



Strzelce Krajeńskie, dnia 29 marca 2016 roku

RG.272.4.2016

**INFORMACJA O WYBORZE OFERTY I ODRZUCENIU OFERT W POSTĘPOWANIU PN.: „PRZEBUDOWA
DROGI NR 1366F II ETAP – ODCINEK ALEJA PIASTÓW W STRZELCACH KRAJEŃSKICH”**

Działając w oparciu o art. 92 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2164) informuję, że w prowadzonym postępowaniu przetargowym w trybie przetargu nieograniczonego na wykonanie zamówienia publicznego, do wykonania zadania została wybrana oferta następującej firmy:

Oferta nr 4
EUROVIA POLSKA S.A.
Oddział Gorzów Wlkp.
ul. Fabryczna 19-20
66-400 Gorzów Wlkp.

Zaoferowano wykonanie zamówienia za cenę 2 675 269,62 zł (słownie: dwa miliony sześćset siedemdziesiąt pięć tysięcy dwieście sześćdziesiąt dziewięć złotych 62/100 groszy).

Zaoferowano 60 miesięcy rękojmi i gwarancji.

Punktacja:

Cena – 80 pkt.

Rękojmia i gwarancja – 20 pkt.

łącznie 100 pkt.

UZASADNIENIE

Była to oferta, która otrzymała łącznie z obydwu kryteriów najwyższą ilość punktów.

Na podstawie art. 94 ust. 1 pkt. 2 ustalam termin podpisania umowy na dzień **4 kwietnia 2016 roku godz. 10:00** w siedzibie Zamawiającego (pokój nr 212).

Pozostałe oferty, które brały udział w postępowaniu:

Oferta nr 1
STRABAG Sp. z o.o.
O/Szczecin
ul. Mieszka I 31
71-011 Szczecin

Zaoferowano wykonanie zamówienia za cenę 2 494 477,90 zł (słownie: dwa miliony czterysta dziewięćdziesiąt cztery tysiące czterysta siedemdziesiąt siedem złotych 90/100 groszy).

Zaoferowano 60 miesięcy rękojmi i gwarancji.



Na podstawie art. 89 ust. 1 pkt. 6 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2164) odrzucam ofertę firmy Strabag Sp. z o.o.

UZASADNIENIE

Na podstawie art. 26 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo Zamówień Publicznych (t.j. Dz. U. z 2015, poz. 2164) wezwano Wykonawcę do złożenia pisemnych wyjaśnień dotyczących złożonej ceny w formularzu ofertowym, stanowiącym załącznik nr 1 do SIWZ oraz w harmonogramie realizacji robót, stanowiącym załącznik nr 9 do SIWZ. Zarówno z przedłożonych kosztorysów ofertowych w podziale na branże: drogową, kanalizację deszczową, elektryczną oraz sanitarną, stanowiących odpowiednio załączniki nr 2a-2d do SIWZ, jak i z harmonogramu realizacji robót jasno wynikało, iż łączna cena ofertowa wynosi 2.992.579,46 zł, tymczasem Wykonawca w formularzu ofertowym, a także w harmonogramie realizacji robót wskazał kwotę brutto (łącznie z podatkiem VAT) 2.494.477,90 zł. W kosztorysach ofertowych każdej z branż nie pojawiły się żadne omyłki rachunkowe, Wykonawca jedynie w dwóch dokumentach – załączniku nr 1 do SIWZ oraz załączniku nr 9 do SIWZ, wskazując łączną cenę, popełnił błąd, który odnosi się do ceny za całość robót i przynosi on konsekwencje w ustaleniu ostatecznej ceny oferty.

W odpowiedzi na wezwanie firma STRABAG wyjaśniła, iż po stronie wykonawcy „*wystąpił błąd pisarski, ponieważ omyłkowo została podana zła cena ofertowa w kwocie 2.494.477,90 zł brutto*”. Biorąc pod uwagę powyższe wyjaśnienia, firma STRABAG Sp. z o.o. zwróciła się z prośbą o „*dokonywanie korekty w ww. postępowaniu przetargowym i wprowadzenie prawidłowej kwoty ofertowej firmy STRABAG Sp. z o.o. w wysokości 2.992.579,46 zł brutto*”.

