

Zawiadomienie o unieważnieniu postępowania

Zamawiający – Gmina Miejska Zgorzelec, działając na podstawie art. 260 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (tj. Dz.U. z 2022 r. poz. 1710 ze zm.; zwana dalej: ustawą Pzp), zawiadamia o unieważnieniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie podstawowym bez negocjacji pod nazwą: „**Remont niecki basenu odkrytego przy ul. Maratońskiej w Zgorzelcu**”, na podstawie art. 256 ustawy Pzp, z uwagi na wystąpienie okoliczności powodujących, że dalsze prowadzenie postępowania jest nieuzasadnione.

Uzasadnienie:

Zamawiający prowadzi przedmiotowe postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym bez negocjacji, zgodnie z art. 275 pkt 1 ustawy Pzp.

Postępowanie zostało wszczęte w dniu 14 kwietnia 2023 r. poprzez zamieszczenie ogłoszenia o zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem: 2023/BZP 00177594.

W tym samym dniu Zamawiający udostępnił na stronie internetowej prowadzonego postępowania pod adresem

<https://platformazakupowa.pl/pn/zgorzelec> Specyfikację Warunków Zamówienia (SWZ) wraz z załącznikami.

Termin składania ofert w niniejszym postępowaniu został wyznaczony na dzień 04 maja 2023 r. godz. 10:00.

Przedmiotowe zamówienie obejmuje swym zakresem opracowanie dokumentacji projektowej wraz z wykonaniem, na podstawie tej dokumentacji, robót budowlanych mających na celu remont niecki basenu odkrytego. Wyremontowany w ramach przedmiotowego postępowania obiekt miał służyć mieszkańcom/społeczności w zakresie sportu i nauki pływania, a także rekreacji.

W dniu 26 kwietnia br. Prezes Centrum Sportowo Rekreacyjnego Sp. z o.o. (CSR) - Zarządca obiektu, poinformował Zamawiającego, iż podczas prac mających na celu przygotowanie basenu miejskiego do sezonu letniego stwierdzono, iż układ zasilania w wodę bądź układ

filtracji wody jest nieszczelny. Z uwagi na konieczność zlecenia prac mających na celu zlokalizowanie nieszczelności oraz fakt, że prace te wiążą się z szeroko zakrojonymi pracami ziemnymi brak jest możliwości przygotowania obiektu do sezonu letniego.

Nie można było zaplanować wspomnianych prac wcześniej ponieważ stan instalacji był poprawny. Instalacja wodna na basenie miejskim była kontrolowana jesienią 2022 roku. Jest to standardowa procedura mająca na celu zabezpieczenie obiektu przed okresem zimowym. Wówczas nie stwierdzono usterek, które wymusiłyby zlecenie naprawy tej instalacji.

Zgodnie z informacjami uzyskanymi od CSR oraz po przeprowadzonej wizji lokalnej na basenie przez pracowników Zamawiającego (z Wydziału Przygotowania i Realizacji Inwestycji) stwierdzono znaczne wysięki wody w niecce basenu średniego. Pomimo kilku dni z niewielką ilością opadu deszczu na dnie niecki basenu utrzymuje się woda. Prawdopodobną przyczyną zawilgocenia dna basenu jest podwyższony stan wody gruntowej lub woda przedostająca się z nieszczelnego układu zasilania i filtracji. Nieszczelności w armaturze potwierdzają zapadnięcia nawierzchni ciągów komunikacyjnych przy studniach, w których znajdują się zawory sieci wodnej. Napływająca i utrzymująca się woda na dnie basenu oraz zawilgocenie ścian niecki uniemożliwia prawidłowe przeprowadzenie prac remontowych opisanych w przedmiocie zamówienia w prowadzonym postępowaniu.

W związku z wyżej opisaną sytuacją zakres prac przewidziany w przedmiotowym postępowaniu, mającym na celu wyłonienie wykonawcy remontu niecki średniego basenu, znacznie odbiega od stanu faktycznego. Przeprowadzenie remontu niecki basenu średniego w zakresie wskazanym w SWZ nie wyeliminował by problemu napływu wody do niecki oraz zawilgocenia ścian, który wymagałby przeprowadzenia prac ziemnych polegających na wykonaniu drenażu oraz hydroizolacji niecki basenu.

