

**UCHWAŁA  
KRAJOWEJ IZBY ODWOŁAWCZEJ**

**z dnia 26 sierpnia 2014 r.**

Po rozpatrzeniu zastrzeżeń z dnia 8 sierpnia 2014 r. zgłoszonych do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych przez zamawiającego:

**Przedsiębiorstwo Usług Komunalnych sp. z o.o. z siedzibą w Hajnówce**

dotyczących Informacji o wyniku kontroli doraźnej o sygn. UZP/DKD/KND/6/14 z dnia 6 sierpnia 2014 r., przekazanej za pismem z 6 sierpnia 2014 r. {znak pisma UZP/DKD/MJ/PWKZ/421/33(9)/14/MJ} w przedmiocie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na dostawy pn. *Dostawa fabrycznie nowego samochodu – śmieciarki do odbioru i transportu surowców wtórnych*, prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego

**Krajowa Izba Odwoławcza** w składzie:

<b>Przewodniczący:</b>	<b>Piotr Kozłowski</b>
<b>Członkowie:</b>	<b>Izabela Kuciak</b>
	<b>Luiza Łamejko</b>

wyraża następującą opinię:

**zastrzeżenia zamawiającego do wyniku kontroli doraźnej Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych nie zasługują na uwzględnienie.**

## Uzasadnienie

Zamawiający – Przedsiębiorstwo Usług Komunalnych sp. z o.o. z siedzibą w Hajnówce – przeprowadził w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych {zwanej dalej również „ustawą pzp” lub „pzp”} postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na dostawy pn. *Dostawa fabrycznie nowego samochodu – śmieciarki do odbioru i transportu surowców wtórnych.*

Przedmiotowe postępowanie zostało wszczęte 17 września 2013 r. Wartość zamówienia nie przekracza kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy pzp.

### I.

**Prezes Urzędu Zamówień Publicznych przeprowadził kontrolę doraźną wyżej wymienionego postępowania {sygn. UZP/DKD/KND/6/14}, w wyniku której w Informacji o wyniku kontroli doraźnej z dnia 6 sierpnia 2014 r., przekazanej za pismem z tego dnia {znak pisma UZP/DKD/MJ/PWKZ/421/33(9)/14/MJ}, stwierdził następujące naruszenia przez Zamawiającego przepisów:**

**1. Art. 40 ust. 2 ustawy pzp – przez niedopełnienie obowiązku zamieszczenia ogłoszenia o zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych.**

W toku kontroli ustalono, co następuje:

Z analizy dokumentacji przedmiotowego postępowania wynika, że ogłoszenie o zamówieniu zamieszczone zostało w siedzibie Zamawiającego oraz na jego stronie internetowej, natomiast nie zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych {Kontrolujący w tym zakresie dwukrotnie wzywał Zamawiającego do przedstawienia kopii ogłoszenia zamieszczonego w BZP, jednak w odpowiedzi otrzymywał ogłoszenie dotyczące innego podobnego postępowania z 2008 r., względnie ponownie s.i.w.z.}

Kontrolujący dokonał następującej oceny prawnej tak ustalonego stanu faktycznego:

Zgodnie z art. 40 ust. 2 ustawy pzp, jeżeli wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8, zamawiający zamieszcza ogłoszenie o zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych. Zaznaczono również, że w myśl art. 40 ust. 6 ustawy pzp ogłoszenie o zamówieniu publicznym nie może zostać odpowiednio zamieszczone w siedzibie zamawiającego lub na stronie internetowej, przed dniem jego zamieszczenia w Biuletynie Zamówień Publicznych.

Co więcej, w sytuacji, w której ogłoszenie o zamówieniu nie zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych, umowa w sprawie zamówienia publicznego zawarta w wyniku przeprowadzonego postępowania podlega unieważnieniu zgodnie z art. 146 ust. 1

pkt 2 ustawy pzp, który wyraźnie stanowi, że o możliwości unieważnienia umowy przesądza niedopełnienie obowiązków publikacyjnych związanych z zamieszczeniem lub opublikowaniem ogłoszenia o zamówieniu w urzędowych publikatorach, czyli ogłoszenia rozpoczynającego postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego (art. 40 ust. 1 ustawy pzp).

