



Warszawa, 6.11. 2014 r.

URZĄD ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH
Departament Kontroli Doraźnej

UZP/DKD/DWKZ/421/61(4)/14/ŁG
KND/22/14

Pani
Anna Szymacha-Zwolińska
Prezes
Sądu Rejonowego
w Grodzisku Mazowieckim
ul. Bratniaka 21/23
05-825 Grodzisk Mazowiecki

Szanowna Pani Prezes!

Uprzejmie informuję, iż Prezes Urzędu Zamówień Publicznych, działając na podstawie art. 161 ust. 1 w związku z art. 165 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907 ze zm.), przeprowadził kontrolę doraźną postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na

**świadczenie usługi polegającej na skierowaniu pracowników tymczasowych do pracy
na rzecz Sądu Rejonowego w Grodzisku Mazowieckim
(postępowanie nr ZP/SR/13/2013).**

Zgodnie z art. 166 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w załączeniu przesyłam informację o wyniku ww. kontroli.

Z pozdrowieniami
z up. Prezesa UZP
Dyrektor
Departamentu Kontroli Doraźnej
D. Wiciński
Daniel Wiciński



Warszawa, dnia 6.11 2014 r.

URZĄD ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH
Departament Kontroli Doraźnej

UZP/DKD/KND/22/14

Informacja o wyniku kontroli doraźnej

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

Zamawiający: Sąd Rejonowy w Grodzisku Mazowieckim
ul. Bartniaka 21/23
05-825 Grodzisk Mazowiecki

Rodzaj zamówienia: usługa

Przedmiot zamówienia: świadczenie usługi polegającej na skierowaniu pracowników tymczasowych do pracy na rzecz Sądu Rejonowego w Grodzisku Mazowieckim

Tryb postępowania: przetarg nieograniczony

Wartość zamówienia: 291 000,00 zł (72 395,26 euro)

Data wszczęcia postępowania: 04.12.2013 r.

Wszczęcie kontroli: na wniosek

II. Informacja o stwierdzeniu naruszeń lub ich braku.

I. W punkcie 1. 2) rozdziału VI SIWZ („Kryteria wyboru oferty oraz opis sposobu obliczania ceny”) zamawiający wskazał jako kryterium oceny ofert „cenę ofertową”. Z kolei w punkcie 1. 3) ww. rozdziału zamawiający wskazał, iż dla dokonania oceny ofert porównywał będzie

zaoferowane przez wykonawców ceny za realizację przedmiotu zamówienia - „cena ofertowa (netto)”. Jednocześnie w punkcie 2. 3) rozdziału VI SIWZ zamawiający wskazał, iż cena oferty musi zawierać wszelkie koszty niezbędne do zrealizowania przedmiotu zamówienia wynikające wprost z załączonego opisu przedmiotu zamówienia, jak również w nim nie ujęte, a bez których nie można wykonać przedmiotu zamówienia.

W przedmiotowym postępowaniu złożone zostały trzy oferty:

I.p.	wykonawca	cena netto	VAT	cena brutto
1	Outworking sp. z o.o. sp. k. (w konsorcjum z Outworking APT sp. z o.o. 3 sp. k oraz Biuro Pracy Tymczasowej sp. z o.o. 2 sp. k)	315 469,30 zł	częściowo uwzględniony od części zamówienia wg stawki 23% - kwota podatku: 13 033,26 zł	328 502,56 zł
2	Centrum Tłumaczeń, Doradztwa i Edukacji PRAGMATIC	303 096,77 zł	od całości zamówienia wg stawki 23 % - 69 712, 25 zł	372 809,03 zł
3	SERWIS KADR Tomasz Mazur (w konsorcjum z Grupa Zadaniowa Outsourcing sp. z o.o. oraz Grupa Zadaniowa Work sp. z o.o.)	290 712,32 zł	częściowo uwzględniony od części zamówienia wg stawki 23% – kwota podatku 48 889,20 zł	339 601,51 zł

Zamawiający dokonał wyboru oferty wykonawcy SERWIS KADR Tomasz Mazur jako najkorzystniejszej.

W wyjaśnieniach udzielonych Urzędowi Zamówień Publicznych w piśmie z dnia 7 lutego 2014 r. zamawiający potwierdził, że zgodnie z zapisem punktu 1.3) rozdziału VI SIWZ, jako jedyne kryterium oceny ofert wskazana została cena ofertowa netto. Zamawiający podkreślił, że „dokonał oceny ofert w oparciu o kryterium ceny precyzyjnie ustalone w SIWZ i zawarł umowę z Wykonawcą, którego oferta została uznana za najkorzystniejszą”.

