

**Uchwała nr 35/2012**  
**Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej we Wrocławiu**  
**z dnia 28 marca 2012 roku**

**w sprawie rozpatrzenia zastrzeżeń Burmistrza Miasta Jawora**  
**do wystąpienia pokontrolnego z dnia 7 lutego 2012 r.**  
**Regionalnej Izby Obrachunkowej we Wrocławiu**

*Na podstawie art. 18 ust. 1 pkt 5a oraz art. 25b ust. 2 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (tekst jednolity: Dz.U. z 2001 r. Nr 55, poz. 577 ze zm.), Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej we Wrocławiu uchwala, co następuje:*

**§ 1.**

Oddala się w całości zastrzeżenia Burmistrza Miasta Jawora odnośnie wniosków zawartych w wystąpieniu pokontrolnym.

**§ 2.**

Uchwała wchodzi w życie z dniem podjęcia.

**Uzasadnienie**

Regionalna Izba Obrachunkowa we Wrocławiu w wystąpieniu pokontrolnym z dnia 7 lutego 2012 r. (znak: WK.60/209/K-108/11), skierowanym do Burmistrza Miasta Jawora, działając na podstawie art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych, wskazała na nieprawidłowości i uchybienia szczegółowo opisane w protokole kontroli doraźnej, której przedmiotem była gospodarka finansowa Miasta Jawor w zakresie stosowania przy realizacji zadań publicznych w latach 2008–2011 procedur określonych w ustawie z dnia 29 stycznia 2004 r. — Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity: Dz.U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.), zwanej dalej Pzp. Szczegółowe ustalenia kontroli zawiera protokół podpisany przez Burmistrza i Skarbnika Gminy w dniu 22 grudnia 2011 r. i przekazany Burmistrzowi.

Burmistrz Miasta Jawora pismem z dnia 24 lutego 2012 r. (znak OR.1710.18.2011; wpłynęło do Izby w dniu 27 lutego 2012 r.) wniósł zastrzeżenia do wniosków pokontrolnych zawartych w wystąpieniu pokontrolnym.

Burmistrz postawił Izbie zarzut naruszenia prawa przez błędną wykładnię a w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie. Poinformował, iż zastrzeżenia oparł „na tezach opracowanych przez mgr Zbigniewa Kosarzewskiego (eksperta w zakresie funkcjonowania systemu zamówień publicznych, Pełnomocnika stron w postępowaniach odwoławczych, biegłego sądowego oraz długoletniego arbitra w tym zakresie”, które załączył do zastrzeżeń.

Zastrzeżenia odniósł do trzech rodzajów przypadków:

1. Umowa na roboty dodatkowe w ramach zadania inwestycyjnego pt. „Budowa Sali gimnastycznej przy ul. Armii Krajowej 9 w Jaworze”.
2. Zlecenie w latach 2007–2011 firmie projektowej „STANISŁAWSKI” Jerzy Stanisławski zadań polegających na wykonaniu dokumentacji projektowych (dzielenia zamówienia na części).
3. Niezłożenie w ramach postępowania pn. „Dostawa, montaż i instalacja wyposażenia meblowego” przez Przewodniczącą Komisji Przetargowej oświadczenia wymaganego przepisami art. 17 Pzp.

Regionalna Izba Obrachunkowa w przedmiotowym wystąpieniu pokontrolnym zaleciła, co następuje:

- „1. Przestrzeganie przepisów ustawy z 27 sierpnia 2009 roku o finansach publicznych (Dz.U. Nr 157, poz. 1240 ze zm.), a w szczególności w zakresie:
  - a) zawierania umów, których przedmiotem są usługi, na zasadach określonych w przepisach o zamówieniach publicznych, stosownie do art. 44 ust. 4 ustawy,
  - b) powierzania wykonywania usług na rzecz Miasta i Gminy jedynie podmiotom wybranym z zachowaniem zasad, określonych w art. 254 pkt 4 ustawy.
2. Przestrzeganie przyjętych zasad rachunkowości, wprowadzonych postanowieniem nr 61/10 Burmistrza Miasta Jawora, szczególnie w zakresie terminu ujmowania w księgach rachunkowych zobowiązań.
3. Przestrzeganie postanowień ustawy z 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2010 roku nr 113, poz. 759 ze zm.), a w szczególności:
  - a) udzielania zamówień publicznych przez jednostki sektora finansów publicznych, w rozumieniu przepisów o finansach publicznych, do zamówień i konkursów, których wartość przekracza wyrażoną w złotych równowartość kwoty 14.000 euro, stosownie do art. 4 pkt 8 w związku z art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy,
  - b) składania przez członków komisji przetargowej stosownych oświadczeń, zgodnie z art. 17 ust. 2 ustawy,
  - c) ustalania przez Zamawiającego wartości zamówienia z należytą starannością stosownie do postanowienia art. 32 ust. 1 ustawy,
  - d) nie dzielenia lub nie zaniżania wartości zamówienia przez Zamawiającego w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy, stosownie do art. 32 ust. 2 ustawy,
  - e) w przypadku dopuszczania możliwość składania ofert częściowych albo udzielania zamówienia w częściach, z których każda stanowi przedmiot odrębnego postępowania, określać wartość zamówienia jako łączną wartość poszczególnych części zamówienia, stosownie do postanowienia art. 32 ust. 4 ustawy”.

Dokonując oceny wniesionych zastrzeżeń, w pierwszej kolejności Kolegium stwierdza, iż ocena zarzutów dotyczących naruszenia prawa materialnego dokonana może być jedynie przy uwzględnieniu prawidłowo ustalonego stanu faktycznego.

**Odnosnie zastrzeżenia pierwszego, dotyczącego umowy na roboty dodatkowe w ramach zadania inwestycyjnego pt. „Budowa Sali gimnastycznej przy ul. Armii Krajowej 9 w Jaworze”**

Dokonując kontroli zamówienia publicznego pn. „Budowa sali gimnastycznej przy ul. Armii Krajowej 9 w Jaworze” ustalono, iż Zamawiający zawierając z Wykonawcą prac podstawowych umowę nr OR.032.1.182.2011 na roboty dodatkowe, powoławszy się na art. 67 ust. 1 pkt 5 lit. b Pzp naruszył postanowienia powołanego artykułu, gdyż w ww. przypadku nie zaistniały przesłanki, na mocy których Zamawiający — Miasto Jawor — mógłby z dotychczasowym wykonawcą zawrzeć umowy na roboty dodatkowe w trybie z wolnej ręki.

Zgodnie z powołanym przepisem „Zamawiający może udzielić zamówienia z wolnej ręki, w przypadku udzielania dotychczasowemu wykonawcy usług lub robót budowlanych zamówień dodatkowych, nieobjętych zamówieniem podstawowym i nieprzekraczających łącznie 50% wartości realizowanego zamówienia, niezbędnych do jego prawidłowego wykonania, których wyko-

nanie stało się konieczne na skutek sytuacji niemożliwej wcześniej do przewidzenia, jeżeli wykonanie zamówienia podstawowego jest uzależnione od wykonania zamówienia dodatkowego”. Według kontrolujących, w związku z tym, iż zawarcie umowy dodatkowej nastąpiło 18 sierpnia 2011 r., czyli już po zakończeniu terminu realizacji prac podstawowych, tj. po 15 sierpnia 2011 r. Zamawiający przy udzielaniu zamówienia na roboty dodatkowe mógł tego dokonać w trybie z wolnej ręki powołując się na przesłanki określone w art. 67 ust. 1 pkt 5 lit. a, zgodnie z którym „Zamawiający może udzielić zamówienia z wolnej ręki, w przypadku udzielania dotychczasowemu wykonawcy usług lub robót budowlanych zamówień dodatkowych, nieobjętych zamówieniem podstawowym i nieprzekraczających łącznie 50% wartości realizowanego zamówienia, niezbędnych do jego prawidłowego wykonania, których wykonanie stało się konieczne na skutek sytuacji niemożliwej wcześniej do przewidzenia, z przyczyn technicznych lub gospodarczych oddzielenie zamówienia dodatkowego od zamówienia podstawowego wymagałoby poniesienia niewspółmiernie wysokich kosztów”, a nie — jak to uczynił — powołując się na przesłanki wskazane w ust. 1 pkt 5 lit. b powołanego artykułu.

