

Gmina Andrychów

Rynek 15

34-120 Andrychów

Numer referencyjny: BZP.271.27.2024

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia klasycznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego pn.: Zimowe utrzymanie dróg, parkingów i chodników na terenie Gminy Andrychów w roku 2025.

Zadanie nr 7 – Sołectwo Zagórnik

Zawiadomienie o unieważnieniu postępowania

Zamawiający na podstawie z art. 260 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2024 r., poz. 1320) zawiadamia o unieważnieniu postępowania na podstawie art. 255 pkt. 2) ustawy Prawo zamówień publicznych, gdyż wszystkie złożone oferty na Zadanie nr 7 – Sołectwo Zagórnik podlegają odrzuceniu.

Uzasadnienie faktyczne:

W przedmiotowym postępowaniu na Zadanie nr 7 – Sołectwo Zagórnik na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 w związku z art. 224 ust. 6 ustawy z dnia 11 września 2019 r. –

Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1320) odrzucono:

- ofertę nr 1 złożoną przez Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Zakład Gospodarki Komunalnej Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (lider) ul. Batorego 24, 34-120 Andrychów; Przedsiębiorca Paweł Nowak (partner) Paweł Nowak Zagórnik, ul. Oazowa 5, 34-120 Andrychów
- ofertę nr 2 złożoną przez PKS POŁUDNIE 2 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością ul. Główna 71A, 42-622 Świerklaniec

z uwagi na fakt, że zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia oraz złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny.

INFORMACJA O ODRZUCENIU OFERT

• W dniu 4.11.2024 r. Wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: Zakład Gospodarki Komunalnej Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (lider) ul. Batorego 24, 34-120 Andrychów; Przedsiębiorca Paweł Nowak (partner) Paweł Nowak Zagórnik, ul. Oazowa 5, 34-120 Andrychów, zostali wezwani na podstawie art. 224 ust. 1 oraz art. 224 ust. 2 pkt. 1) ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo Zamówień Publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1320), do złożenia wyjaśnień wraz z dowodami w zakresie wyliczenia ceny, gdyż zaofferowana przez ww. Wykonawców oferta nr 1 złożona na Zadanie nr 7 – Sołectwo Zagórnik jest niższa o co najmniej 30% od wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania, do dnia 7.11.2024 r. W/w wykonawcy złożyli w terminie wyjaśnienia.

Wskazane wyjaśnienia zawierają jedynie część opisową, oraz kalkulację kosztów utrzymania 1 kilometra drogi na dobę natomiast nie posiadają jakichkolwiek dowodów potwierdzających uzyskanie przez wykonawcę preferencyjnych warunków do realizacji zamówienia, upustów, rabatów itp. posiadanego zaplecza kadrowego, maszynowego, dostawy materiałów koniecznych do wykonania zamówienia. Przedstawione przez Wykonawcę wyjaśnienia nie spełniają wymogów określonych w przepisach prawa.

Poniżej Zamawiający przedstawia podstawy prawne i faktyczne dla odrzucenia oferty na mocy art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. 2024 poz. 1320) (dalej ustawa Pzp).

Wykonawca jest zobowiązany wykazać, że rzetelnie skalkulował cenę w odniesieniu do konkretnego przedmiotu zamówienia. Także w sytuacji, gdy wysokość ceny nie wynika z nadzwyczajnych okoliczności, na wykonawcy spoczywa obowiązek szczegółowego wyjaśnienia, w jaki sposób ją skalkulował i co w niej uwzględnił (KIO 840/19).

Wezwanie wykonawcy przez zamawiającego do złożenia wyjaśnień w przedmiocie rażąco niskiej ceny tworzy domniemanie, że oferowana cena jest rażąco niska w

stosunku do przedmiotu zamówienia, co w konsekwencji oznacza, iż ciężar dowodu w zakresie wykazania, że zaoferowana cena nie jest rażąco niska, spoczywa na wykonawcy. To on winien wykazać, że jest możliwe wykonanie zamówienia za podaną w ofercie cenę. Złożone w tym przedmiocie wyjaśnienia muszą być konkretne, wyczerpujące i uzasadniające podaną w ofercie cenę. W zależności od stanu faktycznego danej sprawy, okoliczności, na jakich wykonawca opiera swoją argumentację w przedmiocie zaoferowanej ceny, składając wyjaśnienia wykonawca powinien rozważyć przedstawienie zamawiającemu stosownych dowodów, bowiem o ocenie dostarczonych dowodów stanowi art. 224 ust. 6 ustawy Pzp (KIO 691/19).