Zamawiający nie ma możliwości poprawienia błędu, gdyż nie może go zakwalifikować, ani jako oczywistą omyłkę rachunkową, ani jako omyłkę pisarską. Mimo faktu, iż w postępowaniu przewidziano ryczałtowy sposób rozliczenia robót, Zamawiający w pkt. 19 SIWZ szczegółowo określił, co rozumie pod pojęciem ceny, zawarł także informację, iż kosztorysy ofertowe stanowiące załączniki Nr 2a, 2b, 2c i 2d do SIWZ są dokumentami służącymi do przedstawienia ceny oferty Wykonawcy. Wskazano, iż cena oferty winna zostać ustalona w oparciu o Przedmiary robót, stanowiące Załączniki Nr 11-13 i 22 do SIWZ. Ponadto w projekcie umowy jako Zamawiający występuje Powiat Strzelecko-Drezdenecki, a także Gmina Strzelce Krajeńskie. Zgodnie z zapisami projektu umowy stanowiącego załącznik nr 8 do SIWZ wspólne przeprowadzenie postępowania ma skutkować dokonaniem osobnych płatności za poszczególne branże. Harmonogram realizacji robót wymagany przez Zamawiającego, służyć ma także prawidłowemu rozliczeniu



dofinansowania w ramach Programu Rozwoju Gminnej i Powiatowej Infrastruktury Drogowej, a także płatnościom częściowym (wymaganym w ramach dofinansowania). Faktem jest, że w przypadku, gdy mamy do czynienia z wynagrodzeniem ryczałtowym kosztorys ofertowy ma znaczenie pomocnicze, jednakże diametralnie odmiennie należy ocenić sytuację, w której Zamawiający przypisał konkretną rolę określonym dokumentom i oczekuje, że przedstawiać będą określoną, minimalną treść, jak ma to miejsce w niniejszym stanie faktycznym. W sytuacji, gdy zamawiający przewiduje wynagrodzenie ryczałtowe i żąda przedłożenia kosztorysów w ściśle określonym dodatkowym celu, to wówczas zamawiający ma prawo do odrzucenia oferty wykonawcy, jeżeli kosztorys zawiera nienadające się do poprawy błędy. W wyroku z dnia 21 lipca 2015 r. (KIO 1455/15) wyraźnie wskazano, że co do zasady kosztorys nie podlega uzupełnieniu czy poprawieniu na podstawie art. 26 ust. 3 Pzp.

W stanie faktycznym mamy do czynienia właśnie z taką sytuacją. Zamawiający w treści SIWZ ujawnił cel przedłożenia kosztorysu, wskazując, że przedłożenie kosztorysów następuje w celu prawidłowego rozliczenia dotacji z instytucją współfinansującą oraz partycypującym w kosztach inwestycji innym urzędem. Wobec powyższego można uznać, że kosztorys nie ma charakteru tylko pomocniczego, a stanowi istotny element oferty.

Może pojawić się wątpliwość czy w tej sytuacji, wykonawca ma prawo do poprawienia błędu w kosztorysie, tak aby był zgodny z podaną ceną ryczałtową, takie działanie nie będzie dopuszczalne w świetle przytoczonego powyżej orzeczenia KIO. Zatem z uwagi na fakt, iż oferta zawiera błędy w obliczeniu ceny, o czym Wykonawca poinformował Zamawiającego w swych pisemnych wyjaśnieniach z dnia 22 marca 2016r., na podstawie art. 89 ust. 1 pkt. 6 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2164), odrzucam ofertę Wykonawcy.

Oferta nr 2

Konsorcjum:

Lider: INFRAKOM Kościan Spółka z o.o. Spółka komandytowa

ul. Nowowiejskiego 4

64-000 Kościan

Partner: INFRAKOM Sp. z o.o.

ul. Nowowiejskiego 4

64-000 Kościan



Zaoferowano wykonanie zamówienia za cenę 2 536 669,14 zł (słownie: dwa miliony pięćset trzydzieści sześć tysięcy sześćset sześćdziesiąt dziewięć złotych 14/100 groszy).