Kontrolujący dodał, że zamawiający zobowiązany do stosowania przepisów ustawy pzp, który udziela zamówienia bez wymaganego ogłoszenia podlega karze pieniężnej na podstawie art. 200 ust. 1 pkt 1 lit b ustawy pzp.

**2. § 3 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane – przez brak zażądania aktualnego odpisu z centralnej ewidencji i informacji o działalności gospodarczej oraz jednoczesne żądanie oświadczenia o braku podstaw do wykluczenia z postępowania w oparciu o art. 24 ust. 1 pkt 2 ustawy pzp od wykonawcy będącego osobą fizyczną.**

W toku kontroli ustalono, co następuje:

W celu wykazania braku podstaw do wykluczenia z postępowania o udzielenie zamówienia Zamawiający wymagał od wykonawców dołączenia do oferty *aktualnego odpisu z właściwego rejestru, jeżeli odrębne przepisy wymagają wpisu do rejestru, w celu wykazania braku podstaw do wykluczenia w oparciu o art. 24 ust. 1 pkt 2 ustawy, wystawionego nie wcześniej niż 6 m-cy przed upływem terminu składania ofert, a w stosunku do osób fizycznych oświadczenia w zakresie art. 24 ust. 1 pkt 2 ustawy*, tj. dokumentu określonego w treści § 2 ust. 1 pkt 2 nieobowiązującego na dzień wszczęcia kontrolowanego postępowania rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2009 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. Nr 226, poz. 1817, z późn. zm.).

Kontrolujący dokonał następującej oceny prawnej tak ustalonego stanu faktycznego:

Przedmiotowe postępowanie zostało wszczęte 17 września 2013 r., tj. po dacie wejścia w życie rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane – 20 lutego 2013 r. Zgodnie z § 3 ust. 1 pkt 2 ww. rozporządzenia, w celu wykazania braku podstaw do wykluczenia z postępowania o udzielenie zamówienia wykonawcy w okolicznościach, o których mowa w art. 24 ust. 1 ustawy pzp, w postępowaniach określonych w art. 26 ust. 1 ustawy pzp zamawiający żąda, a w postępowaniach określonych w art. 26 ust. 2 ustawy pzp zamawiający może żądać, aktualnego odpisu z właściwego rejestru lub z centralnej ewidencji i informacji o działalności gospodarczej, jeżeli odrębne przepisy wymagają wpisu do rejestru lub ewidencji, w celu

wykazania braku podstaw do wykluczenia w oparciu o art. 24 ust. 1 pkt 2 ustawy pzp, wystawionego nie wcześniej niż 6 miesięcy przed upływem terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo składania ofert.

Nowelizacja przepisów ww. rozporządzenia, umożliwiającą zamawiającemu żądanie od wykonawcy odpisu z centralnej ewidencji i informacji o działalności gospodarczej, wynikała ze zmiany ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447, z późn. zm.). Zgodnie z art. 25 ust. 1 pkt 14 ww. ustawy, wpisowi do centralnej ewidencji i informacji o działalności gospodarczej podlega również informacja o ogłoszeniu upadłości z możliwością zawarcia układu, o ogłoszeniu upadłości obejmującej likwidację majątku dłużnika, zmianie postanowienia o ogłoszeniu upadłości z możliwością zawarcia układu na postanowienie o ogłoszeniu upadłości obejmującej likwidację majątku dłużnika i zakończeniu tego postępowania.

Oznacza to, że aktualny odpis z centralnej ewidencji i informacji o działalności gospodarczej pozwala zamawiającemu na weryfikację sytuacji podmiotowej wykonawcy w zakresie zaistnienia przesłanek, o których mowa w art. 24 ust. 1 pkt 2 ustawy pzp.

