

Sygn. akt: KIO/KD 43/14

UCHWAŁA
KRAJOWEJ IZBY ODWOŁAWCZEJ
z dnia 13 maja 2014 r.

po rozpatrzeniu zastrzeżeń z dnia 11 kwietnia 2014 r. zgłoszonych do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych przez **Zarząd Zasobu Komunalnego Jednostkę Budżetową Gminy Wrocław ul. Św. Elżbiety 3, 50-111 Wrocław** dotyczących informacji o wyniku kontroli doraźnej następczej z dnia 7 kwietnia 2014 r. w przedmiocie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na „**roboty dodatkowe związane z przebudową budynków niemieszkalnych na hostel z zapleczem gastronomicznym – ul. Rydygiera 25/27 we Wrocławiu – zamówienie dodatkowe do postępowania nr ZZK-WP/3400/80/13**”

Krajowa Izba Odwoławcza w składzie:

Przewodniczący: Anna Packo
Andrzej Niwicki
Marzena Ordysińska

wyraża następującą opinię:

zastrzeżenia zamawiającego – Zarządu Zasobu Komunalnego Jednostki Budżetowej Gminy Wrocław do informacji o wyniku kontroli doraźnej Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych zasługują na uwzględnienie.

Uzasadnienie

Prezes Urzędu Zamówień Publicznych od 17 marca do 7 kwietnia 2014 r. prowadził kontrolę udzielonego przez zamawiającego – Zarząd Zasobu Komunalnego Jednostka Budżetowa Gminy Wrocław wykonawcy – MARAPOL Sp. z o.o. zamówienia publicznego na „roboty dodatkowe związane z przebudową budynków niemieszkalnych na hostel z zapleczem gastronomicznym – ul. Rydygiera 25/27 we Wrocławiu – zamówienie dodatkowe do postępowania nr ZZK-WP/3400/80/13” udzielonego umową z 11 listopada 2014 r. w trybie zamówienia z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych.

W informacji o wyniku kontroli doraźnej Prezes UZP stwierdził, że w jego ocenie zamawiający nie wykazał spełnienia przesłanek zawartych w art. 67 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych, a tym samym naruszył art. 10 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Z ustaleń kontroli wynika, że przedmiot kontrolowanego zamówienia obejmował:

1. Wykonanie nowego stropu nad piwnicą zgodnie z rysunkiem zamiennym K-1 „Strop nad piwnicami”. Uzasadnieniem tych robót było to, że po zбиciu tynków z sufitów w pomieszczeniach piwnicznych w budynku usługowym – hostelu stwierdzono zły stan techniczny stalowych belek stropu nad piwnicą. Projektant i konstruktor stwierdzili, iż ww. belki stropowe są skorodowane w około 40 %. Ponieważ korozja belek stropowych groziła awarią przedmiotowego stropu ceramicznego uzgodniono, że niezbędna jest pilna wymiana stropu położonego pomiędzy piwnicą a parterem w budynku hostelu i wykonanie nowego stropu według projektu wykonawczego zamiennego.
2. Wykonanie nowej izolacji pionowej ścian zewnętrznych do poziomu posadzki. Uzasadnieniem tych robót było, iż w trakcie wykonywania prac demontażowych i rozbiórkowych, po zбиciu starych tynków cementowo – wapiennych ze ścian w pomieszczeniach piwnicy w budynku hotelu, stwierdzono znaczne zawilgocenie ceglanych ścian piwnicznych. W związku z powyższym uzgodniono z projektantem, że w celu zabezpieczenia ww. pomieszczeń piwnicznych przed wilgocią należy wykonać nową izolację pionową ścian zewnętrznych do poziomu posadzki, tj. około 2,80 poniżej poziomu terenu.
3. Odbiór, transport i utylizację kamionkowych stągwi wraz z wywozem ziemi i gruzu. W uzasadnieniu zamawiający stwierdził, że w trakcie wykonywania prac remontowych w piwnicy budynku, po ich odgruzowaniu stwierdzono, iż w zabytkowych kamionkowych stągwiach znajdują się substancje żrące.

