

Lublin, 20 grudnia 2010 r.

RIO – II – 603/18/2010

Pan Eugeniusz Krukowski
Wójt Gminy Turobin
ul. Rynek 4
23 - 465 Turobin

Szanowny Panie Wójcie,

W dniach 25 i 26 listopada 2010 r. inspektorzy Regionalnej Izby Obrachunkowej w Lublinie – Arkadiusz Kołacz, Renata Kotowska i Paweł Bogusz – przeprowadzili doraźną kontrolę gospodarki finansowej gminy Turobin w zakresie wybranych zagadnień.

Poniżej podaję stwierdzone nieprawidłowości i uchybienia oraz wnioski co do sposobu ich wyeliminowania, stosownie do przepisów art. 9 ust. 2 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz. U. z 2001 r. Nr 55, poz. 577 z późn. zm.).

W załączniku do wystąpienia pokontrolnego wskazuję osobę odpowiedzialną za stwierdzone nieprawidłowości.

- 1. Niepoprawienie przez zamawiającego omyłek – w najtańszej ofercie złożonej w postępowaniu pn. „Budowa kanalizacji sanitarnej i deszczowej w miejscowości Turobin i Przedmieście Szczebrzeszyńskie” – polegających na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia i odrzucenie tej oferty.*

Zamawiający wymagał złożenia przez wykonawców kosztorysów ofertowych zgodnych z przedmiotem robót, stanowiącym część specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Wykonawca, który złożył najtańszą ofertę, w 15 pozycjach kosztorysu ofertowego (na 153 pozycje) wpisał inną ilość jednostek robót budowlanych do

wykonania w porównaniu do przedmiaru robót (na jednej ze stron kosztorysu zamiast obmiarów wynikających z przedmiaru wskazano kolejną numerację tj. kolejno liczby od 25 do 40, co wskazuje na błąd w funkcji programu do sporządzania kosztorysu, polegający na automatycznym nadaniu numeracji ciąglej na arkuszu, zamiast ilości wynikających z przedmiaru). W efekcie treść oferty nie odpowiadała treści istotnych warunków zamówienia. Zamawiający przed odrzuceniem tej oferty na podstawie przepisów art. 89 ust. 1 pkt. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, miał obowiązek poprawienia omyłek polegających na niezgodności oferty z treścią specyfikacji, niepowodujących istotnych zmian w treści oferty, stosownie do przepisów art. 87 ust. 2 pkt 3 powołanej ustawy. Zamawiający poprawek takich nie dokonał i odrzucił ofertę uznając, że poprawki ingerowałyby w sposób istotny w treść złożonej oferty, pomimo tego, że:

- ingerencja w treść oferty dotyczyła wyłącznie 15 pozycji kosztorysu (bez wpływu na pozostałe elementy treści oferty) i spowodowałyby zwiększenie ceny ofertowej wykonawcy jedynie o 2,68 %,
- zamawiający miał techniczną możliwość poprawienia niezgodności treści najkorzystniejszej oferty z treścią specyfikacji (w ofercie były dane umożliwiające jej dokonanie),
- cena najtańszej oferty wynosiła 6.103.419,05 zł, cena oferty drugiej w kolejności wynosiła 6.708.294,00 zł; w efekcie poprawienia omyłki w ofercie najtańszej możliwe były dwie sytuacje: jeżeli wykonawca nie wyraziłby zgody na jej dokonanie, wówczas jego oferta podlegałaby odrzuceniu i wynik postępowania nie uległby zmianie, w porównaniu do sytuacji w której zamawiający odrzucił ofertę bez jej poprawienia, zaś w sytuacji gdyby wykonawca wyraził zgodę na jej poprawienie, jego oferta była nadal ofertą najtańszą, bowiem uwzględnienie konsekwencji rachunkowych dokonanych poprawek zwiększyłoby cenę ofertową o 163.795,98 zł (134.259 zł netto), tj. 2,68 % ceny ofertowej wynikającej z oferty i po zmianie wynosiłaby ona 6.267.215,03 zł (i byłaby o 441.078,97 zł niższa niż oferta wykonawcy drugiego w kolejności, która została w efekcie wybrana jako najkorzystniejsza).

Poprawiać omyłki w ofercie, polegające na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia i niepowodujące istotnych zmian w treści oferty – niezwłocznie zawiadamiając o tym wykonawcę, którego oferta została poprawiona, stosownie do przepisów art. 87 ust. 2 pkt. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. Nr 113, poz. 759 z późn. zm.). Jeżeli wykonawca w terminie

3 dni od dnia doręczenia zawiadomienia nie zgodził się na poprawienie takiej omyłki – ofertę odrzucać, stosownie do przepisów art. 89 ust. 1 pkt. 7 ustawy.

