

**UCHWAŁA**  
**KRAJOWEJ IZBY ODWOŁAWCZEJ**  
**z 3 listopada 2021 r.**

po rozpatrzeniu zastrzeżeń z 8 października 2021 r. zgłoszonych do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych przez Zamawiającego, którym jest: Centralny Port Komunikacyjny Sp. z o.o., Aleje Jerozolimskie 134, 02-305 Warszawa, dotyczących Informacji o wyniku kontroli uprzedniej postępowania o udzielenie zamówienia wszczętego 31 grudnia 2020 r., którego przedmiotem było opracowanie dokumentacji przedprojektowej i dokumentacji projektowej wraz ze wsparciem technicznym dla projektu nr 00100011 pn.: "Budowa tunelu dalekobieżnego w Łodzi w ciągu linii kolejowej nr 85 wraz z włączeniem w linię kolejową nr 14 wraz z wsparciem technicznym"

**Krajowa Izba Odwoławcza w składzie:**

**Przewodniczący: Ernest Klauziński**

**Członkowie: Ewa Kisiel**

**Beata Konik**

wyraża następującą opinię:

zastrzeżenia Zamawiającego z 8 października 2021 r. do Informacji o wyniku kontroli uprzedniej Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych z 1 października 2021 r. zasługują na uwzględnienie.

## Uzasadnienie

Przedstawione Krajowej Izbie Odwoławczej do zaopiniowania zastrzeżenia od wyniku kontroli zgłoszone zostały w związku z przeprowadzoną przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych (dalej: „Prezes Urzędu” lub „Prezes UZP”) kontrolą uprzednią postępowania o udzielenia zamówienia wszczętego 31 grudnia 2020 r., którego przedmiotem było opracowanie dokumentacji przedprojektowej i dokumentacji projektowej wraz ze wsparciem technicznym dla projektu nr 00100011 pn.: "Budowa tunelu dalekobieżnego w Łodzi w ciągu linii kolejowej nr 85 wraz z włączeniem w linię kolejową nr 14 wraz z wsparciem technicznym".

Pismem z 1 października 2021 r. (znak: DKZP.WKZ4.440.125.2021.MT) Prezes Urzędu Zamówień Publicznych, działając na podstawie art. 166 ust. 1 i art. 165 ust. 1 ustawy z 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1843), zwanej dalej „Pzp”, poinformował Zamawiającego, tj. Centralny Port Komunikacyjny Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej: „zamawiający” lub „CPK”) o wynikach kontroli uprzedniej.

W ocenie Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych Zamawiający naruszył:

- 1) art. 24 ust. 1 pkt 12 Pzp przez zaniechanie czynności wykluczenia z udziału w postępowaniu wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Biuro Projektów Metroprojekt Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie oraz Sud Architekt Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Konsorcjum Metroprojekt”), którzy nie wykazali spełniania warunków udziału w postępowaniu.

W uzasadnieniu Protokołu kontroli doraźnej Kontrolujący wskazał:

Zgodnie Rozdziałem VI pkt 1.2 lit. b SIWZ zamawiający zastrzegł, że o udzielenie przedmiotowego zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy posiadają w ciągu ostatnich 3 lat obrotowych, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy za ten okres, roczny przychód netto ze sprzedaży w wysokości co najmniej 15 000 000,00 PLN w każdym roku.

Na potwierdzenie spełniania warunku, zamawiający zażądał złożenia sprawozdania finansowego albo jego części, w przypadku gdy sporządzenie sprawozdania wymagane jest przepisami prawa kraju, w którym wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania, a jeżeli podlega ono badaniu przez biegłego rewidenta zgodnie z przepisami o rachunkowości, również odpowiednio z opinią o badanym sprawozdaniu albo jego części, a w przypadku

wykonawców niezobowiązanych do sporządzania sprawozdania finansowego, innych dokumentów określających obroty za okres nie dłuższy niż ostatnie 3 lata obrotowe, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy — za ten okres, tj. dokumentu określonego w § 2 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Ministra Rozwoju z 26 lipca 2016 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia (Dz.U. 2016 poz. 1126), dalej jako: rozporządzenie w sprawie rodzajów dokumentów.

Konsorcjum Metroprojekt na wezwanie zamawiającego sformułowane w trybie art. 26 ust. 1 Pzp, przy piśmie z 10 maja 2021 r. złożyło m.in. części sprawozdań finansowych za lata obrotowe 2018, 2019, 2020 - bilanse oraz rachunki zysków i strat odpowiednio w formie:

1. wydruku z programu Symfonia 2.0 podpisanego kwalifikowanym podpisem elektronicznym przez p. W.J. W.,
2. wydruku pliku XML podpisanego kwalifikowanym podpisem elektronicznym przez p. N. R..

Pismem z 13 maja 2021 r. zamawiający działając na podstawie art. 26 ust. 3 Pzp, zwrócił się do Konsorcjum Metroprojekt o złożenie oświadczeń i dokumentów podnosząc jednocześnie, że w Rozdziale VI ust. 1 pkt 2 lit. a) IDW wskazał, że w zakresie warunku określonego w Rozdziale V ust. 2 pkt 2 IDW (sytuacji ekonomicznej) zamawiający za spełniających warunek udziału w postępowaniu uzna wykonawców, którzy wykażą, że posiadają w ciągu ostatnich 3 lat obrotowych, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy za ten okres, roczny przychód netto ze sprzedaży w wysokości co najmniej 15 000 000,00 PLN w każdym roku.

Konsorcjum Metroprojekt w odpowiedzi złożyło bilans oraz rachunek zysków i strat obu konsorcjantów za lata 2018 – 2020, nienie złożono natomiast opinii biegłego rewidenta. Zamawiający w toku oceny warunku, o którym mowa w Rozdziale VI ust. 1 pkt 2 lit. a) IDW stwierdził, że wykonawca nie spełnia warunku w zakresie rocznego przychodu netto ze sprzedaży za rok 2019. Suma przychodu netto ze sprzedaży za rok 2019 członków konsorcjum, zgodnie ze złożonymi rachunkami zysków i strat, wyniosła 14 922 583,39 PLN, podczas gdy wymagane minimum wynikające z warunku wynosi 15 000 000,00 PLN. W związku z powyższym zamawiający wezwał Konsorcjum Metroprojekt do:

- 1) uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie przez wykonawcę warunku udziału w postępowaniu dotyczącego sytuacji ekonomicznej określonej, w Rozdziale VI ust. 1 pkt 2 lit. a) IDW,
- 2) wyjaśnienia czy konsorcjanci byli zobowiązani do badania sprawozdania finansowego za lata 2018 - 2020,

- 3) jeśli, którykolwiek z członków konsorcjum był zobligowany do badania sprawozdania finansowego za lata 2018 - 2020, zamawiający wzywa do uzupełnienia opinii biegłego rewidenta za lata których dotyczył niniejszy obowiązek.

18 maja 2021 r. Konsorcjum Metroprojekt złożyło następujące wyjaśnienia i dokumenty:

„Ad Punkt 1 - przekazujemy część sprawozdania finansowego za rok obrotowy 2020 Sud Architekt Polska Sp. z o.o. (Partner Konsorcjum), tj. bilans oraz rachunek zysków i strat, gdzie w wariantcie porównawczym w rachunku zysków i strat zostały przedstawione przekształcone dane za rok 2019 odnoszące się m.in. do przychodów ze sprzedaży netto za poprzedni rok obrotowy (2019). Partner Konsorcjum z uwagi na przeprowadzone przez biegłego rewidenta badanie sprawozdania finansowego za rok obrotowy 2018 i przedstawioną opinię z zastrzeżeniem (Załącznik nr 2), mając na uwadze zasadę należytej staranności i profesjonalizm przykłada wielką wagę do wszelkich uchybień, zniekształceń czy błędów ludzkich i jeśli powyższe występują w dokumentach, w tym mających charakter finansowy czy księgowy stara się je eliminować i korygować, nawet jeśli nastąpiły w latach odnoszących się do sprawozdań finansowych już zatwierdzonych. Przed zatwierdzeniem sprawozdania finansowego za rok 2020 jednostka stwierdziła, że dane porównawcze, w tym również dot. przychodów ze sprzedaży netto za poprzedni rok obrotowy, tj. 2019 wymagają przekształcenia. Wcześniejsze złożenie bilansu oraz rachunku zysków i strat za rok obrotowy 2020 nastąpiło w wyniku omyłki i dzisiaj przedkładamy rachunek zysków i strat oraz bilans za rok obrotowy 2020 uzupełniony o dane przekształcone zgodnie z art. 54 ust. 3 ustawy z 29 września 1994 r. o rachunkowości (dalej: ustawa o rachunkowości) oraz KSR 7 (Krajowy Standard Rachunkowości Nr 7 „Zmiany zasad (polityki) rachunkowości, wartości szacunkowych, poprawianie błędów, zdarzenia następujące po dniu bilansowym - ujęcie i prezentacja”). Na stronie nr 13/23 sprawozdania finansowego, stronie 7/8 załączonego dokumentu (rachunek zysków i strat) w wariantcie porównawczym w pozycji A. Przychody netto ze sprzedaży i zrównane z nimi, w tym (...), zostały przedstawione trzy kolumny, w tym „kwota za bieżący rok obrotowy”, „kwota za poprzedni rok obrotowy” oraz „przekształcone dane porównawcze za poprzedni rok obrotowy” (2019). Pozycja w kolumnie „przekształcone dane porównawcze za poprzedni rok obrotowy” w wysokości 13 817 234,63 stanowi rzeczywistą wartość przychodów netto ze sprzedaży za rok 2019 Partnera Konsorcjum. Jednocześnie potwierdzamy, że wskazana kwota 13 817 234,63 stanowiąca wartość przychodów ze sprzedaży netto za rok 2019 spełnia zasadę współmierności i stanowi ostateczną wartość przychodów ze sprzedaży netto roku 2019 Partnera Konsorcjum. Złożony dokument jest wersją finalną i w takiej treści zostanie złożony w Krajowym Rejestrze Sądowym.

Mając na uwadze powyższe, został spełniony wymóg określony przez Zamawiającego w Rozdziale VI ust. 1 pkt 2 lit a) IDW - suma rocznego przychodu ze sprzedaży netto za rok

2019 podmiotów wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia wynosi zgodnie ze złożonymi rachunkami zysków i strat wynosiła - 15 014 583,39 zł.

Reasumując uzupełniony dokument w postaci bilansu oraz rachunku zysków i strat za rok 2020 potwierdza spełnienie warunku udziału w postępowaniu (w tym na dzień składania ofert) określonego w Rozdziale VI ust. 1 pkt 2 lit a) IDW, za rok 2019 i za rok 2020 (wspólnie z Liderem Konsorcjum).

