

Natalia Gawel

Czy może być szybciej i prościej?

Planowane zmiany w Prawie zamówień publicznych mają odformalizować proces składania ofert w przetargach publicznych

Obowiązujące przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (PZP) nakładają szczegółowe wymogi w zakresie sposobu przeprowadzenia postępowania przetargowego na zamawiających. Stawiają one niemięjsze wymogi udziału w nim również wykonawcom, od których żąda się, w szczególności przedłożenia wraz z ofertą licznych dokumentów. Brak któregośkolwiek z nich, zwykle rodzi skutki nie tylko w postaci wykluczenia z postępowania, ale także finansowe, polegające na utracie wadium. Skutecznie zniechęca to wykonawców do ubiegania się o zamówienie publiczne. Stąd, 2 lutego 2012 r. na stronie internetowej Urzędu Zamówień Publicznych opublikowane zostały propozycje zmian do PZP. Zmierzają one do odformalizowania procedur udzielania zamówień publicznych, a tym samym do zwiększenia zainteresowania wykonawców udziałem w postępowaniach przetargowych. Prezes Urzędu przekazał propozycje zmian Zespołowi do spraw Programowania Prac Rządu. Poniżej zaprezentowane zostały najistotniejsze spośród nich.

Zmniejszenie liczby dokumentów składanych wraz z ofertą

Jedną z propozycji nowelizacji PZP w zakresie procedury składania ofert jest zmniejszenie liczby dokumentów, jakie wraz z ofertą zobligowany jest przedłożyć wykonawca ubiegający się o udzielenie zamówienia publicznego. Planuje się zastąpienie ich oświadczeniem wykonawcy z którego wynikać będzie, że spełnia on warunki niezbędne do ubiegania się o zamówienie. Aktualnie zamawiający jest uprawniony do żądania wszelkich dokumentów, o których mowa w Rozporządzeniu 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, jeżeli uzna, że są one niezbędne dla wykazania, czy wykonawca spełnia wszystkie podmiotowe i przedmiotowe warunki udziału w przetargu publicznym. Co więcej, w przypadku zamówień powyżej tzw. progów unijnych ich żądanie przez zamawiającego jest obowiązkowe. W konsekwencji, wykonawcy chcąc wziąć udział w postępowaniu przetargowym, zmuszeni są niejednokrotnie w stosunkowo krótkim okresie czasu skompletować i przedstawić zamawiającemu liczne dokumenty. Często wiąże się to z poważnymi trudnościami - szczególnie w przypadku skomplikowanych przetargów. Generuje to po stronie wykonawców znaczne koszty a i tak nie daje gwarancji, że ich oferta zostanie uznana przez zamawiającego za najkorzystniejszą. Stąd postuluje się przeniesienie na grunt PZP zasady wynikającej z art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 9 stycznia 2009 r. o koncesji na roboty budowlane lub usługi. W konsekwencji jej implementacji do PZP, zamawiający w przetargu nieograniczonym, negocjacjach bez ogłoszenia i zapytaniu o cenę żądać będzie, w celu weryfikacji zdolności podmiotowej wykonawców, jedynie ich oświadczeń o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu, natomiast dokumenty zobligowany będzie złożyć jedynie ten podmiot, którego oferta zostanie uznana za najkorzystniejszą. W takiej sytuacji termin na złożenie wymaganych przez zamawiającego dokumentów oznaczany byłby w zawiadomieniu o wyborze najkorzystniejszej oferty. Niezłożenie przez wykonawcę wymaganych dokumentów lub ich nieuzupełnienie w trybie art. 26 ust. 3 i ust. 4 PZP, rodziłoby skutek w postaci wezwania do złożenia dokumentów wykonawcy, który złożył drugą w kolejności niepodlegającą odrzuceniu ofertę. Nie skutkowałoby natomiast, tak jak ma to miejsce

na gruncie aktualnie obowiązującej regulacji PZP, utratą przez wykonawcę wadium w trybie art. 46 ust. 4a. Proponuje się bowiem wykreślenie z ustawy wskazanego przepisu.

