

UZP/DKUE/KD/104/16

Informacja o wyniku kontroli doraźnej następczej

1. Określenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, które było przedmiotem kontroli:

Zamawiający:	Miasto Sulejówek ul. Dworcowa 55 05-070 Sulejówek
Rodzaj zamówienia:	usługa
Przedmiot zamówienia:	Pełnienie usługi Inżyniera Kontraktu dla Projektu pn. <i>Uporządkowanie gospodarki wodno-ściekowej na terenie Miasta Sulejówek</i>
Tryb postępowania:	przetarg nieograniczony
Wartość zamówienia:	385 155,00 zł (tj. 91 163,10 euro), w tym wartość zamówień uzupełniających: 128 385,00 zł (tj. 30 387,70 euro)
Środki UE:	Program Operacyjny Infrastruktura i Środowisko 2007-2013, Działanie 1.1

2. Informacja o stwierdzeniu naruszeń lub ich braku:

1. Jak wynika z dokumentacji dotyczącej kontrolowanego postępowania, przedmiot zamówienia obejmował świadczenie usługi pełnienia roli Inżyniera Kontraktu dla projektu pn.: *Uporządkowanie gospodarki wodno-ściekowej na terenie miasta Sulejówek*, w tym pełnienie usługi nad następującymi robotami:

- budowa Stacji Uzdatniania Wody SUW II w Sulejówku o wydajności 50 m³/h zgodnie z pozwoleniem na budowę,
- opracowanie dokumentacji projektowej wraz z uzyskaniem pozwolenia na budowę oraz budowę sieci kanalizacji sanitarnej o dł. ok. 6 km wraz z budową 4 szt. pompowni ścieków, z podziałem na 5 zadań,
- modernizacja 6 pompowni ścieków,
- modernizacja oczyszczalni ścieków.

Jak wynika z § 2 umowy w sprawie zamówienia publicznego, przedmiotem umowy „są usługi świadczone przez Inżyniera Nadzoru, związane z zarządzaniem technicznym, administracyjnym i finansowym inwestycji. Zarządzanie będzie obejmowało m. in. organizację, nadzór i koordynację procesu inwestycyjnego, wykonywanie obowiązków Inżyniera Nadzoru zgodnie z przepisami prawa, w szczególności Prawa budowlanego, sporządzanie raportów, rozliczanie finansowe inwestycji zgodnie z wymaganiami zamawiającego, instytucji zarządzającej i pośredniczących w ramach realizacji przedsięwzięcia (...).”

Jako jedyne kryterium oceny ofert w niniejszym postępowaniu zamawiający wskazał cenę – 100%.

Ustawą z dnia 29 sierpnia 2014 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2014 r., poz. 1232), obowiązującą od dnia 19 października 2014 r., została dokonana zmiana przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907, z późn. zm.), w zakresie kryteriów oceny ofert. Po pierwsze, zmienione zostało brzmienie przepisu art. 91 ust. 2 ustawy Pzp poprzez dodanie do wymienionych w nim przykładowych kryteriów oceny ofert, kryteriów odnoszących się do aspektów społecznych i innowacyjnych, oraz rozszerzony został opis kryteriów środowiskowych. Po drugie, został dodany przepis art. 91 ust. 2a, który ma na celu ograniczenie stosowania przez zamawiających ceny, jako jedyne kryterium wyboru najkorzystniejszej oferty tylko do tych zamówień, których przedmiot jest powszechnie dostępny oraz ma ustalone standardy jakościowe. W przypadku pozostałych zamówień zamawiający jest obowiązany zastosować obok kryterium ceny dodatkowe kryterium oceny ofert spośród wymienionych w art. 91 ust. 2 ustawy Pzp lub inne, związane z przedmiotem zamówienia.

W uzasadnieniu zastosowania jedyne kryterium - ceny, zamawiający w odpowiedzi na wezwanie Prezesa Urzędu z dnia 11 sierpnia 2016 r. wskazał: „(...) Niewątpliwie od czasu możliwości finansowania bądź współfinansowania przedsięwzięć ze środków UE, rynek w zakresie oferowania usług Inżyniera Kontraktu stał się ogólnodostępny z uwagi na zapisy dokumentów programowych, zalecających wykonywanie zadań na roboty budowlane w oparciu o zapisy "FIDIC". Te z kolei obligują wykonawców do ustanowienia instytucji Inżyniera kontraktu jako organu kontrolującego, sprawującego nadzór nad prawidłowym

rozliczaniem inwestycji oraz projektu pod względem zgodności z zasadami UE. Usługa ta oferowana jest przez liczne podmioty na rynku, co umożliwia łatwy do nich dostęp praktycznie nieograniczonej grupie konsumentów, co z kolei łączy się wprost z powszechną konsumpcją takich usług. Tym bardziej potwierdza to fakt, że w ramach omawianego przetargu zgłosiło się ośmiu oferentów.

Drugim warunkiem ustanowienia jednego kryterium wyboru ofert jest określenie "ustalonych standardów jakości", które w omawianym przypadku charakteryzują się przede wszystkim powtarzalnością i typowością. Usługa Inżyniera Kontraktu jest powszechnie stosowana przy projektach finansowanych ze środków unijnych w ramach warunków kontraktowych FIDIC. Przez co odpowiednio wpisuje się w przesłanki ustanowione przez ustawodawcę w przytoczonym na wstępie art. Dlatego też kierując się wykładnią celowości, można stwierdzić, że tylko cena umożliwia odróżnienie od siebie usługi charakteryzujące się ustalonymi standardami".

Mając na uwadze powyższe należy wskazać na treść art. 91 ust. 2a ustawy Pzp, w brzmieniu obowiązującym w dniu wszczęcia kontrolowanego postępowania, zgodnie z którym kryterium ceny może być zastosowane przez zamawiającego jako jedyne kryterium oceny ofert, jeżeli przedmiot zamówienia jest powszechnie dostępny oraz ma ustalone standardy jakościowe, przy czym w przypadku zamawiających, o których mowa w art. 3 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy Pzp, ustawa dodatkowo wymaga wykazania w załączniku do protokołu postępowania, w jaki sposób w opisie przedmiotu zamówienia zostały uwzględnione koszty ponoszone w całym okresie korzystania z przedmiotu zamówienia.

Ponieważ terminy „powszechnie dostępny” i „ustalone standardy jakościowe” nie są definiowane w żadnym akcie prawnym, mają one ocenny charakter i muszą podlegać interpretacji w kontekście określonego przedmiotu zamówienia. Kierując się znaczeniem nadawanym tym pojęciom w języku polskim można przyjąć, że pod pojęciem „powszechnej dostępności” przedmiotu zamówienia, o której mowa w art. 91 ust. 2a ustawy Pzp, należy rozumieć oferowanie dóbr o pożądanej przez zamawiającego charakterystyce przez liczne podmioty działające na rynku, co skutkuje łatwym dostępem do tych dóbr praktycznie nieograniczonej grupie konsumentów, co z kolei łączy się wprost z powszechną konsumpcją takich dóbr, czy usług. Pojęcie „powszechnej dostępności” nie odpowiada zatem, nabywaniu świadczeń o charakterze specjalistycznym, przeznaczonych dla wąskiego kręgu odbiorców, dostępnych jedynie u ograniczonej liczby specjalistycznych wykonawców, ani udzielaniu zamówień na wszelkie nietypowe zamówienia, wymagające szczególnych kwalifikacji, bądź wyjątkowego zastosowania, wymagające indywidualnego dostosowania do potrzeb klienta.