Ad Punkt 2 - Jeżeli chodzi o obowiązek badania sprawozdań finansowych za lata obrotowe 2018, 2019, 2020 to pragniemy wyjaśnić, że obowiązek badania ksiąg wynika z art. 64 ust. 1 ustawy o rachunkowości z dn. 28 września 1994 roku. Sprawozdania finansowe Lidera Konsorcjum Biuro Projektów „Metroprojekt” za wskazane lata obrotowe 2018, 2019, 2020 nie podlegały badaniu przez biegłego rewidenta, ponieważ nie było do takich czynności podstawy prawnej, tj. w latach obrotowych poprzedzających rok sprawozdawczy nie zostały spełnione co najmniej dwa z trzech warunków wyszczególnionych w ustawie o rachunkowości - liczby pracowników, sumy bilansowej, przychodów ze sprzedaży. Natomiast jeśli chodzi o sprawozdania finansowe podmiotu SUD Architekt Sp. z o.o. to wyjaśniamy, że za lata obrotowe 2019 oraz 2020 sprawozdania finansowe nie podlegały badaniu przez biegłego rewidenta z uwagi na powyżej wskazane okoliczności, tj. brak wypełnienia przesłanek określonych w art. 64 ust. 1 ustawy o rachunkowości. Natomiast sprawozdanie finansowe za okres 01.01.2018 r. - 31 grudnia 2018 r. zostało poddane badaniu przez biegłego rewidenta z uwagi na spełnienie dwóch z trzech wyszczególnionych w treści ustawy o rachunkowości warunków, tj. warunek ilości osób zatrudnionych oraz wysokości sumy aktywów bilansu.

Ad Punkt 3 Załączamy sprawozdanie niezależnego biegłego rewidenta z badania rocznego sprawozdania finansowego za rok obrotowy 2018 Partnera Konsorcjum. Mając na uwadze powyższe okoliczności, złożoność postępowania, Wykonawca zdaje sobie sprawę, że nieprzesłanie kompletu dokumentów w terminie pierwotnym przedłużyło proces przetargowy. Jednocześnie Wykonawca dziękuje za przedłużenie terminu na uzupełnienie dokumentów i złożenie wyjaśnień o jeden dzień z uwagi na okres urlopowy odnoszący się do osób odpowiedzialnych za przygotowywanie stosownych dokumentów a ich obecność była niezbędna celem złożenia wyjaśnień itp.”.

Zważywszy na opisany powyżej stan faktyczny, Prezes Urzędu, pismem z 30 września 2021 r. wystąpił do zamawiającego o udzielenie dodatkowych wyjaśnień, podnosząc jednocześnie, że zgodnie z § 14 ust. 2 rozporządzenia w sprawie rodzajów dokumentów, dokumenty lub oświadczenia, o których mowa w rozporządzeniu, składane są w oryginale w postaci dokumentu elektronicznego lub w elektronicznej kopii dokumentu lub oświadczenia poświadczonej za zgodność z oryginałem.

Po 1 października 2018 r. sprawozdanie finansowe musi być sporządzone w postaci elektronicznej oraz opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym lub podpisem potwierdzonym profilem zaufanym ePUAP przez osobę, której powierzono prowadzenie ksiąg rachunkowych i kierownika jednostki (cały zarząd). Wydruk w postaci papierowej sprawozdania finansowego sporządzonego w postaci elektronicznej będzie tylko kopią sprawozdania finansowego, nie zaś oryginałem sprawozdania finansowego.

E-sprawozdania finansowe to sprawozdania sporządzane w postaci elektronicznej, w odpowiedniej strukturze logicznej i formacie. Zgodnie z art. 46 ust. 1g ustawy o rachunkowości, sprawozdania finansowe jednostek wpisanych do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego sporządza się w strukturze logicznej oraz formacie udostępnianych w Biuletynie Informacji Publicznej na stronie podmiotowej urzędu obsługującego ministra właściwego do spraw finansów publicznych. Ustrukturyzowane, w formie zgodnej z ww. strukturami logicznymi, e-sprawozdania finansowe sporządzają podatnicy podatku dochodowego od osób fizycznych oraz podatnicy podatku dochodowego od osób prawnych, za wyjątkiem jednostek sporządzających sprawozdania finansowe zgodnie z Międzynarodowymi Standardami Rachunkowości (MSR). Sprawozdanie finansowe w postaci elektronicznej to sprawozdanie zapisane w formie pliku w oparciu o zapisy rozporządzenia Rady Ministrów z 12 kwietnia 2012 r. w sprawie Krajowych Ram Interoperacyjności, minimalnych wymagań dla rejestrów publicznych i wymiany informacji w postaci elektronicznej oraz minimalnych wymagań dla systemów teleinformatycznych (Dz.U. z 2017 r. poz. 2247), które wskazało następujące dopuszczalne typy (formaty) plików, jakie spełniają akceptowany wymóg postaci elektronicznej: XAdES, PAdES, CAdES, XMLsig, xml, txt, rtf, pdf, xps, odt, ods, odp, doc, docx, xls, xlsx, csv, jpg.tif, gif.

W świetle art. 49 ust. 7 ustawy o rachunkowości, który stanowi, że w przypadku podmiotów wpisanych do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, sprawozdanie z działalności jednostki sporządza się w postaci elektronicznej oraz opatruje się kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym albo podpisem osobistym, sprawozdanie finansowe zakwalifikować należy jako naturalny dokument elektroniczny. Naturalny dokument elektroniczny to dokument będący od początku swojego istnienia zbiorem zapisanym w postaci elektronicznej, możliwym do odczytania wyłącznie za pośrednictwem odpowiednich urządzeń elektronicznych, nieposiadający pierwowzoru w postaci nieelektronicznej (zob. § 7 pkt 5 Instrukcji kancelaryjnej, stanowiącej załącznik do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 18 stycznia 2011 r. w sprawie instrukcji kancelaryjnej, jednolitych rzeczowych wykazów akt oraz instrukcji w sprawie organizacji i zakresu działania archiwów zakładowych — Dz. U. z 2011, Nr 14, poz. 67). Przenosząc powyższe informacje, charakteryzujące e-sprawozdanie finansowe na grunt dokumentów przedkładanych na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu z Pzp

wskazać należy, że dokument, w tym również sprawozdanie finansowe albo jego część, powinien mieć atrybuty dowodu, tj. powinien posiadać cechy niezmienności niesionej informacji w okresie, w którym powinien istnieć, w celu umożliwienia poznania i ustalania faktów z którymi jest związany, a także ustalenia pewnych danych, takich jak data i czas jego powstania oraz możliwości jednoznacznego ustalenia osób związanych z tym dokumentem, w szczególności osób go podpisujących. W odniesieniu do podmiotowych środków dowodowych mających postać naturalnych dokumentów elektronicznych oznacza to, że powinny być one przekazane w postaci pierwotnej, przy zachowaniu ich integralności. Nie ma zatem technicznej możliwości sporządzenia wyciągu elektronicznego/ wyodrębnienia części z podpisanego dokumentu elektronicznego (np. rachunku zysków i strat) bez naruszenia integralności złożonych na nim podpisów.

Mając na uwadze powyższe poproszono o wskazanie na jakiej podstawie zamawiający uznał, że ww. dokumenty złożone przez Konsorcjum Metroprojekt zostały złożone we właściwej formie, ewentualnie wskazanie, czy zamawiający wezwał wykonawcę do uzupełnienia dokumentów w powyższym zakresie na podstawie art. 26 ust. 3 Pzp lub działając na podstawie art. 26 ust. 6 Pzp zweryfikował ich treść w ogólnodostępnej bazie na stronie <https://ekrs.ms.gov.pl> i pliki z tej weryfikacji stanowią dokumentację postępowania.

Pismem z 30 września 2021 r. zamawiający wyjaśnił, że „dokonał weryfikacji spełniania warunku (...) w oparciu o przesłane przez Konsorcjum Metroprojekt dokumenty wskazane w treści ww. wezwania oraz dostępne dokumenty zamieszczone na stronie <https://ekrs.ms.gov.pl/> (...). Odnośnie do sprawozdania finansowego Konsorcjanta Sud Architekt Polska Sp. z o.o. za rok 2020, Zamawiający nie weryfikował dokumentu z systemu eKRS, z uwagi na jego brak w tym systemie, jednak oparł się na wyjaśnieniach Konsorcjum z 18 maja 2021 r. Konsorcjum wskazało w powyższych wyjaśnieniach, że „Złożony dokument jest wersją finalną i w takiej treści zostanie złożony w Krajowym Rejestrze Sądowym”. Zgodnie z rozporządzeniem w sprawie dokumentów dokumenty w nim wskazane składane są w oryginale w postaci dokumentu elektronicznego lub w elektronicznej kopii dokumentu lub oświadczenia poświadczonej za zgodność z oryginałem. Pliki oryginalne w postaci elektronicznej mają nieskończoną liczbę egzemplarzy, natomiast zgodnie z § 1 pkt 5 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie sporządzania i doręczania dokumentów elektronicznych oraz udostępniania formularzy, wzorów i kopii dokumentów elektronicznych (Dz.U. z 2018 r. poz. 180) kopią dokumentu elektronicznego jest każde, niezależnie od sposobu utrwalenia, powielenie całości treści dokumentu elektronicznego niezapewniające integralności (niezmienności) z pierwowzorem, tj. kopią dokumentu elektronicznego nie jest kolejny egzemplarz tego samego pliku (dokumentu) tylko dokument niebędący oryginałem. Idąc za wywodem kontroli można by wywieść, że postać elektroniczna nie posiada kopii. W zaistniałej sytuacji należałoby uznać, skoro powyższe rozporządzenie w sprawie

dokumentów dopuszcza złożenie dokumentu w oryginale oraz w elektronicznej kopii, że kopią dokumentu elektronicznego jest jego wydruk, który został podpisany, zeskanowany a następnie opatrzony kwalifikowanym podpisem elektronicznym przez upoważnioną do tego osobę, co miało miejsce w przypadku dokumentów złożonych przez Konsorcjum w stanie faktycznym sprawy. Jednocześnie Zamawiający w celu potwierdzenia spełnienia przedmiotowego warunku udziału w postępowaniu wprost dopuścił możliwość złożenia części sprawozdania finansowego tj. bilansu oraz rachunku zysków i strat. Skoro Zamawiający w SIWZ wskazał, zgodnie z rozporządzeniem w spr. dokumentów, że na potwierdzenie spełnienia warunku dopuszczalne jest złożenie części sprawozdania finansowego, to należy uznać, że wezwanie do uzupełnienia całości sprawozdania byłoby czynnością nadmiarową. Natomiast wykonawca przedstawiając część sprawozdania nie mógł tego dokonać bez naruszenia integralności naturalnego dokumentu elektronicznego”.

