

**Do wszystkich wykonawców
uczestniczących w postępowaniu**

ZAWIADOMIENIE O UNIEWAŻNIENIU POSTĘPOWANIA

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pn. Pielęgnacja zieleni niskiej, utrzymanie czystości na terenach zieleni - **Część nr 2: Pielęgnacja zieleni niskiej, utrzymanie czystości na terenach zieleni w rejonie osiedli Niepodległości, Kościelec, Młodości, Stella, Rospontowa, Borowiec.**

Działając na podstawie art. 260 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2022 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 1605 ze zm.) – dalej ustawa Pzp, zamawiający informuje, że na podstawie art. 255 pkt 2 ustawy Pzp unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego, w zakresie:

Części nr 2: Pielęgnacja zieleni niskiej, utrzymanie czystości na terenach zieleni w rejonie osiedli Niepodległości, Kościelec, Młodości, Stella, Rospontowa, Borowiec.

Uzasadnienie:

Zgodnie z treścią art. 255 pkt 2 ustawy Pzp, zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli wszystkie złożone oferty podlegały odrzuceniu.

Zamawiający, po otwarciu ofert i sprawdzeniu ich poprawności, odrzucił wszystkie złożone oferty, tj. oferty złożone przez:

1) Lucjana Wind F.U. LUCMARK, ul. Jordana 8/40, 32-500 Chrzanów, na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp, który stanowi, że zamawiający odrzuca ofertę wykonawcy, jeżeli jest niezgodna z przepisami ustawy oraz art. 226 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp, który stanowi, że zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jest nieważna na podstawie odrębnych przepisów.

Zgodnie z art. 63 ust. 1 ustawy Pzp „W postępowaniu o udzielenie zamówienia lub konkursie o wartości równej lub przekraczającej progi unijne ofertę, wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia lub w konkursie, wniosek, o którym mowa w art. 371 ust. 3, oraz oświadczenie, o którym mowa w art. 125 ust. 1, składa się, pod rygorem nieważności, w formie elektronicznej”.

Poprzez formę elektroniczną należy rozumieć, za ustawą z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (tj. Dz. U. z 2023 r., poz. 1610 ze zm.) - dalej ustawa KC, postać elektroniczną opatrzoną kwalifikowanym podpisem elektronicznym. Art. 73 § 1 ustawy KC stanowi „Jeżeli ustawa zastrzega dla czynności prawnej formę pisemną, dokumentową albo elektroniczną, czynność dokonana bez zachowania zastrzeżonej formy jest nieważna tylko wtedy, gdy ustawa przewiduje rygor nieważności”.

W dniu 18.01.2024r. wykonawca złożył ofertę, za pośrednictwem systemu platformy zakupowej. Zgodnie z zapisem Rozdziału 24 ust. 1 specyfikacji warunków zamówienia (dalej SWZ), oferta składana przez wykonawcę winna zawierać informacje wymagane we wzorze formularza ofertowego stanowiącego załącznik nr 1 do SWZ. Oferta winna zawierać również wypełniony kosztorys ofertowy – załącznik nr 14.1-14.5 do SWZ (dla każdej części, w której wykonawca składa ofertę).

Wykonawca prawidłowo opatrzył podpisem kwalifikowanym plik „Załącznik 1 – Formularz OFERTA.doc.XAdES”, natomiast kosztorys ofertowy nie został podpisany prawidłowo. Plik „formularz cenowy - zał. nr 2.xlsx.XAdES” został zweryfikowany negatywnie, a w raporcie kwalifikowanej walidacji dokumentu podpisanego elektronicznie pojawia się komunikat „Została naruszona integralność dokumentu. [HASH_FAILURE]”. Należy też zwrócić uwagę, iż plik źródłowy w formacie .xls różni się nazwą od pliku z podpisem (Załącznik nr 14.2 – Kosztorys_edycja).

Kosztorys ofertowy nie został prawidłowo opatrzony podpisem kwalifikowanym. Nie zostały więc zachowane wymogi art. 63 ust. 1 Pzp. Złożenie oferty (kosztorysu ofertowego) w niewłaściwej formie (brak wymaganego podpisu) jest uchybieniem nieusuwalnym.

W związku z zaistniałą sytuacją złożony przez wykonawcę w przedmiotowym postępowaniu kosztorys ofertowy do części nr 2 zawiera nieważne i nieskuteczne oświadczenie woli w zakresie oferowanych warunków zamówienia, w tym w szczególności ceny ofertowej za realizację przedmiotowego zamówienia. Powyższe znajduje również potwierdzenie w art. 73 § 1 ustawy KC. Mając powyższe na uwadze zamawiający odrzucił ww. ofertę na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy Pzp, w związku z art. 63 ust. 2 ustawy Pzp - jest niezgodna z przepisami ustawy Pzp oraz ustawy KC.

