

UZP/DKUE/KD/8/2015

Informacja o wyniku kontroli doraźnej następczej

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

Zamawiający:	Starostwo Powiatowe w Chełmie Plac Niepodległości 1 22-100 Chełm
Rodzaj zamówienia:	roboty budowlane
Przedmiot zamówienia:	zagospodarowanie poscaleniowe - Projekt scalenia gruntów obrębu Trościanka, gmina Wojsławice, powiat chełmski, województwo lubelskie
Tryb postępowania:	licytacja elektroniczna
Wartość zamówienia:	746.765,06 zł (tj. 176.753,31 euro)
Środki UE:	Program Rozwoju Obszarów Wiejskich na lata 2007-2013 w ramach działania „Poprawianie i rozwijanie infrastruktury związanej z rozwojem i dostosowywaniem rolnictwa i leśnictwa przez scalanie gruntów”

2. Informacja o stwierdzeniu naruszeń lub ich braku:

1. Jak wynika z dokumentacji przedmiotowego postępowania zamawiający w Sekcji III pkt 3.4) ogłoszenia o zamówieniu zamieścił opis sposobu dokonywania spełniania warunku w zakresie dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia wymagając od wykonawców wykazania dysponowaniem „1 osobą do pełnienia funkcji Kierownika budowy branży drogowej posiadającą ważne uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w branży drogowej oraz min. 36 miesięczny staż pracy na stanowisku kierownika budowy lub kierownika robót przy realizacji robót branży drogowej. Uprawnienia budowlane do kierowania robotami w branży drogowej powinny być wydane zgodnie z ustawą z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane.”

Na potwierdzenie spełniania ww. warunku zamawiający żądał przedłożenia dokumentów, o których mowa w § 1 ust. 1 pkt 7 i 8 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).

Wykonawca XXX wykazując spełnianie ww. warunku złożył wraz z wnioskiem o dopuszczenie do udziału w licytacji elektronicznej oświadczenie wykonawcy dotyczące Pana YYY jako osoby, która będzie uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia o posiadaniu wymaganych uprawnień (Zał. Nr 5 do siwz) oraz wykaz osób (Zał. Nr 4 do siwz), w którym wskazał do pełnienia funkcji Kierownika budowy - Pana YYY, zamieszczając w kolumnie „Kwalifikacje zawodowe” informacje dot. posiadanych przez niego uprawnień: „*upr. budowlane w specjalności drogowej ANB – 513/1/35/82*”.

W toku badania złożonych przez wykonawców wniosków o dopuszczenie do udziału w licytacji elektronicznej zamawiający w piśmie z dnia 06.02.2014 r. wezwał ww. wykonawcę na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp do uzupełnienia wykazu osób stwierdzając, iż w złożonym wraz z wnioskiem wykazie „w kolumnie <<kwalifikacje zawodowe>> nie wpisano rodzaju posiadanych uprawnień.”

W odpowiedzi na wezwanie wykonawca XXX przedłożył, w wymaganym przez zamawiającego terminie, wykaz osób (Zał. Nr 4 do siwz) opatrzony datą 06.02.2014 r., (tj. po terminie składania wniosków, który upłynął dnia 27.01.2014 r.), w którym jako osobę przewidzianą do pełnienia funkcji Kierownika budowy wskazał ponownie Pana YYY zamieszczając w kolumnie „Kwalifikacje zawodowe” uzupełnione informacje na temat posiadanych przez niego uprawnień: „*Upr. Budowlane ANB – 513/1/35/82 Specjalność: Konstrukcyjno-inżynierska w zakresie dróg i lotniskowych dróg startowych oraz manipulacyjnych. Uprawniony do: Kierowania nadzorowania i kontrolowania budowy i robót, kierowania i kontrolowania wytwarzania konstrukcyjnych elementów budowlanych oraz oceniania i badania stanu technicznego w zakresie budowli dróg lotniskowych dróg*

startowych i manipulacyjnych, typowych przepustów i mostów o powszechnie znanych rozwiązaniach konstrukcyjnych.”