Mając na uwadze powyższe w pierwszej kolejności należy zauważyć, że weryfikacja warunku udziału w postępowaniu w zakresie posiadania przez wykonawcę określonego rocznego przychodu netto ze sprzedaży za dany okres odbywa się w oparciu o dokument określony w § 2 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia w sprawie rodzajów dokumentów, tj. sprawozdanie finansowe albo jego części, w przypadku gdy sporządzenie sprawozdania wymagane jest przepisami prawa kraju, w którym wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania, a jeżeli podlega ono badaniu przez biegłego rewidenta zgodnie z przepisami o rachunkowości, również odpowiednio z opinią o badanym sprawozdaniu albo jego części, a w przypadku wykonawców niezobowiązanych do sporządzania sprawozdania finansowego, innych dokumentów określających obroty za okres nie dłuższy niż ostatnie 3 lata obrotowe, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - za ten okres.

Jak wskazano w cytowanym powyżej piśmie Prezesa Urzędu z 30 września 2021 r., w polskim porządku prawnym od 1 października 2018 r. sprawozdanie finansowe musi być sporządzone w postaci elektronicznej oraz opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym lub podpisem potwierdzonym profilem zaufanym ePUAP przez osobę, której powierzono prowadzenie ksiąg rachunkowych i kierownika jednostki (cały zarząd). Wydruk w postaci papierowej sprawozdania finansowego sporządzonego w postaci elektronicznej będzie tylko kopią sprawozdania finansowego, nie zaś oryginałem sprawozdania finansowego. Zgodnie zaś z dalszą argumentacją podniesioną w niniejszym piśmie, tylko oryginalny dokument elektroniczny, w sposób należyty będzie potwierdzał spełnianie warunku udziału w postępowaniu.

Konsorcjum Metroprojekt na żądanie zamawiającego w trybie art. 26 ust. 1 Pzp nie złożyło oryginałów sprawozdań finansowych za lata 2018-2020. Złożonych zaś przez wykonawcę dokumentów w formie wydruków z programu Symfonia i wydruków plików XML nie można uznać za sprawozdanie finansowe. Jak wynika z wyjaśnień zamawiającego, potwierdzonych



przekazaną dokumentacją, działając na podstawie art. 26 ust. 6 Pzp, dokonał on samodzielnej weryfikacji sprawozdań konsorcjantów na stronie <https://ekrs.ms.gov.pl>, za wyjątkiem sprawozdania finansowego Konsorcjanta Sud Architekt Polska sp. z o.o. za rok 2020, które nie było dostępne w systemie.

Treść złożonego przez wykonawcę dokumentu za 2020 r. stanowiła również podstawę do udzielenia wyjaśnień z 18 maja 2021 r., które dotyczyły wysokości przychodów osiągniętych przez wykonawcę Sud Architekt Polska sp. z o.o. w 2019 r., gdyż z pierwotnie złożonych dokumentów nie wynikało, że konsorcjanci w 2019 r. osiągnęli łączny przychód netto ze sprzedaży na wymaganym poziomie 15 000 000,00 zł. W związku z powyższym wykonawca został wezwany przez zamawiającego o uzupełnienie na podstawie art. 26 ust. 3 Pzp dokumentów potwierdzających spełnianie warunku opisanego w Rozdziale VI ust. 1 pkt 2 lit. a) IDW.

Mając na uwadze powyższe stwierdzić należy, że wobec braku złożenia przez Konsorcjum Metroprojekt dokumentu sprawozdania finansowego członka konsorcjum Sud Architekt Polska sp. z o.o. za rok 2020, który jest niezbędny do stwierdzenia spełniania postawionego przez zamawiającego warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności ekonomicznej, oraz brakiem możliwości weryfikacji przez zamawiającego powyższego dokumentu w bazie na stronie <https://ekrs.ms.gov.pl> ze względu na jego brak, stwierdzić należy, że wykonawca nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu opisanego w Rozdziale VI ust. 1 pkt 2 lit. a) IDW, tj. posiadania w ciągu ostatnich 3 lat obrotowych, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy za ten okres, rocznych przychodów netto ze sprzedaży w wysokości co najmniej 15 000 000,00 PLN w każdym roku.

Wskazać ponadto należy, że Wykonawca nie wykazał spełnienia postawionego przez Zamawiającego warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności ekonomicznej i finansowej dotyczącego wykazania się posiadaniem w ciągu ostatnich 3 lat obrotowych, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy za ten okres, rocznym przychodem netto ze sprzedaży w wysokości co najmniej 15 000 000,00 PLN w każdym roku.

Na potwierdzenie spełniania powyższego warunku zamawiający wymagał złożenia dokumentu, o którym mowa w § 2 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia. Zgodnie z tym przepisem w celu potwierdzenia spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji dotyczących sytuacji ekonomicznej lub finansowej zamawiający może żądać sprawozdania finansowego albo jego części, w przypadku gdy sporządzenie sprawozdania wymagane jest przepisami prawa kraju, w którym wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania, a jeżeli podlega ono badaniu przez biegłego rewidenta zgodnie z przepisami o rachunkowości, również odpowiednio z opinią o badanym sprawozdaniu albo jego części, a w przypadku wykonawców niezobowiązanych do sporządzenia sprawozdania finansowego, innych dokumentów określających na przykład obroty oraz aktywa

i zobowiązania - za okres nie dłuższy niż ostatnie 3 lata obrotowe, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - za ten okres.

Na wezwanie zamawiającego z 30 kwietnia 2021 r. wystosowane na podstawie art. 26 ust. 1 Pzp, wykonawca, złożył m.in. wydruk części sprawozdania finansowego za 2019 r. Partnera Konsorcjum - Sud Architekt Polska Sp. z o.o., zgodnie z którym kwota wskazana w pozycji przychody netto ze sprzedaży i zrównane z nimi wynosiła 13 725 234,63 PLN. W związku z powyższym suma przychodu netto ze sprzedaży za rok 2019 Członków Konsorcjum, zgodnie ze złożonymi rachunkami zysków i strat za 2019 r., wyniosła 14 922 583,39 PLN, podczas gdy wymagane minimum wynikające z warunku wynosi 15 000 000,00 PLN.

W związku z powyższym zamawiający wezwał wykonawcę na podstawie art. 26 ust. 3 Pzp m.in. do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie przez wykonawcę warunku udziału w postępowaniu dotyczącego sytuacji ekonomicznej określonej, w Rozdziale VI ust. 1 pkt 2 lit. a) IDW.

W odpowiedzi z 18 maja 2021 r. na powyższe wezwanie Konsorcjum Metroprojekt złożyło wydruk części sprawozdania finansowego (rachunek zysków i strat oraz bilans) za rok obrotowy 2020 Partnera Konsorcjum - Sud Architekt Polska Sp. z o.o., wskazując jednocześnie, że dane tam wskazane zostały uzupełnione o przekształcone dane porównawcze za poprzedni rok obrotowy tj. rok 2019 w zakresie wysokości przychodów netto ze sprzedaży, która zgodnie z przekształconymi danymi wyniosła ostatecznie 13 817 234,63 PLN i stanowi rzeczywistą wartość netto ze sprzedaży za rok 2019 Partnera Konsorcjum. Tym samym wykonawca stwierdził, że „(...) wskazana kwota stanowiąca wartość przychodów ze sprzedaży netto za 2019 rok spełnia zasadę współmierności i stanowi ostateczną wartość przychodów ze sprzedaży netto roku 2019 Partnera Konsorcjum. Złożony dokument jest wersją finalną i w takiej treści zostanie złożony w Krajowym Rejestrze Sądowym”.

Jak ustalono w toku czynności kontrolnych do zakończenia kontroli uprzedniej, tj. 1 października 2021 r. przedmiotowe sprawozdanie Partnera Konsorcjum - Sud Architekt Polska Sp. z o.o. nie zostało opublikowane w Krajowym Rejestrze Sądowym.

W ramach prowadzonych czynności kontrolnych Urząd zwrócił się do zamawiającego z prośbą o wyjaśnienie na jakiej podstawie zamawiający uznał, że dokumenty złożone przez Konsorcjum Metroprojekt zostały złożone we właściwej formie, ewentualnie wskazanie, czy zamawiający wzywał ww. wykonawców do uzupełnienia dokumentów w powyższym zakresie na podstawie art. 26 ust. 3 Pzp lub działając na podstawie art. 26 ust. 6 Pzp zweryfikował, ich treść w ogólnodostępnej bazie na stronie <https://ekrs.ms.gov.pl> i pliki z tej weryfikacji stanowią dokumentację postępowania.

W treści odpowiedzi udzielonej odpowiedzi zamawiający wskazał „Odnosnie do sprawozdania finansowego Konsorcjanta Sud Architekt Polska sp. z o.o. za rok 2020, Zamawiający nie weryfikował dokumentu z systemu eKRS, z uwagi na jego brak w tym

systemie, jednak oparł się na wyjaśnieniach Konsorcjum z 18 maja 2021 r. Konsorcjum wskazało w powyższych wyjaśnieniach, że „Złożony dokument jest wersją finalną i w takiej treści zostanie złożony w Krajowym Rejestrze Sądowym”. Z powyższego wynika, że zamawiający opierając się na wyjaśnieniach wykonawcy uznał warunek udziału w postępowaniu w zakresie zdolności ekonomicznej za spełniony.

Wykazanie spełniania warunku udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w zakresie zdolności ekonomicznej przez wykazanie przychodów netto za 2019 r. za pomocą wskazanych w sprawozdaniu za 2020 r. przekształconych danych porównawczych za poprzedni rok obrotowy uznać należy za nieuzasadnione. Nie można bowiem uznać, że sprawozdanie finansowe za rok 2020 jest dokumentem za dwa lata obrotowe tj. za lata 2019 i 2020. Stwierdzić w tym przypadku należy, że sprawozdanie za 2020 r. jest dokumentem za ten rok, a wyłącznie zawiera dane, które dotyczą również roku 2019 r. Jednocześnie wykonawca w zakresie wykazania spełnienia warunku zdolności ekonomicznej w danym roku nie może posłużyć się innym dokumentem niż sprawozdaniem finansowym za dany rok obrotowy, gdyż możliwość złożenia innych dokumentów określających obroty za dany rok została ograniczona wyłącznie do podmiotów niezobowiązanych do sporządzania sprawozdań finansowych.

Tym samym, mając na uwadze złożone przez wykonawcę dokumenty i wyjaśnienia na potwierdzenie spełniania warunku zdolności ekonomicznej, należy uznać, że wykonawca nie wykazał spełnienia warunku określonego przez zamawiającego w zakresie zdolności ekonomicznej za rok 2019.

W oparciu o opisane wyżej ustalenia Prezes UZP zalecił, co następuje:

Mając na względzie fakt, że Konsorcjum Metroprojekt 13 maja 2021 r. wezwane zostało na podstawie art. 26 ust. 3 Pzp do złożenia dokumentów potwierdzających spełnianie warunku udziału w postępowaniu opisanego w Rozdziale VI ust. 1 pkt 2 lit. a) IDW, co zgodnie z zasadą jednokrotnego wzywania, wyklucza możliwość ponownego zwrócenia się do wykonawcy o uzupełnienie brakujących dokumentów, jak również w związku ze wskazaną wadą wynikającą z uznania spełniania warunku zdolności ekonomicznej za rok 2019 na podstawie przekształconych danych porównawczych za ten rok zawartych w złożonym dokumencie za 2020 r., Prezes Urzędu zaleca unieważnienie wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Konsorcjum firm: Biura Projektów Metroprojekt Sp. z o.o. i Sud Architekt Polska Sp. z o.o. oraz wykluczenie wykonawcy na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12) Pzp, jako niespełniającego warunków udziału w postępowaniu.

