

**Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Pełnienie kompleksowego nadzoru inwestorskiego nad realizacją robót budowlanych dla zadania pn.: Hrabski Ogród”, znak: WRI.271.17.2025.ZP**

Zamawiający naruszył art. 128 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy do uzupełnienia dokumentu potwierdzającego spełnienie warunku udziału w postępowaniu dotyczącego posiadania odpowiednio zasobu kadrowego, co w konsekwencji stanowi również naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b oraz art. 17 ust. 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę niespełniającego warunku udziału w postępowaniu oraz udzielenia temu wykonawcy zamówienia publicznego niezgodnie z przepisami ustawy.

W przedmiotowym postępowaniu Zamawiający postawił warunki udziału dotyczące zdolności technicznej i zawodowej w postaci doświadczenia oraz dysponowania osobami do realizacji zamówienia. W Rozdziale 21 Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej SWZ) (*Informacje o warunkach udziału w postępowaniu...*) wymagał m.in. żeby wykonawca dysponował „min. 1 osobą, która pełnić będzie obowiązki kierowania pracami konserwatorskimi spełniającą wymagania o których mowa odpowiednio w art. 37 b ust. 1, ust. 2 i ust. 3 ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad nabytkami. Zgodnie z przywołanym przepisem - pracami konserwatorskimi oraz pracami restauratorskimi, prowadzonymi przy zabytkach będących parkami wpisanymi do rejestru albo innego rodzaju zorganizowaną zielenią wpisaną do rejestru kieruje osoba, która ukończyła studia drugiego stopnia lub jednolite studia magisterskie, których program obejmuje zajęcia lub grupy zajęć umożliwiające nabycie wiedzy i umiejętności w tym zakresie, oraz która po rozpoczęciu studiów drugiego stopnia lub po zaliczeniu szóstego semestru jednolitych studiów magisterskich, przez co najmniej 9 miesięcy brała udział w pracach konserwatorskich lub pracach restauratorskich prowadzonych przy tego rodzaju zabytkach wpisanych do rejestru, lub była zatrudniona przy tych pracach w muzeum będącym instytucją kultury. Przepis art. 37 b ust. 1 stosuje się do osób, które samodzielnie wykonują prace konserwatorskie oraz prace restauratorskie, prowadzone przy zabytkach będących parkami wpisanymi do rejestru albo innego rodzaju zorganizowaną zielenią wpisaną do rejestru. Prace o charakterze technicznym w zakresie, o którym mowa w art. 37 b ust. 1, samodzielnie wykonuje

osoba, która posiada świadectwo ukończenia szkoły średniej zawodowej oraz tytuł zawodowy albo wykształcenie średnie lub średnie branżowe i dyplom zawodowy albo dyplom potwierdzający kwalifikacje zawodowe, w zawodach związanych z pielęgnacją zieleni, albo przez co najmniej 9 miesięcy brała udział w tego rodzaju pracach prowadzonych przy zabytkach wpisanych do rejestru lub była zatrudniona przy tych pracach w muzeum będącym instytucją kultury.” Na potwierdzenie ww. warunku Zamawiający zażądał złożenia wykazu osób skierowanych do realizacji zamówienia publicznego, wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, uprawnień, doświadczenia i wykształcenia niezbędnych do wykonania zamówienia publicznego, a także zakresu wykonywanych przez nie czynności oraz informacją o podstawie do dysponowania tymi osobami – zgodnie z załącznikiem nr 4 do SWZ. W dniu 03.09.2025 r. wykonawca CONSIL Mateusz Chmielewski złożył na wezwanie Zamawiającego podmiotowy środek dowodowy, z którego wynikało, że osobą pełniącą ww. obowiązki będzie p. Agnieszka Czajkowska – z wykształcenia magister sztuki na kierunku: Konserwacja i Restauracja Dzieł Sztuki w specjalności konserwacji i restauracji malarstwa i rzeźby polichromowanej. Wykonawca dołączył również do ww. wykazu dokumenty potwierdzające uprawnienia i doświadczenie ww. osoby.

