

NZ/PZP/12/2019/10

Zawada, dnia 10.09.2019r.

### INFORMACJA o odrzuceniu oferty

Enea Połaniec S. A. Zawada 26, 28-230 Połaniec (dalej jako „Zamawiający”), działając na podstawie art. 92 ust. pkt 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2018 r. poz. 1986 ze zm.) (dalej jako „ustawa Pzp”) uprzejmie informuje, że odrzuca następującą ofertę złożoną w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego na pn. „Wymiana transformatorów potrzeb własnych bloków TZ2 – TZ7 w Enea Połaniec S. A.” (znak sprawy NZ/PZP/12/2019) (dalej jako „Postępowanie”)

**Power Engineering Transformatory sp. z o. o. ul. Gdyńska 83, 62-004 Czerwonak**

#### UZASADNIENIE

Zamawiający wszczął Postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie art. 40 w zw. art. 134 ust. 1 ustawy Pzp.

Do upływu terminu składania ofert wpłynęły trzy oferty złożone przez:

Lp.	1. Firmy (nazwy) oraz adresy Wykonawców, którzy złożyli oferty w terminie	2. Wynagrodzenie ofertowe brutto [PLN] Stanowiące sumę wynagrodzenia za zaprojektowanie, wykonanie, dostawę, montaż i rozruch 6 szt. trójzwojennych transformatorów odczepowych TZ2 - TZ7 oraz dostawę części zapasowych wskazanych w części II SIWZ [PLN]
1.	EthosEnergy Poland S. A. ul. Powstańców Śląskich 85 42-701 Lubliniec (dalej „EthosEnergy”)	14.735.400,00 zł
2.	Power Engineering Transformatory sp. z o. o. ul. Gdyńska 83, 62-004 Czerwonak (dalej „PET” lub „Wykonawca”)	16 248 915,00 zł
3.	ZREW Transformatory S. A. ul. Rokicińska 144, 92-412 Łódź (dalej „ZREW”)	18.244.590,00 zł



W toku badania i oceny ofert stwierdzono, że oferta jednego z Wykonawców – firmy Power Engineering Transformatory sp. z o. o. podlega odrzuceniu z następujących przyczyn:

- I. Komisja po otwarciu oferty firmy PET, stwierdziła, że przedłożone przez Wykonawcę w ofercie dokumenty zawierają następujące rozbieżności w kwestii tego, czy PET występuje w Postępowaniu jako wykonawca samodzielny, czy też występuje wspólnie z innym wykonawcą:

LP	Zapisy sugerujące, że PET występuje jako wykonawca samodzielny	Zapisy sugerujące, że PET występuje wspólnie z innym wykonawcą
1	Dokument JEDZ dotyczący firmy PET w części II sekcja C potwierdza, że firma polega na zdolności innych podmiotów w celu spełnienia kryteriów kwalifikacji i na potwierdzenie tego przedkłada Załącznik nr 4 do Formularza „Oferta” pn. Zobowiązanie do oddania do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby wykonania zamówienia. Niezależnie od tego, zakres udostępnianych zasobów, wskazany w załączniku nr 4, odbiega od treści pkt. 7.1.2. Część I SIWZ (gdzie Zamawiający sprecyzował swe wymagania w zakresie niezbędnych zdolności technicznych i zawodowych oraz wymaganej sytuacji ekonomicznej).	Dokument JEDZ dotyczący firmy PET w części II sekcja A potwierdza, że firma bierze udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia wspólnie z innymi wykonawcami
2	Dokument JEDZ dotyczący firmy KONCAR D&ST D.D. w części II sekcja A zawiera rozbieżne oświadczenie, ponieważ najpierw potwierdza, że firma bierze udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia wspólnie z innymi wykonawcami, a następnie firma KONCAR D&ST D.D. w tej samej sekcji podaje, że pełni rolę jedynie podmiotu udzielającego zdolności technicznych i ekonomicznych	Dokument JEDZ dotyczący firmy KONCAR D&ST D.D. w części II sekcja A zawiera rozbieżne oświadczenie, ponieważ najpierw potwierdza, że firma bierze udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia wspólnie z innymi wykonawcami, a następnie firma KONCAR D&ST D.D. w tej samej sekcji podaje, że pełni rolę jedynie podmiotu udzielającego zdolności technicznych i ekonomicznych
3		Wybór zapisu zawartego w pkt 17.2 Formularza „Oferta” (tj. wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia), jednakże w takim wypadku wykonawcy są zobowiązani, zgodnie z