Celem prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jest wybór najkorzystniejszej oferty, na co wskazuje wprost treść art. 91 ust. 1 ustawy Pzp.

Definicja najkorzystniejszej oferty została wskazana w art. 2 pkt 5 ustawy Pzp, który wskazuje, że jest nią oferta, która przedstawia najkorzystniejszy bilans ceny i innych kryteriów odnoszących się do przedmiotu zamówienia publicznego, albo oferta z najniższą ceną.

Zgodnie z art. 91 ust. 2 ustawy Pzp, kryteriami oceny ofert są cena albo cena i inne kryteria odnoszące się do przedmiotu zamówienia. Z kolei stosownie do postanowienia art. 2 pkt 1 ustawy Pzp, w brzmieniu obowiązującym w dacie przeprowadzenia niniejszego postępowania, przez „cenę” należy rozumieć cenę w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 5 lipca 2001 r. o cenach, tj. wartość wyrażoną w jednostkach pieniężnych, którą kupujący jest obowiązany zapłacić przedsiębiorcy za towar lub usługę; w cenie uwzględnia się podatek od towarów i usług oraz podatek akcyzowy, jeżeli na podstawie odrębnych przepisów sprzedaż towaru (usługi) podlega obciążeniu podatkiem od towarów i usług oraz podatkiem akcyzowym. Z przepisu tego wynika zatem, że na gruncie przepisów ustawy Pzp pojęcie ceny odnosi się do całkowitej kwoty wynagrodzenia wykonawcy, rozumianej jako ostateczna należność jaką musi zapłacić zamawiający za dane zamówienie, a więc ceny brutto.

Jak wynika z wyżej przywołanych przepisów, zamawiający obowiązany był dokonywać wyboru oferty najkorzystniejszej zawsze w oparciu o kryterium ceny (występujące samodzielnie lub w zestawieniu z innymi kryteriami oceny ofert). Cena natomiast powinna być kształtowana przez wykonawców, zgodnie z ustawą o cenach, na podstawie wszystkich jej składników łącznie, w tym podatku VAT. Zatem, wybór oferty najkorzystniejszej dokonywany przez zamawiającego nawet w sytuacji, gdy porównywane byłyby oferty z różnymi stawkami podatku VAT, zawsze winien odbywać się w oparciu o cenę brutto, a więc cenę zawierającą podatek VAT, o ile jest on na podstawie odrębnych przepisów wymagany.

W przedmiotowym postępowaniu zamawiający przy ocenie ofert brał pod uwagę cenę netto zaoferowaną przez poszczególnych wykonawców, co skutkowało uznaniem za najkorzystniejszą oferty wykonawcy SERWIS KADR Tomasz Mazur. Należy jednocześnie wskazać, iż przy dokonaniu oceny ofert w oparciu o cenę brutto, tj. zgodnie z przepisami

ustawy Pzp, oferta wykonawcy SERWIS KADR Tomasz Mazur nie mogłaby zostać uznana za najkorzystniejszą. Oferta ww. wykonawcy nie przedstawiała bowiem najniższej ceny brutto. Zatem nieprawidłowe opisanie sposobu oceny ofert w ramach kryterium „cena” miało wpływ na wynik przedmiotowego postępowania.

Wobec powyższego należy stwierdzić, iż działanie zamawiającego polegające na określeniu jako kryterium oceny ofert ceny netto, stanowi naruszenie art. 91 ust. 2 w związku z art. 2 pkt 1 i 5 ustawy Prawo zamówień publicznych.

II. Wykonawcy Centrum Tłumaczeń, Doradztwa i Edukacji PRAGMATIC oraz SERWIS KADR Tomasz Mazur nie załączyli do ofert złożonych w przedmiotowym postępowaniu list podmiotów należących do tej samej grupy kapitałowej ani informacji o braku przynależności do grupy kapitałowej. Zamawiający nie wezwał jednak wykonawców do uzupełnienia powyższych dokumentów.

