



PREZES  
URZĘDU ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH

Warszawa, kwietnia 2023 r.

KU/5/23/DKZP

**Informacja o wyniku kontroli uprzedniej**

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

**Zamawiający:** Gmina Ścinawa  
Rynek 17  
59-330 Ścinawa

**Rodzaj zamówienia:** roboty budowlane

**Przedmiot zamówienia:** Modernizacja sieci ogólnospławnej w mieście Ścinawa wraz z budową kanalizacji deszczowej” – z podziałem na IV części – **część 1**

**Data wszczęcia postępowania:** 23.08.2022 r.

**Numer ogłoszenia o zamówieniu:** 2022/S 164-462823

**Tryb postępowania:** przetarg nieograniczony (procedura, o której mowa w art. 139 ustawy Pzp)

**Wartość zamówienia:** 35 638 684,65 zł (8 002 219,47 euro),  
w tym wartość poszczególnych części:  
**Część 1:** 11 313 463,43 zł (2 540 296,26 euro)  
**Część 2:** 7 475 673,95 zł (1 678 568,79 euro)  
**Część 3:** 6 324 157,25 zł (1 420 010,16 euro)

**Część 4:** 10 525 390,02 zł (2 363 344,27 euro)

**Środki UE:** Fundusz Spójności, Program Operacyjny Infrastruktura i Środowisko

**Rodzaj procedury:** zamówienie klasyczne

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

Po przeprowadzeniu kontroli uprzedniej postępowania na podstawie art. 603 ust. 1 w związku z art. 613 ust. 1 i 2 ustawy Pzp, Prezes Urzędu Zamówień Publicznych na podstawie art. 616 ust. 1 pkt 2 i 3 ustawy Pzp stwierdza naruszenie przez zamawiającego:

- 1) art. 226 ust. 1 pkt 2 lit b) ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Berger Bau Polska Sp. z o.o. z powodu niewykazania spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania osobą na stanowisko Kierownika budowy, posiadającą doświadczenie zawodowe przy realizacji wymaganej inwestycji, zakończonej i odebranej na dzień składania ofert;
- 2) art. 98 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp poprzez zwrot wadium wykonawcy Berger Bau Polska Sp. z o.o. w terminie przekraczającym 7 dni od dnia upływu terminu związania ofertą.

### **UZASADNIENIE**

#### **1. Naruszenie mające wpływ na wynik postępowania:**

Zgodnie z punktem 7.2.4.2. SWZ, wykonawca ubiegający się o udzielenie zamówienia musiał wskazać osoby, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia, legitymujące się kwalifikacjami zawodowymi i doświadczeniem odpowiednim do funkcji, jakie zostaną im powierzone. W punkcie 7.2.4.2.1. SWZ zamawiający opisał szczegółowo powyższy warunek udziału w postępowaniu, wskazując, że wykonawca musi wykazać, że dysponuje lub będzie dysponował co najmniej:

- dla Części I - 1 osobą wykonującą czynności **Kierownika budowy**, posiadającą między innymi kwalifikacje:

- doświadczenie zawodowe jako Kierownik Budowy lub Kierownik Robót przy budowie i/lub przebudowie i/lub rozbudowie minimum **1 zakończonej i odebranej inwestycji** obejmującej budowę i/lub przebudowę i/lub rozbudowę sieci kanalizacji sanitarnej lub deszczowej lub wodociągowej o długości min. 1 km.

Termin składania ofert w kontrolowanym postępowaniu upływał w dniu 12 października 2022 r.

Pismem z dnia 7 listopada 2022 r. zamawiający, działając na podstawie art. 126 ust. 1 ustawy Pzp, wezwał wykonawcę Berger Bau Polska Sp. z o.o. (w zakresie części 1) do złożenia podmiotowych środków dowodowych aktualnych na dzień złożenia, potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu i brak podstaw wykluczenia. Wykonawca uzupełnił wymagane dokumenty w terminie określonym przez zamawiającego.