Kontrolujący nie zarzucili Zamawiającemu, że w omawianym przypadku przy zawieraniu 18 sierpnia 2011 r. umowy nr OR.032.1.182.2011 na roboty dodatkowe w trybie z wolnej ręki nie mógł powołać się na postanowienia art. 67 ust. 1 pkt 5 Pzp. Należy jednak zwrócić uwagę, iż pkt 5 art. 67 ust. 1 składa się z dwóch jednostek redakcyjnych oznaczonych literami „a” i „b” i na podstawie przedłożonego materiału w sprawie należało powołać się na literę „a”, a nie na literę „b”. Stanowisko kontrolujących zostało potwierdzone w wyjaśnieniu złożonym w trakcie kontroli przez Naczelnika Wydziału Gospodarki Komunalnej, który poinformował, iż „Zamawiający udzielając zamówienia z wolnej ręki na roboty dodatkowe dotychczasowemu Wykonawcy robót budowlanych, zawierając z nim umowę nr OR.032.1.182.2011 z dnia 18.08.2011 r. na kwotę 10.144,60 zł nie naruszył przepisu art. 67 ust. 1 pkt. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych. Omyłkowo w podstawie prawnej popełniono błąd literowy przywołując literę b) zamiast litery a) punktu 5 art. 67 Pzp. W tym przypadku zamawiający udzielił dotychczasowemu wykonawcy zamówienia na roboty dodatkowe, których realizacja stała się konieczna na skutek sytuacji niemożliwej wcześniej do przewidzenia” (s. 7 protokołu kontroli).

Burmistrz w zastrzeżeniach podniósł, iż:

- „1. Zamawiający procedując nie naruszył przepisów art. 67 ust. 1 pkt. 5 ustawy Pzp.
2. Żaden przepis ustawy nie uzależnia możliwości zlecenia zamówień dodatkowych z wolnej ręki od terminu realizacji zamówienia podstawowego.
3. Udzielenie zamówienia dodatkowego warunkowało poprawne, zgodnie z prawem budowlanym, przepisami bhp i p.poż. wykonanie zamówienia podstawowego.
4. Udzielając zamówienia dodatkowego Zamawiający nie poniósł jakichkolwiek kosztów, a które ze względu na błędy projektowe zostały przypisane Projektantowi. Wartość zamówienia dodatkowego w kwocie 10.144,60 zł została potrącona z wynagrodzenia Projektanta za nadzór autorski”.

Kolegium stwierdza, iż w opisanym przypadku zastrzeżenie Burmistrza Miasta Jawora co do błędnej interpretacji przepisów Pzp przez kontrolujących nie odzwierciedla stanu faktycznego. Stan faktyczny był taki, że podpisanie umowy nr OR.032.1.182.2011 na roboty dodatkowe nastąpiło już po upływie terminu zakończenia prac podstawowych przypadającego na 15 sierpnia 2011 roku. Termin zakończenia prac dodatkowych został wyznaczony na 23 sierpnia 2011 roku.