Uzasadniając zastosowanie zamówienia z wolnej ręki zamawiający wskazał, że nie mógł przewidzieć robót wchodzących w zakres zamówienia dodatkowego przed wszczęciem postępowania o udzielenie zamówienia podstawowego, bowiem przedmiotowy budynek został wzniesiony na początku XX wieku, a w latach pięćdziesiątych został częściowo wyremontowany; w trakcie remontu uzupełniono brakujące tynki. Ze względu na powyższy remont w wykonanej na zlecenie zamawiającego dokumentacji projektowo – kosztorysowej remontu budynku (w punkcie 2.4. projektu wykonawczego – orzeczenie techniczne) oceniono stan ogólny elementów konstrukcyjnych budynku, w tym murów traktowych, jako zadawalający. Tylko strop i dach nad częścią wschodnią budynku przewidziano do wymiany. Na podstawie inwentaryzacji pomiarowej, przeprowadzonych oględzin, odkrywek i analizy stanu technicznego nie stwierdzono w dokumentacji projektowo – kosztorysowej żadnych przeciwwskazań do przeprowadzenia planowanych w ww. dokumentacji prac remontowych. Przedmiotowa dokumentacja nie przewidywała wymiany stropu nad parterem oraz wykonania izolacji pionowej zewnętrznych ścian piwnic (przedmiot postępowania dodatkowego). Wykonanie robót dodatkowych stało się niezbędne, gdyż:

1. korozja belek stropowych groziła awarią stropu ceramicznego pomiędzy piwnicą,
2. wykonanie nowej izolacji ścian zewnętrznych do poziomu posadzki zabezpiecza budynek przed wilgocią i niszczeniem,
3. po odkryciu substancji żrących w zabytkowych stągwiach konieczne było ich usunięcie.

W dodatkowych wyjaśnieniach zamawiający wskazał, że przed wszczęciem postępowania podstawowego przeprowadził szczegółowe badanie techniczne budynku, czego dowodem jest dokumentacja projektowo – kosztorysowa budynku zawierająca orzeczenie techniczne o stanie elementów konstrukcyjnych budynku, nie stwierdzająca żadnych przeciwwskazań do przeprowadzenia planowanych prac remontowych.

Prezes UZP wskazał, że zastosowanie trybu zamówienia z wolnej ręki możliwe jest jedynie w szczególnych, wymienionych w ustawie przypadkach, których enumeratywne wyliczenie zawiera art. 67 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Stosownie do dyspozycji art. 67 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych zamawiający może udzielić zamówień dodatkowych dotychczasowemu wykonawcy usług lub robót budowlanych, jeżeli zamówienia te nie są objęte zamówieniem podstawowym oraz nie przekraczają łącznie 50% wartości realizowanego zamówienia podstawowego, są niezbędne do jego prawidłowego wykonania, a ich wykonanie stało się konieczne na skutek sytuacji niemożliwej wcześniej do przewidzenia, jeżeli z przyczyn technicznych lub gospodarczych oddzielenie zamówienia dodatkowego od zamówienia podstawowego wymagałoby poniesienia niewspółmiernie wysokich kosztów lub wykonanie zamówienia podstawowego jest uzależnione od wykonania zamówienia dodatkowego.

Zdaniem Prezesa UZP z analizy dokumentacji postępowania wynika, iż nie zachodzi sytuacja, w której spełnione byłyby wszystkie przesłanki obligatoryjne wymienione w art. 67 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych, w szczególności zamawiający nie wykazał, że wykonanie zamówienia dodatkowego stało się konieczne na skutek sytuacji niemożliwej wcześniej do przewidzenia.

Prezes UZP wskazał, że niemożność przewidzenia konieczności udzielenia zamówienia dodatkowego musi mieć charakter obiektywny. Zamawiający nie może powoływać się na tę przesłankę w sytuacji, gdy na skutek zaniechań na etapie przygotowywania inwestycji powstaje konieczność wykonania zakresu zamówienia innego niż pierwotnie zakładany.

