

Warszawa,

2015 r.

UZP/DKD/WKZ/421/38( )/15/GK

KNZ/18/15

**Informacja o wyniku kontroli doraźnej  
w zakresie legalności wyboru trybu zamówienia z wolnej ręki**

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

<b>Zamawiający:</b>	Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe Nadleśnictwo Dąbrowa Tarnowska ul. Szarwarska 1 33-200 Dąbrowa Tarnowska
<b>Rodzaj zamówienia:</b>	dostawa
<b>Przedmiot zamówienia:</b>	dostawa do szkółki leśnej w Wierzchosławicach 800 sztuk palet stalowych do produkcji i przewozu sadzonek oraz 12 sztuk stelaży
<b>Tryb postępowania:</b>	zamówienie z wolnej ręki – art. 67 ust. 1 pkt 7 ustawy Prawo zamówień publicznych
<b>Wartość zamówienia:</b>	219 800,00 zł (52 024,90 euro)
<b>Środki UE:</b>	zamówienie nie jest współfinansowane ze środków UE

## Informacja o stwierdzonych naruszeniach:

Z analizy dokumentów i wyjaśnień przesłanych przez Zamawiającego wynika, że podstawą wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie z wolnej ręki na *dostawę do szkółki leśnej w Wierzchosławicach 800 sztuk palet stalowych do produkcji i przewozu sadzonek oraz 12 sztuk stelaży*, będącego przedmiotem niniejszej kontroli był przepis art. 67 ust. 1 pkt 7 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2013 r., poz. 907 ze zm.), zwanej dalej: ustawą.

W okolicznościach stwierdzonego stanu faktycznego ustalono, iż Zamawiający w dniu 13 sierpnia 2013 r. opublikował w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej, pod numerem 2013/S 156-272008, ogłoszenie o zamówieniu w trybie otwartym na dostawę palet stalowych do produkcji i przewozu sadzonek produkowanych w systemie na szkółce leśnej w Wierzchosławicach (zamówienie podstawowe).

Umowa dla zamówienia podstawowego została zawarta w dniu 11 października 2013 r. z przedsiębiorstwem Metalkop Sp. z o.o. z siedzibą w Zabrze.

Zamawiający w dniu 22 stycznia 2015 r. wszczął postępowanie w trybie z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 7 ustawy na dostawę do szkółki leśnej w Wierzchosławicach 800 sztuk palet stalowych do produkcji i przewozu sadzonek oraz 12 sztuk stelaży, poprzez wystosowanie zaproszenia do negocjacji do wykonawcy zamówienia podstawowego (zamówienie uzupełniające).

Zamawiający w dniu 30 stycznia 2015 r. opublikował w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem 22210 - 2015 ogłoszenie o udzieleniu zamówienia w trybie z wolnej ręki.

Zamawiający podając uzasadnienie wyboru trybu wskazał, że zamówienie podstawowe na dostawę palet stalowych do produkcji i przewozu sadzonek produkowanych w systemie kontenerowym na szkółce leśnej w Wierzchosławicach, zostało udzielone w trybie przetargu nieograniczonego. W ogłoszeniu o zamówieniu zawarta została informacja o przewidywanych zamówieniach uzupełniających.

Umowa na wykonanie przedmiotowego zamówienia uzupełniającego została zawarta z firmą Metalkop Sp. z o.o. w dniu 30 stycznia 2015 r. (nr 271.2.2.2015).

Zamawiający w przesłanych wyjaśnieniach podniósł, że na terenie Nadleśnictwa Dąbrowa Tarnowska w 2013 roku wybudowano Leśną Szkółkę Kontenerową w Wierzchosławicach. Zamawiający wyjaśnił, że wyposażona została wtedy m.in. w 5200 sztuk palet stalowych do produkcji i przewozu sadzonek. W 2014 roku nastąpił wstępny rozruch szkółki i rozpoczęto produkcję. Na początku 2015 roku po przeanalizowaniu planów

zalesieniowych stwierdzono, że do zapewnienia niezbędnego poziomu produkcji sadzonek potrzeba jeszcze około 800 sztuk palet. Zamawiający wskazał, że dostawa brakujących palet była konieczna przed terminem siewu, który wykonuje się wczesną wiosną, dlatego też zdecydowano o udzieleniu zamówienia uzupełniającego ze względu na bardzo krótki termin oraz fakt, że Wykonawca zamówienia podstawowego dysponował wszelkimi uzgodnieniami technicznymi oraz szablonami umożliwiającymi natychmiastowe uruchomienie produkcji.

Zamawiający ponadto poinformował, że w 2014 roku udzielił przedsiębiorstwu Metalkop Sp. z o.o. zamówienia o wartości poniżej 14 000 euro na wykonanie 24 sztuk stelaży do transportu palet stalowych. Wartość zamówienia wyniosła 38 160,00 zł netto.

#### Prezes Urzędu zważył, co następuje.

Stosownie do dyspozycji art. 67 ust. 1 pkt 7 ustawy Zamawiający może zastosować tryb zamówienia z wolnej ręki, jeżeli łącznie zaistniały następujące okoliczności:

1. zamówienie jest udzielane dotychczasowemu wykonawcy dostaw w okresie 3 lat od udzielenia zamówienia podstawowego;
2. wartość zamówień uzupełniających nie przekracza łącznie 20% wartości zamówienia podstawowego;
3. zamówienie polega na rozszerzeniu dostawy;
4. zmiana wykonawcy powodowałaby konieczność nabywania rzeczy o innych parametrach technicznych, co powodowałoby niekompatybilność techniczną lub nieproporcjonalnie duże trudności techniczne w użytkowaniu i dozorcze;
5. zamówienie podstawowe zostało udzielone w trybie przetargu nieograniczonego lub ograniczonego;
6. zamówienie uzupełniające było przewidziane w ogłoszeniu o zamówieniu dla zamówienia podstawowego;
7. zamówienie uzupełniające jest zgodne z przedmiotem zamówienia podstawowego.