W Załączniku nr 5 – wykaz osób, które będą uczestniczyć w realizacji zamówienia, ww. wykonawca wskazał na stanowisko Kierownika budowy osobę, która posiada następujące doświadczenie:  
„Budowa obwodnicy Wałbrzycha w ciągu drogi krajowej nr 35 – kierownik robót instalacyjnych sanitarnych 06.2019-02.2022.

Zakres:

Przebudowa sieci wodociągowej – 0,530 km

Przebudowa sieci kanalizacji sanitarnych – 1,537 km

Przebudowa kanalizacji deszczowej – 2,187 km.”

Dnia 13.01.2023 r. zamawiający poinformował o wyborze oferty wykonawcy Berger Bau Polska Sp. z o.o. jako najkorzystniejszej w części nr 1.

W toku kontroli uprzedniej, Prezes Urzędu Zamówień Publicznych zwrócił się do zamawiającego z prośbą o udzielenie informacji, czy zamawiający wzywał wykonawcę Berger Bau Polska Sp. z o.o. do wyjaśnienia, czy ww. zadanie zostało zakończone i odebrane. Jeśli tak, zamawiający został poproszony o uzupełnienie stosownych dokumentów.

Pismem z dnia 17 marca 2023 r. zamawiający udzielił następujących wyjaśnień:

„Dnia 7 marca 2023 r. Zamawiający wezwał Wykonawcę – Berger Bau Polska Sp. z o. o. do złożenia wyjaśnień w zakresie informacji czy inwestycja pn.: „Budowa obwodnicy Wałbrzycha w ciągu drogi krajowej nr 35” została zakończona i odebrana. Dnia 16 marca 2023 r. Zamawiający zauważył, iż nie podał w powyższym piśmie podstawy prawnej do powyższego wezwania, dlatego też wystosował tego dnia do Wykonawcy wezwanie na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp, wskazując termin udzielenia wyjaśnień na dzień 21 marca 2023 r. W załączeniu do niniejszego pisma załączam wezwanie Zamawiającego wraz z potwierdzeniem wysłania. Zamawiający zobowiązuje się do niezwłocznego powiadomienia o dalszym przebiegu postępowania”.

Z treści wezwania z dnia 7 marca 2023 r. (zatytułowanego „Wezwanie do złożenia wyjaśnień”), skierowanego do wykonawcy Berger Bau Polska Sp. z o.o., wynika, co następuje:

„W związku z prowadzoną kontrolą uprzednią ww. postępowania przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, Zamawiający wzywa Wykonawcę do złożenia wyjaśnień w terminie do 15 marca 2023 r. w zakresie informacji czy inwestycja pn.: „Budowa obwodnicy Wałbrzycha w ciągu drogi krajowej nr 35” została zakończona i odebrana. Ponadto proszę o przedłożenie dokumentów potwierdzających powyższe.

Zgodnie z zapisami SWZ, Zamawiający wymagał, aby osoba wykonująca czynności Kierownika budowy posiadała m. in. *doświadczenie zawodowe jako Kierownik Budowy lub Kierownik Robót przy budowie i/lub przebudowie i/lub rozbudowie minimum 1 zakończonej i odebranej inwestycji obejmującej budowę i/lub przebudowę i/lub rozbudowę sieci kanalizacji sanitarnej lub deszczowej lub wodociągowej o długości min. 1 km.*”

Natomiast z treści wezwania z dnia 16 marca 2023 r. wynika, co następuje:

„W związku z prowadzoną kontrolą uprzednią ww. postępowania przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1710 z późn. zm.), Zamawiający wzywa Wykonawcę **do złożenia podmiotowego środka dowodowego w terminie do 21 marca 2023 r. w zakresie informacji czy inwestycja pn.: „Budowa obwodnicy Wałbrzycha w ciągu drogi krajowej nr 35” została zakończona i odebrana.**

Zgodnie z zapisami SWZ, Zamawiający wymagał, aby osoba wykonująca czynności Kierownika budowy posiadała m. in. *doświadczenie zawodowe jako Kierownik Budowy lub Kierownik Robót przy budowie i/lub przebudowie i/lub rozbudowie minimum 1 zakończonej i odebranej inwestycji obejmującej budowę i/lub przebudowę i/lub rozbudowę sieci kanalizacji sanitarnej lub deszczowej lub wodociągowej o długości min. 1 km.*”

Pismem z dnia 22 marca 2023 r. zamawiający poinformował Prezesa Urzędu „o uzupełnieniu podmiotowego środka dowodowego przez firmę Berger Bau Polska Sp. z o.o.”.

