



Zabytkowa Kopalnia Węgla Kamiennego „Guido”
41-800 Zabrze
ul. 3 Maja 93
tel/fax +48 32 271 40 77
tel/fax +48 32 271 48 59
email: eoktiip@kopalniaguido.pl

L.Dz.: 4036/REOK/KC/2011
Nr sprawy: ZP/17/2011

Data: 05.12.2011r.

**ZAWIADOMIENIE
O WYBORZE OFERTY NAJKORZYSTNIEJSZEJ
WYKONAWCACH KTÓRYCH OFERTY ZOSTAŁY ODRZUCONE**

Działając na podstawie art. 92 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. - Dz. U. z 2010 r. Nr 113 poz. 759 z późn. zm.- dalej *Pzp*) zawiadamia się, że w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego o udzielenie zamówienia na realizację zadania pn.:

Wykonanie robót zabezpieczających i adaptacyjnych w szybie „Carnall” wraz z robotami udrożnieniowymi i adaptacyjnymi w wyrobiskach przyszybowych w ramach projektu pn. „Europejski Ośrodek Kultury Technicznej i Turystyki Przemysłowej w Zabrze” - ETAP I.
*Zadanie współfinansowane ze środków Unii Europejskiej
Program Operacyjny Innowacyjna Gospodarka 2007-2013
Działanie 6.4 Inwestycje w produkty turystyczne o znaczeniu ponadregionalnym*

I. za najkorzystniejszą uznano ofertę Wykonawcy:

Wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia:

KARBON Sp. z o.o.
ul. Obroki 77, 40-833 Katowice
Konsorcjum Przedsiębiorstw Robót Górniczych i Budowy Szybów S.A.
ul. Mikołowska 29, 41-400 Mysłowice
Przedsiębiorstwo Wielobranżowe BEMAR Sp. z o.o.
ul. Wolności 104, 42-506 Będzin

Uzasadnienie wyboru:

Oferta w/w Wykonawcy otrzymała największą liczbę punktów w ocenie kryteriów określonych przez Zamawiającego, dokonanej przez Komisję Przetargową, spośród ofert złożonych w przedmiotowym postępowaniu, jest ofertą spełniającą wymogi określone w SIWZ i nie podlegającą odrzuceniu.

II. 1. W przedmiotowym postępowaniu ofertę złożyli n/w Wykonawcy:

- 1) **KOPEX - Przedsiębiorstwo Budowy Szybów S.A.**
ul. Katowicka 18, 41-900 Bytom



2) Wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia:

KARBON Sp. z o.o.

ul. Obroki 77, 40-833 Katowice

Konsorcjum Przedsiębiorstw Robót Górniczych i Budowy Szybów S.A.

ul. Mikołowska 29, 41-400 Mysłowice

Przedsiębiorstwo Wielobranżowe BEMAR Sp. z o.o.

ul. Wolności 104, 42-506 Będzin

II. 2. Na podstawie streszczenia oceny i porównania złożonych ofert, dokonanego przez Komisję Przetargową, ofertom przyznano następującą punktację :

Nr oferty	Liczba pkt w kryterium CENA - 100 %	Razem
2	100,00	100,00

III. W postępowaniu odrzucono następujące oferty:

Ofertę złożoną przez Wykonawcę - **KOPEX - Przedsiębiorstwo Budowy Szybów S.A.**, na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1 i 2 Pzp w związku z niezgodnością treści oferty z treścią SIWZ.

W punkcie 12 części I SIWZ zamawiający wskazał, iż:

12.3. *Cena określona przez Wykonawcę jest obowiązująca w okresie ważności umowy i nie ulegnie zmianie.*

12.4. *Cena podana w ofercie Wykonawcy jest ceną ryczałtową i jest sumą cen za wykonanie przedmiotu zamówienia określonego w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, dokumentacji projektowej, umowie i załącznikach*

12.5. *Wykonawca zobowiązany jest do uwzględnienia w cenie oferty wszelkich kosztów związanych z kompleksowym wykonaniem przedmiotu zamówienia, w tym wszelkich kosztów odbiorów, uzgodnień wynikających z przepisów prawa, umowy, a także koszty wszelkich innych działań wskazanych w SIWZ jako zobowiązania wykonawcy.*

