



Fundusze Europejskie
Infrastruktura i Środowisko

Unia Europejska
Europejski Fundusz
Rozwoju Regionalnego



Projekt realizowany ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego
w ramach Programu Operacyjnego Infrastruktura i Środowisko 2014-2020

Tytuł projektu: „Budowa obwodnicy Wałbrzycha w ciągu drogi krajowej nr 35”

Zarząd Dróg Komunikacji i Utrzymania Miasta w Wałbrzychu

58-300 Wałbrzych, ul. Jana Matejki 1

NIP 886 24 82 604 REGON 891050841 web: www.zdkium.walbrzych.pl e-mail: sekretariat@zdkium.walbrzych.pl
tel. 74 64-14-400, fax 74 64-14-404

ZDKiUM
WAŁBRZYCH

Wałbrzych, 30.11.2018 roku

RZP/65/PN/22/2018/ZDW/56

**Wykonawcy uczestniczący
w postępowaniu**

wg rozdzielnika

Dotyczy: postępowania prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na zadanie pn.: „Budowa obwodnicy Wałbrzycha w ciągu drogi krajowej nr 35” (dalej jako „Postępowanie”)

INFORMACJA O WYKONAWCACH, KTÓRZY ZOSTALI WYKLUCZENI I KTÓRYCH OFERTY ZOSTAŁY ODRZUCONE

Zamawiający – Gmina Wałbrzych - Zarząd Dróg, Komunikacji i Utrzymania Miasta w Wałbrzychu, ul. Jana Matejki 1, 58-300 Wałbrzych działający na rzecz i w imieniu: Gminy Wałbrzych, Pl. Magistracki 1, 58-300 Wałbrzych – Zarządu Dróg, Komunikacji i Utrzymania Miasta w Wałbrzychu, ul. Matejki 1, 58-300 Wałbrzych oraz Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad Oddział we Wrocławiu, ul. Powstańców Śląskich 186, 53-139 Wrocław, zgodnie z dyspozycją art. 92 ust. 1 pkt 2 i 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (dalej jako „Pzp”), informuje o wykluczeniu z niniejszego Postępowania wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia – Aldesa Construcciones Polska sp. z o. o. oraz Aldesa Construcciones S.A. (dalej jako: „Aldesa” lub „Wykonawca”) oraz o odrzuceniu złożonej przez nich oferty.

UZASADNIENIE PRAWNE:

Podstawę prawną wykluczenia Aldesa stanowi art. 24 ust. 1 pkt 17 Pzp, zgodnie z którym z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego wyklucza się wykonawcę, który w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd zamawiającego, mogące mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez

zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Dalej, w myśl art. 24 ust. 4 ustawy Pzp – Ofertę wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą.

Mając powyższe na uwadze Zamawiający wyklucza Wykonawcę, a jego oferta zostaje odrzucona.

UZASADNIENIE FAKTYCZNE:

Podstawą faktyczną wykluczenia jest przedstawienie przez Aldesa nieprawdziwych informacji w Formularzu „Kryteria pozacenowe” (Formularz 2.2) w zakresie doświadczenia p. Jaime Martina Garcia, tj. osoby wskazanej przez wykonawcę do pełnienia funkcji Dyrektora Kontraktu - Przedstawiciela Wykonawcy. Informacje te wprowadzały w błąd Zamawiającego i z pewnością mogły mieć istotny wpływ na decyzje zamawiającego, albowiem dotyczyły kryteriów oceny ofert. Ich podanie z pewnością spowodowane było co najmniej wynikiem niedbalstwa lub lekkomyślności po stronie Wykonawcy.

W postępowaniu, w ramach pozacenowych kryteriów oceny ofert przyznawano dodatkowe punkty m. in. za doświadczenie osoby wskazanej przez wykonawcę do pełnienia funkcji Dyrektora Kontraktu – Przedstawiciela Wykonawcy (por. pkt 19.1.2.2. siwz). Dodatkowe punkty otrzymywali wykonawcy, których personel - osoba wskazana na stanowisko Dyrektora Kontraktu – Przedstawiciela Wykonawcy - wykazał się doświadczeniem na określonym stanowisku/stanowiskach przy realizacji zadania obejmującego budowę, przebudowę lub remont lub nadzór nad budową, przebudową lub remontem Obiektu Budowlanego o wartości robót co najmniej 135 000 000 PLN netto od rozpoczęcia robót do wykonania zadania. **Liczba przyznawanych punktów** uzależniona była od **liczby zrealizowanych zadań** spełniających wymienione kryterium, w których uczestniczyła osoba wskazana przez wykonawcę na stanowisko Dyrektora Kontraktu – Przedstawiciela Wykonawcy.