Ponadto znowelizowane przepisy rozporządzenia z 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów (...) nie zawierają już podstawy do żądania przez zamawiającego *oświadczenia dotyczącego braku podstaw do wykluczenia w oparciu o art. 24 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, jeżeli wykonawcą jest osoba fizyczna.*

**3. § 3 ust. 3 i § 4 ust. 1 pkt 1 lit b rozporządzenia z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane – przez ograniczenie zakresu żądanych dokumentów jedynie do określonego w art. 24 ust. 1 pkt 4 - 8 i 5 - 8, z pominięciem określonego w art. 24 ust. 1 pkt 10 i 11.**

W toku kontroli ustalono, co następuje:

W SIWZ Zamawiający wskazał, że *jeżeli, w przypadku wykonawcy mającego siedzibę na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, osoby, o których mowa w art. 24 ust 1 pkt 5-8 ustawy mają miejsce zamieszkania poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, wykonawca składa w odniesieniu do nich zaświadczenie właściwego organu sądowego albo administracyjnego miejsca zamieszkania dotyczące niekaralności tych osób w zakresie określonym w art. 24 ust. 1 pkt 5-8 ustawy, wystawione nie wcześniej niż 6 miesięcy przed upływem terminu składania ofert, z tym, że w przypadku, gdy w miejscu zamieszkania tych osób nie wydaje się takich zaświadczeń – zastępuje je dokumentem zawierającym oświadczenie złożone przed notariuszem, właściwym organem sądowym, administracyjnym albo organem samorządu zawodowego lub gospodarczego miejsca zamieszkania tych osób, tj. dokumentu określonego w treści § 2 ust. 2 nieobowiązującego na dzień wszczęcia*

kontrolowanego postępowania rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2009 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane.

Ponadto w stosunku do wykonawców, którzy mają siedzibę lub miejsce zamieszkania poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, Zamawiający wskazał, że *zamiast dokumentów, wymienionych w pkt 5.5 SIWZ wykonawca składa zaświadczenie właściwego organu sądowego lub administracyjnego miejsca zamieszkania, albo zamieszkania osoby, której dokumenty dotyczą, w zakresie określonym w art. 24 ust. 1 pkt 4-8 ustawy Pzp*, tj. dokumentu określonego w § 4 ust. 1 pkt 2 ww. nieobowiązującego rozporządzenia.

Kontrolujący dokonał następującej oceny prawnej tak ustalonego stanu faktycznego:

Zgodnie z treścią rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane, które miało zastosowanie do przedmiotowego postępowania *jeżeli, w przypadku wykonawcy mającego siedzibę na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, osoby, o których mowa w art. 24 ust. 1 pkt 5 - 8, 10 i 11 ustawy, mają miejsce zamieszkania poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, wykonawca składa w odniesieniu do nich zaświadczenie właściwego organu sądowego albo administracyjnego miejsca zamieszkania, dotyczące niekaralności tych osób w zakresie określonym w art. 24 ust. 1 pkt 5-8, 10 i 11 ustawy, wystawione nie wcześniej niż 6 miesięcy przed upływem terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia albo składania ofert, z tym że w przypadku gdy w miejscu zamieszkania tych osób nie wydaje się takich zaświadczeń - zastępuje się je dokumentem zawierającym oświadczenie złożone przed właściwym organem sądowym, administracyjnym albo organem samorządu zawodowego lub gospodarczego miejsca zamieszkania tych osób lub przed notariuszem.*{§ 3 ust. 3}

Natomiast, *jeżeli wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, zamiast dokumentów, o których mowa w pkt 5 i 7 ww. rozporządzenia - składa zaświadczenie właściwego organu sądowego lub administracyjnego miejsca zamieszkania albo zamieszkania osoby, której dokumenty dotyczą, w zakresie określonym w art. 24 ust. 1 pkt 4-8, 10 i 11 ustawy.* {§ 4 ust. 1 pkt 1 lit b}