Z załączonych do ww. pisma dokumentów wynika, że dnia 21 marca 2023 r. wykonawca przesłał zamawiającemu następujące wyjaśnienia: „Według naszej najlepszej wiedzy wyżej wymieniona inwestycja została zakończona i odebrana, co potwierdziliśmy w czasie rozmowy z pracownikiem jednego z inwestorów. Berger Bau Polska sp. z o.o. nie był Wykonawcą przedmiotowego zadania i nie

dysponuje stosowną dokumentacją dotyczącą przebiegu inwestycji. Ogólnodostępne materiały prasowe wskazują jednak, że ww. inwestycja została oddana do użytku (potwierdzenie w załączeniu - artykuł z prasy <https://walbrzych.naszemiasto.pl/obwodnica-zachodnia-walbrzycha-oficjalne-otwarcie-w/ar/c4-9062709>).

Pan XXXXXXXXXXXXXXXX zgodnie z informacją zawartą w złożonym przez nas wykazie, pełnił w ramach wyżej wymienionej inwestycji funkcję kierownika robót instalacyjnych, którą sprawował w okresie od czerwca 2019 r. do lutego 2022 r.

Jednocześnie wskazujemy, że Pan XXXXXXXXXXXXXXXX spełnia postawione warunki udziału w postępowaniu, a doświadczenie zdobywał także w trakcie realizacji innych kontraktów, co jesteśmy w stanie udokumentować na wypadek dalszych wątpliwości Zamawiającego dotyczących budowy obwodnicy Wałbrzycha.”

Wykonawca nie załączył do ww. wyjaśnień poprawionego podmiotowego środka dowodowego – wykazu osób.

Jak wynika z treści wskazanego artykułu prasowego, oddanie do użytku obwodnicy nastąpiło w dniu 28 października 2022 r. Termin składania ofert w kontrolowanym postępowaniu upływał natomiast w dniu 12 października 2022 r.

W związku z powyższym, pismem z dnia 30 marca 2023 r. zamawiający został poproszony o wyjaśnienie, na jakiej podstawie uznał, że wykonawca Berger Bau Polska Sp. z o.o. spełnia warunki udziału w postępowaniu na dzień składania ofert, tj. że osoba proponowana przez wykonawcę na stanowisko Kierownika budowy posiada doświadczenie zawodowe jako Kierownik Budowy lub Kierownik Robót przy budowie i/lub przebudowie i/lub rozbudowie minimum **1 zakończonej i odebranej inwestycji** (na dzień składania ofert) obejmującej budowę i/lub przebudowę i/lub rozbudowę sieci kanalizacji sanitarnej lub deszczowej lub wodociągowej o długości min. 1 km.

Dnia 7 kwietnia 2023 r. zamawiający udzielił następujących wyjaśnień: „Zamawiający dnia 31 marca 2023 r. wystosował zapytanie do Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad Oddział we Wrocławiu w celu ustalenia faktycznej daty zakończenia i odebrania inwestycji polegającej na budowie obwodnicy Wałbrzycha w ciągu drogi krajowej nr 35. W odpowiedzi uzyskano informację, iż *Świadectwo Przejęcia dla robót na odcinku pozamiejskim zostało wydane w dniu 27.10.2022 r., natomiast oddanie do ruchu przedmiotowej inwestycji nastąpiło w dniu 28.10.2022 r.*”. W załączeniu zamawiający przesał dokumenty, potwierdzające powyższe wyjaśnienia.

