

Warszawa, dnia 09.09.2016 r.

UZP/DKUE/KD/65/2016

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

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

<b>Zamawiający:</b>	Gmina Obrazów Obrazów 84 27-641 Obrazów
<b>Rodzaj zamówienia:</b>	roboty budowlane
<b>Przedmiot zamówienia:</b>	Budowa sieci wodociągowej oraz kanalizacyjnej w msc. Chwałki wzdłuż drogi gminnej nr ew. 420
<b>Tryb postępowania:</b>	przetarg nieograniczony
<b>Wartość zamówienia:</b>	1.574.997,21 zł (372.789,23 euro), w tym wartość zamówień uzupełniających: 524.999,07 zł (124.263,08 euro), wartość zamówienia podstawowego: 1.049.998,14 zł (248.526,15 euro)

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

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

1. W kontrolowanym postępowaniu przedmiotem zamówienia była budowa sieci wodociągowej oraz kanalizacyjnej w miejscowości Chwałki wzdłuż drogi gminnej nr ew. 420.

Na przedmiotowym terenie zaprojektowano sieć kanalizacji sanitarnej w układzie grawitacyjnym. Kolektor zaprojektowano w części na terenach prywatnych, a w części będących własnością Gminy Obrazów (droga gminna nr 420).

Zakres rzeczowy inwestycji w zakresie kanalizacji sanitarnej obejmował:

- kanał sanitarny grawitacyjny D200 PVC, L=1223,9 m
- przyłącza kanalizacyjne D160 PVC , L= 292,00 m
- liczba przyłączy 49 szt.
- studnie betonowe rewizyjne okrągłe D1200 szt. 56
- studnie rewizyjne na przyłączach kanalizacyjnych 25 szt.

Ponadto przedmiot zamówienia obejmował budowę sieci wodociągowej wraz z przyłączami o długości 1345,80 m z PE 100 PN 10 SDR 17 f160 wzdłuż drogi gminnej nr 420.

Zakres rzeczowy inwestycji w tym zakresie przewidywał:

- długość sieci wodociągowej 160 PE 1345,80 mb
- długość przyłączy wodociągowych 40 PE 263,40 mb
- hydranty 10 szt.
- ilość studni wodomierzowych 46 szt.

Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia oraz warunki jego realizacji zostały określone w dokumentacji projektowej stanowiącej załącznik nr 9 do SIWZ, w przedmiarze robót stanowiącym załącznik nr 6 do SIWZ oraz w szczegółowej specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót stanowiącej załącznik nr 7 do SIWZ.

W niniejszym postępowaniu jedynym przewidzianym kryterium oceny ofert było kryterium ceny – waga 100%. Do protokołu postępowania zamawiający dołączył opinię kancelarii prawnej, zawierającą uzasadnienie możliwości zastosowania w kontrolowanym postępowaniu wyłącznie kryterium ceny. W opinii wskazano: *„Najkorzystniejsza ofertą jest ta, która przedstawia najkorzystniejszy bilans ceny i innych kryteriów odnoszących się do przedmiotu zamówienia publicznego, albo oferta z najniższą ceną. Po nowelizacji ustawy, która obowiązuje od 14 października 2014 r. Zamawiający z sektora finansów publicznych, a także będący inną państwową jednostką organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, chcąc zastosować kryterium ceny jako jedyne, muszą wykazać, że w opisie przedmiotu zamówienia uwzględniono tzw. koszt finalny, tj. koszt korzystania w całym okresie korzystania z przedmiotu zamówienia. Cały okres korzystania z przedmiotu zamówienia to czas zakładany przez zamawiającego. By czynić zadość wymogowi należytej staranności, musi być on przyjmowany z uwzględnieniem rynkowych warunków korzystania ze świadczeń tego rodzaju. Okres korzystania to pojęcie wynikające z potrzeb i zamiarów zamawiającego wobec nabywanego przedmiotu zamówienia (...). Stosowanie wyłącznego kryterium ceny jest natomiast możliwe m.in. w sytuacjach, w których zamawiający wykaże, że w okresie korzystania z zamówienia żadne koszty nie są*