Wszystkie wyżej wymienione prace znacząco zmieniają zakres prac remontowych ujętych w prowadzonym postępowaniu, jak również znacząco zwiększają koszty realizacji.

Wobec przedstawionych powyżej okoliczności faktycznych wskazać należy, iż w ocenie Zamawiającego, dalsze prowadzenie przedmiotowego postępowania stało się nieuzasadnione.

Zgodnie z art. 256 ustawy Pzp „Zamawiający może unieważnić postępowanie o udzielenie zamówienia odpowiednio przed upływem terminu do składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo przed upływem terminu składania ofert, jeżeli wystąpiły okoliczności powodujące, że dalsze prowadzenie postępowania jest nieuzasadnione”.

Powyższy przepis formułuje przesłankę unieważnienia postępowania o zasadniczo fakultatywnym charakterze, na co wprost wskazuje posłużenie się zwrotem „zamawiający może unieważnić postępowanie”. Przesłanka unieważnienia z art. 256 ustawy Pzp jest nieostra i pozostawia Zamawiającemu pewien luz decyzyjny co do tego, w jakiej sytuacji uzna, że dalsze prowadzenie postępowania jest nieuzasadnione. Przy czym oczywiście jest, że chodzi o okoliczności, które zaistniały lub ujawniły się po wszczęciu postępowania, ale nie później niż do upływu terminu składania ofert (komentarz do ustawy Prawo zamówień publicznych Andrzeja Gawrońska-Baran i in.).

W komentarzu Włodzimierza Dzierżanowskiego i in. do art. 256 ustawy Prawo zamówień publicznych, wskazano, iż „Przesłankę należy rozumieć tak, że chodzi o okoliczności, które wystąpiły po wszczęciu postępowania. Ich wystąpienie musi być bowiem następcze wobec czynności wszczęcia postępowania, gdyż w innych przypadkach nie sposób mówić o okolicznościach, które „wystąpiły”, a takiego słowa użył ustawodawca. Okoliczności wcześniejsze wobec wszczęcia postępowania istnieją, a nie „występują”. Ustawodawca nie wymaga przy tym, aby były to okoliczności niemożliwe do przewidzenia. Nawet więc gdy zamawiający, wszczynając postępowanie, liczył się z ewentualnością wystąpienia takich okoliczności, które mogły być wręcz bardzo prawdopodobne, i mimo to wszczął postępowanie – następcze wystąpienie tych okoliczności daje podstawę do unieważnienia postępowania, gdy jego kontynuacja jest nieuzasadniona”.

W wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 5 stycznia 2023 r., sygn. akt KIO 3454/22, przedstawiona została argumentacja, iż literalna wykładnia przepisu art. 256 ustawy Pzp prowadzi do wniosku, że okoliczności stanowiące podstawę dla unieważnienia procedury, jakkolwiek nie muszą mieć charakteru istotnego czy niemożliwego do przewidzenia przed wszczęciem postępowania, ale powinny być nowe w tym znaczeniu, że muszą wystąpić już po wszczęciu procedury przetargowej, jak też niweczyć cel, dla którego postępowanie zostało wszczęte.

Z kolei w komentarzu do ustawy Prawo zamówień publicznych pod redakcją Huberta Nowaka, Mateusza Winiarza (Warszawa 2021),

