



**Adresat
(wszyscy Wykonawcy)**

Zawiadomienie o unieważnieniu przedmiotowego postępowania w Części 1

Dotyczy: postępowania prowadzonego w trybie podstawowym bez przeprowadzenia negocjacji na „*Usługę cateringową realizowaną na terenie województwa mazowieckiego w 2022 r.*” (nr sprawy: WZP/WIPFE/U-332-20/22)

Działając na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r., poz. 1129; dalej ustawa P.z.p.) Zamawiający, Mazowiecka Jednostka Wdrażania Programów Unijnych (dalej Zamawiający) unieważnia Część 1 przedmiotowego postępowania na „*Usługę cateringową realizowaną na terenie województwa mazowieckiego w 2022 r.*” (nr sprawy: WZP/WIPFE/U-332-20/22) w związku z faktem, iż postępowanie w tej części przedmiotu zamówienia obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Uzasadnienie:

Zamawiający w dniu 21 lipca 2022 r., działając na podstawie art. 253 ust. 1 ustawy P.z.p., poinformował Wykonawców, że w Części 1 przedmiotowego zamówienia na „*Usługę cateringową realizowaną na terenie województwa mazowieckiego w 2022 r.*” (nr sprawy: WZP/WIPFE/U-332-20/22) postanowił, jako najkorzystniejszą wybrać ofertę złożoną przez Wykonawcę, Granatoil Graniszewscy Sp. J., ul. Przemysłowa 1, 07-407 Czerwin oddział Zagórze 3, 05-079 Okuniew (oferta nr 01; dalej Wykonawca).

Kryteriami wyboru najkorzystniejszej oferty w Części 1 były: były: Cena – 60% – max 60pkt; soki owocowe naturalne, butelkowane, pojemność butelki szklanej 0,3l w ilości co najmniej 2 szt. na osobę – 30% – max 30pkt, oraz liczba osób zatrudnionych na umowę o pracę – 10% – max 10 pkt. Wykonawca zaproponował najkorzystniejszy bilans wszystkich wskazanych w SWZ kryteriów odnoszących się do przedmiotu zamówienia publicznego spośród Wykonawców, których oferty nie podlegają odrzuceniu.

W przedmiotowym postępowaniu złożono dwie oferty. Zamawiający nie wykluczył z udziału w postępowaniu żadnego Wykonawcy oraz odrzucił jedną ofertę. Zamawiający odrzucił ofertę Wykonawcy w związku z faktem, iż Wykonawca nie złożył we wskazanym terminie wyjaśnień dotyczących zaferowanej ceny oraz nie wyraził pisemnej zgody na przedłużenie terminu związania ofertą.

Zgodnie z art. 308 ust. 2 ustawy P.z.p. Zamawiający przewiduje zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego w terminie nie krótszym niż 5 dni od dnia przesłania zawiadomienia o wyborze najkorzystniejszej oferty.

Po dokonaniu ponownej oceny dokumentacji dotyczącej przedmiotowego postępowania Zamawiający uznał, że udzielenie zamówienia byłoby czynnością błędną i mogącą podlegać unieważnieniu. Jak wynika z orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej, Zamawiający ma możliwość kontrolowania swoich czynności i może wycofać się z podjętej decyzji lub powtórzyć daną czynność. Korygowanie własnych błędów przez Zamawiającego ma duże znaczenie dla procedury. Mechanizm kontrolowania procedury przez Zamawiającego i w konsekwencji naprawianie popełnionych błędów należy rozpatrywać w kategorii obowiązków, a nie uprawnień Zamawiającego (wyrok KIO z dnia 23 września 2010 r., sygn. akt KIO 1939/10).



Przedmiotem zamówienia w Części 1 było wykonanie kompleksowej usługi cateringowej podczas 2 dni trwania 12 Forum Rozwoju Mazowsza (zwanym dalej Forum) dla minimalnie 100 osób a maksymalnie 800 osób w Warszawie w 2022 roku. Usługa cateringowa miała być realizowana dla minimalnie 100 a maksymalnie 800 osób, przy czym Zamawiający planował poinformować drogą mailową Wykonawcę o ostatecznej liczbie uczestników pierwszego i drugiego dnia wydarzenia najpóźniej na 5 dni robocze przed datą Forum. W dalszej części Opisu przedmiotu zamówienia Zamawiający poinformował, że jednym z zadań jest zorganizowanie lunchu dla minimum 100 a maksymalnie dla 300 osób w ciągu dwóch dni Forum serwowany w ogólnej przestrzeni cateringowej oraz w wydzielonych salach.

Tym samym przedmiotem zamówienia była realizacja dwóch zadań, z których pierwsze polegało na organizacji napojów i przekąsek dla maksymalnie 800 osób przed dwa dni trwania wydarzenia, a drugie na organizacji szczegółowo opisanego posiłku w formie lunchu dla maksymalnie 300 osób. Oczywistym wydaje się, że cena jednostkowa brutto na osobę za świadczenie usług w ramach poszczególnych zadań z uwagi na opisane wymagania jest różna.