Także pojęcie „ustalonych standardów jakościowych” należy odnosić do zamówień typowych, powtarzalnych, spełniających zarówno standardy wynikające z przyjętych dla tych zamówień norm określonych przepisami prawa, jak i wymagań przyjętych jako normy

w powszechnym odbiorze konsumenckim. Możliwość zastosowania kryterium ceny jako jedyne kryterium oceny ofert wymaga zatem, by nabywany przedmiot zamówienia cechowała zarówno „powszechna dostępność”, w opisanym wyżej rozumieniu, jak również by można mu było przypisać scharakteryzowane wyżej „ustalone standardy jakościowe”.

Przepis art. 91 ust. 2a ustawy Pzp wprowadza warunek stosowania kryterium cenowego ograniczając go do prostych, nieskomplikowanych zamówień, w tym również do prostych zamówień na usługi, do których nie można zaliczyć np. usług specjalistycznych, przeznaczonych dla wąskiego kręgu odbiorców, o dostępności ograniczonej do nielicznych, specjalistycznych wykonawców. Nie można go więc stosować do zamówień na wszelkie usługi wymagające szczególnych kwalifikacji bądź usługi wyjątkowego zastosowania. Do usług powszechnie dostępnych o ustalonych standardach jakościowych z całą pewnością nie można zaliczyć usług eksperckich, usług koordynatorów projektów, usługi pełnienia roli inżyniera kontraktu. Powyższe wyliczenie ma jedynie charakter przykładowy, a zamawiający, w zależności od rodzaju usług stanowiących przedmiot zamówienia, powinien dokonać indywidualnej oceny w zakresie możliwości zastosowania ceny jako jedyne kryterium oceny ofert.

Mając na uwadze powyższe ustalenia oraz biorąc pod uwagę opis przedmiotu zamówienia w kontrolowanym postępowaniu należy stwierdzić, że zamówienia na pełnienie funkcji Inżyniera Kontraktu nie można zaliczyć do kategorii „prostych, nieskomplikowanych usług”. Usługa w niniejszej sprawie polega na nadzorze technicznym i jakościowym nad robotami budowlanymi w zakresie budowy stacji uzdatniania wody i kanalizacji sanitarnej, jak również na nadzorze nad całością dokumentacji sporządzonej przez wykonawcę oraz na sprawowaniu kontroli prawidłowości stosowania procedur unijnych i dopełnieniu w tym zakresie wszelkich formalności. Inżynier Kontraktu nie jest pojedynczą osobą, lecz zespołem specjalistów o określonych kwalifikacjach m. in. z zakresu prawa budowlanego. Zakres praw i obowiązków Inżyniera Kontraktu wynika z umowy pomiędzy zamawiającym i wykonawcą, dodatkowo w punkcie 6.1. Części III SIWZ „Opis przedmiotu zamówienia” zostało wskazane, że „zarządzanie będzie obejmowało wykonywanie obowiązków Inżyniera zgodnie z Warunkami Kontraktowymi FIDIC (żółty/czerwony)”. Również z § 2 ust. 22 lit. d umowy wynika, że wykonawca jest zobowiązany do „nadzorowania jakości wykonywanych robót budowlanych zgodnie z (...) procedurami FIDIC (...)”.

Funkcja Inżyniera Kontraktu (Nadzoru) może być pełniona wyłącznie przez osoby lub podmioty zatrudniające osoby posiadające wymagane uprawnienia budowlane w zakresie danej specjalności. Przy wykonywaniu przedmiotowej usługi istotne znaczenie odgrywają kwalifikacje danego wykonawcy, jego wiedza i doświadczenie wyniesione z wcześniej świadczonych usług na inwestycjach podobnych pod względem rodzaju, skomplikowania oraz wielkości do tej, na której nadzór ma być pełniony. W konsekwencji, konkretnej usługi

nadzoru inwestorskiego nie może świadczyć każdy podmiot, lecz tylko te podmioty, które spełniają, poza posiadaniem uprawnień budowlanych, także inne warunki udziału w postępowaniu, uwarunkowane specyfiką przedmiotu zamówienia, o czym świadczy też fakt, że zamawiający wymagał w kontrolowanym postępowaniu wykazania się przez wykonawców odpowiednim doświadczeniem oraz osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, posiadającymi konkretne uprawnienia budowlane oraz wpis na listę podmiotów legitymujących się odpowiednimi uprawnieniami w danej specjalności branżowej. O ile powyższe kwalifikacje mogą być powszechne w firmach zajmujących się wykonywaniem usług objętych przedmiotem zamówienia w niniejszej sprawie, o tyle nie można powiedzieć, że są to kwalifikacje powszechne generalnie. Sformułowanie „powszechnie dostępne” należy odnosić do ogółu rynku, nie zaś do konkretnej branży, której dotyczy zamówienie, gdyż oczywistym jest, że w danej konkretnej branży dana robota lub usługa będzie niemal zawsze powszechnie dostępna. Z tego też powodu liczba ośmiu ofert złożonych w kontrolowanym postępowaniu nie może świadczyć o „powszechności” zamawianej usługi.

Ponadto, nie ma podstaw do uznania, iż usługa pełnienia funkcji Inżyniera Kontraktu posiada ustalone standardy jakościowe. FIDIC określa wprawdzie prawa i obowiązki Inżyniera Kontraktu, jednakże ich szczegółowy i konkretny zakres wynika przede wszystkim z rodzaju, zakresu i poziomu skomplikowania inwestycji, na której Inżynier będzie pełnił swoje obowiązki. Stąd też nie można twierdzić, iż usługa nadzoru inwestorskiego może mieć charakter typowy, standardowy i z tego powodu posiadać ustalone standardy jakościowe.

W związku z powyższym, w przedmiotowym postępowaniu zamawiający w sposób nieprawidłowy zastosował przepis art. 91 ust. 2a ustawy Pzp, wybierając jako jedyne kryterium - kryterium ceny (waga 100%), ponieważ z przedstawionych informacji wynika, że usługi, które stanowiły przedmiot udzielanego zamówienia, nie były usługami powszechnie dostępnymi o ustalonych standardach, lecz usługami wymagającymi od wykonawcy posiadania specjalistycznej wiedzy, odpowiedniego doświadczenia i dysponowania osobami o odpowiednich kwalifikacjach z zakresu prawa budowlanego oraz dostosowanymi do charakteru konkretnej inwestycji. Tym samym, zamawiający dopuścił się naruszenia art. 91 ust. 2a ustawy Pzp (naruszenie bez wpływu na wynik postępowania).

2. Zgodnie z punktem III.3.4. ogłoszenia o zamówieniu zamieszczonego w Biuletynie Zamówień Publicznych oraz z punktem 9.1.2 lit. b) SIWZ, w celu wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, wykonawcy mieli wykazać, że dysponują m. in. osobą na stanowisko: Inspektor Nadzoru – technolog, posiadającą 3-letnie doświadczenie zawodowe jako technolog uzdatniania wody, o wydajności stacji nie mniejszej niż $Q=50 \text{ m}^3/\text{h}$ w zakresie

redukcji związków żelaza oraz manganu opartej na technologii napowietrzania w zbiorniku kontaktowym i filtracji na filtrach zamkniętych jednostopniowych lub dwustopniowych.

Wykonawca Instytut Zrównoważonego Rozwoju Sp. z o.o. zaproponował na ww. stanowisko p. J ..., wraz ze wskazaniem w wykazie osób, że osoba ta posiada „wyszkolenie wyższe techniczne. Uprawnienia nr Ponad 30 lat doświadczenia zawodowego.” W wykazie nie znalazły się żadne inne informacje dotyczące doświadczenia zaproponowanej osoby.