Wskazuje się:

Zapis art. 67 ust. 1 pkt 5 lit. b ustawy Pzp dotyczy sytuacji, gdy wykonanie zamówienia podstawowego jest niemożliwe bez wykonania zamówienia dodatkowego, natomiast w przedmiotowym wypadku przedmiot zamówienia w jego zasadniczej części został już zrealizowany

w takim zakresie, jaki był przewidziany w umowie. Podstawowymi trybami udzielenia zamówienia publicznego są tryby konkurencyjne, a przesłanki zastosowania zamówienia w trybie z wolnej ręki należy traktować, jako wyjątek od zasady, w sposób ścisły. Wielokrotnie Sąd Najwyższy jak i Naczelny Sąd Administracyjny (wyrok z dnia 11 września 2000 r. sygn. II SA 2074/2000 „Wokanda” 2001/1 s. 39, wyrok z dnia 1 października 2001 r. sygn. II SA 2802/2000, wyrok SN z dnia 6 lipca 2001 r. sygn. III RN 16/2001, publ. OSNAPiUS 2001/22, poz. 657) podkreślały, iż przepisy zezwalające na odstąpienie od stosowania trybu podstawowego muszą być zawsze interpretowane ściśle, a lista przesłanek umożliwiających zastosowanie poszczególnych trybów jest zamknięta. Podobnie w swoich orzeczeniach wywodził Europejski Trybunał Sprawiedliwości (np. wyrok z dnia 10 kwietnia 2003 r. Sprawa C-20/01, C-28/01, publ. LexPolonica nr 373014 i wyrok z dnia 18 listopada 2004 r. Sprawa C-126/03, publ. LexPolonica nr 370521).

Reasumując, zarzut naruszenia art. 67 ust. 1 pkt 5 lit. b Pzp należy uznać za trafny.

**Odnosnie zastrzeżenia drugiego, dotyczącego zlecenia w latach 2007–2011 firmie projektowej „Stanisławski” Jerzy Stanisławski zadań polegających na wykonaniu dokumentacji projektowych (dzielenia zamówienia na części)**

Kontrola wykazała, iż w latach 2007–2011 Miasto Jawor zleciło firmie projektowej „Stanisławski” Jerzy Stanisławski ze Zdun wykonanie 16 dokumentacji projektowych na łączną kwotę 602.959 zł brutto, tj. odpowiednio: 2007 rok — kwota 197.579 zł, 2008 rok — kwota 181.780 zł, 2009 rok — 37.100 zł, 2010 rok — kwota 56.120 zł oraz 2011 rok — kwota 130.380 zł.

Z ustaleń kontroli wynika, że zlecenie usług sporządzenia dokumentacji projektowych dotyczyło:

- 1) w 2007 r.:
  - a) realizacji zadania publicznego pn. „Dokumentacja do rewitalizacji” obejmującego 4 inwestycje, tj.:
    - Wymianę sieci wodno-kanalizacyjnej wraz z przyłączami w Rynku z modernizacją nawierzchni,
    - Wymianę sieci wodno-kanalizacyjnej wraz z przyłączami i wymianą nawierzchni z oświetleniem ulicznym ul. Chrobrego,
    - Wymianę sieci wodno-kanalizacyjnej wraz z przyłączami i wymianą nawierzchni z oświetleniem ulicznym ul. Staromiejskiej,
    - Wymianę sieci wodno-kanalizacyjnej wraz z przyłączami i wymianą nawierzchni z oświetleniem ulicznym ul. Legnickiej,
  - b) Rozbudowy i remontu sali gimnastycznej Szkoły Podstawowej nr 5 przy ul. Armii Krajowej nr 9 w Jaworze;
- 2) w 2008 r. realizacji 4 zadań publicznych, tj.:
  - Centrum sportowe Osiedle Przysięczce w Jaworze,
  - Wykonanie kanalizacji ul. Wrocławskiej w Jaworze,
  - Modernizacja basenu przy ul. Parkowej z rozbudową hotelu,
  - Zagospodarowanie Ośrodka Wypoczynkowego Jawornik;
- 3) w 2011 r. realizacji inwestycji dotyczących:
  - Rewaloryzacji Parku Miejskiego w Jaworze,

- Docieplenia, wymiany stolarki oraz adaptacji poddasza na cele dydaktyczne — Centrum Edukacji Ekologicznej w obiekcie przy Placu Bankowym 1 w Jaworze,
- Wymiany nawierzchni ul. Zamkowej wraz z wymianą sieci wodno-kanalizacyjnej i przyłączami.

