



ZP.270.34.2022

Cisna, dn. 07.10.2022r.

INFORMACJA O UNIEWAŻNIENIU POSTĘPOWANIA¹

**Skarb Państwa - Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe
Nadleśnictwo Cisna, 38-607 Cisna 87A**

(oznaczenie zamawiającego)

działając na podstawie przepisów art. 260 w zw. z art. 266 ustawy z dnia 11 września 2019 roku Prawo zamówień publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2022 r. poz. 1710), informuje o unieważnieniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pn. **„Dostawa lekkiego oleju opałowego do kotłowni Nadleśnictwa”**

(oznaczenie zamówienia)

Postępowanie zostało unieważnione na podstawie przepisów:

- art. 256 ustawy PZP, zgodnie z którym: „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.”;
- art. 266 ustawy PZP, zgodnie z którym: „Do przygotowania i prowadzenia przez zamawiających publicznych postępowania o udzielenie zamówienia klasycznego o wartości mniejszej niż progi unijne stosuje się przepisy działu II, z wyjątkiem przepisów art. 83, art. 86, art. 87 ust. 3, art. 88-90, art. 97 ust. 2, art. 124, art. 125 ust. 2 i 6, art. 126, art. 127 ust. 1, art. 129, art. 130, art. 132-188, art. 220, art. 227 ust. 1,

art. 257, art. 264 i art. 265, chyba że przepisy niniejszego działu stanowią inaczej.”

(wskazać pkt. na podstawie, którego unieważnia się postępowanie)

UZASADNIENIE:

W dniu 4 października 2022 r. Zamawiający Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe Nadleśnictwo Cisna opublikował ogłoszenie o zamówieniu publicznym pn. „Dostawa lekkiego oleju opałowego do kotłowni Nadleśnictwa”. Równocześnie w tym samym dniu Zamawiający na dedykowanej stronie internetowej <https://platformazakupowa.pl/transakcja/671503> opublikował Specyfikację Warunków Zamówienia wraz z załącznikami, w tym ze wzorem umowy określającym projektowane postanowienia umowy.

W niniejszym postępowaniu jako jedyne kryterium oceny ofert Zamawiający przyjął kryterium najniższej oferowanej ceny za całość zamówienia tj. za 50.000 litrów oleju opałowego. Projektowane postanowienia umowy ws. zamówienia publicznego przewidują stałą cenę za 1 litr oleju opałowego, ustaloną na podstawie oferty Wykonawcy oraz przewidują formułę waloryzacji stawki za 1 litr oleju opałowego w ujęciu kwartalnym, w oparciu o wskaźnik cen towarów i usług konsumpcyjnych ogółem (wzrost cen), publikowany przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego w Monitorze Polskim na podstawie przepisu art. 25 ust. 11 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (t. j. Dz. U. 2022 r., poz. 504).

W dniu 06 października 2022 r. do Zamawiającego wpłynęło pismo od podmiotu zainteresowanego postępowaniem, w treści którego wnioskodawca domagał się wprowadzenia zmian do treści Specyfikacji Warunków Zamówienia m. in. odnośnie przyjętej formuły ustalania wynagrodzenia Wykonawcy. Autor pisma wskazał m. in. (cyt.):

Zaproponowana przez Zamawiającego konstrukcja opisanych postanowień jest nie adekwatna do charakterystyki i dynamiki zmian cen na rynku paliw. Zmiany cen hurtowych paliw charakteryzują się dużą dynamiką i dochodzi do nich średnio do 1-2 dni. Wpływa na te zmiany ma wiele zewnętrznych (notowania ropy na światowych

giełdach, zmiany kursów walut, globalna polityka gospodarcza) jak i wewnętrznych (polityka fiskalna i monetarna Państwa itp.) czynników. W takiej sytuacji, wobec zaproponowanych przez Zamawiającego postanowień Wykonawcy nie są w stanie skalkulować kosztów i zysków udziału w postępowaniu przetargowym, co może nie spełniać postanowień art. 29 ust. 1 ustawy Prawo Zamówień Publicznych. Wykonawca bowiem przy zaproponowanej konstrukcji opisanych postanowień nie jest w stanie oszacować kosztów realizacji umowy, co może wiązać się ze stratą finansową wynikającą z jej realizacji. Jednocześnie dla Zamawiającego istnieje ryzyko ponoszenia wyższych wydatków z tytułu niniejszych umów, w przypadku gdy hurtowe ceny paliwa spadną o mniej niż 3%, co w obliczu postanowień ustawy o dyscyplinie finansów publicznych może rodzić pewne ryzyko dla strony zamawiającej.

W zamówieniach publicznych, których przedmiotem jest sukcesywna dostawa paliw standardem jest, iż Dostawca przy każdej dostawie dostarcza Zamawiającemu wydruk ze strony internetowej producenta paliw, zawierający hurtową cenę paliwa obowiązującą w danym dniu, od której odejmowany jest zaoferowany upust (lub dodawana marża jeśli dotyczy) oraz do której dodawany jest należny podatek VAT. Opisany sposób obliczania wartości jest sposobem najszerszej stosowanym w tego typu dostawach paliwa, z racji jego funkcjonalności i bezproblemowości. W tego typu umowach zarówno Zamawiający jak i Wykonawca powinni ponosić rzeczywiste koszty wynikające ze specyfiki gospodarki wolnorynkowej, a nie koszty regulowane i sterowane przez zapisy umowy.