Należy zauważyć, iż zgodnie z art. 26 ust. 2d ustawy Pzp wykonawca, wraz z ofertą, składa listę podmiotów należących do tej samej grupy kapitałowej, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 5, albo informację o tym, że nie należy do grupy kapitałowej. Powyższy obowiązek wynika z treści samej ustawy i nie jest zależny od jego wyartykułowania przez zamawiającego w SIWZ. Jednocześnie należy wskazać, iż art. 26 ust. 2d ustawy Pzp wskazuje na obowiązek wezwania wykonawców do uzupełnienia powyższych dokumentów na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

W przedmiotowym postępowaniu zamawiający zaniechał wezwania wykonawców Centrum Tłumaczeń, Doradztwa i Edukacji PRAGMATIC oraz SERWIS KADR Tomasz Mazur do uzupełnienia brakujących list albo informacji o przynależności do grupy kapitałowej. Powyższe zaniechanie stanowi zatem naruszenie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

III. Zgodnie z punktem 2 rozdziału IV SIWZ oraz treścią ogłoszenia o zamówieniu, zamieszczonego na stronie internetowej zamawiającego, w celu wykazania spełnienia warunków udziału w przedmiotowym postępowaniu, wraz z ofertą należało przedłożyć m. in. aktualne zaświadczenie właściwego Naczelnika Urzędu Skarbowego potwierdzające, że wykonawca nie zalega z opłacaniem podatków lub zaświadczenie, że uzyskał

przewidziane prawem zwolnienie, odroczenie lub rozłożenie na raty zaległych płatności, lub wstrzymanie w całości wykonania decyzji właściwego organu.

Załączenie powyższego dokumentu nie było wymagane w ogłoszeniu o zamówieniu, opublikowanym w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 4 grudnia 2013 r. pod numerem 262293-2013, w którym z kolei zamawiający wymagał załączenia do oferty wykazu osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, doświadczenia i wykształcenia niezbędnych do wykonania zamówienia, a także zakresu wykonywanych przez nie czynności, oraz informacją o podstawie do dysponowania tymi osobami.

Tym samym stwierdzić należy, że katalog dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu wskazany w ogłoszeniu o zamówieniu zawartym w publikatorze krajowym i katalog dokumentów przewidziany w SIWZ były rozbieżne.

W przypadku, gdy zamawiający żąda od wykonawców dostarczenia określonych dokumentów, to wówczas żądanie takie powinno być zawarte zarówno w ogłoszeniu o zamówieniu jak i w treści SIWZ, zaś zakres żądanych dokumentów powinien być tożsamy, tj. identyczny w ogłoszeniu o zamówieniu oraz w SIWZ.

Obowiązek załączenia do oferty wykazu osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia nie został natomiast wyrażony w SIWZ.

Zamawiający nie dokonał zmiany treści SIWZ ani ogłoszenia opublikowanego w Biuletynie Zamówień Publicznych.

Należy wskazać, iż informacje podane przez zamawiającego w treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia nie mogą być sprzeczne z tymi, które wskazano w ogłoszeniu. Nie oznacza to, że informacje zawarte w ogłoszeniu o zamówieniu i specyfikacji istotnych warunków zamówienia muszą przybrać jednakową formę i identyczną treść, jednak potencjalny wykonawca musi mieć możliwość zdobycia wiarygodnych, nie wprowadzających w błąd informacji o zamówieniu i podjęcia decyzji o złożeniu oferty. Powyższe potwierdza orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej wyrażone m. in. w wyroku z dnia 30 listopada 2010 r. (sygn. akt: KIO/2534/10), w którym stwierdzono, iż „istotnym jest, że ogłoszenie stanowi pierwszy element informacyjny dla wykonawcy o prowadzonym

postępowaniu i informacje w nim zawarte mają umożliwić wykonawcy podjęcie decyzji o możliwości i woli ubiegania się o zamówienie publiczne. Umieszczona na stronie internetowej zamawiającego specyfikacja winna jedynie uszczegóławiać informacje zawarte w ogłoszeniu, nie może natomiast zawierać informacji sprzecznych z treścią ogłoszenia. Identyfikacja treści informacji zawartych w ogłoszeniu o zamówieniu publicznym oraz siwz ma służyć jednakowej informacji dla wszystkich potencjalnych wykonawców (...). Oczywistym jest, że należy uznać za niedopuszczalne i sprzeczne z zasadą równego traktowania wykonawców zawartą w art. 7 Pzp zawieranie wzajemnie wykluczających się zapisów w ogłoszeniu i w siwz”.

Zgodnie z art. 25 ust. 1 ustawy Pzp w postępowaniu o udzielenie zamówienia zamawiający żądając od wykonawców oświadczeń lub dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania wskazuje je w ogłoszeniu o zamówieniu i SIWZ. Należy zauważyć, iż informacje zawarte w ww. dokumentach mają bezpośredni wpływ na zachowanie wykonawców w zakresie podjęcia przez nich decyzji o udziale w postępowaniu.