		<p>postanowieniami tego punktu do załączenia pełnomocnictwa dla przedstawiciela wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia do reprezentowania ich w postępowaniu o udzielenie zamówienia albo reprezentowania w postępowaniu i zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego. Wykonawca nie przedłożył takiego pełnomocnictwa.</p>
4		<p>Treść złożonej w postępowaniu gwarancji bankowej nr 876981, gdzie napisano, że gwarancja została udzielona na zlecenie firmy KONCAR D&amp;ST D.D.:</p> <p>„In consideration of the aforesaid, we Raiffeisenbank Austria d.d. Zagreb (...) ("the Bank"), <b>acting by order of the following entity</b> Končar D&amp;ST d.d. Address: J. Mokrovića 8; p.p. 100;</p> <p>HR-10090 Zagreb, Croatia and for the obligations of the Contractor, hereby irrevocably and unconditionally,</p> <p>irrespective of the validity and legal effects of the Secured Document, undertake to pay in your favour any amount up to the maximum amount of: 100.000,00 PLN (...)"</p>

W odpowiedzi na wezwanie Firma PET oświadczyła (por. dokument – pismo przewodnie z dnia 30.08.2019 r.), że:

*„ przystępuje do przedmiotowego postępowania jako Wykonawca samodzielny. Zgodnie z zapisem punktu 7.3 SIWZ Wykonawca polega na [...] zdolnościach technicznych lub zawodowych lub sytuacji finansowej lub ekonomicznej [...]” innego Podmiotu, w postaci firmy Koncar D&ST D.D. (większościowy właściciel Wykonawcy). W odpowiedzi na wezwanie z dnia 27.08.2019, przedkładam poprawione formularze JEDZ, jednoznacznie potwierdzające, że firma Power Engineering Transformatory Sp. z o.o. bierze udział w postępowaniu samodzielnie, korzystając ze zdolności technicznych i ekonomicznych podmiotu trzeciego.”*



Ponadto firma PET dołączyła do swych wyjaśnień ponownie wypełniony załącznik nr 4 do Formularza OFERTA pn. - Zobowiązanie do oddania do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby wykonania zamówienia (kolorem czarnym zaznaczono w protokole treść oświadczenia, które pierwotnie było zawarte w ofercie firmy PET, natomiast na kolorem czerwonym zaznaczono w niniejszym protokole treść oświadczenia, która została uzupełniona przez firmę PET w wyjaśnieniu z dnia 30.08.2019) (por. dokument: "udostępnienie zasobów podmiotu trzeciego"),

*„Firma KONCAR D&ST D.D. udostępni firmie Power Engineering Transformatory Sp. z o.o. niezbędne zasoby finansowe. Firma KONCAR D&ST D.D. na zlecenie firmy Power Engineering Transformatory Sp. z o.o., przedłoży wymagane wadium oraz gwarancję poprawnego wykonania. Poza powyższym, firma KONCAR D&ST D.D. zapewni firmie Power Engineering Transformatory Sp. z o.o. specjalistyczne oprogramowanie projektowe oraz pełnić będzie stały nadzór nad wykonywaniem prac związanych z realizacją zamówienia, w szczególności nad procesem projektowania oraz produkcji. Dodatkowo KONCAR D&ST D.D. udostępni firmie Power Engineering Transformatory Sp. z o.o. referencje niezbędne do uczestnictwa w przedmiotowym postępowaniu.”*

- II. Komisja po otwarciu ofert stwierdziła, że treść złożonej wraz z ofertą gwarancji wadialnej odbiega od wymogów określonych w art. 46 ust. 4a i ust. 5 Ustawy z uwagi na następujące okoliczności:

Firma **PET** przedłożyła w postępowaniu gwarancję wadialną, która ma zabezpieczać jej zobowiązania w Postępowaniu. Gwarancję wystawił Raiffeisenbank Austria w Zagrzebiu (dalej „Bank”) na zlecenie firmy **KONCAR D&ST D.D** w języku angielskim .

