

Latowicz, dnia 28 marca 2019r.

IPPR.271.1.2019

Wykonawcy

Zawiadomienie o unieważnieniu postępowania

Na podstawie art. 93 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych („Ustawa”) w imieniu Gminy Latowicz informuję, że postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na **Dostawę i montaż wyposażenia Samorządowego Żłobka w Wielgolesie-II postępowanie , ozn IPPR.271.1.2019 („Postępowanie”) w części 1 Dostawa sprzętu multimedialnego i komputerowego** zostało unieważnione na podstawie art. 93 ust. 1 pkt. 7 Ustawy.

Uzasadnienie faktyczne:

Zamawiający Gmina Latowicz, prowadzi postępowanie w imieniu i na rzecz swojej jednostki podległej - Samorządowego Żłobka w Wielgolesie. Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Bazie Zamówień Publicznych w dniu 09.01.2019r. pod nr 501770-N-2019 i zmienione następnie ogłoszeniem o zmianie ogłoszenia z dnia 15.01.2019r. nr 540009320-N-2019. Zamówienie jest finansowane z planu finansowego Samorządowego Żłobka w Wielgolesie. W niniejszym postępowaniu w konsekwencji wyboru najkorzystniejszej oferty została zawarta umowa pomiędzy Samorządowym Żłobkiem w Wielgolesie reprezentowanym przez Dyrektora Żłobka, działającego w granicach udzielonego pełnomocnictwa przez Wójta Gminy Latowicz, a wykonawcą pozostającym z Dyrektorem Żłobka w relacjach o których mowa w art. 17 ust. 1 pkt. 2) ustawy Prawo zamówień publicznych.

Art. 17 ust. 1 pkt. 2) ustawy Prawo Zamówień Publicznych stanowi, że osoby wykonujące czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia podlegają wyłączeniu, jeżeli pozostają w związku małżeńskim, w stosunku pokrewieństwa lub powinowactwa w linii prostej, pokrewieństwa lub powinowactwa w linii bocznej do drugiego stopnia lub są związane z tytułu przysposobienia, opieki lub kurateli z wykonawcą, jego zastępcą prawnym lub członkami organów zarządzających lub organów nadzorczych wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia.

Osoby wykonujące czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia składają, pod rygorem odpowiedzialności karnej za złożenie fałszywego oświadczenia, w formie pisemnej oświadczenie o braku lub istnieniu okoliczności, o których mowa w art. 17 ust. 1 ustawy Prawo Zamówień Publicznych. Przed odebraniem oświadczenia, kierownik zamawiającego lub osoba, której powierzył czynności w postępowaniu, uprzedza osoby składające oświadczenie o odpowiedzialności karnej za złożenie fałszywego oświadczenia.

W dniu 22 stycznia 2019r. dokonano otwarcia ofert w postępowaniu. W związku z uprawdopodobnieniem się okoliczności o których mowa w art. 17 ust. 1 pkt 2) ustawy należało wykluczyć Dyrektora Samorządowego Żłobka w Wielgolesie z dalszego udziału w postępowaniu, co skutkowałoby wadą postępowania uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego, zważywszy na to, że Dyrektor Samorządowego Żłobka uczestniczył w przygotowaniu opisu przedmiotu zamówienia i podpisuje umowę o udzielenie zamówienia publicznego z wybranym w postępowaniu wykonawcą.

Wobec powyższego prowadzący postępowanie zwrócił się o opinię prawną w następujących kwestiach:

- 1) konieczności wykluczenia Dyrektora Samorządowego Żłobka z dalszego udziału w postępowaniu w związku z wystąpieniem okoliczności o których mowa w art. 17 ust. 1 pkt 2) ustawy Prawo Zamówień Publicznych,
- 2) konieczności wykluczenia wykonawcy z udziału w postępowaniu na podstawie art. 24 ust. 5 ustawy Prawo Zamówień Publicznych, który stanowi, że z postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający może wykluczyć wykonawcę jeżeli wykonawca lub osoby, o których mowa w ust. 1 pkt 14, uprawnione do reprezentowania wykonawcy pozostają w relacjach określonych w art. 17 ust. 1 pkt 2–4 z:
 - a) zamawiającym,
 - b) osobami uprawnionymi do reprezentowania zamawiającego,
 - c) członkami komisji przetargowej,
 - d) osobami, które złożyły oświadczenie, o którym mowa w art. 17 ust. 2a– chyba że jest możliwe zapewnienie bezstronności po stronie zamawiającego w inny sposób niż przez wykluczenie wykonawcy z udziału w postępowaniu;

