

UZP/DKUE/KD/35/2014

Informacja o wyniku kontroli doraźnej następczej**1. Określenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, które było przedmiotem kontroli:**

Zamawiający:	Gmina Koneck Koneck 30 87-702 Koneck
Rodzaj zamówienia:	roboty budowlane
Przedmiot zamówienia:	zagospodarowanie terenu poprzez urządzenie placu sportowo-rekreacyjnego wraz z niezbędną infrastrukturą techniczną, położonych w Konecku, gmina Koneck – I etap
Tryb postępowania:	przetarg nieograniczony
Wartość zamówienia:	289.744,10 zł (tj. 68.580,11 euro)
Środki UE:	Program Rozwoju Obszarów Wiejskich na lata 2007 – 2013 w ramach działania „Odnowa i rozwój wsi”

2. Informacja o stwierdzeniu naruszeń lub ich braku:

Jak wynika z dokumentacji kontrolowanego postępowania, w ogłoszeniu o zamówieniu oraz w specyfikacji istotnych warunków zamówienia (siwz) zamawiający w celu potwierdzenia spełniania warunku udziału w postępowaniu dotyczącego dysponowania odpowiednim potencjałem technicznym oraz osobami zdolnymi do wykonania zamówienia wymagał, aby wykonawcy potwierdzili, iż „*posiadają niezbędne do wykonania zamówienia narzędzia i urządzenia oraz osoby zdolne do wykonania zamówienia*”.

W nawiązaniu do powyższego zapisu, zamawiający zażądał przedłożenia następujących dokumentów:

- a) *„wykazu narzędzi, wyposażenia zakładu i urządzeń technicznych dostępnych wykonawcy usług lub robót budowlanych w celu wykonania zamówienia;*
- b) *wykazu osób, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia, niezależnie od tego, czy są one zatrudnione bezpośrednio przez wykonawcę, w szczególności odpowiedzialnych za świadczenie usług, kontrolę jakości lub kierowanie robotami budowlanymi wraz z informacją na temat ich kwalifikacji zawodowych, doświadczenia i wykształcenia niezbędnych do wykonania zamówienia, a także zakresu wykonywanych przez nie czynności”*
- c) *oświadczenia, że osoby, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, posiadają wymagane uprawnienia, jeżeli ustawy nakładają obowiązek posiadania takich uprawnień”.*

Wykonawca SPORTSYSTEM Sp. z o.o. na potwierdzenie powyższych zapisów, złożył wraz z ofertą nw. dokumenty, tj.:

- a) wykaz osób, w którym wskazał p. [REDACTED] na funkcję kierownika budowy robót budowlanych bez ograniczeń w specjalności konstrukcyjno-budowlanej, oraz wskazując jako formę dysponowania – umowa zlecenie. Jednocześnie wykonawca załączył stosowne uprawnienia dla wskazanej osoby;
- b) oświadczenie, że osoby, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, posiadają wymagane uprawnienia;
- c) wykaz narzędzi, gdzie wykonawca wskazał, iż będzie dysponował: koparką zagęszczarką oraz mieszalnikiem ze wskazaniem, że jest to potencjał techniczny innych podmiotów.

Wykonawca P.P.H.U. „SZEWBUD” [REDAKTOWANE] na potwierdzenie powyższych zapisów, złożył wraz z ofertą ww. dokumenty, tj.:

- a) wykaz osób, w którym wskazał p. [REDAKTOWANE] ze wskazaniem zakresu odpowiedzialności – całkowity;
- b) wykaz narzędzi, gdzie wykonawca wskazał, iż będzie dysponuje na własność: koparką CAT 312 i koparką CAT 313D, koparko-ładowarką CAT – 1 szt., koparko-ładowarką FERMEC i CASE – 1 szt., samochodem ciężarowym IVECO, Maz, SCANIA, zagęszczarką – 3 szt., walcem – 1 szt., piłą, itp.

Pismami z dnia 29 maja 2014 r. zamawiający działając na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp wezwał ww. wykonawców do uzupełnienia oferty o wykaz osób i podmiotów, które będą brały udział w realizacji zadania zgodnie z załącznikiem nr 8 do siwz, w związku z niespełnieniem warunku udziału w postępowaniu dotyczącym potencjału kadrowego, natomiast wykonawcę SPORTSYSTEM Sp. z o.o. dodatkowo o wykaz narzędzi, wyposażenia zakładu i urządzeń technicznych zgodnie z załącznikiem nr 7 do siwz, w związku z niespełnieniem warunku udziału w postępowaniu dotyczącym potencjału technicznego.