**Mając na uwadze powyższe, stwierdzić należy, co następuje.**

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy Pzp, zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona przez wykonawcę niespełniającego warunków udziału w postępowaniu.

Jeżeli zamawiający określi warunki udziału w postępowaniu (jest to jego uprawnienie, nie obowiązek), musi następnie zweryfikować ich spełnianie przez wykonawcę w oparciu o oświadczenie z art. 125 ust. 1 ustawy Pzp, a także w oparciu o podmiotowe środki dowodowe, wyszczególnione w rozporządzeniu wydanym na podstawie art. 128 ust. 6 ustawy Pzp.

Zgodnie z art. 125 ust. 1 ustawy Pzp, do wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo do oferty wykonawca dołącza oświadczenie o niepodleganiu wykluczeniu, spełnianiu warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji, w zakresie wskazanym przez zamawiającego. Z ustępu 3 ww. przepisu wynika, że powyższe oświadczenie stanowi dowód potwierdzający brak podstaw wykluczenia, spełnianie warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji, odpowiednio na dzień składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert, tymczasowo zastępujący wymagane przez zamawiającego podmiotowe środki dowodowe. Oświadczenie, o którym mowa w ww. przepisie, stanowi zatem wstępne potwierdzenie spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu na dzień składania oferty.

Zgodnie z art. 126 ust. 1 ustawy Pzp, zamawiający przed wyborem najkorzystniejszej oferty wzywa wykonawcę, którego oferta została najwyżej oceniona, do złożenia w wyznaczonym terminie, nie krótszym niż 10 dni, aktualnych na dzień złożenia podmiotowych środków dowodowych. Przepis ten służy dopełnieniu art. 125 ustawy Pzp - weryfikacja oświadczenia stanowi wstępny etap kwalifikacji podmiotowej wykonawcy, natomiast definitywne udokumentowanie rzetelności wykonawcy oraz jego zdolności do należytego wykonania zamówienia wymaga złożenia podmiotowych środków dowodowych.

Z powyższych przepisów wynika, że wykonawca ubiegający się o udzielenie zamówienia musi spełniać warunki udziału w postępowaniu na dzień składania ofert i stan ten musi trwać przez cały okres postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Wymóg ten dotyczy każdego wykonawcy biorącego udział w postępowaniu, co wynika z zasady równego traktowania wykonawców, określonej w art. 16 ust. 1 ustawy Pzp.

Ponadto, zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp, zamawiający odrzuca ofertę, jeśli została złożona przez wykonawcę, który nie złożył w przewidzianym terminie oświadczenia, o którym mowa

w art. 125 ust. 1 lub podmiotowego środka dowodowego, potwierdzających brak podstaw wykluczenia lub spełnianie warunków udziału w postępowaniu, przedmiotowego środka dowodowego, innych dokumentów lub oświadczeń. Postępowanie o udzielenie zamówienia jest sformalizowanym procesem, podczas którego wykonawcy muszą przedłożyć w ściśle określonym terminie i trybie oświadczenie, o którym mowa w art. 125 ust. 1 ustawy Pzp lub podmiotowe i przedmiotowe środki dowodowe oraz inne dokumenty lub oświadczenia – a niezłożenie ich skutkuje odrzuceniem oferty. Niezłożenie wymaganego oświadczenia lub podmiotowego (lub przedmiotowego) środka dowodowego, złożenie niekompletnego lub takiego, który nie potwierdza, że wykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu lub nie podlega wykluczeniu (lub oferta spełnia określone cechy lub kryteria, na potwierdzenie czego wymaga się dokumentów przedmiotowych) – skutkuje odrzuceniem jego oferty, z zastrzeżeniem art. 128 ust. 1 ustawy Pzp (oraz art. 107 ustawy Pzp dla dokumentów przedmiotowych).