Wątpliwości komisji przetargowej wzbudził następujący fragment gwarancji (podkreślono fragment budzący wątpliwości):

*„2. in response to the summons indicated in Article 26 section 3 and 3a of the Act on Public Procurement Law from circumstances out of the Contractor's control, the Contractor has not submitted declarations or documents, confirming the circumstances, set out in Article 25 section 1 of the Act on Public Procurement Law, the declarations indicated in Article 25a section 1 of the Act on Public Procurement Law, powers of attorney or did not agree to correct mistake indicated in Article 87 section 2 item 3 of the Act on Public Procurement Law, which resulted in the inability to select the offer has submitted by the Contractor as the most advantageous, specifying such a circumstance or circumstances.”*

Zacytowany fragment gwarancji można przetłumaczyć w następujący sposób:

*“2. Wykonawca w odpowiedzi na wezwanie o którym mowa w art. 26 ust. 3 i 3a ustawy Prawo zamówień publicznych, z przyczyn niezależnych od niego, nie złożył oświadczeń lub dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, oświadczenia, o którym mowa w art. 25a ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, pełnomocnictw lub nie wyraził zgody*

*na poprawienie omyłki, o której mowa w art. 87 ust. 2 pkt 3, co spowodowało brak możliwości wybrania oferty złożonej przez wykonawcę jako najkorzystniejszej. z wymienieniem tej lub tych okoliczności.”*

W związku z tym komisja przetargowa powzięła wątpliwość, że treść złożonej gwarancji odbiega od wymogów określonych w art. 46 ust. 4a i ust. 5 Ustawy. Zamawiający zastrzegł stosowanie ww. przepisów w Cz. I SIWZ w następujący sposób (por. pkt 15.12; 15.17 oraz 15.18 Cz. I SIWZ):

*„15.12.Gwarancja bankowa lub ubezpieczeniowa, stanowiąca formę wniesienia wadium, winna spełniać co najmniej następujące wymogi (pod rygorem wykluczenia wykonawcy):*

*15.12.1. ustalać beneficjenta gwarancji, tj. Enea Połaniec S.A., Zawada 26, 28-230 Połaniec,*

*15.12.2. określać kwotę gwarantowaną w PLN (ustaloną w SIWZ),*

*15.12.3. określać termin ważności (wynikający z SIWZ),*

*15.12.4. określać przedmiot gwarancji (wynikający z SIWZ),*

*15.12.5. być gwarancją nieodwoływalną, bezwarunkową, płatną na każde żądanie Zamawiającego bez badania zasadności żądania.*

*15.17. Zamawiający zatrzymuje wadium wraz z odsetkami, jeżeli Wykonawca, którego Oferta została wybrana:*

*15.17.1. odmówił podpisania umowy w sprawie zamówienia publicznego na warunkach określonych w ofercie;*

*15.17.2.nie wniósł wymaganego zabezpieczenia należytego wykonania umowy;*

*15.17.3.zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego stało się niemożliwe z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy.*

*15.18.Zamawiający zatrzymuje wadium wraz z odsetkami, jeżeli Wykonawca w odpowiedzi na wezwanie, o którym mowa w art. 26 ust. 3 i 3a Ustawy, z przyczyn leżących po jego stronie, nie złożył oświadczeń lub dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1 Ustawy, oświadczenia, o którym mowa w art. 25a ust. 1 Ustawy, pełnomocnictw lub nie wyraził zgody na poprawienie omyłki, o której mowa w art. 87 ust. 2 pkt 3 Ustawy, co spowodowało brak możliwości wybrania oferty złożonej przez Wykonawcę jako najkorzystniejszej.”*

**Firma PET została w tej sprawie wezwana do złożenia wyjaśnień (por. pismo Zamawiającego z dnia 27.08.2019 r. znak: NZ/PZP/12/2019/7). W odpowiedzi przystano do Zamawiającego w dniu 30.08.2019 r. m. in. Poprawkę nr 1 do gwarancji bankowej nr 876981, w której Bank (tj.**

**Raiffeisenbank Austria d.d. Zagreb z siedzibą w Zagrzebiu przy ul. Magazinska Cesta 69, 10000 Zagreb, Chorwacja) stwierdził:**

a. *„On behalf and upon request of the Contractor, Power Engineering Transformatory Sp. z o.o., ul. Gdyńska 83, 62-004 Czerwonak, POLAND by this Amendment No. 1 we change our Bid Guarantee No. 876981 ....”*

tj.