*zależne od ceny. Ustawa, ani akty wykonawcze nie określają wzoru załącznika do protokołu, w którym zamawiający wykazują uwzględnienie kosztu finalnego w opisie. Nie ustalają także jakiegokolwiek metody ustalania takiego kosztu (...).*

*Z uwagi na brak definicji roboty budowlanej powszechnie dostępnej uważam, że każdą robotę budowlaną można uznać za powszechnie dostępną jeżeli nie zawiera rozwiązań o charakterze specjalistycznym np.; nietypowe konstrukcje lub rozwiązania które ujęto w dokumentacji odbiegają od typowych powszechnie stosowanych rozwiązań dla danego określonego typu robót będącego przedmiotem zamówienia.*

*Wnioski końcowe*

*W naszej ocenie dokumentacja będąca przedmiotem wydania opinii posiada typowe nieskomplikowane rozwiązania przy budowie kanalizacji i istnieje możliwość stosowania jedyne go kryterium oceny ofert, jakim jest cena, gdyż Zamawiający uwzględnił w dokumentacji projektowej koszty ponoszone w całym okresie korzystania z przedmiotu zamówienia, wskazał parametry wszystkich materiałów i urządzeń, a standard wykonania robót jest typowy (standardowy) dla tego typu robót i został podany w specyfikacji technicznej.*

*Odnosząc się zatem do przedmiotu opinii w świetle przytoczonej interpretacji stwierdzam, że zastosowania ceny jako jedyne go kryterium jest dopuszczalne (...).*

*Zamawiający, w odpowiedzi na wezwanie Prezesa Urzędu do udzielenia wyjaśnień dotyczących zastosowania jedyne go kryterium ceny, w piśmie z dnia 26.08.2016 r. wyjaśnił: „Zamawiający zastosował jako kryterium oceny ofert jedynie cenę – waga 100% ze względu na zakres prac do wykonania, który posiadał typowe nieskomplikowane rozwiązania przy robotach budowlanych związanych z budową sieci kanalizacyjnych oraz wodociągowych. Roboty zostały uznane za powszechnie dostępne oraz o ustalonych standardach, gdyż nie zawierały rozwiązań o charakterze specjalistycznym oraz zostały wskazane parametry wszystkich materiałów i urządzeń, a standardy wykonania robót były typowe (standardowe) dla tego typu robót i zostały podane w specyfikacjach technicznych. Jednocześnie zamawiający w dokumentacji projektowej uwzględnił koszty ponoszone w całym okresie korzystania z przedmiotu zamówienia”.*

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 jedynego 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”.

Uwzględniając praktyczne aspekty udzielania zamówień na roboty budowlane, charakteryzujące się często dużą złożonością oraz indywidualnym dostosowaniem dokumentacji przetargowej do każdorazowych potrzeb inwestycyjnych zamawiającego, uznać należy, że w przypadku robót budowlanych wykazanie powszechnej dostępności takiego przedmiotu będzie często trudne. 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 roboty budowlane, do których można zaliczyć np. prace remontowo-budowlane obejmujące np. malowanie, tynkowanie, wymianę okien lub posadzki, czy też położenie glazury, terakoty, kostki brukowej. Powyższe wyliczenie ma jedynie charakter przykładowy, a zamawiający, w zależności od rodzaju robót budowlanych stanowiących przedmiot zamówienia, powinien dokonać indywidualnej oceny w zakresie możliwości zastosowania ceny jako jedynego kryterium oceny ofert.

Mając na uwadze wyżej opisany stan faktyczny, a w szczególności roboty budowlane objęte przedmiotem zamówienia, należy uznać, że roboty budowlane polegające na wykonaniu sieci kanalizacji sanitarnej w układzie grawitacyjnym D200 PVC o długości 1223,9 m wraz z przyłączami i studniami, a także sieci wodociągowej wraz z przyłączami o długości 1345,80 m

z PE 100 PN 10 SDR 17 f160, nie zaliczają się do kategorii „prostych, nieskomplikowanych robót budowlanych”.

