

UZP/DKUE/KU/30/15

**Informacja o wyniku kontroli uprzedniej**

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

**Zamawiający:** PKP Polskie Linie Kolejowe S.A.  
ul. Targowa 74  
03-734 Warszawa

Prowadzący postępowanie:  
PKP Polskie Linie Kolejowe S.A.  
Centrum Realizacji Inwestycji  
Region Śląski  
ul. 3 Maja 16  
41 – 200 Sosnowiec

**Rodzaj zamówienia:** roboty budowlane

**Przedmiot zamówienia:** Wykonanie robót budowlanych na odcinku Krzeszowice – Kraków Mydlniki w ramach zadania: „Modernizacja linii kolejowej E 30, etap II odcinek Zabrze-Katowice-Kraków” (POLiŚ 7.1-11.1)”

**Tryb postępowania:** przetarg ograniczony

**Wartość zamówienia:** 599.196.982,62 zł (141.825.127,84 euro), w tym wartość zamówień uzupełniających: 138.276.226,76 zł (32.728.875,66 euro)

## **2. Informacja o stwierdzeniu naruszeń lub ich braku.**

W toku kontroli ustalono, że z postanowień wzoru umowy, będącego załącznikiem do specyfikacji istotnych warunków zamówienia, nie wynika wysokość kary umownej za brak zmiany umowy o podwykonawstwo w zakresie terminu zapłaty.

W związku z powyższym, Prezes Urzędu Zamówień Publicznych zwrócił się do zamawiającego z prośbą o wyjaśnienie, który z zapisów warunków umowy zawiera postanowienie wskazane w art. 143d ust. 1 pkt 7 lit. d) ustawy Pzp. Zamawiający wyjaśnił, iż postanowienie to zawarte zostało w zapisach Warunków Umowy w Subklauzuli 8.7 *Kary Umowne* lit. s), które to zapisy należy odczytywać z Subklauzulą 4.4 *Podwykonawcy, Dostawy i Usługodawcy* ust. 2 lit. a i b.

Powołane przez zamawiającego zapisy umowy stanowią:

„SubKLAUZULA 4.4. *Podwykonawcy, Dostawcy i Usługodawcy.*

*Zawarcie Umowy o podwykonawstwo z Podwykonawcą lub dalszym podwykonawcą Robót wymaga każdorazowej zgody Zamawiającego, w związku z tym:*

- a) *Wykonawca zamierzający zawrzeć Umowę o podwykonawstwo (bądź dokonać zmiany w takiej umowie) obowiązany jest do przedłożenia Zamawiającemu oraz Inżynierowi projektu tej umowy (a także projektu jej zmiany), przy czym Podwykonawca lub dalszy podwykonawca jest obowiązany dołączyć zgodę Wykonawcy na zawarcie Umowy o podwykonawstwo o treści zgodnej z projektem umowy (bądź zgodę na zmianę tej umowy). Przedłożony projekt Umowy o podwykonawstwo (bądź projekt jej zmiany) musi być zgodny z obowiązującymi przepisami prawnymi, w szczególności zaś z Ustawą Prawo zamówień publicznych.*
- b) *Zamawiającemu przysługuje prawo zgłoszenia pisemnych zastrzeżeń do przedstawionego projektu Umowy o podwykonawstwo (a także projektu jej zmiany) w szczególności w sytuacji, o której mowa w art. 143b ust. 3 upzp, w terminie 14 dni od dnia przedstawienia mu tejże umowy (projektu jej zmiany). Niezgłoszenie przez zamawiającego pisemnych zastrzeżeń do przedłożonego projektu Umowy o podwykonawstwo (a także do projektu jej zmiany) w tym terminie uważane będzie za akceptację projektu umowy przez Zamawiającego.*

(...)

SubKLAUZULA 8.7 *Kary umowne.*

*Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną za:*

- s) *za nieprzedstawienie Zamawiającemu w terminie wskazanym poświadczonej za zgodność z oryginałem kopii Umowy z podwykonawcą lub jej zmiany bądź też za przedstawienie umowy z podwykonawcą niezgodnej z postanowieniami określonymi w*

*SubKLAUZULI 4.4 [Podwykonawcy] – karę w wysokości 0,02 % Zaakceptowanej Kwoty Kontraktowej”.*

Natomiast ustawa Prawo zamówień publicznych stanowi:

*„Art. 36. 1. Specyfikacja istotnych warunków zamówienia zawiera co najmniej:*

*(...)*

*16) istotne dla stron postanowienia, które zostaną wprowadzone do treści zawieranej umowy w sprawie zamówienia publicznego, ogólne warunki umowy albo wzór umowy, jeżeli zamawiający wymaga od wykonawcy, aby zawarł z nim umowę w sprawie zamówienia publicznego na takich warunkach”;*

*„Art. 143d. 1. Umowa o roboty budowlane zawiera w szczególności postanowienia dotyczące:*

*(...)*

*7) wysokości kar umownych, z tytułu:*

*(...)*

*d) braku zmiany umowy o podwykonawstwo w zakresie terminu zapłaty.”*

Powołane przez zamawiającego postanowienia wzoru umowy nie zawierają zapisów, które pozwalałyby na ustalenie wysokości kary umownej z tytułu braku zmiany umowy o podwykonawstwo w zakresie terminu zapłaty. Nie jest również możliwym dokonanie wykładni umowy, zarówno wskazanych przez zamawiającego zapisów, jak i całości umowy, która pozwalałaby na ustalenie wysokości kary umownej z ww. tytułu.

Mając na uwadze powyższe, stwierdzić należy, że zamawiający dopuścił się naruszenia art. 36 ust. 1 pkt 16 w zw. z art. 143d ust. 1 pkt 7 lit. d) ustawy Pzp, poprzez niezawarcie w projekcie umowy o roboty budowlane postanowień dotyczących wysokości kar umownych z tytułu braku umowy o podwykonawstwo w zakresie terminu zapłaty.

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