

UZP/DKUE/KD/28/2015

### **Informacja o wyniku kontroli doraźnej następczej**

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

<b>Zamawiający:</b>	Gmina Parczew ul. Warszawska 24 21-200 Parczew
<b>Rodzaj zamówienia:</b>	usługa
<b>Przedmiot zamówienia:</b>	Gmina promująca rozwój i przedsiębiorczość. Stworzenie i realizacja budowy marki Gminy Parczew jako miejsca przyjaznego inwestycjom
<b>Tryb postępowania:</b>	przetarg nieograniczony
<b>Wartość zamówienia:</b>	217 073,18 zł, tj. 51 379,48 euro

#### **2. Informacja o stwierdzeniu naruszeń lub ich braku:**

##### **A. Opis i kwalifikacja prawna naruszeń:**

1. Zgodnie z treścią SIWZ, przedmiotem zamówienia było opracowanie narzędzi promocji gospodarczej, w tym m.in. spotu reklamowego, filmu promocyjnego, prezentacji multimedialnej (katalogu) i realizacja działań związanych z promocją i marketingiem gospodarczym Gminy

Parczew jako miejsca przyjaznego inwestycjom, zgodnie ze szczegółowym opisem przedmiotu zamówienia. Zamawiający ustalił dwa kryteria oceny ofert (rozdz. 15 SIWZ):

1. Cena – 70% – oferta z najniższą ceną uzyskiwała 70 punktów - 1 % odpowiadał 1 punktowi.
2. Zbieżność kreacji z założeniami kampanii – 30% – maksymalna liczba punktów, którą mogła uzyskać oferta wynosiła 30 punktów, przy czym ocenie poddawane były następujące parametry:
  - Projekt graficzny logotypu marki Gminy Parczew - dostosowanie obecnego znaku graficznego do działalności promocyjnej Gminy Parczew:

Jakość i oryginalność konceptu kreatywnego logotypu (maksymalnie 10 punktów).

Zamawiający oceniał wartości artystyczne (pomysłowość, oryginalność, estetyka) i wartości marketingowe (wywoływanie pozytywnych skojarzeń, łatwość rozpoznania i zapamiętywania).

Zamawiający opisał również sposób przyznawania konkretnej liczby punktów za projekt logotypu.

- Scenariusz filmu promocyjnego:

Atrakcyjność scenariusza filmu promocyjnego (maksymalnie 10 punktów).

Zamawiający oceniał atrakcyjność scenariusza filmu promocyjnego pozwalającą zainteresować jak największą liczbę odbiorców. Ocenie podlegała niepowtarzalność i pomysłowość przedstawionego scenariusza filmu promocyjnego, oddająca złożoność przekazywanych treści. Zamawiający zwracał uwagę na emocjonalność przekazu i sposób przedstawienia projektu scenariusza filmu promocyjnego, a także rozpoznawalność i możliwość skupienia uwagi odbiorców. Oceniane były takie parametry jak: dostosowanie obrazu do treści merytorycznej, opisane efekty wizualne, nowoczesne techniki filmowe podnoszące atrakcyjność.

Zamawiający opisał również sposób przyznawania konkretnej liczby punktów za scenariusz filmu.

- Scenariusz spotu reklamowego 30 s:

Atrakcyjność scenariusza spotu reklamowego (maksymalnie 10 punktów).

Zamawiający oceniał atrakcyjność scenariusza spotu reklamowego pozwalającą zainteresować jak największą liczbę odbiorców. Ocenie podlegała niepowtarzalność i pomysłowość przedstawionego scenariusza spotu reklamowego, oddająca złożoność przekazywanych treści. Zamawiający zwracał uwagę na emocjonalność przekazu i sposób przedstawienia projektu scenariusza spotu reklamowego, a także rozpoznawalność i możliwość skupienia uwagi odbiorców. Oceniane były takie parametry jak: dostosowanie obrazu do treści merytorycznej, opisane efekty wizualne, nowoczesne techniki filmowe podnoszące atrakcyjność.