Po pierwsze, roboty takie muszą być wykonane zgodnie z projektem budowlanym, zatem wykonawca musi posiadać umiejętność czytania projektu budowlanego, jak też musi posiadać wiedzę na temat technicznych aspektów wykonania kanalizacji i sieci wodociągowej wraz z infrastrukturą towarzyszącą. O ile umiejętności takie mogą być powszechne w firmach zajmujących się akurat robotami kanalizacyjnymi i wodociągowymi, o tyle nie są powszechne generalnie. Sformułowanie „powszechnie dostępne” należy tymczasem 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.

Ponadto należy zauważyć, że powyższy zakres robót wymagał, aby wykonawca dysponował odpowiednim doświadczeniem polegającym na wykonaniu co najmniej trzech robót budowlanych odpowiadających swoim rodzajem robotom budowlanym stanowiącym przedmiot zamówienia, z czego każda z robót o wartości powyżej 1 000 000,00 zł. Wykonanie robót objętych zamówieniem wymaga zatem posiadania specjalistycznej wiedzy i doświadczenia, w związku z czym roboty te nie są robotami powszechnie dostępnymi, ale robotami, które mogą być wykonane wyłącznie przez wykonawców spełniających specjalistyczne kryteria. Fakt, że roboty te nie są skomplikowane na tle innych możliwych robót budowlanych, nie oznacza, że są „powszechnie dostępne” w ogóle. Nadmienić przy tym należy, że liczba wykonawców zdolnych do realizacji zamówienia nie przekłada się wprost na „powszechność, dostępność” danych robót.

Nie można również uznać za przekonujące argumenty zamawiającego zawarte w piśmie z dnia 26.08.2016 r., iż *„zostały wskazane parametry wszystkich materiałów i urządzeń, a standardy wykonania robót były typowe (standardowe) dla tego typu robót i zostały podane w specyfikacjach technicznych”*. Uwzględnienie w opisie przedmiotu zamówienia w sposób wyczerpujący specyfikacji technicznych zamawianych robót budowlanych i wszelkich związanych z nimi materiałów jest obowiązkiem zamawiającego wynikającym z art. 29 ust. 1 ustawy Pzp i musi być zapewnione w każdym postępowaniu, bez względu na stopień jego skomplikowania.

A zatem, przedmiot zamówienia nie uzasadniał rezygnacji z innych kryteriów niż cena.

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 roboty budowlane, które stanowiły przedmiot udzielanego zamówienia, nie były robotami prostymi, powszechnie dostępnymi o ustalonych standardach, lecz robotami budowlanymi dostosowanymi do konkretnych potrzeb zamawiającego oraz wymagającymi od wykonawcy konkretnych umiejętności i posiadania odpowiedniego doświadczenia. Innymi słowy, przedmiotowe roboty budowlane nie charakteryzowały się powszechną dostępnością i ustalonymi standardami,

albowiem uwzględniały one indywidualne potrzeby zamawiającego i specyfikę związaną z realizacją przedmiotu zamówienia.

Tym samym, zamawiający dopuścił się naruszenia art. 91 ust. 2a ustawy Pzp. Powyższe naruszenie nie miało wpływu na wynik postępowania.

2. Jak wynika z protokołu kontrolowanego postępowania, szacunkowa wartość zamówienia została ustalona na kwotę 1.574.997,21 zł (372.789,23 euro), w tym wartość zamówień uzupełniających: 524.999,07 zł (124.263,08 euro). Wartość zamówienia podstawowego wynosiła wobec tego 1.049.998,14 zł (248.526,15 euro). Wymienione kwoty zawarte są również w dokumencie pt.: *Ustalenie wartości szacunkowej*, sporządzonym przez zamawiającego w dniu 23.01.2015 r. W odpowiedzi na prośbę Prezesa Urzędu, zamawiający, pismem z dnia 26.08.2016 r., poinformował, że po doliczeniu właściwej stawki podatku VAT, szacunkowa wartość brutto zamówienia podstawowego wynosiła 1.291.497,12 zł.