W związku z tym, iż w ocenie Zamawiającego wartość każdej z dokumentacji projektowej dotyczącej ww. zadań nie przekraczała kwoty stanowiącej równowartość 14.000 euro. Zamawiający udzielając przedmiotowych zamówień nie stosował Pzp.

Według kontrolujących, w latach 2007, 2008 oraz 2011 wartość przedmiotowych zamówień przekroczyła w każdym roku kwotę 14.000 euro. Zamawiający zawierając z jedną firmą projektową — z pominięciem procedur Pzp — naruszył postanowienia art. 32 ust. 1 i ust. 2 Pzp. Potraktowanie każdej z umów na wykonanie dokumentacji projektowej jako samodzielnego zamówienia stanowiło w ocenie kontrolujących dzielenie zamówienia na części, co pozwoliło na uniknięcie stosowania przepisów Pzp.

Burmistrz w zastrzeżeniach podniósł, iż:

Zamawiający nie podzielił zamówienia na części, albowiem w większości (z wyjątkiem trzech) to zamówienia o odrębnej tożsamości ze względu na przedmiot zamówienia o innym kodzie CPV, który jest podstawą kwalifikacji zamówienia pod kątem przedmiotu. Podniósł również, że: „Kwoty (wartości umów) dla wybranych zadań były bardzo korzystne dla zamawiającego. Wynika to z zestawienia cen ofert za opracowanie dokumentacji projektowych w stosunku średnich cen rynkowych ze te usługi odniesionych do cennika (wskaźników cenowych) SEKOCENBUD (załącznik nr 3), i tak np. dla pozycji nr 1, 5, 9 wykazu (załącznika nr 2) stosunek uzyskanych cen do wartości robót budowlanych przedstawia się następująco:

Cena oferty za opracowanie dokumentacji	Wartość kosztorysowa robót budowlanych	% rzeczywisty	% wg stawek SEKOCENBUD
Dla pozycji nr 1 61.000,00 zł	4.724.306,68 zł	1,29	4,00 – 5,50
Dla pozycji nr 5 73.139,00 zł	6.368.482,61 zł	1,14	4,20
Dla pozycji nr 9 63.440,00 zł	8.565.413,76 zł	0,74	3,30

Tak więc procedując Zamawiający nie uchybił zasadzie efektywności wskazanej w art. 44 ustawy o finansach publicznych”.

Ponadto Burmistrz Jawora przywołał m.in. pogląd UZP, że „usługi projektowe nie są usługami powtarzającymi się okresowo nawet w sytuacji, gdy Zamawiający zleca wykonanie kilku projektów z tej samej branży budowlanej. Należy bowiem zauważyć, że każda dokumentacja projektowa stanowi odrębne, zindywidualizowane opracowanie techniczne”.

Ustosunkowując się do zastrzeżeń Burmistrza Jawora, Kolegium Izby w pierwszej kolejności postanowiło odnieść się do wskazanego przez kontrolujących art. 32 Pzp. Zgodnie z ust. 1 art. 32 Pzp podstawą ustalenia wartości zamówienia jest całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy, bez podatku od towarów i usług, ustalone przez zamawiającego z należytą starannością. Jednocześnie z ust. 2 art. 32 Pzp wynika zakaz dzielenia zamówienia na części lub zaniżania jego wartości w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy. Może to dotyczyć obniżenia równowartości kwoty progowej ustalonej dla stosowania ustawy w art. 4 pkt 8 w wysokości 14.000 euro czy też kwoty 80.000 euro albo 1.000 000 euro określonych w art. 6a dla zamówień częściowych, względnie obowiązku przekazania ogłoszenia o zamówieniu do Urzędu Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich, o którym mowa w art. 11 ust. 8 Pzp. Art. 32 ust. 2 nie wprowadza gene-