8 października 2021 r. Zamawiający wniósł zastrzeżenia do wyniku kontroli uprzedniej. Zamawiający nie zgodził się z ustaleniami i wnioskami Kontrolującego w zakresie zarzutu naruszenia art. 24 ust. 1 pkt 12 Pzp.

Uzasadniając swoje stanowisko Zamawiający wskazał:

Zamawiający uznał stanowisko kontrolującego za błędne i na potwierdzenie swojego stanowiska złożył następujące dowody:

1. Opinia Prawna z 7 października 2021 r. sporządzona przez r. pr. M. S.;
2. Opinia Prawna z 7 października 2021 r. sporządzona przez r. pr. A. K. oraz r. pr. S. K. - Kancelaria Dentons Europe D. i Wspólnicy Sp. k. (dalej jako: Dentons);
3. Opinia z 7 października 2021 r. w zakresie prawidłowości złożonych dokumentów elektronicznych sporządzona przez eksperta normalizacyjnego podpisu elektronicznego grupy ds. podpisu elektronicznego ESI ETSI (Europejskiego Instytutu Norm Telekomunikacyjnych), Eksperta Polskiej Izby Informatyki i Telekomunikacji ds. identyfikacji, uwierzytelnienia i podpisu elektronicznego p. M. T. - Obserwatorium.biz;
4. Stanowisko wykonawcy Konsorcjum Metroprojekt z 8 października 2021 r.;
5. Opinia księgowa biegłego rewidenta z 7 października 2021 r. TrustWayAudyt Sp. z o.o. sporządzona przez p. W. C. (nr. uprawnień 90094);
6. Opinia księgowa biegłego rewidenta z 8 października 2021 r. Deloitte Audyt Sp. z o.o. Sp. k. sporządzona przez p. E. O. (nr. uprawnień 12507).

#### 1. Zarzut nieprawidłowej formy sprawozdania finansowego.

W ocenie zamawiającego Prezes UZP w sposób nieuprawniony przyjął, że nie jest możliwe posługiwanie się częścią sprawozdania finansowego, z uwagi na naruszenie integralności naturalnego dokumentu elektronicznego jakim jest całe sprawozdanie finansowe oraz że niedopuszczalne jest posługiwanie się przez wykonawcę kopią sprawozdania finansowego. Prezes UZP w swoich ustaleniach błędnie przyjął, że Zamawiający na potwierdzenie spełnienia ekonomicznego warunku udziału w postępowaniu wymagał - zgodnie z brzmieniem § 2 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia w sprawie dokumentów - „całego sprawozdania finansowego lub jego części”, podczas gdy zgodnie z Rozdziałem VII ust. 8 pkt 2 lit. a) SIWZ (IDW) Zamawiający wprost żądał tylko i wyłącznie części sprawozdania finansowego - tj. bilansu oraz rachunku zysków i strat - co jest w pełni dopuszczalne w świetle obowiązujących przepisów.

Prezes UZP całkowicie pominął fakt, że CPK jest zamawiającym sektorowym i na podstawie art. 138c ust. 1 pkt 2 Pzp może żądać przedstawia także innych dokumentów niż określone w przepisach wydanych na podstawie art. 25 ust. 2 Pzp (tj. rozporządzenia w sprawie dokumentów), jeżeli jest to niezbędne do oceny spełnienia przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu. Nawet gdyby uznać, że Zamawiający otrzymał dokumenty od wykonawcy, które nie wchodzą w katalog dokumentów, o których mowa w rozporządzeniu

w sprawie dokumentów, to Zamawiający jest uprawniony do skorzystania z takich dokumentów na podstawie art. 138c ust. 1 pkt 2 Pzp.

Zgodnie z zasadą żądania od wykonawców tylko niezbędnych dokumentów do wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu (art. 25 ust. 1 Pzp), Zamawiający poprzestał na żądaniu wyłącznie części sprawozdania finansowego, tj. bilansu oraz rachunku zysków i strat, na podstawie których był w stanie dokonać oceny spełnienia warunku przez wykonawców.

Kontrolujący pominął także możliwość złożenia przez wykonawcę innego dokumentu niż żądany w postępowaniu na podstawie art. 26 ust. 2c Pzp 3 oraz § 2 ust. 3 rozporządzenia w sprawie dokumentów.

Przywołane przepisy zwracają uwagę na szczególne sytuacje, które mogą mieć miejsce w związku z warunkami udziału w postępowaniu, a które odnoszą się do zdolności finansowej lub ekonomicznej wykonawcy. Ustawodawca umożliwił wykonawcom szerszą perspektywę możliwości dokumentowania ich zdolności finansowej lub ekonomicznej, mając na względzie różne uwarunkowania i sytuacje - rynkowe, czy gospodarcze, czy nawet mające indywidualny charakter dla konkretnego wykonawcy związany z jego rozliczeniem finansowym - które mogą wiązać się z wykazaniem spełniania takiego warunku udziału w postępowaniu.

W ocenie Zamawiającego posługiwanie się kopią dokumentów przez wykonawców jest w pełni dopuszczalne i wprost wskazane w rozporządzeniu w sprawie dokumentów.

Zgodnie z § 14 ust. 2 rozporządzenia w sprawie dokumentów, dokumenty lub oświadczenia, o których mowa w rozporządzeniu, składane są w oryginale w postaci dokumentu elektronicznego lub w elektronicznej kopii dokumentu lub oświadczenia poświadczonej za zgodność z oryginałem. Jednocześnie § 14 ust. 4 wskazuje, że poświadczenie za zgodność z oryginałem elektronicznej kopii dokumentu lub oświadczenia, o której mowa w ust. 2, następuje przy użyciu kwalifikowanego podpisu elektronicznego.

Zwrot „elektroniczna kopia dokumentu”, którym posługuje się przepis § 14 ust. 2 ww. rozporządzenia odnosi się zarówno do kopii elektronicznych dokumentów tradycyjnych, jak też elektronicznej kopii dokumentów elektronicznych. Tak samo § 14 ust. 4 przedmiotowego rozporządzenia nie wyklucza sporządzania i posługiwania się elektronicznymi kopiami dokumentów elektronicznych w celu wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu.

Zgodnie z załączoną do zastrzeżeń opinią eksperta M. T. „wszystkie podlegające badaniu dokumenty spełniają wymagania elektronicznej kopii dokumentu zgodnie z rozporządzeniem Ministra Rozwoju w sprawie rodzajów dokumentów”.

Prezes UZP nie uzasadnił swojego twierdzenia, że „tylko oryginalny dokument elektroniczny, w sposób należyty będzie potwierdzał spełnianie warunku udziału w postępowaniu”. Zamawiający wskazał, że nie sposób odnieść się do argumentacji, której nie ma w wyniku

kontroli, więc takie twierdzenie zespołu kontrolującego nie wynika z Pzp, ani żadnej innej regulacji, a ponadto jest wprost sprzeczne z zapisami rozporządzenia w sprawie dokumentów. Dywagacje nie wynikające z wyniku, a jedynie pobieżnie wskazane w wezwaniu do wyjaśnienia z 30 września 2021 r., dotyczące właściwości dokumentu w postaci atrybutu dowodu zostały mylnie przywołane w stanie faktycznym. Twórcą sprawozdania finansowego jest spółka, a publikacja w KRS nie posiada waloru kreacji treści dokumentu, a jedynie jego udostępnienia. Członkowie konsorcjum nie są podmiotami publicznymi, do których zastosowanie mają przepisy ustawy z 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne oraz wydanego na jego podstawie rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 14 września 2011 r. w sprawie sporządzania i doręczania dokumentów elektronicznych oraz udostępniania formularzy, wzorów i kopii dokumentów elektronicznych (dalej: rozporządzenie w sprawie sporządzenia i doręczenia dokumentów elektronicznych).

Nawet gdyby uznać, że ww. przepisy ustawy oraz rozporządzenia mają zastosowanie, to zgodnie z § 2 pkt 2 rozporządzenia w sprawie sporządzenia i doręczenia dokumentów elektronicznych kopią dokumentu elektronicznego jest każde, niezależnie od sposobu utrwalenia, powielenie całości treści dokumentu elektronicznego niezapewniające integralności (niezmienności) z pierwowzorem, tj. kopią dokumentu elektronicznego nie jest kolejny egzemplarz tego samego pliku (dokumentu) tylko dokument niebędący oryginałem, co do zasady będący innym dokumentem.

W wyroku KIO 1561/21 skład orzekający wskazał na zasadniczą różnicę pomiędzy oryginałem a kopią dokumentu, precyzując, że kopia dokumentu jest wyłącznie odwzorowaniem układu graficznego i treści zawartej w oryginalnym dokumencie. Z takim właśnie odwzorowaniem mamy do czynienia w przypadku złożenia przez SUD Architekt Polska Sp. z o.o. części sprawozdań żądanych przez Zamawiającego w postępowaniu.

Zamawiający powołał się na załączoną jako dowód opinię pana M. T. i wskazał, że sprawozdanie finansowe określone jest schematem opublikowanym przez Ministra Finansów - Krajową Administrację Skarbową, który szczegółowo wskazuje zakres informacyjny sprawozdania finansowego. Schemat ten określa szczegółowe pola, które muszą się znaleźć w sprawozdaniu, a brak ich spowoduje niezgodność ze schematem. Struktury danych sprawozdania finansowego nie pozwalają na wyodrębnienie części sprawozdania w sposób zachowujący zgodność ze schematem, a każdy dokument stanowiący część sprawozdania nie będzie spełniał wymagań schematu. Schemat nie pozwala na wyodrębnienie części sprawozdania finansowego i posługiwanie się nim w zgodzie ze strukturami danych. Posługiwanie się częścią sprawozdania finansowego (tj. samym bilansem lub samym rachunkiem zysków i strat) wymaga utworzenia osobnego dokumentu

w strukturach danych własnych lub wydruku tego dokumentu w postaci pliku PDF) - co jest dopuszczalne w świetle przepisów rozporządzenia w sprawie dokumentów.

Z kolei zgodnie z opinią p. M. C., biegłego rewidenta, w świetle obowiązujących przepisów ustawy o rachunkowości części składowe rocznego sprawozdania finansowego, prezentowane jako wyodrębnione dokumenty, a nie jako pełne roczne sprawozdanie finansowe, mogą być prezentowane i udostępniane w dowolnej formie, zarówno papierowej jak i elektronicznej. Wskazane jest umieszczenie w takim dokumencie informacji objaśniającej, że „prezentowane dane i informacje wynikają z rocznego sprawozdania finansowego jednostki gospodarczej i są z tymi danymi zgodne oraz że nie stanowią one pełnego rocznego sprawozdania finansowego w rozumieniu art. 45 ust. 2 ustawy o rachunkowości.