Aldesa wskazała na stanowisko Dyrektora Kontraktu – Przedstawiciela Wykonawcy – pana Jaime Martina Garcia. Jako jego doświadczenie potwierdzające spełnienie wymogów Kryterium pozacenowego wskazała m.in. Zadanie nr 1: Budowa autostrady A-63 Oviedo – La Espina, odcinek Trubia – Llera (o wartości 64.000.000 €).

Zamawiający powziął informację, że ww. zadanie wskazane przez wykonawcę w istocie było wykonywane w ramach dwóch oddzielnych kontraktów (zadań/umów cywilnoprawnych). Aldesą, wezwana do wyjaśnień potwierdziła, że zadanie to realizowane było na podstawie dwóch umów. Zaznaczyła jednak, że uznała zadanie za jedno, *bowiem posiadały one jeden plac budowy, realizowane były w tym samym czasie i przez ten sam zespół*. Wykonawca wskazał też, że budowa pierwszej jezdni w ramach tego zadania miała wartość 35.059.665,98 € netto (140.249.181,81 zł), a zatem spełnia wymogi Zamawiającego jako samodzielne zadanie.

Wskutek kolejnego wezwania, Aldesa wskazała jednak, że ww. kwota nie stanowi kwoty netto, lecz kwotę brutto, a dodatkowo, że w pierwotnie złożonym formularzu Kryteria pozacenowe także została wskazana nieprawidłowa wartość zamówienia (na dwie jezdnie). Jako prawidłową Aldesa wskazała ostatecznie kwotę 62.866.636,50 € brutto.

Zamawiający nie uznał inwestycji podanej jako zadanie nr 1, tj. budowy autostrady A-63 Oviedo – La Espina, odcinek Trubia – Llera jako jednego zadania w rozumieniu pkt 19.1.2.2. siwz. Możliwość uznania dwóch kontraktów jako jedno zadanie

jest w przedmiotowym stanie faktycznym niedopuszczalna. Nawet jednak, gdyby przyjąć takie rozwiązanie za dopuszczalne, to należy uznać, że w takiej sytuacji kontrakty te powinny być ze sobą ściśle powiązane, w wymiarze osobowym, czasowym i terytorialnym. Powinny być też ze sobą powiązane funkcjonalnie w sposób tak ścisły, by ich realizacja stanowiła w istocie realizację jednego zadania. Sytuacja taka nie miała miejsca przy inwestycji podanej przez Wykonawcę jako Zadanie nr 1. Dwie jezdnie autostrady były bowiem realizowane w innym przedziale czasowym (choć częściowo pokrywającym się), co zostało potwierdzone w protokołach odbioru robót przesłanym przez Aldesa wraz z wyjaśnieniami. Brakowało także powiązania funkcjonalnego pomiędzy nimi. Najlepszym dowodem na to, że nie stanowiły one jednego zadania, był fakt, że inwestor tamtego (hiszpańskiego) zamówienia zorganizował dwa odrębne i niepowiązane ze sobą postępowania. Realizacja obu zadań przez ten sam podmiot wynikała więc wyłącznie z tytułu złożenia najkorzystniejszej oferty na oba zadania, a nie ze względu na przyjęte wcześniej założenie.

Kontrakty na poszczególne jezdnie składające się na pierwotnie wskazane przez Aldesa Zadanie nr 1 nie spełniają wymogów umożliwiających przyznanie punktów za doświadczenia p. Jaime Martina García, albowiem żadne z nich w pojedynkę nie spełnia kryterium wartościowego określonego dla podkryterium Personel Wykonawcy Dyrektora Kontraktu – Przedstawiciela Wykonawcy. Także w tym zakresie Aldesa podawała nieprawdziwe informacje wskazując najpierw, że wartość jednej nitki spełnia kryterium wartościowe, albowiem wynosi 35.059.665,98 € netto (140.249.181,81 zł), po czym w toku dalszych wyjaśnień okazało się, że jest to kwota brutto, a więc niespełniająca kryterium wartościowego.