Zamawiający wykluczył wykonawcę XXX z postępowania (pismo z dnia 13.02.2014 r.) na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp, podając uzasadnienie: *„Zamawiający na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp wezwał Wykonawcę do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu, jednak wykonawca złożył dokumenty, które nie potwierdzają spełniania warunków udziału w postępowaniu na dzień, w którym upłynął termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu.”*

Pismem z dnia 13.02.2014 r. wykonawca XXX zwrócił się do zamawiającego z prośbą o podanie faktycznego uzasadnienia wykluczenia z postępowania.

W odpowiedzi na powyższe zamawiający w piśmie z dnia 18.02.2014 r. stwierdził: *„W złożonym przez Pana wniosku (...) w kolumnie kwalifikacje zawodowe wpisano: <<opr. budowlane w specjalności drogowej ANB – 513/1/35/82>> na podstawie czego Zamawiający nie był w stanie ocenić, czy wskazana osoba posiada wymagane uprawnienia do kierowania robotami budowlanymi w branży drogowej. Dnia 6 lutego br. Zamawiający wezwał do uzupełnienia dokumentów lub oświadczeń potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu tj. wykazu osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia. Dnia 6 lutego br. Wykaz został uzupełniony, jednak nie potwierdza on spełniania warunków udziału w postępowaniu na dzień składania wniosków, ponieważ został sporządzony z datą 06.02.2014 r.”*

Mając powyższe na uwadze należy wskazać na treść art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, zgodnie z którym zamawiającym 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. Ponadto, 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 ustawy Pzp.

Z uwagi na powyższe należy stwierdzić, iż w świetle opisu warunku dotyczącego potencjału kadrowego, treść pierwotnego wykazu załączonego przez ww. wykonawcę do oferty należy uznać za wystarczającą, gdyż wykonawca wskazał, że Pan YYY posiada uprawnienia w specjalności drogowej. Mimo to, zamawiający mając wątpliwości, co do spełniania przez wykonawcę warunku, uprawniony był do wezwania go do udzielenia wyjaśnień (art. 26 ust. 4 ustawy Pzp).

Niezależnie do powyższego należy zauważyć, że treść przepisu art. 26 ust. 3 ustawy Pzp nie stanowi, iż dokumenty składane wskutek wezwania do uzupełnienia muszą być opatrzone datą przypadającą nie później niż na dzień składania ofert. Z literalnego brzmienia tego przepisu wynika, że dokumenty takie mają jedynie potwierdzać spełnianie przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania ofert. Data wystawienia (sporządzenia) uzupełnianych dokumentów nie ma znaczenia przy ocenie spełniania warunków udziału w postępowaniu. Dokumenty uzupełniane w trybie art. 26 ust. 3 Pzp mogą być oznaczone datą późniejszą – istotne jest bowiem wykazanie spełnienia warunku na określony dzień. Podczas dokonywania oceny uzupełnianych przez wykonawców dokumentów decydujące znaczenie należy przyznać treści dokumentu, w tym temu - na jaki dzień potwierdza on spełnianie warunku, nie zaś dacie jego wystawienia.

Na podstawie ustalonego na wstępie stanu faktycznego należy zatem uznać, że wykonawca XXX potwierdził spełnianie warunku udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania osobą zdolną do wykonania zamówienia, na dzień składania wniosku o dopuszczenie do udziału w licytacji elektronicznej. Przedłożony przez ww. wykonawcę, w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego wystosowane w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, wykaz osób z dnia 06.02.2014 r. został bowiem wzbogacony jedynie o dodatkowe informacje będące wyjaśnieniami uprawnień budowlanych osoby wskazanej już w pierwotnie złożonym wykazie do pełnienia funkcji kierownika budowy. Mając na uwadze fakt, iż w uzupełnionym dokumencie wykazano dysponowanie tą samą osobą oraz zamieszczono jedynie bardziej szczegółowe informacje dotyczące zakresu posiadanych przez nią uprawnień budowlanych, nie można uznać, że wykonawca potwierdził dysponowanie osobą Pana YYY dopiero od dnia 06.02.2014 r. Uzupełniony wykaz zawiera bowiem informacje, które doprecyzowują jedynie treść wykazu osób z dnia 23.01.2014 r. W związku z tym złożony pierwotnie wykaz z informacjami uzupełnionymi w dniu 06.02.2014 r. potwierdzają dysponowanie przez wykonawcę XXX osobą posiadającą uprawnienia budowlane wymagane przez zamawiającego w ogłoszeniu o zamówieniu na dzień składania wniosków do udziału w licytacji elektronicznej, tj. na dzień 27.01.2014 r.

