

UZP/DKD/KND/17/14

Informacja o wyniku kontroli doraźnej

Określenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, które było przedmiotem kontroli

Zamawiający:	Gmina Golub – Dobrzyń Plan Tysiąclecia 25 87 – 400 Golub - Dobrzyń
Rodzaj zamówienia:	usługa
Przedmiot zamówienia:	odbieranie i zagospodarowanie stałych odpadów komunalnych z terenu Gminy Golub - Dobrzyń
Tryb postępowania:	przetarg nieograniczony
Wartość zamówienia:	416 666,67 zł (98 621,66 euro)
Wszczęcie kontroli:	na wniosek

Informacja o stwierdzeniu naruszeń lub ich braku:

W wyniku przeprowadzonej przez Prezesa UZP kontroli doraźnej, na podstawie art. 154 pkt 11 oraz art. 161 ust. 1 w związku z art. 165 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907, ze zm.), stwierdzono następujące nieprawidłowości:

1. Na potwierdzenie spełniania warunku udziału w przedmiotowym postępowaniu, o którym mowa w art. 22 ust. 1 pkt 1 ustawy zamawiający wymagał, by wykonawcy posiadali:

1. aktualne zaświadczenie o wpisie do rejestru działalności regulowanej w Gminie Golub – Dobrzyń zgodnie z art. 9c ust. 1 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach;
2. numer rejestrowy nadany przez Głównego Inspektora Ochrony Środowiska zgodnie z art. 10 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o zużytym sprzęcie elektrycznym i elektronicznym (Dz. U. Nr 180, poz. 1495);
3. zezwolenie na zbieranie odpadów oraz transport odpadów zgodnie z art. 28 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. o odpadach.

W celu wykazania spełniania ww. warunku udziału w postępowaniu wykonawca XXX załączył do oferty zaświadczenie o wpisie do rejestru działalności regulowanej w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości z dnia 2 stycznia 2013 r. wystawione dla Gminnego Składowiska Odpadów Komunalnych w Białkowie oraz dokument Głównego Inspektora Ochrony Środowiska stwierdzający nadanie Gminnemu Składowisku Odpadów Komunalnych w Białkowie numeru rejestrowego E00018113Z z dnia 1 sierpnia 2013 r.

W dniu 7 marca 2014 r. zamawiający wezwał wykonawcę XXX, na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy, do uzupełnienia zezwolenia na zbieranie odpadów oraz transport odpadów zgodnie z art. 28 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. o odpadach, załącznika nr 4 do SIWZ pn. *Wykaz narzędzi, wyposażenia i urządzeń technicznych*, z uwagi na okoliczność, iż wykonawca nie ujął w ww. załączniku wszystkich pojemników do zbiórki odpadów stosownie do zapisów SIWZ oraz wypełnionego projektu umowy.

Pismem z dnia 12 marca 2014 r. wykonawca XXX, w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego z dnia 7 marca 2014 r., uzupełnił decyzję Starosty Golubsko – Dobrzyńskiego z dnia 29 grudnia 2011 r. wydaną dla Gminnego Składowiska Odpadów Komunalnych w Białkowie - podmiotu nieskładającego oferty w przedmiotowym postępowaniu na transport odpadów innych niż niebezpieczne ważną do dnia 30 grudnia 2021 roku, a także wypełniony projekt umowy oraz załącznik nr 4 do SIWZ.

Odnosząc się do powyższego stwierdzić należy, iż spełnienie warunku posiadania uprawnień do wykonywania określonej działalności lub czynności, wskazanego w art. 22 ust. 1 pkt 1 ustawy, następuje gdy wykonawca ubiegający się o udzielenie zamówienia publicznego złoży wraz z ofertą dokument potwierdzający posiadanie przez niego uprawnień do wykonywania określonej działalności lub czynności, jeżeli przepisy prawa nakładają obowiązek ich posiadania, w szczególności koncesji, zezwolenia lub licencji. Przy czym

