

Powiat Węgrowski
ul. Przemysłowa 5
07-100 Węgrów
IR. 272.8.2024.EU

Wykonawcy biorący udział w postępowaniu

ZAWIADOMIENIE

Dotyczy postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie podstawowym bez przeprowadzenia negocjacji na zadanie pn. **Rozbudowa drogi powiatowej nr 4212W Stoczek - Stare Lipki.**

Zgodnie z art. 253 ust. 1 p. 1 i 2 Ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2023 r. poz. 1605; zwana dalej: Pzp), Zamawiający informuje wszystkich Wykonawców o:

I. WYBORZE OFERTY NAJKORZYSTNIEJSZEJ:

Wyboru najkorzystniejszej oferty dokonano na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w rozdziale XIX SWZ.

Wybrana została oferta nr 5 złożona przez:

Przedsiębiorstwo Robót Drogowo-Mostowych „MIKST” Sp. z o. o.

ul. Gdańska 69A, 07-100 Węgrów

Łączna ilość uzyskanych pkt – 100

Zamawiający przedstawia poniżej punktację przyznaną złożonym ofertom w każdym kryterium oceny ofert (1. Cena - waga kryterium 60%, 2. Okres gwarancji na całość przedmiotu zamówienia – waga kryterium 40%) oraz łączną punktację:

Numer oferty	Nazwa i adres Wykonawcy	Liczba punktów w kryterium 1	Liczba punktów w kryterium 2	Łącznie
1	Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych DIAG-MOST Sp. z o.o. ul. Raclawicka 146, 01 - 117 Warszawa	<i>Oferta odrzucona, nie podlega ocenie.</i>		
2	GRUPA MARTIN Sp. z o.o. Aleja Łochowska 65, 07-130 Łochów	58,25	40,00	98,25
3	P&K Jaczewscy Bednarze 12, 07-120 Korytnica	57,82	40,00	97,82
4	Szpańscy Jerzy, Jacek, Dawid „Czystość” Spółka Jawna, ul. Sławkowska 22, 05-200 Wołomin	56,26	40,00	96,26

5	Przedsiębiorstwo Robót Drogowo-Mostowych „MIKST” Sp. z o. o. ul. Gdańska 69A, 07-100 Węgrów	60,00	40,00	100
6	P.W. WIKRUSZ Adam Witkowski ul. Kolonie 1a, 07-106 Miedzna	57,63	40,00	97,63

Uzasadnienie wyboru najkorzystniejszej oferty:

Oferta Wykonawcy **Przedsiębiorstwo Robót Drogowo-Mostowych „MIKST” Sp. z o. o. ul. Gdańska 69A, 07-100 Węgrów** spełnia wszystkie warunki wymagane przez Zamawiającego określone w SWZ i uzyskała największą liczbę punktów, na podstawie kryteriów oceny ofert, określonych w rozdziale XIX SWZ.

Zamawiający informuje, że zawarcie umowy o zamówienie publiczne w przedmiotowym postępowaniu nastąpi po upływie terminów określonych w art. 308 ust. 2 ustawy Pzp w siedzibie Zamawiającego.

II. WYKONAWCACH, KTÓRYCH OFERTY ZOSTAŁY ODRZUCONE:

W postępowaniu odrzucono ofertę Wykonawcy:

Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych DIAG-MOST Sp. z o.o. ul. Raławicka 146, 01 - 117 Warszawa

Uzasadnienie prawne odrzucenia oferty – art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy Pzp

Uzasadnienie faktyczne odrzucenia oferty:

Wykonawca - DIAG-MOST Sp z o.o. - nie posiada samodzielnie doświadczenia wymaganego w rozdz. VIII.2.4) lit. a) SWZ. W celu wykazania spełniania w/w warunku Wykonawca ten powołał się na doświadczenie podmiotu trzeciego, t.j. TORMEL Sp. z o.o.