Pismem z dnia 05.02.2015 r. zamawiający wezwał wykonawcę Instytut Zrównoważonego Rozwoju Sp. z o.o. do uzupełnienia na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp „wykazu osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu niniejszego zamówienia – rubrykę nr 5 – Inspektor Nadzoru – technolog, o opis kwalifikacji zawodowych. Z załączonego do oferty wykazu nie wynika, że osoba, która będzie uczestniczyła w wykonywaniu niniejszego zamówienia posiada doświadczenie zawodowe jako technolog uzdatniania wody, o wydajności stacji nie mniejszej niż $Q=50 \text{ m}^3/\text{h}$ w zakresie redukcji związków żelaza oraz manganu opartej na technologii napowietrzania w zbiorniku kontaktowym i filtracji na filtrach zamkniętych jednostopniowych lub dwustopniowych”.

W odpowiedzi wykonawca uzupełnił wykaz osób o informacje na temat doświadczenia p. J ..., wskazując, iż posiada „ponad 30 lat doświadczenia zawodowego, w tym 3-letnie doświadczenie zawodowe jako technolog uzdatniania wody”, po czym wykonawca wskazał konkretne inwestycje, na których ww. osoba zdobyła doświadczenie (6 inwestycji).

W toku kontroli doraźnej zostało ustalone, że tylko jedna wskazana przez wykonawcę inwestycja spełnia wszystkie wymagania zamawiającego opisane w warunku udziału w postępowaniu, tj. inwestycja:

- „10.2010 – 06.2011 Rozbudowa ujęcia wody w m. Góra Puławska – stacja o wydajności $Q=95 \text{ m}^3/\text{h}$ w zakresie redukcji związków żelaza oraz manganu opartej na technologii napowietrzania aeratorem w zbiorniku kontaktowym ponad 2,6 tys. litrów na filtrach zamkniętych dwustopniowych”.

Natomiast w przypadku trzech inwestycji wykonawca podał wyłącznie ich nazwy, okres pełnienia funkcji oraz informacje o wydajności stacji, a w przypadku dwóch inwestycji wykonawca podał jedynie ich nazwy i okres pełnienia funkcji przez proponowaną osobę.

Powyższe oznacza, że z wykazu osób uzupełnionego przez wykonawcę Instytut Zrównoważonego Rozwoju Sp. z o.o. wynika, iż osoba proponowana na stanowisko: Inspektor Nadzoru – technolog posiada jedynie 9 miesięcy doświadczenia zawodowego jako technolog uzdatniania wody, o wydajności stacji nie mniejszej niż $Q=50 \text{ m}^3/\text{h}$ w zakresie redukcji związków żelaza oraz manganu opartej na technologii napowietrzania w zbiorniku kontaktowym i filtracji na filtrach zamkniętych jednostopniowych lub dwustopniowych.

W związku z powyższym, w toku kontroli doraźnej Prezes Urzędu wezwał zamawiającego do wyjaśnienia, na jakiej podstawie uznał, że osoba zaproponowana na stanowisko Inspektor Nadzoru - technolog przez wykonawcę Instytut Zrównoważonego Rozwoju Sp. z o.o. spełnia warunek udziału w postępowaniu w zakresie posiadania wymaganego doświadczenia.

W odpowiedzi zamawiający wyjaśnił, iż w jego opinii „z załączonego wykazu osób wynika, że p. J ..., wykonujący czynności na stanowisku Inspektora Nadzoru - technolog, posiada łącznie wymagane min. 3-letnie doświadczenie zawodowe w wymaganym zakresie. Ponadto zamawiający uznał, że p. J ... spełnia warunek doświadczenia zawodowego jako technolog w zakresie redukcji związków żelaza oraz manganu opartej na technologii napowietrzania w zbiorniku kontaktowym i filtracji na filtrach zamkniętych jednostopniowych i dwustopniowych, gdyż przeważająca większość wybudowanych stacji uzdatniania wody posiada urządzenia do redukcji związków żelaza i manganu w postaci odżelaziaczy oraz odmanganiaczy. Redukcja podwyższonej zawartości związków żelaza i manganu w wodzie jest jednym z podstawowych procesów jej uzdatniania. Równocześnie też opierają się one na wymaganej przez Zamawiającego technologii, tj. filtracji jedno bądź dwustopniowej”.

Mając na uwadze powyższe stwierdzić należy, że z wykazu osób załączonego do oferty wykonawcy Instytut Zrównoważonego Rozwoju Sp. z o.o., jak również z wykazu uzupełnionego na wezwanie zamawiającego, nie wynika, że osoba proponowana na stanowisko Inspektor Nadzoru – technolog posiada opisane w warunku udziału w postępowaniu 3-letnie doświadczenie zawodowe jako technolog uzdatniania wody, o wydajności stacji nie mniejszej niż $Q=50 \text{ m}^3/\text{h}$ w zakresie redukcji związków żelaza oraz manganu opartej na technologii napowietrzania w zbiorniku kontaktowym i filtracji na filtrach zamkniętych jednostopniowych lub dwustopniowych. Ponadto, również z wyjaśnień zamawiającego nie wynika, aby inwestycje wskazane w wykazie osób spełniały wszystkie parametry wymagane w warunku udziału w postępowaniu. Zamawiający podniósł jedynie, że „przeważająca większość wybudowanych stacji uzdatniania wody posiada urządzenia do redukcji związków żelaza i manganu w postaci odżelaziaczy oraz odmanganiaczy”, z czego nie można wnioskować, że przedstawione przez wykonawcę inwestycje z całą pewnością spełniają wszystkie wymagania zamawiającego.

W związku z wezwaniem wykonawcy Instytut Zrównoważonego Rozwoju Sp. z o.o. do uzupełnienia wykazu osób w zakresie osoby na stanowisko Inspektor Nadzoru – technolog (pismo zamawiającego z dnia 05.02.2015 r.), brak jest podstaw do powtórnego wezwania wykonawcy do uzupełnienia wykazu osób w powyższym zakresie.

Zgodnie z art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp, z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawców, którzy nie wykazali spełniania warunków udziału w postępowaniu.

W konsekwencji stwierdzić należy, że wykonawca Instytut Zrównoważonego Rozwoju Sp. z o.o. nie wykazał spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania osobą na stanowisko Inspektor Nadzoru – technolog i w związku z tym powinien zostać wykluczony z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp, obowiązującego w momencie wszczęcia przedmiotowego postępowania. Zaniechanie zamawiającego w powyższym zakresie stanowi naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp. Ww. naruszenie ma wpływ na wynik postępowania.

3. Zgodnie z punktem III.3.4 ogłoszenia o zamówieniu zamieszczonego w Biuletynie Zamówień Publicznych oraz z punktem 9.1.2 lit. b) SIWZ, w celu wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, wykonawcy mieli wykazać, że dysponują m. in. osobą na stanowisko Inspektor Nadzoru – Inżynier Sanitarny, posiadającą uprawnienia budowlane bez ograniczeń w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci kanalizacyjnych z minimum 3-letnim doświadczeniem zawodowym o porównywalnym profilu technicznym oraz wpis na listę członków Okręgowej Izby Inżynierów Budownictwa.

Wykonawca Instytut Zrównoważonego Rozwoju Sp. z o.o. zaproponował na ww. stanowisko p. K ... posiadającego „uprawnienia budowlane do kierowania robotami nr ... w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń: wodociągowych i kanalizacyjnych, cieplnych, wentylacyjnych i gazowych”. Z wykazu osób nie wynika informacja, czy ww. osoba posiada uprawnienia budowlane bez ograniczeń.

W związku z powyższym, w toku kontroli doraźnej Prezes Urzędu wezwał zamawiającego do wyjaśnienia, na jakiej podstawie uznał, że osoba zaproponowana przez wykonawcę Instytut Zrównoważonego Rozwoju Sp. z o.o. na stanowisko Inspektor Nadzoru – Inżynier Sanitarny spełnia warunek udziału w postępowaniu w zakresie posiadania uprawnień budowlanych bez ograniczeń.