Reasumując Aldesa przedstawiła Zamawiającemu w Formularzu Kryteria pozacenowe nieprawdziwe informacje, że Zadanie 1 było jednym zadaniem, choć w rzeczywistości było dwoma zadaniami, a nadto podawała nieprawdziwe dane dotyczące wartości tych zadań, w szczególności w zakresie wartości netto/brutto.

W ocenie Zamawiającego przedstawienie tychże nieprawdziwych informacji spowodowane było co najmniej lekkomyślnością lub niedbalstwem Wykonawcy. Przykładowo Aldesa była łącznie czterokrotnie wzywana do złożenia wyjaśnień w zakresie zadań wskazanych przez siebie w formularzu kryteria dodatkowe. W zakresie zadania nr 1 podała pierwotnie kwotę 64.000,00 € netto (za obie nitki autostrady), następnie 35.059.665,98 € netto (za jedną nitkę autostrady), a w kolejnym piśmie – kwotę 62.866.636,50 € brutto (za obie nitki). Wskazanie tak różnych kwot i to raz określanie ich jako kwoty netto, a następnie po kolejnym wezwaniu Zamawiającego do wyjaśnień jako kwoty brutto świadczy o braku zachowania zawodowego profesjonalizmu i staranności wymaganych od wykonawców ubiegających się o udzielanie zamówień publicznych.

Co więcej, w Wykazie osób skierowanych przez Wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego Aldesa wskazała, że terminem rozpoczęcia okresu pełnienia funkcji Zastępcy Dyrektora Kontraktu (rozpoczęciem robót) przez p. Martina Jaime García na zadaniu: Budowa Autostrady A-63 Ovideo – La Espina Odcinek Trubia – Llera był 01.06.2013 r., a terminem zakończenia pełnienia tejże funkcji na tym zadaniu (terminem wykonania zadania) był dzień 30.06.2016 r. W swoich wyjaśnieniach Aldesa wskazała, że doszło do oczywistej omyłki - zamiast roku 2003 i 2006 błędnie podano lata 2013 i 2016. Wykonawca poprawił powyższe daty odpowiednio na dzień 26.04.2003 r. oraz dzień 22.11.2006 r. Nie wskazał przyczyn podania błędnych dat w zakresie dni oraz miesięcy. Zauważyć należy, że Wykonawca stojąc na stanowisku, że Zadanie nr 1 było jednym zadaniem, w swoich wyjaśnieniach podaje daty rozpoczęcia robót i odbioru

robót tylko jednego zamierzenia inwestycyjnego jakim była budowa pierwszej jezdni przyszłej autostrady. Wynika stąd całkowity brak konsekwencji w podawaniu istotnych informacji dla Zamawiającego, a co za tym idzie lekkomyślność Wykonawcy. Niekonsekwencja polega na różnicy pomiędzy tym, że w pierwszych wyjaśnieniach Aldesa podniosła, że potraktowała dwie jezdnie jako jedno zadanie, a jednocześnie przedstawiła daty rozpoczęcia robót i wykonania zadania obejmujące jedynie budowę pierwszej jezdni.

Aldesa jako profesjonalista powinien wykazywać podwyższony stopień należytej staranności (art. 355 § 2 Kc). Uważa się, że profesjonalizm wykonawcy powinien przejawiać się w dwóch podstawowych cechach jego zachowania: postępowaniu zgodnym z regułami fachowej wiedzy oraz sumienności. Wzorzec należytej staranności musi uwzględnić zwiększone oczekiwania co do zawodowych kwalifikacji.

W ocenie Zamawiającego, działanie Aldesa miało charakter wręcz rażącego niedbalstwa i jako takie uzasadniało wykluczenie tego wykonawcy na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 17 Pzp. Trudno bowiem uznać, że wykonawca podający w swych wyjaśnieniach sprzeczne informacje działa z należyłą starannością.

