

Sygn. akt KIO/KD 20/20

UCHWAŁA
KRAJOWEJ IZBY ODWOŁAWCZEJ

z dnia 18 maja 2020 roku

w sprawie zastrzeżeń od wyniku kontroli doraźnej następczej przeprowadzonej przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, zgłoszonych przez Zamawiającego, którym jest:

Gmina Głuszycza

ul. Grunwaldzka 55, 58-340 Głuszycza

w przedmiocie zamówienia publicznego na:

„Świadczenie usług przewozowych w ramach publicznego transportu zbiorowego organizowanego przez Gminę Głuszycza”

Krajowa Izba Odwoławcza w składzie:

Przewodniczący – **Katarzyna Brzeska**

Członkowie : **Anna Chudzik**
Przemysław Dzierzędzki

wyraża następującą opinię:

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

Uzasadnienie

Prezes Urzędu Zamówień Publicznych, działając na podstawie art. 165 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, przeprowadził kontrolę doraźną postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na *Świadczenie usług przewozowych w ramach publicznego transportu zbiorowego organizowanego przez Gminę Głuszycza*.

W wyniku przeprowadzonej kontroli stwierdzono naruszenia przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych, przedstawionych w *Informacji o wyniku kontroli doraźnej* z dnia 9 kwietnia 2019 r., do których następnie Zamawiający wniósł zastrzeżenia, nie zasługujące – w ocenie Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych – na uwzględnienie.

W informacji o wyniku kontroli wskazano naruszenie przez Zamawiającego

- 1) art. 26 ust. 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania Wykonawcy Centrum Nieruchomości i Transportu B. Ż. do uzupełnienia dokumentu wymaganego do wykazania spełnienia postawionego warunku udziału w postępowaniu dotyczącego sytuacji ekonomicznej lub finansowej, co w konsekwencji stanowi również naruszenie art. 24 ust. 1 pkt 12 w zw. z art. 22 ust. 1b pkt 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia wykonawcy, który nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu oraz udzielenie temu wykonawcy niniejszego zamówienia publicznego.
- 2) art. 45 ust. 4 ustawy Pzp, poprzez określenie kwoty wadium w wysokości większej niż 3% wartości zamówienia.

Krajowa Izba Odwoławcza po zapoznaniu się ze stanowiskiem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych i Zamawiającego oraz biorąc pod uwagę materiał zgromadzony w sprawie, zważyła, co następuje:

Jak ustalono, w niniejszym postępowaniu Zamawiający Gmina Głuszycza, dalej także jako „Zamawiający”, wszczął przedmiotowe postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego zamieszczając w dniu 27 lutego 2019 r. ogłoszenie o zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem 519362-N-2019.

Jak wynikało z dokumentacji kontroli zgodnie z treścią pkt III.1.2) ww. ogłoszenia o zamówieniu oraz z pkt 5.1.ppkt 2) specyfikacji istotnych warunków zamówienia, dalej jako „SIWZ”, o udzielenie zamówienia mógł ubiegać się wykonawca, który w zakresie warunku dotyczącego sytuacji finansowej lub ekonomicznej przedstawi ubezpieczenie od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności, związanej z przedmiotem zamówienia, na sumę ubezpieczenia nie niższą niż 1 000 000 zł (słownie: jeden milion złotych). Zamawiający zastrzegł w pkt 2.4. SIWZ, iż postępowanie przeprowadzi zgodnie z art. 24aa ustawy Pzp.

Ponadto stosownie do pkt 6.1. SIWZ w celu wstępnego potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu oraz braku podstaw wykluczenia z postępowania wykonawca zobowiązany był do przedłożenia oświadczeń, stanowiących Część III Formularza ofertowego. W myśl pkt 6.2. i 6.2.1. SIWZ, wykonawca którego oferta została oceniona jako najkorzystniejsza, na wezwanie Zamawiającego zobowiązany był do złożenia w wyznaczonym (nie krótszym niż 5 dni) terminie, aktualnych na dzień złożenia następujących oświadczeń lub dokumentów, tj. m.in. w celu potwierdzenia spełniania przez wykonawcę warunku udziału w postępowaniu, określonego w pkt. 5.1 ppkt 2) SIWZ – ww. ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności, związanej z przedmiotem zamówienia.

Do upływu terminu składania ofert, tj. do dnia 28 marca 2019 r., ofertę złożył jeden Wykonawca - Centrum Nieruchomości i Transportu B. Ż., dalej jako „Wykonawca” - z ceną 1 356 639,52 zł.