Przepis art. 128 ust. 1 ustawy Pzp stanowi, że jeżeli wykonawca nie złożył oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1 ustawy Pzp, podmiotowych środków dowodowych, innych dokumentów lub oświadczeń składanych w postępowaniu lub są one niekompletne lub zawierają błędy, zamawiający wzywa wykonawcę odpowiednio do ich złożenia, poprawienia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie, chyba że:

- 1) wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo oferta wykonawcy podlegają odrzuceniu bez względu na ich złożenie, uzupełnienie lub poprawienie lub
- 2) zachodzą przesłanki unieważnienia postępowania.

Należy w tym miejscu podkreślić, że wezwanie do uzupełnienia dokumentów lub oświadczeń na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp może być dokonywane tylko raz w stosunku do tego samego braku lub tego samego błędu dotyczącego określonego oświadczenia lub dokumentu. Wezwanie powinno przy tym precyzyjnie wskazywać powód wezwania, tj. konkretne braki lub uchybienia, jakich dopuścił się wykonawca, zakres koniecznych do przedłożenia oświadczeń lub dokumentów, a także określać termin, w jakim powinny być one uzupełnione.

W kontrolowanym postępowaniu wykonawca Berger Bau Polska Sp. z o.o., w odpowiedzi na wezwanie do złożenia podmiotowych środków dowodowych na podstawie art. 126 ust. 1 ustawy Pzp, złożył wykaz osób, z którego nie wynikało, czy osoba proponowana na stanowisko Kierownika budowy spełnia opisany przez zamawiającego warunek udziału w postępowaniu, tj. czy inwestycja, na której osoba ta zdobyła wymagane przez zamawiającego doświadczenie, została zakończona i odebrana.

Zamawiający wezwał zatem wykonawcę do wyjaśnienia powyższej kwestii, i chociaż nie wskazał podstawy prawnej swojej czynności, na podstawie tytułu pisma, jak i jego treści, należy wnioskować, że było to wezwanie do udzielenia wyjaśnień na podstawie art. 128 ust. 4 ustawy Pzp. Wykonawca nie udzielił odpowiedzi na ww. wezwanie.

Następnie zamawiający wezwał wykonawcę na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp do „złożenia podmiotowego środka dowodowego w terminie do 21 marca 2023 r. w zakresie informacji czy inwestycja pn.: „Budowa obwodnicy Wałbrzycha w ciągu drogi krajowej nr 35” została zakończona i odebrana.” W odpowiedzi wykonawca nie uzupełnił podmiotowego środka dowodowego – wykazu osób – o brakujące informacje, tylko wyjaśnił, że według jego najlepszej wiedzy wskazana inwestycja została zakończona i odebrana. Do wyjaśnień załączył artykuł prasowy, z którego wynika, że sporna inwestycja została oddana do użytku w dniu 28 października 2022 r. Informację tę potwierdził zamawiający, zwracając się bezpośrednio do inwestora – Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad Oddział we Wrocławiu. Z uzyskanych przez zamawiającego informacji wynika, że Świadectwo Przejęcia zostało wydane w dniu 27 października 2022 r., natomiast oddanie do ruchu przedmiotowej inwestycji nastąpiło w dniu 28 października 2022 r.

Termin składania ofert w kontrolowanym postępowaniu upływał w dniu 12 października 2022 r., a zatem na dzień składania ofert wykonawca Berger Bau Polska Sp. z o.o. nie spełniał warunków udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania osobą na stanowisko Kierownika budowy, posiadającą wymagane doświadczenie na zakończonej i odebranej inwestycji.