ralnego zakazu dzielenia zamówienia na części. Jeżeli więc podział nie prowadzi do obejścia przepisów ustawy — a więc tych wprowadzających określone progi — to jest on dozwolony. Jednakże z art. 32 ust. 2 można wyprowadzić normę generalną — zakaz zaniżania wartości zamówienia publicznego. Zaniżeniem wartości zamówienia będzie sytuacja, w której zamawiający przy określaniu jego wartości nie dochowa należytej staranności. Ustawodawca w art. 32 ust. 1 nie definiuje pojęcia należytej staranności, co oznacza, że należy je interpretować — zgodnie z art. 14 Pzp — na podstawie art. 355 k.c. Przepis ten dotyczy pojęcia „należytej staranności” wymaganej od dłużnika. Jest on obowiązany do staranności ogólnie wymaganej w stosunkach danego rodzaju, a w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej należyta staranność określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności (art. 355 § 1 i 2 k.c.). Definicja ta może być przydatna w stosunkach związanych z zamówieniami publicznymi, przy uwzględnieniu specyfiki tych stosunków. W rozważanym przypadku należy jednak mieć na uwadze, że nie chodzi tu o należyta staranność wykonawcy umowy w sprawie zamówienia publicznego (wykonawca jest obowiązany do należytej staranności w cywilistycznym rozumieniu tego pojęcia), lecz o należyta staranność zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego i to w tym zakresie, który wiąże się z podstawą ustalenia wartości zamówienia. Uwzględniając różnice, o których mowa, wynikające z charakteru prowadzonej działalności gospodarczej i jej celu, należy stosować do zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, w tym przy ustalaniu wartości zamówienia, taką samą miarę należytej staranności, jakiej oczekuje się od wykonawcy umowy w sprawie zamówienia publicznego (staranność ogólnie wymagana w stosunkach danego rodzaju, przy uwzględnieniu charakteru prowadzonej działalności gospodarczej).

Kolegium stwierdziło, że kontrolujący sformułowali wniosek o dzieleniu zamówień w oparciu o wartości umów na wykonanie kolejnych prac projektowych, nie dokonując oceny prawidłowości szacowania wartości zamówień na etapie przygotowania postępowań.

Uwzględniając powyższe okoliczności, działając na podstawie art. 25b ust. 1 pkt 2 ustawy o regionalnych izbach obrachunkowych, Kolegium Izby postanowiło o podjęciu dodatkowych czynności kontrolnych, w celu ustalenia, czy zamawiający na etapie czynności przygotowawczych, poprzedzających wszczęcie postępowania o zamówienie publiczne, zachował należyta staranność przy ustalaniu wartości zamówienia na usługi projektowe obejmujące wykonanie dokumentacji projektowych dla zadań wykazanych w protokole kontroli. Zgodnie bowiem z art. 25b ust. 2 *in fine* ustawy o regionalnych izbach obrachunkowych przed rozstrzygnięciem sprawy kolegium jest władne zarządzić przeprowadzenie dodatkowych czynności kontrolnych. Jakkolwiek ustawodawca posłużył się zwrotem „rozstrzygnięcie sprawy”, to jednak jest całkowicie oczywiste, że owo rozstrzygnięcie jest niczym innym jak zajęciem przez kolegium izby stanowiska w przedmiocie zgłoszonych zastrzeżeń. Muszą one tym samym być traktowane jako czynność procedury kontrolnej, nie zaś jako rozstrzygnięcie nadzorcze czy akt nadzoru.

Dodatkowe czynności kontrolne objęły będące w posiadaniu Izby uchwały w sprawie:

- budżetu gminy Jawor na lata 2007 i 2008, w tym załączniki zawierające wieloletnie programy inwestycyjne na lata 2007 i 2008,
- budżetu gminy Jawor na 2011 r.,
- wieloletniej prognozy finansowej gminy Jawor na lata 2011–2020.

