

UZP/DKUE/KD/111/16

Informacja o wyniku kontroli doraźnej następczej

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

Zamawiający:	Celowy Związek Gmin R-XXI Plac Wolności 5 72-200 Nowogard <i>adres do korespondencji:</i> Słajfino 30 72-200 Nowogard
Rodzaj zamówienia:	roboty budowlane
Przedmiot zamówienia:	utwardzenie w RZGO w Słajfinie placu do demontażu odpadów i na przesypki
Tryb postępowania:	przetarg nieograniczony
Wartość zamówienia:	1 140 000,00 zł (co stanowi równowartość 269 828,87 euro), w tym wartość zamówień uzupełniających - 190 000,00 zł (co stanowi równowartość 44 971,48 euro)
Środki UE:	Fundusz Spójności w ramach POIiŚ / Projekt pn. „Budowa Regionalnego Zakładu Gospodarowania Odpadami w Słajfinie, gmina Nowogard”

2. Informacja o stwierdzeniu naruszeń lub ich braku:

Jak wynika z dokumentacji kontrolowanego postępowania, przedmiot zamówienia stanowiło zaprojektowanie i wykonanie robót dla zadania pn. Utwardzenie w RZGO w Słajfinie

placu do demontażu odpadów budowlanych i na przesypki na terenie działek nr 66/10. Utwardzenia należało dokonać w miejscu istniejących placów, tj.:

- obiekt nr 16 - Plac do demontażu odpadów budowlanych,
- obiekt nr 19 - Plac na przesypki.

Planowany zakres prac obejmował:

- utwardzenie placu magazynowego o powierzchni ok. 4.730 m²,
- odwodnienie placu do kanalizacji deszczowej.

Szczegółowy zakres robót został określony w Programie funkcjonalno-użytkowym stanowiącym załącznik do siwz. Ponadto, roboty będące przedmiotem zamówienia miały zostać wykonane zgodnie z Warunkami Kontraktowymi FIDIC - WARUNKAMI KONTRAKTOWYMI DLA URZĄDZEŃ ORAZ PROJEKTOWANIA I BUDOWY dla urządzeń elektrycznych i mechanicznych oraz robót inżynierskich i budowlanych projektowanych przez Wykonawcę, czwarte wydanie angielsko-polskie 2008 (tłumaczenie 1. wydania 1999).

Kontrolowane postępowanie zamawiający wszczął w dniu 09.06.2015 r.

Jako jedyne kryterium oceny ofert w niniejszym postępowaniu wskazano cenę – 100%.

Zamawiający, w odpowiedzi na wezwanie Prezesa Urzędu do udzielenia wyjaśnień dotyczących zastosowania przez zamawiającego jedyne kryterium ceny, w piśmie z dnia 03.08.2016 r. (znak: IŻ.270.1.2016) wyjaśnił, cyt.: *„zamawiający przygotowując postępowanie i określając kryteria oceny ofert, kierował się specyfiką przedmiotu zamówienia i własnymi potrzebami, biorąc pod uwagę zasadę efektywnego i oszczędnego wydatkowania środków publicznych. (...). Budowa placu betonowego jest robotą masową, a w naszym przypadku wręcz seryjną. W technologii wykonywania nie ma nic nadzwyczajnego. Plac składa się z kilku warstw nakładanych kolejno po sobie na poziomie terenu. Są to roboty powszechnie dostępne na rynku, mogą być oferowane i wykonywane przez wszystkich wykonawców działających w branży budowlanej. Wykonanie tej roboty mogły zaoferować liczne podmioty działające na rynku budowlanym. W zamówieniu chodziło o utwardzenie istniejącego już placu o nawierzchni gruntowej. Czyli na dobrą sprawę zamówienie dotyczyło wymiany nawierzchni gruntowej na betonową. Materiały na podbudowę posiada każda żwirownia, a beton klas określonych w pfu może wyprodukować każda betonownia. Nie jest to robota odosobniona, jest powszechnie stosowana i ma znamiona typowości. Ze względu na tę typowość zamawiający określił parametry i zakres zamówienia i chciał poprzez porównanie oferowanych cen dokonać wyboru wykonawcy placu. Co się tyczy standardów jakościowych to materiały i wyroby użyte przy budowie placu betonowego odpowiadają przeciętnym wymaganiom i są powszechnie używane niemalże na każdej budowie.*

Zamawiający określił jako jedyne kryterium oceny ofert - cenę, przy czym określił w opisie przedmiotu zamówienia wymogi dotyczące jakości i funkcjonalności, termin wykonania i termin gwarancji. W tym przypadku zamawiający nie znalazł celu, by sztucznie określać kryteria oceny ofert i „szukać” kryterium pozacenowego, obawiając się możliwości wydatkowania środków publicznych za cechy przedmiotu, które są zbędne.