W świetle powyższego Zamawiający stwierdza, że wyjaśnienia złożone przez Wykonawcę są niewystarczające i nie rozwiewają wątpliwości co do możliwości realizacji zamówienia zgodnie z jego wymaganiami, w szczególności złożone przez Wykonawcę wyjaśnienia są zbyt powierzchowne i nie odnoszą się do meritum – obiektywnych czynników wpływających na wysokość ceny. Wykonawca nie przedstawił jakichkolwiek rzeczowych argumentów oraz dowodów pozwalających stwierdzić, że oceniana oferta zawiera cenę realną. Wykonawca nie wykazał, co spowodowało możliwość obniżenia ceny, ani w jakim stopniu dzięki konkretnym czynnikom cena została obniżona. Zgodnie z wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z 5.1.2007 r. (V Ca 2214/06, orzeczenia.ms.gov.pl) dla zakwalifikowania oferty do dalszego postępowania nie jest wystarczające złożenie jakichkolwiek wyjaśnień, lecz wyjaśnień odpowiednio umotywowanych, przekonujących, że zaproponowana oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny. Natomiast zdawkowe, ogólne i uniwersalnej natury wyjaśnienia potwierdzają, że oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, co obliguje Zamawiającego do odrzucenia oferty. Wykonawca nie wykazał realności ceny i tym samym nie obalił ustawowego domniemania jej nieprawidłowego skonstruowania.

Dokonanie dodatkowego wezwania do złożenia wyjaśnień rażąco niskiej ceny jest szczególnym uprawnieniem Zamawiającego (nie zasadą) i możliwe jedynie w okolicznościach, gdy dane informacje podane w pierwotnych wyjaśnieniach powodują konieczność wyjaśnienia ich.

Zamawiający oceniając w/w wyjaśnienia uznał, że wykonawca nie udowodnił dostatecznie, że cena nie jest rażąco niska, ponieważ złożone wyjaśnienia mają charakter ogólnikowy. Ponadto wykonawca nie udowodnił, że występują obiektywne czynniki, które pozwoliły mu na obniżenie zaoferowanej ceny.

Zgodnie z art. 224 ust. 5 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. 2024 poz. 1320) ciężar udowodnienia, że zaoferowana cena nie jest rażąco niska spoczywa na wykonawcy.

Powyższe potwierdza wyrok KIO z dnia 15.12.2023r., sygn. KIO 3583/23.

„W szczególności, że obowiązek złożenia dowodów nie wynika tylko z norm ustawy Pzp, ale dodatkowo zaakcentowano go w wezwaniu skierowanym do przystępującego, którego treścią był on związany. Natomiast w zakresie stanowiska, że sama kalkulacja jest dowodem, Izba wyjaśnia, że oświadczenie wykonawcy zawarte w wyjaśnieniach kalkulacji ceny stanowi wyłącznie dowód tego, że osoba podpisana pod takim dokumentem złożyła oświadczenie w nim zawarte. W żadnej mierze nie jest to dowód na posiadanie indywidualnych, sprzyjających przystępującemu czynników wpływających na cenę, pozwalających na zaoferowanie kwoty wskazanej w ofercie. Jak wskazano w wyżej zacytowanych orzeczeniach, wykonawca ma obowiązek złożenia adekwatnych i miarodajnych dowodów, co oznacza obowiązek przedstawienia wraz z wyjaśnieniami ceny materiału dowodowego potwierdzającego okoliczności w nim zawarte. Innymi słowy, obowiązek dowodowy determinowany jest treścią wyjaśnień i jeżeli wykonawca powołuje się w nich na konkretny czynnik cenotwórczy, dostępny wyłącznie jemu, to powinien złożyć dowód w tym zakresie (przykładowo wskazanie okoliczności rabatu/upustu na paliwo skutkuje koniecznością złożenia dokumentu taki rabat udowadniającego).”(…) (…) „Skład orzekający zaznacza, że to w interesie przystępującego było, aby złożone przez niego wyjaśnienia były wyczerpujące i niebudzące dalszych wątpliwości, a także poparte dowodami, których wymagał zamawiający. Przystępujący temu obowiązkowi nie sprostał (...).

