

UZP/DKUE/KD/27/2015

Informacja o wyniku kontroli doraźnej następczej

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

Zamawiający:	Gmina Młodzieszyn ul. Wyszogrodzka 25 96 - 512 Młodzieszyn
Rodzaj zamówienia:	roboty budowlane
Przedmiot zamówienia:	Przeciwdziałanie wykluczeniu cyfrowemu w gminie Młodzieszyn – zaprojektowanie i wykonanie sieci światłowodowej
Tryb postępowania:	przetarg nieograniczony
Wartość zamówienia:	4 964 386,59 zł (co stanowi równowartość 103 094,84 euro)

2. Informacja o stwierdzeniu naruszeń lub ich braku:

A. Opis i kwalifikacja prawna naruszeń:

1. Zgodnie z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ) przedmiot zamówienia w kontrolowanym postępowaniu obejmował zaprojektowanie, wykonanie i uruchomienie sieci szerokopasmowej na terenie gminy Młodzieszyn, w oparciu o którą zrealizowany zostanie dostęp do sieci Internet i szkolenia informatyczne dla określonej przez zamawiającego grupy 366 indywidualnych gospodarstw domowych z terenu Gminy Młodzieszyn i 8 jednostek podległych – beneficjentów, projektu współfinansowanego w 100% ze środków wspólnotowych w ramach Programu Operacyjnego Innowacyjna Gospodarka 2007 -2013, 8 Oś Priorytetowa Społeczeństwo informacyjne – zwiększenie innowacyjności gospodarki, Działanie 8.3 Przeciwdziałanie wykluczeniu cyfrowemu – inclusion pod nazwą Przeciwdziałanie wykluczeniu cyfrowemu w gminie Młodzieszyn.

Zamawiający w opisie przedmiotu zamówienia zamieszczonym w SIWZ wskazał, że „(...) zastrzega możliwość wezwania wykonawcy, którego oferta zostanie uznana za formalnie i merytorycznie poprawną, do dostarczenia na własny koszt do siedziby zamawiającego w terminie 3 dni od otrzymania wezwania:

- 1 szt. urządzenia OLT,
- 1 szt. urządzenia ONU,
- 1 szt. urządzenia Stacja Bazowa 5 GHz,
- 1 szt. urządzenia CPE 5 GHz,
- 1 szt. urządzenia system centralnego logowania i raportowania systemu cyfrowych linii radiowych punktów dostępowych 2,4/5 GHz (...).”

W trakcie postępowania jeden z wykonawców zwrócił się do zamawiającego na podstawie art. 38 ust. 1 ustawy Pzp o wyjaśnienie ww. zapisów zgodnie z poniższym:

„(...) Zamawiający zastrzega możliwość wezwania wykonawcy, którego oferta zostanie uznana za formalnie i merytorycznie poprawną, do dostarczenia na własny koszt do siedziby zamawiającego w terminie 3 dni od otrzymania wezwania (...). Czy zamawiający zamierza zrezygnować z powyższego wymagania dostarczenia w terminie 3 dni od otrzymania wezwania próbek oferowanych urządzeń z powodu rażącego naruszenia art. 25 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp.”

W odpowiedzi na powyższe zamawiający wskazał, że „nie zamierza zrezygnować z prawa i możliwości wezwania wykonawcy do przeprowadzenia testów próbek dostarczonych przez wykonawcę na zasadach określonych w SIWZ, w przypadku wątpliwości co do tego, czy zaofertowane urządzenia spełniają warunki SIWZ.” Zasady przeprowadzenia testów

zamawiający załączył do odpowiedzi na pytanie. Jednocześnie zaznaczył, iż „żądanie próbek jest zgodne z ustawą Pzp.”