**4. Art. 26 ust. 4 ustawy pzp – przez zaniechanie wezwania wykonawcę EKOCEL sp. z o.o. ubiegającego się o udzielenie zamówienia do złożenia wyjaśnień w trybie tego przepisu odnośnie sumy gwarancyjnej odpowiedzialności cywilnej, jaką jest on objęty w ramach powyższego ubezpieczenia oraz zasad jego funkcjonowania, a następnie, w sytuacji, gdy z treści wyjaśnień nie wynikałoby spełnienie wymogu odnośnie wymaganej sumy gwarancyjnej, na podstawie art. 26 ust. 3 pzp – do przedłożenia**

**dokumentu, który jednoznacznie potwierdzałby, że wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej na wymaganą w SIWZ kwotę.**

W toku kontroli ustalono, co następuje:

Zamawiający w celu wykazania spełniania warunku udziału w postępowaniu dotyczącego sytuacji ekonomicznej i finansowej wymagał w SIWZ przedłożenia opłaconej polisy ubezpieczeniowej lub innego dokumentu potwierdzającego ubezpieczenie wykonawcy od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności, związanej z przedmiotem zamówienia, na kwotę 200 000 zł.

Wykonawca EKOCEL sp. z o.o., ubiegający się o udzielenie zamówienia samodzielnie, wraz z ofertą na potwierdzenie spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności ekonomicznej złożył polisę ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej z tytułu prowadzenia działalności i posiadania mienia numer BUK - 116796, wystawioną przez Gothaer Towarzystwo Ubezpieczeń Korporacyjnych S.A. Oddział Gdańsk, na okres od 16.07.2013 r. do 15.06.2014 r., obejmującą ubezpieczonego – podmiot SKK sp. z o.o. oraz współubezpieczonego – wykonawcę EKOCEL sp. z o.o. W zakresie sumy gwarancyjnej wskazano, że wynosi ona 500 000 EURO (równowartość w złotych polskich zgodnie ze średnim kursem NBP z dnia 15.07.2013 r.) na jedno i na wszystkie zdarzenia dla szkód osobowych i rzeczowych w okresie ubezpieczenia. Ponadto określono podlimity sumy gwarancyjnej na jedno i wszystkie zdarzenia dla szkód w poszczególnych klauzulach. Załączono również potwierdzenie opłacenia polisy.

Kontrolujący dokonał następującej oceny prawnej tak ustalonego stanu faktycznego:

Dalsze postanowienia polisy oraz jej zbiorowy charakter nie pozwalają na ustalenie sposobu objęcia ubezpieczeniem wykonawcy EKOCEL sp. z o.o. Z polisy nie wynika wprost, że wykonawca samodzielnie spełnia warunek udziału w postępowaniu w zakresie zdolności ekonomicznej, tj. że suma gwarancyjna dotycząca odpowiedzialności cywilnej w kwocie 200 tys. zł przysługuje indywidualnie wykonawcy.

Kontrolujący powołał się na stanowisko wyrażone przez Krajową Izbę Odwoławczą w uzasadnieniach wyroków z:

- 10 maja 2013 r. (sygn. akt KIO 896/13), że *posłużenie się ubezpieczeniem zbiorowym nie jest wykluczone, o ile z przedłożonego dokumentu wynikać będzie bezspornie dla Zamawiającego, że objęcie ubezpieczeniem innych podmiotów pozostaje bez wpływu na możliwość korzystania przez Odwołującego z przysługującej mu samodzielnie sumy gwarancyjnej zgodnej z wymaganiami SIWZ, tj. że jest objęty ochroną ubezpieczeniową na kwotę zgodną z SIWZ i nie konkuruje on z podmiotami objętymi wspólnym ubezpieczeniem w zakresie tejże ochrony ubezpieczeniowej na wymaganą w SIWZ kwotę.*
- 28 października 2011 r. (sygn. akt KIO 2154/11): *aktualne pozostaje stanowisko, iż dokumenty przedstawiane na potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu*