Równocześnie postanowienia § 8 ust. 2 w przypadku dostaw paliw płynnych w żadnym stopniu nie waloryzują wynagrodzenia Wykonawcy. Zamawiający dopuszcza waloryzację na podstawie komunikatów Prezesa GUS, które są podawane do publicznej wiadomości 1 raz na kwartał, a pierwsza waloryzacja może mieć miejsce dopiero po pierwszym kwartale 2023 roku. Oznacza to, że przez pierwszy kwartał (i pozostałe) Wykonawca będzie ponosił pełne ryzyko związane z dynamicznie zmieniającymi się obecnie cenami paliw, które publikowane są jak wyżej podkreślono średnio co 1-2 dni. Ilustrację zmienności cen Zamawiający może zaobserwować pod adresem <https://www.orken.pl/pl/dla-biznesu/hurtowe-ceny-paliw#paliwa-archive>.

Tak opisana konstrukcja kalkulacji cenowej jest naszym zdaniem niespójna z ideą „urealnienia wynagrodzenia wykonawcy w przypadku zmian ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją kontraktu publicznego” opisanej w dokumencie pn. Klauzula waloryzacyjna w ustawie Prawo zamówień publicznych, dostępnej pod adresem: https://www.uzp.gov.pl/__data/assets/pdf_file/0014/52151/KLAUZULA-WALORYZACYJNA-W-USTAWIE-PRAWO-ZAMoWIEn-PUBLICZNYCH.pdf

Zamawiający nie potraktował ww. wniosku otrzymanego w dniu 06 października 2022 r. jako wniosku o wyjaśnienie treści Specyfikacji Warunków Zamówienia, w rozumieniu przepisu art. 284 § 1 ustawy PZP, z uwagi na treść tego pisma, która zawiera kategorię żądania dotyczące wprowadzenia zmian do SWZ oraz do projektu umowy. Niemniej jednak wnikliwa analiza treści ww. pisma otrzymanego w dniu 06 października 2022 r. skłoniła Zamawiającego do uznania argumentu, że przyjęta w dokumentach zamówienia formuła ustalania wynagrodzenia wykonawcy za sukcesywne dostawy oleju opałowego w oparciu o stałą cenę za 1 litr wskazaną w ofercie oraz waloryzowaną nie częściej jak raz na kwartał w ciągu terminu realizacji umowy wynoszącego 12 miesięcy, może skutkować znaczącym ryzykiem gospodarczym zarówno po stronie Zamawiającego jak i Wykonawcy, związanym z wahaniami cen oleju opałowego w ciągu okresu realizacji umowy. Ryzyko gospodarcze po stronie Wykonawcy polega na potencjalnej możliwości realizacji dostaw oleju opałowego, po cenach które nie będą gwarantowały żadnego zysku, a co więcej które mogą generować straty. Ryzyko gospodarcze po stronie Zamawiającego polega na potencjalnej możliwości „przeplacania” za dostawy oleju opałowego, w sytuacji kiedy ceny za które będzie nabywany przez dostawcę spadną do poziomu znacznie poniżej ceny ofertowej.

Należy wskazać, że zgodnie z przepisem art. 7 pkt 32 ustawy PZP, pod pojęciem zamówienia - *należy przez to rozumieć umowę odpłatną zawieraną między zamawiającym a wykonawcą, której przedmiotem jest nabycie przez zamawiającego od wybranego wykonawcy robót budowlanych, dostaw lub usług*. Odpłatny z założenia charakter umów w sprawie zamówienia publicznego, musi skutkować tym że każdy Wykonawca powinien osiągnąć chociażby minimalny zyska z operacji gospodarczej

polegającej na realizacji umowy w sprawie zamówienia publicznego. Zresztą ustawa PZP zawiera regulacje, które mają zapobiegać składaniu ofert w rażąco niską ceną.

W konsekwencji unieważnienia niniejszego postępowania Zamawiający planuje w najbliższej przyszłości ogłosić kolejne postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę lekkiego oleju opałowego do kotłowni Nadleśnictwa, w którym zostanie przyjęte inne kryterium oceny ofert jak również w którym formuła ustalania wynagrodzenia wykonawcy za dostawy oleju opałowego zostanie dostosowana do uwarunkowań ekonomicznych i rynkowych. W tej sytuacji dalsze prowadzenie niniejszego postępowanie jest nieuzasadnione, co stanowi podstawę do jego unieważnienia.

O niniejszej czynności Zamawiającego tj. unieważnienia postępowania przysługują środki ochrony prawnej wskazane w Rozdziale 20 Specyfikacji Warunków Zamówienia.

Zastępca Nadleśniczego

Łukasz Mokrzyński

(podpisano elektronicznie)

.....
(podpis Kierownika Zamawiającego lub osoby upoważnionej)