w przypadku warunku udziału w postępowaniu dotyczącego posiadania odpowiednich uprawnień, w świetle art. 26 ust. 2b ustawy nie jest możliwe korzystanie przez wykonawcę w tym zakresie z potencjału podmiotów trzecich. Dlatego też w przypadku wykonawcy samodzielnie ubiegającego się o udzielenie zamówienia publicznego, warunek posiadania stosownych uprawnień może zostać wykazany wyłącznie przez przedłożenie wraz z ofertą dokumentu potwierdzającego ich posiadanie, wystawionego dla tego wykonawcy.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt przedmiotowej sprawy stwierdzić należy, że ponieważ w przedmiotowym postępowaniu ofertę złożył wykonawca XXX, to aby potwierdzić warunek posiadania odpowiednich uprawnień winien on złożyć wraz z ofertą decyzję w przedmiocie zezwolenia na odbiór i transport odpadów wystawioną na jego rzecz. Przedłożona w ofercie ww. wykonawcy, w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego do uzupełnienia dokumentów w trybie art. 26 ust. 3 ustawy, decyzja wydana na rzecz innego podmiotu – Gminnego Składowiska Odpadów Komunalnych w Białkowie, powiązane z ww. wykonawcą poprzez osobę pełniącą funkcję Prezesa Zarządu, nie potwierdza spełniania warunku, o którym mowa w art. 22 ust. 1 pkt 1 ustawy przez XXX.

W konsekwencji powyższego zamawiający winien był wykluczyć ww. wykonawcę z udziału w postępowaniu na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy, tj. z powodu braku wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu.

Zatem zamawiający poprzez zaniechanie wykluczenia wykonawcy XXX dopuścił się naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy. Jednocześnie ze względu na fakt, iż drugi z wykonawców ubiegających się o udzielenie przedmiotowego zamówienia - XXX podlegał wykluczeniu z postępowania, przedmiotowe postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego winno być zostać unieważnione na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy.

Jednocześnie, zamawiający wzywając w dniu 7 marca 2014 r. wykonawcę XXX do uzupełnienia wypełnionego projektu umowy z jednoczesnym zaniechaniem wezwania ww. wykonawcy do uzupełnienia zaświadczenia o wpisie do rejestru działalności regulowanej w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości oraz dokumentu potwierdzającego nadanie przez Głównego Inspektora Ochrony Środowiska numeru rejestrowego wystawionych na rzecz wykonawcy XXX naruszył art. 26 ust. 3 ustawy.

Zgodnie bowiem z ww. przepisem, zamawiający wzywa wykonawców, którzy w określonym terminie nie złożyli wymaganych przez zamawiającego oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1, lub którzy nie złożyli pełnomocnictw, albo którzy złożyli wymagane przez zamawiającego oświadczenia i dokumenty, o których mowa w art. 25 ust. 1, zawierające błędy lub którzy złożyli wadliwe pełnomocnictwa, do ich złożenia w wyznaczonym terminie, chyba że mimo ich złożenia oferta wykonawcy podlega odrzuceniu albo konieczne byłoby unieważnienie postępowania. Złożone na wezwanie zamawiającego

oświadczenia i dokumenty powinny potwierdzać spełnianie przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu oraz spełnianie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego, nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo termin składania ofert. Ponieważ, sporządzając w dniu 7 marca 2014 r. wezwanie do uzupełnienia dokumentów zamawiający nie miał wiedzy o podstawach wykluczenia wykonawcy z postępowania, to obowiązany był skorzystać z dyspozycji art. 26 ust. 3 ustawy w zakresie wskazanych wyżej dokumentów. Ponadto, stwierdzić należy, iż wśród dokumentów i oświadczeń, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy brak jest wzoru umowy, zatem nie może podlegać on uzupełnieniu w ww. trybie.

W związku z powyższym wezwanie wykonawcy XXX do uzupełnienia wypełnionego projektu umowy oraz zaniechanie wezwania ww. wykonawcy do uzupełnienia zaświadczenia o wpisie do rejestru działalności regulowanej w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości oraz dokumentu potwierdzającego nadanie przez Głównego Inspektora Ochrony Środowiska numeru rejestrowego wystawionych na jego rzecz stanowiło naruszenie art. 26 ust. 3 ustawy.