Tym samym należy stwierdzić, że zamawiający naruszył art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp niesłusznie wykluczając wykonawcę XXX z udziału w postępowaniu. Z uwagi na przeprowadzenie przedmiotowego postępowania w trybie licytacji elektronicznej czynność wykluczenia wykonawcy spełniającego warunki udziału w postępowaniu i uniemożliwienie takiemu wykonawcy złożenie oferty (postąpienia) należy uznać za naruszenie mogące mieć wpływ na wynik postępowania.

2. Jak wynika z dokumentacji niniejszego postępowania, zamawiający w sekcji III pkt 2.3) ogłoszenia o zamówieniu dokonał opisu sposobu oceny spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia wskazując, że o udzielenie zamówienia mógł ubiegać się wykonawca, który wykaże „roboty budowlane z okresu ostatnich 5 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 rodzaju i wartości, daty i miejsca wykonania oraz winien załączyć dowody dotyczące najważniejszych robót, określających czy roboty zostały wykonane w sposób należyty a także wskazujące czy zostały wykonane zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i prawidłowo ukończone. Warunek będzie spełniony, gdy Wykonawca dowiedzie, że wśród wykazanych robót znajdują się 2 roboty budowlane polegające na profilowaniu dróg gruntowych po 10 000 m² każda, 2 roboty polegające na wykonaniu nawierzchni z kruszywa łamanego po 4000 m² każda oraz 1 robota polegająca na wykonaniu nawierzchni z płyt betonowych po 1000 m²”.

Na potwierdzenie spełniania wyżej opisanego warunku wykonawca zobowiązany był do przedłożenia dokumentów wskazanych w § 1 ust. 1 pkt 2 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), dalej: „rozporządzenie”.

Jednocześnie zamawiający w Sekcji III.6) ogłoszenia o zamówieniu przytoczył treść art. 26 ust. 2b ustawy Pzp, przewidującego możliwość powoływania się na zasoby podmiotów trzecich w celu wykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu, cyt.: „Jeżeli Wykonawca polega na wiedzy i doświadczeniu, potencjale technicznym, osobach zdolnych do wykonania zamówienia lub zdolnościach finansowych innych podmiotów, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nimi stosunków zobowiązany jest udowodnić Zamawiającemu, iż będzie dysponował zasobami niezbędnymi do realizacji zamówienia, w szczególności przedstawiając w tym celu pisemne zobowiązanie tych podmiotów do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na okres korzystania z nich przy wykonywaniu zamówienia.”

W celu potwierdzenia spełnienia ww. warunku udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia wykonawca Przedsiębiorstwo Drogowo-Mostowe Sp. z o.o. we Włodawie - poza własnym doświadczeniem wykazany w robotach budowlanych zamieszczonych w złożonym wykazie robót, zamieścił robotę budowlaną pn. „Rozbudowa dr. woj. Nr 835 – nawierzchnia z płyt betonowych 1230 m²” o wartości 12.409.382,83 zł brutto, zrealizowaną w okresie od 17.08.2010 r. do 31.10.2011 r. przez Przedsiębiorstwo Robót Drogowo-Mostowych Sp. z o.o. w Janowie Lubelskim (podmiot trzeci). Jako dowód należytego wykonania ww. roboty budowlanej wykonawca załączył do oferty list referencyjny potwierdzający należyte jej wykonanie przez Przedsiębiorstwo Robót Drogowo-Mostowych Sp. z o.o. w Janowie Lubelskim „*jako partner Konsorcjum w roku 2011*” wystawiony przez współkonsorcjanta - Przedsiębiorstwo Robót Drogowych Lubartów S.A.