Natomiast na podstawie przekazanej dokumentacji zamówienia podstawowego, w projektach wykonawczych oraz w projekcie budowlanym stwierdzono m.in., że zakres powyższych opracowań obejmował renowację elewacji budynków, wymianę i wzmocnienie elementów konstrukcyjnych, a w szczególności stropów i stropodachu, naprawę lub częściową wymianę tynków, wymianę obróbek blacharskich i systemu odwodnienia, zaprojektowanie nowej instalacji sanitarnej i elektrycznej. Zakresem projektu objęto także wykonanie izolacji przeciwwilgociowej ścian fundamentowych oraz remont pomieszczeń wchodzących w skład budynku, wykonanie nowych podziałów wewnętrznych, nowej klatki schodowej. Wskazano w nim, że ściany nośne wewnętrzne i zewnętrzne posiadają ślady zawilgocenia w części przyziemia, co świadczy o braku izolacji przeciwwilgociowej podziemnych części ścian i piwnic. Posadzki są zdegradowane oraz mocno zawilgocone, brak izolacji pionowej i poziomej budynku. Podczas oględzin nie stwierdzono izolacji ścian piwnic. Ściany są mocno zawilgocone, tynki uległy degradacji. Ściany przyziemia wykazują znaczne ślady zwilgocenia, które powstało również na skutek braku izolacji fundamentów. Stwierdzono na podstawie odkrywkii zły stan ław fundamentowych oraz całkowity brak izolacji poziomej i pionowej. Woda gruntowa na skutek zjawiska higroskopijności przenika do fundamentów, a w przypadku braku izolacji przenika do konstrukcji budynku, powodując jego zwilgocenie. Istniejący stan ogólny elementów konstrukcyjnych budynków, w tym murów traktowych ocenia się jako zadawalający, jednak stropy i dach wymagają wymiany.

Zatem ustalony w toku czynności kontrolnych stan faktyczny nie wskazuje, że wykonanie robót dodatkowych było konieczne wskutek wystąpienia sytuacji niemożliwej wcześniej do przewidzenia. W szczególności nie można uznać, że w wyniku prac przygotowawczych i oceny budynku, na którym miały być wykonane prace budowlane, zamawiający nie był w stanie przewidzieć konieczności wzmocnienia lub wymiany belek stropowych nad piwnicą oraz wykonania izolacji pionowej zewnętrznych ścian piwnic. Wiek budynku wskazywał na wysokie ryzyko jego zniszczenia i konieczność przeprowadzenia remontu, który obejmuje także piwnice budynku, w tym ściany i strop. Za takim wnioskiem przemawia również fakt, iż

w dokumentacji projektowo-budowlanej przedmiotowego budynku przewidziano wymianę stropów i dachu oraz stwierdzono całkowity brak izolacji poziomej i pionowej budynku. Tym samym zarówno dokumentacja budynku, jak też jego wiek i upływ czasu od ostatniego (częściowego) remontu stanowiły podstawę do przewidzenia konieczności wykonania ww. robót i objęcia ich zamówieniem podstawowym.

Również wykonanie prac w zakresie utylizacji 9 kamionkowych stągwi zawierających substancje żrące wraz z wywozem ziemi i gruzu nie stało się konieczne wskutek wystąpienia sytuacji niemożliwej wcześniej do przewidzenia. Jak wynika z wyjaśnień zamawiającego, projektant w celu sporządzenia dokumentacji projektowo – kosztorysowej ocenił wizualnie stan techniczny tych stągwi jako dobry, dokonując ostukania ścian stągwi; nie było żadnych przesłanek, że znajduje się tam jakaś ciecz. Zawartość przedmiotowych stągwi sprawdzono dopiero podczas wykonywania prac remontowych w piwnicy budynku, kiedy po uprzednim odgruzowaniu stwierdzono w nich obecność żrącej cieczy. Z wyjaśnień zamawiającego wynika zatem, że przed wszczęciem postępowania w sprawie zamówienia podstawowego nie otworzono stągwi i nie sprawdzono ich zawartości. Zaniechanie powyższego i poprzestanie jedynie na ich „ostukaniu” nie może jednak uzasadniać udzielenia zamówienia w trybie z wolnej ręki, gdyż odkrycie substancji żrących nie było wynikiem zaistnienia okoliczności obiektywnie niemożliwych do przewidzenia.