Pismami z dnia 11.04.2014 r. zamawiający poinformował wykonawców o wyborze oferty najkorzystniejszej złożonej przez konsorcjum z ceną 5 945 000,82 zł., oraz o odrzuceniu oferty wykonawcy w związku z tym, iż wykonawca nie spełnił warunków udziału w postępowaniu, jak również oferta nie spełniała wymogów SIWZ w zakresie zgodności oferowanych urządzeń z parametrami minimalnymi określonymi w PFU.

Pismem z dnia 26.05.2014 r. Prezes Urzędu zwrócił się do zamawiającego z prośbą o ustosunkowanie się do zarzutów podniesionych we wniosku o kontrolę odnośnie ww. zapisu SIWZ.

W przekazanych wyjaśnieniach zamawiający wskazał, iż „(...) Wnioskodawca zakwestionował także postanowienie ze strony 8 siwz, wskazujące na możliwość wezwania Wykonawcy do dostarczenia do siedziby Zamawiającego określonych urządzeń oraz próbki wykonanego przez wykonawcę raportu z określonych pomiarów. (...) W odniesieniu do powyższego należałoby wskazać, iż argumenty podnoszone przez Wnioskodawcę nie zasługują na uznanie. Jak wskazano w siwz, wymogi kwestionowane przez miały na celu wykazanie spełnienia wymagań określonych w PFU oraz wskazanych w załączniku nr 9. Zastrzeżenie możliwości wezwania wykonawców w zakresie określonym powyżej wpisuje się w ekonomikę postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Weryfikacja ofert składa się niejako z dwóch etapów: badania i oceny. Badanie dotyczy właściwości podmiotowych wykonawców, natomiast ocena ofert odnosi się do ich warstwy merytorycznej i ma na celu ustalenie, czy oferta jest zgodna z treścią siwz. (...) Wezwanie do przedstawienia urządzeń/próbki miały być bowiem kierowane tylko do tych wykonawców, których oferta została uprzednio uznana za merytorycznie i formalnie poprawną, a tym samym do tych, którzy - po weryfikacji ofert - mieli szansę na uzyskanie zamówienia. Zatem wykonawcy, którzy nie przeszli pozytywnie badania i oceny ofert i nie mieli już możliwości uzyskania zamówienia, nie byli narażani na poniesienie kosztów z tytułu przygotowania wymaganych próbek i urządzeń. (...).”

Także pismem z dnia 06.11.2015 r. Urząd Zamówień Publicznych zwrócił się do zamawiającego z prośbą o udzielenie wyjaśnień. Pismem z dnia 17.11.2015 r. zamawiający udzielił wyjaśnień, iż „(...) Zamawiający zamierzał wezwać wykonawców do dostarczenia sprzętu w celu sprawdzenia zgodności parametrów proponowanego sprzętu z parametrami określonymi w SIWZ w przypadku wątpliwości co do spełnienia tych warunków. Zamawiający mając na uwadze, że wartość sprzętu, którego mógł żądać w celu dokonania testów była znacząca nie wymagał, aby wszyscy wykonawcy dostarczyli taki sprzęt. Zamiarem

zamawiającego było wezwanie na testy tylko tych wykonawców, których proponowany sprzęt nie był standardowy, a z kart katalogowych produktów nie wynikało w pełni i jasno, że spełnia on wymagania zawarte w SIWZ. Konsekwencją niedostarczenia bądź dostarczenia przez wykonawców sprzętu nieodpowiadającego SIWZ byłoby odrzucenie oferty. Zamawiający nie wezwał konsorcjum, gdyż sprzęt przedstawiony w ofercie konsorcjum nie budził wątpliwości co do zgodności jego parametrów z zapisami SIWZ. Wykonawca przedstawił w ofercie w wymaganej w SIWZ formie Załącznik nr 9 Szczegółowe zestawienie wybranych elementów realizacji projektu. Na podstawie załączonych kart katalogowych zamawiający stwierdził, że proponowane urządzenia spełniają wskazane w SIWZ parametry.”

W celu dokonania oceny ww. zapisu SIWZ, Prezes Urzędu zwrócił się na podstawie art. 163 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp z prośbą do biegłego o sporządzenie opinii w przedmiotowej sprawie.