Zamawiający w ramach warunków udziału w postępowaniu wymagał od oferenta, aby wykazał, że zrealizował w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie **co najmniej dwie roboty budowlane o wartości nie mniejszej niż 5 000 000,00 złotych brutto każda**, odpowiadające swoim rodzajem robotom budowlanym stanowiącym przedmiot zamówienia **polegające na budowie, przebudowie lub rozbudowie drogi o nawierzchni jezdni (drogi) bitumicznej/betonowej (droga publiczna, droga wewnętrzna) oraz co najmniej jedną robotę budowlaną polegającą na budowie, przebudowie lub remoncie obiektu mostowego o wartości nie mniejszej niż 1 000 000,00 zł**, przy czym Zamawiający przez jedno zamówienie rozumiał zadanie wykonane w ramach jednej umowy. Zgodnie z art. 118 ust. 2 ustawy Pzp, w odniesieniu do warunków dotyczących wykształcenia, kwalifikacji zawodowych lub doświadczenia wykonawcy mogą polegać na zdolnościach podmiotów udostępniających zasoby, jeśli podmioty te wykonają roboty budowlane lub usługi, do realizacji których te zdolności są wymagane. Powyższe zostało powtórzone w rozdz. XI. 2 SWZ. Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych DIAG-MOST sp. z o.o. w ramach spełnienia wskazanego wyżej warunku obejmującego wykazanie doświadczenia oferenta przedłożyło oświadczenie TORMEL sp. z o.o. Zgodnie z powyższym TORMEL sp. z

o.o. winien jako podwykonawca wykonać roboty budowlane polegające na rozbudowie drogi o nawierzchni jezdni (drogi) bitumicznej/betonowej (o wartości min. 5 mln złotych), a także roboty budowlane polegające na budowie obiektu mostowego o wartości nie mniejszej niż 1 000 000,00 zł. TORMEL Sp. z o.o. oświadczył w zobowiązaniu do oddania do dyspozycji DIAG-MOST Sp. z o.o. swoich zasobów w postaci zdolności technicznej i zawodowej, iż "zrealizuję roboty budowlane, których ww. zasoby (zdolności) dotyczą, w zakresie: części robót drogowych". Z treści zobowiązania nie wynika zatem, że TORMEL Sp. z o.o. wykona roboty budowlane, do realizacji których wymagane jest doświadczenie w SWZ, t.j. że wykona rozbudowę drogi oraz obiekt mostowy. Zgodnie z Rozdz. VI. 3 SWZ Zamawiający wymagał "aby w przypadku powierzenia części zamówienia podwykonawcom, Wykonawca wskazał w ofercie części zamówienia, których wykonanie zamierza powierzyć podwykonawcom oraz podał (o ile są mu wiadome na tym etapie) nazwy (firmy) tych podwykonawców". Wykonawca DIAG-MOST Sp. z o.o. oświadczył w pkt 4 Formularza oferty, że "usługi objęte zamówieniem zamierzamy wykonać z udziałem Podwykonawcy/ów, w części: nawierzchni asfaltowej, na etapie składania oferty Podwykonawca nie jest wyłoniony".

W ocenie Zamawiającego zakres podwykonawstwa jest węższy od wymaganego doświadczenia bowiem wykonanie nawierzchni asfaltowej jest zakresem mniejszym niż wykonanie rozbudowy drogi o nawierzchni jezdni (drogi) bitumicznej/betonowej (o wartości min. 5 mln złotych) oraz roboty budowlanej polegającej na budowie obiektu mostowego (o wartości nie mniejszej niż 1 000 000,00 zł). W treści rozdz. VI SWZ wyraźnie wskazano na obowiązek wskazania w ofercie części zamówienia, których wykonanie Wykonawca zamierza powierzyć podwykonawcom. Dodatkowo DIAG-MOST Sp. z o.o. nie sprecyzował nazwy podwykonawcy (TORMEL Sp. z o.o.), skoro ten był mu znany - tylko oświadczył „na etapie składania oferty Podwykonawca nie jest wyłoniony„ - skoro już na etapie składania oferty DIAG-MOST sp. z o.o. nie posiadał wymaganego doświadczenia i wiedział, że w takiej sytuacji podmiot udostępniający doświadczenie ma obowiązek zrealizować roboty budowlane do realizacji których wymagane jest doświadczenie oraz że podmiotem tym jest TORMEL Sp. z o.o.