W odpowiedzi zamawiający wyjaśnił, że „na etapie składania ofert wykonawca nie jest obowiązany do dostarczenia dokumentu potwierdzającego posiadanie określonych uprawnień. Z uwagi, że opis kwalifikacji, wykształcenia i doświadczenia zawodowego spełniającego zapisy SIWZ nie wskazywał, że ww. inspektor posiada uprawnienia w ograniczonym zakresie, a taką terminologia była zastosowana w przepisach rozporządzeniu Ministra Gospodarki Przestrzennej i Budownictwa z dnia 30 grudnia 1994 r.

w sprawie samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie (Dz.U. z 1995 r, nr 8, poz.38 z późno zm.), na którego podstawie były nadane uprawnienia dla inspektora, zamawiający przyjął, że p. K dysponuje uprawnieniami bez ograniczeń i tym samym spełnia wymogi wskazane przez zamawiającego w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia.”

Zgodnie z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, obowiązującym w momencie wszczęcia przedmiotowego postępowania, zamawiający wzywa wykonawców, którzy w określonym terminie nie złożyli wymaganych przez zamawiającego oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1, lub którzy nie złożyli pełnomocnictw, albo którzy złożyli wymagane przez zamawiającego oświadczenia i dokumenty, o których mowa w art. 25 ust. 1, zawierające błędy lub którzy złożyli wadliwe pełnomocnictwa, do ich złożenia w wyznaczonym terminie, chyba że mimo ich złożenia oferta wykonawcy podlega odrzuceniu albo konieczne byłoby unieważnienie postępowania. Złożone na wezwanie zamawiającego oświadczenia i dokumenty powinny potwierdzać spełnianie przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu oraz spełnianie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego, nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo termin składania ofert.

Mając na uwadze powyższe stwierdzić należy, że z wykazu osób przedstawionego przez wykonawcę Instytut Zrównoważonego Rozwoju Sp. z o.o. nie wynika, czy osoba proponowana na stanowisko Inspektor Nadzoru – Inżynier Sanitarny posiada wymagane uprawnienia budowlane bez ograniczeń. Nieprawidłowe jest przy tym domniemanie poczynione przez zamawiającego, iż brak wskazania w wykazie osób informacji o posiadaniu uprawnień z ograniczeniami oznacza automatycznie, że dana osoba posiada uprawnienia bez ograniczeń, zwłaszcza, że w przypadku pozostałych osób wskazanych w wykazie, wykonawca wyraźnie wpisał zakres ich uprawnień. Brak zatem informacji o rodzaju posiadanych uprawnień przez Inspektora Nadzoru - Inżyniera Sanitarnego obligowało zamawiającego do wezwania wykonawcy do uzupełnienia wykazu osób o tę informację.

W konsekwencji, zaniechanie zamawiającego w zakresie wezwania wykonawcy Instytut Zrównoważonego Rozwoju Sp. z o.o. do uzupełnienia wykazu osób o informację, czy osoba proponowana na stanowisko Inspektor Nadzoru – Inżynier Sanitarny posiada uprawnienia budowlane bez ograniczeń, stanowi naruszenie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

Naruszenie mogło mieć wpływ na wynik postępowania.

4. Zgodnie z punktem III.4.1 ogłoszenia o zamówieniu zamieszczonego w Biuletynie Zamówień Publicznych, w celu potwierdzenia spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, wykonawcy zobowiązani byli złożyć „wykaz osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, w szczególności odpowiedzialnych za świadczenie usług, kontrolę jakości lub kierowanie robotami budowlanymi, wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, doświadczenia i wykształcenia niezbędnych do wykonania zamówienia, a także zakresu wykonywanych przez nie czynności, oraz informacją o podstawie do dysponowania tymi osobami”, tj. dokumentu określonego w § 1 ust. 1 pkt 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19.02.2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. z 2013 r., poz. 231), dalej: „rozporządzenie w sprawie dokumentów”.

W toku kontroli doraźnej zostało ustalone, że w ofertach następujących wykonawców brakuje informacji o podstawie do dysponowania zaproponowanymi osobami:

- Instytut Zrównoważonego Rozwoju Sp. z o.o. (wybrana oferta),
- Grontmij Polska Sp. z o.o.
- International Management Services Sp. z o.o.
- BUD-INVENT Sp. z o.o.
- konsorcjum firm: PHIN Inwestycje Sp. z o.o. (lider), PHIN Consulting Sp. z o.o. – w zakresie osoby proponowanej na stanowisko: Inspektor Nadzoru – Inżynier elektryk – automatyk (tj. p. M ...).

Z wyjaśnień zamawiającego złożonych w toku kontroli wynika, że zamawiający nie wzywał ww. wykonawców do uzupełnienia informacji w zakresie podstawy do dysponowania proponowanymi przez nich osobami:

„Wzór załącznika nr 3 do IDW *Wykaz osób (Kluczowego Personelu)* nie zawiera rubryki, w której Wykonawca mógł wpisać podstawę dysponowania osobami, które będą brały udział w wykonywaniu zamówienia. Równocześnie rozdział 9 pkt. 9.2 lit b) *Warunki udziału w postępowaniu oraz dokumenty potwierdzające spełnianie warunków udziału w postępowaniu* określa jedynie sposób postępowania w przypadku, gdy Wykonawca wskazałby, iż osoby, które będą brały udział w realizacji zamówienia są pracownikami podmiotu trzeciego, a Wykonawca będzie korzystał z ich wiedzy i doświadczenia. Zamawiający nie posiadając innych przesłanek uznał, iż wszystkie osoby wymienione w załączniku nr 3 *Wykaz osób (Kluczowego Personelu)* do IDW przez Wykonawców posiadają przynajmniej umowę o pracę wiążącą je z danym Wykonawcą i są jego bezpośrednimi pracownikami. W związku z powyższym Zamawiający nie wezwał

Wykonawców do uzupełnienia informacji na temat podstawy dysponowania proponowanymi osobami, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia.”

Zgodnie z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, obowiązującym w momencie wszczęcia przedmiotowego postępowania, zamawiający wzywa wykonawców, którzy w określonym terminie nie złożyli wymaganych przez zamawiającego oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1, lub którzy nie złożyli pełnomocnictw, albo którzy złożyli wymagane przez zamawiającego oświadczenia i dokumenty, o których mowa w art. 25 ust. 1, zawierające błędy lub którzy złożyli wadliwe pełnomocnictwa, do ich złożenia w wyznaczonym terminie, chyba że mimo ich złożenia oferta wykonawcy podlega odrzuceniu albo konieczne byłoby unieważnienie postępowania. Złożone na wezwanie zamawiającego oświadczenia i dokumenty powinny potwierdzać spełnianie przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu oraz spełnianie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego, nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo termin składania ofert.

Mając na uwadze powyższe stwierdzić należy, że domniemywanie przez zamawiającego podstawy dysponowania proponowanymi przez wykonawcę osobami, które będą brały udział w realizacji zamówienia, należy uznać za nieprawidłowe. Brak zobowiązań do udostępnienia w trybie art. 26 ust. 2b ustawy Pzp osób wymaganych przez zamawiającego nie może jednoznacznie świadczyć o dysponowaniu tymi osobami przez wykonawców. W związku z tym, zaniechanie wezwania wykonawców:

- Instytut Zrównoważonego Rozwoju Sp. z o.o.
 - Grontmij Polska Sp. z o.o.
 - International Management Services Sp. z o.o.
 - BUD-INVENT Sp. z o.o.
 - konsorcjum firm: PHIN Inwestycje Sp. z o.o. (lider), PHIN Consulting Sp. z o.o. – w zakresie osoby proponowanej na stanowisko: Inspektor Nadzoru – Inżynier elektryk – automatyk (tj. p. M ...),
- do uzupełnienia informacji na temat podstawy do dysponowania proponowanymi osobami stanowi naruszenie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

W zakresie oferty wykonawcy Instytut Zrównoważonego Rozwoju Sp. z o.o. (oferta wybrana jako najkorzystniejsza) naruszenie mogło mieć wpływ na wynik postępowania. Natomiast w pozostałym zakresie naruszenie pozostaje bez wpływu na wynik postępowania.