*“W imieniu i na prośbę Wykonawcy, Power Engineering Transformatory Sp. z o.o., ul. Gdyńska 83, 62-004 Czerwonak, POLSKA, poprzez niniejszą Poprawkę nr 1, zmieniamy naszą Gwarancję Bankową nr 876981....”*

Tymczasem pierwotnie gwarancja została udzielona na zlecenie firmy **KONCAR D&ST D.D** w celu zabezpieczenia zobowiązań firmy **PET** w Postępowaniu.

b. Bank zmienił w Poprawce nr 1 również kolejny fragment:

Pierwotny zapis zawarty w gwarancji wraz z tłumaczeniem	Nowy zapis zawarty w Poprawce nr 1 do gwarancji wraz z tłumaczeniem
“In consideration of the aforesaid, we Raiffeisenbank Austria d.d. Zagreb with its seat in Zagreb, Magazinska cesta 69, 10000 Zagreb, Croatia, registered with the Commercial Court in Zagreb, Croatia under Company Reg. No. (MBS): 080002366, VAT No.: HR53056966535 and share capital of HRK 3.621.432.000,00 fully paid up ("the Bank"), acting by order of the following entity Končar D&ST d.d. Address: J. Mokrovića 8; p.p. 100; HR-10090 Zagreb, Croatia and for the obligations of the Contractor, hereby irrevocably and unconditionally, irrespective of the validity and legal effects of the Secured Document, undertake to pay in your favour any amount up to the maximum amount of:”	‘In consideration of the aforesaid, we Raiffeisenbank Austria d.d. Zagreb with its seat in Zagreb, Magazinska cesta 69, 10000 Zagreb, Croatia, registered with the Commercial Court in Zagreb, Croatia under Company Reg. No. (MBS): 080002366, VAT No.: HR53056966535 and share capital of HRK 3.621.432.000,00 fully paid up ("the Bank"), acting by order and for the obligations of the Contractor, hereby irrevocably and unconditionally, irrespective of the validity and legal effects of the Secured Document, undertake to pay in your favour any amount up to the maximum amount of:’
„W związku z powyższym, my, Raiffeisenbank Austria d.d. Zagreb z siedzibą w Zagrzebiu przy ul. Magazinska Cesta 69, 10000 Zagreb, Chorwacja, zarejestrowany w Sądzie Gospodarczym w Zagrzebiu, Chorwacja, z Numerem Rejestracyjnym (MBS): 080002366,	„W związku z powyższym, my, Raiffeisenbank Austria d.d. Zagreb z siedzibą w Zagrzebiu przy ul. Magazinska Cesta 69, 10000 Zagreb, Chorwacja, zarejestrowany w Sądzie Gospodarczym w Zagrzebiu, Chorwacja, z Numerem

VAT: HR53056966535 z kapitałem zakładowym w wysokości 3.621.432.000,00 (HRK), w całości wpłaconym („Bank”), działając na zlecenie Končar D&ST d.d., adres: ul. J. Mokrovica 8; p.p. 100, HR-10090 Zagreb, Chorwacja, celem spełnienia zobowiązań Wykonawcy, niniejszym nieodwołalnie i bezwarunkowo zobowiązujemy się, niezależnie od ważności i skutków prawnych wyżej wymienionego Postępowania Przetargowego, do wypłaty na Państwa rzecz każdej kwoty do maksymalnej wysokości:”

Rejestracyjnym (MBS): 080002366, VAT: HR53056966535 z kapitałem zakładowym w wysokości 3.621.432.000,00 (HRK), w całości wpłaconym („Bank”), działając na zlecenie i w celu spełnienia zobowiązań Wykonawcy, niniejszym nieodwołalnie i bezwarunkowo zobowiązujemy się, niezależnie od ważności i skutków prawnych wyżej wymienionego Postępowania Przetargowego, do wypłaty na Państwa rzecz każdej kwoty do maksymalnej wysokości:”

Tymczasem pierwotnie gwarancja została udzielona na zlecenie firmy **KONCAR D&ST D.D** w celu zabezpieczenia zobowiązań firmy **PET** w Postępowaniu. Natomiast w treści Poprawki nr 1 napisano, że Bank działa na zlecenie firmy **PET**.

Dodatkowo gwarancja od samego początku zakłada, że :

*“This guarantee is governed by the law of the Polish law and the place of jurisdiction shall be Warsaw, Poland. This guarantee cannot be assigned.”*

tj.