Jak słusznie zauważono w wyroku KIO 1707/23 "Można pokusić się o stwierdzenie, że podmiot udostępniający zasoby w robotach budowlanych zawsze musi być podwykonawcą (i musi zostać wskazany przez wykonawcę realizacja zamówienia przy udziale innych podmiotów), natomiast podwykonawca wskazany przez wykonawcę nie musi być podmiotem udostępniającym zasoby. [...]. Wymaga wskazania, że zgodnie z art. 118 ust. 2 ustawy w odniesieniu do warunków dotyczących doświadczenia, a z takim zakresem udostępnienia spotykamy się w tej sprawie odwoławczej w zakresie podniesionego zarzutu odwołania, wykonawcy mogą polegać na zdolnościach podmiotów udostępniających zasoby, jeśli podmioty te wykonają roboty budowlane, do realizacji których te zdolności są wymagane. Z przepisu tego w sposób jednoznaczny wynika, że wykonawca składający ofertę, powołując się na doświadczenie podmiotu udostępniającego swoje zasoby ma i musi mieć świadomość, że właśnie ten podmiot udostępniający musi wykonać roboty budowlane do realizacji których to doświadczenie było wymagane. W rozpoznawanym przypadku wykonawca posłużył się celem wykazania warunków udziału w postępowaniu doświadczeniem podmiotu udostępniającego, to mając na uwadze powyższe, zgodnie z regulacjami prawnymi, podmiot udostępniający musiał zostać podwykonawcą."

Zestawiając treść oświadczenia woli DIAG-MOST Sp. z o.o. zawartego w Formularzu oferty

dot. zakresu podwykonawstwa („nawierzchnia asfaltowa”) z treścią zobowiązania firmy TORMEL Sp. z o.o. do udostępnienia zasoby doświadczenia ("zrealizuję roboty budowlane, których ww. zasoby (zdolności) dotyczą, w zakresie: części robót drogowych”), widać wyraźnie, że zakres powierzonego podwykonawstwa jest za wąski w stosunku do wymaganego w SWZ doświadczenia.

Jednocześnie w tym miejscu należy przypomnieć, że po upływie terminu składania ofert nie jest dopuszczalna jakakolwiek zmiana treści oferty, za wyjątkiem omyłek, o których mowa w art. 223 ust. 2 ustawy Pzp. (por. art. 223 ust. 1 ustawy Pzp). Z kolei zgodnie z art. 123 ustawy Pzp, Wykonawca nie może, po upływie terminu składania ofert, powoływać się na zdolności lub sytuację podmiotów udostępniających zasoby, jeżeli na etapie składania ofert nie polegał on w danym zakresie na zdolnościach lub sytuacji podmiotów udostępniających zasoby. Na tym etapie postępowania nie jest zatem możliwe poszerzenie zakresu podwykonawstwa o inne roboty niż te wskazane w ofercie i nazwane „nawierzchnia asfaltowa”, aby zakres podwykonawstwa był szerszy i odpowiadał udostępnionemu doświadczeniu, które jednocześnie było wymagane w SWZ.