Biegły w sporządzonej opinii oraz w uzupełnieniu do opinii, przy uwzględnieniu przekazanej dokumentacji postępowania, w zakresie wymagania przez zamawiającego, dostarczenia w terminie 3 dni od otrzymania wezwania, nw. urządzeń:

- 1 szt. urządzenia OLT,
- 1 szt. urządzenia ONU,
- 1 szt. urządzenia Stacja Bazowa 5 GHz,
- 1 szt. urządzenia CPE 5 GHz,
- 1 szt. urządzenia system centralnego logowania i raportowania systemu cyfrowych linii radiowych punktów dostępowych 2,4/5 GHz i wykazania spełnienia wymagań określonych w PFU oraz wykazanych w załączniku nr 9 do SIWZ;

przedstawił stanowisko: „(...) Zamawiający powinien zażądać przedstawienia nazwy modelu i specyfikacji technicznej urządzenia, które wykonawca zamierza dostarczyć w ramach projektu. Taka dokumentacja jest wystarczająca do zorientowania się czy dane urządzenie spełnia wymagania Zamawiającego. (...) Zamawiający ma prawo żądać demonstracji testowej zamawianego systemu. Jednak powinno to być połączone z dostawą sprzętu, a nie przed podpisaniem umowy kiedy to firma musi zainwestować duże fundusze w sprzęt, co do którego nie ma pewności, że go sprzeda.” W zakresie możliwości żądania przez zamawiającego nw. sprzętu, tj. 1 szt. urządzenia system centralnego logowania i raportowania systemu cyfrowych linii radiowych punktów dostępowych 2,4/5 GHz, biegły w opinii wskazał, iż „W przypadku aplikacji, a taką bez wątpienia jest „system centralnego logowania i raportowania”, nie zachodzi żadna przeszkoda, aby wykonawca zaprezentował jej działanie w formie demonstracji.”

Ponadto biegły wskazał, iż „(...) Czas przeznaczony na dostawę urządzeń jest zbyt krótki i może powodować, że małe firmy, które nie mają rozbudowanych kontaktów z dystrybutorami

urządzeń i sprzętu oraz nie dysponują funduszami na ewentualne kaucje, nie będą w stanie sprostać wymaganiu. (...) Z doświadczenia własnego, wykonawcy ekspertyzy, w branży telekomunikacyjnej wynika, że:

- wykonawcy nie posiadają tzw. magazynu urządzeń, do którego mogą sięgać w dowolnym momencie, jest to m.in. związane z bardzo różnymi wymaganiami klientów oraz dużym wachlarzem dostępnych urządzeń i możliwości ich modyfikacji (modułowość),
- urządzenia, o których mowa w SIWZ oraz PFU są kosztowne i przechowywanie ich na wypadek montażu u klienta jest nieuzasadnione,
- każdy wykonawca działający w branży telekomunikacyjnej ma wypracowane ścieżki dostaw sprzętu pozwalające na realizację podjętych zobowiązań.

Wobec powyższego żądanie dostarczenia sprzętu celem wyłącznie udowodnienia, że potencjalny wykonawca ma taką możliwość jest nieuzasadnione i może być zastąpione referencjami i doświadczeniem we wdrażaniu tego typu inwestycji.

W celu umożliwienia udziału w postępowaniu firm o różnej wielkości czas przygotowania wersji pokazowej systemu powinien wynosić ok. 14 dni. Termin ten pozwoli na zgromadzenie i skonfigurowanie urządzeń oraz oprogramowania lub w opcji symulacji komputerowej przygotowanie informatycznego środowiska wirtualnego.

Termin trzydniowy jest nierealny do przygotowania wersji pokazowej systemu. (...)"