*winny w sposób jednoznaczny i nie budzący wątpliwości potwierdzać spełnienia wymagań określonych przez Zamawiającego, a tym samym dokumenty, na podstawie, których dokonuje się kwalifikacji wykonawców do udziału w postępowaniu, nie powinny pozostawiać dowolności interpretacyjnych, a wynikające z nich potwierdzenie spełnienia warunków nie można oprzeć na domniemaniach i przypuszczeniach (wyrok KIO z dnia 2 września 2008 r., sygn. KIO/UZP 854/08). Skoro zasadniczym celem żądania polisy ma być weryfikacja wiarygodności ekonomicznej Wykonawcy polegająca m.in. na wykazaniu, iż Wykonawca jest zdolny do poniesienia kosztów ubezpieczenia na wymaganą kwotę, to określona suma gwarancyjna (a zatem i koszty związane z udzielaniem ochrony w jej granicach), winna dotyczyć danego podmiotu.*

Mając na uwadze powyższe, zgodnie z treścią art. 26 ust. 4 ustawy pzp Pzp zamawiający wzywa, w wyznaczonym przez siebie terminie, do złożenia wyjaśnień dotyczących oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1 pzp.

**5. Art. 26 ust. 3 ustawy pzp – przez zaniechanie wezwania wykonawcy EKOCEL sp. z o.o. do uzupełnienia dokumentów potwierdzających, że oferowane dostawy odpowiadają wymaganiom określonym przez Zamawiającego w SIWZ.**

W toku kontroli ustalono, co następuje:

Zgodnie z pkt 10 SIWZ (karta nr 8) w celu potwierdzenia, że oferowane dostawy odpowiadają wymaganiom określonym przez Zamawiającego, wykonawca został zobowiązany do przedłożenia wraz z ofertą certyfikatu bezpieczeństwa, deklaracji zgodności oraz świadectwa homologacji.

*Z dokumentacji postępowania wynika, że Wykonawca EKOCEL Sp. z o.o. nie załączył do oferty ww. dokumentów.*

Kontrolujący dokonał następującej oceny prawnej tak ustalonego stanu faktycznego:

Zgodnie z art. 26 ust. 3 ustawy pzp zamawiający wzywa wykonawców, którzy w określonym terminie nie złożyli wymaganych przez zamawiającego oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1 pzp, lub którzy nie złożyli pełnomocnictw, albo którzy złożyli wymagane przez zamawiającego oświadczenia i dokumenty, o których mowa w art. 25 ust. 1 pzp, zawierające błędy lub którzy złożyli wadliwe pełnomocnictwa, do ich złożenia w wyznaczonym terminie, chyba że mimo ich złożenia oferta wykonawcy podlega odrzuceniu albo konieczne byłoby unieważnienie postępowania.

Z kolei w myśl art. 25 ust. 1 ustawy pzp zamawiający może żądać od wykonawców wyłącznie oświadczeń lub dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania potwierdzających m.in., przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego.

**6. Art. 95 ust. 1 ustawy pzp – przez zaniechanie zamieszczenia ogłoszenia**

**o udzieleniu zamówienia w Biuletynie Zamówień Publicznych.**

W toku kontroli ustalono, co następuje:

Zamawiający nie zamieścił ogłoszenia o udzieleniu zamówienia publicznego w Biuletynie Zamówień Publicznych.

Kontrolujący dokonał następującej oceny prawnej tak ustalonego stanu faktycznego:

Zgodnie z art. 95 ust. 1 ustawy pzp, jeżeli wartość zamówienia lub umowy ramowej jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy pzp, niezwłocznie po zawarciu umowy w sprawie zamówienia publicznego albo umowy ramowej zamawiający zamieszcza ogłoszenie o udzieleniu zamówienia w Biuletynie Zamówień Publicznych.

**II.**

**Zamawiający nie zgodził się z ustaleniami kontroli w zakresie pkt 5 informacji o wyniku kontroli – wnosząc 8 sierpnia 2014 r. {pismem z tej daty przesłanym faksem} następujące zastrzeżenia:**

Zamawiający potwierdził, że zgodnie z pkt 10 SIWZ przetargu nieograniczonego na dostawę fabrycznie nowego samochodu – śmieciarki do odbioru i transportu surowców wtórnych, w celu potwierdzenia, że oferowane dostawy odpowiadają wymaganiom określonym przez Zamawiającego, wykonawca został zobowiązany do przedłożenia wraz z ofertą certyfikatu bezpieczeństwa, deklaracji zgodności oraz świadectwa homologacji.

