

Zamówienie realizowane w ramach projektu pn. WDROŻENIE ROZWIĄZAŃ Z ZASTOSOWANIEM OZE W GMINIE TYKOCIN. Dofinansowanie w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Podlaskiego na lata 2014-2020 Oś Priorytetowa V. Gospodarka niskoemisyjna, Działanie 5.1 Energetyka oparta na odnawialnych źródłach energii.

Tykocin, 26.11.2020 r.

**Znak postępowania: RIŚ.271.2.8.2020**

**Wszyscy wykonawcy  
uczestniczący w postępowaniu**

#### **WDROŻENIE ROZWIĄZAŃ Z ZASTOSOWANIEM OZE W GMINIE TYKOCIN**

**Unieważnienie czynności wyboru  
najkorzystniejszej oferty /  
unieważnienie postępowania**

I. Zamawiający, działając w trybie art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r., poz. 1843 ze zm., dalej jako: Pzp), **unieważnia czynność wyboru najkorzystniejszej oferty** z dnia 30.09.2020 r.

Zgodnie z art. 7 ust. 2 ustawy Pzp, zamówienia udziela się wyłącznie Wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy. Wybrany w dniu 30.09.2020 r. Wykonawca **FLEXIPOWER GROUP SP. Z O.O. SP. K.**, którego oferta została oceniona i wybrana jako najkorzystniejsza, nie przedstawił w toku postępowania certyfikatu potwierdzającego parametr dot. wytrzymałości na obciążenie mechaniczne modułu fotowoltaicznego oferowanego urządzenia, który to parametr stanowił kryterium oceny ofert („WM”, waga 10%) co jest równoznaczne z niewykazaniem spełniania warunków udziału w postępowaniu.

II. Ponadto Zamawiający **unieważnia przedmiotowe postępowanie** na podstawie z art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp. **Uzasadnienie prawne:** w myśl dyspozycji art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, jeżeli postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. **Uzasadnienie faktyczne:** w dniu 12.10.2020 r. wpłynęło odwołanie wniesione przez PRO-TECHNIK Damian Prokop, które Zamawiający w dniu 15.10.2020 r. uwzględnił. Następnie Odwołujący w dniu 06.11.2020 r. wycofał część zarzutów. Postanowieniem z dnia 09.11.2020 r. KIO umorzyło postępowanie odwoławcze. Jednakże termin realizacji inwestycji minął w dniu 31.10.2020 r. W związku z powyższym Zamawiający unieważnia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp.

W świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (obecnie TSUE) należy uznać, że zmiany w zakresie warunków udziału w postępowaniu stanowią istotną zmianę pierwotnych warunków zamówienia. Za stojącą w sprzeczności z zasadą równego traktowania wykonawców należy uznać taką modyfikację warunków udziału w postępowaniu, która gdyby była znana na etapie prowadzonego wcześniej postępowania o udzielenie zamówienia, umożliwiłaby udział w nim innym wykonawców (por. orzeczenie z dnia 4 czerwca 2009 r. w sprawie C-250/07 Komisja przeciwko Grecji; analogiczne stanowisko Str.2/2 wyrażone zostało w wyroku w sprawie C-496/99 Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko CAS Succhi di Frutta SpA, ECR 2004, s. I-3801, w wyroku z 19 czerwca 2008 r. w sprawie C-454/06 Presse-text Nachrichtenagentur oraz w wyroku z 5 października 2000 roku w sprawie C-337/98 Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Francuskiej.).

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej, pod pojęciem „warunki zamówienia” rozumieć należy wszelkie warunki, dotyczące zarówno przedmiotu zamówienia, jak i warunki podmiotowe (pogląd taki wyrażono m.in. w uchwale Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 8 października 2010 r., KIO/KD 66/10 oraz uchwale Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 7 lipca 2016 r., KIO/KD 45/16). Mając powyższe na uwadze Krajowa Izba Odwoławcza uznała, co również prezentowane jest w innych orzeczeniach, że termin wykonania zamówienia to jeden z najistotniejszych elementów każdej umowy o zamówienie publiczne. Zaraz obok opisu przedmiotu zamówienia jest on jednym z najistotniejszych czynników kształtujących krąg potencjalnych wykonawców mogących skutecznie złożyć ofertę oraz wpływających na poziom oferowanych przez wykonawców cen. W KIO z dnia 3 czerwca 2015 r., sygn. akt: KIO/KD 30/15 podkreślono, że „inne (nieistotne) zmiany lub uzupełnienia wolno wprowadzać do umowy w granicach swobody kontraktowej (art. 365<sup>1</sup> k.c.). Do zakazanych zmian istotnych zaliczyć trzeba w szczególności zmiany polegające na (...) prolongacie terminu wykonania zamówienia. Istotność tych zmian należy łączyć przede wszystkim z faktycznymi rozmiarami ich następstw. W konsekwencji dopuszczalne zmiany nieistotne mogą dotyczyć tylko kwestii ubocznych.”

Wobec braku możliwości kontynuowania przedmiotowego postępowania, biorąc pod uwagę okoliczności faktyczne jakie zaistniały w postępowaniu należy uznać, że przetarg podlega unieważnieniu na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy, który nakazuje unieważnić postępowanie o udzielenie zamówienia w sytuacji wystąpienia niemożliwej do usunięcia wady uniemożliwiającej zawarcie ważnej umowy.

sporządziła: Iwona Dworzańczyk

---

Kierownik Zamawiającego  
podpisano elektronicznie