W opinii Zespołu kontrolującego, dokumenty przedstawione do kontroli nie potwierdzają, że p. Agnieszka Czajkowska posiada uprawnienia i doświadczenie odpowiadające wymogom Zamawiającego określonym w rozdziale 21 SWZ w zakresie dysponowania osobą, która będzie kierować pracami konserwatorskimi oraz pracami restauratorskimi o których mowa odpowiednio w art. 37 b ust. 1, ust. 2 i ust. 3 ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Pani Agnieszka Czajkowska przedstawiła bogate doświadczenie w pracach konserwatorskich lecz żadna z wymienionych prac nie była prowadzona przy zabytkach będących parkami albo innego rodzaju zorganizowaną zielenią wpisaną do rejestru. W związku z powyższym Beneficjent został poproszony (pismem nr RPVII.44.1.62.2025.EK z dnia 29.10.2025 r.) o wyjaśnienie, na jakiej podstawie uznał, że wybrany Wykonawca spełnia warunek udziału w postępowaniu określony w rozdziale 21 pkt 6 ppkt. 6 SWZ.

W piśmie z dnia 03.11.2025 r. Beneficjent wyjaśnił, *„że podziela pogląd Zespołu Kontrolującego w zakresie braku potwierdzenia posiadania uprawnień i doświadczenia pani Agnieszki Czajkowskiej jako osoby kierującej pracami*

*konserwatorskimi i restauratorskimi, o których mowa a art. 37 b ust. 1, ust. 2 i ust. 3 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami.”*

Zgodnie z art. 16 pkt 1 ustawy Pzp Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców. Zamawiający w przedmiotowym postępowaniu określił warunki udziału w postępowaniu, jako minimalny poziom zdolności, jaki musi posiadać każdy wykonawca, aby w ogóle móc ubiegać się o udzielenie zamówienia. Mając na uwadze powyższe, jeżeli Zamawiający żądał od Wykonawców w zakresie potencjału kadrowego wykazania dysponowania osobą, która pełnić będzie obowiązki kierowania pracami konserwatorskimi i restauratorskimi prowadzonymi przy zabytkach będących parkami wpisanymi do rejestru albo innego rodzaju zorganizowaną zielenią wpisaną do rejestru (...), to konsekwentnie powinien wymagać od wykonawcy dysponowania osobą posiadającą niezbędne uprawnienia i doświadczenia odpowiadające warunkowi określonemu w SWZ. Zamawiający zgodnie z art. 128 ust. 1 ustawy Pzp ma obowiązek wezwania wykonawcy do złożenia, poprawienia lub uzupełnienia niezłożonych, niekompletnych lub zawierających błędy dokumentów lub oświadczeń (patrz: Prawo zamówień publicznych. Komentarz pod redakcją Huberta Nowaka i Mateusza Winiarza, Urząd Zamówień Publicznych, Wydanie II, 2023). Stanowisko powyższe znajduje potwierdzenie w wyroku KIO 484/25 z dnia 28.02.2025 r. w którym wskazano, że *„odrzucenie oferty wykonawcy z powodu niewykazania warunku udziału w postępowaniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy Pzp, zawsze musi być poprzedzone prawidłowym wezwaniem do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych, kierowanym w trybie art. 128 ust. 1 tejże ustawy. Ten ostatni przepis wprowadza obligatoryjny wymóg wezwania do uzupełnienia błędnego dokumentu.”*

Z dokumentacji przedstawionej do kontroli wynika, że pomimo obowiązku ustawowego, Zamawiający nie wezwał wykonawcy do uzupełnienia wykazu osób i dokonał wyboru oferty, która została złożona przez wykonawcę niespełniającego warunku udziału w postępowaniu. Zamawiający niepoprawnie zastosował kryteria kwalifikacji wykonawców, czego konsekwencją było przyjęcie oferty zwycięskiej, której nie należało przyjąć, gdyby Zamawiający ocenił wykonawcę zgodnie z wymogami wskazanymi w SWZ. Tym samym Zamawiający naruszył art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę niespełniającego warunków udziału w postępowaniu.

Należy podkreślić, że poprzez dokonanie wyboru oferty złożonej przez wykonawcę niespełniającego warunku udziału w postępowaniu i udzielenie mu zamówienia, Zamawiający naruszył określony w art. 17 ust. 2 ustawy Pzp nakaz udzielenia zamówienia wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy.

Podsumowując, Zamawiający naruszył art. 128 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy do uzupełnienia dokumentu potwierdzającego spełnienie warunku udziału w postępowaniu dotyczącego posiadania zasobu kadrowego, a w konsekwencji również art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy Pzp poprzez wybór najkorzystniejszej oferty wykonawcy niespełniającego warunku udziału w postępowaniu. W ocenie Zespołu Kontrolującego powyższe naruszenie stanowi nieprawidłowość rozumianą jako *„naruszenie mającego zastosowanie prawa, wynikające z działania lub zaniechania podmiotu gospodarczego, które ma lub może mieć szkodliwy wpływ na budżet Unii poprzez obciążenie go nieuzasadnionym wydatkiem”*, zgodnie z art. 2 pkt 31 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 2021/1060 z dnia 24 czerwca 2021 r.