2. W celu wykazania spełniania warunku udziału w przedmiotowym postępowaniu dotyczącego wiedzy i doświadczenia zamawiający wymagał, by wykonawcy wykazali, że w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wykonali główne usługi polegające na odbiorze selektywnie zbieranych odpadów komunalnych o łącznej ich wartości nie mniejszej niż 250 000 zł netto.

Wykonawca XXX na potwierdzenie spełniania ww. warunku udziału w postępowaniu wykazał się dwoma usługami odbioru i zagospodarowania odpadów z terenu gminy Golub – Dobrzyń. Jednocześnie z treści załącznika nr 6 do SIWZ pn. „Wykaz głównych wykonanych/wykonywanych usług” nie wynikało, że powyższe usługi dotyczyły odpadów zbieranych selektywnie.

Zgodnie z art. 26 ust. 4 ustawy, zamawiający wzywa wykonawców, w wyznaczonym przez siebie terminie, do złożenia wyjaśnień dotyczących oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1.

Mając na uwadze powyższe, zamawiający na podstawie art. 26 ust. 4 ustawy, powinien był wezwać wykonawcę XXX do złożenia wyjaśnień w zakresie ww. wykazu. Zaniechanie wezwania ww. wykonawcy do wyjaśnienia przedmiotowej kwestii stanowiło naruszenie art. 26 ust. 4 ustawy.

3. Zamawiający w ogłoszeniu o zamówieniu oraz SIWZ, w celu potwierdzenia znajdowania się w sytuacji ekonomicznej i finansowej, wymagał by wykonawcy wykazali, że posiadają opłaconą polisę ubezpieczeniową z tytułu odpowiedzialności cywilnej za szkody oraz od następstw nieszczęśliwych wypadków dotyczące pracowników i osób trzecich i mienia, powstałe w związku z prowadzonymi usługami, w tym także ruchem pojazdów mechanicznych w okresie realizacji umowy.

Zgodnie z treścią art. 25 ust. 1 ustawy w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego zamawiający może żądać od wykonawców wyłącznie oświadczeń lub dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania, które potwierdzają m.in. spełnianie warunków udziału w postępowaniu. Zgodnie z § 1 ust. 1 pkt 11 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawców, oraz form, w jakich dokumenty mogą być składane (Dz. U. z 2013 r., poz. 231) zwanego dalej „rozporządzeniem”, w celu oceny spełniania przez wykonawcę warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w art. 22 ust. 1 pkt 4 ustawy, zamawiający może żądać opłaconej polisy, a w przypadku jej braku, innego dokumentu potwierdzającego, że wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej przedmiotem zamówienia. Żądanie przez zamawiającego dokumentu ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej, winno mieć na celu wykazanie się przez wykonawcę, na etapie spełniania warunków udziału w postępowaniu, określonym statusem ekonomiczno - finansowym, nie zaś zapewniać ubezpieczenie danej inwestycji czy przedsięwzięcia gospodarczego, które jest przedmiotem zamówienia. W celu zapewnienia ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej dla wykonania przedmiotu umowy, zamawiający powinien sformułować stosowne wymagania umowne lub inne postanowienia SIWZ, które zobowiążą wybranego wykonawcę do zawarcia umowy ubezpieczenia.

Mając na uwadze przypisany dokumentom, o których mowa w § 1 ust. 1 pkt 11 rozporządzenia, wskazany powyżej cel, w pierwszej kolejności stwierdzić należy, że zamawiający nie może ograniczać wyboru wykonawcy co do rodzaju dokumentu składanego na potwierdzenie spełniania warunku udziału w postępowaniu dotyczącego sytuacji ekonomicznej i finansowej tylko do polisy OC, bowiem przepisy prawa dopuszczają możliwość złożenia przez wykonawcę również innego dokumentu potwierdzającego, że jest on ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia. Ponadto, zamawiający nie może żądać od wykonawcy w celu wykazania spełniania ww. warunku udziału w postępowaniu polisy w zakresie następstw nieszczęśliwych wypadków dotyczących pracowników i osób trzecich i mienia, powstałych w związku z prowadzonymi usługami, w tym także ruchem pojazdów mechanicznych, a także by polisa obejmowała okres realizacji zamówienia publicznego.