Zamawiający opisał również sposób przyznawania konkretnej liczby punktów za scenariusz spotu.

W celu dokonania oceny ofert w oparciu o opisane wyżej kryterium „zbieżność kreacji z założeniami kampanii”, zamawiający zażądał złożenia następujących dokumentów (rozdz. 7 SIWZ):

- 1) Projekt graficzny logotypu marki Gminy Parczew - dostosowanie obecnego znaku graficznego do działalności promocyjnej Gminy Parczew.

- 2) Scenariusz filmu promocyjnego.
- 3) Scenariusz 30s. spotu reklamowego.

Przed upływem wyznaczonego terminu do zamawiającego wpłynęło 5 ofert. Po dokonaniu ich oceny zamawiający wykluczył dwóch wykonawców, natomiast pozostałe oferty zostały ocenione zgodnie z poniższym zestawieniem:

Nr	Nazwa wykonawcy	Cena oferty brutto (waga-70%)	Zbieżność kreacji z założeniami kampanii (waga-30%)	Razem suma punktów
1.	████████████████████	188.190,00 zł – 70,00 pkt	Logo: 2,40 pkt Film: 2,00 pkt Spot: 2,40 pkt RAZEM: 6,80 pkt	76,80 pkt
2.	████████████████████	264.450,00 zł – 49,81 pkt	<b>Logo: 9,40 pkt</b> <b>Film: 9,60 pkt</b> <b>Spot: 9,60 pkt</b> <b>RAZEM: 28,60 pkt</b>	78,41 pkt
3.	████████████████████	243.540,00 zł – 54,09 pkt	Logo: 5,00 pkt Film: 5,80 pkt Spot: 7,00 pkt RAZEM: 17,80 pkt	71,89 pkt

Wykonawca ██████████ dołączył do oferty jeden scenariusz 30s. spotu reklamowego, jeden scenariusz filmu promocyjnego oraz trzy projekty logotypu marki Gminy Parczew. Złożone projekty logotypu odróżniają się od siebie w sposób na tyle istotny, że należy je uznać za odrębne propozycje wykonawcy. Projekty zawierają bowiem odmienne grafiki, kolorystykę oraz rodzaje czcionki. Podobny pozostaje jedynie układ elementów tekstowych i graficznych.

Zamawiający został wezwany przez Prezesa Urzędu, pismem z dnia 27.10.2015 r. do wyjaśnienia sposobu oceny projektów ██████████ w ramach powyższego kryterium i metodyki przyznania punktów temu wykonawcy.

W odpowiedzi przekazanej pismem z dnia 30.10.2015 r. wyjaśniono, że „Zamawiający przyznał punkty ██████████ za złożone projekty logo, oceniając oddzielnie każdy projekt przez poszczególnych członków Komisji Przetargowej i wyciągając średnią punktową z trzech ocenianych projektów logotypów”. Zamawiający przedstawił również tabelę obrazującą ilość punktów przyznanych każdemu z trzech projektów ██████████ przez poszczególnych członków komisji przetargowej.

Ponadto, w wyjaśnieniach z dnia 14.05.2015 r., zawierających odniesienie się do zarzutów zawartych we wniosku o kontrolę, Gmina Parczew poinformowała, że „zamawiający

*odczytał załączone przez Wykonawcę 3 logotypy jako próbę zaprezentowania jego artystycznych możliwości oraz wielopłaszczyznowości możliwości kreatywnych, zachowując przy tym jeden i ten sam sposób wykonania zamówienia oraz jedną cenę (...). Zamawiający nie wykluczył jednoznacznie możliwości złożenia więcej niż jednego projektu logotypu, określając jedynie, że załączony do oferty projekt logotypu ma być oparty o herb Gminy Parczew”.*

Jak wynika z powyższego, zamawiający uznał dopuszczalność przedłożenia trzech projektów logotypu i poddał ocenie ofertę [REDAKTOWANO]. Złożone projekty logo zostały ocenione odrębnie, następnie obliczono średnią arytmetyczną przyznanych ocen, a osiągnięta wartość stanowiła liczbę punktów przyznanych ostatecznie za projekt logotypu marki Gminy Parczew.