Do upływu wyznaczonego terminu do zamawiającego wpłynęło 13 ofert zgodnie z poniższym zestawieniem:

L.p	Wykonawca	Cena oferty brutto
1.	[REDACTED]	679 680,98 zł
2.	[REDACTED]	696 891,12 zł
3.	[REDACTED]	726 792,13 zł
4.	[REDACTED]	791 600,00 zł
5.	[REDACTED]	811 504,90 zł
6.	[REDACTED]	879 812,80 zł
7.	Przedsiębiorstwo budowlane „BUDOMONT” Sp. z o.o.	928 026,25 zł
8.	[REDACTED]	954 428,19 zł
9.	[REDACTED]	984 801,47 zł
10.	[REDACTED]	990 947,06 zł
11.	[REDACTED]	1 179 863,05 zł
12.	[REDACTED]	oferta odrzucona
13.	[REDACTED]	wykonawca wykluczony

W przypadku sześciu pierwszych wykonawców z powyższej tabeli, ceny brutto ich ofert były niższe od wartości szacunkowej zamówienia podstawowego powiększonej o wartość podatku VAT o następującą wielkość:

1. ██████████ – cena niższa o 47,37% od wartości szacunkowej,
2. ██████████ – cena niższa o 46,04% od wartości szacunkowej,
3. ██████████ – cena niższa o 43,72% od wartości szacunkowej,
4. ██████████ – cena niższa o 38,71% od wartości szacunkowej,
5. ██████████ – cena niższa o 37,17% od wartości szacunkowej,
6. ██████████ – cena niższa o 31,88% od wartości szacunkowej.

W przypadku pozostałych wykonawców, ceny ich ofert były niższe od wartości szacunkowej o mniej niż 30%.

Jednocześnie, cena oferty żadnego z wykonawców nie była niższa o 30% lub więcej od średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert (wynoszącej w niniejszym postępowaniu 879 712,56 zł brutto). Cena oferty najkorzystniejszej była niższa od średniej o 22,74%.

W toku postępowania zamawiający nie wzywał żadnego wykonawcy w trybie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp do udzielenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów, dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny. Zamawiający nie powziął wątpliwości w tej kwestii i rozstrzygnął postępowanie, wybierając jako najkorzystniejszą ofertę ██████████ z ceną brutto 679 680,98 zł. Informacja o wyniku postępowania została przekazana wykonawcom w dniu 05.03.2015 r.

W odpowiedzi na wezwanie Prezesa Urzędu do złożenia wyjaśnień, zamawiający poinformował w piśmie z dnia 31.08.2016 r., iż *„W związku z tym, iż ceny wszystkich trzynastu ofert były niższe od ustalonej wartości szacunkowej, Zamawiający uznał, że szacunkowa wartość zamówienia nie została ustalona z należytą starannością, jest ona zawyżona, odbiegająca od aktualnych cen rynkowych. W związku z powyższym Zamawiający nie brał pod uwagę ustalonej wartości szacunkowej jako punktu odniesienia dla kwalifikacji ceny jako rażąco niskiej.*

*Jednocześnie najkorzystniejsza oferta nie była niższa o 30% od średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert”.*

Zgodnie z treścią 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 pracę 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 późn. zm.);
- 2) pomocy publicznej udzielonej na podstawie odrębnych przepisów.

Z powyższego przepisu wynika, iż obowiązek badania, czy cena oferty nie ma charakteru rażąco niskiej powstaje zawsze, gdy zamawiający nabierze wobec jej wysokości uzasadnionych wątpliwości. Dodatkowo przepis przewiduje, że obowiązek ten powstaje również w wyszczególnionej sytuacji, w której cena oferty jest niższa o 30% od wartości zamówienia lub średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert. Powyższa regulacja nakłada na zamawiającego obowiązek wszczynania procedury na podstawie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp w każdym przypadku, gdy zamawiający ustali, że zachodzi co najmniej jedna z wymienionych w tym przepisie okoliczności. Okoliczność, iż cena oferty jest niższa o 30% od wartości zamówienia lub średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert została ukształtowana jako przesłanka wywołująca w sposób obiektywny wątpliwości w kwestii możliwości należytego zrealizowania przez wykonawcę zamówienia za zaproponowaną cenę. Tym samym oferta wykonawcy zawierająca cenę niższą od wskazanego w ustawie progu powoduje konieczność skierowania przez zamawiającego wezwania w trybie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp.