Żądanie zatem przez zamawiającego ww. dokumentu stanowiło naruszenie art. 25 ust. 1 pkt 1 ustawy w zw. z art. 22 ust. 1 pkt 4 ustawy oraz § 1 ust. 1 pkt 11 rozporządzenia.

4. W dziale V pkt 2 ppkt 4) specyfikacji istotnych warunków zamówienia zamawiający postanowił, że wykonawcy występujący wspólnie (w tym również wspólnicy spółki cywilnej) każdy oddzielnie, nie mogą podlegać wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 i 2 ustawy, a także muszą spełniać wymogi, o których mowa w art. 22 ust. 1 ustawy.

Zgodnie z art. 23 ust. 1 ustawy, wykonawcy mogą wspólnie ubiegać się o udzielenie zamówienia. Z kolei w myśl art. 23 ust. 3 ustawy, do wykonawców, o których mowa w ust. 1, przepisy dotyczące wykonawcy stosuje się odpowiednio.

Z powyższego wynika zatem, że do podmiotów ubiegających się wspólnie o zamówienie publiczne stosuje się te same przepisy co do pojedynczego wykonawcy. Dlatego też dla wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu, o których mowa w art. 22 ust. 1 pkt 2 – 4 ustawy za wystarczające należy uznać ich spełnienie przez jednego z członków konsorcjum bądź przez kilku z nich łącznie. Zamawiający nie może zatem wymagać posiadania doświadczenia, sprzętu itp. przez wszystkich uczestników konsorcjum, ponieważ nie tylko ograniczałoby to swobodę tworzenia konsorcjum, ale także sprzeciwiałoby się istocie i celowi zawierania konsorcjum, tj. możliwości korzystania z potencjału każdego z członków. Taka wykładnia wynika z samej istoty konsorcjum, które tworzone jest właśnie w celu łączenia potencjału technicznego, osobowego, ekonomicznego i finansowego.

Z kolei w przypadku oceny spełniania warunku udziału w postępowaniu dotyczącego posiadania uprawnień do wykonywania określonej działalności lub czynności, o którym mowa w art. 22 ust. 1 pkt 1 ustawy należy uznać za wystarczające, gdy uprawnienie posiadał będzie co najmniej jeden z członków konsorcjum, który będzie realizował tę część zamówienia, z którą wiąże się obowiązek posiadania uprawnień.

W świetle powyższego stwierdzić należy, iż żądanie zamawiającego, aby każdy z wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego (w tym wspólnicy spółki cywilnej) samodzielnie spełniał warunki udziału w postępowaniu, o których mowa w art. 22 ust. 1 było sprzeczne z istotą i celem tworzenia konsorcjum i stanowiło naruszenie art. 23 ust. 3 ustawy.

5. Zamawiający w SIWZ i ogłoszeniu o zamówieniu zawarł rozbieżne informacje w zakresie dokumentów, jakie miały zostać złożone przez wykonawców mających siedzibę lub miejsce zamieszkania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i poza terytorium RP,

w celu wykazania braku podstaw do wykluczenia z postępowania o udzielenie zamówienia na podstawie art. 24 ust. 1 ustawy.

Od wykonawców mających siedzibę na terenie RP zamawiający żądał przedłożenia dokumentów wskazanych w § 3 ust. 1 pkt 1 – 7 Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. z 2013 r., poz. 231) zwanego dalej „rozporządzeniem”.