Podobna sytuacja zaistniała w przypadku wykonawcy [REDAKTOWANO]. Wykonawca ten złożył wraz z ofertą dwa scenariusze 30s. spotu reklamowego, jeden scenariusz filmu promocyjnego oraz jeden projekt logotypu marki Gminy Parczew. Złożone scenariusze spotów opierają się na innej koncepcji twórczej i przewidują realizację spotów reklamowych o zupełnie innej treści. Stanowią one zatem odrębne, alternatywne propozycje wykonawcy. Zamawiający uznał jednak za prawidłowe złożenie dwóch scenariuszy przez [REDAKTOWANO] i poddał ocenie ofertę tego wykonawcy.

Zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść nie odpowiada treści SIWZ. Konieczność odrzucenia oferty zaistnieje w sytuacji, gdy zamawiający stwierdzi niezgodność oferty z SIWZ w aspekcie merytorycznym mającą charakter istotny, tj. wpływający na ocenę ofert. Zastosowanie przesłanki odrzucenia oferty ze względu na fakt, iż jej treść nie odpowiada treści SIWZ koresponduje bezpośrednio z treścią art. 82 ust. 3 ustawy, który stanowi, że: „Treść oferty musi odpowiadać treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia”. Adresatem normy prawnej wyrażonej w art. 82 ust. 3 ustawy jest wykonawca składający ofertę. To w interesie wykonawcy leży, aby złożona przez niego oferta była pod względem treści zgodna z warunkami określonymi w SIWZ. W przeciwnym wypadku wykonawca naraża się na negatywne konsekwencje skutkujące obowiązkiem odrzucenia oferty przez zamawiającego. Jak wynika z brzmienia art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, odrzucenie oferty na podstawie tego przepisu, w przypadku zaistnienia opisanych przesłanek, jest bowiem obligatoryjne.

W niniejszej sprawie przyznanie punktów za dostosowanie obecnego znaku graficznego do działalności promocyjnej Gminy Parczew w ramach kryterium „zbieżność kreacji z założeniami kampanii” następowało na podstawie składanego przez wykonawców projektu graficznego logotypu marki Gminy Parczew. Z kolei ocena atrakcyjności scenariusza spotu reklamowego w ramach powyższego kryterium opierała się na składanym scenariuszu. Obowiązek złożenia powyższych dokumentów został określony w pkt 3 rozdziału 7 SIWZ „Wykaz dodatkowych

dokumentów”. Zgodnie z tym punktem wykonawcy zobowiązani zostali do złożenia projektu graficznego logotypu, scenariusza filmu oraz scenariusza spotu reklamowego. Zamawiający posłużył się zatem liczbą pojedynczą przy opisie dokumentów, w związku z czym każdy wykonawca miał obowiązek złożenia m. in. jednego projektu graficznego logotypu oraz jednego scenariusza spotu. Nie można przyjąć argumentacji zamawiającego przedstawionej w piśmie z dnia 14.05.2015 r., zgodnie z którą złożenie większej liczby projektów było dopuszczalne, gdyż, jak argumentował zamawiający, w żadnym punkcie SIWZ taka możliwość nie została jednoznacznie wykluczona. Powyższe postanowienie SIWZ, wskazujące w liczbie pojedynczej na projekt logotypu i scenariusza spotu reklamowego jest jednak jasne, w związku z czym brak jest podstaw do dokonywania jego interpretacji wbrew nadanej mu jednoznacznej treści. W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego postanowienia SIWZ wiążą zarówno wykonawców, jak i zamawiającego w takim znaczeniu, że zamawiający nie może odstąpić w toku badania i oceny ofert od ich stosowania. W procedurze wyboru oferty najkorzystniejszej zamawiający musi zatem kierować się, co do zasady, literalnymi postanowieniami specyfikacji, którą przekazał wykonawcom.