*„Gwarancja ta podlega przepisom prawa Rzeczypospolitej Polskiej, a miejscem jurysdykcji będzie Warszawa, Polska. Gwarancja jest nieprzeñośna.”*

- c. Bank zmienił również w Poprawce nr 1 kolejny fragment (tj. fragment, który pierwotnie wzbudził wątpliwości komisji przetargowej i który stał się podstawą pisma Zamawiającego z dnia 27.08.2019 r.):

Pierwotny zapis zawarty w gwarancji wraz z tłumaczeniem	Nowy zapis zawarty w Poprawce nr 1 do gwarancji wraz z tłumaczeniem
<p>„2. in response to the summons indicated in Article 26 section 3 and 3a of the Act on Public Procurement Law <b>from circumstances out of the Contractor's control</b>, the Contractor has not submitted declarations or documents, confirming the circumstances, set out in Article 25 section 1 of the Act on Public Procurement Law, the declarations indicated in Article 25a section 1 of the Act on Public Procurement Law, powers of attorney or did not agree to correct mistake indicated in Article 87 section 2 item 3 of the Act on Public Procurement Law, which resulted in the inability to select the offer has submitted by the Contractor as the most advantageous, specifying such a circumstance or circumstances.”</p>	<p>‘2. in response to the summons indicated in Article 26 section 3 and 3a of the Act on Public Procurement Law <b>for the reasons attributable to the Contractor</b>, the Contractor has not submitted declarations or documents, confirming the circumstances, set out in Article 25 section 1 of the Act on Public Procurement Law, the declarations indicated in Article 25a section 1 of the Act on Public Procurement Law, powers of attorney or did not agree to correct mistake indicated in Article 87 section 2 item 3 of the Act on Public Procurement Law, which resulted in the inability to select the offer has submitted by the Contractor as the most advantageous, specifying such a circumstance or circumstances.’</p>
<p>„2. Wykonawca w odpowiedzi na wezwanie o którym mowa w art. 26 ust. 3 i 3a ustawy Prawo zamówień publicznych, <b>z przyczyn niezależnych od niego</b>, nie złożył oświadczeń lub dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, oświadczenia, o którym mowa w art. 25a ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, pełnomocnictw lub nie wyraził zgody na poprawienie omyłki, o której mowa w art. 87 ust. 2 pkt 3, co spowodowało brak możliwości wybrania oferty złożonej przez wykonawcę jako najkorzystniejszej. z wymienieniem tej lub tych okoliczności.”</p>	<p>„2. Wykonawca w odpowiedzi na wezwanie o którym mowa w art. 26 ust. 3 i 3a ustawy Prawo zamówień publicznych, <b>z przyczyn leżących po jego stronie</b>, nie złożył oświadczeń lub dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, oświadczenia, o którym mowa w art. 25a ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, pełnomocnictw lub nie wyraził zgody na poprawienie omyłki, o której mowa w art. 87 ust. 2 pkt 3, co spowodowało brak możliwości wybrania oferty złożonej przez wykonawcę jako najkorzystniejszej, z wymienieniem tej lub tych okoliczności.”</p>





Po przeprowadzeniu badania ofert oraz po uzyskaniu wyjaśnień ze strony firmy PET, Zamawiający stwierdził, iż oferta złożona przez Wykonawcę została zabezpieczona wadium, które zostało wniesione w sposób nieprawidłowy. Wadium wniesione w sposób nieprawidłowy nie podlega korekcie po otwarciu ofert.

**W związku z tym oferta firmy PET podlega odrzuceniu z uwagi na spełnienie się przesłanek odrzucenia z art. 89 ust. 1 pkt 7b ustawy PZP.**

---

**POUCZENIE:**

Zgodnie z art. 179 ust. 1 ustawy Pzp, Wykonawcy, uczestnikowi konkursu, a także innemu podmiotowi, jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu danego zamówienia oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp, przysługują środki ochrony prawnej określone w ustawie Pzp.

WICEPREZES ZARZĄDU  
ds. TECHNICZNYCH  
.....  
Marek Ryński

DYREKTOR PIONU ZAMÓWIEŃ  
PROKURENT  
.....  
Miroslaw Jabłoński

**Kierownik Zamawiającego**

TOUR S.A. z siedzibą w Warszawie  
RADCA PRAWNY  
WA 3105