W przypadku zaś wykonawcy mającego swoją siedzibę lub miejsce zamieszkania poza terytorium RP zamawiający, zamiast dokumentów, o których mowa w § 3 ust. 1 pkt 2 - 4 i 6 rozporządzenia, wymagał dokumentów, wystawionych zgodnie z prawem w kraju, w którym wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania, potwierdzających odpowiednio, że:

- a) nie otwarto jego likwidacji ani nie ogłoszono upadłości,
- b) nie zalega z uiszczaniem podatków, opłat, składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne wystawionych nie wcześniej niż 3 miesiące przed upływem terminu składania ofert, nie dopuszczając przy tym dokumentów potwierdzających że wykonawca uzyskał przewidziane prawem zwolnienie, odroczenie lub rozłożenie na raty zaległych płatności lub wstrzymanie całości wykonania decyzji właściwego organu,
- c) nie orzeczono wobec niego zakazu ubiegania się o zamówienie.

Jednocześnie zamawiający nie wymagał od wykonawców zagranicznych odpowiedników dokumentów, o których mowa w § 3 ust. 1 pkt 5 i 7 rozporządzenia, których żądał od podmiotów krajowych.

Zgodnie z art. 7 ust. 1 ustawy zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców. Przepis ten jednoznacznie obliguje zamawiającego do traktowania jednakowo każdego z wykonawców, bez stosowania jakichkolwiek preferencji, czy ulg, w tym ze względu na siedzibę wykonawcy ubiegającego się o udzielenie zamówienia.

Jednocześnie należy wskazać, iż w ww. rozporządzeniu wskazano, iż odpowiednikami dokumentów wskazanych w § 3 ust. 1 pkt 5 i 7, w przypadku wykonawców mających siedzibę lub miejsce zamieszkania poza terytorium RP, są zaświadczenia właściwego organu sądowego lub administracyjnego miejsca zamieszkania albo zamieszkania osoby, której dokumenty dotyczą, w zakresie określonym w art. 24 ust. 1 pkt 4 - 8, 10 i 11 ustawy.

Tym samym żądanie dokumentów, o których mowa w § 3 ust. 1 pkt 5 i 7 od wykonawców krajowych z jednoczesnym zaniechaniem żądania analogicznych dokumentów wskazanych w § 4 ust. 1 pkt 1 lit. b) od wykonawców zagranicznych stanowiło naruszenie art. 7 ust. 1 ustawy w związku z § 4 ust. 1 pkt 1 lit. b) rozporządzenia.

6. W toku kontroli stwierdzone zostały rozbieżności pomiędzy dokumentami żądanymi w celu wykazania braku podstaw do wykluczenia z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w okolicznościach wskazanych w art. 24 ust. 1 pkt 2 ustawy, zawartymi w specyfikacji istotnych warunków zamówienia i ogłoszeniu o zamówieniu.

Zgodnie z SIWZ zamawiający, w celu wykazania braku podstaw do wykluczenia wykonawcy z postępowania o udzielenie zamówienia w oparciu o art. 24 ust. 1 pkt 2 ustawy, żądał aktualnego odpisu z właściwego rejestru, jeżeli odrębne przepisy wymagają wpisu do rejestru, wystawionego nie wcześniej niż 6 miesięcy przed upływem terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia albo składania ofert, a w stosunku do osób fizycznych oświadczenia w zakresie art. 24 ust. 1 pkt 2 ustawy.

Z kolei w ogłoszeniu o zamówieniu zamieszczonym w Biuletynie Zamówień Publicznych zamawiający żądał aktualnego odpisu z właściwego rejestru lub z centralnej ewidencji i informacji o działalności gospodarczej, jeżeli odrębne przepisy wymagają wpisu do rejestru lub ewidencji, w celu wykazania braku podstaw do wykluczenia w oparciu o art. 24 ust. 1 pkt 2 ustawy, wystawionego nie wcześniej niż 6 miesięcy przed upływem terminu składania ofert.

Tym samym stwierdzić należy, że katalog dokumentów mających potwierdzać brak podstaw do wykluczenia z postępowania o udzielenie zamówienia w okolicznościach wskazanych w art. 24 ust. 1 pkt 2 ustawy wskazany w ogłoszeniu o zamówieniu zawartym w publikatorze krajowym i katalog dokumentów przewidziany w SIWZ były rozbieżne.