W trakcie oczekiwania na opinię prawną w dniu 20 lutego 2019r. upłynął 30-dniowy termin związania wykonawców z ofertą i żaden z wykonawców jak i sam Zamawiający nie wystąpił o przedłużenie terminu związania z ofertą. W związku z powyższym Zamawiający nie może dokonać wyboru najkorzystniejszej oferty po upływie terminu związania z ofertą. Zgodnie z art. 85 ust. 1 ustawy p.z.p, wykonawca jest związany ofertą do upływu terminu określonego w specyfikacji istotnych warunków zamówienia w tym przypadku 30 dni. Związanie z ofertą oznacza, że wykonawca złożył oświadczenie woli w postaci oferty i zobowiązany jest w okresie wiązania zawrzeć umowę na warunkach przedstawionych w ofercie. W ten sposób wykonawca zobowiązuje się do wypełnienia wszystkich propozycji ofertowych. Związanie wykonawcy złożoną ofertą polega na tym, że zamawiający w okresie związania ofertą może żądać od niego zawarcia umowy na warunkach określonych w złożonej ofercie. Jak wskazała Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 19 kwietnia 2013r. (KIO 776/13), cyt. "Artykuł ten [art. 85 ust. 1 p.z.p] jest niezbędny dla zamawiającego, chroniąc go przed możliwością przedwczesnej rezygnacji przez wykonawców z udziału w postępowaniu. Z drugiej strony przepis ten chroni również wykonawców, gdyż są oni związani swoimi ofertami jedynie przez określony czas, a po jego upływie mogą zrezygnować z udziału w postępowaniu bez żadnych negatywnych dla siebie konsekwencji. Przepis ten chroni więc wykonawców w sytuacji, gdy przedłużające się postępowanie i zmiany na rynku czynią niekorzystnym dalsze pozostawanie wykonawców w postępowaniu."

Podobnie orzeczenie z 21 maja 2013 r. (KIO 1007/13). Z uwagi na powyższe umowa w sprawie zamówienia publicznego może być zawarta po upływie okresu związania z ofertą, ale wybór oferty którą wykonawca nie jest związany, nie jest możliwy. W postępowaniu o

udzielenie zamówienia publicznego upływ terminu związania z ofertą decyduje o braku istnienia po stronie wykonawcy obowiązku zawarcia umowy. W związku z powyższym zamawiający nie może w sposób skuteczny dokonać wyboru oferty najkorzystniejszej i zakończyć prowadzone postępowanie zawarciem umowy w sprawie zamówienia publicznego. Na gruncie postępowania o udzielenie zamówienia, wraz z upływem oznaczonego okresu, w którym wykonawca był swoją ofertą związany, oferta wygasa. Tym samym staje się ona ofertą jedynie w znaczeniu historycznym lub substratem materialnym oferty, a nie wiążącym wykonawcę oświadczeniem woli o gotowości zawarcia umowy na określonych w ofercie warunkach. Także przyjęcie oferty, która wygasła nie będzie zgodne z warunkami przetargu determinowanymi przez przepisy p.z.p, ale będzie przyjęciem de facto nowej oferty. Stanowisko to potwierdzone zostało w orzecznictwie Izby, m.in. wyrok z dnia 31 stycznia 2013r. (KIO109/13), wyrok z dnia 24 września 2012r. (KIO1924/12). W związku z powyższym należy uznać iż postępowanie jest obciążone wadą uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy. Innymi słowy gdyby Zamawiający dokonał wyboru po upływie związania z ofertą i zawarł z Wykonawcą umowę to w świetle art. 146 ust. 6 p.z.p taka umowa podlegała by unieważnieniu.

Uzasadnienie prawne:

Art. 93 ust. 1 pkt. 7 ustawy p.z.p stanowi, że Zamawiający unieważnia postępowanie jeśli postępowanie obciążone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Działając na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7) ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2018 poz. 1986 z póź zm.) zwanej dalej p.z.p w związku z art. 146 ust. 6) p.z.p Zamawiający unieważnił przedmiotowe postępowanie.

WÓJT

Bogdan Świątek-Górski

Otrzymują:

- 1) TRUKMEN Sp. zo.o., ul. Niepodległości, 44-48, 75-252 Koszalin
- 2) Alltech Sp.j. Ul. Spółdzielcza 33, 09-407 Płock
- 3) TRANS-SAT, Piotr Kaczorowski, Transbór 81, 05-334 Latowicz
- 4)a/a