Analizując dokumenty złożone w toku kontroli, stwierdzić należy, że zamówienie uzupełniające powierzone zostało temu samemu podmiotowi, który wykonywał zamówienie podstawowe – Metalkop Sp. z o.o. w okresie 3 lat od udzielenia zamówienia podstawowego (zamówienie podstawowe zostało udzielone 11 października 2013 r., zaś zamówienie uzupełniające – 30 stycznia 2015 r.). Zamówienie podstawowe udzielone zostało w wyniku przeprowadzenia postępowania w trybie przetargu nieograniczonego, a Zamawiający w ogłoszeniu o zamówieniu dla zamówienia podstawowego przewidział możliwość udzielenia

zamówień uzupełniających. Wartość zamówienia uzupełniającego nie stanowi więcej niż 20 % wartości zamówienia podstawowego. Zamówienie uzupełniające jest zgodne z przedmiotem zamówienia podstawowego w zakresie dostawy palet.

W ocenie Prezesa Urzędu Zamawiający w niniejszej sprawie nie wykazał, iż zmiana wykonawcy powodowałaby konieczność nabywania rzeczy o innych parametrach technicznych, co powodowałoby niekompatybilność techniczną lub nieproporcjonalnie duże trudności techniczne w użytkowaniu i dozorze. Wskazane przez Zamawiającego okoliczności dotyczące krótkiego terminu realizacji dostawy oraz dysponowania przez wybranego wykonawcę uzgodnieniami technicznymi, umożliwiającymi natychmiastowe uruchomienie produkcji, nie odnoszą się do wyżej wymienionych przesłanek. Nie mają bowiem związku z parametrami technicznymi zamówionych palet i stelaży i ich ewentualną niekompatybilnością techniczną z paletami zakupionymi w ramach zamówienia podstawowego, które powodowałyby nieproporcjonalnie duże trudności w użytkowaniu i dozorze.

Jak wynika ze stanu faktycznego sprawy przedmiotem zamówienia w trybie z wolnej ręki była dostawa typowych produktów o ustalonych standardach jakościowych (palety, stelaże). Zmiana wykonawcy zamówienia nie spowodowałaby zatem konieczności nabywania rzeczy o innych parametrach technicznych, powodujących niekompatybilność techniczną lub nieproporcjonalnie duże trudności techniczne w użytkowaniu i dozorze. Zamawiający miał możliwość opisu przedmiotu zamówienia odpowiednio do swoich potrzeb, uwzględniających klasę i możliwości techniczne oferowanych na rynku produktów. Powyższe odnosi się zarówno do właściwości technicznych, jak również funkcjonalnych. Nieuzasadnione jest zatem założenie, iż inne podmioty nie byłyby w stanie dostarczyć produktów kompatybilnych technicznie i zgodnych z wymaganiami Zamawiającego. Szczególnie w sytuacji gdy urządzenia tego typu są oferowane przez wiele podmiotów na rynku, co zostało potwierdzone w toku prowadzenia zamówienia podstawowego, w którym złożono 8 ofert niepodlegających odrzuceniu. Powyższe stanowisko Prezesa Urzędu zostało potwierdzone w uchwale Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 5 sierpnia 2013 roku (sygn. akt KIO/KD 71/13) *„Oprócz bowiem wymogu, aby zamówienie uzupełniające stanowiło rozszerzenie dostawy objętej zamówieniem podstawowym, warunkiem koniecznym dla jego udzielenia jest okoliczność, iż zmiana wykonawcy zamówienia podstawowego spowodowałaby konieczność nabywania rzeczy o innych parametrach technicznych lub z nieproporcjonalnie dużymi trudnościami technicznymi w użytkowaniu lub dozorze. Tak więc instytucja ta nie znajduje zastosowania do typowych zamówień o ustalonych standardach jakościowych”*.

Należy również zauważyć, że przedmiotem zamówienia podstawowego była dostawa palet stalowych do produkcji i przewozu sadzonek w ilości 5200 sztuk. Tym samym zamówienie to nie dotyczyło dostawy stelaży, objętych zamówieniem z wolnej ręki. Potwierdził to również Zamawiający w przesłanych wyjaśnieniach wskazując, iż dostawa stelaży była przedmiotem odrębnej umowy zawartej w 2014 r. z przedsiębiorstwem Metalkop Sp. z o.o. Nie sposób więc uznać, że część zamówienia udzielonego w trybie z wolnej ręki obejmującego dostawę stelaży wypełniała przesłankę zgodności przedmiotu zamówienia uzupełniającego z przedmiotem zamówienia podstawowego.

Reasumując w okolicznościach faktycznych sprawy, Zamawiający nie wykazał spełnienia przesłanek określonych w art. 67 ust. 1 pkt 7 ustawy, uprawniających do zastosowania trybu zamówienia z wolnej ręki. Zamawiający naruszył tym samym art. 10 oraz art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Jednocześnie informuję, że zgodnie z art. 167 ust. 1 ustawy, od wyniku kontroli doraźnej zamawiającemu przysługuje prawo zgłoszenia do Prezesa Urzędu umotywowanych zastrzeżeń w terminie 7 dni od dnia doręczenia informacji o wyniku kontroli.