W związku z powyższym należy zauważyć, że opis przedmiotu jest jedną z najważniejszych czynności dokonywanych w toku przygotowywania postępowania. Na zamawiającym ciąży ustawowy obowiązek jasnego i precyzyjnego określenia przedmiotu zamówienia za pomocą standardowych określeń technicznych, które zazwyczaj są używane w danej dziedzinie, zrozumiałych dla wszystkich osób trudniących się działalnością w danej branży. W ustawie Pzp ustawodawca pozostawił zamawiającemu możliwość precyzowania przedmiotu zamówienia w sposób chroniący jego zobiektywizowane potrzeby, jednakże każdy z podmiotów dokonujących zakupów określonego rodzaju dostaw, usług lub robót budowlanych ma obowiązek przy dokonywaniu opisu przedmiotu zamówienia uwzględnić pewne generalne warunki, jakie nakłada na niego ustawa Pzp.

W pierwszej kolejności należy podkreślić, że zamawiający przygotowując i przeprowadzając postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego obowiązany jest przestrzegać zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców wyrażonej w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp. Potwierdza to treść art. 29 ust. 2 ustawy Pzp, zgodnie z którym przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję. Przy czym naruszeniem tego przepisu jest już możliwość utrudnienia uczciwej konkurencji, nie zaś wyłącznie jej realne utrudnienie.

Żądanie od wykonawców dostarczenia określonego sprzętu i dookreślenie terminu jego dostawy do siedziby zamawiającego wchodzi w zakres opisu przedmiotu zamówienia, o którym mowa w art. 29 ust. 2 ustawy Pzp. W konsekwencji, opisując przedmiot zamówienia, w tym również możliwość żądania dostarczenia w określonym terminie „pokazowych urządzeń”, zamawiający nie może w sposób nieuzasadniony specyfiką przedmiotu zamówienia oraz swoimi obiektywnymi potrzebami ograniczać kręgu potencjalnych wykonawców mogących ubiegać się o udzielenie zamówienia publicznego. Określenie przez zamawiającego w postępowaniu niemożliwego do dotrzymania terminu dostarczenia sprzętu, przy uwzględnieniu specyfiki przedmiotu zamówienia oraz obowiązujących na danym rynku reguł związanych z realizacją danego typu zamówień, może w sposób bezpośredni prowadzić do naruszenia zasady uczciwej konkurencji i tym samym do naruszenia powyższych norm prawnych.

Mając na uwadze przytoczony powyżej stan faktyczny i prawny, a w szczególności treść opinii biegłego, stwierdzić należy, że w kontrolowanym postępowaniu zamawiający w sposób wadliwy sporządził opis przedmiotu zamówienia poprzez przewidzenie możliwości wezwania wykonawcy, którego oferta zostanie uznana za formalnie i merytorycznie poprawną, do dostarczenia na własny koszt do siedziby zamawiającego w terminie 3 dni od otrzymania wezwania określonego sprzętu i oprogramowania. Jak wynika bowiem z opinii biegłego, w celu umożliwienia udziału w postępowaniu firmom o różnej wielkości, czas przygotowania wersji pokazowej systemu powinien wynosić ok. 14 dni. Termin 14 dni jest realny, ponieważ umożliwia wykonawcom zgromadzić i skonfigurować urządzenia oraz oprogramowanie lub w opcji symulacji komputerowej pozwala na przygotowanie informatycznego środowiska wirtualnego. Zatem termin 3 dni na dostarczenie określonego sprzętu był terminem nierealnym, mogącym utrudnić wykonawcom udział w niniejszym postępowaniu. Powyższe potwierdza fakt, iż w przedmiotowym postępowaniu do zamawiającego wpłynęło pytanie jednego z wykonawców dotyczące ww. wymogu. Zamawiający nie wyraził zgody na zmianę zapisu, a wykonawca kwestionujący powyższe zapisy SIWZ nie złożył oferty w niniejszym postępowaniu.

Mając na uwadze powyższe, należy stwierdzić, że zamawiający dopuścił się naruszenia art. 29 ust. 2 ustawy Pzp w związku z określoną w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp zasadą nakazującą zamawiającemu przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców.