W zaistniałej sytuacji faktycznej i prawnej spełnione zostały wszystkie przesłanki niezbędne do stwierdzenia nieprawidłowości. Zamawiający naruszył ww. przepisy ustawy Pzp poprzez zaniechanie czynności wezwania wykonawcy do uzupełnienia dokumentu potwierdzającego spełnienie warunku udziału w postępowaniu dotyczącego posiadania zasobu kadrowego oraz wybór jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawcę niespełniającego warunku udziału w postępowaniu. Powyższe naruszenia przepisów ustawy Pzp mogły mieć szkodliwy wpływ na budżet Unii poprzez obciążenie go nieuzasadnionym wydatkiem. Zwrócić bowiem trzeba uwagę, iż niewątpliwym, istotnym elementem ceny oferty są koszty pracowników, czy też osób skierowanych do realizacji zamówienia. Koszty te są tym wyższe, im większe wymagania postawione są względem konieczności posiadania przez nie określonych umiejętności i doświadczenia. W przedmiotowym przypadku Zamawiający wymagał skierowania do realizacji zamówienia osoby odpowiedzialnej za kierowanie pracami konserwatorskimi i restauratorskimi prowadzonymi przy zabytkach będących parkami wpisanymi do rejestru albo innego rodzaju zorganizowaną zielenią wpisaną do rejestru. Wykonawcy, wyceniając zatem swoją ofertę musieli uwzględnić koszty związane z osobą, która będzie spełniać powyższe wymagania. W toku procedury zamówieniowej Zamawiający zaniechał jednak

należytej weryfikacji spełniania ww. warunku. Gdyby zatem wykonawcy mieli wiedzę, że faktycznie spełnienie przedmiotowego warunku nie będzie przez Zamawiającego wymagane (należycie zbadane) i nie zważy na losach ich ofert (zamawiający nie odrzuci ich oferty z uwagi na niespełnianie warunku udziału w postępowaniu), wówczas mogliby inaczej skalkulować ceny swoich ofert w zakresie jej składowej dotyczącej kosztów specjalisty skierowanego do realizacji zamówienia. Nie można więc wykluczyć, że złożąliby korzystniejsze cenowo oferty, a także, że byłoby ich więcej. Potencjalnie najkorzystniejszą mogłaby okazać się zupełnie inna oferta niż ta wybrana z naruszeniem ustawy Pzp.

#### Kwalifikacja prawna:

- Naruszenie przez Beneficjenta art. 128 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy do uzupełnienia dokumentu potwierdzającego spełnienie warunku udziału w postępowaniu dotyczącego posiadania zasobu kadrowego, a w konsekwencji również naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b oraz art. 17 ust. 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę niespełniającego warunku udziału w postępowaniu oraz udzielenia temu wykonawcy zamówienia publicznego wpisuje się wprost w kategorię nieprawidłowości indywidualnej wskazaną w pozycji nr 14 dokumentu pn. *Stawki procentowe korekt finansowych i pomniejszych dla poszczególnych kategorii nieprawidłowości indywidualnych stosowane w zamówieniach*, stanowiącego załącznik do *Wytycznych dotyczących sposobu korygowania nieprawidłowości na lata 2021-2027* z dnia 04.07.2023 r., MFiPR/2021-2027/18(1), czyli tzw. *Taryfikatora*, tj. Wprowadzono zmiany w kryteriach kwalifikacji (lub specyfikacji technicznej) po otwarciu ofert lub kryteria te (lub specyfikacja) zostały zastosowane nieprawidłowo - *opis nieprawidłowości: Kryteria kwalifikacji zmieniono lub niepoprawnie zastosowano na etapie kwalifikacji, czego skutkiem było przyjęcie ofert zwycięskich, których nie należało przyjąć, gdyby postępowano zgodnie z opublikowanymi kryteriami kwalifikacji.* W związku z przedmiotowym naruszeniem Taryfikator przewiduje stawkę procentową korekty w wysokości 25% wydatków kwalifikowalnych, bez możliwości ich miarkowania.