

Warszawa, dnia 18.03.2015 r.

UZP/DKUE/KU/10/15

### **Informacja o wyniku kontroli uprzedniej**

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

**Zamawiający:** Polskie Sieci Elektroenergetyczne S.A.  
ul. Warszawska 165  
05-520 Konstancin -Jeziorna

**Rodzaj zamówienia:** roboty budowlane

**Przedmiot zamówienia:** Rozbudowa stacji 400/110 kV Dobrzeń

**Tryb postępowania:** przetarg nieograniczony

**Wartość zamówienia:** 145.003.500,00 zł (34.321.167 euro), w tym wartość zamówień uzupełniających: 18.913.500,00 zł (4.476.674,00 euro)

2. Informacja o stwierdzeniu naruszeń lub ich braku.

1. Wykonawca CONTROL PROCESS S.A., w celu wykazania spełnienia warunku wiedzy i doświadczenia, określonego w pkt VI.2) lit. b, d, f, g części I SIWZ, powołał się na zasoby podmiotu trzeciego - Energoprojekt-Kraków S.A. – udostępniającego wykonawcy zasoby niezbędne do wykonania zamówienia. Podmiot ten został wymieniony przez wykonawcę w rubryce wykazów, składanych na potwierdzenie spełnienia warunku wiedzy i doświadczenia, w której należało wskazać nazwę wykonawcy lub podmiotu udostępniającego potencjał. Jednocześnie, wraz z ofertą nie

złożono zobowiązania Energoprojekt-Kraków S.A., bądź innego dokumentu potwierdzającego fakt udostępnienia jego zasobów wykonawcy na potrzeby realizacji zamówienia. Z dokumentacji postępowania wynika, że Zamawiający nie wzywał wykonawcy CONTROL PROCESS S.A. do uzupełnienia dokumentów w powyższym zakresie.

Przepis art. 26 ust. 2b ustawy Pzp wymaga natomiast jednoznacznie, że w sytuacji powoływania się na zasoby podmiotu trzeciego, wykonawca zobowiązany jest udowodnić zamawiającemu, iż będzie dysponował tymi zasobami w trakcie realizacji zamówienia, w szczególności przedstawiając w tym celu pisemne zobowiązanie tych podmiotów do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby wykonania zamówienia. Wymóg przedłożenia dokumentów, o których mowa w powyższym przepisie, został również sformułowany przez Zamawiającego w rozdz. VII pkt 24 SIWZ.

Ponadto, w przedmiotowym postępowaniu Zamawiający postawił warunek dysponowania osobami zdolnymi do realizacji zamówienia (rozdz. VI pkt 2 lit. i) SIWZ), wymagając dysponowania osobami na stanowiska: Kierownika projektu/Kierującego zadaniem inwestycyjnym (umową), Projektanta branży elektrycznej (co najmniej 2 osoby), Projektanta branży budowlanej (co najmniej 2 osoby), Kierownika budowy, Kierownika robót budowlanych, Kierownika robót elektrycznych, Specjalisty do spraw formalnoprawnych, Prawnika.

W wykazie osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, złożonym wraz z ofertą przez wykonawcę CONTROL PROCESS S.A. nie wymieniono osób proponowanych na stanowisko: Kierownika projektu/Kierującego zadaniem inwestycyjnym, Kierownika budowy, Kierownika robót budowlanych. Z dokumentacji postępowania wynika, że Zamawiający nie wzywał wykonawcy CONTROL PROCESS S.A. do uzupełnienia dokumentów w powyższym zakresie.

W toku kontroli Prezes Urzędu zwrócił się do Zamawiającego, pismem z dnia 5 marca 2015 r., z prośbą o wyjaśnienie, czy CONTROL PROCESS S.A. była wzywana, na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, do uzupełnienia dokumentów, o których mowa wyżej.

W odpowiedzi, pismem z dnia 10 marca 2015 r., Zamawiający poinformował, że nie wzywał CONTROL PROCESS S.A. do uzupełnienia dokumentów w zakresie wskazanym w piśmie Prezesa Urzędu. Wyjaśniono, że CONTROL PROCESS S.A. zaoferowała najwyższą ceną za wykonanie zamówienia spośród wszystkich wykonawców, którzy złożyli oferty. Z tego też względu, zdaniem Zamawiającego, „powyższy brak działań jest uzasadniony z punktu widzenia optymalizacji procesów oceny formalnej i ograniczenia działań czysto biurokratycznych”. Ponadto podniesiono, że cena oferty tego wykonawcy przekraczała środki, jakie Zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Gdyby w wyniku oceny ofert okazało się, że pozostali wykonawcy podlegają wykluczeniu z postępowania, bądź ich oferty musiałyby zostać odrzucone, Zamawiający unieważniłby postępowanie na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp, gdyż nie byłoby możliwości zwiększenia kwoty przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia do ceny oferty CONTROL PROCESS S.A.

Tym samym, zdaniem Zamawiającego, w okolicznościach faktycznych prowadzonego postępowania, wzywanie wykonawcy CONTROL PROCESS S.A. do uzupełnienia dokumentów było bezprzedmiotowe, a zaniechanie tej czynności nie miało wpływu na wynik postępowania.