Zamawiający oświadczył, że wykonawca EKOCEL sp. z o.o. załączył ww. dokumenty do swojej oferty. W załączeniu do zastrzeżeń Zamawiający przesłał certyfikat bezpieczeństwa, deklarację zgodności oraz odpis decyzji zwalniającej z obowiązku uzyskania homologacji typu pojazdu dla pojazdów skompletowanych.

W ocenie Zamawiającego – biorąc pod uwagę powyższe – zarzucone w pkt 5 informacji o wyniku kontroli doraźnej naruszenie nie nastąpiło.

**III.**

**Prezes UZP pismem z 13 sierpnia 2014 r. {znak pisma UZP/DKD/MJ/PWKZ/421/33(14)/14/MJ} nie uwzględnił powyższych zastrzeżeń Zamawiającego, do których odniósł się w następujący sposób:**

Tytułem wyjaśnienia Kontrolujący wskazał, że zgodnie z treścią art. 163 ust. 3 ustawy pzp stan faktyczny sprawy ustala się na podstawie całokształtu materiału zebranego w toku postępowania wyjaśniającego oraz kontroli, w szczególności dokumentów związanych z postępowaniem, czy też wyjaśnień kierownika zamawiającego i pracowników zamawiającego. Tym samym ocena zgodności przedmiotowego postępowania z przepisami ustawy pzp została dokonana przez Prezesa UZP w oparciu o dokumentację oraz

wyjaśnienia przesłane przez Zamawiającego w toku postępowania wyjaśniającego oraz kontroli.

Odnosząc się natomiast do treści zastrzeżeń, Kontrolujący wskazał, że dokumenty załączone do zastrzeżeń nie zostały przesłane do UZP przez Zamawiającego w trakcie procedury kontrolnej. Natomiast przesłanie ich na etapie zastrzeżeń należy uznać za spóźnione. Kontrolujący zauważył, że Zamawiający pismem z 17 kwietnia 2014 r. został wezwany m.in. do przesłania dokumentacji postępowania obejmującej dokumenty nieprzekazane do UZP w toku postępowania wyjaśniającego. Ponadto pismem z 25 czerwca 2014 r. wezwano Zamawiającego do przesłania brakujących stron oferty wykonawcy EKOCEL sp. z o.o. Kontrolujący podkreślił, że w aktach sprawy znajdują się przesłane przez Zamawiającego dwie kopie oferty wykonawcy EKOCEL sp. z o.o., ale do żadnej z nich nie zostały załączone dokumenty przesłane przez Zamawiającego do UZP na etapie zastrzeżeń. Ponadto strony oferty zostały ponumerowane odręcznie (numeracja nieparzysta), natomiast na przesłanych wraz z zastrzeżeniami dokumentach nie widnieje żadna numeracja, która świadczyłaby o tym, że stanowią one kontynuację oferty. Co więcej, z treści formularza oferty wynika, że oferta została złożona na 52 podpisanych i kolejno ponumerowanych stronach, a jej integralną częścią były dokumenty wymienione w pkt od 1 do 10, wśród których nie zostały wymienione sporne dokumenty.

Reasumując Kontrolujący stwierdził, że w pełni uzasadnione było stwierdzenie naruszenia art. 26 ustawy pzp.

Na podstawie art. 167 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych Prezes UZP przekazał 13 sierpnia 2014 r. {pismem z tej daty, znak UZP/DKD/MJ/PWKZ/421/33(15)/14/MJ} zastrzeżenia do wyniku kontroli doraźnej do zaopiniowania przez Krajową Izbę Odwoławczą.

