Sygn. akt UZP/ZO/0-15/05

WYROK

Zespołu Arbitrów z dnia 18 stycznia 2005 r.

Zespół Arbitrów w składzie:

Przewodniczący Zespołu Arbitrów **Maria Alicja Litwa**

Arbitrzy: **Zofia Maria Ligocka**

Irenausz Kołakowski

Protokolant **Paweł Kaczkan**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 2005.01.18 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **"REFLEKS" Sp. z o.o., Wrocław, ul. Powstańców Śląskich 95**

od oddalenia przez zamawiającego **Miejski Ośrodek Pomocy Społecznej, Legnica, ul. Poselska 13**

protestu z dnia 20 grudnia 2004 r.

orzeka:

1. *Uwzględnia odwołanie, unieważnia czynność wykluczenia Odwołującego i odrzucenia jego oferty oraz nakazuje powtórzenie czynności oceny ofert.*

2. Kosztami postępowania obciąża **Miejski Ośrodek Pomocy Społecznej, Legnica, ul. Poselska 13**

   i nakazuje:

   1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **5 191** zł **07** gr

      (słownie: **pięć tysięcy sto dziewięćdziesiąt jeden złoty siedem groszy**)

      z kwoty wpisu uiszczonego przez **"REFLEKS" Sp. z o.o., Wrocław, ul. Powstańców Śląskich 95**

   2) dokonać wpłaty kwoty **5 191** zł **07** gr

      (słownie: **pięć tysięcy sto dziewięćdziesiąt jeden złoty siedem groszy**)

      przez **Miejski Ośrodek Pomocy Społecznej, Legnica, ul. Poselska 13** na rzecz **"REFLEKS" Sp. z o.o., Wrocław, ul. Powstańców Śląskich 95**

   3) dokonać wpłaty kwoty **0** zł **00** gr

      (słownie: **xxx**)

      przez **xxx** na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek środków specjalnych UZP

   4) dokonać zwrotu kwoty **743** zł **93** gr

      (słownie: **siedemset czterdzieści trzy złote dziewięćdziesiąt trzy grosze**)

      z rachunku środków specjalnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **"REFLEKS" Sp. z o.o., Wrocław, ul. Powstańców Śląskich 95.**

3. Uzasadnienie

Miejski Ośrodek Pomocy Społecznej w Legnicy zorganizował przetarg nieograniczony na wykonanie usług ochroniarskich i sprzątanie biur w okresie od 01. 05. 2005 r. do 31. 12. 2007 r. Firma " Refleks " została wykluczona, a jej oferta odrzucona w tym postępowaniu z powodu zalegania z uiszczeniem podatków. Wykonawca na załączonym do oferty pełnomocnictwie nie nakleił i nie skasował znaków opłaty skarbowej w wysokości 15 zł. W

proteście domaga się powtórzenia czynności oceny ofert i wybrania jego oferty do realizacji jako najkorzystniejszej. W ocenie Protestującego brak znaków opłaty skarbowej na pełnomocnictwie dołączonym do oferty nie jest podstawą do wykluczenia Wykonawcy z postępowania. Zgodnie z art. 24 ust. 1 pkt 3 Pzp z postępowania wyklucza się wykonawców, którzy zalegają z uiszczaniem podatków, opłat lub składek na ubezpieczenie społeczne lub zdrowotne. Stanowisko Zamawiającego jest jednak nadużyciem prawa. Fakt istnienia zaległości podatkowej z tytułu braku opłacenia pełnomocnictwa znakami opłaty skarbowej nie wynika z dokumentu wydanego przez odpowiedni urząd skarbowy . Zamawiający protest oddalił jako bezzasadny z uwagi na to, że brak opłaty skarbowej na pełnomocnictwie jest zaleganiem z uiszczaniem podatków, opłat lub składek na ubezpieczenie społeczne lub zdrowotne a to jest podstawą do wykluczenia wykonawcy z postępowania. Od takiego rozstrzygnięcia odwołał się protestujący. W odwołaniu podtrzymał zarzuty podniesione wcześniej - w proteście. W odwołaniu powołał się na literaturę prawniczą w tym zakresie, z której wynika, że fakt zaległości winien być stwierdzony dokumentem odpowiedniego urzędu. Ponadto powołując się na przepisy Kodeksu postępowania cywilnego uważa, że Zamawiający winien wezwać go do usunięcia braku formalnego zakreślając w tym celu odpowiedni termin.

Zespół Arbitrów ustalił, iż do oferty Odwołujący dołączył uwiarygodnioną kserokopię pełnomocnictwa dla Pana Przemysława Kuderczaka. Oryginalne pełnomocnictwo zostało opłacone w Kancelarii Notarialnej we Wrocławiu, natomiast od kserokopii jako odpisu nie została uiszczona opłata skarbowa w wysokości 15 zł – stosownie do art. 1 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy z dnia 9 września 2000 r. o opłacie skarbowej (tj. Dz. U Nr 253 poz. 2532 z 2004 r.). Brak tej opłaty był podstawą do wykluczenia wykonawcy z postępowania o zamówienia publiczne.

Zespół Arbitrów zważył, co następuje. Odwołanie zasługuje na uwzględnienie. Ustawodawca stwierdził w art. 24 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo

zamówień publicznych (Dz. U. Nr 19, poz. 177 z późn. zm.), iż wykluczeniu z postępowania podlegają wykonawcy, którzy zalegają z uiszczeniem podatków, opłat lub składek na ubezpieczenie społeczne lub zdrowotne. Aby móc ocenić spełnienie warunków w tym zakresie ustawodawca wskazał Zamawiającemu jakich dokumentów może żądać na potwierdzenie spełniania warunków. Wykonawca, żądane przez Zamawiającego dokumenty dołączył m.in. zaświadczenie o niezaleganiu w podatkach lub stwierdzające stan zaległości - z dnia 28.09.2004 r. Z dołączonego zaświadczenia wynika, że wykonawca nie posiada zaległości podatkowej. Brak opłaty skarbowej na pełnomocnictwie dołączonym do oferty, nie może być podstawą do wykluczenia wykonawcy z postępowania, bowiem w chwili składania oferty żaden uprawniony organ nie stwierdził istnienia zaległości z tytułu braku opłaty skarbowej. Niedozwolonym jest w ocenie Zespołu Arbitrów stwierdzenie takiej zaległości przez Zamawiającego, zwłaszcza jeżeli nie jest on właściwym organem w rozumieniu ustawy „Ordynacja podatkowa".

Zespół Arbitrów uznał, iż Zamawiający wykluczając firmę REFLEKS z postępowania i odrzucając jego ofertę naruszył przepisy art. 24 ust. 1 pkt 3 i art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 191 ust. 6 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. Nr 19, poz. 177) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w .....[1]

Przewodniczący Zespołu Arbitrów: .....

Arbitrzy: .....

.....

[1] Nie dotyczy postępowań wszczętych przed dniem 2 marca 2004 r.