Jak wyjaśniła KIO w wyroku wydanym za sygn. akt 281/23 KIO 282/23: "Izba nie podziela stanowiska odwołującego, który zdaje się bagatelizować treść Formularza oferty, w tym złożone w nim jednoznaczne w swej treści oświadczenia co do zakresu, w jakim zamierza polegać na zasobach podmiotu trzeciego, i spójny z tym oświadczeniem w swojej treści, złożony wraz z ofertą, dokument w postaci zobowiązania Symetrium, określającego w sposób precyzyjny i nie budzący wątpliwości, w jaki sposób wykonawca zamierza zrealizować prace objęte przedmiotem zamówienia. Trafne są z kolei spostrzeżenia i wywód zamawiającego zawarty w piśmie informującym Konsorcjum Elektroinstal o odrzuceniu jego oferty, który wskazuje, że skoro odwołujący deklaruje, że wykona swoje zamówienie z udziałem podwykonawcy, który będzie udostępniał mu swoje zasoby w takim zakresie, w jakim zostało to wskazane w treści Formularza oferty, a zakres ten ogranicza się wyłącznie do uruchomienia, to nie jest możliwe późniejsze rozszerzenie zakresu tego podwykonawstwa a w konsekwencji zadeklarowanie, że inny podmiot, którym ma zamiar zastąpić ten wskazany przez niego w ofercie - zrealizuje większą, niż pierwotnie deklarowana część zamówienia. W świetle bowiem art. 123 ustawy Pzp uprawnienie wykonawców biorących udział w postępowaniu do posłużenia się zasobami podmiotu trzeciego jest ograniczone w czasie, tj. przysługuje jedynie do upływu terminu składania ofert albo wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu. Oznacza to, że wykonawca, który składając ofertę albo wniosek, potwierdzał w danym zakresie warunki udziału w postępowaniu albo kryteria selekcji za pomocą własnego potencjału, nie może, w odpowiedzi na wezwanie do złożenia, poprawienia lub uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych, o którym mowa w art. 128 ust. 1 ustawy Pzp, powołać się na zasoby podmiotu trzeciego. Ponadto, uprawnienie do powołania się na zdolności lub sytuację podmiotów udostępniających zasoby po upływie tego terminu ograniczone jest do zakresu, w którym wykonawca na etapie składania wniosków albo ofert korzystał z udostępnianych zasobów (stanowisko takie jest zbieżne z tym, co Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła w uchwale z dnia 28 lutego 2020 r., sygn. akt KIO/KD 11/20). Nie sposób zgodzić się zatem z odwołującym, który domaga się, aby zamawiający skierował do niego wezwanie do uzupełnienia dokumentów podmiotowych w postaci zobowiązania podmiotu trzeciego, z którego to musiałoby wynikać, że zakres powierzony temu podmiotowi będzie szerszy, niż ten wskazany pierwotnie w treści Formularza ofertowego i zadeklarowany w treści zobowiązania Symetrium. W istocie czynność ta prowadziłyby, jak to również dostrzegł zamawiający, do zmiany treści Formularza

ofertowego w zakresie, w jakim zadeklarowane zostało w jaki sposób Konsorcjum Elektroinstal zrealizuje zamówienie. Izba nie podziela w tym zakresie oceny odwołującego, który uznaje dokonanie takiej zmiany za dopuszczalną i opartą na treści wskazywanych przez niego przepisów ustawy Pzp. W ocenie Izby w tym przypadku dokonana w taki sposób zmianę należy uznać za zmianę istotną, gdyż prowadzącą do zmiany treści oferty w zakresie, w jakim treść tej oferty stanowi o sposobie realizacji zamówienia i referuje do obszaru, decydującego o sposobie spełnienia przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu. W konsekwencji nie sposób jest także podzielić tezy odwołującego, że dopuszczalna jest w tym przypadku zmiana podmiotu udostępniającego Konsorcjum Elektroinstal swoje zasoby, a zamawiający winien skierować do niego wezwanie w trybie art. 122 ustawy Pzp. Odwołujący pomija bowiem całkowicie, że przepis ten ma zastosowanie jedynie wówczas, gdy konieczne staje się zastąpienie podmiotu trzeciego na inny z tej przyczyny, że ten udostępniający swoje zasoby nie spełnia warunku udziału w postępowaniu. W tym przypadku warunek opisany w SWZ został jednak spełniony. Tym samym przepis nie ma zastosowania, nie można go bowiem czytać w sposób rozszerzający tj., że daje on możliwość nie tylko zmiany w zakresie podmiotu udostępniającego swoje zasoby, ale też w zakresie przedmiotu deklarowanego udostępnienia (w tym wypadku rozszerzenia zakresu, w jakim podmiot trzeci zadeklarował udostępnienie swoich zasobów). W konsekwencji należy dojść do przekonania, że decyzja zamawiającego o odrzuceniu oferty odwołującego była trafna. Nie da się bowiem, na mocy cytowanych przez niego przepisów, dokonać zmiany podmiotu na inny, który zrealizowałby zakres szerszy niż ten zadeklarowany w Formularzu oferty, a tego domaga się odwołujący, gdyż jak sam przyznał na rozprawie nie spełnia on samodzielnie warunków opisanych przez zamawiającego w SWZ."