#### **IV.**

**Krajowa Izba Odwoławcza rozpatrując zastrzeżenia zgłoszone przez Zamawiającego do wyniku kontroli doraźnej przeprowadzonej przez Prezesa UZP, ustaliła i zważyła, co następuje:**

Izba zważyła, że ponieważ Zamawiający nie wniósł zastrzeżeń odnośnie naruszeń opisanych w pkt 1, 2, 3, 4 i 6 informacji o wyniku kontroli ustalenia kontroli Prezesa UZP w tym zakresie stały się ostateczne i nie podlegają opiniowaniu przez Izbę.

Izba stwierdziła, że zastrzeżenia odnośnie naruszenia opisanego w pkt 5 informacji o wyniku kontroli zasadzają się na zakwestionowaniu prawidłowości ustalenia w toku kontroli stanu faktycznego w zakresie zawartości oferty wykonawcy EKOCEL sp. z o.o.

Izba ustaliła na podstawie przekazanych akt kontroli, że po zapoznaniu się z pierwotnie przesłaną przez Zamawiającego kopią oferty (potwierdzoną za zgodność z oryginałem), Kontrolujący wstępnie ustalił, że parzyste strony oferty były stronami pustymi, które z tego powodu nie zostały skserowane przez Zamawiającego {kopia ta zawierała, nie zawsze widoczną na odbitce, ręczną numerację w prawym dolnym rogu, przy czym były to nr. nieparzyste, a na drugiej stronie formularza ofertowego, sprawiającej wrażenie drugiej strony oferty znajdowała się informacja, że oferta jest składana na 52 podpisanych i kolejno ponumerowanych stronach}. Dla usunięcia jakichkolwiek wątpliwości w tym zakresie pismem z 25 czerwca 2014 r. {znak UZP/DKD/PWKZ/421/33/(6)/14/MJ} Kontrolujący zwrócił się do Zamawiającego, działając na podstawie art. 163 ust. 1 pkt 1 ustawy pzp, aby pod rygorem przeprowadzenia kontroli na podstawie stanu faktycznego ustalonego w oparciu o dokumentację postępowania przesłaną do tej pory, przesłał w kopii potwierdzonej za zgodność z oryginałem przez kierownika Zamawiającego, brakującą dokumentację, w szczególności następujące strony oferty ww. wykonawcy: 3, 4, 6, 8, 10, 12, 14, 16, 18, 20, 22, 24, 26, 28, 30, 32, 34, 36, 38, 40, 44, 46, 47, 48, 49, 50 i 52. W piśmie z 3 lipca 2014 r. Zamawiający poinformował, że przesyła w załączeniu zażądane strony. Żadna ze stron oferty przesłanej pierwotnie i w wyniku tego uzupełnienia nie zawiera dokumentów, które zostały załączone do zastrzeżeń.

Zgodnie z art. 161 ust. 3 pzp kontrolę udzielania zamówień przeprowadza się w siedzibie UZP. Z art. 163 ust. 1 pkt 1 pzp wynika, że prowadząc kontrolę Prezes UZP może żądać od kierownika zamawiającego niezwłocznego przekazania kopii dokumentów związanych z postępowaniem o udzielenie zamówienia potwierdzonych przez niego za zgodność z oryginałem. Z kolei według art. 163 ust. 3 pzp stan faktyczny sprawy ustala się na podstawie całokształtu materiału zebranego w toku postępowania wyjaśniającego oraz kontroli, w szczególności dokumentów związanych z postępowaniem.

W ocenie Izby przedmiotowa kontrola została przeprowadzona zgodnie z przywołanymi przepisami ustawy pzp, w tym na podstawie prawidłowo ustalonych okolicznościach faktycznych.

Zamawiający, co prawda, przesłał dokumenty, których brak stwierdzono w toku kontroli, jednak Izba podziela stanowisko Prezesa UZP, że nie ma podstaw faktycznych, ani prawnych, aby przyjąć, że dokumenty te znajdowały się w ofercie złożonej przez EKOCEL sp. z o.o., która została złożona w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego. W okolicznościach sprawy przeciwne oświadczenie Zamawiającego zawarte w zastrzeżeniach należy ocenić jako niewiarygodne.

Krajowa Izba Odwoławcza, działając na podstawie art. 167 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych – wyraziła opinię, jak w sentencji uchwały.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....