

Śremskie Wodociągi sp. z o.o.  
ul. Parkowa 8  
63-100 Śrem

Znak sprawy: ZP/3/2020

Śrem, dnia 1 lipca 2020 roku

## ZAWIADOMIENIE o unieważnieniu postępowania

Informuję, że na podstawie art. 93 ust. 1 pkt. 7, w związku z art. 146 ust. 6 oraz w związku z art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1843) Zamawiający był zobowiązany unieważnić postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzone w trybie **przetarg nieograniczony na dostawę wapna Bardzo Wysokiej Reaktywności**, ponieważ prowadzone postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą, uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego, a zawarcie takiej umowy mogłoby doprowadzić do jej unieważnienia w przypadku dokonania przez Zamawiającego czynności lub zaniechania dokonania czynności z naruszeniem przepisu ustawy, które miało lub mogło mieć wpływ na wynik postępowania.

Jednocześnie zawiadamiamy, że wyłącznie od niezgodnej z przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych czynności Zamawiającego podjętej w postępowaniu o udzielenie zamówienia lub zaniechania czynności, do której Zamawiający jest zobowiązany na podstawie ustawy Prawo zamówień publicznych przysługuje odwołanie, z zastrzeżeniem art. 180 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych. Odwołanie wnosi się w terminach i formie, określonych w art. 182 oraz art. 180 ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych.

## UZASADNIENIE

W dniu 22 kwietnia 2020 roku Zamawiający wszczął postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego na dostawę wapna Bardzo Wysokiej Reaktywności. W dniu 27 kwietnia 2020 roku Zamawiający otrzymał wniosek o zmianę treści SIWZ. Zamawiający po przeanalizowaniu ww. zapytania, w dniu 29 kwietnia 2020 roku postanowił zmienić treść SIWZ, m.in. w pkt. 5.2 ppkt 2 SIWZ dotyczący zdolności technicznej lub zawodowej. W dniu 29 kwietnia 2020 roku, na swojej stronie internetowej oraz na platformie zakupowej umożliwiającej składanie ofert w przedmiotowym postępowaniu, Zamawiający opublikował: powiadomienie o zmianach w SIWZ, ujednolicony tekst SIWZ a także treść ogłoszenia o zmianie ogłoszenia nr 540073758-N-2020 zamieszczonego w Biuletynie Zamówień Publicznych.

Po otwarciu ofert które wpłynęły w prowadzonym postępowaniu, Zamawiający wezwał najwyżej ocenionego Wykonawcę, najpierw do złożenia dokumentów na podstawie art. 26 ust. 1 i 2 ustawy Pzp, a następnie, po zbadaniu złożonych dokumentów – do uzupełnienia braków w ofercie na podstawie art. 26 ust. 3 Pzp. W odpowiedzi na wezwanie do uzupełnienia braków w ofercie Wykonawca wskazał Zamawiającemu rozbieżności pomiędzy treścią powiadomienia o zmianach w SIWZ z dnia

29 kwietnia 2020 roku a ujednoliconym w tym samym dniu tekstem SIWZ. Rozbieżności te pojawiły się w pkt. 5.2 ppkt 2 SIWZ i dotyczyły zdolności technicznej lub zawodowej. W powiadomieniu o zmianach w treści SIWZ Zamawiający określił ten warunek w następującym brzmieniu:

*„O udzielenie zamówienia publicznego mogą ubiegać się wykonawcy, którzy spełniają warunki, dotyczące zdolności technicznej lub zawodowej, tj. wykażą, że: w okresie ostatnich trzech lat przed terminem składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wykonali należycie **nie mniej niż 2 dostawy wapna Bardzo Wysokiej Reaktywności do podmiotów eksploatujących linię technologiczną FuelCal®**, przetwarzających komunalne osady ściekowe w celu produkcji produktu nawozowego w postaci polepszacza gleby lub nawozu mineralno-organicznego, o przydatności wapna będącego przedmiotem oferty w prowadzonym przez nich procesie technologicznym, skutkującej wytwarzaniem pełnowartościowego produktu nawozowego, którego parametry zapewniają jego zbywalność na rynku. Ocena spełniania warunków udziału w postępowaniu będzie dokonana na zasadzie spełnia/nie spełnia.”,*

natomiast w ujednoliconym tekście SIWZ zapisano:

*„O udzielenie zamówienia publicznego mogą ubiegać się wykonawcy, którzy spełniają warunki, dotyczące zdolności technicznej lub zawodowej, tj. wykażą, że: w okresie ostatnich trzech lat przed terminem składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wykonali należycie **nie mniej niż 2 dostawy wapna Bardzo Wysokiej Reaktywności do 2 odrębnych podmiotów eksploatujących linię technologiczną FuelCal®**, przetwarzających komunalne osady ściekowe w celu produkcji produktu nawozowego w postaci polepszacza gleby lub nawozu mineralno-organicznego, o przydatności wapna będącego przedmiotem oferty w prowadzonym przez nich procesie technologicznym, skutkującej wytwarzaniem pełnowartościowego produktu nawozowego, którego parametry zapewniają jego zbywalność na rynku. Ocena spełniania warunków udziału w postępowaniu będzie dokonana na zasadzie spełnia/nie spełnia”.*

W ogłoszeniu o zmianie ogłoszenia nr 540073758-N-2020 z 29 kwietnia 2020 roku opublikowanym w Biuletynie Zamówień Publicznych, a także zamieszczonym na stronie internetowej Zamawiającego i na platformie zakupowej, Zamawiający zawarł takie same zapisy odnoszące się do wykazania przez Wykonawców spełniania warunków udziału w postępowaniu dotyczących zdolności technicznej lub zawodowej co w ujednoliconym w tym samym dniu tekście SIWZ. Oznacza to, że zapisy ogłoszenia oraz powiadomienia o zmianach SIWZ istotnie różniły się od siebie, w zakresie wymagań dotyczących warunków udziału w postępowaniu, co w ocenie Zamawiającego stanowi naruszenie zasady równego traktowania i uczciwej konkurencji. Tym samym z uwagi na zaistniałą rozbieżność pomiędzy treścią ogłoszenia o zamówieniu (po zmianach) oraz treścią SIWZ (po zmianach) Zamawiający jest zobowiązany unieważnić postępowanie. Wada jaką zostało ono obarczone ma charakter trwały i uniemożliwia zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego ze względu na dokonane przez Zamawiającego czynności naruszające przepisy ustawy, które miało lub mogło mieć wpływ na wynik postępowania. W prowadzonym postępowaniu nie można prawidłowo zweryfikować, czy Wykonawca oceniony najwyższej spełnia warunek udziału w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej, z uwagi na zaistniałą rozbieżność pomiędzy dokumentami Zamawiającego. Ponadto udostępnione przez Zamawiającego ogłoszenie o zmianie ogłoszenia, powiadomienie o zmianach w SIWZ oraz ujednolicony tekst SIWZ mogło wprowadzić w błąd potencjalnych Wykonawców, którzy mogli zrezygnować z ubiegania się o udzielenie zamówienia, z uwagi na warunek udziału postawiony w ogłoszeniu, który nie był tożsamy z warunkiem udziału zawartym w SIWZ. Błąd ten w konsekwencji spowodował istotne naruszenie art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, który stanowi o zasadzie uczciwej konkurencji i równego traktowania Wykonawców. Podobne stanowisko w tego typu

naruszeniach prezentuje Krajowa Izba Odwoławcza: „Nie można bowiem w ocenie Krajowej Izby Odwoławczej uznać za równe traktowanie wykonawców sytuacji, gdy wykonawcy będą brali udział w postępowaniu na odmiennych zasadach opierając się jedni na treści siwz, inni na treści ogłoszenia. W ocenie Izby zatem wada, która zaistniała w niniejszym postępowaniu powoduje naruszenie art. 7 ust. 1 ustawy Pzp” KIO 1804/14 z 10 września 2014 r. Zamawiający wskazuje też na fakt, iż błąd do którego doszło w trakcie postępowania nie może być na obecnym etapie postępowania konwalidowany. W takim przypadku należałoby zmienić treść SIWZ, co nie jest możliwe i dopuszczalne po upływie terminu składania ofert, biorąc pod uwagę treść art. 38 ust. 4 pzp. Konieczne zatem było podjęcie działania jakim jest unieważnienie przedmiotowego postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt. 7, w związku z art. 146 ust. 6 oraz w związku z art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1843).

Włodzimierz Pepeta

Prezes Zarządu

-----  
podpis Zamawiającego