Treść art. 90 ust. 1 ustawy Pzp nie pozostawia przy tym wątpliwości, że do zaktualizowania się powyższego obowiązku wystarczające jest stwierdzenie zaoferowania ceny niższej o 30% w stosunku do chociażby jednego z dwóch punktów odniesienia – wartości szacunkowej lub średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert. Powyższe stanowisko podzielone zostało w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 24.02.2016 r., KIO 183/16, w którym stwierdzono, odnosząc się do treści art. 90 ust. 1 ustawy Pzp: *„Z przytoczonego przepisu art. 90 ust. 1 ustawy Pzp wynika obowiązek wezwania wykonawcy do uruchomienia procedury wyjaśniającej w sytuacji, gdy cena "wydaje się" rażąco niska i gdy jej wysokość "budzi wątpliwości". W dalszej zaś części przepisu, ustawodawca wyraźnie przesądził, że wątpliwości takie należy powziąć zawsze, gdy cena oferty pozostaje w określonym, 30% stosunku do średniej arytmetycznej ofert lub wartości zamówienia (...). W świetle analizowanego przepisu bez znaczenia pozostawało to, że rzeczywiście cena oferty przystępującego (...) nie odbiegała znacznie ani od ceny oferty najdrożej ani od ceny oferty odwołującego. W świetle przywołanego przepisu odbieganie ceny ofertowej od wartości zamówienia jest samodzielną i niezależną przesłanką obligującą zamawiającego do wszczęcia procedury wyjaśniającej. Ustawodawca nie przewidział zaś, że od obowiązku takiego może zwolnić zamawiającego fakt, że cena*



*analizowanej oferty nie odbiega od średniej arytmetycznej wszystkich ofert złożonych w postępowaniu”.*

W kontrolowanym postępowaniu ceny ofert sześciu wykonawców:

1. [REDACTED],
2. [REDACTED]
3. [REDACTED],
4. [REDACTED],
5. [REDACTED],
6. [REDACTED],

były niższe o ponad 30% od wartości szacunkowej zamówienia. Przepis art. 90 ust. 1 ustawy Pzp wprowadza, jak wskazano wyżej, bezwzględny obowiązek wezwania wykonawcy do złożenia wyjaśnień w sytuacji zaistnienia chociażby jednej z okoliczności przewidzianych w tym przepisie. Takimi okolicznościami są w szczególności wprost wymienione w ustawie: zaproponowanie ceny niższej o 30% od wartości zamówienia lub zaproponowanie ceny niższej o 30% od średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert. Z uwagi na fakt, że w kontrolowanym postępowaniu zaistniała pierwsza z wymienionych sytuacji, zamawiający zobligowany był do wezwania wymienionych wyżej sześciu wykonawców do udzielenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów, dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny.

Mając na uwadze opisany wyżej stan prawny i faktyczny, nie można uznać przy tym wyjaśnień zamawiającego, zawartych w piśmie z dnia 31.08.2016 r., za zasadne. Niezależnie od oceny prawidłowości określenia w toku przygotowania postępowania wartości szacunkowej zamówienia, stanowiła ona wiążący zamawiającego element, który miał wpływ na kształt dalszego postępowania. Miał m. in. wpływ na tryb oceny cen ofertowych, określony w art. 90 ust. 1 ustawy Pzp. Okoliczności przedstawione przez zamawiającego nie mogą stanowić uzasadnienia dla odstąpienia od stosowania tego przepisu, z uwagi na obligatoryjny charakter czynności w nim przewidzianych. W związku z tym, przyjęta wartość szacunkowa zamówienia (powiększona o podatek VAT) stanowiła wiążący punkt odniesienia do oceny cen zaproponowanych przez wykonawców.