Uznanie przez zamawiającego w/w robót budowlanych za przeciętne i ogólnodostępne nie oznacza, że zamawiający nie mógł zabezpieczyć się przed prawidłowym wykonaniem zamówienia i wymagać od wykonawców dysponowania odpowiednim zapleczem i potencjałem osobowym, aby przedmiot zamówienia został wykonany zgodnie ze sztuką budowlaną i ukończony w terminie.

Zamawiający zdaje sobie sprawę, że Kontrolujący ma wątpliwości zastosowania jako jedyne kryterium oceny ofert - ceny, lecz na etapie przygotowywania dokumentacji przetargowej, zamawiający miał pewność, że przedmiot zamówienia jest powszechnie dostępny oraz ma ustalone standardy jakościowe, nie charakteryzuje się szczególną złożonością i indywidualnym podejściem”.

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 oceny 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 obejmujące przedmiot zamówienia, należy uznać, że roboty budowlane polegające na zaprojektowaniu i wykonaniu utwardzenia placu do demontażu odpadów budowlanych i na przesyłki w miejscu istniejących placów, o łącznej powierzchni ok. 4.730 m² oraz odwodnienia placu do kanalizacji deszczowej nie zaliczają się do kategorii „prostych, nieskomplikowanych robót budowlanych”.

Po pierwsze, sama usługa projektowania wymaga dysponowania odpowiednim wykształceniem i umiejętnościami przez projektantów, którzy będą ją wykonywać, w związku z czym nie jest to usługa powszechnie dostępna, jak też nie ma ustalonych standardów, skoro musi być dostosowana do konkretnego programu funkcjonalno-użytkowego, którego zapisy są z kolei zdeterminowane konkretnymi potrzebami zamawiającego. Wykonawca musi też posiadać wiedzę na temat technicznych aspektów wymiany nawierzchni gruntowej na betonową, w tym stosowania materiałów takich jak żwir i beton. O ile umiejętności takie mogą być powszechne w firmach zajmujących się akurat robotami budowlanymi i usługami projektowania, 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.

Po drugie, należy zauważyć, że powyższy zakres robót wymagał, aby wykonawca dysponował odpowiednim doświadczeniem polegającym na wykonaniu co najmniej dwóch zamówień, których przedmiotem było wykonanie robót budowlanych, w tym jedną obejmującą wykonanie nawierzchni dróg lub placów z betonu cementowego o powierzchni wykonanej w ramach jednego zadania nie mniejszej niż 2000 m² i jedną robotę budowlaną, o wartości robót co najmniej 500.000,00 złotych, jak również wymagał dysponowania przez wykonawcę następującymi osobami:

- Kierownikiem Budowy w specjalności konstrukcyjno-budowlanej,
- Kierownikiem robót drogowych w specjalności drogowej,
- Kierownikiem robót sanitarnych w zakresie budowy sieci sanitarnych,
- Kierownikiem robót elektrycznych w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych,
- Projektantem w specjalności konstrukcyjno-budowlanej,
- Projektant w specjalności drogowej,
- Projektantem w specjalności sieci i instalacje sanitarne,
- Projektantem w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych.

Wykonanie ww. usług projektowania oraz robót wymaga zatem posiadania specjalistycznej wiedzy i doświadczenia oraz dysponowania osobami posiadającymi specjalne uprawnienia budowlane. Ponadto zamawiający wymagał wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z specjalistycznymi Warunkami Kontraktowymi FIDIC. Tym samym, ww. roboty 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. 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, lecz robotami budowlanymi dostosowanymi do konkretnych potrzeb zamawiającego oraz wymagającymi od wykonawcy posiadania wiedzy technicznej, odpowiedniego doświadczenia i dysponowania osobami o odpowiednich kwalifikacjach z

zakresu projektowania i budownictwa. Innymi słowy, przedmiotowe roboty budowlane nie charakteryzowały się powszechną dostępnością i ustalonymi standardami jakościowymi, 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.

Ponadto informuję, iż stosownie do treści art. 167 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych zamawiającemu przysługuje prawo zgłoszenia do Prezesa Urzędu umotywowanych zastrzeżeń w terminie 7 dni od dnia doręczenia informacji.