

Piekary Śląskie, dn. 27.04.2021 r.

ZAWIADOMIENIE

O UNIEWAŻNIENIU POSTĘPOWANIA I ODRZUCENIU OFERTY WYKONAWCY

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia sektorowego procedowanego w trybie konkurencyjnym pn.: „**Budowa sieci wodociągowej i kanalizacji sanitarnej w rejonie ulicy Nankera 194 i Krupy w rejonie budynków 9-15 w Piekarach Śląskich**”.

Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w Piekarach Śląskich Sp. z o.o., występując jako Zamawiający w postępowaniu sektorowym nie objętym regulacjami ustawy Prawo zamówień publicznych informuje, iż w związku z odstąpieniem przez Wykonawcę:

GRUPA BERG SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą przy ul. Włoskiej 5A/7, 42-612 Tarnowskie Góry,

od podpisania umowy w przedmiotowym postępowaniu i prawdopodobieństwem zawarcia między Wykonawcami porozumienia stanowiącego czyn nieuczciwej konkurencji Zamawiający odrzuca jedyną ważną ofertę spośród ofert złożonych w niniejszym postępowaniu złożoną przez Wykonawcę:

IDUA SP. Z O.O. z siedzibą przy ul. Gliwickiej 35, 42-600 TARNOWSKIE GÓRY.

Uzasadnienie faktyczne i prawne:

Zamawiający nie może dokonać wyboru oferty złożonej przez Idua Sp. z o.o. pomimo faktu, iż Wykonawca prawidłowo w terminie związania ofertą, złożył wniosek o jego przedłużenie o kolejny okres.

Fakt rezygnacji z realizacji zadania inwestycyjnego Wykonawcy Grupa Berg Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, którego ofertę uznano za najkorzystniejszą w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia spowodował, iż oferta firmy Idua Sp. z o.o., stanowi jedyną ważną ofertę, złożoną w niniejszym postępowaniu.

Podkreślić należy, iż za najkorzystniejszą ofertę złożoną w niniejszym postępowaniu uznano ofertę złożoną przez Wykonawcę Grupa Berg Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, którego cena za realizację zadania inwestycyjnego jest niższa o 99 795,84 złote netto od ceny ofertowej Wykonawcy Idua Sp. z o.o.

Zamawiający odrzuca ofertę Wykonawcy Idua Sp. z o.o. z uwagi na fakt, iż spełnia przesłanki opisane przez Zamawiającego w §31 ust. 3 Regulaminu udzielania zamówień nieobjętych obowiązkiem stosowania Ustawy Prawo zamówień publicznych, podjętego Uchwałą nr 53/2020 Zarządu Miejskiego Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Piekarach Śląskich w dniu 7 lipca 2020 roku.

Stan faktyczny:

Wykonawca Idua Sp. z o.o. do pełnienia funkcji Kierownika budowy wskazał w złożonej ofercie osobę Pana Mariusza P., będącą jednocześnie Prezesem Zarządu w Grupie Berg Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i zarazem autorem wniosku o odstąpienie od podpisania umowy.

Z dotychczasowej współpracy z Wykonawcą IDUA Spółka z o.o., wynika, iż w uprzednio realizowanych przez tegoż Wykonawcę zadaniach, funkcję kierownika budowy pełnił Pan Piotr S., który na podstawie udzielonego pełnomocnictwa podpisywał złożoną ofertę i który posiada wymagane prawem uprawnienia do pełnienia samodzielnej funkcji kierownika budowy. Ponadto, zgodnie ze złożonym z ofertą wykazem zrealizowanych robót budowlanych, w okresie od 2017 r. funkcję kierownika pełnił również Pan Mariusz P. – Prezes Zarządu Grupy Berg.

Opisane odstąpienie od zawarcia umowy przy jednoczesnym pełnieniu przez Prezesa Zarządu odstępującej firmy, funkcji kierownika budowy podczas realizacji przedmiotu zamówienia jest sprzeczne z zasadą konkurencyjności i dobrymi obyczajami. Biorąc powyższe pod uwagę oraz różnicę cen ofertowych, stwierdzono możliwość zawarcia porozumienia przez Wykonawców.

Na gruncie powszechnie obowiązującego prawa oraz w orzecznictwie pojawiło się zapatrywanie, że z reguły udowadnianie zmywy przetargowej będzie się odbywało za pomocą dowodów pośrednich oraz domniemań. W ten sposób istnienie zmywy przetargowej będzie ustalane na podstawie innych wykazanych faktów.

Przy dokonywaniu oceny w konkretnym wypadku Zamawiający uwzględnił wszystkie istotne okoliczności oraz wzajemne powiązania między Wykonawcami, z uwagi na fakt, iż niekiedy nawet natężenie pozornie nieistotnych okoliczności, w świetle przepisów prawa, może świadczyć o zaistnieniu zmywy przetargowej. Zgodnie z orzecznictwem, przykładami okoliczności, które mogą świadczyć o zmywie przetargowej, są np. składanie ofert pozornych czy manipulowanie złożonymi ofertami w celu doprowadzenia do wyboru uzgodnionej między Wykonawcami oferty, co z uwagi na okoliczności wymienione w piśmie, skutkuje uznaniem, iż oferta Wykonawcy Idua Sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowskich Górach podlega odrzuceniu.

Uzasadnienie prawne:

Powyższe działanie ww. podmiotów gospodarczych, po analizie wyroków i powszechnie obowiązujących opinii prawnych, skutkuje odrzuceniem złożonej oferty na podstawie §31 ust. 3 powyżej przywołanego Regulaminu, w którym ustanowiono, iż:

„Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli:

(...) jej złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji”.

Zgodnie z art. 3 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, znamiona czynu nieuczciwej konkurencji wyczerpuje takie działanie przedsiębiorcy, które jest sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. Takim działaniem sprzecznym z prawem może być porozumienie, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 7 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Tym samym, **zawarcie przez Wykonawców porozumienia, o którym mowa w powyższym przepisie, może stanowić czyn nieuczciwej konkurencji, a w konsekwencji stanowić podstawę do odrzucenia oferty.** Zamawiający stwierdza, iż nawet gdyby konkretne porozumienie nie spełniało przesłanek z art. 6 ust. 1 pkt 7 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, to i tak mogłoby podlegać ocenie z

puntu widzenia sprzeczności z dobrymi obyczajami na podstawie art. 3 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Ww. postępowanie Wykonawców, godzi w dobre obyczaje i w ten sposób ich działania, mogły zostać zakwalifikowane jako czyn nieuczciwej konkurencji, co predysponuje Zamawiającego do odrzucenia oferty na podstawie powyżej przywołanego §31 ust. 3 Regulaminu udzielania zamówień nieobjętych obowiązkiem stosowania Ustawy Prawo zamówień publicznych.

Z poważaniem

Pieczęć i podpis: Marek Tokarz, Prezes Zarządu

Pieczęć i podpis: Katarzyna Snoch, Radca Prawny 3380

Rozdzielnik:

1. Adresat – mail + strona www. Zamawiającego
2. a/a