Przepisy art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, określające obowiązki zamawiającego w zakresie dokonywania poprawienia ofert wykonawców, wymagają oceny istotności ingerencji zamawiającego w treść oferty. Biorąc pod uwagę wykładnię gramatyczną powołanego przepisu, należy zauważyć, że ustawa Prawo zamówień publicznych nie definiuje pojęcia „istotnych zmian w treści oferty”. W związku z tym należy przyjąć znaczenie potoczne tego sformułowania. Słownik języka polskiego (PWN; wydanie VIII) słowo „istotny” definiuje jako stanowiący istotę czegoś, charakterystyczny, główny, podstawowy, ważny, zasadniczy. Z tego punktu widzenia nie można uznać ingerencji w obmiary kilkunastu pozycji robót kosztorysu ofertowego, skutkujące zwiększeniem wynagrodzenia wykonawcy o 2,68 % ceny ofertowej, jako istotnej ingerencji w treść oferty. Przedmiotem zamówienia była budowa kanalizacji sanitarnej o wartości kosztorysowej 11.572.332,90 zł netto, kosztorys inwestorski zawierał ponad 150 pozycji robót budowlanych. Ingerencja zamawiającego nie zmieniłaby istoty oświadczenia woli wykonawcy, tj. treści jego oferty obejmującej wykonanie kanalizacji sanitarnej, tym bardziej, że ocena omyłek zamawiającego wskazuje na błąd programu do sporządzania kosztorysu. Na konieczność dokonania poprawek treści oferty w analizowanym stanie faktycznym wskazuje także wykładnia systemowa, funkcjonalna i celowościowa przepisów art. 87 ust. 2 pkt 3 powołanej ustawy. W tym kontekście należy zauważyć, że powołane przepisy zostały wprowadzone do ustawy Prawo zamówień publicznych w październiku 2008 r. jako rozwiązanie mające przyczynić się do zmniejszenia liczby odrzucanych ofert, jak również w konsekwencji do ograniczenia liczby unieważnianych postępowań o udzielenie zamówienia publicznego, co wynika z uzasadnienia do ustawy nowelizującej. Przepis ten miał zapewnić realizację zasady oszczędnego i efektywnego wydatkowania środków publicznych i miał na celu wyeliminowanie praktyki odrzucania ofert korzystnych dla zamawiającego z powodu nieistotnych błędów. W szczególności zmiana ta miała na celu umożliwienie „*poprawiania tego rodzaju błędów, które mogą się pojawić w trakcie sporządzania kosztorysu ofertowego w pozycjach przedmiarowych robót*” (cyt. uzasadnienie do ustawy z dnia 4 września 2008 r. o zmianie ustawy Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw). Na koniec należy zauważyć, że przepisy art. 87 ust. 2 pkt 3 strawy Prawo zamówień publicznych nie mogą być interpretowane w oderwaniu od podstawowych zasad wydatkowania środków publicznych. Stosownie do przepisów art. 44 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 157, poz. 1240 z późn. zm.), wydatki publiczne powinny być dokonywane w sposób oszczędny, z zachowaniem zasad uzyskiwania najlepszych

efektów z danych nakładów oraz optymalnego doboru metod i środków służących osiągnięciu założonych celów. W opisywanej sytuacji dokonanie poprawienia oferty najkorzystniejszej – w ramach obowiązku wynikającego z przepisów art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych – skutkowałoby tym, że zamawiający bądź wybrałby tę ofertę jako najkorzystniejszą (gdyby wykonawca wyraził zgodę na poprawki) lub wybrałby ofertę drugą w kolejności (gdyby wykonawca nie wyraził zgody na poprawki); oba rozwiązania nie byłyby mniej korzystne od rozwiązania które przyjął zamawiający, a sytuacja w której wykonawca wyraziłby zgodę na dokonanie poprawki pozwoliłaby na wybór oferty tańszej o 441.078,97 zł. – str. 5 - 6 protokołu.

Jeżeli uważa Pan, że wniosek ten narusza prawo przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie, przysługuje Panu – zgodnie z art. 9 ust. 3 i 4 ustawy o regionalnych izbach obrachunkowych – prawo zgłoszenia zastrzeżeń do Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Lublinie w ciągu 14 dni od otrzymania tego wystąpienia.

Jednocześnie informuję, że – stosownie do przepisu art. 9 ust. 3 ustawy o regionalnych izbach obrachunkowych – jest Pan zobowiązany zawiadomić Izbę o wykonaniu wniosku pokontrolnego lub o przyczynach jego niewykonania – w formie pisemnej i elektronicznej (plik w formacie Microsoft Word (*.doc) lub Rich Text Format (*.rtf) na adres: wkgf@lublin.rio.gov.pl lub dyskietką) – w terminie 30 dni od daty doręczenia Pani tego wystąpienia, mając na uwadze, że niezgodne z prawdą zawiadomienie o wykonaniu wniosków jest zagrożone karą grzywny, w myśl przepisów art. 27 tej ustawy.

Jacek Grządka

Do wiadomości:

Rada Gminy Turobin