Zamawiający nie zgodził się ze stanowiskiem Prezesa UZP i złożył zastrzeżenia do wyników kontroli. Wskazał, że w informacji o wyniku kontroli występują niespójności, które mają znaczący wpływ na jej negatywny wynik. W informacji przytoczony został fragment z opisu projektu wykonawczego w zmienionej formie. Zamiast cytatu: „Istniejący stan ogólny elementów konstrukcyjnych budynku, w tym murów traktowych ocenia się jako zadawalający, jednak strop i dach nad częścią wschodnią wymaga wymiany. (...)” wpisano: „Istniejący stan ogólny elementów konstrukcyjnych budynku, w tym murów traktowych ocenia się jako zadawalający, jednak stropy i dach nad częścią wschodnią wymaga wymiany”. Zamiana wyrazu „strop” na „stropy” sugeruje, iż chodzi o więcej niż jeden strop. W rzeczywistości opracowana dokumentacja techniczna przewidywała wymianę stropu nad parterem, nad częścią wschodnią według rysunku znajdującego się w projekcie wykonawczym. Dopiero w trakcie wykonywania prac remontowych, podczas zbijania tynków z całej powierzchni stropu nad piwnicą stwierdzono jego przedawaryjny stan, co zostało potwierdzone przez projektanta i konstruktora w ramach nadzoru autorskiego. Co prawda w projekcie wykonawczym widnieje zapis: „zakres opracowania obejmuje renowację elewacji budynku, wymianę i wzmocnienie elementów konstrukcyjnych budynku, a w szczególności stropów i stropodachu znajdujących się w części wschodniej”, jednakże użycie w tym

miejscu liczby mnogiej i słowa „stropy” jest oczywistą pomyłką. Według podstawowej dokumentacji technicznej (projekt budowlany, projekt wykonawczy, przedmiar i kosztorys inwestorski) do wymiany ze względu na stan techniczny zakwalifikowana została wyłącznie wschodnia część stropu nad parterem. Stan techniczny pozostałych stropów w przedmiotowej dokumentacji technicznej określony został jako zadawalający.

Co do izolacji pionowej ścian fundamentowych – roboty podstawowe realizowane były na podstawie zatwierdzonego projektu przez właściwy organ administracji architektoniczno – budowlanej, opracowany przez osoby pełniące samodzielne funkcje techniczne w budownictwie. Projektanci na podstawie wizji lokalnych, niezbędnych odkrywek i badań makroskopowych dokonali oceny poszczególnych elementów budynku i przyjęli stosowne rozwiązania techniczne, które miały na celu powstrzymanie postępującego procesu niszczenia i przedłużenia okresu eksploatacji budynku. Z uwagi na występujące zawilgocenie ścian przyjęto pierwotnie wykonanie poziomej przepony ścian fundamentowych (iniekcji), oraz wykonanie izolacji podposadzkowej w piwnicy, które miały rozwiązać problem zawilgocenia ścian konstrukcyjnych w przyziemiu. Wykonanie tych robót izolacyjnych zostało ujęte w dokumentacji technicznej dla robót podstawowych. Jednakże podczas wykonywania prac remontowych po odsłonięciu wszystkich powierzchni ceglanych ścian konstrukcyjnych w piwnicy okazało się, że przyjęte pierwotnie w dokumentacji technicznej rozwiązania nie są w pełni wystarczające i po wykonaniu zakładanych robót nie rozwiązałyby to kompleksowego problemu zawilgocenia ścian.