Odnosząc się do powyższego należy wskazać, że zgodnie z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp 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.

Przepis art. 26 ust. 3 ma charakter bezwzględnie wiążący i nakłada na zamawiającego obowiązek wezwania do uzupełnienia oświadczeń i dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1, w okolicznościach wskazanych w tym przepisie. Zamawiający nie dysponują zatem swobodą w decydowaniu o przeprowadzeniu czynności badania ofert i w zwracaniu się do wykonawców o uzupełnienie brakujących dokumentów, bądź też dokumentów zawierających błędy. Przedstawiony pogląd podzielany jest w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej. W wyroku z dnia 24 kwietnia 2012 r. (sygn. akt: KIO 694/12) stwierdzono, że „przepis art. 26 ust. 3 ustawy Pzp formułuje po stronie zamawiającego bezwzględny obligatoryjny obowiązek wezwania wykonawcy do uzupełnienia dokumentów, niezależnie od trybu w jakim toczy się postępowanie oraz od szans wykonawcy na uzyskanie zamówienia, a wyjątkiem jest jedynie sytuacja, w której mimo uzupełnienia dokumentów istniałby obowiązek odrzucenia oferty lub unieważnienia postępowania”.

W okolicznościach niniejszej sprawy Zamawiający obowiązany był do wezwania wykonawcy CONTROL PROCESS S.A. do uzupełnienia dokumentów w celu potwierdzenia spełnienia warunku wiedzy i doświadczenia oraz warunku dysponowania osobami zdolnymi do realizacji zamówienia. W oparciu o złożone dokumenty brak było bowiem podstaw do stwierdzenia spełnienia tych warunków przez wykonawcę. Przywoływana przez Zamawiającego okoliczność, iż cena oferty CONTROL PROCESS S.A. była najwyższa spośród wszystkich złożonych w postępowaniu ofert i realnie nie mogłaby ona zostać wybrana jako najkorzystniejsza nie uzasadnia zaniechania podjęcia czynności określonej w art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. Wykładnia tego przepisu w sposób niebudzący wątpliwości prowadzi do wniosku, że wezwanie do uzupełnienia dokumentów jest obowiązkiem zamawiającego i musi zostać skierowane do każdego wykonawcy, w przypadku niezłożenia przez niego wymaganych dokumentów lub złożenia dokumentów zawierających błędy, chyba że mimo ich złożenia oferta wykonawcy podlega odrzuceniu albo konieczne byłoby unieważnienie postępowania.

Nie można również przyjąć uzasadnienia Zamawiającego opartego na okoliczności, iż cena oferty CONTROL PROCESS S.A. przewyższała kwotę, jaką Zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, w związku z czym w hipotetycznej sytuacji konieczności wyboru tej oferty jako najkorzystniejszej postępowanie zostałoby unieważnione na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp. W prowadzonym przez Zamawiającego postępowaniu nie zaistniała podstawa do jego unieważnienia, w związku z czym możliwość odstąpienia od czynności wezwania do uzupełnienia dokumentów przewidziana w art. 26 ust. 3 ustawy nie zaktualizowała się.

Mając na uwadze powyższe należy stwierdzić, że zaniechanie wezwania wykonawcy CONTROL PROCESS S.A. do uzupełnienia zobowiązania Energoprojekt-Kraków S.A., bądź innego dokumentu potwierdzającego fakt udostępnienia jego zasobów wykonawcy oraz wykazu osób zdolnych do realizacji zamówienia stanowi naruszenie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

Z uwagi na fakt, że oferta CONTROL PROCESS S.A. nie była wybrana jako najkorzystniejsza w postępowaniu, nie ma konieczności wydawania zaleceń pokontrolnych.

2. W kontrolowanym postępowaniu Zamawiający postawił warunek dotyczący wiedzy i doświadczenia, zgodnie z którym o udzielenie zamówienia mógł ubiegać się wykonawca, który w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wybudował lub zmodernizował co najmniej 5 pól na rozdzielni napowietrznej (tzn. AIS Air Insulated Switchgear) prądu przemiennego o napięciu 110 kV lub 220 kV lub 400 kV (rozd. VI pkt 2 lit. a SIWZ).

Wykonawca CONTROL PROCESS S.A., na potwierdzenie spełnienia powyższego warunku, złożył wykaz wykonanych robót, w którym wymienił zamówienie pn. „Wybudowanie 6 pól na rozdzielni napowietrznej (AIS Air Insulated Switchgear) prądu przemiennego o napięciu 150 kV wraz z uruchomieniem”. Z wykazu, jak również z dołączonych referencji, wynika zatem, że wykonawca wykazał doświadczenie w wybudowaniu pól na rozdzielni napowietrznej prądu przemiennego o napięciu 150 kV, co nie odpowiada opisowi warunku, w którym dopuszczono jedynie napięcie 110 kV lub 220 kV lub 400 kV.