Co istotne, wykonawca Berger Bau Polska Sp. z o.o. nie wykazał dysponowania odpowiednią osobą pomimo wystosowania do niego wezwania na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp. Zamawiający, w piśmie z dnia 16 marca 2023 r., wyraźnie wskazał, że wzywa wykonawcę do złożenia podmiotowego środka dowodowego w zakresie informacji, czy inwestycja pn.: „Budowa obwodnicy Wałbrzycha

w ciągu drogi krajowej nr 35” została zakończona i odebrana. Ponadto, zamawiający przytoczył brzmienie warunku udziału w postępowaniu, podkreślając, że inwestycja, przy realizacji której proponowana osoba zdobyła doświadczenie, powinna być zakończona i odebrana. Wykonawca otrzymał zatem informację, że musi uzupełnić podmiotowy środek dowodowy (w domyśle wykaz osób) w taki sposób, aby wynikało z niego, że proponowana osoba posiada wymagane doświadczenie zawodowe zdobyte przy realizacji zakończonej i odebranej inwestycji. Wykonawca powinien mieć wiedzę, że wykazanie spełniania warunków udziału w postępowaniu odbywa się na dzień składania ofert, tym bardziej, że wraz z ofertą złożył oświadczenie, o którym mowa w art. 125 ust. 1 ustawy Pzp, w którym to potwierdził. Wykonawca tymczasem nie uzupełnił podmiotowego środka



dowodowego zgodnie z wezwaniem, tylko przestał informację, że wskazana inwestycja została oddana do użytku 28 października 2022 r. (ostatecznie zamawiający ustalił, że inwestycja została odebrana 27 października 2022 r.), a zatem już po terminie składania ofert. Wykonawca wprost zatem wykazał, że proponowana przez niego osoba do pełnienia funkcji Kierownika budowy nie posiada doświadczenia w realizacji inwestycji zakończonej i odebranej na dzień składania ofert. Wykonawca poinformował wprawdzie, że proponowana osoba posiada również doświadczenie zdobyte w trakcie realizacji innych kontraktów, jednak go nie wskazał.

Należy zatem stwierdzić, że w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego do uzupełnienia podmiotowego środka dowodowego na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp wykonawca Berger Bau Polska Sp. z o.o. nie tylko nie uzupełnił wykazu osób w taki sposób, że wynika z niego spełnianie warunków udziału w postępowaniu w zakresie podkreślonym przez zamawiającego w wezwaniu, ale wręcz wprost wskazał, że proponowana przez niego osoba posiada doświadczenie w realizacji inwestycji nieodebranej na dzień składania ofert.

Mając na uwadze okoliczność, że wezwanie do uzupełnienia dokumentów lub oświadczeń na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp może być dokonywane tylko raz w stosunku do tego samego braku lub tego samego błędu, dotyczącego określonego oświadczenia lub dokumentu, nie jest możliwe ponowne wezwanie wykonawcy Berger Bau Polska Sp. z o.o. do uzupełnienia podmiotowego środka dowodowego – tj. wykazu osób – o informacje dotyczące doświadczenia zawodowego osoby proponowanej na stanowisko Kierownika budowy, potwierdzające spełnianie warunków udziału w postępowaniu.

Biorąc zatem pod uwagę powyższe ustalenia należy stwierdzić, że oferta wykonawcy Berger Bau Polska Sp. z o.o. podlegała odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy Pzp z powodu niewykazania spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania osobą na stanowisko Kierownika budowy, posiadającą doświadczenie zawodowe przy realizacji wymaganej inwestycji, zakończonej i odebranej na dzień składania ofert.

Zaniechanie odrzucenia ww. oferty przez zamawiającego stanowi zatem naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy Pzp

#### **Zalecenie usunięcia stwierdzonego naruszenia:**

Mając na uwadze powyższe naruszenie, Prezes Urzędu zaleca zamawiającemu odrzucenie oferty wykonawcy Berger Bau Polska Sp. z o.o. w części 1 zamówienia na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2

lit. b) ustawy Pzp oraz dokonanie ponownego badania i oceny ofert w celu wyboru oferty najkorzystniejszej w części 1 zamówienia.