2. W przedmiotowym postępowaniu zamawiający żądał od wykonawców składających ofertę w niniejszym postępowaniu zabezpieczenia poprzez wniesienie wadium w wysokości 150 000,00 PLN. Zgodnie z protokołem postępowania wartość szacunkowa przedmiotowego

zamówienia wynosi 4 964 386,59 złote netto. Zgodnie z dyspozycją art. 45 ust. 4 ustawy Pzp zamawiający określa kwotę wadium w wysokości nie większej niż 3 % wartości zamówienia.

Mając na uwadze powyższe, stwierdzić należy, że zamawiający w przedmiotowym postępowaniu zażądał wniesienia wadium w wysokości przekraczającej ustawowo określony próg 3%, ponieważ kwota żądanego wadium została określona na poziomie 3,02 % szacunkowej wartości zamówienia. Powyższe działanie zamawiającego stanowi naruszenie art. 45 ust. 4 ustawy Pzp.

3. W toku kontroli ustalono, że z postanowień wzoru umowy, będącego załącznikiem do specyfikacji istotnych warunków zamówienia, nie wynika, aby zamawiający zawarł w nim postanowienia wskazane w art. 143d. ust. 1 pkt. 1 - 7 ustawy Pzp (w zakresie art. 143d. ust. 1 pkt 1 i 2 zamawiający zawarł postanowienia przepisu z wyłączeniem dotyczącym zmian projektu umów).

Ustawa Prawo zamówień publicznych stanowi:

„Art. 36. 1. Specyfikacja istotnych warunków zamówienia zawiera co najmniej:

(...)

16) istotne dla stron postanowienia, które zostaną wprowadzone do treści zawieranej umowy w sprawie zamówienia publicznego, ogólne warunki umowy albo wzór umowy, jeżeli zamawiający wymaga od wykonawcy, aby zawarł z nim umowę w sprawie zamówienia publicznego na takich warunkach”;

„Art. 143d. 1. Umowa o roboty budowlane zawiera w szczególności postanowienia dotyczące:

1) obowiązku przedkładania przez wykonawcę zamawiającemu projektu umowy o podwykonawstwo, której przedmiotem są roboty budowlane, a także projektu jej zmiany, oraz poświadczonej za zgodność z oryginałem kopii zawartej umowy o podwykonawstwo, której przedmiotem są roboty budowlane, i jej zmian;

2) wskazania terminu na zgłoszenie przez zamawiającego zastrzeżeń do projektu umowy o podwykonawstwo, której przedmiotem są roboty budowlane, i do projektu jej zmiany lub sprzeciwu do umowy o podwykonawstwo, której przedmiotem są roboty budowlane, i do jej zmian;

3) obowiązku przedkładania przez wykonawcę zamawiającemu poświadczonej za zgodność z oryginałem kopii zawartych umów o podwykonawstwo, których przedmiotem są dostawy lub usługi, oraz ich zmian;

4) *zasad zapłaty wynagrodzenia wykonawcy, uwarunkowanej przedstawieniem przez niego dowodów potwierdzających zapłatę wymagalnego wynagrodzenia podwykonawcom lub dalszym podwykonawcom;*

5) *terminu zapłaty wynagrodzenia podwykonawcy lub dalszemu podwykonawcy;*

6) *zasad zawierania umów o podwykonawstwo z dalszymi podwykonawcami;*

7) *wysokości kar umownych, z tytułu:*

a) *braku zapłaty lub nieterminowej zapłaty wynagrodzenia należnego podwykonawcom lub dalszym podwykonawcom,*

b) *nieprzedłożenia do zaakceptowania projektu umowy o podwykonawstwo, której przedmiotem są roboty budowlane, lub projektu jej zmiany,*

c) *nieprzedłożenia poświadczonej za zgodność z oryginałem kopii umowy o podwykonawstwo lub jej zmiany,*

d) *braku zmiany umowy o podwykonawstwo w zakresie terminu zapłaty.”*

Zatem postanowienia wzoru umowy nie zawierają zapisów, które doprecyzowują postanowienia w zakresie podwykonawstwa.