w zakresie odnoszącym się do artykułu 256, wskazano, iż:
„Celem art. 256 Pzp jest umożliwienie zamawiającym zakończenia prowadzonych postępowań w sytuacji wystąpienia innych niż przewidziane w art. 255 Pzp okoliczności, które powodują, że dalsze prowadzenie tych postępowań mija się z celem. Przepis ma przeciwdziałać pozyskiwaniu nieodpowiednich lub niepożądanych świadczeń. Urzeczywistnia więc zasady celowości i efektywności wydatków publicznych. Z drugiej strony regulacja uwzględnia potrzebę ochrony wykonawców przed ponoszeniem daremnych kosztów uczestnictwa w postępowaniu. Z tego względu art. 256 Pzp daje możliwość unieważnienia postępowania odpowiednio przed upływem terminu do składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo przed upływem terminu składania ofert. Przyczyną unieważnienia postępowania na podstawie komentowanego przepisu jest wystąpienie okoliczności powodujących, że dalsze prowadzenie postępowania jest nieuzasadnione. Rozwiązanie to umożliwia zamknięcie postępowania, gdy okoliczności zmieniają się do tego stopnia, że prowadzenie postępowania i zawarcie umowy na warunkach zamówienia stracą dla zamawiającego sens”.

Dodatkowo z odwołaniem do wskazanej powyżej przesłanki zwieńczenia postępowania następuje jego unieważnienie w sytuacji, w której konieczna byłaby tak istotna zmiana ogłoszenia o zamówieniu lub SWZ, że czynność ta miałaby doprowadzić do istotnej zmiany charakteru zamówienia w porównaniu z pierwotnie określonym, w szczególności znacznie zmieniać zakres zamówienia.

Swoboda modyfikacji treści ogłoszenia o zamówieniu oraz SWZ jest bowiem ograniczona, w szczególności nie może powodować zmiany prowadzącej do istotnej zmiany charakteru, w tym zakresu zamówienia.

Stosownie do komentarza Andrzeja Gawrońskiej – Baran i in., w zakresie przepisu art. 256 ustawy Pzp, cyt.: „Pomimo fakultatywności podstawy unieważnienia przewidzianej w komentowanym przepisie, w innych przepisach Prawa zamówień publicznych określa się wprost sytuacje, w których zamawiający ma obowiązek unieważnić (nie używa się już w nich sformułowania „może unieważnić”) postępowanie o udzielenie zamówienia na podstawie art. 256 ustawy Pzp. Dotyczy to następujących okoliczności:

- 1) gdy zmiany treści ogłoszenia o zamówieniu istotnie zmieniają charakter zamówienia w porównaniu z pierwotnie określonym, w szczególności znacznie zmieniają zakres zamówienia (zob. art. 90 ust. 3 p.z.p.);
- 2) gdy zmiany treści SWZ prowadziłyby do istotnej zmiany charakteru zamówienia w porównaniu z pierwotnie określonym, w szczególności

prowadziłyby do znacznej zmiany zakresu zamówienia (zob. art. 137 ust. 7 p.z.p.).”.

W doktrynie wskazuje się, że " (...) jeżeli zamawiający wszczął postępowanie oraz udostępnił SWZ, a następnie dochodzi do wniosku, np. w związku ze zmianą okoliczności lub pozyskaniem nowych wiadomości, że nie jest celowe i zasadne dalsze prowadzenie postępowania w kształcie określonym postanowieniami SWZ i niezbędna jest zmiana, to powinien ocenić znaczenie i wpływ zmiany na postępowanie. Jeżeli zmiana prowadziaby do istotnej zmiany charakteru zamówienia, a jednocześnie jest niezbędna do osiągnięcia celu zamówienia, to zamawiający nie wprowadza zmiany, ale będzie upoważniony do unieważnienia postępowania. Prawną podstawę do unieważnienia postępowania stanowi art. 256 p.z.p., który umożliwia unieważnienie postępowania, jeżeli dalsze jego prowadzenie jest nieuzasadnione (por. wyrok KIO z dnia 7 września 2022 r., sygn. akt KIO 2201/22).

Przenosząc powyższe na grunt przedmiotowej sprawy, należy stwierdzić, że dalsze prowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jest nieuzasadnione.

Mając na uwadze powyższe Zamawiający podjął decyzję o unieważnieniu przedmiotowego postępowania na podstawie art. 256 ustawy Pzp.

Z up. Burmistrza Miasta

Edyta Kałuża
(Naczelnik Wydziału Zamówień Publicznych)

Pouczenie:

Wobec czynności Zamawiającego przysługują Wykonawcom środki ochrony prawnej określone w Dziale IX ustawy Pzp.