W odpowiedzi na powyższe, wykonawca P.P.H.U. „SZEWBUD” [REDAKTOWANE] uzupełnił wymagane dokumenty, natomiast wykonawca SPORTSYSTEM Sp. z o.o. pismem z dnia 3 czerwca 2014 r. zwrócił się do zamawiającego z wnioskiem o unieważnienie czynności wezwania do uzupełnienia ww. dokumentów w uzasadnieniu powołując się na treść art. 25 ust. 1 ustawy Pzp i wskazując, iż „zamawiający ani w treści siwz ani w treści ogłoszenia nie skonkretyzował warunku udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania odpowiednim potencjałem technicznym oraz osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, doprowadzając tym zachowaniem do subiektywnej oceny potencjału wykonawcy.

Tym samym, wobec braku opisu sposobu oceny spełniania warunku udziału w postępowaniu dotyczącego dysponowania odpowiednim potencjałem technicznym oraz osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, wnosimy o unieważnienie czynności wezwania do uzupełnienia oferty. W związku z powyższym, jedynie z ostrożności załączamy do niniejszego pisma:

- 1) *uzupełniony wykaz osób i podmiotów, które będą brały udział w realizacji zadania (załącznik nr 8) oraz oświadczenie, że osoby, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, posiadają wymagane uprawnienia, jeżeli ustawy nakładają obowiązek posiadania takich uprawnień (załącznik nr 9);*
- 2) *uzupełniony wykaz narzędzi, wyposażenia zakładu i urządzeń technicznych (załącznik nr 7)."*

Wykonawca jednocześnie „z ostrożności” uzupełnił wymagane dokumenty.

Pismami z dnia 13 czerwca 2014 r. zamawiający poinformował wykonawców, iż jako najkorzystniejsza została wybrana oferta wykonawcy P.P.H.U. „SZEWBUD” [REDAKTOWANE]. Jednocześnie zamawiający poinformował o wykluczeniu wykonawcy SPORTSYSTEM Sp. z o.o. na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp, gdyż wykonawca nie potwierdził spełniania warunku udziału w postępowaniu dotyczącego dysponowania odpowiednim potencjałem technicznym oraz osobami zdolnymi do wykonania zamówienia. W uzasadnieniu zamawiający wskazał iż „wykonawca został wezwany pismem z dnia 29 maja 2014 r. do uzupełnienia oświadczeń/dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu, o których mowa w art. 22 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp. Złożone przez wykonawcę dnia 5 czerwca 2014 r. dokumenty jako uzupełnienie oferty nadal nie potwierdzają spełniania warunków udziału w postępowaniu, na dzień składania ofert zgodnie z wezwaniem zamawiającego.

Przedłożone wykazy narzędzi i osób są niezgodne z załącznikiem nr 7 i 8 do siwz a mianowicie:

- 1) Brak sposobu wykorzystania zasobów i innych podmiotów przez wykonawcę przy wykonywaniu zamówienia;*
- 2) Brak zakresu i okresu udziału innych podmiotów przy wykonywaniu zamówienia;*
- 3) Brak pisemnego zobowiązania tych podmiotów do oddania do dyspozycji wykonawcy niezbędnych zasobów na okres korzystania z nich przy wykonywaniu zamówienia;*
- 4) Brak dokumentów innych podmiotów, które będą brały udział w realizacji części zamówienia, dotyczących tych podmiotów w zakresie wymaganym dla wykonawcy, określonym w pkt III.4.2 ogłoszenia o zamówieniu”.*

Mając na uwadze powyższe należy wskazać, iż zgodnie z ustawą Pzp, zamawiający opisuje warunki udziału w postępowaniu w granicach, które są adekwatne do przedmiotu zamówienia oraz w zakresie, który jest niezbędny do zapewnienia bezpiecznego, rzetelnego czy sprawnego wykonania zamówienia przez wykonawcę. Powyższe wynika z treści art. 22 ust. 4 ustawy Pzp, zgodnie z którym opis sposobu dokonania oceny spełniania warunków, o którym mowa w ust. 1, powinien być związany z przedmiotem zamówienia oraz proporcjonalny do przedmiotu zamówienia. Obowiązkiem zamawiającego w sytuacji, gdy podejmuje decyzję określenia warunku udziału w postępowaniu oraz zażądania dokumentu na jego potwierdzenie, jest dokonanie takiego jego opisu, który będzie jednoznaczny i zrozumiały dla wszystkich wykonawców.