W tej sytuacji, istniały podstawy do odrzucenia oferty wykonawcy przez zamawiającego, z uwagi na niewykazanie, że przedłożona oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny. Startujące w przetargu podmioty są profesjonalistami, stąd składane

przez nie wyjaśnienia powinny cechować się szczególną starannością. Niespełnienie tego warunku powoduje, że ponoszą one negatywne skutki niewykazania zasadności swoich twierdzeń - niewykazania, że proponowana cena nie jest rażąco niska.”

Wykonawca, jako profesjonalista, zobowiązany był udzielić wyczerpujących wyjaśnień na pierwsze wezwanie Zamawiającego, które jasno określało zakres wymaganych wyjaśnień. Niewywiązanie się przez wykonawcę z ciężaru wykazania prawidłowości ceny oferty nie może uzasadniać ponownego wzywania do wyjaśnień, gdyż stanowiłoby naruszenie zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Mając na uwadze powyższe, Zamawiający odrzuca ofertę nr 1 złożoną na Zadanie nr 7 – Sołectwo Zagórnik przez Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Zakład Gospodarki Komunalnej Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (lider) ul. Batorego 24, 34-120 Andrychów Przedsiębiorca Paweł Nowak (partner) Paweł Nowak Zagórnik, ul. Oazowa 5, 34-120 Andrychów na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, jako ofertę zawierającą rażąco niską cenę.

- W dniu 4.11.2024 r. Wykonawca PKS POŁUDNIE 2 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością ul. Główna 71A, 42-622 Świerklaniec, został wezwany na podstawie art. 224 ust. 1 oraz art. 224 ust. 2 pkt. 1) ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo Zamówień Publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1320), do złożenia wyjaśnień wraz z dowodami w zakresie wyliczenia ceny, gdyż zaoferowana przez ww. Wykonawcę oferta nr 2 złożona na Zadanie nr 7 – Sołectwo Zagórnik jest niższa o co najmniej 30% od wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania, do dnia 7.11.2024 r. W/w wykonawca złożył w terminie wyjaśnienia.

Wskazane wyjaśnienia zawierają jedynie część opisową, zawierającą kalkulację ceny wskazanej w formularzu ofertowym oraz umowy dzierżawy ciągników, natomiast nie posiadają jakichkolwiek dowodów potwierdzających uzyskanie przez wykonawcę preferencyjnych warunków do realizacji zamówienia, upustów, rabatów itp. posiadanego zaplecza kadrowego, maszynowego, dostawy materiałów koniecznych do

wykonania zamówienia. Przedstawione przez Wykonawcę wyjaśnienia nie spełniają wymogów określonych w przepisach prawa.

Poniżej Zamawiający przedstawia podstawy prawne i faktyczne dla odrzucenia oferty na mocy art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. 2024 poz. 1320).

1. Niezgodność kalkulacji z wymogami dotyczącymi organizacji pracy oraz przestrzegania norm czasu pracy

Zamawiający w Specyfikacji technicznej jasno określił wymóg całodobowego utrzymania dróg, parkingów i chodników, wymagając pracy w wymiarze 24 godzin na dobę z wykorzystaniem dwóch zestawów sprzętu. Z przedstawionej kalkulacji wynika, że zaproponowano zatrudnienie dwóch kierowców na podstawie umowy o pracę z wynagrodzeniem odpowiadającym stawkom minimalnym. Taki stan rzeczy nie zapewnia zgodności z przepisami Kodeksu pracy, które wymagają odpowiednich przerw i rotacji dla pracowników, a co za tym idzie – liczby pracowników wystarczającej do zapewnienia obsady w systemie zmianowym, szczególnie w ramach prac wymagających ciągłej gotowości (art. 129 § 1 oraz art. 132 i 133 Kodeksu pracy). W takim przypadku niemożliwym byłoby w szczególności zachowanie reguł wynikających z przepisów prawa pracy o maksymalnym dopuszczalnym dobowym i miesięcznym wymiarze czasu pracy oraz przestrzeganiu zasad zapewnienia pracownikom dobowej przerwy w wykonywaniu obowiązków pracowniczych. Tym samym, oferowana kalkulacja personalna oraz organizacja pracy są niezgodne z przepisami Kodeksu pracy, co skutkuje brakiem możliwości prawidłowego wykonania przedmiotu zamówienia.