Utylizację kamionkowych stągwi zamawiający mógł zlecić wyspecjalizowanej firmie z wyłączeniem stosowania przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych, gdyż wartość tej usługi nie przekraczała 14.000 euro. Jednak z uwagi na to, że miejsce, w których znajdowały się stągwie, zostało protokolarnie przekazane wykonawcy remontu jako teren budowy, logicznym było zlecenie ich utylizacji wyspecjalizowanej firmie pod bezpośrednim nadzorem przedstawiciela wykonawcy – kierownika budowy. Zamawiający, zlecając utylizację stągwi, zastosował zatem procedurę zgodną z przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych, mimo że nie miał takiego obowiązku.

Powyższa argumentacja przekonała Prezesa UZP jedynie w odniesieniu do usługi utylizacji kamionkowych stągwi, który w tym zakresie uwzględnił zastrzeżenia zamawiającego. W pozostałym zakresie, w związku z ich nieuwzględnieniem, Prezes UZP przekazał zastrzeżenia do zaopiniowania przez Krajową Izbę Odwoławczą.

Po zapoznaniu się ze stanem faktycznym wynikającym z przekazanej jej dokumentacji kontroli oraz z uzasadnieniem stanowisk Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych i zamawiającego, Izba stwierdziła, że zastrzeżenia zasługują na uwzględnienie.

Ze stanowisk Prezesa UZP i zamawiającego wynika, iż same zasady stosowania art. 67 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych są obu stronom znane i nie stanowią przedmiotu sporu. Jedyną kwestią, która budzi wątpliwości, jest to, czy zamawiający już na etapie przygotowywania zamówienia podstawowego (dokumentacji projektowej) mógł i powinien był przewidzieć wykonanie robót, które zlecił w ramach robót dodatkowych.

W swojej odpowiedzi na zastrzeżenia Prezes UZP powołał się m.in. na stanowisko Izby wyrażone w uchwale z 23 lutego 2012 r. sygn. akt KIO/KD 21/12, w którym Izba wskazała, że realizacja robót w sposób odmienny niż zakładany w projekcie dokonana była ze względu na to, iż po przeprowadzeniu robót rozbiórkowych uznano, że roboty zaprojektowane nie są odpowiednie dla zastanego stanu budynku i konieczna jest zmiana projektu pierwotnego. Pomimo więc tego, że jako zakres robót są one przewidziane i projekt jest kompletny, nie mogą one zostać zrealizowane w pierwotnie zaprojektowany sposób, gdyż byłoby to sprzeczne z zasadami sztuki budowlanej, normami czy nawet obowiązującymi przepisami – zmiany te nie są więc spowodowane wolą zamawiającego jako taką. W takim wypadku również błędne byłoby twierdzenie, że skoro pierwotny projekt obejmował całą koncepcję, zbędne jest ich wykonanie dla realizacji robót podstawowych – bowiem pierwotnego projektu z przyczyn obiektywnych (przepisy prawa, bezpieczeństwo obiektu itd.) nie da się zrealizować lub nie powinno się realizować. W takim przypadku zamawiający mógłby zastosować albo tzw. „roboty zamienne” w ramach istniejącej umowy albo zamówienie dodatkowe. Oczywiście nie zmienia to faktu, że przy prawidłowo zaplanowanej inwestycji zamawiający powinien w umowie przewidzieć odpowiednie postanowienia na taką okoliczność, umożliwiające prawidłową realizację zadania i wykonanie niezbędnych robót zamiennych w ramach zawartej umowy. W przypadku natomiast, gdy zamawiający zamierza skorzystać z możliwości wykonania robót dodatkowych, o których mowa w art. 67 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych, powinien on udowodnić zaistnienie przesłanek tam wymienionych.

Prawidłowym uzasadnieniem niemożności przewidzenia konieczności wykonania danych robót byłoby, zdaniem Izby, wskazanie w szczególności, że na etapie przygotowywania projektu pierwotnego dokonywane były stosowne próby czy ekspertyzy elementów zakrytych i stanu budynku (jego „zużycia” w stosunku do wieku), które jednak po dokonaniu robót rozbiórkowych się nie potwierdziły oraz że zużycie poszczególnych elementów jest większe

niż można było oczekiwać od budynku wybudowanego osiemdziesiąt lub dziewięćdziesiąt lat wcześniej. A zatem – że została dołożona należyta staranność, by wyeliminować okoliczności możliwe do przewidzenia jak „normalne” czy „naturalne” zniszczenia wynikające z długoletniego użytkowania budynku, których zamawiający powinien był się spodziewać.