12.6. *Cena ryczałtowa będąca ceną oferty stanowi łączną cenę za wykonanie wszystkich robót niezbędnych do wykonania zamówienia określonych dokumentacją projektową, SIWZ oraz postanowieniami projektu umowy i musi obejmować wszelkie koszty jakie Wykonawca poniesie z tytułu należytej oraz zgodnej z obowiązującymi przepisami realizacji przedmiotu zamówienia w tym min. koszty wyposażenia i urządzeń które w ramach zadania zostaną zainstalowane w szybie i przyległych wyrobiskach, koszty zużytych materiałów, urządzenia, eksploatacji i likwidacji zaplecza budowy i terenu budowy (w tym doprowadzenie i zużycie mediów), koszty oznakowania terenu budowy, koszty przywrócenia terenów przyległych do stanu istniejącego po zakończeniu robót, koszty utrzymania na bieżąco w czystości dróg dojazdowych do terenu budowy oraz usuwania na bieżąco wszelkich odpadów i zbędnych materiałów koszty ubezpieczeń od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności, koszty ubezpieczenia i ochrony placu budowy, koszty wszelkich robót przygotowawczych, porządkowych, niezbędne projekty, projektu organizacji placu budowy wraz z jego organizacją i późniejsza likwidacja, wszelkie koszty utrzymania zaplecza budowy, koszty związane z odbiorami wykonanych robót, koszty wykonania dokumentacji powykonawczej, inwentaryzacji powykonawczej, koszty wyposażenia, instalacji, maszyn i urządzeń które pozostaną w obiekcie po zakończeniu prac oraz inne koszty wynikające z charakteru prac.*

12.8. *Nie ujęcie w wynagrodzeniu ryczałtowym podanym przez Wykonawcę w Ofercie jakiegokolwiek roboty, która była ujęta w dokumentacji projektowej, SIWZ, postanowieniach umowy, załącznikach, uznane zostanie*

przez Zamawiającego, że zakres tej roboty został wyceniony w wynagrodzeniu ryczałtowym i za jej wykonanie Zamawiający dodatkowo nie zapłaci.

Ponadto w części IV SIWZ Zamawiający zawarł informację, iż:

Wykonawca zobowiązuje się do wykonania za wynagrodzeniem na rzecz Zamawiającego i przekazania mu kompletnego zadania inwestycyjnego opisanego w SIWZ, w skład której wchodzi umowa wraz z załącznikami oraz dokumentacja projektowa. Wykonawca jest zobowiązany wykonać pełny zakres robót, który jest konieczny z punktu widzenia wyżej wymienionych dokumentów, przepisów prawa, wiedzy, techniki i sztuki górniczej, dla uzyskania finalnego efektu, określonego przedmiotem zamówienia.

Zgodnie z zapisem pkt. 4 części II SIWZ, Zamawiający nie dopuścił możliwości składania ofert wariantowych.

W treści oferty złożonej przez Wykonawcę - **KOPEX - Przedsiębiorstwo Budowy Szybów S.A.**, - formularz A, znajduje się oświadczenie Wykonawcy o treści:

Oświadczamy, że cena została skalkulowana przy założeniu wypełnienia pustek za obudową spoiwem w ilości do 3 ton na 1 mb szybu – w przedziale głębokości od 14,0 m do 48,0 m.

W przypadku zaistnienia konieczności wypełnienia pustek większą ilością spoiwa, Wykonawca uzyska od Zamawiającego dodatkowe zamówienie na podstawie odrębnej umowy i na obustronnie uzgodnionych warunkach.

Zamieszczenie przez Wykonawcę oświadczenia o powyższej treści czyni złożoną ofertę niezgodną co do zasadniczej treści oświadczenia woli z treścią SIWZ, w szczególności w stosunku do wyżej przytoczonych fragmentów SIWZ.