Mając na uwadze powyższe, stwierdzić należy, że zamawiający dopuścił się naruszenia art. 36 ust. 1 pkt 16 w zw. z art. 143d ust. 1 ustawy Pzp, poprzez niezawarcie w projekcie umowy o roboty budowlane postanowień dotyczących zasad zawierania umów o podwykonawstwo.

4. Jak wynika z dokumentacji postępowania wykonawcy ubiegający się o przedmiotowe zamówienie mieli wykazać, że nie podlegają wykluczeniu z udziału w postępowaniu na podstawie art. 24 ust. 1 ustawy Pzp. Ponadto w ogłoszeniu o zamówieniu zamawiający wskazał, że jeżeli wykonawca będzie polegać na zasobach innych podmiotów, które będą brały udział w realizacji części zamówienia, zamawiający żąda przedstawienia w odniesieniu do tych podmiotów dokumentów wymienionych w § 3 ust. 1 pkt 1-7 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 Konsorcjum firm, w celu spełnienia warunków udziału w postępowaniu powołał się na zasoby podmiotów trzecich, tj. oraz .

Z dokumentacji postępowania nie wynika, aby do oferty zostały dołączone dokumenty, o których mowa w § 3 ust. 1 pkt 3 - 7 dla tych podmiotów, jak również nie wynika, aby zamawiający w toku postępowania wezwał ww. wykonawcę do uzupełnienia ww. dokumentów.

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.

Zaniechanie powyższego obowiązku, tj. niewezwanie przez zamawiającego wykonawcy do uzupełnienia dokumentów wskazanych w § 3 ust. 1 pkt 3-7 rozporządzenia, stanowi naruszenie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

5. Z analizy dokumentacji postępowania wynika, iż wykonawcy ubiegający się o niniejsze zamówienie musieli wykazać się dysponowaniem m.in. osobami:

Specjalista ds. systemów radiowych - min. 2 osoby, posiadające:

- minimum trzyletnie doświadczenie w projektowaniu systemów radiowych i ich implementowaniu, tj. instalacji, konfiguracji oraz usuwania problemów dla sprzętu radiowego typu jednostki nadawczo odbiorcze, IDU, ODU, uzyskane w zadaniu / zadaniach polegających na budowie radiowych systemów szerokopasmowych.

W wykazie osób wykonawcy konsorcjum do pełnienia ww. funkcji wskazano p. oraz p. do pełnienia funkcji Specjalisty ds. systemów radiowych, którzy posiadają doświadczenie przy realizacji zadań:

- Budowa sieci radiowej dla Spółki Media 4 i Hyperion na terenie Kotliny Kłodzkiej i województwa lubuskiego (01.2010 r. – 12.2010 r.),
- Budowa sieci radiowej obejmującej teren Powiatów: Parczewskiego, Radzyńskiego, Bialskiego i Lubartowskiego (09.2011 r. – 04.2013 r.),
- Zaprojektowanie i budowa infrastruktury sieci bezprzewodowej w ramach projektu „eInclusion – zapobieganie wykluczeniu cyfrowemu w Powiecie Przysuskim (10.2012 r. – 06.2013 r.).

Pismem z dnia 27.11.2015 r. Prezes Urzędu zwrócił się do zamawiającego z prośbą o udzielenie wyjaśnień, na jakiej podstawie uznał, że osoby wskazane do pełnienia ww. funkcji spełniają wymogi zamawiającego, tj.:

- p. oraz p. posiadają trzyletnie doświadczenie w projektowaniu systemów radiowych i ich implementowaniu, tj. instalacji, konfiguracji oraz usuwania problemów dla sprzętu radiowego

typu jednostki nadawczo odbiorcze, IDU, ODU, uzyskane w zadaniu / zadaniach polegających na budowie radiowych systemów szerokopasmowych.