Wobec powyższego należy stwierdzić, że złożenie przez [REDAKTOWANE] trzech projektów logotypów marki Gminy Parczew oraz złożenie przez [REDAKTOWANE] dwóch scenariuszy spotu reklamowego spowodowało niezgodność tych ofert z SIWZ. Zaniechanie odrzucenia ofert tych wykonawców stanowi naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.

Ponadto, zgodnie z przepisem art. 91 ust. 1 ustawy Pzp, zamawiający wybiera ofertę najkorzystniejszą na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Natomiast art. 7 ust. 1 ustawy Pzp formułuje zasadę, zgodnie z którą zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców. Przeprowadzając postępowanie zamawiający nie może zatem podejmować czynności dyskryminujących bądź faworyzujących określonych wykonawców. Z powyższej zasady wynika między innymi obowiązek oceny ofert według tych samych kryteriów, jak również obowiązek jednolitego odniesienia do wszystkich wykonawców wymogów określonych w SIWZ.

W niniejszej sprawie należy zauważyć, że określony w rozdz. 15 SIWZ opis sposobu oceny ofert w kryterium oceny kreacji z założeniami kampanii dostosowany był do poddania ocenie wyłącznie jednego projektu logo, a także jednego scenariusza spotu reklamowego i filmu. Wskazuje na to sposób punktacji dokumentów, a także fakt, iż zamawiający nie przewidział w SIWZ i nie opisał metody oceny i punktacji więcej niż jednego projektu logotypu i pozostałych dokumentów. Należy przy tym zwrócić uwagę, iż dokumenty, o których mowa wyżej, pełniły istotną rolę przy ocenie ofert wykonawców, ponieważ stanowiły podstawę do przyznania punktów w ramach kryterium „zbieżności kreacji z założeniami kampanii”. Jak wskazano wyżej, z treści SIWZ wynika, że punktacji podlegał jeden złożony projekt logo oraz jeden projekt scenariusza

spotu reklamowego. W związku z tym, w sytuacji złożenia kilku różnych propozycji brak było podstaw do ich łącznej oceny jako ogólnej prezentacji umiejętności wykonawcy lub do wyboru jednego projektu i pominięcia pozostałych, jak również niedopuszczalna była oddzielna ocena każdego z projektów i obliczenie średniej arytmetycznej wszystkich ocen. Przyjęte przez zamawiającego rozwiązanie, w odniesieniu do projektów logotypów, opisane w wyjaśnieniach z dnia 30.10.2015 r. przekazanych Prezesowi UZP nie znajduje podstaw w treści SIWZ, wobec czego było rozwiązaniem niedopuszczalnym w kontrolowanym postępowaniu. Tylko złożenie jednego projektu oraz jednego scenariusza spotu reklamowego przez każdego z wykonawców pozwalało na osiągnięcie stanu porównywalności ofert i zapewnienie ich obiektywnej oceny.

Oceniając zgodność z ustawą Pzp przeprowadzonej oceny ww. ofert niezależnie od stwierdzonej wyżej konieczności ich odrzucenia, należy powtórnie zaznaczyć, że z SIWZ wynikał obowiązek złożenia przez wykonawców jednego projektu logotypu oraz jednego scenariusza spotu reklamowego. Tym samym dokonanie oceny ofert, w których przedstawiono 3 logotypy i 2 scenariusze spotu było niezgodne z kryteriami opisanymi w SIWZ. Zamawiający dokonał zatem oceny ofert nie na podstawie kryteriów określonych w SIWZ. Ponadto dopuszczenie do sytuacji, w której jeden wykonawca przedstawił kilka niezależnych propozycji, inni zaś jedną propozycję, spowodowało utratę stanu porównywalności złożonych ofert, gwarantującej obiektywną ich ocenę.

