

KR.ROZ.2810.225.2021.IJ

**Informacja o unieważnieniu postępowania
w sprawie udzielenia zamówienia publicznego**

Działając zgodnie z art. 260 ust. 2 Zamawiający zawiadamia, iż w oparciu o art. 255 ust. 6 Ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1129) unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego o nazwie: „**Usługi sprzątania**” - oznaczenie sprawy **KR.ROZ.2810.225.2021**, w którym ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 29.12.2021 r. pod numerem 2022/S 001-001071.

Zamawiający dokonuje unieważnienia postępowania w zakresie obydwu części zamówienia:

Część 1 - Kompleksowe sprzątanie wewnętrzne biura PGW WP ZZ w Krakowie zlokalizowanego przy ul. Morawskiego 5

Część 2 - Kompleksowe sprzątanie wewnętrzne biura PGW WP Nadzór Wodny w Krakowie zlokalizowanego w Kryspinowie 278, 32-060 Liszki

Uzasadnienie faktyczne

W toku prowadzonego postępowania przetargowego w odniesieniu do 2 ofert w zakresie części nr 1 oraz 3 ofert w części nr 2 Zamawiający stwierdził wystąpienie przesłanek badania ofert pod kątem możliwości wystąpienia rażąco niskiej ceny. Złożone przez jednego z wykonawców wyjaśnienia ujawniły jednak, iż zaoferowane ceny mogły wynikać nie tylko z zaniżenia kalkulacji przez Wykonawców, ale i z błędów konstrukcji samych formularzy kalkulacji cenowej. Skłoniło to zamawianego do ponownej analizy załączonych do Specyfikacji Warunków Zamówienia dokumentów, co doprowadziło do wniosku, iż sposób konstrukcji załączników 3a i 3b rzeczywiście był błędny i mógł wprowadzać Wykonawców w błąd co do sposobu obliczenia ceny oferty ze względu na możliwość odmiennej interpretacji zastosowanych w nich zapisów.

Zgodnie z pkt 10.1 Specyfikacji Warunków Zamówienia na ofertę składają się formularz oferty oraz kalkulacje cenowe właściwe dla danej części postępowania. O tym, że cena ujęta w formularzu ofertowym winna wynikać z kalkulacji przesądza zapis zawarty w pkt 6.12 w którym mowa, iż wartość (...) w „*Kalkulacji cenowej*” to wartość *przyjęta do ustalenia ceny oferty* (...). Co więcej, wyliczona w arkuszu kalkulacji i przeniesiona do formularza oferty *wartość netto za realizację całego zamówienia* (pkt 6.1 SWZ) to *Cena ofertowa* [która] *winna obejmować wszystkie koszty i składniki wraz z narzutami niezbędne do wykonania całości przedmiotu zamówienia w zakresie objętym opisem przedmiotu zamówienia oraz Wzorem umowy dla danej części zamówienia* (pkt 6.4). Nie ulega zatem wątpliwości, iż kalkulacja dotyczy wyceny całego zakresu usługi w pełnym okresie jej realizacji. Jednak analiza konstrukcji sporządzonych przez zamawiającego wzorów kalkulacji cenowych ujawnia, że uzupełnienie tabel kalkulacyjnych w zaproponowany sposób nie pozwoli na uzyskanie prawidłowej wyceny oferty, a co więcej – poprzez niespójność zapisów, ich niejednoznaczność oraz brak ustalonego sposobu dokonywania wyliczeń (a przez to brak ścieżki korekty) brak jest możliwości poprawienia złożonych w postępowaniu ofert.

Analizując poszczególne zapisy tabel kalkulacyjnych zauważyć należy, że w zakresie poz. 1 wyceny dla części nr 1 opis usługi, w tym wskazana powierzchnia 176,5 m² wskazują, iż pozycja ta dotyczy sprzątania jednokrotnego. Oznacza to, iż dla wyliczenia wartości usługi podana przez Wykonawcę stawka jednostkowa winna zostać pomnożona przez ilość podlegających sprzątnięciu m² powierzchni oraz krotność obejmującą liczbę tygodni, liczbę lat oraz częstotliwość sprzątania w każdym tygodniu. Krotność winna zatem wynieść 208 (52 tygodnie x 2 lata x 2 sprzątania w tygodniu), a nie – jak wskazał Zamawiający -

104. Równocześnie jednak nazwa pozycji „Sprzątanie dwa razy w tygodniu (...)” (podana pogrubioną czcionką) sugeruje, iż kalkulacją objęto już pełen zakres usługi, tj. sprzątanie 2-krotne i nie jest koniecznym mnożenie krotności przez częstotliwość sprzątania, co oznaczałoby, że krotność 104 została podana w sposób prawidłowy. Ten sam błąd dotyczy konstrukcji poz. 1 formularza kalkulacji cenowej dla części nr 2 zamówienia. W przypadku drugiej i trzeciej pozycji formularza cz. nr 1 błąd jest jeszcze istotniejszy. Pozycje te dotyczą sprzątania „trzy razy w tygodniu”(zgodnie „pogrubionym” zapisem). Powierzchnia podana w opisie pozycji jest w obu przypadkach tożsama z powierzchnią wskazaną w kol. 3, jednak krotność została określona jako 156. Gdyby przyjąć, iż decydujący dla rozstrzygnięcia prawidłowości zapisu jest „tytuł” pozycji, wówczas krotność winna odpowiadać liczbie tygodni świadczonej usługi, tj. 104 (52 tyg. x 2 lata). Gdyby jednak założyć, iż kluczowy jest opis pozycji odnoszący się do jednokrotnego sprzątania, wówczas krotność winna wynieść 312 (52 tyg. x 2 lata x 3 sprzątania w tygodniu). Zastosowany zapis krotności 156 odpowiada jednak sprzątaniu trzykrotnemu, ale w okresie 1 roku (52 tyg. x 3 sprzątania w tygodniu). W przypadku poz. nr 2 kalkulacji dla części nr 2 błędna z kolei jest „krotność” określona jako 12. Wartości tej nie sposób bowiem w żaden sposób powiązać z opisem pozycji, ponieważ – w przeciwieństwie do pozostałych elementów kalkulacji - nie wskazuje ona na częstotliwość. Równocześnie jednak nie sposób założyć, iż krotność ta odnosi się do wymiaru miesięcznego (za względu przyjęty w projekcie umowy rozliczenia miesięczne), gdyż w takiej sytuacji winna wynieść 24. Lecz nawet w tym wypadku zmiana wartości z 12 na 24 byłaby nieuprawniona, bowiem założenie, iż krotność odnosi się do liczby miesięcy stanowi jedynie domniemanie, które - nawet jeśli jest logiczne i zasadne w kontekście całokształtu zamówienia - nie może zastępować jednoznacznych założeń kalkulacyjnych.