Odstąpienie od zatrzymania wadium

Zgodnie z art. 46 ust. 4a PZP, zamawiający zatrzymuje wadium wraz z odsetkami, jeżeli wykonawca w odpowiedzi na wezwanie do uzupełnienia dokumentów, oświadczeń lub pełnomocnictw ich nie składa, chyba że udowodni, że wynika to z przyczyn nieleżących po jego stronie. Wskazany przepis stanowi źródło częstych nadużyć ze strony zamawiających, stąd w pełni podzielić należy propozycję jego usunięcia z ustawy. Niejednokrotnie mają bowiem miejsce sytuacje, w których zamawiający zatrzymuje wadium bezpodstawnie, przy czym do dnia dzisiejszego nie wykształciła się jednolita praktyka, co do sposobu dochodzenia jego zwrotu. Krajowa Izba Odwoławcza stoi na stanowisku, że jest to sprawa należąca do właściwości sądów powszechnych, sądy natomiast uznają, iż rozstrzygnięcie tej kwestii powinno leżeć w gestii Izby.

Data uzupełnianych dokumentów

Korzystnym z punktu widzenia wykonawców rozwiązaniem skorelowanym z procedurą uzupełniania dokumentów, jest propozycja zmiany w zakresie daty, z jakiej powinny pochodzić dokumenty składane przez wykonawców w następstwie wezwania do ich uzupełnienia. Zgodnie z proponowaną zmianą, dopuszczalne będzie, aby uzupełniane w trybie art. 26 ust. 3 PZP dokumenty mogły być uznawane za aktualne również na dzień upływu terminu ich uzupełnienia. Aktualnie złożone na wezwanie zamawiającego oświadczenia dokumenty powinny potwierdzać spełnianie przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu oraz spełnianie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego, nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo termin składania ofert. Na chwilę obecną uzupełniane dokumenty mogą być zatem składane z datą późniejszą niż termin składania ofert. Z ich treści musi jednak jednoznacznie wynikać, że poświadczają one okoliczności, które istniały w dniu upływu tegoż terminu. Praktyką jest, że wykonawcy świadomie nie dołączają określonych w SIWZ dokumentów do oferty, gdyż nie dysponują nimi w momencie jej składania. Ich uzupełnienia dokonują dopiero w następstwie wezwania zamawiającego lub z własnej inicjatywy. Podkreślić jednak należy, że niektóre spośród dokumentów, jakich żądać może od wykonawcy zamawiający, np. zaświadczenie, o niekaralności z Krajowego Rejestru Karnego, czy zaświadczenie o niezaleganiu w opłacaniu składek z ZUS, stwierdzają określone okoliczności wyłącznie na dzień ich wystawienia. Zatem jeżeli na dzień upływu terminu składania ofert wykonawca nie dysponował zaświadczeniem z KRK lub z ZUS, to ich uzyskanie w późniejszym terminie - po upływie terminu składania ofert, nie zapewnia mu dalszego uczestnictwa w postępowaniu. Obecna regulacja często uniemożliwia wykonawcom udział w postępowaniu pomimo, że byłiby oni w stanie realizować na rzecz zamawiającego zamówienie na bardzo korzystnych warunkach. Dopuszczenie zatem możliwości uzupełniania przez wykonawców dokumentów aktualnych na dzień uzupełnienia, uznać należy za pozytywne.

Opisane powyżej zmiany w PZP stanowią jedynie część spośród tych, których wprowadzenie do polskiego systemu zamówień publicznych jest aktualnie przedmiotem konsultacji. Bez wątpienia należy ocenić je pozytywnie. Niestety, brak jest sygnałów co do zmian w PZP w zakresie wnoszenia środków ochrony prawnej. Obowiązujące przepisy bowiem w istotny sposób ograniczają uprawnienia wykonawców w zakresie dochodzenia ich racji w przypadku naruszenia w toku postępowania przetargowego ich praw.

Natalia Gawel
Aplikant adwokacki, Senior associate
w Kancelarii KSP Legal & Tax Advice

www.kapitalowy.com.pl