Złożona w postępowaniu część sprawozdania finansowego partnera konsorcjum: SUD Architekt Polska sp. z o.o. za rok 2020 została przekazana w postaci pliku .pdf (plik o nazwie: \_BPM SUD Załącznik- BILANS RZIS 2020.pdf). Dokument ten stanowi skan wydruku ze sprawozdania finansowego i został podpisany kwalifikowanym podpisem elektronicznym przez N. R., tj. osobę umocowaną w postępowaniu do reprezentowania SUD Architekt Polska sp. z o.o.

Złożony kwalifikowany podpis elektroniczny nie zawiera zastrzeżeń oraz wskazanego powodu jego zastosowania, wobec czego należy traktować ten podpis jako potwierdzenie dokumentu za zgodność z oryginałem.

Powyższy dokument jest zatem dokumentem elektronicznym w rozumieniu rozporządzenia eIDAS oraz został opatrzony kwalifikowanym podpisem elektronicznym. Dokument nie stanowi elektronicznej kopii całego sprawozdania finansowego ani nie stanowi elektronicznej kopii całego wydruku sprawozdania finansowego. Na podstawie zawartych cech informacyjnych można potwierdzić, że badany dokument stanowi elektroniczną kopię części sprawozdania finansowego za rok 2020 zawierającego bilans oraz rachunek zysków i strat firmy SUD Architekt Polska Sp. z o.o.

Prezes UZP w uzasadnieniu wyniku kontroli stwierdził, że wydruk w postaci papierowej sprawozdania finansowego sporządzonego w postaci elektronicznej będzie tylko kopią sprawozdania finansowego, nie zaś oryginałem sprawozdania finansowego, co wskazuje, że Prezes UZP zauważa możliwość stworzenia kopii dokumentu sprawozdania, a tylko z uwagi na przedstawioną interpretację, nie dopuścił możliwości posługiwania się taką kopią w postępowaniu - co stoi w sprzeczności z rozporządzeniem w sprawie dokumentów.

Zamawiający podkreślił, że także Ministerstwo Finansów potwierdza, że wydruk w postaci papierowej sprawozdania finansowego sporządzonego w postaci elektronicznej będzie tylko kopią sprawozdania finansowego, nie zaś oryginałem sprawozdania finansowego. Innymi słowy Ministerstwo Finansów dopuszcza tworzenie kopii ze sprawozdań finansowych.

Przywołane przez Prezesa UZP odesłanie do regulacji dotyczącej sporządzania sprawozdań finansowych w postaci elektronicznej, tj. zgodnie z art. 45 ust. 1g ustawy o rachunkowości - w odpowiedniej strukturze logicznej i formacie, odnosi się - jak wskazał w swojej opinii pan M. T. - do całego sprawozdania, a nie jego części. Interpretacja Prezesa UZP w zakresie przepisów ustawy o rachunkowości, zgodnie z którą, wykonawca powinien złożyć tylko pełne sprawozdanie finansowe w postaci elektronicznej, zdaniem Zamawiającego skutkuje daleko idącą zmianą treści art. 25 ust. 1 zdanie 1 Pzp, tj. nakazu możliwości żądania od wykonawców wyłącznie oświadczeń lub dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania.

Wymaganie stawiane przez Prezesa UZP, aby wykonawca, który - zgodnie z przepisami - w danym roku nie zamieścił sprawozdania finansowego w systemie eKRS, nie mógł posługiwać się częścią sprawozdania finansowego, był zobligowany do złożenia Zamawiającemu pełnego sprawozdania finansowego, jest żądaniem nadmiarowym (i niezgodnym z art. 25 ust. 1) oraz nieposiadającym odzwierciedlenia w przepisach - w szczególności, że art. 26 ust. 2c Pzp oraz § 2 ust. 3 rozporządzenia w sprawie dokumentów dopuszczają złożenie innych dokumentów na potwierdzenie spełnienia warunku ekonomicznego.

W wyniku kontroli Prezes UZP posługuje się pojęciem „podmiotowych środków dowodowych”, charakterystycznym dla ustawy Prawo zamówień publicznych z 2019 r.

Zdaniem Zamawiającego, sformułowanie to może sugerować, że przedstawiona przez Prezesa UZP interpretacja przepisów nie powinna się odnosić do przedmiotowego postępowania. Zdaniem Zamawiającego przedstawiona interpretacja mogła sugerować, że przedstawia sposób działania oparty na § 6 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 30 grudnia 2020 r. w sprawie sposobu sporządzania i przekazywania informacji oraz wymagań technicznych dla dokumentów elektronicznych oraz środków komunikacji elektronicznej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego lub konkursie (Dz.U. z 2020 r. poz. 2452). Z ww. rozporządzenia wynika bowiem, że w niektórych przypadkach, gdy dokument został sporządzony przez „upoważniony podmiot” przedstawia się ten dokument elektroniczny w oryginale. Należy wyraźnie wskazać, że ww. rozporządzenie nie ma zastosowania do tego postępowania.

Mimo przekazania 5 października 2021 r. do KRS zatwierdzonego sprawozdania finansowego za 2020 r. SUD Architekt Polska Sp. z o.o. oraz brakiem jego - wg stanu na dzień tego pisma - zamieszczenia w systemie eKRS było działaniem uprawnionym w świetle przepisów ustawy o rachunkowości.

Zgodnie z art. 52 ust. 1 i 2 ustawy o rachunkowości sprawozdanie finansowe sporządzone jest w terminie 3 miesięcy od dnia bilansowego. Momentem sporządzenia sprawozdania finansowego jest jego podpisywanie przez osobę, której powierzono prowadzenie ksiąg



rachunkowych, oraz kierownika jednostki, a jeżeli jednostką kieruje organ wieloosobowy - wszystkich członków tego organu. Jednakże, z uwagi na pandemię COVID-19, termin na sporządzenie sprawozdań finansowych za 2020 r. został wydłużony o 3 miesiące, tj. dla podmiotów, których rok obrotowy zakończył się 31 grudnia 2020 r. - do 30 czerwca 2021 r.

Zgodnie z art. 53 ust. 1 sprawozdanie finansowe jest zatwierdzane w terminie 6 miesięcy od dnia bilansowego. Analogicznie, jak w przypadku terminu na sporządzenie sprawozdań finansowych za 2020 r., został wydłużony termin na ich zatwierdzenie, a więc na koniec 9 miesięcy po zakończeniu roku obrotowego (tj. 30 września 2021 r.).

Zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy o rachunkowości wykonawca jest zobowiązany przekazać sprawozdanie do KRS w terminie 15 dni od jego zatwierdzenia.

W związku z powyższym stwierdzenie Prezesa UZP, że nie jest możliwe uznanie sprawozdania finansowego za rok 2020 partnera Konsorcjum: SUD Architekt Polska Sp. z o.o., z uwagi na brak możliwości weryfikacji przez Zamawiającego powyższego dokumentu w bazie na stronie <https://ekrs.ms.gov.pl> ze względu na jego brak, a tym samym, uznanie przez kontrolę, że wykonawca nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu opisanego w Rozdziale VI ust. 1 pkt 2 lit. a) IDW, jest bezpodstawne.

Interpretacja Prezesa UZP sugeruje, że możliwość posługiwania się przez wykonawcę sprawozdaniem finansowym w celu wykazania warunku, jest uzależniona od publikacji tego sprawozdania w systemie eKRS. Żadne przepisy Pzp oraz rozporządzenia o dokumentach nie wskazują na jakim etapie sprawozdanie finansowe może stanowić dokument potwierdzający spełnienie warunku ekonomicznego w postępowaniu. Zgodnie z powyższym czynności sporządzenia, zatwierdzenia oraz przekazania sprawozdania do KRS są rozłożone w czasie i mogą trwać wiele miesięcy.

Zdaniem Zamawiającego nieuzasadnionym jest odwołanie się w uzasadnieniu wyników kontroli do przepisów Instrukcji kancelaryjnej stanowiącej załącznik do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 18 stycznia 2011 r. w sprawie instrukcji kancelaryjnej, jednolitych rzeczowych wykazów akt oraz instrukcji w sprawie organizacji i zakresu działania archiwów zakładowych (Dz. U. Nr 14, poz. 67), bowiem w zakresie omawianej materii zastosowanie znajdują przepisy przywołanego rozporządzenia w sprawie dokumentów.

Zarzut nieprawidłowego uwzględnienia, przy ocenie spełniania warunku ekonomicznego przekształconych danych za 2019 r. ujętych w sprawozdania za rok 2020.

Zespół kontrolujący wskazał, że wykonawcy nie mogą korygować sprawozdań finansowych za lata ubiegłe, choć taki obowiązek wynika z przepisów prawa - co zostało wyraźnie wskazane w opiniach biegłych rewidentów załączonych jako dowód do zastrzeżeń. Innymi słowy,

kontrola jako kolejne uchybienie w ocenie spełniania warunku ekonomicznego uznała możliwość poprawienia sprawozdania finansowego za poprzedni rok obrotowy, w bieżącym sprawozdaniu oraz uwzględnienie poprawionej wartości w ocenie spełniania warunku zdolności ekonomicznej. Zgodnie z treścią informacji o wyniku kontroli uprzedniej wykazanie spełniania warunku udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w zakresie zdolności ekonomicznej przez wykazanie przychodów netto za 2019 r. za pomocą wskazanych w sprawozdaniu za 2020 r. przekształconych danych porównawczych za poprzedni rok obrotowy uznać należy za nieuzasadnione. Nie można bowiem uznać, że sprawozdanie finansowe za rok 2020 jest dokumentem za dwa lata obrotowe tj. za lata 2019 i 2020. Stwierdzić w tym przypadku należy, że sprawozdanie za 2020 r. jest dokumentem za ten rok, a wyłącznie zawiera dane, które dotyczą również roku 2019 r. Jednocześnie wykonawca w zakresie wykazania spełnienia warunku zdolności ekonomicznej w danym roku nie może posłużyć się innym dokumentem niż sprawozdaniem finansowym za dany rok obrotowy, gdyż możliwość złożenia innych dokumentów określających obroty za dany rok została ograniczona wyłącznie do podmiotów niezobowiązanych do sporządzania sprawozdań finansowych.

Kontrolujący pominął możliwość poprawienia sprawozdania finansowego za poprzednie lata obrotowe w bieżącym roku, jeśli sprawozdanie wymagające poprawy zostało już zatwierdzone. Taki obowiązek wynika wprost z przepisów ustawy o rachunkowości oraz Krajowym Standardzie Rachunkowości nr 7 - „Zmiany zasad (polityki) rachunkowości, wartości szacunkowych, poprawianie błędów, zdarzenia następujące po dacie bilansu - ujęcie i prezentacja”.