Pismem z dnia 30.11.2015 r. zamawiający udzielił następujących wyjaśnień: „Zgodnie z zawartymi w załączniku nr 5 do SIWZ oświadczeniem wykonawcy wynika że Pan oraz Pan posiadają trzyletnie doświadczenie w projektowaniu systemów radiowych i ich implementowaniu, tj. instalacji, konfiguracji oraz usuwania problemów dla sprzętu radiowego typu jednostki nadawczo-odbiorcze IDU, ODU uzyskane w zadaniu/zadaniach polegających na budowie radiowych systemów szerokopasmowych. Ponadto zgodnie z informacjami zawartymi w kolumnie nr 5, pkt. 7 i 8 tabeli łączny okres wykonywania w/w prac wyniósł 42 miesiące.”

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.

Z dokumentacji postępowania, jak również z treści wyjaśnień zamawiającego złożonych w toku kontroli nie wynika, aby p. oraz p. posiadali trzyletnie doświadczenie w projektowaniu systemów radiowych i ich implementowaniu, tj. instalacji, konfiguracji oraz usuwania problemów dla sprzętu radiowego typu jednostki nadawczo odbiorcze, IDU, ODU, uzyskane w zadaniu / zadaniach polegających na budowie radiowych systemów szerokopasmowych. Dublowanie się okresów uczestnictwa osoby w danym projekcie nie oznacza, iż osoba nabywa podwójne doświadczenie zawodowe, a taki sposób sumowania doświadczenia należy uznać za niedopuszczalny.

Zaniechanie powyższego obowiązku, tj. nie wezwanie przez zamawiającego wykonawcy – Konsorcjum do uzupełnienia wykazu kadry w zakresie wymaganych specjalistów ds. systemów radiowych, stanowi naruszenie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

6. Z analizy dokumentacji postępowania wynika, iż zamawiający wymagał, aby wykonawcy wykazali, że wykonali:

- Minimum 1 realizację infrastruktury światłowodowej, polegającą na opracowaniu kompletnej dokumentacji projektowej (projekt techniczny i projekt budowlany) dotyczącej wykonania pasywnej infrastruktury światłowodowej i wartości każdego zamówienia, co najmniej 300.000,00 złotych brutto w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania oferty, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie,
- Minimum 2 realizacje polegające na opracowaniu kompletnej dokumentacji projektowej (projekt techniczny i projekt budowlany) dotyczące wykonania radiowej infrastruktury składającej się z minimum 7 masztów/wież i wartości co najmniej 300.000,00 złotych brutto w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania oferty, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie,
- Minimum 1 zamówienie obejmujące wykonanie i uruchomienie szerokopasmowego abonenckiego dostępu do Internetu w technologii hybrydowej łączącej przesył światłowodowy z bezprzewodowym (o długości min. 23 km, obejmującym minimum 7 stacji bazowych sieci radiowej wraz z wieżami/masztami i konstrukcjami wsporczymi o wartości co najmniej 3.000.000 zł brutto) w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania oferty, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie,
- Minimum 2 zamówienia polegające na budowie sieci światłowodowej szkieletowej, której jakość została zweryfikowana na podstawie pomiarów dyspersji chromatycznej i polaryzacyjnej za kwotę, co najmniej 1.000.000,00 PLN brutto w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania oferty, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie,
- Minimum 1 zamówienie polegające na budowie sieci szerokopasmowej radiowej składającej się z minimum 7 nadajników radiowych (3 sektorowych), kontrolera sieci radiowej wraz z przyłączeniem do niej minimum 250 beneficjentów (urządzeń CPE) w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania oferty, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie.