Ponadto wykonawca Przedsiębiorstwo Drogowo-Mostowe Sp. z o.o. we Włodawie przedstawił zobowiązanie podmiotu trzeciego Przedsiębiorstwo Robót Drogowo-Mostowych Sp. z o.o. w Janowie Lubelskim do udostępnienia zasobów wiedzy i doświadczenia w zakresie potwierdzenia spełniania warunku dotyczącego wykazania 1 roboty budowlanej polegającej na wykonaniu nawierzchni z płyt betonowych po 1000 m². W treści przedstawionego dokumentu ww. podmiot zobowiązał się do oddania do dyspozycji wykonawcy „*zasobów swojej wiedzy i doświadczenia niezbędnych do wykonania zamówienia (...) na okres korzystania z nich przy jego realizacji.*”

W toku badania złożonych przez wykonawców wniosków o dopuszczenie do udziału w licytacji elektronicznej zamawiający w piśmie z dnia 06.02.2014 r. wezwał wykonawcę Przedsiębiorstwo Drogowo-Mostowe Sp. z o.o. we Włodawie na podstawie art. 26 ust. 4 ustawy Pzp do złożenia wyjaśnień „*w jaki sposób i na jakiej podstawie wykonawca będzie dysponował wiedzą i doświadczeniem podmiotów trzecich na etapie realizacji zamówienia*”.

W odpowiedzi na powyższe wezwanie wykonawca wyjaśnił, cyt.: „*będziemy dysponować wiedzą i doświadczeniem podmiotów trzecich w postaci doradztwa technologicznego na podstawie umowy cywilno-prawnej*”.

Z dokumentacji postępowania wynika, że na etapie weryfikacji wniosków o dopuszczenie do udziału w licytacji elektronicznej zamawiający zaniechał wezwania ww. wykonawcy w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp do uzupełnienia wykazu robót budowlanych, dowodów potwierdzających należyte ich wykonanie, jak również zobowiązania podmiotu trzeciego.

Mając na względzie powyższe stwierdzić należy, że zgodnie z § 1 ust. 2 pkt 1 i 2 rozporządzenia dowodami określającymi, czy roboty wskazane w wykazie zostały wykonane w sposób należyty oraz wskazującymi, czy zostały wykonane zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i prawidłowo ukończone, są poświadczenia, a w przypadku zamówień na roboty

budowlane – inne dokumenty – jeżeli z uzasadnionych przyczyn o obiektywnym charakterze wykonawca nie jest w stanie uzyskać poświadczenia.

Wystawione poświadczenia (np. referencje) to dokumenty należące do kategorii oświadczeń wiedzy składanych przez konkretną osobę fizyczną czy podmiot prawny co do treści w nich zawartych. Istotą referencji, czy każdego innego dokumentu z którego wykonawca wywodzi fakt należytego wykonania określonego zamówienia, jest stwierdzenie że roboty których wielkość i zakres wynika z oświadczenia wykonawcy, zostały w sposób należyty wykonane i prawidłowo ukończone. Wystawiona referencja jest zatem oświadczeniem wiedzy podmiotu, na rzecz którego świadczenie zostało zrealizowane. Z uwagi na powyższe list referencyjny wystawiony przez jednego członka konsorcjum Przedsiębiorstwo Robót Drogowych Lubartów S.A. potwierdzający realizację wspólnie z partnerem konsorcjum - Przedsiębiorstwem Robót Drogowo-Mostowych Sp. z o.o. w Janowie Lubelskim roboty budowlanej zamieszczonej w złożonym wykazie, nie stanowi dowodu potwierdzającego należyte jej wykonanie. Podmiot trzeci -Przedsiębiorstwo Robót Drogowo-Mostowych Sp. z o.o. w Janowie Lubelskim nie wskazał także uzasadnionych przyczyn o obiektywnym charakterze niepozwalających na uzyskanie stosownego poświadczenia na okoliczność należytego wykonania zamówienia, co umożliwiłoby przedłożenie innych dokumentów, zastępujących stosowne poświadczenie (np. referencje) w myśl przepisu § 1 ust. 2 pkt 2 rozporządzenia.