2. Zaniżenie ceny soli drogowej – nierealistyczne oszacowanie kosztów

W zakresie kalkulacji kosztów materiałów, w szczególności soli drogowej, przyjęto cenę za tonę, która jest wartością istotnie niższą od obecnych stawek rynkowych. Zaniżenie tej ceny w sposób oczywisty nie odzwierciedla realnych kosztów wykonania zamówienia, co narusza wymóg rzetelnej kalkulacji. Podkreślamy, że zgodnie z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, wyjaśnienia dotyczące rażąco niskiej ceny są niewystarczające, gdy

Wykonawca nie jest w stanie wykazać, że oferowana cena pokrywa wszystkie niezbędne koszty realizacji zamówienia. W wyniku powyższego Zamawiający uznaje kalkulację ceny materiału za nierealistyczną i świadczącą o istotnym zaniżeniu wartości oferty.

3. Niewystarczający stan techniczny sprzętu

Wątpliwości budzi także jakość i efektywność sprzętu, który Wykonawca planuje wykorzystać do realizacji przedmiotu zamówienia. Użycie pojazdów dzierżawionych, które, jak wskazano, są starsze i mogą nie sprostać trudnym warunkom terenowym panującym w Sołectwie Zagórniki, może wpłynąć negatywnie na jakość wykonywanej usługi.

4. Zaniżony koszt dzierżawy ciągników

Wykonawca do wyjaśnień załączył umowy dzierżawy ciągników rolniczych. Wysokość czynszu wskazanego w ww. umowach również jest wartością istotnie niższą od obecnych stawek rynkowych najmu/dzierżawy sprzętu rolniczego. Wskazana w umowach kwota czynszu (nawet poza sezonem) jest zbliżona do dziennej stawki dzierżawy sprzętu rolniczego, a nie miesięcznej. Zaniżenie tej wartości w sposób wyraźny nie przedstawia rzeczywistych kosztów wykonania zamówienia, co również narusza wymóg rzetelnej kalkulacji. Tymczasem określona w przedstawionych przez Wykonawcę umowach stawka czynszu dzierżawy jest stawką nierealną, świadczącą o pozorności oświadczeń woli o zawarciu przez Wykonawcę z właścicielem ciągników przedłożonych umów dzierżaw.

5. Brak udzielenia wyjaśnień w odniesieniu do pełnego zakresu wskazanego przez Zamawiającego w wezwaniu.

Zamawiający wezwał Wykonawcę do udzielenia wyjaśnień, w tym złożenie dowodów, w zakresie wyliczenia ceny, w szczególności w zakresie:

- 1) zarządzania procesem świadczonych usług;
- 2) wybranych rozwiązań technicznych, wyjątkowo korzystnych warunków usług;
- 3) oryginalności usług oferowanych przez wykonawcę;

4) zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny nie może być niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. z 2020 r. poz. 2207 oraz z 2023 r. poz. 1667) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie;

5) zgodności z prawem w rozumieniu przepisów o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej;

6) zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie;

7) zgodności z przepisami z zakresu ochrony środowiska;

8) wypełniania obowiązków związanych z powierzeniem wykonania części zamówienia podwykonawcy.

Wykonawca w odpowiedzi na wezwanie w zakresie udzielenia wyjaśnień, w tym złożenie dowodów, w zakresie wyliczenia ceny nie odniósł się do poszczególnych kwestii tj: zarządzania procesem świadczonych usług, oryginalności usług oferowanych przez wykonawcę, zgodności z przepisami z zakresu ochrony środowiska oraz wypełniania obowiązków związanych z powierzeniem wykonania części zamówienia podwykonawcy.

Dokonanie dodatkowego wezwania do złożenia wyjaśnień rażąco niskiej ceny jest szczególnym uprawnieniem Zamawiającego (nie zasadą) i możliwe jedynie w okolicznościach, gdy dane informacje podane w pierwotnych wyjaśnieniach powodują konieczność wyjaśnienia ich.

Zamawiający oceniając w/w wyjaśnienia uznał, że wykonawca nie udowodnił dostatecznie, że cena nie jest rażąco niska, ponieważ złożone wyjaśnienia mają charakter ogólnikowy. Ponadto wykonawca nie udowodnił, że występują obiektywne czynniki, które pozwoliły mu na obniżenie zaoferowanej ceny.