5. W punkcie III.4.2 ogłoszenia o zamówieniu zamieszczonym w Biuletynie Zamówień Publicznych zamawiający wskazał, że „wykonawca powołujący się przy wykazywaniu spełniania warunków udziału w postępowaniu na zasoby innych podmiotów, które będą brały udział w realizacji części zamówienia, przedkłada także dokumenty dotyczące tego podmiotu w zakresie wymaganym dla wykonawcy (...)” – tj. w zakresie dokumentów określonych w § 3 ust. 1 pkt 1-3, 5-6 rozporządzenia w sprawie dokumentów.

Wykonawca International Management Service Sp. z o.o., w celu wykazania spełniania warunku wiedzy i doświadczenia, powołał się na zasoby podmiotu trzeciego, tj. na zasoby p. K ..., na zasadach określonych w art. 26 ust. 2b ustawy Pzp. Jak wynika z treści zobowiązania ww. podmiotu trzeciego (uzupełnionego przez wykonawcę na wezwanie zamawiającego), zobowiązał się on do „brania udziału w realizacji wskazanego powyżej zamówienia w całym okresie jego trwania w przypadku wyboru International Management Services Sp. z o.o. jako podwykonawca. W zakresie realizacji ww. zamówienia łączyć mnie będzie z International Management Services Sp. z o.o. umowa cywilno-prawna”. Z powyższego zobowiązania wynika zatem, że podmiot trzeci – K ..., udostępniając swoją wiedzę i doświadczenie, zobowiązał się do udziału w realizacji zamówienia.

Należy przy tym wskazać, że wykonawca International Management Services Sp. z o.o. nie dołączył do swojej oferty dokumentów potwierdzających brak podstaw do wykluczenia podmiotu trzeciego udostępniającego wiedzę i doświadczenie zgodnie z § 3 ust. 1 pkt 1-3 i 5-6 rozporządzenia w sprawie dokumentów, których złożenia zamawiający wymagał w treści ogłoszenia o zamówieniu zamieszczonego w Biuletynie Zamówień Publicznych. W związku z tym, w toku kontroli doraźnej Prezes Urzędu wezwał zamawiającego do wyjaśnienia, czy wzywał wykonawcę International Management Services Sp. z o.o. do uzupełnienia dokumentów w powyższym zakresie. Zamawiający wyjaśnił, że wezwał wykonawcę do uzupełnienia zobowiązania podmiotu trzeciego do udostępnienia wiedzy i doświadczenia i „ze względu na powyższe, oraz na fakt, iż IMS przedstawiło najdroższą ofertę w postępowaniu, która zdobyła najmniejszą ilość punktów, Zamawiający uznał, że ponowne wzywanie Wykonawcy nie będzie miało wpływu na dalszy przebieg postępowania i nie wpłynie na wybór najkorzystniejszej oferty”.

Zgodnie z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, obowiązującym w momencie wszczęcia przedmiotowego postępowania, zamawiający wzywa wykonawców, którzy w określonym terminie nie złożyli wymaganych przez zamawiającego oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1, lub którzy nie złożyli pełnomocnictw, albo którzy złożyli wymagane przez zamawiającego oświadczenia i dokumenty, o których mowa w art. 25 ust. 1, zawierające błędy lub którzy złożyli wadliwe pełnomocnictwa, do ich złożenia w wyznaczonym terminie, chyba że mimo ich złożenia oferta wykonawcy podlega odrzuceniu

albo konieczne byłoby unieważnienie postępowania. Złożone na wezwanie zamawiającego oświadczenia i dokumenty powinny potwierdzać spełnianie przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu oraz spełnianie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego, nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo termin składania ofert.

Mając na uwadze powyższe stwierdzić należy, że zaniechanie wezwania wykonawcy International Management Services Sp. z o.o. do uzupełnienia dokumentów potwierdzających brak podstaw do wykluczenia podmiotu trzeciego – K ..., udostępniającego wykonawcy wiedzę i doświadczenie, zgodnie z § 3 ust. 1 pkt 1-3 i 5-6 rozporządzenia, stanowi naruszenie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp (naruszenie bez wpływu na wynik postępowania).

6. Zgodnie z punktem III.4 ogłoszenia o zamówieniu zamieszczonego w Biuletynie Zamówień Publicznych, w celu potwierdzenia spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia wykonawcy mieli przedłożyć wykaz wykonanych, a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych również wykonywanych, głównych dostaw lub usług, w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert albo wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wraz z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i podmiotów, na rzecz których dostawy lub usługi zostały wykonane, oraz załączeniem dowodów, czy zostały wykonane lub są wykonywane należycie, tj. dokumentów określonych w § 1 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia w sprawie dokumentów.

Wykonawca International Management Services Sp. z o.o. załączył do oferty referencje (str. 9 oferty) z dnia 29.03.2013r., dotyczące sprawowania funkcji Menedżera Projektu (Inżyniera Kontraktu) przy realizacji inwestycji polegającej na realizacji kanalizacji sanitarnej w miejscowości Snopków, Jastków, Panieńszczyzna (etap III i IV), wystawione przez Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe REM-BUD ... (usługa realizowana na rzecz Gminy Jastków), z których wynika, że „zaawansowanie robót na dzień wystawienia niniejszych referencji wynosi 80%”, a termin wykonania zamówienia to 31.12.2013 r. Także z wykazu wykonanych usług wynika, że zakończenie realizacji zamówienia miało być dnia 31.12.2013 r.

Termin składania ofert w kontrolowanym postępowaniu upływał dnia 26.01.2015 r., co oznacza, że usługa objęta ww. referencjami została prawdopodobnie zakończona przed upływem terminu składania ofert i wykonawca zobowiązany był złożyć dokument

potwierdzający, że usługa została wykonana (tj. zakończona) w sposób należyty. Tylko w przypadku usług okresowych lub ciągłych wciąż wykonywanych na dzień składania ofert dopuszczalne jest złożenie dowodów potwierdzających, że usługi są wykonywane (nie – wykonane) w sposób należyty, z tym że dowody te muszą być wystawione nie wcześniej niż na 3 miesiące przed upływem terminu składania ofert (zgodnie z § 1 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia w sprawie dokumentów). Natomiast ww. usługa, wykazana w ofercie przez wykonawcę International Management Services Sp. z o.o., została zakończona przed dniem składania ofert.

Z wyjaśnień złożonych przez zamawiającego w toku kontroli wynika, że „oferta Wykonawcy International Management Service Sp. z o.o. w kryterium *Cena* otrzymała 53,90 pkt., przez co została ona zakwalifikowana na ostatniej pozycji. Oferta IMS Sp. z o.o. była najdroższą w postępowaniu, otrzymała najniższą punktację, a przed nią znajdowało się jeszcze 5 innych, bardziej korzystnych ofert. Zamawiający na tej podstawie uznał, iż wezwanie Wykonawcy do uzupełnienia referencji w przedmiotowym zakresie nie miałoby żadnego wpływu na wybór najkorzystniejszej oferty”.