Zaoferowano 60 miesięcy rękojmi i gwarancji.

Na podstawie art. 24 ust. 2 pkt. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2164) Wykluczam z postępowania Wykonawcę –konsorcjum:

Lidera: INFRAKOM Kościan Spółka z o.o. Spółka komandytowa oraz Partnera: INFRAKOM Sp. z o.o.

Na podstawie art. 24 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2164) ofertę wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą.

UZASADNIENIE

W przedmiotowym postępowaniu wniesiono wadium w formie gwarancji ubezpieczeniowej, jednakże gwarancję wystawiono jedynie na „INFRAKOM Sp. z o.o. ul. Nowowiejskiego 4 64-000 Kościan” – partnera konsorcjum, a nie na wszystkich członków konsorcjum. Nie jest sporny bezwarunkowy i nieodwołany charakter przedłożonej gwarancji, płatnej na pierwsze żądanie zamawiającego, oznaczona wysokość sumy gwarancyjnej, czy okres ważności wadium oraz przypadki uprawniające zamawiającego do zatrzymania wadium, wymienione w ślad za ustawą Pzp, wskazano natomiast jako „wykonawcę” w przedmiotowej gwarancji po pierwsze: wyłącznie partnera konsorcjum, po drugie: bez wskazania, że gwarancja dotyczy oferty konsorcjum, a nie pojedynczego wykonawcy, podczas gdy faktycznym „łącznym wykonawcą” pozostają wszyscy uczestnicy danego konsorcjum, którzy złożyli ofertę wspólną – zabrakło jednoznacznego oznaczenia w dokumencie gwarancyjnym podmiotów, których działania wobec zamawiającego gwarancja ma skutecznie zabezpieczać, i którym jedynie łącznie służy miano „wykonawcy”, który złożył ofertę. Zgodnie z aktualną linią orzecznictwa KIO zakres oznaczenia podmiotu, za którego działania bank, czy ubezpieczyciel zobowiązuje się świadczyć na rzecz zamawiającego, winien być tak samo jednoznacznie określony jak zakres przedmiotowy okoliczności uprawniających zamawiającego do skorzystania z wadium.

Ponadto, istnieje potrzeba i zasadność precyzyjnego rozdzielenia kompetencji pełnomocnika, tj. lidera konsorcjum i podejmowanych przez niego działań w imieniu reprezentowanego konsorcjum, od oznaczenia samego podmiotu uczestniczącego w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, (tak samo jak dotyczy to pojedynczej firmy), tj. w sytuacji konsorcjum - podania w gwarancji wszystkich firm, które zdecydowały się na wspólne złożenie oferty. W przypadku, gdy mamy do czynienia z konsorcjum przymiot