Niezależnie od powyższego w odniesieniu do zobowiązania podmiotu trzeciego - Przedsiębiorstwa Robót Drogowo-Mostowych Sp. z o.o. w Janowie Lubelskim, na zasoby którego wykonawca Przedsiębiorstwo Drogowo-Mostowe Sp. z o.o. we Włodawie powoływał się w celu potwierdzenia spełniania warunku dotyczącego doświadczenia w zakresie realizacji 1 roboty budowlanej polegającej na wykonaniu nawierzchni z płyt betonowych po 1000 m², należy stwierdzić, iż oświadczenia podmiotów, na zasobach których wykonawcy polegają, oparte są o postanowienia art. 26 ust. 2b ustawy Pzp, dlatego też muszą być oceniane zgodnie z obowiązującą wykładnią tej regulacji. Stosownie do brzmienia art. 26 ust. 2b ustawy Pzp, wykonawca może polegać na wiedzy i doświadczeniu, potencjale technicznym, osobach zdolnych do wykonania zamówienia lub zdolnościach finansowych innych podmiotów, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nimi stosunków. Wykonawca w takiej sytuacji zobowiązany jest udowodnić zamawiającemu, iż będzie dysponował zasobami niezbędnymi do realizacji zamówienia, w szczególności przedstawiając w tym celu pisemne zobowiązanie tych podmiotów do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na okres korzystania z nich przy wykonywaniu zamówienia. Oznacza to, że z przedłożonych przez wykonawcę dokumentów musi wynikać, jakie zasoby i na jakich zasadach będą przez podmiot trzeci udostępnione. Nie jest

wystarczające złożenie wyłącznie zobowiązania o przekazaniu wiedzy i doświadczenia, jeżeli z tego zobowiązania, ani z innych dokumentów nie wynika zakres i sposób udostępnienia zasobów. Brak wiedzy na ten temat uniemożliwia bowiem zamawiającemu ocenę, czy wykonawca rzeczywiście dysponuje potencjałem w sposób pozwalający mu na spełnienie warunku i należyte wykonanie zamówienia. Innymi słowy, aby zamawiający mógł dokonać oceny, czy zasoby są udostępniane w zakresie „niezbędnym”, tj. w zakresie gwarantującym należyłą realizację zamówienia, podmiot trzeci musi je uprzednio wskazać.

Udowodnienie określonych faktów jest pojęciem szerszym niż oświadczenie co do istnienia tych faktów. Tym samym dla udowodnienia dysponowania zasobami podmiotu trzeciego w określony sposób nie jest wystarczające oświadczenie wykonawcy co do zakresu dostępnych zasobów, sposobu ich wykorzystania, charakteru stosunku, zakresu i okresu udziału podmiotu trzeciego w realizacji zamówienia. Udowodnienie może jednak nastąpić poprzez złożenie oświadczenia w ww. zakresie przez sam podmiot trzeci, w którym zobowiązuje się on do oddania zasobów w określony sposób i na określonych zasadach, jak też może nastąpić poprzez złożenie przez wykonawcę innych dokumentów, których treść potwierdzi zamiar oddania przez podmiot trzeci zasobów w określony sposób i na określonych zasadach. Powyższe wynika wprost z art. 26 ust. 2b ustawy Pzp, który jako dopuszczalny sposób udowodnienia dysponowania zasobami podmiotów trzecich wymienia zobowiązanie tych podmiotów, nie zaś wykonawcy. Tym samym złożenie przez wykonawców oświadczeń, których treść nie została w żaden sposób potwierdzona przez same podmioty trzecie w zobowiązaniach, nie stanowi dowodu, że podmioty trzecie posiadają wiedzę o planowanym przez wykonawców sposobie wykorzystania ich zasobów i rzeczywiście na taki sposób wykorzystania tych zasobów się zgadzają. Innymi słowy: biorąc pod uwagę ogólną treść złożonego przez podmiot trzeci zobowiązania, nie można przyjąć, że przedstawienie bardziej szczegółowego oświadczenia, ale wyłącznie przez wykonawcę, stanowi „udowodnienie” dysponowania zasobami, o którym mowa w art. 26 ust. 2b ustawy Pzp.