Zgodnie z art. 54 ustawy o rachunkowości:

1. Jeżeli po sporządzeniu rocznego sprawozdania finansowego, a przed jego zatwierdzeniem, jednostka otrzymała informacje o zdarzeniach, które mają istotny wpływ na to sprawozdanie finansową lub powodujących, że założenie kontynuowania działalności przez jednostkę nie jest uzasadnione, powinna ona odpowiednio zmienić to sprawozdanie, dokonując jednocześnie odpowiednich zapisów w księgach rachunkowych roku obrotowego, którego sprawozdanie finansowe dotyczy, oraz powiadomić biegłego rewidenta, który sprawozdanie to bada lub zbadał. Jeżeli zdarzenia, które nastąpiły po dniu bilansowym, nie powodują zmiany stanu istniejącego na dzień bilansowy, to odpowiednie wyjaśnienia zamieszcza się w informacji dodatkowej.
2. Jeżeli jednostka otrzymała informacje o zdarzeniach, o których mowa w ust. 1, po zatwierdzeniu rocznego sprawozdania finansowego, to ich skutki ujmuje w księgach rachunkowych roku obrotowego, w którym informacje te otrzymała.

3. Jeżeli w danym roku obrotowym lub przed zatwierdzeniem sprawozdania finansowego za ten rok obrotowy jednostka stwierdziła popełnienie w poprzednich latach obrotowych błędu, w następstwie którego nie można uznać sprawozdania finansowego za rok lub lata poprzednie za spełniające wymagania określone w art. 4 ust. 1, to kwotę korekty spowodowanej usunięciem tego błędu odnosi się na kapitał (fundusz) własny i wykazuje jako zysk (strata) z lat ubiegłych.

KSR nr 7 stanowi uszczegółowienie postanowień ustawy o rachunkowości i nakazuje stosować retrospektywne podejście do danych, których dotyczą błędy, tj. zastosowanie zmienionych zasad (polityki) rachunkowości do transakcji, innych zdarzeń i warunków od początku możliwie najwcześniejszego roku obrotowego (ograniczone podejście retrospektywne) bądź zastosowanie zmienionych zasad (polityki) rachunkowości do transakcji, innych zdarzeń i warunków w taki sposób, jak gdyby zasady te były stosowane od zawsze (pełne podejście retrospektywne). W przypadku podejścia retrospektywnego, zgodnie z KSR nr 7 jednostka przekształca dane porównawcze.

Ponadto zgodnie z art. 47 ust. 1 ustawy o rachunkowości w rachunku zysków i strat wykazuje się oddzielnie przychody, koszty, zyski i straty oraz obowiązkowe obciążenia wyniku finansowego za bieżący i poprzedni rok obrotowy.

Skoro zatem spełnione są jednocześnie poniższe warunki:

1. jednostka ma prawo zgodnie z ustawą o rachunkowości skorygować błędy z poprzednich lat obrotowych,
2. jednostka ma obowiązek dokonać korekty w tym roku, w którym informacje o błędach zostały ujawnione (o ile ujawnienia dokonano już po zatwierdzeniu sprawozdania za rok, którego błędy dotyczyły),
3. w rachunku zysków i strat wykazuje się oddzielnie przychody, koszty, zyski i straty oraz obowiązkowe obciążenia wyniku finansowego zarówno za bieżący jak i poprzedni rok obrotowy,

to należy uznać, że dane porównawcze w ostatnim sprawozdaniu finansowym są ostateczne i odzwierciedlają rzeczywiste dane finansowe. W takiej sytuacji posługiwanie się, w celu oceny ofert, danymi z poprzedniego sprawozdania finansowego obarczonego błędem nie pozwalałoby na ocenę rzeczywistej kondycji finansowej jednostki i wprost prowadziłoby do nieprawidłowej oceny zdolności ekonomicznej wykonawcy.

Zgodnie z załączoną jako dowód do zastrzeżeń opinią Kancelarii Dentons, korekta danych za poprzednie lata obrotowe mogłaby prowadzić do obniżenia, a nie zwiększenia danych za poprzedni rok obrotowy, w tym również poniżej wymagania postawionego warunku. W tych okolicznościach należy podkreślić, iż zupełnie nie uzasadnionym na gruncie przepisów Pzp, rozporządzenia o dokumentach ani SIWZ jest wyrażony w wyniku kontroli pogląd jakoby dane skorygowane nie mogły być brane pod uwagę przy ocenie zdolności ekonomicznej.

Trzeba pokreślić, że Kontrolujący nie uzasadnił swojego stanowiska, wprost sprzecznego z regułami rachunkowości. Jedyne na co wskazał wynik kontroli to, że sprawozdanie finansowe za rok 2020 nie jest dokumentem za dwa lata obrotowe tj. za rok 2019 i 2020. Powyższe, jednakże nie miało odzwierciedlenia w stanie faktycznym postępowania, gdyż Konsorcjum Metroprojekt przedstawiło sprawozdania za wszystkie wymagane trzy lata obrotowe, a sytuacja poprawy danych za rok 2019 jest w okolicznościach sprawy zdarzeniem niestandardowym, które jest wprost dopuszczone, a nawet nakazane powyżej przywołanymi przepisami ustawy o rachunkowości.

W ocenie Zamawiającego uzupełniony bilans oraz rachunek zysków i strat za rok 2020 partnera konsorcjum SUD Architekt Polska Sp. z o.o., w zakresie spełnienia warunku osiągnięcia wymaganego przychodu w 2019 r., należało traktować nie jako jeden dokument złożony za dwa lata obrotowe (tj. 2019 i 2020), a jako dokument za rok 2020 oraz aktualizację dokumentów za rok 2019, która stanowiła integralną część bilansu oraz rachunku zysków i strat za rok 2019 i powinna być analizowana łącznie. Zdaniem Zamawiającego Konsorcjum Metroprojekt złożyło wszystkie wymagane dokumenty, które potwierdzają spełnienie postawionego warunku ekonomicznego.

#### Inne dokumenty

Odnosnie uznania skorygowanych danych, jeśli nawet zespół kontrolujący, wbrew przepisom o rachunkowości, uznał, że wartość przychodu netto za rok 2019 nie mogła zostać poprawiona przez wskazanie przekształconych danych w sprawozdaniu za rok 2020, to zgodnie z art. 26 ust. 2c Pzp Zamawiający, w toku oceny ofert był zobowiązany w okolicznościach sprawy do przyjęcia innego dokumentu potwierdzającego należyte spełnienie warunku ekonomicznego. W stanie faktycznym sprawy za takie dokumenty należy poczytać wyjaśnienia wykonawcy z 18 maja 2021 r. wraz ze sprawozdaniem za 2020 rok zawierającym dane przekształcone za rok 2019.

Wobec wyniku kontroli Prezes Urzędu zalecił unieważnienie wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Konsorcjum Metroprojekt oraz wykluczenie wykonawcy na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12 Pzp, jako niespełniającego warunków udziału w postępowaniu.

Zamawiający wskazał, że wezwanie z 13 maja 2021 r. miało bardzo ogólny charakter, nie odnoszący się w żadnym aspekcie do formy złożonych pierwotnie sprawozdań finansowych. Wezwanie nie dotyczyło sprawozdania za rok 2020 a ogólnie dokumentu potwierdzającego wymagany próg wartości sprzedaży za wszystkie lata referencyjne.

Na gruncie orzecznictwa została przyjęta zasada jednokrotnego wezwania do uzupełnienia dokumentu na podstawie art. 26 ust. 3 Pzp, jednakże zasada ta obowiązuje przy pewnych założeniach ogólnych takich jak np.: precyzyjne wezwanie, które wprost wskazuje wady złożonych dokumentów w celu dokonania poprawnego uzupełnienia oraz konkretny zakres żądanego uzupełnienia. W przeciwnym wypadku Zamawiający mógłby nieprecyzyjnym wezwaniem wyeliminować każdego wykonawcę, z którym z jakichkolwiek przyczyn nie chce współpracować. Zasada jednokrotnego wezwania ma za zadanie ochronę zasad podstawowych systemu zamówień publicznych tj. zasady bezstronności i równego traktowania wykonawców. Zamawiający co prawda wezwał do „uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie przez Wykonawcę warunku udziału w postępowaniu dotyczącego sytuacji ekonomicznej określonej w Rozdziale VI ust. 1 pkt 2 lit. a) IDW jednakże jako wadę dotychczas złożonych dokumentów finansowych wskazał jedynie brak wykazania przychodów netto ze sprzedaży na poziomie 15 000 000,00 zł, a nie uchybienie wymaganiom co do formy sprawozdania finansowego. Zamawiający w ww. wezwaniu nie wymagał też *expressis verbis* złożenia na tą okoliczność sprawozdania za rok 2020, gdyż nie spodziewał się w jaki sposób i za pomocą jakich konkretnie dokumentów Konsorcjum Metroprojekt wykaże spełnianie warunku ekonomicznego za 2019 rok.

Przyjęcie w okolicznościach postępowania założenia, iż Zamawiający nie może wezwać wykonawcy ponownie do złożenia sprawozdania finansowego za rok 2020 w zakresie niepoprawnej formy, podczas gdy wezwanie w tym zakresie nie zostało skierowane do wykonawcy, byłoby przejawem nadmiernego formalizmu i godziłoby w zasadę równego traktowania wykonawców, z uwagi na brak wskazania tejże wady dokumentu w pierwotnym wezwaniu na podstawie art. 26 ust. 3 Pzp. Podkreślenia wymaga, że Zamawiający nie wezwał Konsorcjum Metroprojekt o przedstawienie sprawozdania finansowego we właściwej formie, gdyż zarówno w jego ocenie, jak i podmiotów zewnętrznych, których opinie stanowią załączniki do niniejszego pisma, dokument złożony został w poprawnej formie a rzekoma wada została ujawniona dopiero przez kontrolę uprzednią. Wykluczenie Konsorcjum Metroprojekt w tej sytuacji stanowiłoby naruszenie zasady równego traktowania wykonawców z uwagi na brak możliwości uzupełnienia dokumentu pozbawionego wady, o której wykonawca nie wiedział.

Zamawiający dokonywał oceny spełnienia warunku udziału w postępowaniu według stanu na 18 maja 2021 r., natomiast - zgodnie z informacją zamieszczoną w uzasadnieniu wyniku kontroli, że „Jak ustalono w toku czynności kontrolnych do dnia zakończenia kontroli uprzedniej, tj. 1 października 2021 r. przedmiotowe sprawozdanie Partnera Konsorcjum - SUD Architekt Polska Sp. z o.o. nie zostało opublikowane w Krajowym Rejestrze Sądowym.” — można przyjąć za kontrolującym, że nie jest istotny stan sprawy w momencie badania warunków udziału w postępowaniu, ale decydujący jest stan na moment przeprowadzenia

kontroli. Czyli możliwe jest — w przypadku unieważnienia wyboru najkorzystniejszej oferty — dokonanie samodzielnej weryfikacji spełnienia warunku przez Zamawiającego na podstawie art. 26 ust. 6 Pzp, przez stronę eKRS.