Z dokumentacji postępowania wynika, że Zamawiający nie wzywał wykonawcy CONTROL PROCESS S.A. do wyjaśnienia powyższej kwestii w trybie art. 26 ust. 4 ustawy Pzp.

Ponadto, zgodnie z treścią rozdz. VI pkt 2 lit. e) SIWZ, o udzielenie zamówienia mógł ubiegać się wykonawca, który w okresie ostatnich 7 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wykonał lub zmodernizował co najmniej 1 pole linii blokowej (w technologii izolacji SF6 (GIS tzn. Gas Insulated Switchgear) na napięciu 110 kV lub 220 kV lub 400 kV wraz z uruchomieniem pola. Warunek określony w pkt VI.2) lit. f odnosił się z kolei do wykonania jednego projektu wykonawczego dla robót o powyższym zakresie.

Wykonawca ELEKTROBUDOWA S.A. na potwierdzenie spełnienia wspomnianego wyżej warunku z pkt VI.2) lit. e oraz f Części I SIWZ wymienił zamówienie pn. „Budowa stacji Gönyú 400 kV”, zrealizowane przez podmiot trzeci – MVM OVIT Ztr. – na zasoby którego wykonawca powołuje się w celu wykazania spełnienia wymienionych warunków. Ze złożonego wykazu oraz referencji wynika, że wymienione zamówienie dotyczyło budowy pola linii blokowej dla bloku generacyjnego 400 kV w technologii AIS, natomiast Zamawiający w SIWZ wymagał technologii izolacji SF6 (GIS). Ponadto, brak informacji, czy zrealizowane zamówienie obejmowało również uruchomienie pola.

Z dokumentacji postępowania wynika, że Zamawiający nie wzywał wykonawcy ELEKTROBUDOWA S.A. do wyjaśnienia powyższej kwestii w trybie art. 26 ust. 4 ustawy Pzp.

W toku kontroli Prezes Urzędu zwrócił się do Zamawiającego, pismem z dnia 5 marca 2015 r., z prośbą o wyjaśnienie, w oparciu o jakie przesłanki Zamawiający uznał powyższe warunki za spełnione przez CONTROL PROCESS S.A. oraz ELEKTROBUDOWĘ S.A., a także czy ewentualnie Zamawiający wzywał wykonawców do wyjaśnienia powyższej kwestii na podstawie art. 26 ust. 4 ustawy Pzp, bądź do uzupełnienia dokumentów na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

W odpowiedzi, pismem z dnia 10 marca 2015 r., Zamawiający poinformował, że nie wzywał ww. wykonawców do wyjaśnienia lub uzupełnienia dokumentów w zakresie wskazanym w piśmie Prezesa Urzędu. W uzasadnieniu zaniechania tych czynności Zamawiający przywołał takie same argumenty, jakie opisano w treści naruszenia nr 1.

Zgodnie z art. 26 ust. 4 ustawy Pzp zamawiający wzywa także, w wyznaczonym przez siebie terminie, do złożenia wyjaśnień dotyczących oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1. Z przepisu tego wynika, że wobec wątpliwości co do treści dokumentów składanych przez wykonawcę na okoliczność wykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia zamawiający ma obowiązek wezwać wykonawców do złożenia stosownych wyjaśnień. Czynność ta, tak jak w przypadku wezwania do uzupełnienia dokumentów w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, ma charakter obligatoryjny i nie zależy od pozycji danej oferty w rankingu cenowym.

Z przedstawionych wyżej dokumentów złożonych przez wykonawców na potwierdzenie spełnienia warunku wiedzy i doświadczenia nie wynikało jednoznacznie spełnienie wszystkich wymogów co do przedmiotu wykonanych robót. W oparciu o złożone wykazy wykonanych robót i załączone referencje Zamawiający nie dysponował pewnością co do rzeczywistego posiadania wymaganej wiedzy i doświadczenia przez wymienianych wyżej wykonawców. W celu uzyskania pewności w kwestii posiadania zasobów niezbędnych do należytego wykonania zamówienia konieczne było zatem podjęcie procedury wyjaśniającej określonej w art. 26 ust. 4 ustawy Pzp.

Mając na uwadze powyższe należy stwierdzić, że zaniechanie wezwania wykonawcy CONTROL PROCESS S.A. do wyjaśnienia spełnienia warunku udziału w postępowaniu określonego w rozdz. VI pkt 2 lit. a) SIWZ oraz wykonawcy ELEKTROBUDOWA S.A. do wyjaśnienia spełnienia

warunków określonych w rozdz. VI pkt 2 lit. e) i f) SIWZ stanowi naruszenie art. 26 ust. 4 ustawy Pzp.

Z uwagi na fakt, że oferta żadnego z wyżej wymienionych wykonawców nie była wybrana jako najkorzystniejsza w postępowaniu, nie ma konieczności wydawania zaleceń pokontrolnych.

Ponadto informuję, że zgodnie z art. 171a ustawy Prawo zamówień publicznych zamawiającemu przysługuje prawo zgłoszenia do Prezesa Urzędu zastrzeżeń od wyniku kontroli uprzedniej w terminie 7 dni od dnia doręczenia informacji o wyniku kontroli.