Ponadto, podniesiona przez zamawiającego okoliczność, że najkorzystniejsza oferta nie była niższa o 30% od średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert również nie uzasadnia zaniechania zastosowania dyspozycji art. 90 ust. 1 ustawy Pzp. Jak opisano wyżej, wartość szacunkowa zamówienia jest samodzielnym punktem odniesienia do oceny rażąco niskiej ceny i fakt, że cena danej oferty jest niższa o 30% lub więcej od tej wartości powoduje bezwzględny obowiązek skierowania do wykonawcy wezwania, o którym mowa w powyższym przepisie.

Z powyższych względów zaniechanie wezwania wymienionych wyżej sześciu wykonawców do udzielenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów, dotyczących elementów oferty

mających wpływ na wysokość ceny stanowi naruszenie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp, które mogło mieć wpływ na wynik postępowania.

3. Wykonawca [REDAKTOWANE], w celu wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu dotyczącego wiedzy i doświadczenia, powołał się na zasoby podmiotu trzeciego - [REDAKTOWANE]. Wykonawca złożył, zgodnie z wymaganiami określonymi w rozdz. VI ust. H.6 i H.7 SIWZ, zobowiązanie [REDAKTOWANE] do udostępnienia potencjału, jak również oświadczenie tego podmiotu o braku podstaw do wykluczenia, aktualny odpis z centralnej ewidencji i informacji o działalności gospodarczej, aktualne zaświadczenie właściwego naczelnika urzędu skarbowego oraz aktualne zaświadczenie właściwego oddziału Zakładu Ubezpieczeń Społecznych. W toku kontroli stwierdzono, że aktualne zaświadczenie właściwego naczelnika urzędu skarbowego oraz aktualne zaświadczenie właściwego oddziału ZUS zostały złożone zamawiającemu w kopii poświadczonej za zgodność z oryginałem przez wykonawcę, tj. osoby upoważnione do reprezentacji wykonawcy – [REDAKTOWANE]

Zgodnie z §7 ust. 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich zamawiający może żądać od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. z 2013 r., poz. 231, dalej jako: „rozporządzenie”), obowiązującego w dniu wszczęcia kontrolowanego postępowania: *W przypadku wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia oraz w przypadku innych podmiotów, na zasobach których wykonawca polega na zasadach określonych w art. 26 ust. 2b ustawy, kopie dokumentów dotyczących odpowiednio wykonawcy lub tych podmiotów są poświadczane za zgodność z oryginałem odpowiednio przez wykonawcę lub te podmioty.* Zamawiający określił taki sam wymóg w treści rozdz. VI ust. H.5 SIWZ.

Z kolei zgodnie z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, w brzmieniu obowiązującym w dniu wszczęcia kontrolowanego 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.

Z dokonanych ustaleń wynika, że wymienione wyżej dokumenty dotyczące podmiotu trzeciego – [REDAKTOWANE] – aktualne zaświadczenie właściwego naczelnika urzędu skarbowego oraz aktualne zaświadczenie właściwego oddziału ZUS, nie spełniają wszystkich wymogów formalnych określonych w rozporządzeniu oraz w SIWZ. Uchybienie dotyczy

jednoznacznego wymogu, aby składane w kopii dokumenty podmiotów trzecich udostępniających wykonawcy swój potencjał, były potwierdzane za zgodność z oryginałem przez podmiot trzeci, którego dotyczą, nie zaś przez wykonawcę składającego ofertę i wraz z nią te dokumenty. Jak stwierdzono, dwa wymienione dokumenty [REDACTED] złożone przez [REDACTED] nie spełniały tego wymogu, w związku z czym nie mogły być uznane za potwierdzające brak podstaw do wykluczenia [REDACTED] na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp. W związku z tym zamawiający był obowiązany do wezwania wykonawcy [REDACTED] w toku postępowania do uzupełnienia prawidłowego zaświadczenia właściwego naczelnika urzędu skarbowego oraz prawidłowego zaświadczenie właściwego oddziału ZUS dla [REDACTED]. Zaniechanie tego obowiązku stanowi naruszenie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. Z uwagi na fakt, że oferta powyższego wykonawcy nie była najkorzystniejsza w postępowaniu, naruszenie to nie miało 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.