2. Jak wynika z dokumentacji postępowania, termin związania ofertą (po zmianie SWZ) upływał dnia 07.02.2023 r.

Do upływu terminu składania ofert zostały złożone dwie oferty w części nr 1:

- oferta wykonawcy Berger Bau Polska Sp. z o.o. – zabezpieczona wadium wniesionym w pieniądzu na rachunek bankowy wskazany przez zamawiającego;
- oferta konsorcjum firm w składzie: Przedsiębiorstwo Transportowo-Budowlane Sp. z o.o. (lider), Przedsiębiorstwo Wielobranżowe SITKOWSKI Piotr Sitkowski – zabezpieczona wadium w postaci ubezpieczeniowej gwarancji przetargowej, ważnej do dnia 07.02.2023 r.

Pismami z dnia 10.01.2023 r. zamawiający, działając na podstawie art. 220 ust. 3 ustawy Pzp, zwrócił się do wykonawców z wnioskiem o wyrażenie zgody na przedłużenie terminu związania ofertą do dnia 08.04.2023 r. Z wyjaśnień zamawiającego, udzielonych w toku kontroli uprzedniej wynika, że wykonawcy nie odpowiedzieli na ww. wniosek zamawiającego.

Dnia 13.01.2023 r. zamawiający poinformował o wyborze oferty wykonawcy Berger Bau Polska Sp. z o.o. jako najkorzystniejszej oferty w części nr 1.

W toku kontroli uprzedniej, pismem z dnia 03.03.2023 r., Prezes Urzędu zwrócił się do zamawiającego z prośbą o udzielenie wyjaśnień, czy po upływie terminu związania ofertą (07.02.2023 r.) zamawiający zwrócił wadium wniesione w pieniądzu przez wybranego wykonawcę Berger Bau Polska Sp. z o.o., zgodnie z art. 98 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp lub czy ww. wykonawca wyraził zgodę na zaliczenie kwoty wadium na poczet zabezpieczenia, zgodnie z art. 450 ust. 4 ustawy Pzp i punktem 17.14. SWZ.

W odpowiedzi zamawiający wyjaśnił, że zwrócił wadium wykonawcy Berger Bau Polska Sp. z o. o. dnia 09.03.2023 r. W załączeniu zamawiający przesłał potwierdzenie płatności wraz z wnioskiem wykonawcy o zwrot wadium, złożonym w dniu 27.02.2023 r.

Mając na uwadze powyższe należy wskazać, iż zgodnie z art. 98 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, zamawiający zwraca wadium niezwłocznie, nie później jednak niż w terminie 7 dni od dnia upływu terminu

związania ofertą. Zwrot wadium w powyższym przypadku nie wymaga żadnego działania ze strony wykonawcy

i powinien nastąpić w terminie określonym w powyższym przepisie.

Jeżeli wadium wniesiono w pieniądzu, zamawiający zwraca je wraz z odsetkami wynikającymi z umowy rachunku bankowego, na którym było ono przechowywane, pomniejszone o koszty prowadzenia rachunku bankowego oraz prowizji bankowej za przelew pieniędzy na rachunek bankowy wskazany przez wykonawcę.

Biorąc pod uwagę powyższe należy stwierdzić, że zamawiający był zobowiązany zwrócić wadium wykonawcy Berger Bau Polska Sp. z o.o. nie później niż w terminie 7 dni od dnia upływu terminu związania ofertą, a zatem nie później niż do dnia 14.02.2023 r.

W związku z tym, zwrot wadium wykonawcy Berger Bau Polska Sp. z o.o. w terminie przekraczającym 7 dni od dnia upływu terminu związania ofertą stanowi naruszenie art. 98 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp.

Powyższe naruszenie nie miało wpływu na wynik postępowania.

Ponadto informuję, że stosownie do treści art. 617 ustawy Pzp zamawiającemu przysługuje prawo wniesienia do Prezesa Urzędu umotywowanych zastrzeżeń w terminie 7 dni od dnia doręczenia informacji o wyniku kontroli uprzedniej.

Prezes Urzędu Zamówień Publicznych przeprowadza kontrolę w zakresie zgodności z przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych działań lub zaniechań zamawiającego. Kontrola prowadzona jest niezależnie od kontroli innych instytucji i organów, prowadzonych w oparciu o obowiązujące przepisy prawa.