Zamawiający nadmienia, że w trakcie ponownego procesu oceny i badania ofert wezwał Wykonawcę do szczegółowego wykazania, w jaki sposób TORMEL sp. z o.o. będzie uczestniczył w realizacji zamówienia. Wykonawca wskazał, że TORMEL sp. z o.o. wykona w jego imieniu część prac drogowych, tj. całość prac asfaltowych i wykona pobocza z kruszywa, a także załączył dokumenty potwierdzające spełnienie przez samego Wykonawcę warunku realizacji robót mostowych o wartości przekraczającej 1 000 000 zł. Wobec powyższego Zamawiający uznaje samodzielne spełnienie warunku w zakresie roboty mostowej. Jednakże okoliczności sprawy wskazują na to, że DIAG-MOST Sp. z o.o. nie wykazał spełniania warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w Rozdz. VIII.2.4) lit. a) SWZ w zakresie roboty drogowej, a zatem jego oferta podlega odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. b) ustawy Pzp.

Wykonawca ten wyraźnie oświadczył, że nie spełnia warunku udziału opisanego w Rozdz. VIII.2.4) lit. a) SWZ, oraz że polega w celu wykazania spełniania w/w warunku na zdolnościach firmy TORMEL. Oświadczył przy tym, że zamierza powierzyć podwykonawcy tylko wykonanie część zamówienia "nawierzchnię bitumiczną", a z zobowiązania firmy TORMEL wynika, że podmiot ten wykona "część robót drogowych". Taki sposób realizacji zamówienia pozostaje w oczywistej sprzeczności z art. 118 ust. 2 ustawy Pzp. Nie ma możliwości dokonania korekty oświadczenia woli w zakresie podwykonawstwa zawartego w Formularzu oferty, oświadczenie to jest pozostaje jasne i nie budzi wątpliwości Zamawiającego. Nie ma też żadnych podstaw, aby stwierdzić, iż zawiera ono oczywiste omyłki pisarskie, oczywiste omyłki rachunkowe czy też jakiegokolwiek inne omyłki, polegające na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, które Zamawiający mógłby poprawić tylko na podstawie danych zawartych w ofercie. Wykonawca w zakresie wykonania robót budowlanych powołał się wszak na doświadczenie TORMEL sp. z o.o. Tymczasem podmiot udostępniający zasoby w treści

zobowiązania oraz w toku wyjaśnień wskazał, że jego udział w realizacji zamówienia będzie polegać na wykonaniu jedynie części robót objętych postępowaniem. Tymczasem zgodnie z art. 118 ust. 2 Pzp „w odniesieniu do warunków dotyczących wykształcenia, kwalifikacji zawodowych lub doświadczenia wykonawcy mogą polegać na zdolnościach podmiotów udostępniających zasoby, jeśli podmioty te wykonają roboty budowlane lub usługi, do realizacji których te zdolności są wymagane”.