Zamawiający zamieszczając w ogłoszeniu o zamówieniu i SIWZ odmienne informacje w ww. zakresie, naruszył wyrażoną w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz art. 25 ust. 1 ustawy Pzp.

IV. W punkcie 8 protokołu postępowania (druk ZP-PN), zamawiający wskazał kwotę jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie przedmiotowego zamówienia w wysokości 291 000,00 zł netto. Kwota brutto nie została przez zamawiającego wskazana w protokole. Z kolei w punkcie 9 protokołu postępowania zamawiający wskazał, iż wykonawca Centrum Tłumaczeń, Doradztwa i Edukacji PRAGMATIC zaoferował realizację przedmiotu zamówienia za kwotę 70 996,29 zł netto (87 325,43 zł brutto). Należy zauważyć, iż po poprawieniu na podstawie art. 87 ust. 2 ustawy Pzp oczywistej omyłki rachunkowej w ofercie ww. wykonawcy, cena oferty wynosiła 303 096,77 zł netto (372 809,03 zł brutto).

Protokół postępowania jest dokumentem odwzorowującym przebieg postępowania i służy realizacji zasady jawności wyrażonej w art. 8 ust. 1 ustawy Pzp. Tylko prowadzenie protokołu postępowania na bieżąco i w sposób spójny prowadzi do wypełnienia jego funkcji informacyjnej. Ustawa Prawo zamówień publicznych,

w art. 96 ust. 1 określa minimalny zakres informacji, które muszą być podane w protokole, w tym m. in. cenę i inne istotne elementy ofert. Szczegółowy zakres informacji, jakie powinien zawierać protokół, został określony Rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów, z dnia 26 października 2010 r. w sprawie protokołu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (Dz. U. Nr 223, poz. 1458). Zgodnie z § 2 Rozporządzenia protokół, oprócz informacji, o których mowa w art. 96 ust. 1 ustawy, zawiera m.in. informacje dotyczące kwoty, jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia lub części zamówienia. Z kolei zgodnie z § 3 wzór protokołu postępowania o udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego stanowi załącznik do rozporządzenia. Z punktu 8 wzoru protokołu stanowiącego załącznik do ww. rozporządzenia wynika, iż zamawiający jest obowiązany podać kwotę jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, wyrażoną w wartości brutto.

Zamawiający, nie prowadząc protokołu postępowania w sposób rzetelny, uchybił treści art. 8 ust. 1, art. 96 ust. 1 ustawy Pzp w związku z § 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 26 października 2010 r. w sprawie protokołu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Ponadto, zgodnie z treścią art. 86 ust. 3 ustawy Pzp, zamawiający bezpośrednio przed otwarciem ofert podaje kwotę, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Wobec powyższego należy uznać, iż kwota podana przez zamawiającego nie odpowiadała wymogom zawartym w art. 86 ust. 3 ustawy Pzp. Sposoby ustalania wartości szacunkowej zamówienia oraz kwoty, którą zamawiający przeznacza na sfinansowanie zamówienia zostały określone odpowiednio w art. 32 ust. 1 oraz w art. 86 ust. 3 ustawy Pzp. Zgodnie z art. 32 ust. 1 ustawy Pzp, podstawą ustalenia wartości zamówienia jest całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy, bez podatku od towarów i usług, ustalone przez zamawiającego z należytą starannością. Natomiast w myśl art. 86 ust. 3 ustawy Pzp, bezpośrednio przed otwarciem ofert zamawiający podaje kwotę, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Sformułowanie „kwotę, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia” użyte w tym przepisie oznacza, że zamawiający bezpośrednio przed otwarciem ofert podaje kwotę, jaką rzeczywiście może wydatkować na zamówienie. Tym samym, kwota jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia jest kwotą brutto i powinna zawierać podatek od towarów i usług.

Zamawiający podając kwotę, którą zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia w wartości netto (bez uwzględnienia wartości podatku od towarów i usług) naruszył art. 86 ust. 3 ustawy Pzp.

Jednocześnie uprzejmie informuję, iż od wyniku kontroli doraźnej zamawiającemu przysługuje prawo zgłoszenia do Prezesa Urzędu umotywowanych zastrzeżeń w terminie 7 dni od dnia doręczenia informacji o wyniku kontroli (art. 167 ust. 1 ustawy Pzp).

Z up. Preesa UZP
Dyrektor
Departamentu Kontroli Doraźnej
D. Wiciński
Daniel Wiciński