

Warszawa, dnia 15.03.2018 r.

KU/16/18/DKZP

### Informacja o wyniku kontroli uprzedniej

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

**Zamawiający:** PKP Polskie Linie Kolejowe S.A.  
ul. Targowa 74  
03-734 Warszawa  
*postępowanie prowadzi:*  
PKP Polskie Linie Kolejowe S.A.  
Centrum Realizacji Inwestycji  
Rejon Śląski  
ul. 3 Maja 16  
41-200 Sosnowiec

**Rodzaj zamówienia:** roboty budowlane

**Przedmiot zamówienia:** Opracowanie dokumentacji projektowej i wykonanie robót budowlanych – wymiana nawierzchni kolejowej wraz z robotami towarzyszącymi na linii kolejowej nr 287 Nysa – Opole realizowanego w ramach projektu „Rewitalizacja linii kolejowej nr 287 Nysa – Opole”

**Tryb postępowania:** przetarg nieograniczony (procedura, o której mowa w art. 24aa ust. 1 ustawy Pzp)

**Data wszczęcia postępowania:** 10.08.2017 r.

**Numer ogłoszenia** 2017/S 152-315591

## **o zamówieniu:**

**Wartość zamówienia:** 128 295 367,50 (tj. 30 730 165,39 euro) – całkowita wartość zamówienia, w tym wartość zamówień, o których mowa w art. 134 ust. 6 pkt 3 ustawy Pzp: 21 382 561,25 (tj. 5 121 694,23 euro)  
Wartość zamówienia bez zamówień podobnych 106 912 806,25 (tj. 25 608 470,92 euro)

**Środki UE:** RPO WO

**Rodzaj procedury:** zamówienie sektorowe

## **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 2 pkt 1 ustawy Pzp, Prezes Urzędu Zamówień Publicznych na podstawie art. 171 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, zarzuca Zamawiającemu naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 7a w zw. z art. 85 ust. 2 i 4 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, poprzez brak odrzucenia oferty wykonawcy X oraz wykonawcy X pomimo nieprzedłużenia, na wniosek Zamawiającego, terminu związania ofertą przez ww. wykonawców, na warunkach wskazanych przez Zamawiającego w ww. wniosku.

### UZASADNIENIE

Zgodnie z zapisem w pkt 16.1. Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ) „Wykonawca pozostaje związany złożoną ofertą przez 90 dni. Bieg terminu związania ofertą rozpoczyna się wraz z upływem terminu składania ofert”. Jednocześnie Zamawiający wskazał w SIWZ, że „Przedłużenie przez Wykonawcę okresu związania ofertą jest dopuszczalne tylko z jednoczesnym przedłużeniem okresu ważności wadium albo, jeżeli nie jest to możliwe, z wniesieniem nowego wadium na przedłużony okres związania ofertą (...)”. Termin składania ofert został wyznaczony na dzień 12.10.2017 r. Z uwagi na fakt, że termin związania ofertą upływał w dniu 09.01.2018 r. Zamawiający, działając na podstawie art. 85 ust. 2 ustawy Pzp, pismem z dnia 29.12.2017 r., zwrócił się z prośbą o wyrażenie zgody na przedłużenie terminu związania ofertą o 60 dni. Tym samym przedłużony termin związania ofertą upływałby w dniu 10.03.2018 r. Przedmiotowe wezwanie skierowano do wszystkich

wykonawców biorących udział w postępowaniu. W ww. piśmie Zamawiający poinformował wykonawców, że „zgodnie z art. 85 ust. 4 ustawy Pzp przedłużenie terminu związania ofertą jest dopuszczalne tylko z jednoczesnym przedłużeniem ważności wadium albo, jeżeli jest to możliwe, z wniesieniem nowego wadium na przedłużony okres związania ofertą”. Wykonawca X, w piśmie z dnia 08.01.2018 r. informującym o wyrażeniu zgody na przedłużenie terminu związania ofertą wskazał m.in., że „przedłuża termin związania ofertą w przedmiotowym postępowaniu do dnia 30.01.2018 r. (...)”. Natomiast wykonawca X w piśmie z dnia 29.12.2017 r. wyrażając zgodę na przedłużenie terminu związania stwierdził m.in., że „(...) informujemy że przedłużamy termin związania ofertą do dnia 22.01.2018 r.”. Dopiero kolejnym pismem z dnia 17.01.2018 r. (wpływ do Zamawiającego w dniu 18.01.2018 r.) wykonawca X przedłużył termin związania ofertą do dnia 12.03.2018 r. oraz przedstawił dokument wystawiony dnia 17.01.2018 r. potwierdzający przedłużenie terminu ważności wadium.

Pismami z dnia 26.01.2018 r. zamawiający poinformował wykonawców o wyborze najkorzystniejszej oferty, za którą uznał ofertę złożoną przez wykonawcę X.

Zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 7a ustawy Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli wykonawca nie wyraził zgody, o której mowa w art. 85 ust. 2, na przedłużenie terminu związania ofertą. Na podstawie art. 85 ust. 2 ustawy Pzp 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. Ponadto, stosownie do treści art. 84 ust. 4 zdanie pierwsze ustawy Pzp, przedłużenie terminu związania ofertą jest dopuszczalne tylko z jednoczesnym przedłużeniem okresu ważności wadium albo, jeżeli nie jest to możliwe, z wniesieniem nowego wadium na przedłużony okres związania ofertą.

Mając powyższe na uwadze stwierdzić należy, że po pierwsze, obowiązek odrzucenia oferty wykonawcy przez Zamawiającego aktualizuje się w sytuacji, w której na wezwanie przez Zamawiającego do przedłużenia terminu związania ofertą, wykonawca takiej zgody nie wyrazi. Przy czym, podkreślenia wymaga, że w omawianych przepisach nie chodzi o wyrażenie zgody co do zasady, ale o wyrażenie zgody na warunkach określonych przez Zamawiającego we wniosku o przedłużenie terminu związania ofertą. Nie można bowiem pomijać, że przepis art. 89 ust. 1 pkt 7a ustawy Pzp odsyła do przepisu art. 85 ust. 2 ustawy Pzp, który daje Zamawiającemu uprawnienie do określenia okresu, o jaki wykonawca winien przedłużyć termin związania ofertą. Po drugie, w postępowaniach w których wymagane było wniesienie zabezpieczenia w postaci wadium, przedłużenie terminu związania ofertą jest

dopuszczalne, a tym samym skuteczne, tylko w sytuacji, gdy wykonawca wraz z wyrażeniem zgody na przedłużenie terminu związania ofertą o oznaczony okres wskazany przez Zamawiającego we wniosku, o którym mowa w art. 85 ust. 2 ustawy Pzp, jednocześnie przedłuży na wymagany przez Zamawiającego okres, okres ważności wadium, albo wniesie nowe wadium na przedłużony okres związania ofertą.

Co ważne, za termin graniczny, tj. do którego Zamawiający zobowiązany jest oczekiwać na wyrażenie zgody na przedłużenie terminu związania ofertą i przedłużenie ważności wadium (o ile Zamawiający nie wskazał go we wniosku o przedłużenie terminu związania ofertą), uważa się upływ pierwotnego terminu związania ofertą. W związku z powyższym, jeżeli do upływu pierwotnego terminu związania ofertą wykonawca nie wyrazi wymaganej przez Zamawiającego zgody na przedłużenie terminu związania ofertą i nie przedłuży ważności wadium na cały wymagany przez Zamawiającego okres, albo nie wniesie na cały wymagany okres nowego wadium, należy przyjąć, że wykonawca zgody tej nie udzielił.

Skoro bowiem Zamawiającemu przysługuje uprawnienie do wezwania wykonawcy do przedłużenia terminu związania ofertą i jednoczesnego przedłużenia ważności wadium i z tego uprawnienia skorzysta, tak jak miało to miejsce w niniejszej sprawie, to wykonawca powinien postąpić zgodnie z żądaniem Zamawiającego, gdyż w przeciwnym wypadku naraża się na sankcję określoną w przepisie art. 89 ust. 1 pkt 7a ustawy Pzp.

Jednocześnie należy wskazać na fakt, że wykonawca X oświadczając, że przedłuży termin związania ofertą jedynie do dnia 30.01.2018 r., a więc o okres 22 dni, nie wyraził zgody na wymagany przez Zamawiającego okres 60 dni, tj. do dnia 10.03.2018 r. Również wykonawca X przed datą pierwotnego upływu terminu związania ofertą, tj. do dnia 09.01.2018 r. przedłużył ten termin jedynie do dnia 22.01.2018 r. a więc o okres 13 dni.

Tym samym, ww. wykonawcy znaleźli się w korzystniejszej sytuacji niż pozostali wykonawcy, biorąc pod uwagę chociażby aspekt ekonomiczny związany z koniecznością przedłużenia wadium na ww. okres. Powyższe generowało po stronie pozostałych wykonawców wyższe koszty związane z przedłużeniem ważności wadium o kolejne 60, a nie np. o kilka czy kilkanaście dni, co doprowadziło również do naruszenia zasady równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji określonej w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp.

W związku z powyższym, uznać należy, że brak odrzucenia przez Zamawiającego ofert wykonawców X oraz X pomimo nieprzedłużenia, na wniosek Zamawiającego, przez ww. wykonawców terminu związania ofertą na warunkach wskazanych w ww. wniosku, stanowi naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 7a w zw. z art. 85 ust. 2 i 4 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp.

Z uwagi, że oferta wykonawcy X oraz wykonawcy X nie została wybrana jako najkorzystniejsza, 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.