Na potwierdzenie powyższych warunków konsorcjum firm w celu wykazania spełnienia odpowiedniej wiedzy i doświadczenia w zakresie odpowiadającym przedmiotowi zamówienia w wykazie robót zamieścił roboty budowlane pn.:

1) „Zaprojektowanie i uruchomienie światłowodowej sieci szerokopasmowej abonenckiego dostępu do Internetu w technologii GEPON/FTTx/WiFi w gminie Zawady”, realizowaną przez.

W celu potwierdzenia należytego wykonania tego zamówienia wykonawca załączył referencję wystawioną w dniu 15.08.2013 r. Z treści wystawionej referencji wynika m.in., że „(...) W ramach realizowanego zadania firma wykonała:

- Koncepcje budowy sieci,
- Projekt budowy i wykonawczy budowy rurociągu, linii światłowodowej i sieci radiowej,
- Raport oddziaływania na środowisko,
- Budowę serwerowni (...),
- Budowę rurociągu kablowego i sieci optotelekomunikacyjnej o łącznej długości ok. 60 km,
- Budowę i uruchomienie sieci światłowodowej w technologii PON,
- Budowę 17 masztów kratownicowych z autonomicznymi systemami zasilania,
- Budowę sieci radiowej w tym radiowego dostępu do Internetu.

Ryczałtowa wartość umowy brutto: 3 603 880,00 zł.”

2) „Internet w Twoim zasięgu – przeciwdziałanie wykluczeniu cyfrowemu w Powiecie Tomaszowskim”, realizowaną przez. W celu potwierdzenia należytego wykonania tego zamówienia wykonawca załączył referencję wystawioną w dniu 21.03.2012 r. Z treści wystawionej referencji wynika m.in., że „(...) Do dnia 20.03.2012 r. wykonawca dostarczył, wykonał i uruchomił:

1. 195 laptopów wraz z oprogramowaniem,
2. 50 nadajników w standardzie WiFi z planowanych 80,
3. 400 połączeń do sieci internet (wraz z dostawą sprzętu) beneficjentów ostatecznych z planowanych 100.”

Z powyższego nie wynika, czy zrealizowano ww. zadania inwestycyjne w sposób należyty. Z dokumentacji postępowania przesłanej do kontroli doraźnej prowadzonej przez Prezesa Urzędu nie wynika również, aby zamawiający w toku postępowania wezwał wykonawcę do uzupełnienia ww. informacji.

Pismem z dnia 13.11.2015 r. Urząd Zamówień Publicznych zwrócił się do Urzędu Gminy w Zawadach z pytaniem, czy wykonawca zrealizował ww. zadanie inwestycyjne w sposób należyty. Pismem z dnia 16.11.2015 r. Urząd Gminy w Zawadach udzielił wyjaśnień, iż „(...) zamówienie pod nazwą *„Zaprojektowanie i uruchomienie światłowodowej sieci szerokopasmowej abonenckiego dostępu do Internetu w technologii GEAPON/FTTx/WiFi w gminie Zawady”*, zostało wykonane przez w sposób należyty.”

Ponadto Prezes Urzędu zwrócił się do Starostwa Powiatowego w Tomaszowie Lubelskim z prośbą o udzielenie wyjaśnień, czy wykonawca zrealizował ww. zakres zamówienia w sposób należyty. Pismem z dnia 20.11.2015 r. Starosta Tomaszewski udzielił wyjaśnień, iż „(...) powyższy list referencyjny potwierdzał stan faktyczny istniejący na dzień

20.03.2012 r., a zakres zamówienia opisanego wyżej został wykonany w sposób należyty. (...)"

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.

Zaniechanie powyższego obowiązku, tj. niewezwanie przez zamawiającego wykonawcy do uzupełnienia dokumentu potwierdzającego należyte wykonanie zamówienia, stanowi naruszenie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

Jednakże, jak wynika z wyjaśnień uzyskanych przez Prezesa Urzędu w trakcie kontroli, ww. wykonawca spełniał warunek wskazany powyżej, tym samym naruszenie nie ma wpływu na wynik postępowania.

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.