Pomijając powyższe ustalenia należy wskazać, że złożony przez wykonawcę kosztorys ofertowy do części nr 2 został sporządzony niezgodnie z warunkami zamówienia określonymi w SWZ. W Rozdziale 26 ust. 3 SWZ zamawiający wskazał: „Cenę oferty należy podać w złotych polskich (z zaokrągleniem do dwóch miejsc po przecinku) i wyliczyć na podstawie indywidualnej kalkulacji poprzez pomnożenie ceny jednostkowej netto (zaokrąglonej do dwóch miejsc po przecinku) w kolumnie nr 4 przez podany obmiar (kolumna nr 5) oraz zakładaną krotność/ liczbę miesięcy przyjętą przez Zamawiającego w kolumnie 6 kosztorysu ofertowego dla danej części zamówienia. Wykonawca wyceni każdą pozycję kosztorysu ofertowego do części, na którą składa ofertę. W pliku pod nazwą „Załącznik nr 14.2 – Kosztorys_edycja” znajduje się wypełniony kosztorys ofertowy do części nr 2: Pielęgnacja zieleni niskiej, utrzymanie czystości na terenach zieleni w rejonie osiedli: Niepodległości, Kościelec, Młodości, Stella, Rospontowa, Borowiec, który zawiera informacje niezgodnie z powyższym zapisem SWZ:

- w wierszach: 6. Założenie rabat bylinowych i mieszanych, 7. Pielęgnacja rabat bylinowych i mieszanych oraz 8. Pielęgnacja różanek, w kolumnie 4 Cena jednostkowa netto wykonawca wskazał „0”, a w kolumnie 7 Wartość netto wskazał „-” (brak wyceny wskazanych pozycji kosztorysu),

- w wierszu 22.2 Utrzymanie czystości - Grupa B, w kolumnie 4 wskazana jest cena jednostkowa „0,003” (trzy miejsca po przecinku).

Powyższe błędy, w przypadku gdyby wykonawca właściwie podpisał kosztorys, mogłyby skutkować odrzuceniem oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, który stanowi, że zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia.

2) Zofię Wójcik Zakład Usług Wielobranżowych Domino, ul. Zagroda 21, 34-115 Łęczany, na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp, który stanowi, że zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia. Zgodnie z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, odrzuceniu, jako oferta z rażąco niską ceną lub kosztem, podlega oferta wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie.

W dniu 29.02.2024 r., na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp, zamawiający wezwał ww. wykonawcę do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia istotnych części składowych ceny zaoferowanej za wykonania zamówienia. Zamawiający wyznaczył termin na złożenie wyjaśnień do dnia 06.03.2024 r. W wyznaczonym terminie ww. wykonawca nie udzielił wyjaśnień.

Mając powyższe na uwadze zamawiający odrzucił ww. ofertę na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8, w związku z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp.

3) Pol-Kom-Tech sp. z o.o., ul. Królewska 2/319, 30-045 Kraków:

a) na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c ustawy Pzp, który stanowi, że zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona przez wykonawcę, który nie złożył w przewidzianym terminie oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub podmiotowego środka dowodowego, potwierdzających brak podstaw wykluczenia lub spełnianie warunków udziału w postępowaniu (...)

Zamawiający w dniu 07.03.2024 r. - na podstawie art. 139 ust. 2 ustawy Pzp - wezwał wykonawcę do złożenia oświadczenia o niepodleganiu wykluczeniu, spełnianiu warunków udziału w postępowaniu, stanowiącego dowód potwierdzający brak podstaw wykluczenia oraz spełnianie warunków udziału w postępowaniu na dzień składania ofert (tj. na dzień 19.01.2024r.), tymczasowo zastępującego wymagane przez zamawiającego podmiotowe środki dowodowe - w zakresie wskazanym przez zamawiającego w Rozdziale 19 specyfikacji warunków zamówienia –

dalej SWZ: na formularzu jednolitego europejskiego dokumentu zamówienia (wzór JEDZ stanowi załącznik nr 2 do SWZ) i wypełnionego załącznika nr 3 do SWZ.

W dniu 18.03.2024 r. wykonawca złożył ww. dokumenty opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym z datą podpisu 18.03.2024 r.

Mając powyższe na uwadze, zamawiający pismem z dnia 25.03.2024 r. na podstawie art. 128 ust. 4 ustawy Pzp, wezwał wykonawcę o złożenie wyjaśnień, tj. potwierdzenie, że ww. oświadczenia z art. 125 ust. 1 Pzp były aktualne na dzień składania ofert, tj. na dzień 19.01.2024 r.

W wyznaczonym terminie wykonawca nie udzielił wyjaśnień.

Wykonawca w postępowaniu nie złożył prawidłowo oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1 ustawy Pzp, a zatem zamawiający odrzucił ww. ofertę na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c ustawy Pzp.