Zgodnie z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, obowiązującym w momencie wszczęcia przedmiotowego postępowania, zamawiający wzywa wykonawców, którzy w określonym terminie nie złożą wymaganych przez zamawiającego oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1, lub którzy nie złożą pełnomocnictw, albo którzy złożą wymagane przez zamawiającego oświadczenia i dokumenty, o których mowa w art. 25 ust. 1, zawierające błędy lub którzy złożą wadliwe pełnomocnictwa, do ich złożenia w wyznaczonym terminie, chyba że mimo ich złożenia oferta wykonawcy podlega odrzuceniu albo konieczne byłoby unieważnienie postępowania. Złożone na wezwanie zamawiającego oświadczenia i dokumenty powinny potwierdzać spełnianie przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu oraz spełnianie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego, nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo termin składania ofert.

Mając na uwadze powyższe stwierdzić należy, że zamawiający miał obowiązek wezwać wykonawcę International Management Services Sp. z o.o. do uzupełnienia dokumentu potwierdzającego, że usługa wskazana w wykazie usług została wykonana (zakończona) należycie lub ewentualnie do przedstawienia nowego wykazu usług wraz z dokumentami potwierdzającymi należyte ich wykonanie. Zaniechanie powyższego wezwania stanowi naruszenie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp (naruszenie bez wpływu na wynik postępowania).

7. Jak wynika z protokołu postępowania, wartość szacunkowa kontrolowanego zamówienia wynosi 385 155,00 zł, w tym wartość zamówień uzupełniających: 128 385,00 zł. Wartość szacunkowa zamówienia podstawowego wynosi zatem 256 770,00 zł, a wartość zamówienia podstawowego powiększona o 23% podatku VAT wynosi 315 827,10 zł brutto (jest to jednocześnie kwota tożsama z kwotą, jaką zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia). Z powyższego wynika, że próg ceny oferty niższej o 30% od wartości szacunkowej zamówienia powiększonej o podatek VAT wynosi 221 078,97 zł brutto.

W postępowaniu zostały złożone następujące oferty:

L.p.	Wykonawca	Cena oferty
1.	Instytut Zrównoważonego Rozwoju Sp. z o.o.	178 350,00
2.	BUD-INVENT Sp. z o.o.	187 083,00
3.	Konsorcjum firm: 1. PHIN Inwestycje Sp. z o.o. (lider) 2. PHIN Consulting Sp. z o.o.	206 640,00
4.	Powiernictwo KORDEK Biuro Obsługi Budownictwa ...	221 400,00
5.	Proksen Sp. z o.o.	236 639,70
6.	Grontmij Polska Sp. z o.o.	246 000,00
7.	DDG Sp. z o.o. Sp. K.	256 578,00
8.	International Management Services Sp. z o.o.	330 870,00

Zgodnie z art. 90 ust. 1 ustawy Pzp, w brzmieniu obowiązującym w dniu wszczęcia kontrolowanego postępowania, jeżeli cena oferty wydaje się rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia i budzi wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi przez zamawiającego lub wynikającymi z odrębnych przepisów, w szczególności jest niższa o 30% od wartości zamówienia lub średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert, zamawiający zwraca

się o udzielenie wyjaśnień, w tym złożenie dowodów, dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny, w szczególności w zakresie:

- 1) oszczędności metody wykonania zamówienia, wybranych rozwiązań technicznych, wyjątkowo sprzyjających warunków wykonywania zamówienia dostępnych dla wykonawcy, oryginalności projektu wykonawcy, kosztów pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny nie może być niższa od minimalnego wynagrodzenia za prace ustalonego na podstawie art. 2 ust. 3-5 ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. Nr 200, poz. 1679 z zm.);
- 2) pomocy publicznej udzielonej na podstawie odrębnych przepisów.

Dyspozycja art. 90 ust. 1 ustawy Pzp nakazuje zatem zamawiającemu wezwanie wykonawców o udzielenie wyjaśnień, w tym złożenie dowodów, dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny, w przypadku wystąpienia, niezależnie od pozostałych, jednej z dwóch przesłanek, tj. gdy cena oferty wykonawcy jest niższa o 30% od wartości zamówienia lub gdy cena oferty wykonawcy jest niższa o 30% od średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert.

Z dokumentacji postępowania oraz wyjaśnień zamawiającego wynika, że zamawiający wezwał do wyjaśnień w powyższym zakresie jedynie wykonawcę Instytut Zrównoważonego Rozwoju Sp. z o.o. Zamawiający nie wezwał natomiast wykonawców:

- BUD-INVENT Sp. z o.o.

- Konsorcjum firm: PHIN Inwestycje Sp. z o.o. (lider), PHIN Consulting Sp. z o.o. (partner) do wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny, pomimo iż ceny ofertowe ww. wykonawców były niższe o 30% od wartości zamówienia powiększonej o podatek VAT. Zachodziła zatem przesłanka określona w art. 90 ust. 1 ustawy Pzp, zobowiązująca zamawiającego w przedmiotowym postępowaniu do zwrócenia się do ww. wykonawców o udzielenie wyjaśnień, w tym złożenie dowodów, dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny.

Zaniechanie zamawiającego w powyższym zakresie stanowi naruszenie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp.

Naruszenie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp mogło mieć wpływ na wynik postępowania, przy przyjęciu, iż wobec konieczności wykluczenia wykonawcy Instytut Zrównoważonego Rozwoju Sp. z o.o. (naruszenie nr 2), oferta wykonawcy BUD-INVENT Sp. z o.o. zostałaby uznana za najkorzystniejszą.

8. W punkcie 9.4 SIWZ zamawiający zamieścił następującą informację: „Jeżeli w kraju pochodzenia osoby lub w kraju, w którym wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania, nie wydaje się dokumentów, o których mowa powyżej (...) zastępuje się je dokumentem zawierającym oświadczenie złożone przed notariuszem, właściwym organem sądowym, administracyjnym albo organem samorządu zawodowego lub gospodarczego odpowiednio kraju pochodzenia osoby lub kraju, w którym wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania”

- tj. informację przytoczoną w ślad za uregulowaniem zawartym w § 4 ust. 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2009 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. Nr 226, poz. 1817), nieobowiązującego już w momencie wszczęcia kontrolowanego postępowania. Mając na uwadze fakt, iż niniejsze postępowanie zostało wszczęte w dniu 8 stycznia 2015 r., tj. po dacie wejścia w życie rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. z 2013 r. poz. 231), należy zauważyć, iż w treści § 4 ust. 3 ww. rozporządzenia zostały wprowadzone zmiany w stosunku do uchylonego rozporządzenia, dotyczące oświadczenia składanego przez wykonawców mających siedzibę lub miejsce zamieszkania poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (wykonawców zagranicznych) przed notariuszem, polegające na rezygnacji z wymogu, by notariusz był notariuszem działającym w obszarze miejsca zamieszkania osoby lub kraju, w którym wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania. Powyższa regulacja umożliwia składanie oświadczeń przez podmioty zagraniczne przed polskimi notariuszami, jak również przed notariuszami kraju, w którym aktualnie przebywa wykonawca. Ponadto, zgodnie z treścią § 4 ust. 3 ww. rozporządzenia w składanym oświadczeniu określa się także osoby uprawnione do reprezentacji wykonawcy.

Z uwagi na powyższe, zawarcie przez zamawiającego wyżej przytoczonej informacji w punkcie 9.4 SIWZ stanowi naruszenie § 4 ust. 3 rozporządzenia z dnia 19 lutego 2013 r. (naruszenie bez wpływu na wynik postępowania).

9. Zgodnie z punktem III.3.5 ogłoszenia o zamówieniu zamieszczonego w Biuletynie Zamówień Publicznych o udzielenie przedmiotowego zamówienia mogli ubiegać się wykonawcy spełniający warunek udziału w postępowaniu w zakresie zdolności ekonomicznej, tj. posiadający polisę lub inny dokument ubezpieczenia potwierdzający, że wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej. Na potwierdzenie spełniania ww. warunku zamawiający żądał złożenia opłaconej polisy, a w przypadku jej braku, innego dokumentu potwierdzającego, że wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej

działalności związanej z przedmiotem zamówienia, tj. dokumentów określonych w § 1 ust. 1 pkt 11 rozporządzenia w sprawie dokumentów (pkt III.4 ogłoszenia o zamówieniu zamieszczonego w Biuletynie Zamówień Publicznych).