Dla oceny postępowania Aldesa nie bez znaczenia jest także fakt, że to Aldesa Construcciones S.A. realizowała Zadanie 1, a tym samym miała pełną świadomość co do tego, że były to dwa zadania, a nie jedno i jaka była wartość tychże zadań. Wszystkie te informacje mogły być bez trudu zweryfikowane przed złożeniem oferty, a nie sprawdzane już po złożeniu oferty, skutkiem czego była wielokrotna ich zmiana.

Raz jeszcze podkreślenia wymaga to, że informacje decydujące o przyznaniu dodatkowych punktów w kryterium pozacenowym niewątpliwie mają istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego. Mogą one bowiem zdeterminować to, która oferta zostanie uznana za ofertę najkorzystniejszą. Co więcej, podkreślenia wymaga, że zgodnie z orzecznictwem KIO wystarczającą jest sama możliwość wystąpienia wpływu na decyzje zamawiającego. W wyroku KIO z dnia 13.02/2018 r. (sygn. akt: KIO 185/18) skład orzekający stwierdził, że „interpretując art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp nie można w pierwszej kolejności nie dostrzec, że „istotność” odniesiono nie do decyzji zamawiającego, ale do wpływu informacji (pkt 17 nie brzmi przecież „wykonawcę, który w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd zamawiającego, mogące mieć wpływ na istotne decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia). W ocenie składu orzekającego Izby brzmienie art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp nie uzasadnia także twierdzenia, że wprowadzające w błąd informacje muszą wywoływać wpływ na decyzje zamawiającego. Wystarczającym jest, aby zaistniała potencjalna możliwość takiego wpływu, o czym świadczy użycie wyrazu „mogące”, który taką możliwość, a nie skutek wyraża (pkt 17 nie brzmi „wykonawcę, który w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd zamawiającego, które miały lub mogły mieć wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia)”. Dalej, „przepis art. 24 p.z.p. ma stanowić przede wszystkim zabezpieczenie dla zamawiającego, że ma do czynienia z wykonawcą rzetelnym, który prawidłowo zrealizuje jego zamówienie. Niewątpliwie wykonawca rzetelny to wykonawca przedstawiający zamawiającemu prawdziwe, zgodne ze stanem faktycznym informacje. Naganność podania zamawiającemu informacji wprowadzających w błąd jest oczywista i nie może podlegać dyskusji”.

Reasumując należy uznać, że zachowanie Aldesa uzasadnia wykluczenie tego wykonawcy na podstawie art. 24 ust. Pkt 17 Pzp, a w związku z tym należy odrzucić jego ofertę w myśl art. 24 ust 4 Pzp.

Zgodnie z art. 18 pkt 2 ustawy z dnia 22 czerwca 2016 roku o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2016 r., poz. 1020) Zamawiający wnioskuje o niezwłoczne potwierdzenie otrzymania niniejszego pisma przekazanego faksem /przy użyciu środków komunikacji elektronicznej w rozumieniu ustawy z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną.

DYREKTOR
Krzysztof Szewczyk

Rozdzielnik:

- 1) ALDESA Construcciones Polska sp. z o.o., ul. Postępu 18, 02-676 Warszawa,
- 2) EUROVIA Polska S.A. Oddział Wrocław, ul. Jesionowa 7, 55-065 Jordanów Śląski,
- 3) BUDIMEX S.A., ul. Stawki 40, 01-040 Warszawa,
- 4) STRABAG INFRASTRUKTURA POŁUDNIE sp. z o.o., ul. Lipowa 5a, Wysoka, 52-200 Wrocław,
- 5) MOSTOSTAL Warszawa S.A., ul. Konstruktorska 12A, 02-673 Warszawa,
- 6) MOTA-ENGIL Central Europe S.A., ul. Wadowicka 8W, 30-415 Kraków,
- 7) Przedsiębiorstwo Budowy Dróg i Mostów KOBYLARNIA S.A., ul. Stalowa 6, 55-330 Miękinia,
- 8) a/a.

Sprawę prowadzi:
Marek Waligóra
tel. +48 74 641 44 26