Wskazać należy, że w przypadku, gdy zamawiający żąda od wykonawców dostarczenia określonych dokumentów w celu wykazania braku podstaw do wykluczenia z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, to wówczas żądanie takie powinno być zawarte zarówno w ogłoszeniu o zamówieniu jak i w treści SIWZ, zaś zakres żądanych dokumentów powinien być tożsamy. Zgodnie bowiem z treścią art. 25 ust. 1 ustawy w postępowaniu o udzielenie zamówienia zamawiający żądając od wykonawców oświadczeń lub dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania wskazuje je w ogłoszeniu o zamówieniu lub SIWZ. Z kolei, zgodnie z art. 36 ust. 1 pkt 5 i 6 ustawy SIWZ, obok informacji wskazanych w art. 41 pkt 7 ustawy zawartych w ogłoszeniu o zamówieniu, ma zawierać też wykaz oświadczeń i dokumentów jakie mają dostarczyć wykonawcy w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu. Zatem, skoro Zamawiający

zdecydował się na zamieszczenie również w ogłoszeniu o zamówieniu informacji o dokumentach żądanych na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu, co nie jest zabronione (art. 41 ustawy określa minimalną, czyli obligatoryjną zawartość ogłoszenia o zamówieniu), to powinien być konsekwentny i zamieścić w SIWZ tożsamy wykaz dokumentów, aby zapewnić przestrzeganie zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Ponadto, zgodnie z treścią art. 25 ust. 1 ustawy w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego zamawiający mógł żądać od wykonawców wyłącznie oświadczeń i dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania, a określonych w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w *sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane* (Dz. U. z 2013 r., poz. 231) zwanego dalej „rozporządzeniem”. Zgodnie z § 3 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia, w celu wykazania braku podstaw do wykluczenia z postępowania o udzielenie zamówienia wykonawcy w okolicznościach, o których mowa w art. 24 ust. 1 pkt 2 ustawy, w postępowaniach określonych w art. 26 ust. 2 ustawy, zamawiający może żądać aktualnego odpisu z właściwego rejestru lub z centralnej ewidencji i informacji o działalności gospodarczej, jeżeli odrębne przepisy wymagają wpisu do rejestru lub ewidencji, wystawionego nie wcześniej niż 6 miesięcy przed upływem terminu składania ofert.

Z powyższego wynika zatem, iż od dnia 20 lutego 2013 r., tj. wejścia w życie ww. rozporządzenia, zamawiający w celu wykazania braku podstaw do wykluczenia wykonawcy w oparciu o art. 24 ust. 1 pkt 2 ustawy, w stosunku do osób fizycznych, mogą żądać aktualnego odpisu z centralnej ewidencji i informacji o działalności gospodarczej, jeżeli odrębne przepisy wymagają wpisu do ewidencji.

Tym samym, żądanie przez zamawiającego w SIWZ, w odniesieniu do osób fizycznych, oświadczenia o braku podstaw do wykluczenia w okolicznościach wskazanych w art. 24 ust. 1 pkt 2 ustawy, stanowiło naruszenie art. 25 ust. 1 ustawy, art. 36 ust. 1 pkt 5 i 6 ustawy w zw. z § 3 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia.

7. W dziale VI pkt 2 SIWZ zamawiający postanowił, iż w sytuacji gdy wykonawca wykazując spełnianie warunków udziału w postępowaniu, o których mowa w art. 22 ust. 1 ustawy, polega na zasobach innych podmiotów na zasadach określonych w art. 26 ust. 2b ustawy, a podmioty te będą brały udział w realizacji części zamówienia, zobowiązane są one złożyć dokumenty, o których mowa w § 3 ust. 1 pkt 1 – 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w *sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane* (Dz. U. z 2013 r., poz. 231) zwanego dalej „rozporządzeniem”, a także listę podmiotów

należących do tej samej grupy kapitałowej w rozumieniu ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331, ze zm.), lub oświadczenie o braku przynależności do grupy kapitałowej.