Powyższe stanowisko potwierdza orzecznictwo sądów powszechnych, w tym m.in. wyrok Sądu Okręgowego w Słupsku z dnia 5 maja 2014 roku sygn. akt: IV Ca 175/14, gdzie sąd stwierdził, iż „Jeżeli wykonawca zamierza polegać na zasobach innych podmiotów na zasadach określonych w art. 26 ust. 2b Pzp, zobowiązany jest udowodnić zamawiającemu, że będzie dysponował zasobami niezbędnymi do realizacji zamówienia. Godzi się jednak dostrzec, że komentowany przepis nie precyzuje, za pomocą jakich dokumentów winien to uczynić. Wskazuje natomiast, że w szczególności takim dokumentem może być pisemne zobowiązanie tych podmiotów do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na okres korzystania z nich przy wykonaniu zamówienia. Nie wzbudza więc wątpliwości Sądu Okręgowego, że pisemnym zobowiązaniem może być każde oświadczenie woli innego

podmiotu lub umowa, przy czym jego treść powinna bezspornie wskazywać zakres zobowiązania podmiotu trzeciego, a więc oddanie wykonawcy do dyspozycji niezbędnych zasobów na okres korzystania z nich przy wykonaniu zamówienia.”

Zgodnie z dyspozycją 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 nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu.

Zatem, jeżeli z zobowiązania podmiotu trzeciego nie wynika, że zasób jest udostępniany w zakresie niezbędnym i że gwarantuje właściwe wykonanie zamówienia, zamawiający w pierwszej kolejności ma obowiązek żądać jego uzupełnienia na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, a w wypadku braku przedstawienia dowodów – wykluczyć takiego wykonawcę z postępowania, szczególnie, gdy nie wie jakie konkretnie zasoby podmiotu trzeciego i na jakich zasadach zostaną wykonawcy udostępnione.

Z dokumentacji sprawy wynika zatem, że wykonawca nie wykazał spełnienia warunku doświadczenia. Po pierwsze, podmiot trzeci, na zasoby którego wykonawca się powoływał nie przedłożył właściwych dowodów należytego wykonania robót wystawionych przez podmiot, na rzecz którego były one wykonywane, a jedynie oświadczenie od współkonsorcjanta. Po drugie, z treści zobowiązania podmiotu trzeciego - Przedsiębiorstwo Robót Drogowo-Mostowych Sp. z o.o. w Janowie Lubelskim, na którego zasobach polegał wykonawca - Przedsiębiorstwo Drogowo-Mostowe Sp. z o.o. we Włodawie, nie wynika zakres dostępnych wykonawcy zasobów jak też sposób wykorzystania zasobów innego podmiotu przez wykonawcę przy wykonywaniu zamówienia. Powyżej wymienione elementy powinny wynikać z zobowiązania podmiotu, na którego zasoby powołuje się wykonawca lub z innych dokumentów potwierdzających takie zobowiązanie. Niewystarczające jest natomiast złożenie w tym zakresie wyjaśnień (oświadczenia) jedynie przez wykonawcę.

Z uwagi na treść art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, w okolicznościach kontrolowanego postępowania, zamawiający był zobligowany do wezwania wykonawcy Przedsiębiorstwo Drogowo-Mostowe Sp. z o.o. we Włodawie do uzupełnienia dokumentu potwierdzającego należyte wykonanie roboty budowlanej przez Przedsiębiorstwo Robót Drogowo-Mostowych Sp. z o.o. w Janowie

Lubelskim, jak również zobowiązania tego podmiotu trzeciego - potwierdzającego, że wykonawca będzie dysponował zasobami tego podmiotu niezbędnymi do realizacji zamówienia lub innych dokumentów potwierdzających spełnianie przez wykonawcę warunku wiedzy i doświadczenia.

Zaniechanie dokonania powyższych czynności stanowi naruszenie przez zamawiającego dyspozycji art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. Z uwagi na fakt, iż wykonawca Przedsiębiorstwo Drogowo-Mostowe Sp. z o.o. we Włodawie nie złożył oferty – postąpienia w trakcie przeprowadzenia licytacji elektronicznej, powyższe naruszenie należy uznać za niemające wpływu na wynik postępowania.

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.