Roboty dodatkowe dotyczą bowiem nie sytuacji, która z różnych powodów nie została przewidziana przez zamawiającego (czy projektanta – tu ustawa nie rozróżnia) chociaż mogła lub powinna była być przewidziana, lecz sytuacji nieprzewidywalnej – niemożliwej do przewidzenia, jak określa jasno ustawa. Zrozumiałe jest, że zamawiający nie ma i nie musi mieć odpowiedniej wiedzy zawodowej ani uprawnień zawodowych, dlatego wykonanie projektu zlecane jest projektantowi, na którego profesjonalnych umiejętnościach, doświadczeniu i rzetelności zamawiający musi polegać. Należy się jednak zgodzić z twierdzeniem Prezesa UZP, że na gruncie przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych, niezależnie od swojej winy, to zamawiający (na zasadzie ryzyka) ponosi odpowiedzialność za poprawność projektu – a w niniejszym przypadku – za konieczność zlecenia innych prac niż zaprojektowane i wyboru trybu zamówienia. Z tego powodu konieczne jest – tak jak i w przypadku robót budowlanych – zawarcie odpowiedniej umowy z projektantem, która będzie określała jego obowiązki stosowne do podwyższonej trudności wykonania projektu, np. zlecenie dodatkowych badań lub ekspertyz budynku albo jego elementów, zwłaszcza jeśli jest to budynek blisko stuletni i nieposiadający dokumentacji projektowej.

Izba w pełni zgadza się ze swoją powyżej przytoczoną opinią, która zresztą ma wymiar uniwersalny, jeśli chodzi o interpretację art. 67 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych i jest pewną instrukcją postępowania dla zamawiającego.

Jednak jest to stanowisko, które należy skonfrontować z danym stanem faktycznym istniejącym w każdym kontrolowanym postępowaniu. W postępowaniu kontrolowanym w sprawie KIO/KD 21/12 Izba oceniła stan faktyczny i stwierdziła, że zamawiający nie postąpił w sposób, którego należałoby oczekiwać, a co najmniej nie wykazał należytej staranności swoich działań na etapie projektowania i prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia podstawowego. Izba skonstatowała, że z wyjaśnień tamtego zamawiającego nie można wywieść, czy zlecone roboty należały do robót nieprzewidywalnych, choć tego nie wykluczyła. Poza tym większość zleconych robót wynikała ze zmiany koncepcji zamawiającego co do wykonania remontu/przebudowy budynku.

Natomiast w przypadku postępowania kontrolowanego w ramach niniejszej kontroli, wyjaśnienia zamawiającego mają inną treść.

Przed wszystkim obie zlecone roboty dotyczą elementów budynku, które przed rozpoczęciem robót budowlanych były zakryte, co znacznie utrudniało dokonanie kompleksowej oceny ich stanu.

Poza tym co prawda brak jest szczegółowego opisu dokonanych czynności, jednak z wyjaśnień zamawiającego z 24 stycznia i 10 lutego 2014 r. wynika, że przeprowadzono oględziny i odkrywki oraz analizę stanu technicznego budynku. Dopiero po zbitiu tynków cementowo – wapiennych ze ścian w piwnicy hostelu stwierdzono znaczne zawilgocenie ceglanych ścian piwnicznych. Podobnie po zbitiu tynków z sufitów w pomieszczeniach piwnicznych w budynku hostelu stwierdzono zły stan belek stropu nad piwnicą i ich znaczną korozję.

Zamawiający wskazał też, że budynek jeszcze przed sporządzeniem projektu budowlanego regularnie poddawany był przeglądom technicznym, które nie wskazywały na konieczność naprawy lub wymiany stropu, lecz określały jego stan – jak i stan ścian piwnic – jako „średni”.