Pomimo tego, Zamawiający omyłkowo wskazał w pkt 1 Załącznika nr 1 do SWZ – Formularza oferty wyłącznie pozycję dotyczącą zadania pierwszego. Wykonawca nie mając możliwości zróżnicowania cen w ramach poszczególnych zadań musiał podać jedną – prawdopodobnie uśrednioną cenę – za realizację całości przedmiotu zamówienia. Tak sformułowana wartość nie pozwalała na faktyczne określenie kosztów wszystkich uczestników wydarzenia korzystających z cateringu świadczonego w ramach różnych zadań. Niewątpliwie należy rozpatrywać ten zapis w kategorii omyłki Zamawiającego, gdyż Wykonawca nie ma możliwości zmodyfikowania Formularza oferty, jak również musi zastosować się do obowiązujących zapisów, które akurat w tym przypadku nie były zgodne ze stanem faktycznym.

Ponadto, Zamawiający w pkt 1 Formularza oferty umożliwił wskazanie ceny wyłącznie za „min. liczbę osób” wynoszącą 100. Zamawiający w chwili ogłaszania postępowania zakładał, że faktyczna liczba osób może rzeczywiście oscylować w granicy 100. Z założenia wartość zawartej umowy można podwyższyć na podstawie przepisów ustawy P.z.p. wyłącznie w ściśle określonych w tej ustawie sytuacjach. W zależności od okoliczności wartość umowy mogłaby zostać zwiększona o 50%. W związku z powyższym, całkowita liczba uczestników wydarzenia korzystająca z usług cateringowych (w ramach obu zadań) nie mogłaby przekroczyć 150.

W chwili obecnej w ocenie Zamawiającego istnieje wysokie prawdopodobieństwo, że liczba osób będzie wyższa niż wskazana liczba minimum wynosząca 100, jak również wyższa od liczby 150. To prowadzi do wniosku, że realizacja umowy, która w obecnej formie, mogłaby dotyczyć jedynie wartości wynikających ze złożonej oferty, byłaby bardzo utrudniona ponieważ faktyczne koszty dla Zamawiającego (uwzględniające koszty Wykonawcy) byłyby znacznie wyższe. Biorąc pod uwagę powyższe należy stwierdzić, że umowa w Części 1 przedmiotowego zamówienia zawarta na świadczenie usług dla „min. 100 osób” uniemożliwiłaby realizację zakładanego wydarzenia w jego faktycznej skali.

Mając na względzie kwestie formalne kontynuacja postępowania przy aktualnych zapisach również mogłaby być niezgodna z przepisami prawa, gdyż Formularz oferty w pkt 1 nie uwzględnia wszystkich kosztów, jakie ponosiłby Zamawiający za realizację zamówienia zgodnie z Opisem przedmiotu zamówienia. Zamawiający formułując treść Formularza oferty w taki sposób uniemożliwił również poprawną wycenę przedmiotu zamówienia uczestnikom postępowania. Takie działanie Zamawiającego mogłoby być zakwestionowane zarówno przez Wykonawcę, który miałby realizować przedmiotowe zamówienie, jak również przez instytucje kontrolujące prawidłowość udzielania zamówień publicznych.

Wszystkie wskazane wyżej argumenty potwierdzają, że Zamawiający nie ma możliwości wprowadzenia zmian do ewentualnej umowy, które pozwoliłyby zrealizować przedmiotowe zamówienia w sposób zgodny z wymaganiami i dlatego zobowiązany jest unieważnić przedmiotowe postępowanie w Części 1.

Przesłanka unieważnienia postępowania opisana w przepisach ustawy P.z.p. opiera się na trzech okolicznościach, które muszą wystąpić łącznie tj. musi wystąpić naruszenie przepisów ustawy regulujących udzielenie zamówienia (wada postępowania), wada ma skutkować niemożliwością zawarcia niepodlegającej

unieważnieniu umowy o udzielenie zamówienia publicznego oraz musi być niemożliwa do usunięcia. Zatem, wada postępowania musi mieć charakter trwały, musi rzeczywiście wystąpić i musi powodować niemożliwość zawarcia ważnej umowy (wyrok z dnia 4 stycznia 2018 r., sygn. akt KIO 2700/17). W ocenie Zamawiającego powyższe okoliczności w pełni potwierdzają, że w przedmiotowym postępowaniu występują wszystkie ww. przesłanki unieważnienia.

Tym samym koniecznym i zasadnym jest unieważnienie postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy P.z.p., zgodnie z którym *„Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli: postępowanie obciążone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego”*.

Powyższe również potwierdza orzecznictwo KIO. W wyroku z dnia 7 lipca 2017 r., sygn. akt KIO 1291/17 Krajowa Izba Odwoławcza zwróciła uwagę, że unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie ustawy Pzp jest obligatoryjne, jeżeli postępowanie obciążone jest niemożliwą do usunięcia wadą, uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Przywołany przepis w swojej dyspozycji, wskazując na nieusuwalną wadę postępowania, odwołuje się do podstaw unieważnienia umowy w sprawie zamówienia publicznego. Wskazuje bowiem, że dane postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego podlega unieważnieniu, jeżeli – w sytuacji ewentualnego zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego w takim postępowaniu – doszłoby do zawarcia umowy, która podlegałaby unieważnieniu.

(podpis Kierownika Zamawiającego
lub osoby upoważnionej)

Sprawę prowadzi:
Beata Garbarczyk
tel. 22 542 23 05
email: b.garbarczyk@mazowia.eu