Z dokumentacji postępowania wynika, że ww. Wykonawca w złożonej ofercie zawarł oświadczenia wymagane w pkt 6.1. SIWZ, tj. Część III Formularza ofertowego, stanowiące wstępne potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw wykluczenia, z których wynika, m.in. że Wykonawca ten spełnia warunki udziału w postępowaniu określone w art. 22 ust. 1 ustawy Pzp oraz nie podlega wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 i art. 24 ust. 5 pkt 1 i 8 ustawy Pzp.

W dniu 1 kwietnia 2019 r. Zamawiający wezwał Wykonawcę zgodnie z art. 26 ust. 2 ustawy Pzp do złożenia wymaganych oświadczeń oraz dokumentów wymienionych w siwz, w tym m.in. o ubezpieczenie od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności, związanej z przedmiotem zamówienia, na sumę ubezpieczenia nie niższą niż 1 000 000 zł (słownie: jeden milion złotych).

Wykonawca przedłożył polisę ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej nr 1039055148, która obejmowała swym zakresem odpowiedzialność cywilną w związku z posiadaniem mienia lub prowadzoną działalnością (transport lądowy pasażerski, miejski i podmiejski – pkd 49.31.Z, pozostały transport lądowy pasażerski, gdzie indziej niesklasyfikowany – pkd 49.49.Z) (suma gwarancyjna na jeden i wszystkie wypadki ubezpieczeniowe – 1 000 000 PLN). Składka łączna określona została na kwotę - 1 360,69 PLN, z terminem płatności - 12 kwietnia 2019 r. Okres ubezpieczenia określony został od dnia 30 marca 2019 r. do dnia 29 marca 2020 r. Umowa o ubezpieczenie zawarta została w dniu 29 marca 2019 r.

Zgodnie z przekazaną do kontroli dokumentacją postępowania, Zamawiający nie stosował art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

W dniu 8 kwietnia 2019 r. Zamawiający działając na podstawie art. 92 ust. 1 ustawy Pzp poinformował o wyborze oferty najkorzystniejszej złożonej przez Wykonawcę Centrum Nieruchomości i Transportu B. Ż..

W dniu 13 maja 2019 r. została zawarta umowa nr 73.liR.271.7.2019 pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą w sprawie niniejszego zamówienia publicznego.

Mając powyższe na względzie nie zasługuje na uwzględnienie argumentacja podniesiona przez Zamawiającego w zastrzeżeniach. Izba – za Prezesem Urzędu Zamówień Publicznych – nie dała wiary wyjaśnieniom Zamawiającego w niniejszej sprawie. Zauważenia wymaga, że zgodnie z treścią art. 22 ust. 1 ustawy Pzp, o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy nie podlegają wykluczeniu oraz spełniają warunki udziału w postępowaniu, o ile zostały one określone przez zamawiającego w ogłoszeniu o zamówieniu lub w zaproszeniu do potwierdzenia zainteresowania. Zgodzić należało się z Prezesem UZP, iż możliwość ustanowienia warunków udziału w postępowaniu służy wyłonieniu wykonawcy dającego rękojmię należytego wykonania zamówienia. Zgodnie z treścią art. 22 ust. 1b ustawy Pzp, mogą one dotyczyć kompetencji lub uprawnień do prowadzenia określonej działalności zawodowej, o ile wynika to z odrębnych przepisów, sytuacji ekonomicznej lub finansowej lub zdolności technicznej lub zawodowej. Ponadto zgodnie z treścią art. 25a ust. 1 ustawy Pzp do oferty lub wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu wykonawca dołącza aktualne na dzień składania ofert lub wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu oświadczenie w zakresie wskazanym przez zamawiającego w ogłoszeniu o zamówieniu lub w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Informacje zawarte w oświadczeniu stanowią wstępne potwierdzenie, że wykonawca:

- 1) nie podlega wykluczeniu oraz spełnia warunki udziału w postępowaniu;
- 2) spełnia kryteria selekcji, o których mowa w art. 51 ust. 2, art. 57 ust. 3 i art. 60d ust. 3.

Ponadto stosownie do art. 26 ust. 2 ustawy Pzp, jeżeli wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8, zamawiający może wezwać wykonawcę, którego oferta została najwyżej oceniona, do złożenia w wyznaczonym, nie krótszym niż 5 dni, terminie aktualnych na dzień złożenia oświadczeń lub dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1.