Z braku dowodów przeciwnych należy założyć, że powyższe przeglądy techniczne, jak i te dokonywane na etapie projektowania, wykonane zostały z zachowaniem należytej staranności i zasadami sztuki budowlanej. Z wyjaśnień zamawiającego wynika także, że oprócz oględzin zewnętrznych dokonywane były także „odkrywki”, a więc i próby ingerujące w część wewnętrzną poszczególnych warstw (choć niestety brak tu szczegółowego opisu ich zakresu i przebiegu). Zatem można uznać, że zamawiający (czy projektant) należycie przygotował się do wykonania projektu.

Co do sporu dotyczącego cytowanych fragmentów części opisowej dokumentacji budowlanej – należy stwierdzić, że nie przesądzają one spornej kwestii.

Nie ma wątpliwości, że zakres robót budowlanych, które zostały zaprojektowane i które należy wykonać, określa cały projekt budowlany. Zatem, czy w danym miejscu opisu użyto ogólnego określenia „strop” czy „stropy”, nie ma większego znaczenia – pomijając już fakt, że jako budynek dwupiętrowy, nawet nie wliczając piwnicznego, posiada on więcej niż jeden strop. Istotne jest, wymiana których stropów została zaprojektowana. A jak wynika z przedstawionych informacji, w projekcie nie przewidziano wymiany akurat spornego stropu – inaczej zamawiający nie zlecałby dodatkowo jego wykonania.

Co do zacytowanych w informacji o wyniku kontroli odniesień w ocenie stanu technicznego budynku do braku izolacji ścian piwnic – to ocena, jak ów stan braku izolacji powinien być rozwiązany przez projektanta i tym samym, czy projekt został sporządzony prawidłowo, wymagałyby ekspertyzy biegłego architekta, a nie jedynie opinii Izby. Zamawiający wyjaśnił,

że projektant założył przeciwdziałanie zawilgoceniu w postaci poziomej przepony ścian fundamentowych (iniekcji) oraz wykonanie izolacji podposadzkowej w piwnicy.

Dobór rozwiązań projektowych leży w gestii architekta przewidującego projekt, a Izba zakłada, że wybór tej metody był zgodny z zasadami sztuki budowlanej i oceniony przez projektanta jako prawidłowy i racjonalny.

Natomiast z doświadczenia wynika, że w praktyce wykonywania robót budowlanych sytuacja, w której założone w projekcie prace, jak np. iniekcje przeciwwilgociowe, okazują się niewystarczające do osiągnięcia zamierzonego celu, jest bardzo częsta, co nie jest równoznaczne z niezachowaniem należytej staranności czy brakiem profesjonalizmu projektanta. Stąd zresztą tak duża częstotliwość sporządzania projektów zamiennych czy wykonywania robót zamiennych. Przy tym trudno przyjąć, że tak oczywisty błąd projektu jak pominięcie kwestii zabezpieczeń przeciwwilgociowych budynku – zwłaszcza w świetle opinii technicznej o jego stanie – nie zostałby przez nikogo dostrzeżony, czy to przez architekta „projektującego”, „sprawdzającego”, czy przez właściwy organ przed wydaniem pozwolenia na budowę.

Co zaś do naruszenia art. 10 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez wybór trybu zamówienia z wolnej ręki, należy dodatkowo zwrócić uwagę na kwestię zamówień uzupełniających, których potencjalne udzielenie zamawiający przewidział. Nie ma wątpliwości, że obie roboty budowlane mogłyby być zakwalifikowane jako zamówienie uzupełniające, o którym mowa w art. 67 ust. 1 pkt 6 ustawy Prawo zamówień publicznych, zatem może zachodzić sytuacja, iż, niezależnie od przesłanek art. 67 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych, sam wybór trybu udzielenia zamówienia nie jest nieprawidłowy.

W związku z powyższym Izba wyraziła opinię jak na wstępie.

Przewodniczący:

.....

.....