Kolegium ustaliło, że planowane łączne nakłady finansowe i limity zobowiązań wynosiły:

1) na zadania w 2007 r.:

- Wymiana sieci wodno-kanalizacyjnej wraz z przyłączami w Rynku z modernizacją nawierzchni — 2.000.000 zł,

- Wymiana sieci wodno-kanalizacyjnej wraz z przyłączami i wymianą nawierzchni z oświetleniem ulicznym ul. Chrobrego — 1.600.000 zł,
  - Wymiana sieci wodno-kanalizacyjnej wraz z przyłączami i wymianą nawierzchni z oświetleniem ulicznym ul. Staromiejskiej — 1.600.000 zł,
  - Wymiana sieci wodno-kanalizacyjnej wraz z przyłączami i wymianą nawierzchni z oświetleniem ulicznym ul. Legnickiej — 1.600.000 zł,
  - Rozbudowa i remont sali gimnastycznej Szkoły Podstawowej nr 5 przy ul. Armii Krajowej nr 9 w Jaworze — 2.000.000 zł;
- 2) na zadania w 2008 r.:
- Centrum sportowe Osiedle Przyrzecze w Jaworze — 150.000 zł,
  - Wykonanie kanalizacji ul. Wrocławskiej w Jaworze — 240.000 zł,
  - Modernizacja basenu przy ul. Parkowej z rozbudową hotelu — 2.000.000 zł,
  - Zagospodarowanie Ośrodka Wypoczynkowego Jawornik — 1.070.000 zł;
- 3) na zadania w 2011 r.:
- Rewaloryzacja Parku Miejskiego w Jaworze — 1.000.000 zł,
  - Docieplenie, wymiana stolarki oraz adaptacja poddasza na cele dydaktyczne — Centrum Edukacji Ekologicznej w obiekcie przy Placu Bankowym 1 w Jaworze — 2.211.000 zł,
  - Wymiana nawierzchni ul. Zamkowej wraz z wymianą sieci wodno-kanalizacyjnej i przyłączami — 1.600.000 zł.

Kolegium wskazuje, iż jak stwierdzono powyżej wynikający z przepisów art. 32 ust. 1 Pzp obowiązek ustalenia przez zamawiającego wartości zamówienia, jako całkowitego szacunkowego wynagrodzenia wykonawcy, z zachowaniem należytej staranności, obligował zamawiającego do uwzględnienia obowiązujących w tym zakresie aktów prawnych oraz wszelkich dostępnych informacji dotyczących średnich cen rynkowych tego rodzaju usług. Źródłem takich informacji winny być dane, którymi dysponują wyspecjalizowane podmioty.

Pojęcie prac projektowych definiuje rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 18 maja 2004 r. w sprawie określenia metod i podstaw sporządzania kosztorysu inwestorskiego, obliczania planowanych kosztów prac projektowych oraz planowanych kosztów robót budowlanych określonych w programie funkcjonalno-użytkowym (Dz.U. Nr 130, poz. 1389), którego rozdział 4 określa metody i podstawy obliczania planowanych kosztów prac projektowych. Natomiast zakres i formę dokumentacji projektowej określają przepisy rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 2 września 2004 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno-użytkowego (Dz.U. Nr 202, poz. 2072 ze zm.).

Z przepisów tych wynika, że podstawę obliczenia planowanych kosztów prac projektowych stanowią planowane koszty robót budowlanych, do których należy odnosić wskaźniki procentowe określone rozporządzeniem. Wysokość wskaźników zależy od rodzaju obiektu budowlanego, którego dotyczą planowane roboty budowlane, a tym samym dokumentacja projektowa. Ponadto miarodajnym źródłem średnich cen rynkowych w budownictwie są bazy cenowe Sekocenbud, szeroko wykorzystywane przez zamawiających przy planowaniu robót budowlanych. Zamawiający winien również pozyskać informacje dotyczące poziomu uzyskanych cen przez innych zamawiających, którzy realizowali podobne zamówienia (np. rewaloryzacja parku).