W żadnym dokumencie (ani w ogłoszeniu o zamówieniu zamieszczonym w Biuletynie Zamówień Publicznych i w Dzienniku Urzędowym UE ani w SIWZ) zamawiający nie opisał sposobu dokonywania oceny spełniania ww. warunku w zakresie zdolności ekonomicznej, tj. nie doprecyzował, na jaką wartość powinna opiewać polisa, aby wykonawca spełnił warunek udziału w postępowaniu.

Stosownie do treści art. 25 ust. 1 ustawy Pzp, w brzmieniu obowiązującym w momencie wszczęcia przedmiotowego postępowania, w postępowaniu o udzielenie zamówienia zamawiający może żądać od wykonawców wyłącznie oświadczeń lub dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania. Oświadczenia lub dokumenty potwierdzające spełnianie:

- 1) warunków udziału w postępowaniu,
 - 2) przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego
- zamawiający wskazuje w ogłoszeniu o zamówieniu, specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub zaproszeniu do składania ofert.

Dokumenty potwierdzające spełnianie warunków udziału w postępowaniu zostały określone w rozporządzeniu w sprawie dokumentów z dnia 19 lutego 2013 r., tj. w rozporządzeniu aktualnym w momencie wszczęcia przedmiotowego postępowania.

Jak wynika z § 1 ust. 1 pkt 11 ww. rozporządzenia, w celu oceny spełniania przez wykonawcę warunków, o których mowa w art. 22 ust. 1 ustawy Pzp, zamawiający może żądać opłaconej polisy, a w przypadku jej braku, innego dokumentu potwierdzającego, że wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia.

Jeśli zamawiający nie opisuje sposobu dokonywania oceny spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie sytuacji ekonomicznej, tj. nie określa, jaka jest wymagana wartość polisy ubezpieczeniowej, nie można uznać, że żądany dokument, o którym mowa w § 1 ust. 1 pkt 11 rozporządzenia w sprawie dokumentów (opłacona polisa) jest niezbędny do przeprowadzenia postępowania.

W konsekwencji stwierdzić należy, że żądając w przedmiotowym postępowaniu ww. dokumentu i nie opisując przy tym sposobu dokonania oceny spełniania w tym zakresie warunku udziału w postępowaniu, zamawiający naruszył art. 25 ust. 1 ustawy Pzp w zw.

z § 1 ust. 1 pkt 11 rozporządzenia w sprawie dokumentów (naruszenie bez wpływu na wynik postępowania).

10. Zgodnie z punktem III.3.5 ogłoszenia o zamówieniu zamieszczonego w Biuletynie Zamówień Publicznych, o udzielenie zamówienia mogli ubiegać się wykonawcy, którzy znajdują się w sytuacji ekonomicznej i finansowej zapewniającej wykonanie zamówienia, tj. wykażą m. in., że posiadają polisę lub inny dokument ubezpieczenia potwierdzający, że wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej. Natomiast w treści ogłoszenia o zamówieniu zamieszczonego w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej (pkt. III.1.2) i III.2.2) oraz w punkcie 9.1.3) lit. b) SIWZ znalazła się informacja, że wykonawca powinien „posiadać polisę lub inny dokument ubezpieczenia potwierdzający, że wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej oraz ubezpieczenie dla pracowników i innych osób, za które odpowiada lub przy pomocy których realizuje przedmiot umowy w zakresie następstwa od nieszczęśliwych wypadków (NW)”.

W toku postępowania jeden z wykonawców wniósł o wyjaśnienie treści SIWZ na podstawie art. 38 ust. 1 ustawy Pzp, wskazując, iż zamawiający nie może żądać od wykonawców przedłożenia polisy obejmującej NW pracowników, a jedynie polisy obejmującej OC w zakresie działalności związanej z przedmiotem zamówienia. W odpowiedzi zamawiający odstąpił „od konieczności złożenia ubezpieczenia dla pracowników lub osób, w ramach których wykonawca będzie wykonywał przedmiot zamówienia” (pytanie z dnia 19.01.2015 r., wyjaśnienia z dnia 21.01.2015 r.).

Z powyższego wynika, że zamawiający dokonał zmiany treści SIWZ w zakresie dokumentu potwierdzającego posiadanie ubezpieczenia (ujednolicając tym samym zapis z treścią ogłoszenia o zamówieniu zamieszczonego w Biuletynie Zamówień Publicznych), nie dokonał natomiast zmiany ogłoszenia o zamówieniu opublikowanego w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w powyższym zakresie.

Zgodnie z art. 40 ust. 6 pkt 2 ustawy Pzp, ogłoszenie o zamówieniu, odpowiednio zamieszczane lub publikowane w miejscu publicznie dostępnym w siedzibie zamawiającego, na stronie internetowej, o której mowa w ust. 1, w dzienniku lub czasopiśmie o zasięgu ogólnopolskim lub w inny sposób nie może zawierać informacji innych niż zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych, a w przypadku, o którym mowa w ust. 3, innych niż przekazane Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej.

Mając na uwadze powyższe stwierdzić należy, że ogłoszenie o zamówieniu opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej (tj. w świetle ww. przepisu – opublikowane „w inny sposób”), zawiera inne informacje w zakresie dokumentów żądanych na potwierdzenie spełniania warunku udziału w postępowaniu dotyczącego zdolności ekonomicznej niż ogłoszenie zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych, tzn. w ogłoszeniu opublikowanym w Dzienniku Urzędowym UE znalazła się dodatkowa informacja, że wykonawca ubiegający się o udzielenie zamówienia musi posiadać „ubezpieczenie dla pracowników i innych osób, za które odpowiada lub przy pomocy których realizuje przedmiot umowy w zakresie następstwa od nieszczęśliwych wypadków (NW)”. Tym samym, wykonawcy czerpiący swoją wiedzę o postępowaniu z ogłoszenia opublikowanego w Dzienniku Urzędowym UE otrzymali nieprawidłową informację, że muszą dodatkowo złożyć dokument potwierdzający ubezpieczenie pracowników i innych osób w zakresie następstwa od nieszczęśliwych wypadków (NW). Sytuacja, w której wykonawcy otrzymują różne informacje o postępowaniu w zależności od tego, z jakiego źródła korzystają (ogłoszenie w BZP czy w Dz.U. UE), jest niedopuszczalne.

Tym samym, zamieszczając inne informacje w ogłoszeniu opublikowanym w Dzienniku Urzędowym UE niż w ogłoszeniu zamieszczonym w Biuletynie Zamówień Publicznych, zamawiający naruszył art. 40 ust. 6 pkt 2 ustawy Pzp (naruszenie bez wpływu na wynik postępowania).

11. W toku kontroli zostało ustalone, że ogłoszenie o zamówieniu zostało:

- zamieszczone w siedzibie zamawiającego na tablicy ogłoszeń oraz na stronie internetowej zamawiającego www.sulejowek.pl od dnia 08.01.2015 r. do dnia 26.01.2015 r.
- przekazane do Urzędu Oficjalnych Publikacji UE w dniu 07.01.2015 r. oraz opublikowane w Dzienniku Urzędowym UE nr 2015/S 007-008074 z dnia 10.01.2015 r.
- zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych nr 11274 – 2015 z dnia 16.01.2015 r.

Natomiast zgodnie z protokołem postępowania, specyfikacja istotnych warunków zamówienia została zamieszczona na stronie internetowej zamawiającego od dnia 08.01.2015 r. do dnia 26.01.2015 r.