Zgodnie z § 3 ust. 4 rozporządzenia, jeżeli wykonawca, wykazując spełnianie warunków, o których mowa w art. 22 ust. 1 ustawy, polega na zasobach innych podmiotów na zasadach określonych w art. 26 ust. 2b, a podmioty te będą brały udział w realizacji części zamówienia, zamawiający może żądać od wykonawcy przedstawienia w odniesieniu do tych podmiotów dokumentów wymienionych w ust. 1 – 3. Zauważyć należy zatem, iż lista podmiotów należących do tej samej grupy kapitałowej w rozumieniu ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331, ze zm.), lub oświadczenie o braku przynależności do grupy kapitałowej nie zawierają się w katalogu dokumentów wymienionych w § 3 ust. 1 – 3 rozporządzenia.

Tym samym żądanie przez zamawiającego listy podmiotów należących do tej samej grupy kapitałowej w rozumieniu ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331, ze zm.), lub oświadczenia o braku przynależności do grupy kapitałowej od podmiotów udostępniających wykonawcy zasoby na zasadach określonych w art. 26 ust. 2b, które będą brały udział w realizacji części zamówienia stanowiło naruszenie § 3 ust. 4 rozporządzenia.

8. Z dokumentacji kontroli wynika, iż w odpowiedzi na wniosek wykonawcy o wyjaśnienie treści SIWZ z dnia 25 lutego 2014 r. zamawiający w zamieszczonym na stronie internetowej pliku zawierającym treść ww. wyjaśnień wskazał nazwę wykonawcy, który zwrócił się z powyższą prośbą.

Zgodnie z treścią art. 38 ust. 2 ustawy, treść zapytań wraz z wyjaśnieniami zamawiający przekazuje wykonawcom, którym przekazał specyfikację istotnych warunków zamówienia, bez ujawniania źródła zapytania, a jeżeli specyfikacja jest udostępniona na stronie internetowej, zamieszcza na tej stronie.

Wobec powyższego, ujawniając źródło zapytania poprzez wskazanie nazwy wykonawcy wnioskującego o wyjaśnienie treści SIWZ zamawiający naruszył dyspozycję art. 38 ust. 2 ustawy.

9. Z dokumentacji kontrolowanego postępowania wynika, iż zamawiający nie poinformował wykonawców ubiegających się o udzielenie przedmiotowego zamówienia publicznego o terminie, po którego upływie umowa w sprawie zamówienia publicznego może być zawarta.

Zgodnie z art. 92 ust. 1 pkt 4 ustawy, niezwłocznie po wyborze najkorzystniejszej oferty zamawiający jednocześnie zawiadamia wykonawców, którzy złożyli oferty, o terminie,

określonym zgodnie z art. 94 ust. 1 lub 2, po którego upływie umowa w sprawie zamówienia publicznego może być zawarta.

W związku z niedopełnieniem ww. obowiązku informacyjnego, należy stwierdzić iż zamawiający naruszył przepis art. 92 ust. 1 pkt 4 ustawy.

10. W dniu 3 kwietnia 2014 r. zamawiający wystąpił drogą elektroniczną do wykonawców XXX oraz XXX z prośbą o wyrażenie zgody na przedłużenie terminu związania ofertą do dnia 2 maja 2014 r. Z kolei termin związania ofertą ww. wykonawców upłynął w dniu 2 kwietnia 2014 r.

Zgodnie z art. 85 ust. 2 ustawy, wykonawca samodzielnie lub na wniosek zamawiającego może przedłużyć termin związania ofertą, z tym że zamawiający może tylko raz, co najmniej na 3 dni przed upływem terminu związania ofertą, zwrócić się do wykonawców o wyrażenie zgody na przedłużenie tego terminu o oznaczony okres, nie dłuższy jednak niż 60 dni.

Zatem skorzystanie przez zamawiającego z przysługującego mu ww. uprawnienia po upływie terminu związania ofertą stanowiło naruszenie art. 85 ust. 2 ustawy.

Jednocześnie uprzejmie informuję, iż od wyniku kontroli doraźnej zamawiającemu przysługuje prawo zgłoszenia do Prezesa Urzędu umotywowanych zastrzeżeń w terminie 7 dni od dnia doręczenia informacji o wyniku kontroli (art. 167 ust. 1 ustawy Pzp).