Ponieważ po otwarciu ofert Zamawiający nie jest uprawniony do zmiany treści specyfikacji warunków zamówienia ani tworzenia zasad interpretacji jej zapisów, toteż pisanych wyżej błędów SWZ nie może na obecnym etapie postępowania wyeliminować. Nie jest też w stanie stwierdzić, w jaki sposób poszczególni Wykonawcy interpretowali zapisy specyfikacji oraz nie może zwrócić się do nich z wnioskiem o wyjaśnienie treści ofert, celem wskazania przyjętego sposobu kalkulacji, ponieważ działanie takie stanowiłoby negocjowanie treści oferty, a nadto - po ujawnieniu zaoferowanych cen mogłoby prowadzić do manipulowania wyjaśnieniami celem zmiany rankingu ofert. Oznacza to, że Zamawiający nie posiada żadnej możliwości naprawienia stwierdzonej wady postępowania, wada ta jest trwała, uniemożliwia dokonanie oceny ofert oraz wyklucza wybór wykonawcy i zawarcie ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego. Powyższe przesądza o zaistnieniu przesłanki unieważnienia postępowania, o której mowa w art. 255 pkt 6 ustawy Pzp.

Uzasadnienie prawne

Zamawiający unieważnienia postępowanie na podstawie art. 255 ust. 6 Ustawy prawo zamówień publicznych. Unieważnienie następuje zgodnie z językową wykładnią wskazanego przepisu.

Zamawiającego stwierdzona w postępowaniu wada wypełnia wszystkie przesłanki wskazanego przepisu. Błąd konstrukcji Załącznika nr 3a i 3b został zauważony na etapie badania ofert, w związku z czym zamawiający nie miał możliwości dokonania korekty zapisów SWZ przed terminem składania ofert, a tym samym usunięcia wady formularzy. Powstała wada ma zatem charakter trwały. Fakt jej wystąpienia znajduje swój dowód w złożonych w dokumentach postępowania, a brak możliwości zawarcia ważnej umowy wynika bezpośrednio z brzmienia art. 239 ust. 1 i 2, który nakazuje wybór najkorzystniejszej oferty na podstawie określonych kryteriów, co - wobec braku możliwości określenia właściwej ceny oferty - uniemożliwia skuteczne porównanie ofert, a tym samym wyklucza wybór oferty najkorzystniejszej z nich.

W wyroku z dnia 22 lutego 2017 r., sygn. akt: KIO 262/17, Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że: Wykładnia celowościowa przepisu art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp (z 2004 r.) prowadzi do wniosku, że niemożliwa do usunięcia wada uniemożliwiająca zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego to każda niedająca się usunąć wada uniemożliwiająca zawarcie

niepodlegającej unieważnieniu umowy. Konieczne jest więc wystąpienie związku przyczynowego pomiędzy zaistniałą wadą a niemożnością zawarcia umowy niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Zgodnie ze stanowiskiem doktryny i orzecznictwa podstawa unieważnienia postępowania wskazana w art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp (z 2004 r.) występuje jedynie w sytuacji, gdy zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego jest obiektywnie niemożliwe.

W wyroku z dnia 7 lipca 2017 r., sygn. akt: KIO 1291/17, Krajowa Izba Odwoławcza zwróciła uwagę, że: Unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp (z 2004 roku) jest obligatoryjne, jeżeli postępowanie obarczone jest niemożliwością do usunięcia wadą, uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Przywołany przepis w swojej dyspozycji, wskazując na nieusuwalną wadę postępowania, odwołuje się do podstaw unieważnienia umowy w sprawie zamówienia publicznego. Wskazuje bowiem, że dane postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego podlega unieważnieniu, jeżeli – w sytuacji ewentualnego zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego w takim postępowaniu – doszłoby do zawarcia umowy, która podlegałaby unieważnieniu.

Zgodnie ze stanowiskiem KIO w wyroku o sygn. akt KIO 2176/19, w której Krajowa Izba Odwoławcza uznała, że niejednoznaczny opis przedmiotu zamówienia, który nie pozwala na złożenie porównywalnych ofert, stanowi wystarczającą podstawę do unieważnienia postępowania. Na tym etapie postępowania (po złożeniu ofert) wadliwości tej nie można usunąć.

Mając na względzie powyższe, unieważnienie postępowania na podstawie art. 255 ust. 6 Ustawy Pzp. jest w opinii Zamawiającego uzasadnione.

Zastępca Dyrektora
Monika Koniorczyk-Morawa
/dokument podpisany elektronicznie/