Co więcej, dopuszczenie złożenia trzech projektów i dwóch scenariuszy spotu, a następnie przystąpienie do ich oceny w okolicznościach niniejszego postępowania stało w sprzeczności z wymienioną wyżej zasadą równego traktowania wykonawców. Nie ulega wątpliwości, że składając kilka projektów, bądź też scenariuszy, wykonawca dysponował większą możliwością zaprezentowania swoich umiejętności artystycznych i pomysłowości. Tym samym mógł wywołać lepszy efekt i zapewnić sobie korzystniejszą ocenę w porównaniu z innymi wykonawcami, którzy – zgodnie z wymogami SIWZ – złożyli jeden dokument. Dopuszczenie do takiej sytuacji stanowiło nieuzasadnione faworyzowanie [REDAKTOWANE] oraz [REDAKTOWANE] i było przejawem nierównego traktowania wykonawców uczestniczących w postępowaniu.

W związku z powyższym stwierdzić należy, że oceniając niezgodnie z zapisami SIWZ trzy logotypy w ofercie [REDAKTOWANE] i dwa scenariusze spotu reklamowego w ofercie [REDAKTOWANE], zamawiający dokonał oceny ofert na podstawie kryteriów innych niż opisane w SIWZ. Oznacza to, że zamawiający dopuścił się naruszenia art. 91 ust. 1 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp.

**2.** W ogłoszeniu o zamówieniu oraz w SIWZ zamawiający opisał warunek dotyczący zdolności ekonomicznej i finansowej, zgodnie z którym wykonawcy musieli wykazać posiadanie zdolności kredytowej lub środków finansowych na rachunku bankowym lub spółdzielczej kasy

oszczędnościowo-kredytowej, w których wykonawca posiada rachunek, w wysokości minimum 50 000,00 zł brutto.

Na potwierdzenie spełnienia powyższego warunku zamawiający wymagał w SIWZ złożenia informacji banku lub spółdzielczej kasy oszczędnościowo - kredytowej, w których wykonawca posiada rachunek, potwierdzającej wysokość posiadanych środków finansowych lub zdolność kredytową wykonawcy w wysokości minimum 50 000 zł, wystawionej nie wcześniej niż 3 miesiące przed upływem terminu składania ofert.

Wykonawca [REDAKTOR] złożył wraz z ofertą zaświadczenie z banku zawierające stwierdzenie, że „aktualnie Klient korzysta w naszym Banku z kredytu w rachunku bieżącym z przyznanym limitem w kwocie 145.000,00 zł”.

Należy zauważyć, że z powyższego zaświadczenia nie wynika, jaką zdolnością kredytową, ani jakimi środkami wykonawca dysponował w dowolnym dniu przypadającym w ciągu 3 miesięcy przed upływem terminu składania ofert. Bank potwierdził jedynie bieżące korzystanie przez wykonawcę z kredytu z określonym limitem. Przy tak sformułowanej informacji zamawiający nie dysponował pewnością co do wysokości środków pozostałych w dyspozycji wykonawcy w ramach przyznanego limitu. Nie ulega wątpliwości, że skorzystanie z części dostępnych środków pomniejsza limit przyznany przez bank, stąd też możliwa była sytuacja, w której na 3 miesiące przed upływem terminu składania ofert dostępny limit opiewał na kwotę mniejszą niż 50 000,00 zł. Ze złożonego zaświadczenia nie wynikało również ewentualnie, kiedy bank badał zdolność kredytową wykonawcy na potrzeby udzielonego kredytu. Zamawiający nie wzywał ww. wykonawcy do uzupełnienia informacji banku lub SKOK w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

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.

Brak opisanych wyżej informacji nie pozwalał zamawiającemu na stwierdzenie wykazania przez wykonawcę spełnienia warunku zdolności finansowej. W związku z tym zamawiający zobowiązany był do wezwania [REDAKTOR] do uzupełnienia dokumentu potwierdzającego ilość środków finansowych lub zdolność kredytową. Zaniechanie powyższego obowiązku stanowi naruszenie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

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