Ponadto treść oświadczenia wykonawcy stoi w jawnej sprzeczności z określonym w SIWZ sposobem wynagrodzenia za przedmiot zamówienia – ceną ryczałtową. Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego (Wyrok SN z dnia 20 listopada 1998 r. sygn. akt II CKN 913/97) ryczałt polega na umówieniu z góry wysokości wynagrodzenia w kwocie absolutnej, przy wyraźnej lub dorozumianej zgodzie stron na to, że wykonawca nie będzie się domagać wynagrodzenia wyższego. Ponieważ cechą ceny ryczałtowej jest jej stałość, rzeczywisty rozmiar prac wykonanych w następstwie udzielenia zamówienia publicznego nie ma wpływu na określoną w umowie wysokość ceny. Jeżeli zatem rzeczywisty rozmiar lub koszt prac koniecznych do wykonania przedmiotu zamówienia przewyższy planowany, wykonawcy nie przysługuje z tego tytułu roszczenie o podwyższenie wynagrodzenia. Z uwagi na powyższe, stwierdzić należy, że przyjęty przez zamawiającego sposób rozliczenia wykonania zamówienia w formie wynagrodzenia ryczałtowego powoduje, że zamawiający nie jest zobowiązany do ponoszenia kosztów robót dodatkowych, których konieczność wykonania wynika w trakcie realizacji umowy. Podobnie brak możliwości zwiększenia wynagrodzenia ryczałtowego postrzegany jest w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej np. w wyroku z dnia 31 lipca 2009 r. (sygn. akt: KIO/UZP 938/09) "Zgodnie z art. 632 § 1 kc jeżeli strony umówiły się o wynagrodzenie ryczałtowe, przyjmujący zamówienie nie może żądać podwyższenia wynagrodzenia, chociażby w czasie zawarcia umowy nie można było przewidzieć rozmiaru i kosztów prac (art. 632 § 1 kc w związku z art. 14 ustawy). Z powyższej regulacji prawnej wynika, że podstawą rozliczenia za roboty budowlane polegające na rozbudowie oczyszczalni ścieków jest cena ryczałtowa, czyli kwota określona przy przyjęciu robót, to jest w dacie podpisania umowy, na podstawie uprzednio złożonej oferty. Cena ryczałtowa w odróżnieniu od ceny kosztorysowej nie może ulegać zmianom."

Zatem jeżeli cena, jaka została zastosowana w postępowaniu jest ceną ryczałtową - to wykonawca, a nie zamawiający ponosi ryzyko co do poprawności kalkulacji ceny adekwatnej do rozmiaru przedmiotu zamówienia. Z charakteru wynagrodzenia ryczałtowego wynika bowiem, że uwzględnia ono wszystkie koszty związane z wykonaniem robót określonych dokumentacją przetargową oraz specyfikacją techniczną wykonania i odbioru robót. Należy przyjąć, że ryczałt należy się w umówionej wysokości i uprawniony do jego otrzymania w zasadzie nie może żądać jego podwyższenia, chociażby w czasie zawarcia umowy nie można było przewidzieć rozmiaru lub kosztów prac. Jeżeli więc strony umówiły się o wynagrodzenie ryczałtowe, to uzgodniony ekwiwalent należy się za cały – zarówno znany, jak i nieznan od początku – przedmiot zamówienia.

Ponadto dodane do treści formularza Oferty oświadczenie powoduje, iż oferta złożona przez wykonawcę **KOPEX - Przedsiębiorstwo Budowy Szybów S.A.**, jest ofertą warunkową. Charakter tego zapisu powoduje, iż spełnienie przez Zamawiającego określonego w nim warunku Wykonawca uznał jako element na tyle istotny, iż uzależnił od niego możliwość wykonania przedmiotu zamówienia. Tak więc zastrzeżenie w ofercie Wykonawcy ma charakter warunku bez względu na to, jaki był cel i zamiar Wykonawcy w jego ujęciu w treści oferty. Nie ulega wątpliwości, iż zamiarem podmiotu składającego ofertę w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego jest wypracowanie zysku ekonomicznego i zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego na jak najkorzystniejszych warunkach. Tym samym uwzględniając powyższe okoliczności należy jednoznacznie stwierdzić, iż wprowadzenie dodatkowego zastrzeżenia w treści oferty ma przede wszystkim ochronę interesów wykonawcy i zwiększenie ochrony jego bezpieczeństwa ekonomicznego. Powyższe wskazuje, iż zawarty w treści formularza oferty zapis nakłada na Zamawiającego konieczność wyrażenia zgody na odmienny od przyjętego w treści SIWZ sposób realizacji i rozliczenia przedmiotu zamówienia, co jednocześnie czyni ofertę złożoną przez **KOPEX - Przedsiębiorstwo Budowy Szybów S.A.**, jako złożoną z zastrzeżeniem warunku czyli innymi słowy złożone oświadczenie woli ma charakter warunkowy. Tym samym oferta Wykonawcy stoi w sprzeczności z wymogami SIWZ.

W związku z powyższym postanowiono jak w sentencji.

Jednocześnie Zamawiający informuje, że umowa dotycząca realizacji przedmiotowych usług zostanie podpisana w terminie nie krótszym niż 10 dni od momentu przesłania wszystkim uczestnikom postępowania zawiadomienia o wyborze oferty najkorzystniejszej.

O terminie podpisania umowy wybrany Wykonawca zostanie powiadomiony odrębnym pismem.

ZKWK „GUIDO” w Zabrze
Dyrektor

Bartłomiej Szewczyk