W wyroku Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych z dnia 12 sierpnia 2008 r. sygn. KIO/UZP 786/08 stwierdzono jednoznacznie: „Zamawiający, szacując

wartość zamówienia ma obowiązek wziąć pod uwagę najwyższą możliwą wartość, zaś postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego jest rynkową konfrontacją oferowanych przez przedsiębiorców towarów i usług, a więc zasadne jest założenie, że oferta najkorzystniejsza będzie ofertą z ceną niższą niż rzeczywista wartość zamówienia”.

Przy uwzględnieniu powyższych zasad, Kolegium ustaliło, że wartość szacunkowa każdego z zamówień na prace projektowe dotyczące wymienionych zadań inwestycyjnych — poza dwoma przypadkami — przewyższała równowartość 14.000 euro, co oznacza, że zamawiający był obowiązany stosować przepisy o zamówieniach publicznych. Kolegium Izby stwierdza zatem, że zamawiający nie zachował należytej staranności — wymaganej przepisami art. 32 ust. 1 Pzp — w niniejszych sprawach, czym dopuścił się naruszenia art. 7 ust. 3 Pzp, stanowiącego, że zamówienia udziela się wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy. Zawierając umowy z jednym wykonawcą, bez zastosowania zasady wyboru najkorzystniejszej oferty, zamawiający naruszył zasadę równego traktowania wykonawców.

Reasumując, Kolegium podziela pogląd wnoszącego zastrzeżenia, że dokumentacja projektowa stanowi odrębne, zindywidualizowane opracowanie techniczne uwzględniające specyfikę robót budowlanych których ona dotyczy, jednakże w świetle dodatkowych ustaleń stwierdza, że wniesione zastrzeżenie nie zasługuje na uwzględnienie.

Niezależnie od powyższego Kolegium zwraca uwagę, że odmienny kod CPV (Wspólny Słownik Zamówień) nie przesądza o możliwości dokonania podziału zamówienia i odrębnego oszacowania jego części. Kod CPV ma jedynie znaczenie pomocnicze przy dokonywaniu ustaleń, czy mamy do czynienia z jednym zamówieniem, czy też z kilkoma odrębnymi zamówieniami. CPV jest systemem kwalifikacji dostaw, usług i robót budowlanych, stworzonym na potrzeby zamówień publicznych, który służy określaniu przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i pozwalający wykonawcom na identyfikację przedmiotu zamówienia (tak np. w uchwale Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych z dnia 22 listopada 2010 r. sygn. KIO/KD 86/10, publ. Lex nr 784135).

**Odnosnie zastrzeżenia trzeciego, tj. niezłożenia w ramach postępowania pn. „Dostawa, montaż i instalacja wyposażenia meblowego” przez Przewodniczącą Komisji Przetargowej oświadczenia wymaganego przepisami art. 17 Pzp**

Zamiast zapowiedzianych stosownie do art. 9 ust. 3 i 4 ustawy o regionalnych izbach obrachunkowych zastrzeżeń, Burmistrz stwierdził: „Oświadczenie takie złożyła Przewodnicząca do protokołu kontroli. W związku z zaistniałą nieprawidłowością udzieliłem ustnego upomnienia. Uważam to za wypadek przy pracy, Przewodnicząca Komisji Przetargowej jako osoba odpowiedzialna za udzielanie zamówień w jednostce wykazuje się bowiem dużą starannością i wiedzą realizując nałożone na nią obowiązki”.

W tym stanie rzeczy zarzut naruszenia art. 17 Pzp należy uznać za trafny.

Niniejsza uchwała jest ostateczna i nie przysługuje na nią skarga.

Przewodnicząca Kolegium  
Regionalnej Izby Obrachunkowej  
we Wrocławiu

Lucyna Hanus