Jak wynika z art. 42 ust. 1 ustawy Pzp, specyfikację istotnych warunków zamówienia udostępnia się na stronie internetowej od dnia zamieszczenia ogłoszenia o zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych albo publikacji w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej do upływu terminu składania ofert.

Z powyższego wynika zatem, że zamawiający udostępnił SIWZ na stronie internetowej przed zamieszczeniem ogłoszenia o zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych oraz przed opublikowaniem ogłoszenia o zamówieniu w Dzienniku Urzędowym UE, co stanowi naruszenie art. 42 ust. 1 ustawy Pzp (naruszenie bez wpływu na wynik postępowania).

12. Zgodnie z punktem III.4.1 ogłoszenia o zamówieniu zamieszczonego w Biuletynie Zamówień Publicznych, w celu potwierdzenia spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, wykonawcy zobowiązani byli złożyć „wykaz osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, w szczególności odpowiedzialnych za świadczenie usług, kontrolę jakości lub kierowanie robotami budowlanymi, wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, doświadczenia i wykształcenia niezbędnych do wykonania zamówienia, a także zakresu wykonywanych przez nie czynności, oraz informacją o podstawie do dysponowania tymi osobami”, tj. dokumentu określonego w § 1 ust. 1 pkt 7 rozporządzenia w sprawie dokumentów.

Natomiast w treści SIWZ zamawiający żądał złożenia wykazu osób, którymi dysponuje lub będzie dysponował wykonawca i które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, sporządzonego według wzoru stanowiącego załącznik nr 3 do SIWZ, w którym brak wymogu podania podstawy do dysponowania proponowanymi przez wykonawcę osobami.

Zgodnie z art. 25 ust. 1 zd. drugie ustawy Pzp, oświadczenia lub dokumenty potwierdzające (pkt 1) spełnianie warunków udziału w postępowaniu zamawiający wskazuje w ogłoszeniu o zamówieniu, specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub zaproszeniu do składania ofert.

Mając na uwadze powyższe stwierdzić należy, że zaniechanie przez zamawiającego wskazania w SIWZ pełnej treści dokumentu, o którym mowa w § 1 ust. 1 pkt 7 rozporządzenia w sprawie dokumentów, stanowi naruszenie art. 25 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z § 1 ust. 1 pkt 7 rozporządzenia w sprawie dokumentów (naruszenie bez wpływu na wynik postępowania).

W punkcie III.4.2 ogłoszenia o zamówieniu zamieszczonym w Biuletynie Zamówień Publicznych zamawiający wskazał, że „wykonawca powołujący się przy wykazywaniu spełniania warunków udziału w postępowaniu na zasoby innych podmiotów, które będą brały udział w realizacji części zamówienia, przedkłada także dokumenty dotyczące tego podmiotu w zakresie wymaganym dla wykonawcy (...)” – tj. w zakresie dokumentów określonych

w § 3 ust. 1 pkt 1-3, 5-6 rozporządzenia w sprawie dokumentów. Powyższa informacja nie znalazła się w treści SIWZ.

Zgodnie z § 3 ust. 4 rozporządzenia w sprawie dokumentów, jeżeli wykonawca, wykazując spełnianie warunków, o których mowa w art. 22 ust. 1 ustawy, polega na zasobach innych podmiotów na zasadach określonych w art. 26 ust. 2b ustawy, a podmioty te będą brały udział w realizacji części zamówienia, zamawiający może żądać od wykonawcy przedstawienia w odniesieniu do tych podmiotów dokumentów wymienionych w ust. 1-3 (dokumentów podmiotowych).

Mając na uwadze, że zamawiający zamieścił w ogłoszeniu opublikowanym w Biuletynie Zamówień Publicznych wymóg dotyczący dokumentów, jakie wykonawca powinien złożyć w odniesieniu do podmiotów trzecich, które będą brały udział w realizacji zamówienia, zaniechanie zamieszczenia powyższej informacji w treści SIWZ stanowi naruszenie art. 25 ust.1 ustawy Pzp w zw. z § 3 ust. 4 rozporządzenia w sprawie dokumentów (naruszenie bez wpływu na wynik postępowania).

Zgodnie z punktem III.3.5 ogłoszenia o zamówieniu zamieszczonego w Biuletynie Zamówień Publicznych o udzielenie przedmiotowego zamówienia mogli ubiegać się wykonawcy spełniający warunek udziału w postępowaniu w zakresie zdolności ekonomicznej, tj. posiadający polisę lub inny dokument ubezpieczenia potwierdzający, że wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej. Na potwierdzenie spełniania ww. warunku zamawiający żądał złożenia opłaconej polisy, a w przypadku jej braku, innego dokumentu potwierdzającego, że wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia, tj. dokumentów określonych w § 1 ust. 1 pkt 11 rozporządzenia w sprawie dokumentów (pkt III.4 ogłoszenia o zamówieniu zamieszczonego w Biuletynie Zamówień Publicznych). Natomiast w treści SIWZ (pkt 9.1.3. lit. b) zamawiający wskazał, że „w celu potwierdzenia spełniania niniejszego warunku wykonawca musi złożyć polisę, a w przypadku jej braku inny dokument potwierdzający, że jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności”.

Z powyższego wynika, że tylko w ogłoszeniu o zamówieniu zamieszczonym w Biuletynie Zamówień Publicznych zamawiający zamieścił pełną informację o dokumencie, jaki należy złożyć w celu potwierdzenia spełniania warunku dotyczącego sytuacji ekonomicznej, tj. opłaconą polisę. Tym samym, zaniechanie przez zamawiającego wskazania w SIWZ pełnej treści dokumentu, o którym mowa w § 1 ust. 1 pkt 11 rozporządzenia w sprawie dokumentów, stanowi naruszenie art. 25 ust. 1 ustawy Pzp w zw.

z § 1 ust. 1 pkt 11 rozporządzenia w sprawie dokumentów (naruszenie bez wpływu na wynik postępowania).

Zgodnie z punktem III.4.1 ogłoszenia o zamówieniu zamieszczonego w Biuletynie Zamówień Publicznych, zamawiający żądał od wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia złożenia oświadczenia, że osoby, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia posiadają wymagane uprawnienia, jeżeli ustawy nakładają obowiązek posiadania takich uprawnień, tj. dokumentu określonego w § 1 ust. 1 pkt 8 rozporządzenia w sprawie dokumentów. Natomiast w treści SIWZ zamawiający nie zamieścił informacji o obowiązku złożenia przez wykonawców ww. oświadczenia.

Zatem tylko w ogłoszeniu o zamówieniu zamieszczonym w Biuletynie Zamówień Publicznych zamawiający zamieścił informację o konieczności złożenia oświadczenia, o którym mowa w § 1 ust. 1 pkt 8 rozporządzenia w sprawie dokumentów. Tym samym, zaniechanie przez zamawiającego wskazania w SIWZ obowiązku złożenia ww. dokumentu, stanowi naruszenie art. 25 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z § 1 ust. 1 pkt 8 rozporządzenia w sprawie dokumentów (naruszenie bez wpływu na wynik postępowania).

Prezes Urzędu Zamówień Publicznych przeprowadza kontrolę w zakresie zgodności postępowania o udzielenie zamówienia publicznego z ustawą Prawo zamówień publicznych. Kontrola prowadzona jest niezależnie od kontroli innych instytucji i organów prowadzonych w oparciu o obowiązujące przepisy prawa.

Ponadto informuję, że zgodnie z art. 167 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, zamawiającemu przysługuje prawo zgłoszenia do Prezesa Urzędu zastrzeżeń od wyniku kontroli doraźnej - następczej w terminie 7 dni od dnia doręczenia informacji o wyniku kontroli.