

Warszawa, dnia 6 czerwca 2016 r.

Znak sprawy: ZP/01/05/2016

Dotyczy: *postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Adaptacja części lokalu usługowego na zespół pomieszczeń biurowych Filharmonii Narodowej”, znak: ZP/01/05/2016*

ZAWIADOMIENIE O UNIEWAŻNIENIU POSTĘPOWANIA

Działając na podstawie art. 93 ust. 3 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (dalej: Pzp) Zamawiający zawiadamia o unieważnieniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na „*Adaptację części lokalu usługowego na zespół pomieszczeń biurowych Filharmonii Narodowej*”. Postępowanie zostało unieważnione na podstawie art. art. 93 ust. 1 pkt 6 Pzp, z uwagi na wystąpienie istotnej zmiany okoliczności powodującej, że prowadzenie postępowania lub wykonanie zamówienia nie leży w interesie publicznym, czego nie można było wcześniej przewidzieć.

UZASADNIENIE FAKTYCZNE I PRAWNE

Roboty budowlane objęte przedmiotem zamówienia Zamawiający zamierzał przeprowadzić zgodnie z art. 30 ust. 1 ustawy Prawo budowlane (tj. z dnia 9 lutego 2016 r. Dz.U. z 2016 r. poz. 290) na podstawie zgłoszenia zamiaru przeprowadzenia robót budowlanych. O powyższym świadczy treść ust. 7 Rozdziału 3 SIWZ, zgodnie z którym: „*Przedmiot zamówienia będzie wykonywany na podstawie zgłoszenia zamiaru wykonania robót budowlanych.*”

Jednakże wobec dokonanego przez Zamawiającego w dniu 4 maja 2016 r. zgłoszenia organ administracji - Prezydent m.st. Warszawy decyzją z dnia 2 czerwca 2016 r. nr 336/Ś/2016 wniósł sprzeciw na podstawie art. 30 ust. 6 pkt 1 ustawy Prawo budowlane. W uzasadnieniu sprzeciwu organ ocenił, że zgłoszenie dotyczyło w istocie wykonywania robót budowlanych objętych obowiązkiem uzyskania pozwolenia na budowę. W związku z powyższym rozpoczęcie i wykonanie robót objętych przedmiotem zamówienia wymaga obecnie uzyskania przez Zamawiającego decyzji administracyjnej - pozwolenia na budowę. Fakt ten stanowi nową okoliczność, która uniemożliwia osiągnięcie celu toczącego się postępowania.

Cel przedmiotowego postępowania mógłby zostać osiągnięty jedynie wówczas, gdyby zamówienie było zrealizowane w przewidzianym w SIWZ terminie. Termin realizacji zamówienia został zdefiniowany w Rozdziale 4 SIWZ ust.1 zgodnie z którym: „*Przedmiot zamówienia Wykonawca wykona w terminie od dnia 01.07.2016 r. do dnia 31.08.2016 r., z tym zastrzeżeniem, że począwszy od 15.08.2016 r. z uwagi na konieczność uwzględnienia działalności artystycznej Zamawiającego będą prowadzone wyłącznie prace ciche.*” Dochowanie terminu realizacji zamówienia zostało zabezpieczone wysokimi karami umownymi. Jednocześnie Zamawiający przewidział pewne ograniczenia w stosunku do realizacji zamówienia związane z bieżącą działalnością kulturalną Filharmonii Narodowej, dla przykładu wprowadzenie „*prac cichych*”.

Termin realizacji zamówienia określony przez Zamawiającego w SIWZ przewidywał wąskie ramy czasowe wykonania zamówienia. Treść postanowień SIWZ oraz treść ogłoszenia o zamówieniu nie przewidywały możliwości zmiany treści umowy w zakresie terminu realizacji zamówienia (art. 144 ustawy Pzp), wykluczając tym samym możliwość wykonania zamówienia w odmiennym, alternatywnym terminie niż przewidziany w SIWZ.

Wydanie decyzji przez Prezydenta m.st. Warszawy z dnia 2 czerwca 2016 r. nr 336/Ś/2016 (doręczonej Zamawiającemu w dniu 3 czerwca 2016 r.) skutkuje tym, że kontynuowanie postępowania przetargowego nie leży w interesie publicznym. Powyższe rozumowanie potwierdza wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 1 grudnia 2003 r. (sygn. akt V Ca 2224/03), z którego wynika, że „istotna zmiana okoliczności to kategoria obiektywna, ściśle powiązana z przedmiotem i terminem wykonania zadania objętego postępowaniem o zamówienie publiczne, która w określonych warunkach powoduje, iż dalsze kontynuowanie postępowania przetargowego narusza interes publiczny, któremu miało służyć to postępowanie”.

Potrzeba uzyskania przez Zamawiającego na obecnym etapie postępowania decyzji administracyjnej - pozwolenia na budowę spowodowałoby konieczność zmiany terminu realizacji zamówienia, co nie tylko przy uwzględnieniu postanowień SIWZ jest niedopuszczalne, ale również niedopuszczalne jest w kontekście etapu prowadzonego postępowania. Obecnie upłynął bowiem już termin składania ofert, w którym czterech wykonawców złożyło ważne oferty, kalkulując swoje wynagrodzenie na podstawie przedmiotu zamówienia szczegółowo określonego w SIWZ i załącznikach. Mając powyższe na uwadze należy wskazać, że zmiana terminu realizacji zamówienia prowadziłaby do naruszenia zasady uczciwej konkurencji, jak również naruszałaby przepisy ustawy Pzp w szczególności art. 38 ust. 4 określający ostateczny termin wprowadzania możliwych zmian w treści SIWZ.