„wykonawcy” przysługuje bowiem łącznie wszystkim podmiotom uczestniczącym w zawartym porozumieniu, a w żadnym razie nie liderowi konsorcjum, będącym jedynie pełnomocnikiem takiego zbiorowego „wykonawcy”, czy jak w przedmiotowym przypadku – partnerowi konsorcjum. W sposób niekwestionowany znajduje to odzwierciedlenie w formularzach ofertowych przystępujących, gdzie jako wykonawcy oferujący wykonanie zamówienia zostali podani: Lider: INFRAKOM Kościan Spółka z o.o. Spółka komandytowa, Partner: INFRAKOM Sp. z o.o. W żadnym razie nie można jednak utożsamiać wyłącznie lidera konsorcjum z „wykonawcą wspólnie ubiegającym się o udzielenie zamówienia,” o którym mowa w art. 23 ust. 3 ustawy Pzp. W odmiennym przypadku należałoby założyć, iż w treści formularza oferty może być wymieniony jedynie lider, albowiem okoliczność kto składa ofertę wynika z załączonego dokumentu pełnomocnictwa konsorcjalnego. Podobnie przedstawia się wnoszenie odwołania przez konsorcjum. Nie ulega wątpliwości, że jako podmioty - wykonawca odwołujący muszą być wymienieni wszyscy uczestnicy konsorcjum, mimo że odwołanie może być wniesione przez samego lidera, jeżeli wynika to z posiadanego przez niego umocowania. Gdyby zaś jako „odwołujący wykonawca” oznaczony został sam lider konsorcjum, Izba odrzuciła by odwołanie na podstawie art. 189 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, jako wniesione przez podmiot nieuprawniony, gdyż odwołanie przysługuje wykonawcy (konsorcjum), który złożył ofertę i ma interes w uzyskaniu zamówienia, nie zaś liderowi konsorcjum, który nie składa samodzielnie oferty i nie może pozyskać zamówienia na swoją rzecz. Nawet Lider, niezależnie od tego, że najczęściej uczestniczy w danym konsorcjum, działa sam na zewnątrz wyłącznie jako pełnomocnik konsorcjum, zatem w każdej sytuacji jest zobowiązany podać dokładnie kogo reprezentuje i w czym imieniu zleca wystawienie gwarancji wadialnej dla zamawiającego. W obecnej sytuacji gwarancja wadialna została wystawiona jedynie na jednego z członków konsorcjum.

Niezależnie od tego, że suma gwarancyjna może wynikać z kilku dokumentów gwarancji, uzyskanych przez poszczególnych uczestników konsorcjum, co także nie zwalniałoby ich od wskazania „wykonawcy” składającego ofertę wspólną, którą ustanowione wadium zabezpiecza. Powyższe warunki wystawienia gwarancji wadialnej, jako jednego ze sposobów wniesienia wadium, wymienionych w art. 45 ust. 6 ustawy Pzp, wynikają z przepisów art. 23 ust. 3 ustawy Pzp. Wszędzie tam, gdzie występuje konsorcjum, inaczej mówiąc „kilka odrębnych podmiotów” w charakterze strony stosunku prawnego, (czynności prawnej) - winno ono być w sposób jednoznaczny oznaczone, nie inaczej jak, gdy stroną jest pojedynczy wykonawca. Tak samo z



przepisów Kodeksu cywilnego odnoszących się do pełnomocnictwa i pełnomocnika należy wywieść obowiązek wskazania w odnośnym dokumencie - mocodawcy w imieniu, którego działa pełnomocnik. Nie można mieć najmniejszych wątpliwości, że partner konsorcjum nie działał wobec towarzystwa ubezpieczeniowego we własnym imieniu, jako wykonawca, który złożył ofertę, lecz jako konsorcjum, czyli wszyscy, którzy uczestniczą w postępowaniu przetargowym z racji złożenia oferty wspólnej.

Okoliczność taką Prezes Urzędu Zamówień Publicznych uznał za istotną dla oceny gwarancji wadialnej w skardze na wyrok KIO o sygn. akt 1251/15 rozpatrzonej przez Sąd Okręgowy w Warszawie pod sygn. XXIII Ga 1313/15.

„Objęcie gwarancją tylko jednego wykonawcy wspólnie ubiegającego się o udzielenie zamówienia spowoduje, iż gwarant będzie miał możliwość uchylecia się od zapłaty sumy gwarancyjnej w sytuacji, gdy przyczyny uzasadniające zatrzymanie wadium zaistnieją po stronie drugiego z wykonawców..” wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 7 stycznia 2015 r., sygn. akt KIO 2694/14. To samo stanowisko zostało zaprezentowane także w wyroku KIO z dnia 5 lutego 2016 roku sygn. akt KIO 82/16.

