

KU/44/18/DKZP

### Informacja o wyniku kontroli uprzedniej

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

<b>Zamawiający:</b>	PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. ul. Targowa 74 03-734 Warszawa <i>jednostka prowadząca postępowanie:</i> <i>PKP Polskie Linie Kolejowe S.A.</i> <i>Centrum Realizacji Inwestycji Region Południowy</i> <i>pl. Matejki 12</i> <i>31-157 Kraków</i>
<b>Rodzaj zamówienia:</b>	roboty budowlane
<b>Przedmiot zamówienia:</b>	zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych w stacji Rzeszów Główny w ramach projektu „Poprawa stanu technicznego infrastruktury obsługi podróżnych (w tym dostosowanie do wymagań TSI PRM), Etap III Rzeszów Główny”
<b>Tryb postępowania:</b>	przetarg nieograniczony (procedura, o której mowa w art. 24aa ust. 1 ustawy Pzp)
<b>Data wszczęcia postępowania:</b>	21.06.2017 r.
<b>Numer ogłoszenia o zamówieniu:</b>	2017/S 117 - 235343

<b>Wartość zamówienia:</b>	224.767.200,00 zł (53.837.744,61 euro), w tym wartość zamówień, o których mowa w art. 134 ust. 6 pkt 3 ustawy Pzp – 37.461.200,00 zł (8.972.957,44 euro)
<b>Środki UE:</b>	CEF – Connecting Europe Facility oraz Program Operacyjny Infrastruktura i Środowisko na lata 2014 – 2020
<b>Rodzaj procedury:</b>	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. 46 ust. 1 ustawy Pzp, poprzez brak zwrotu wadium (które były jeszcze ważne w momencie ich zwrotu) wykonawcom, których oferty nie zostały wybrane jako najkorzystniejsze, pomimo upływu trzech tygodni od daty powiadomienia wykonawców o wyborze najkorzystniejszej oferty, tj. od dnia 23 lutego 2018 r.

### **UZASADNIENIE**

Zgodnie z 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. Użyte w art. 46 ust. 1 ustawy Pzp pojęcie „niezwłocznie” oznacza bez zbędnej zwłoki, z czego wnioskować należy, że najpóźniej następnego dnia po ustaniu przyczyny przetrzymywania wadium zamawiający powinien zwrócić je wykonawcy.

Otwarcie ofert odbyło się w dniu 5 września 2017 r. Do upływu wyznaczonego terminu złożono 5 ofert:

- Konsorcjum firm: Track Tec Construction Sp. z o.o. (lider), Inżynieria Rzeszów S.A., INTOP Warszawa Sp. z o.o., INFRAKOL Sp. z o.o. Sp. kom.;

- Konsorcjum firm: ROVER RAIL Sp. z o.o. (lider), ROVERPOL Sp. z o.o., ROVER ALCISA S.A., ALDESA CONSTRUCCIONES POLSKA Sp. z o.o., ALDESA CONSTRUCCIONES S.A.;
- Konsorcjum firm: PKP Energetyka S.A. (lider),  
Przedsiębiorstwo Napraw i Utrzymania Infrastruktury Kolejowej w Krakowie Sp. z o.o.;
- BUDIMEX S.A.;
- Trakcja PRKil S.A.;
- Konsorcjum firm: ZUE S.A. (lider), INTOP Tarnobrzeg Sp. z o.o.

Pismem z dnia 23 lutego 2018 r. zamawiający poinformował wykonawców o wyborze najkorzystniejszej oferty, za którą uznał ofertę złożoną przez Konsorcjum firm: Track Tec Construction Sp. z o.o. (lider), Inżynieria Rzeszów S.A., INTOP Warszawa Sp. z o.o., INFRAKOL Sp. z o.o. Sp. kom.

Na podstawie dokumentacji przekazanej do kontroli ustalono, że zamawiający zwrócił wadium (które były jeszcze ważne w momencie ich zwrotu) wykonawcom: Konsorcjum firm: ROVER RAIL Sp. z o.o. (lider), ROVERPOL Sp. z o.o., ROVER ALCISA S.A., ALDESA CONSTRUCCIONES POLSKA Sp. z o.o., ALDESA CONSTRUCCIONES S.A. oraz Trakcja PRKil S.A., których oferty nie zostały wybrane jako najkorzystniejsze, przy piśmie z dnia 13 marca 2018 r.

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, przyjąć należy, iż brak zwrotu wadium (które były jeszcze ważne w momencie ich zwrotu) wykonawcom, których oferty nie zostały wybrane jako najkorzystniejsze, pomimo upływu trzech tygodni od daty powiadomienia wykonawców o wyborze najkorzystniejszej oferty, tj. od dnia 23 lutego 2018 r., stanowi naruszenie art. 46 ust. 1 ustawy Pzp.

Powyższe naruszenie nie miało wpływu na wynik postępowania.

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

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.