

Warszawa, dnia 29. 03. 2018 r.

UZP/DKZP/KU/27/18

Informacja o wyniku kontroli uprzedniej

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

- Zamawiający:** Miejski Zarząd Dróg w Opolu
ul. Firmowa 1
45-512 Opole
- Rodzaj zamówienia:** roboty budowlane
- Przedmiot zamówienia:** Budowa obwodnicy piastowskiej w Opolu odcinek od obwodnicy północnej do ul. Krapkowickiej Etap II- od węzła Niemodlińska do obwodnicy północnej
- Tryb postępowania:** przetarg nieograniczony (procedura, o której mowa w art. 24 aa ust. 1 ustawy Pzp)
- Data wszczęcia postępowania:** 01.09.2017 r.
- Numer ogłoszenia o zamówieniu:** 2017/S 167-342997
- Wartość zamówienia:** 125 905 665,33 zł (tj. 30 157 767,93 euro) - całkowita wartość zamówienia, w tym wartość przewidywanych zamówień, o których mowa w art. 67 ust. 1 pkt 6 i 7 została ustalona na kwotę 9 756 097,56 zł (2 336 845,81 euro)
- Środki E:** Program Operacyjny Infrastruktura i Środowisko na lata 2014-2020
- Rodzaj procedury:** zamówienie klasyczne

2. Informacja o stwierdzeniu naruszeń lub ich braku:

Po przeprowadzeniu kontroli uprzedniej przedmiotowego postępowania na podstawie art. 161 ust. 1 w związku z art. 169 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp, Prezes Urzędu Zamówień Publicznych na podstawie art. 171 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, zarzuca zamawiającemu naruszenie art. 46 ust. 1 ustawy Pzp, poprzez zwrócenie wadium wykonawcom, których oferta nie została wybrana jako najkorzystniejsza po upływie około miesiąca od daty powiadomienia wykonawców o wyborze najkorzystniejszej oferty.

UZASADNIENIE

Naruszenie art. 46 ust. 1 ustawy Pzp

Zgodnie z treścią art. 46 ust. 1 ustawy Pzp, zamawiający zwraca wadium wszystkim wykonawcom niezwłocznie po wyborze oferty najkorzystniejszej lub unieważnieniu postępowania, z wyjątkiem wykonawcy, którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza, z zastrzeżeniem ust. 4a ustawy Pzp.

W przedmiotowym postępowaniu otwarcie ofert odbyło się w dniu 17.10.2017 r. Do upływu terminu składania ofert złożono następujące oferty:

1. konsorcjum firm: CIPA SOCIETA PER AZONI, Sorrento, REST Usługi Remontowo-Budowlane i Specjalistyczne M. Jamróz, J. Nowak Sp. j., Rzeszów,
2. Budimex S.A., Warszawa,
3. konsorcjum firm: Strabag Infrastruktura Południe Sp. z o.o., Wrocław, Strabag Sp. z o.o., Pruszków,
4. konsorcjum firm: Berger Bau Polska Sp. z o.o., Wrocław, Berger Bau AG, Passau,
5. Himmel i Papesch Opole Sp. z o.o.,
6. konsorcjum firm: Przedsiębiorstwo Wielobranżowe Banimex Sp. z o.o., Będzin, AZI-Bud Sp. z o.o., Będzin,
7. Mostostal Warszawa S.A.

W dniu 09.02.2018 r. zamawiający poinformował wykonawców o wyniku przedmiotowego postępowania, tj. przekazał zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty.

Pismami z dnia 08.03.2018 r. zamawiający dokonał zwrotu wadium wszystkim wykonawcom biorącym udział w przedmiotowym postępowaniu, z wyjątkiem wykonawcy Himmel i Papesch Opole Sp. z o.o, którego oferta została uznana za najkorzystniejszą w postępowaniu.

Mając na uwadze powyższe należy wskazać, iż na gruncie ustawy Pzp, brak jest definicji legalnej pojęcia „niezwłocznie”. W tym zakresie zatem należy posłużyć się regułami prawa cywilnego i ich interpretacją na gruncie orzecznictwa (arg. z art. 14 ustawy Pzp). Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 grudnia 2006 r. (sygn. akt II CSK 293/06) stwierdził: *„użytego w art. 455 Kc terminu „niezwłocznie” nie należy utożsamiać z terminem natychmiastowym, termin „niezwłocznie” oznacza bowiem termin realny, mający na względzie okoliczności miejsca i czasu, a także regulacje zawarte w art. 354 i art. 355 Kc”* (podobne stanowisko zajął Sąd Najwyższy np. w wyroku z dnia 22 marca 2001 r. sygn. akt V CKN 769/00 oraz wyroku z dnia 28 kwietnia 2004 r. sygn. akt V CK 461/03). Powyższe pozwala przyjąć, że termin „niezwłocznie” należy interpretować jako termin realny w okolicznościach danego miejsca i czasu, przy uwzględnieniu celu społeczno-gospodarczego i panujących w danym zakresie zwyczajów (arg. z art. 354 § 1 Kc) oraz z uwzględnieniem staranności przyjętej w stosunkach danego rodzaju (arg. z art. 355 § 1 Kc).

Tym samym, termin „niezwłocznie”, którym ustawodawca posłużył się w art. 46 ust. 1 ustawy Pzp należy interpretować w ten sposób, że po nastąpieniu momentu wskazanego w przywołanym przepisie, tj. po wyborze oferty najkorzystniejszej lub unieważnieniu postępowania, zamawiający zwraca wadium wszystkim wykonawcom z wyjątkiem wykonawcy, którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza, z zastrzeżeniem ust. 4a ww. przepisu. Powyższe oznacza, iż dokonanie tej czynności powinno nastąpić w możliwie najkrótszym terminie od wyboru oferty najkorzystniejszej.

W związku z tym, iż przepis art. 46 ust. 1 ustawy Pzp wyraźnie nakazuje zamawiającemu niezwłoczny zwrot wadium, przyjęć należy, iż brak zwrotu wadium wykonawcom, których oferty nie zostały wybrane jako najkorzystniejsze, pomimo upływu około miesiąca od daty powiadomienia wykonawców o wyborze najkorzystniejszej oferty, stanowi naruszenie art. 46 ust. 1 ustawy Pzp.

Powyższe naruszenie nie miało wpływu na wynik postępowania.

Prezes Urzędu Zamówień Publicznych przeprowadza kontrolę w zakresie zgodności postępowania o udzielenie zamówienia publicznego z ustawą Prawo zamówień publicznych. Kontrola prowadzona jest niezależnie od kontroli innych instytucji i organów, prowadzonych w oparciu o obowiązujące przepisy prawa.

Ponadto informuję, iż stosownie do treści art. 171a ustawy Pzp zamawiającemu przysługuje prawo zgłoszenia do Prezesa Urzędu umotywowanych zastrzeżeń w terminie 7 dni od dnia doręczenia informacji o wyniku kontroli.