Zamawiający wskazał, że zaprezentowane w wyniku kontroli uprzedniej stanowisko Prezesa UZP w kwestii obu ww. zarzutów nie wynika wprost z przepisów prawa, a zaprezentowana przez kontrolę interpretacja nie została wyrażona w dostępnych na stronie UZP opiniach czy wyjaśnieniach przepisów.

19 października 2021 r. pismem DKZP.WKZ4.440.125.2021.MT Prezes Urzędu Zamówień Publicznych poinformował Zamawiającego, że zastrzeżenia do wyniku kontroli uprzedniej nie zasługują na uwzględnienie.

Wobec nieuwzględnienia zastrzeżeń od wyniku kontroli uprzedniej podniesionych w zastrzeżeniach Zamawiającego, Prezes Urzędu Zamówień Publicznych na podstawie art. 167 ust. 2 Pzp przekazał zastrzeżenia do zaopiniowania przez Krajową Izbę Odwoławczą.

**Uwzględniając treść dokumentacji z przeprowadzonej przez Prezesa Urzędu kontroli uprzedniej oraz treść zastrzeżeń Zamawiającego z 8 października 2021 r. do Informacji o wyniku kontroli uprzedniej DKZP.WKZ4.440.125.2021.MT z 1 października 2021 r., Izba zważyła, co następuje:**

Krajowa Izba Odwoławcza rozpatrując zgłoszone przez Zamawiającego zastrzeżenia, w kontekście ustaleń faktycznych i obowiązującego stanu prawnego, podzieliła stanowisko prezentowane przez Zamawiającego. W ocenie Izby nie zaistniały podstawy do przypisania Zamawiającemu naruszenia art. 24 ust. 1 pkt 12 Pzp przez zaniechanie czynności wykluczenia z udziału w postępowaniu Konsorcjum Metroprojekt, które nie wykazało spełniania warunków udziału w postępowaniu.

Izba stwierdziła, że stan faktyczny ustalony przez zespół kontrolujący nie jest kwestionowany przez Zamawiającego. Zamawiający nie zgodził się jednak z wnioskami zespołu kontrolującego oraz wydanymi przez Prezesa UZP zaleceniami pokontrolnymi.

W zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia Izba ustaliła, co następuje:

Zamawiający w rozdziale VI ust. 1 pkt 2 lit. a) IDW określił warunek udziału w postępowaniu dotyczący sytuacji ekonomicznej lub finansowej – wykonawcy mieli wykazać, że posiadają w ciągu ostatnich 3 lat obrotowych, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy za ten

okres, roczny przychód netto ze sprzedaży w wysokości co najmniej 15 000 000,00 PLN w każdym roku.

Zgodnie z rozdziałem VII IDW ust. 8 pkt 2 lit. a) w celu potwierdzenia przywołanego warunku udziału w postępowaniu Zamawiający żądał:

„części sprawozdania finansowego — bilans oraz rachunek zysków i strat, w przypadku, gdy sporządzenie sprawozdania wymagane jest przepisami prawa kraju, w którym Wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania, a jeżeli podlega ono badaniu przez biegłego rewidenta zgodnie z przepisami o rachunkowości, również odpowiednio z opinią o badanej części sprawozdania, a w przypadku Wykonawców niezobowiązanych do sporządzenia sprawozdania finansowego innych dokumentów określających aktywa i zobowiązania - za ostatnie 3 (trzy) lata obrotowe, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - za ten okres”.

Zamawiający wskazał ponadto, że ww. dokumenty w wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia składają łącznie.

Zamawiający w rozdziale X ust. 14-16 IDW określił, że dokumenty i oświadczenia, o których mowa w rozporządzeniu w sprawie dokumentów, składane są w oryginale w postaci dokumentu elektronicznego lub w elektronicznej kopii dokumentu lub oświadczenia poświadczonej za zgodność z oryginałem. Poświadczenia takiego powinien dokonać odpowiednio wykonawca, podmiot trzeci, wykonawcy wspólnie ubiegający się o zamówienie albo podwykonawca w zakresie dokumentów, które dotyczą każdego z nich. Poświadczenie za zgodność z oryginałem miało nastąpić z użyciem podpisu kwalifikowanego.

W toku postępowania Zamawiający wezwał na podst. art. 26 ust. 1 Pzp Konsorcjum Metroprojekt do złożenia oświadczeń lub dokumentów na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu, w tym ww. warunku dotyczącego sytuacji ekonomicznej wykonawcy. W odpowiedzi wykonawca złożył bilanse i rachunki zysków i strat za lata obrotowe 2018, 2019, 2020 dla obydwu konsorcjantów odrębnie.

Zamawiający uznał, że Konsorcjum Metroprojekt nie spełnia przedmiotowego warunku w zakresie rocznego przychodu netto ze sprzedaży za rok 2019 (wykazany przychód wynosił 14,9 mln zł zamiast wymaganego 15 mln zł). Z tego względu, na podst. art. 26 ust. 3 Pzp Zamawiający 13 maja 2021 r. wezwał do Konsorcjum Metroprojekt do złożenia wyjaśnień i uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie przez wykonawcę warunku udziału w postępowaniu, a dodatkowo o udzielenie wyjaśnień, czy konsorcjanci byli zobowiązani do badania sprawozdania finansowego za lata 2018-2020 - a jeśli tak, to do uzupełnienia opinii biegłego rewidenta za lata których dotyczył ten obowiązek.

18 maja 2021 r. wykonawca złożył Zamawiającemu stosowne wyjaśnienia i uzupełnił dokumenty: część sprawozdania finansowego za rok obrotowy 2020 konsorcjanta Sud Architekt Sp. z o.o., (rachunek zysków i strat, gdzie w wariantach porównawczym

w rachunku zysków i strat zostały przedstawione przekształcone dane za rok 2019 odnoszące się m.in. do przychodów ze sprzedaży netto za poprzedni rok obrotowy, tj. 2019). Wykonawca wskazał, że konsorcjant, z uwagi na przeprowadzone przez biegłego rewidenta badanie sprawozdania finansowego za rok obrotowy 2018 i przedstawioną opinię z zastrzeżeniem, starał się wyeliminować uchybienia i błędy ludzkie, nawet jeśli nastąpiły w latach odnoszących się do sprawozdań już zatwierdzonych. Z tego względu, przed zatwierdzeniem sprawozdania finansowego za 2020 r. Sud Architekt Sp. z o.o. uznał, że dane porównawcze, w tym dotyczące przychodów ze sprzedaży netto z 2019 r. roku wymagają przekształcenia. Konsorcjum Metroprojekt wyjaśniło, że wcześniejsze złożenie Zamawiającemu rachunku zysków i strat oraz bilansu za rok obrotowy 2020 r. nastąpiło w wyniku omyłki. Z kolei złożony Zamawiającemu w trybie art. 26 ust. 3 Pzp rachunek zysków i strat oraz bilans za rok obrotowy 2020 uzupełniony o dane, zgodnie z art. 54 ust 3 ustawy o rachunkowości, był właściwym dokumentem. Dane zostały przedstawione w wariantcie porównawczym. W pozycji przychód netto ze sprzedaży zaprezentowane zostały trzy kolumny: kwota za bieżący rok obrotowy, kwota za poprzedni rok obrotowy oraz przekształcone dane porównawcze za poprzedni rok obrotowy 2019. Wykonawca wyjaśnił, że kwota 13 817 234,63 zł w poz. przekształcone dane porównawcze za poprzedni rok obrotowy stanowiła rzeczywistą wartość przychodów netto ze sprzedaży za rok 2019 partnera Konsorcjum. Konsorcjum Metroprojekt wyjaśniło też, że złożony dokument był wersją finalną i w takiej postaci miał zostać złożony w Krajowym Rejestrze Sądowym. W zakresie obowiązku badania sprawozdania finansowego przez biegłego rewidenta Konsorcjum Metroprojekt wyjaśniło, że sprawozdania finansowe Lidera Konsorcjum za lata 2018, 2019 i 2020 nie podlegały takiemu obowiązkowi. W przypadku spółki Sud Architekt sprawozdania za lata 2019 i 2020 również nie podlegały wskazanemu badaniu, natomiast w przypadku 2018 r. sprawozdanie zostało poddane badaniu przez biegłego rewidenta z uwagi na wystąpienie dwóch z trzech warunków konieczności prowadzenia takiego badania, wyszczególnionych w art. 64 ust. 1 ustawy o rachunkowości, tj. warunku ilości osób zatrudnionych oraz wysokość sumy aktywów bilansu. W związku z powyższym Konsorcjum załączyło do swoich wyjaśnień także sprawozdanie biegłego rewidenta z badania rocznego sprawozdania finansowego spółki Sud Architekt za 2018 r.

Prezes UZP w oparciu o ustalony stan faktyczny zalecił unieważnienie wyboru oferty najkorzystniejszej złożonej przez Konsorcjum Metroprojekt oraz wykluczenie tego wykonawcy z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12 Pzp jako niespełniającego warunków udziału w postępowaniu. Prezes UZP wskazał przy tym na zasadę jednokrotności wzywania do uzupełniania dokumentów na podstawie art. 26 ust. 3 Pzp.

Prezes UZP wskazał także, że od 1 października 2018 r. istnieje obowiązek sporządzania sprawozdań finansowych w postaci elektronicznej i opatrywania ich kwalifikowanym podpisem



elektronicznym lub podpisem potwierdzonym profilem zaufanym ePUAP przez osobę, której powierzono prowadzenie ksiąg rachunkowych i kierownika jednostki (cały zarząd). Prezes podkreślił, że wydruk w postaci papierowej sprawozdania finansowego sporządzonego w postaci elektronicznej będzie tylko kopią sprawozdania finansowego, nie zaś oryginałem, a tylko oryginalny dokument elektroniczny, w sposób należyty będzie potwierdzał spełnianie warunku udziału w postępowaniu. W konsekwencji w ocenie zespołu kontrolującego złożenie przez Konsorcjum Metroprojekt sprawozdań w formie wydruków z programu Symfonia i wydruków plików XML, nie można było uznać za sprawozdanie finansowe.

Zespół kontrolujący wskazał także, że podstawą uznania, że wykonawca nie wykazał spełniania warunku udziału w postępowaniu był brak złożenia sprawozdania finansowego członka Konsorcjum Sud Architekt Polska Sp. z o.o. za rok 2020 oraz brak możliwości weryfikacji przez Zamawiającego powyższego dokumentu w bazie na stronie internetowej Krajowego Rejestru Sadowego.