Mając na uwadze powyższe ustalenia przede wszystkim należy zauważyć, że zgodnie z treścią art. 25 ust. 1 ustawy Pzp, w postępowaniu o udzielenie zamówienia zamawiający może żądać od wykonawców wyłącznie oświadczeń lub dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania. Oświadczenia lub dokumenty potwierdzające spełnianie:

- 1) warunków udziału w postępowaniu,
- 2) przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego

- zamawiający wskazuje w ogłoszeniu o zamówieniu, specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub zaproszeniu do składania ofert.

Tym samym, jeśli zamawiający nie opisuje sposobu dokonywania oceny spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie kadry oraz wymaganego sprzętu (innymi słowy, nie wskazuje jaką konkretnie kadrą i jakimi narzędziami wykonawca ma dysponować), wówczas nie jest on uprawniony do żądania, aby wykonawcy przedkładali dokumenty, o którym mowa w § 1 ust. 1 pkt 4, 7 i 8 rozporządzenia, tj. wykazu narzędzi oraz wykazu osób i oświadczenia co do posiadanych przez nie uprawnień.

Wobec powyższego należy stwierdzić, iż zamawiający żądając w niniejszym postępowaniu, aby wykonawcy przedłożyli wykaz osób i oświadczenie co do ich uprawnień oraz wykaz narzędzi, tj. żądając dokumentów, które nie były niezbędne, gdyż nie opisano sposobu dokonania oceny spełniania warunku udziału w postępowaniu w tym zakresie, naruszył art. 25 ust. 1 ustawy Pzp.

Ponadto należy wskazać na treść art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, zgodnie z którym 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. Należy zatem podkreślić, że możliwość wezwania na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp do uzupełnienia brakujących lub wadliwych oświadczeń i dokumentów dotyczy wyłącznie dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy Pzp, czyli takich które mają potwierdzać spełnianie

przez wykonawców warunków udziału w postępowaniu lub spełnianie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego. Zamawiający jest uprawniony do wezwania do uzupełnienia dokumentów jedynie w zakresie niezbędnym do potwierdzenia spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu oraz spełniania przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego.

W związku z powyższym, w sytuacji kiedy zamawiający nie dokonał opisu sposobu dokonania oceny spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie personelu oraz wymaganego sprzętu, należy stwierdzić, iż nie było podstaw do wzywania wykonawców SPORTSYSTEM Sp. z o.o. oraz P.P.H.U. „SZEWBUD” [REDAKTOWANE] do uzupełnienia dokumentów, tj. wykazu osób oraz wykazu narzędzi. Tym samym zamawiający naruszył także treść art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

Jednocześnie zgodnie z art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp, z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawców, którzy nie wykazali spełniania warunków udziału w postępowaniu. Powyższy przepis nakazuje zatem wykluczenie wykonawcy, który nie spełnia warunków lub nie przedłożył dokumentów potwierdzających spełnienie opisanych warunków udziału w postępowaniu. Aby można było uznać, że ewentualnie zaistniały ww. okoliczności, warunek musi być opisany (skonkretyzowany) w ogłoszeniu o zamówieniu lub w siwz. Jak wskazano wyżej, zamawiający nie opisał warunków w zakresie kadry i sprzętu. Niedopuszczalne jest zatem wykluczenie wykonawcy za niespełnienie warunku, który nie został opisany i niezłożenie dokumentów, których żądanie było bezpodstawne (art. 25 ust. 1 ustawy Pzp).

Tym samym, w ustalonym powyżej stanie faktycznym zamawiający nie miał podstaw do wykluczenia wykonawcy SPORTSYSTEM Sp. z o.o. w sytuacji, gdy nie dokonał opisu sposobu oceny spełniania warunków w wyżej opisanym zakresie i bezpodstawnie zażądał dokumentów. Powyższe stanowi naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp i miało wpływ 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.