Jednocześnie konieczność uzyskania przez Zamawiającego decyzji - pozwolenia na budowę, skutkująca zmianą terminu realizacji zamówienia i ukształtowanie go w sposób odmienny niż w ust. 1 Rozdziału 4 SIWZ, spowodowałoby zakłócenie działalności artystycznej prowadzonej przez Zamawiającego. W konsekwencji należy stwierdzić, że konieczność zainicjowania nowego postępowania administracyjnego w celu uzyskania pozwolenia na budowę znacząco wpłynęło na ukształtowanie interesu publicznego toczącego się postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Przyczyną ograniczenia czasowego w SIWZ realizacji zamówienia bowiem był fakt rozpoczęcia z dniem 15.08.2016 r. organizowanego przez Narodowy Instytut Fryderyka Chopina festiwalu „Chopin i jego Europa”, do którego próby i koncerty odbywają się w budynku Filharmonii Narodowej. Przygotowania do festiwalu rozpoczynają co najmniej na sezon przed datą rozpoczęcia i wymagają skorelowania wielu dziedzin działalności Filharmonii Narodowej. Powyższe okoliczności Zamawiający był zobowiązany uwzględnić w dokumentacji przetargowej, w szczególności przy określeniu terminu realizacji zamówienia.

Zamawiający podkreśla, że Filharmonia Narodowa, jako wiodąca instytucja kultury w Polsce ma obowiązek dbać o nadrzędny interes publiczny, wspierając zaś organizację takich wydarzeń jak festiwalu „Chopin i jego Europa”, Filharmonia promuje jednocześnie wizerunek Polski w świecie. Okoliczność, że festiwal kierowany jest do szerokiego grona odbiorców z kraju, ale także z poza jego granic, determinowało termin realizacji zamówienia. Zamawiający wszczął i prowadził postępowanie z uwzględnieniem powyższych założeń, jednakże z przyczyn niezależnych od niego, których jednocześnie nie był w stanie przewidzieć w momencie ogłaszania przetargu, zmieniły się okoliczności mające istotny charakter dla realizacji przedsięwzięcia.

Przesłankę braku możliwości wcześniejszego przewidzenia wystąpienia opisywanej zmiany należy uznać za spełnioną wobec okoliczności, iż organem właściwym w zakresie nadzoru i kontroli nad przestrzeganiem przepisów prawa budowlanego jest organ administracji architektoniczno-budowlanej.

Rozpoczęcie i prowadzenie budowy lub wykonywanie robót budowlanych, zgodnie z ustawą Prawo budowlane (tj. z dnia 9 lutego 2016 r. Dz.U. z 2016 r. poz. 290) jest dopuszczalne jedynie w warunkach przewidzianych w art. 28 i nast. powołanej ustawy. Zgodnie art. 28 ust. 1 Prawa budowlanego roboty budowlane można rozpocząć na podstawie decyzji o pozwoleniu na budowę, a w innych przypadkach – na podstawie zgłoszenia uregulowanego w art. 29-31 Prawa budowlanego. Decyzje zapadające w postępowaniu administracyjnym dotyczącym robót budowlanych objętych Przedmiotem zamówienia, wobec przysługującej organom administracji architektoniczno - budowlanej władzy decyzyjnej, pozostają poza wpływem Zamawiającego. Przyjęta kwalifikacja „niemożliwości przewidzenia zmiany okoliczności” została ugruntowana jako dominujący pogląd orzecznictwa administracyjnego zarówno w wyrokach Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 18 marca 2011 r., sygn.: KIO 457/11 oraz z dnia 11 stycznia 2012 r., sygn.: KIO 2777/11 dotyczących decyzji o blokadzie środków na finansowanie zamówienia, jak i w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 18 kwietnia 2013, sygn.: KIO 755/13 dotyczącego uzyskania decyzji administracyjnej pozwolenia na użytkowanie.

Mając wystąpienie wszystkich powyższych przesłanek na uwadze, realizujących dyspozycję normy z art. 93 ust 1 pkt 6 p.z.p. tj. wystąpienia istotnej zmiany okoliczności powodującej, że prowadzenie postępowania lub wykonanie zamówienia nie leży w interesie publicznym, czego nie można było wcześniej przewidzieć, Zamawiający jest zobowiązany do unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia w przedmiocie.

Z powyższych przyczyn prowadzenie niniejszego postępowaniu przetargowym będzie sprzeczne z interesem publicznym.

Unieważnienie postępowania powoduje, że od wszczęcia postępowania do momentu czynności jego unieważnienia, dokonane czynności faktyczne i prawne tracą swoją moc w stosunku do Zamawiającego, Wykonawcy oraz podmiotów trzecich.

Jednocześnie na podstawie art. 27 ust. 2 PZP prosimy o niezwłoczne zwrotne potwierdzenie otrzymania niniejszej informacji na adres e-mail: bkrajewska@filharmonia.pl.

Dyrektor Filharmonii Narodowej

Dyrektor

Wojciech Nowak