Prezes UZP podkreślił też, że w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego o uzupełnienie dokumentów na potwierdzenie spełniania wskazanego warunku udziału w postępowaniu Konsorcjum Metroprojekt złożyło wydruk sprawozdania finansowego (rachunek zysków i strat oraz bilans) za rok obrotowy 2020 partnera Konsorcjum Sud Architekt Polska Sp. z o.o. ze wskazaniem na uzupełnienie w tym sprawozdaniu o przekształcone dane porównawcze za poprzedni rok obrotowy, tj. 2019, w zakresie wysokości przychodów netto ze sprzedaży. Prezes UZP stwierdził, że do dnia zakończenia kontroli uprzedniej przedmiotowe sprawozdanie nie zostało opublikowane w KRS.

Prezes UZP stwierdził, że nie można było uznać, że sprawozdanie finansowe spółki Sud Architekt za 2020 r. jest dokumentem za dwa lata obrotowe, tj. za 2019 i 2020 r. Prezes podkreślił, że: „sprawozdanie za 2020 r. jest dokumentem za ten rok, a wyłącznie zawiera dane, które dotyczą również roku 2019”. Wskazał również, że wykonawca, wykazując spełnianie warunku zakresie zdolności ekonomicznej w danym roku nie mógł posłużyć się innym dokumentem niż sprawozdanie finansowe za dany rok obrotowy, gdyż możliwość złożenia innych dokumentów określających obroty za dany rok została ograniczona wyłącznie do podmiotów niezobowiązanych do sporządzania sprawozdań finansowych.

Biorąc pod uwagę powyższe, odnosząc się do zastrzeżeń Zamawiającego do wyniku kontroli uprzedniej, Izba w pełni podziela stanowisko wyrażone w tych zastrzeżeniach oraz wskazuje co następuje:

Zgodnie z rozdziałem VII ust. 8 pkt 2 lit. a) IDW Zamawiający nie żądał od wykonawców złożenia dokumentu całego sprawozdania finansowego, a wyłącznie jego konkretnych części.

Co za tym idzie dopuszczalne było złożenie przez wykonawcę fragmentów odpowiednich sprawozdań finansowych w zakresie niezbędnym do wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu.

Zespół kontrolujący formułując zarzut pod adresem Zamawiającego stanął na stanowisku, że tylko oryginał sprawozdania finansowego (sporządzony w postaci elektronicznej) jest dokumentem odpowiednim do wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu. Założenie to było jednak niezasadne, wobec wskazanej wyżej możliwości złożenia przez wykonawcę części zamiast całości sprawozdania.

Zamawiający zgodnie z przytoczonym wyżej rozdziałem VII ust. 8 pkt 2 lit. a) IDW nie żądał od wykonawców złożenia całego sprawozdania finansowego, lecz wyłącznie bilansu oraz rachunku zysków i strat. Fragment ten był dla Zamawiającego (wobec brzmienia SIWZ) wystarczający do prawidłowej oceny, czy biorący udział w postępowaniu wykonawcy spełniają warunek dotyczący ich sytuacji ekonomicznej. Zatem już w treści specyfikacji Zamawiający wskazał, że nie będzie żądał od wykonawców całych sprawozdań finansowych za określone lata.

Podkreślenia wymaga, że Zamawiający jest zamawiającym sektorowym, więc zgodnie z art. 138c ust. 1 pkt 2 Pzp mógł żądać przedstawienia także innych dokumentów niż określone w przepisach wydanych na podstawie art. 25 ust. 2 Pzp (czyli rozporządzenia w sprawie dokumentów), potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu, jeżeli jest to niezbędne do oceny spełnienia przez wykonawcę tych warunków. Niezależnie zatem od dyspozycji § 2 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia w sprawie dokumentów (który dopuszcza żądanie części sprawozdania finansowego) Zamawiający był uprawniony do żądania części, zamiast całości dokumentu.

Zespół kontrolujący zakwestionował możliwość wykazania danych za rok obrotowy 2019 w sprawozdaniu dotyczącym roku obrotowego 2020 r. Tymczasem, jak wskazał zresztą Zamawiający w swoim stanowisku, zgodnie z art. 54 ust. 3 ustawy o rachunkowości jeżeli w danym roku obrotowym lub przed zatwierdzeniem sprawozdania finansowego za ten rok obrotowy jednostka stwierdziła popełnienie w poprzednich latach obrotowych błędu, w następstwie którego nie można uznać sprawozdania finansowego za rok lub lata poprzednie za spełniające wymagania określone w art. 4 ust. 1, to kwotę korekty spowodowanej usunięciem tego błędu odnosi się na kapitał (fundusz) własny i wykazuje jako „zysk (strata) z lat ubiegłych”. Wobec powyższego nie jest zatem tak, że ujęcie w bieżącym sprawozdaniu finansowym danych dotyczących poprzedniego roku obrotowego jest

nieprawidłowe. Konsorcjum Metroprojekt w złożonych Zamawiającemu wyjaśnieniach powołało się na okoliczność uzasadniającą dokonanie korekty poprzedniego sprawozdania i jej ujęcia w sprawozdaniu z 2020 r.

Wykonawca powołał się na nieprawidłowości dotyczące sprawozdania Sud Architekt Polska Sp. z o.o., które dotyczyły przede wszystkim 2018 r. z konsekwencjami przeniesionymi na rok 2019, które to nieprawidłowości zostały odkryte i odzwierciedlone w przygotowywanym sprawozdaniu za 2020 r. Przyjęte sprawozdanie za 2020 r. ostatecznie zweryfikowało te nieprawidłowości. Podstawą stwierdzenia ww. nieprawidłowości była opinia biegłego rewidenta, sporządzona w lipcu 2020 r., która została przez Konsorcjum Metroprojekt złożona Zamawiającemu na jego wezwanie do uzupełnienia dokumentów.

W konsekwencji w ocenie Izby korekta dokumentów dotyczących Sud Architekt Polska Sp. z o.o. była w pełni zgodna z prawem. Zamawiający nie miał więc podstaw, by pominąć w ramach oceny spełniania przez konsorcjum skorygowane dane. Zdaniem Izby błędne było ustalenie zespołu kontrolującego, że sprawozdanie za 2020 r. spółki Sud Architekt Polska Sp. z o.o., było sprawozdaniem za dwa lata.

Zamawiający, po uzupełnieniu przez wykonawcę dokumentów (w wyniku realizacji wezwania z art. 26 ust. 3 Pzp) dysponował danymi finansowymi wykonawcy z trzech lat. Miał więc obowiązek dokonać łącznej oceny dokumentów z uwzględnieniem dodatkowych wyjaśnień udzielonych w tym względzie przez wykonawcę oraz w oparciu o analizę dokumentu sporządzonego przez biegłego rewidenta.

Prezes UZP podniósł, że Zamawiający powinien zweryfikować spełnianie warunku udziału w postępowaniu przez Konsorcjum Metroprojekt jedynie w oparciu o całość sprawozdań finansowych za poszczególne lata, nie ich części. Zespół kontrolujący nie zakwestionował jednak treści rozdziału VII ust. 8 pkt 2 lit. a) IDW, który stanowił na gruncie specyfikacji podstawę do żądania przez Zamawiającego określonych części sprawozdań.

Od 1 października 2018 r. każdy podmiot zobowiązany do realizacji sprawozdawczości z wykonywanej przez siebie działalności w formie sprawozdań finansowych powinien to czynić elektronicznie. Oryginał sprawozdania ma więc postać elektroniczną, a wydruk takiego sprawozdania stanowić będzie jedynie kopię dokumentu.

Zgodnie z § 14 ust. 2 rozporządzenia w sprawie dokumentów dokumenty lub oświadczenia, o których mowa w tym rozporządzeniu, a więc również dokumenty składane na potwierdzenie spełniania wskazanego warunku udziału w postępowaniu, składane są w oryginale w postaci dokumentu elektronicznego lub w elektronicznej kopii dokumentu lub oświadczenia poświadczonej za zgodność z oryginałem, co zgodnie z ust. 4 tego przepisu dokonywane jest przy użyciu elektronicznego podpisu kwalifikowanego.

Co za tym idzie na gruncie postępowania w pełni dopuszczalne było złożenie poświadczonej za zgodność z oryginałem kopii dokumentu. Do postępowań o udzielenie zamówienia publicznego zastosowanie mają w pierwszym rzędzie przepisy Pzp oraz aktów wykonawczych, a te nie zabraniają złożenia w postępowaniu części zamiast całości sprawozdania finansowego. Dlatego też – o ile słuszne było spostrzeżenia zespołu kontrolującego, że od 1 października 2018 r. sprawozdania finansowe sporządzane są w formie elektronicznej, to nie stało to na przeszkodzie, by wykonawca posłużył się w postępowaniu częścią sprawozdania czy też jego kopią. Ponadto, wobec zawartego w SIWZ wymogu dotyczącego złożenia części sprawozdania niemożliwym byłoby złożenie w postępowaniu dokumentu elektronicznego sprawozdania finansowego w oryginale. Nie dałoby się wyodrębnić fragmentu dokumentu z jego całości bez naruszenia integralności złożonych na nim podpisów elektronicznych. Z tego względu, w ocenie Izby, dokumenty złożone przez Konsorcjum Metroprojekt nie naruszały przepisów Pzp i rozporządzenia w sprawie dokumentów, jak i postanowień SIWZ.

Wskazać ponadto należy, na wyrok KIO 3003/21 z 28 października 2021 r. który dotyczył analogicznego stanu faktycznego. Izba wskazała m. in.: „w zakresie procedury udzielania zamówienia oraz formy dokumentów żądanych przez zamawiającego i składanych przez wykonawców w postępowaniu o udzielenie zamówienia podstawowe znaczenie ma ustawa oraz akty wykonawcze wydane na jej podstawie. W zgodzie z tym art. 513 pkt 1 *in initio* nPzp stanowi, że odwołanie przysługuje na niezgodną z przepisami ustawy czynność zamawiającego. Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego podlega kontroli przez Izbę w zakresie zgodności z przepisami ustawy. Izba nie jest właściwa do dokonywania oceny zgodności dokumentów bilansowych z przepisami ustawy o rachunkowości, gdyż jest to ustawowe zadanie biegłego rewidenta. Art. 83 ust. 3 pkt 9) i 10) ustawy z dnia 11 maja 2017 r. o biegłych rewidentach, firmach audytorskich oraz nadzorze publicznym (Dz. U. z 2017 poz. 1089 ze zm.) stanowi, że sprawozdanie z badania zawiera opinię biegłego rewidenta o tym, czy badane sprawozdanie finansowe jest zgodne co do formy i treści z przepisami prawa, statutem lub umową oraz opinię, czy sprawozdanie z działalności zostało sporządzone zgodnie z przepisami oraz czy jest zgodne z informacjami zawartymi w rocznym sprawozdaniu finansowym”.

Wobec powyższego, Krajowa Izba Odwoławcza wyraziła opinię, jak w sentencji uchwały.

**Przewodniczący:** .....

**Członkowie:** .....

.....