W świetle powyższych zastrzeżeń Zamawiający stwierdza, że wyjaśnienia złożone przez Wykonawcę są niewystarczające i nie rozwiewają wątpliwości co do możliwości realizacji zamówienia zgodnie z jego wymaganiami, w szczególności złożone przez

Wykonawcę wyjaśnienia są zbyt powierzchowne i nie odnoszą się do meritum – obiektywnych czynników wpływających na wysokość ceny. Wykonawca nie przedstawił jakichkolwiek rzeczowych argumentów pozwalających stwierdzić, że oceniana oferta zawiera cenę realną. Wykonawca nie wykazał, co spowodowało możliwość obniżenia ceny, ani w jakim stopniu dzięki konkretnym czynnikom cena została obniżona. Zgodnie z wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z 5.1.2007 r. (V Ca 2214/06, orzeczenia.ms.gov.pl) dla zakwalifikowania oferty do dalszego postępowania nie jest wystarczające złożenie jakichkolwiek wyjaśnień, lecz wyjaśnień odpowiednio umotywowanych, przekonujących, że zaproponowana oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny. Natomiast zdawkowe, ogólne i uniwersalnej natury wyjaśnienia potwierdzają, że oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, co obliguje Zamawiającego do odrzucenia oferty. Wykonawca nie obalił domniemania rażąco niskiej ceny.

Zgodnie z art. 224 ust. 5 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. 2024 poz. 1320) ciężar udowodnienia, że zaoferowana cena nie jest rażąco niska spoczywa na wykonawcy.

Powyższe potwierdza wyrok KIO z dnia 15.12.2023r., sygn. KIO 3583/23.

„W szczególności, że obowiązek złożenia dowodów nie wynika tylko z norm ustawy Pzp, ale dodatkowo zaakcentowano go w wezwaniu skierowanym do przystępującego, którego treścią był on związany. Natomiast w zakresie stanowiska, że sama kalkulacja jest dowodem, Izba wyjaśnia, że oświadczenie wykonawcy zawarte w wyjaśnieniach kalkulacji ceny stanowi wyłącznie dowód tego, że osoba podpisana pod takim dokumentem złożyła oświadczenie w nim zawarte. W żadnej mierze nie jest to dowód na posiadanie indywidualnych, sprzyjających przystępującemu czynników wpływających na cenę, pozwalających na zaoferowanie kwoty wskazanej w ofercie. Jak wskazano w wyżej zacytowanych orzeczeniach, wykonawca ma obowiązek złożenia adekwatnych i miarodajnych dowodów, co oznacza obowiązek przedstawienia wraz z wyjaśnieniami ceny materiału dowodowego potwierdzającego okoliczności w nim zawarte. Innymi słowy, obowiązek dowodowy determinowany jest treścią wyjaśnień i jeżeli wykonawca powołuje się w nich na konkretny czynnik

cenotwórczy, dostępny wyłącznie jemu, to powinien złożyć dowód w tym zakresie (przykładowo wskazanie okoliczności rabatu/upustu na paliwo skutkuje koniecznością złożenia dokumentu taki rabat udowadniającego).”(...) (...) „Skład orzekający zaznacza, że to w interesie przystępującego było, aby złożone przez niego wyjaśnienia były wyczerpujące i niebudzące dalszych wątpliwości, a także poparte dowodami, których wymagał zamawiający. Przystępujący temu obowiązkowi nie sprostał (...).

W tej sytuacji, istniały podstawy do odrzucenia oferty wykonawcy przez zamawiającego, z uwagi na niewykazanie, że przedłożona oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny. Startujące w przetargu podmioty są profesjonalistami, stąd składane przez nie wyjaśnienia powinny cechować się szczególną starannością. Niespełnienie tego warunku powoduje, że ponoszą one negatywne skutki niewykazania zasadności swoich twierdzeń - niewykazania, że proponowana cena nie jest rażąco niska.”

Wykonawca, jako profesjonalista, zobowiązany był udzielić wyczerpujących wyjaśnień na pierwsze wezwanie Zamawiającego, które jasno określało zakres wymaganych wyjaśnień. Niewywiązanie się przez wykonawcę z ciężaru wykazania prawidłowości ceny oferty nie może uzasadniać ponownego wzywania do wyjaśnień, gdyż stanowiłoby naruszenie zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Mając na uwadze powyższe, Zamawiający odrzuca ofertę nr 2 złożoną na Zadanie nr 7 – Sołectwo Zagórnik przez PKS POŁUDNIE 2 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością ul. Główna 71A, 42-622 Świerklaniec na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, jako ofertę zawierającą rażąco niską cenę.

Mając na uwadze powyższe Zamawiający unieważnia postępowanie na podstawie art. 255 pkt. 2) ustawy Pzp, gdyż wszystkie złożone oferty na Zadanie nr 7 – Sołectwo Zagórnik podlegają odrzuceniu.

Sprawę prowadzi: Referat Zamówień Publicznych tel. (33) 842-99-52