- b) na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy Pzp, który stanowi, że zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona przez wykonawcę niespełniającego warunków udziału w postępowaniu. W Rozdziale 18 ust. 1 pkt 2 lit d specyfikacji warunków zamówienia – dalej SWZ, zamawiający wskazał, że o udzielenie zamówienia mogą się ubiegać wykonawcy, którzy spełniają warunki udziału w postępowaniu dot. zdolności technicznej lub zawodowej w zakresie posiadanego doświadczenia, tj. zamawiający wskazał, że wykonawca spełni warunek jeżeli wykaże, że w okresie ostatnich trzech lat liczonych wstecz od dnia, w którym upływa termin składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wykonał lub wykonuje w sposób należyty co najmniej jedną usługę polegającą na całorocznym lub zimowym i letnim utrzymaniu terenów zieleni o powierzchni co najmniej: 300 000 m².

W odpowiedzi na wezwanie zamawiającego z dnia 07.03.2024 r. wykonawca złożył m.in. wykaz usług (plik „Załącznik nr 6 - Wykaz usług-sig.pdf”), w którym wskazano wykonanie usługi „Utrzymanie zieleni niskiej wraz z elementami małej architektury w parkach, pasach drogowych, zieleńcach, terenach osiedlowych, placach zabaw na terenie Gminy Miejskiej Kraków w latach 2021-2024 część 7”, wykonywanej w okresie 01.12.2021 - 30.11.2024. Jako dowód potwierdzający wykonanie ww. usług wykonawca złożył referencje (plik „referencje do umowy ZZM_U_I_134_ZZ_749_2021 z dnia 15.11.2021r.-sig.pdf”).

Zadanie jest realizowane przez konsorcjum KBU sp. z o.o., ul. Plac na Groblach 21/D, 31-101 Kraków oraz Pol-Kom-Tech sp. z o.o.

Zgodnie z § 9 ust. 3 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy (Dz.U z 2020 r., poz. 2415 ze zm.), jeżeli wykonawca powołuje się na doświadczenie w realizacji usług, wykonywanych wspólnie z innymi wykonawcami, wykaz wykonanych usług dotyczy usług, w których wykonaniu wykonawca ten bezpośrednio uczestniczył lub uczestniczy.

Należy podkreślić, że od wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 2017 r., C-387/14, który stwierdził, że „wykonawca nie może polegać, do celów wymaganego przez instytucję zamawiającą doświadczenia, na realizacji świadczeń przez innych członków grupy wykonawców, w których realizacji faktycznie i konkretnie nie brał udziału”, w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej wyrażany jest podgląd, zgodnie z którym doświadczenie nabyte w ramach konsorcjum wymaga indywidualnej analizy konkretnego stanu faktycznego i badania realnego udziału w realizacji danego zadania każdego z członków konsorcjum. W sytuacji, gdy wykonawca polega na doświadczeniu konsorcjum, której był członkiem, to doświadczenie tego wykonawcy należy ocenić w zależności od konkretnego zakresu udziału tego wykonawcy, czyli jego faktycznego wkładu w prowadzenie działań, które były wymagane od tej grupy w ramach danego zamówienia publicznego (np. KIO 2534/18). KIO jednolicie wskazuje, że konieczne jest, aby wykonawca, będąc członkiem konsorcjum, określone doświadczenie nabył realnie przez realizację określonych zadań (np. KIO126/20, czy KIO 344/21, gdzie wskazano „sam fakt uczestnictwa w konsorcjum nie potwierdza, że ten wykonawca nabył doświadczenie opisane w warunku udziału w postępowaniu”).

Zadanie wykazane w wykazie usług wykonawca realizuje od 01.12.2021 r. do nadal (termin realizacji do 30.11.2024 r.), wspólnie z KBU sp. z o.o. w Krakowie. Ani z przedstawionego wykazu,

ani z przedłożonych referencji wystawionych przez Zarząd Zieleni Miejskiej w Krakowie nie wynika, w jakim zakresie usług wykonawca bezpośrednio uczestniczył lub uczestniczy.

Mając powyższe na uwadze, zamawiający pismem z dnia 25.03.2024 r. na podstawie art. 128 ust. 4 ustawy Pzp, wezwał wykonawcę o złożenie wyjaśnień, przy którym zakresie usług realizowanych wspólnie z KBU sp. z o.o. jego firma uczestniczyła lub uczestniczy bezpośrednio.

Jednocześnie tym samym pismem, zamawiający wskazał, że jeżeli w ramach realizacji ww. zadania wykonawca nie jest w stanie wykazać potwierdzenia spełnienia warunku udziału w postępowaniu dotyczącego wymaganego doświadczenia, na podstawie art. 128 ust. 1 Pzp zamawiający wezwał go do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych, tj. wykazu usług wykonanych lub wykonywanych wraz z dowodami określającymi, czy te usługi zostały wykonane lub są wykonywane należycie.

W wyznaczonym terminie wykonawca nie udzielił wyjaśnień, ani nie złożył innych podmiotowych środków dowodowych, a tym samym nie potwierdził, że spełnia warunek udziału w postępowaniu. Wykonawca w postępowaniu nie wykazał, że spełnia warunek udziału w postępowaniu dotyczący posiadanego doświadczenia, a zatem zamawiający odrzucił ww. ofertę na art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy Pzp.

Z upoważnienia Burmistrza
Jolanta Zubik
Zastępca Burmistrza