Jak słusznie wskazał Prezes UZP warunki udziału w postępowaniu oraz brak podstaw do wykluczenia muszą być spełnione już na dzień składania ofert lub wniosków i trwać przez całe postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego. Natomiast dokumenty składane w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego, o którym mowa w art. 26 ust. 1 lub 2 ustawy Pzp, powinny dokumentować spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw do wykluczenia, potwierdzonych wstępnie w ramach oświadczeń złożonych z ofertą lub wnioskiem o dopuszczenie do udziału w postępowaniu. Mając to na uwadze, w świetle obowiązujących przepisów nie ma przeciwwskazań, aby dokumenty składane w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego były wystawione po upływie terminu składania ofert, o ile dokumentują spełnianie warunków udziału w postępowaniu i brak podstaw do wykluczenia wstępnie potwierdzonych w ramach oświadczeń złożonych z ofertą lub wnioskiem o dopuszczenie do udziału w postępowaniu i pozostają aktualne w momencie ich składania.

Zgodnie z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, jeżeli wykonawca nie złożył oświadczenia, o którym mowa w art. 25a ust. 1 ustawy Pzp, oświadczeń lub dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy Pzp, lub innych dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania, oświadczenia lub dokumenty są niekompletne, zawierają błędy lub budzą wskazane przez zamawiającego wątpliwości, zamawiający wzywa do ich złożenia, uzupełnienia lub poprawienia lub do udzielania wyjaśnień w terminie przez siebie wskazanym, chyba że mimo ich złożenia, uzupełnienia lub poprawienia lub udzielenia wyjaśnień oferta wykonawcy podlega odrzuceniu albo konieczne byłoby unieważnienie postępowania.

Zgodzić należało się z Prezesem UZP, iż z przekazanej dokumentacji wynika, że przedłożona na wezwanie do złożenia dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu (art. 26 ust. 2 ustawy Pzp) polisa ubezpieczenia odpowiedzialności

cywilnej nr 1039055148, wskazuje na okres ubezpieczenia od dnia 30 marca 2019 r. do dnia 29 marca 2020 r. Umowa o ubezpieczenie zawarta została natomiast dnia 29 marca 2019 r. Termin składania ofert upłynął zaś dnia 28 marca 2019 r. godz. 09:00. Zatem Wykonawca nie przedłożył dokumentu potwierdzającego, że jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności na dzień składania ofert, tj. 28 marca 2019 r. Wobec tego stwierdzić należy, że ww. dokument polisy nie potwierdza spełniania warunku dotyczącego sytuacji ekonomicznej lub finansowej w przedmiotowym postępowaniu, ani nie potwierdza okoliczności wyrażonych w oświadczeniu wstępnym złożonym na formularzu ofertowym. Wobec tego zgodzić należało się z Prezesem UZP, że Zamawiający naruszył dyspozycję art. 26 ust. 3 ustawy poprzez zaniechanie wezwania Wykonawcy Centrum Nieruchomości i Transportu B. Ż. do uzupełnienia dokumentów wymaganych do wykazania spełnienia warunku dotyczącego sytuacji ekonomicznej lub finansowej w zakresie posiadania ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności na dzień składania ofert, tj. 28 marca 2019 r. Powyższe naruszenie miało wpływ na wynik postępowania. W jego konsekwencji bowiem nastąpiło naruszenie art. 24 ust. 1 pkt 12 w zw. z art. 22 ust. 1b pkt 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia Wykonawcy, który nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu oraz udzielenie temu Wykonawcy zamówienia publicznego.

Zgodzić należy się również z Prezesem UZP w kwestii wadium. Zgodnie z dokumentacją kontrolowanego postępowania Zamawiający ustalił wartość przedmiotowego zamówienia na kwotę 791 342,76 zł. W kontrolowanym postępowaniu Zamawiający żądał w pkt 8.1 SIWZ wniesienia wadium w kwocie 30 000,00 zł. Zgodnie z art. 45 ust. 4 ustawy Pzp, Zamawiający określa kwotę wadium w wysokości nie większej niż 3% wartości zamówienia. Zatem określona przez Zamawiającego kwota wadium stanowi 3,80% szacunkowej wartości zamówienia (791 342,76 zł). Tym samym, określając wysokość wadium na kwotę 30 000 zł, Zamawiający naruszył art. 45 ust. 4 ustawy Pzp.

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

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....