

Wykluczenie nierzetelnego wykonawcy z przetargu

Dodano: 03.07.2017

Umowy na świadczenie usług leśnych zawierają liczne postanowienia obarczające wykonawców karami za nierzetelne wykonywanie prac. ZUL, który nie podoła zamówieniu musi zatem liczyć się w pierwszej kolejności z konsekwencjami finansowymi braku profesjonalizmu. Warto jednak pamiętać, że oprócz sankcji pieniężnych przyszłość takiego przedsiębiorcy na rynku przetargowym może stać pod znakiem zapytania, co wydaje się być zdecydowanie surowszym skutkiem.



cz. 21

W prawie zamówień publicznych znajduje się przepis umożliwiający wykluczenie z postępowania wykonawcy, który w wyniku rażącego niedbalstwa nie wykonał zamówienia lub wykonał je nienależycie. Zastosowanie tej normy nie jest proste i wymaga rzetelnego przygotowania. Godzi ona bowiem w jedno z podstawowych praw przedsiębiorcy ? uprawnienie do udziału w postępowaniu przetargowym.

Organ kontrolujący takie decyzje, w szczególności KIO, powinien zatem uważnie przypatrywać się ich zasadności. Nie bez powodu zresztą ustawodawca posługuje się sformułowaniem ?rażące niedbalstwo?. Jakkolwiek jest to określenie nie do końca precyzyjne, chodzi o objęcie przepisem przypadków szczególnie dotkliwych i dostatecznie poważnych.

Skala sytuacji uzasadniających wykluczenie lub ich ciężar gatunkowy muszą być ponadprzeciętne i zawinione. Dopiero wtedy pojawi się możliwość pozbawienia przedsiębiorcy prawa oferowania swoich usług w przyszłości. Oczywiście na zamawiającym ciąży obowiązek udowodnienia stawianych

wykonawcy zarzutów, co zresztą wprost wynika z omawianego przepisu.

Wspomniany mechanizm wykluczenia znalazł niedawno zastosowanie na gruncie postępowania prowadzonego przez jedno z Nadleśnictw. Zamawiający posiadał wiedzę o niechlubnej przeszłości podmiotu, który ubiegał się o zamówienie. Okazało się, że rzeczona firma, realizując w poprzednim roku usługi w innym Nadleśnictwie, dopuściła się naruszeń w skali, którą zamawiający uznał za niedopuszczalną. Informacje o zakresie nieprawidłowości zostały uzyskane bezpośrednio u źródła, czyli tam, gdzie oferent miał okazję pracować wcześniej. Do akt postępowania przetargowego wpłynęła korespondencja obrazująca rzetelność, a raczej jej brak, po stronie tego, który w kolejnym roku gdzie indziej ubiegał się o zamówienie.

Poprzedni zleceniodawca opisał przebieg współpracy i dostarczył stosowną dokumentację. Z danych tych wynikało, iż badana firma dopuściła się zwłoki w zakresie wszystkich segmentów usług, tj. zrywki, pozyskania, prac hodowlanych i ochrony lasu, a opóźnienia, obejmujące łącznie kilkadziesiąt pozycji, poskutkowały naliczeniem kar opiewających na ponad 30% wartości całej umowy. Dość wspomnieć, że same tylko kary za nieprawidłowości przy pozyskaniu i zrywce opiewały na sumę ponad 100.000 PLN.

Co istotne, jak wskazano w uzasadnieniu decyzji, w toku obowiązywania umowy wykonawca był wielokrotnie upominany w sprawie nieprawidłowości. Firma leśna nie kwestionowała ani zarzucanych jej opóźnień, ani faktu naliczenia kar. Z obszernego rozstrzygnięcia zamawiającego wynika, iż nie zostały podjęte żadne kroki prawne celem uzyskania wynagrodzenia potrąconego tytułem sankcji. Co więcej, jeszcze w trakcie obowiązywania umowy przedmiotowa firma miała podjąć kroki zmierzające do zapobiegnięcia dalszym naruszeniom. Kontrahent nie obciążał przy tym Nadleśnictwa odpowiedzialnością za nieterminowe prace, jak również nie usprawiedliwiał ich innymi, niezależnymi od niego okolicznościami.

Należy zatem dojść do wniosku, na co również wskazał zamawiający, że zarzuty skutkujące naliczeniem kar były przez ZUL-a przyznane, przynajmniej w sposób pośredni. Skądinąd, o kłopotach w wykonaniu ubiegłorocznych usług oferent nie wspomniał wypełniając JEDZ na potrzeby nowego przetargu. W rezultacie, zamawiający zarzucił mu ostatecznie także wprowadzenie w błąd stanowiące dodatkową, samoistną przesłanką odrzucenia oferty.

Ubiegłoroczna nowelizacja prawa zamówień publicznych umożliwia wykonawcy oczyszczenie się z oskarżeń o nierzetelności i tym samym zachowanie prawa do udziału w przetargu. Zamawiający wezwał zatem oferenta do wykazania, iż przedsięwziął działania, które wykluczają powstanie podobnych nieprawidłowości w przyszłości. Wyjaśnienia w tym zakresie uznano jednak za zbyt ogólne, a w konsekwencji niewiarygodne. Stwierdzono, że argumentacja wykonawcy, wskazująca na wszczęcie działań naprawczych jest niekonsekwentna, gołosłowna, wręcz ?fasadowa?, na dodatek nie poparta żadnymi dowodami. Fakt ten potwierdza, iż procedura samooczyszczania wymaga po stronie wykonawcy dużej staranności i udokumentowania.

Konkludując zarzuty postawione wykluczonemu oferentowi stwierdzono, iż w wyniku nieprawidłowości zakres realizacji umowy sięgnął zaledwie 75% wartości. Zamawiający uznał, że skala naruszeń jest niespotykana wręcz w skali całego kraju i bezspornie zawiniona przez wykonawcę.

Ostatecznie, oferty nie wzięto pod uwagę rozstrzygając przetarg. Wedle mojej wiedzy, decyzja zamawiającego nie była kwestionowana w skardze do KIO. Mając na uwadze obszerne i wnikliwe uzasadnienie rozstrzygnięcia, przy założeniu że opiera się na prawdzie i wszechstronności, nie byłoby to zresztą proste.

Omawiany przypadek, możliwe że bezprecedensowy w Lasach Państwowych, pokazuje iż problemy z wykonaniem zamówienia mogą nie tylko skutkować obniżeniem zysku z kontraktu, ale wyeliminować firmę leśną z rynku w kolejnych latach. Podczas gdy kłopotom finansowym, spowodowanym karami, można próbować zaradzić, pozbawienie prawa prowadzenia działalności może okazać się gwoździem do trumny ZUL-a.



Łukasz Bąk, adwokat

Wspólnik w Kancelarii Jaskot, Bąk ? Adwokaci

Komentarze (0)

Nie dodano jeszcze żadnego komentarza.