Z tych względów wadium w omawianej formie nie pokrywa i nie zabezpiecza interesów zamawiającego, tak w postaci możliwości sformułowania wystąpienia do gwaranta, ze wskazaniem oznaczonego w ustawie zachowania „wykonawcy” uprawniającego do zatrzymania wadium, jak i następnie żądania z tego tytułu wypłaty kwoty wadium w oparciu o zapewnienie. Nie spełnia zatem żadnych z przypisanych tej instytucji funkcji, gwarancyjnej, zabezpieczającej, czy kompensacyjnej. Liczy się nie tylko sama bezwarunkowość, nieodwołalność gwarancji, płatność na pierwsze żądanie, ale sam fakt czy zamawiający zgodnie z zaistniałym stanem rzeczywistym byłby w stanie sformułować tak swoje oświadczenie, jak i żądanie zapłaty wadium, aby działać przy tym w ramach upoważnienia wynikającego z samej treści tejże gwarancji. Dla wywiedzenia prawidłowości gwarancji wadialnej, zamawiający nie może doznawać żadnych przeszkód w jej uruchomieniu, w przypadku zaistnienia zdarzeń po stronie wykonawcy aktualizujących podstawy do wypłaty wadium. Z uwagi na powyższe Izba nie podziela stanowiska, że gwarancja wadialna wystawiona na jednego partnera konsorcjum (nazwanego bezpodstawnie wykonawcą) zabezpiecza interesy zamawiającego i jest prawidłowa. Izba podziela stanowisko orzecznictwa, które wskazuje na konieczność objęcia treścią gwarancji wszystkich podmiotów wchodzących w skład konsorcjum (wyroki zespołów arbitrów: z 25 września 2002 r.



sygn. akt: UZP/ZO/0-1221/02, z 24 stycznia 2006 sygn. akt UZP/ZO/0-149/06, wyroki Krajowej Izby Odwoławczej: z 20 lipca 2010 r. sygn. akt KIO 1408/10, z dnia 15 września 2014 r. sygn. akt KIO 1785/14, z 7 stycznia 2015 r. sygn. akt KIO 2694/14, z 5 maja 2015r. sygn. akt KIO 813/15, z 22 maja 2015 r. sygn. akt KIO 974/15, z 1 lipca 2015 r. sygn. akt KIO 1251/15, z 17 września 2015 r. sygn. akt KIO 1936/15, wyroki sądów powszechnych: wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach z 24 marca 2005 r. sygn. akt III Ca 39/05, wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 10 września 2015 r. sygn. akt XXIII Ga 1041/15).

W świetle przedstawionej powyżej argumentacji stwierdzić należy, że w przypadku objęcia gwarancją ubezpieczeniową tylko jednego z wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, gwarant będzie miał możliwość uchylecia się od zapłaty sumy gwarancyjnej, gdyż gwarant nie obejmie swoją odpowiedzialnością okoliczności dotyczących wykonawcy (całego konsorcjum), o którym nie miał wiedzy zawierając umowę, dlatego na podstawie art. 24 ust. 2 pkt. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2164) wykluczam z postępowania ww. Wykonawcę.

Pozostała oferta, która brała udział w przedmiotowym postępowaniu:

Oferta nr 3

MALDROBUD Sp. z o.o. Sp. K.
ul. Królewiecka 43
74-300 Myślibórz

Zaoferowano wykonanie zamówienia za cenę 2 727 830,79 zł (słownie: dwa miliony siedemset dwadzieścia siedem tysięcy osiemset trzydzieści złotych 79/100 groszy).

Zaoferowano 60 miesięcy Rękojmi i gwarancji.

Punktacja:

Cena – 78,46 pkt.

Rękojmia i gwarancja – 20 pkt.

łącznie 98,46 pkt.

Informuję, iż Wykonawcom, których interes prawny doznał uszczerbku w wyniku naruszenia przez Zamawiającego określonych w ustawie zasad udzielania zamówień, przysługują środki odwoławcze zgodnie z ustaleniami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015, poz. 2164).



POWIAT STRZELECKO-DREZDENECKI
UL. KS. ST. WYSZYŃSKIEGO 7 66-500 STRZELCE KRAJEŃSKIE
TEL. 95 763 23 80 FAX. 95 763 11 26

Na podstawie art. 27 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015, poz. 2164), żądam niezwłocznego potwierdzenia otrzymania niniejszego pisma na adres e-mail: naczelnikrg@fsd.pl

STAROSTA
Edward Tyranowicz
Edward Tyranowicz