W wyroku z dnia 1 lutego 2021 r., sygn. akt KIO 3545/20, Krajowa Izba Odwoławcza wskazała, że „ustawodawca zastrzegł zatem, że powołanie się na zasoby podmiotu trzeciego jest dopuszczalne, jeżeli podmiot ten wykona roboty budowlane, do których wymagane są zdolności, na które się powołał wykonawca. Ustawa nie stanowi, że podmiot trzeci ma „wziąć udział” czy „wykonać znaczną część”. (...) Zobowiązanie do wykonania jedynie części zamówienia, gdy wykonawca powoływał się na doświadczenie w zakresie całości nie może być bowiem uznane za wystarczające”.

Tym samym, podmiot udostępniający zasoby udostępniając pełne doświadczenie wymagane w postępowaniu winien wykonać wszelkie roboty objęte przedmiotem niniejszego postępowania zbieżne swoim zakresem/rodzajem i wartością jak w treści warunku podmiotowego, tak by jego udział uznać za realny i rzeczywisty – co jednoznacznie stoi w sprzeczności z treścią oświadczenia podmiotu trzeciego, który oświadczył że roboty wykona jedynie w części.

Nadmienić również należy, że w wyroku KIO 1174/20 Krajowa Izba Odwoławcza podzieliła stanowisko zawarte w wyroku z dnia 26 września 2016 r., KIO 1708/16, zgadzając się że „treść formularza ofertowego także w zakresie określenia sposobu realizacji zamówienia stanowi treść oferty w rozumieniu ścisłym. Jest to element przedmiotowy nie podlegający modyfikacji”. Krajowa Izba Odwoławcza wyjaśniła, że zakres wskazany do realizacji przez podwykonawcę jest elementem oferty, stanowiącym o sposobie realizacji zamówienia, tj. sposobie spełnienia świadczenia i jako element oferty nie może ulec zmianie po terminie składania ofert, tym bardziej, że odnosi się do obszaru decydującego o spełnieniu przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu, a zatem jest decydującym co do możliwości ubiegania się przez wykonawcę o przedmiotowe zamówienie. Treść oferty to formularz ofertowy oraz wszystkie dokumenty dookreślające i precyzujące zobowiązanie wykonawcy, składane wraz z formularzem ofertowym. Na gruncie przepisów Pzp, treść oferty to oświadczenie woli wykonawcy wyrażone w formularzu ofertowym stanowiące jednostronne zobowiązanie wykonawcy do wykonania oznaczonego świadczenia, które zostanie zrealizowane na rzecz zamawiającego, jeśli oferta złożona przez wykonawcę zostanie uznana za najkorzystniejszą i zostanie z nim zawarta umowa w sprawie zamówienia publicznego. Pod pojęciem treści oferty należy rozumieć deklarowane w ofercie spełnienie wymagań zamawiającego przede wszystkim co do zakresu, ilości, jakości, warunków i sposobu realizacji oraz innych elementów istotnych dla wykonania przedmiotu zamówienia publicznego. Oferta stanowi oświadczenie wykonawcy, które powinno być sformułowane i skonkretyzowane już w momencie jej złożenia. Izba wskazuje, że oświadczenia dotyczące udziału podmiotu trzeciego mogą ulegać korekcie w toku badania spełniania warunku udziału w postępowaniu, ale nie mogą prowadzić do zmiany formularza ofertowego, czyli oferty. Zmiana taka miałaby charakter istotny, gdyż dotyczyłaby zakresu i sposobu realizacji zamówienia wskazanego w ofercie. Tym bardziej nie można dokonywać zmiany treści oferty na podstawie zobowiązania podmiotu trzeciego.

W ocenie Zamawiającego DIAG-MOST Sp. z o.o. w sposób nieprawidłowy skorzystał z zasobów innego podmiotu dotyczących jego doświadczenia i przewidział dla niego zbyt mały

udział w realizacji zamówienia, w konsekwencji czego nie posiada samodzielnie doświadczenia
wymaganego w rozdz. VIII SWZ.