



NAJWYŻSZA IZBA KONTROLI

Delegatura we Wrocławiu

LWR.410.010.04.2019

Pan
Roman Kaczmarczyk
Burmistrz Łądek-Zdroju
ul. Rynek 31
57-540 Łądek-Zdrój

WYSTĄPIENIE POKONTROLNE

P/19/003 – „Informatyzacja procesu zamówień publicznych”.

I. Dane identyfikacyjne

Jednostka kontrolowana	Urząd Miasta i Gminy Łądek-Zdrój; ul. Rynek 31; 57-540 Łądek-Zdrój (dalej: „Urząd”)
Kierownik jednostki kontrolowanej	Roman Kaczmarczyk, Burmistrz Łądeka-Zdroju, od 1 grudnia 2014 r. i nadal.
Zakres przedmiotowy kontroli	1. Przygotowanie i wdrożenie w jednostce kontrolowanej narzędzi (systemów) wspierających informatyzację procesu udzielania zamówień publicznych. 2. Stosowanie przez jednostkę kontrolowaną regulacji dotyczących komunikacji elektronicznej w procedurze udzielania zamówień publicznych. 3. Działania informacyjno-promocyjne i szkoleniowe jednostki kontrolowanej związane z informatyzacją procesu udzielania zamówień publicznych.
Okres objęty kontrolą	Od 1 sierpnia 2016 r. – do zakończenia czynności kontrolnych, tj. 27 sierpnia 2019 r.
Podstawa prawna podjęcia kontroli	art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli ¹ (dalej: „ustawa o NIK”)
Jednostka przeprowadzająca kontrolę	Najwyższa Izba Kontroli Delegatura we Wrocławiu
Kontroler	Dawid Matschay, inspektor kontroli państwowej, upoważnienie do kontroli nr LWR/132/2019 z 15 lipca 2019 r. (akta kontroli str.1-2, 9-10)

¹ Dz. U. z 2019 r. poz. 489.

II. Ocena ogólna² kontrolowanej działalności

OCENA OGÓLNA

W Urzędzie terminowo wdrożono i prawidłowo wykorzystywano system miniPortal oraz platformę teleinformatyczną ePUAP³ do celów elektronicznej komunikacji w toku prowadzonych postępowań o udzielenie zamówienia publicznego o wartości równej lub przekraczającej kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych⁴ (dalej: „PZP”). W objętej badaniem próbie kontrolnej dwóch postępowań o udzielenie zamówienia publicznego o wartości równej lub przekraczającej progi UE stosowano komunikację elektroniczną, a w ogłoszeniach o udzielenie zamówienia wskazywano wymagania organizacyjne i techniczne tej komunikacji, dochowując wymogów określonych w § 2 ust. 1 i § 3 ust. 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 27 czerwca 2017 r. w sprawie użycia środków komunikacji elektronicznej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego oraz udostępniania i przechowywania dokumentów elektronicznych⁵ (dalej: „rozporządzenie w sprawie komunikacji elektronicznej”). Pracownicy Urzędu prowadzący postępowania o udzielenie zamówienia publicznego zostali przeszkoleni w sposób adekwatny do zaistniałych potrzeb w zakresie obsługi miniPortalu oraz skrzynki podawczej na ePUAP.

W toku kontroli stwierdzono jednak nieprawidłowości polegające na:

- naruszeniu w postępowaniu WR.271.2.2019.207 zasad i sposobu udzielania zamówień publicznych określonych w PZP w zakresie: [1] otwarcia ofert w następnym dniu roboczym po wyznaczonym w postępowaniu terminie, czym naruszono art. 86 ust. 2 PZP; [2] nieodrzuconiu oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 10a ust. 1 i 5 PZP oraz art. 89 ust. 1 pkt 2 PZP, sporządzonej w innej formie niż wskazana oraz niezgodnie z specyfikacją istotnych warunków zamówienia (dalej: „SIWZ”); [3] niedokonaniu unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 PZP, pomimo wystąpienia wad uniemożliwiających zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego;
- naruszeniu § 19 ust. 1 pkt 3 *Regulaminu udzielania zamówień publicznych przez Urząd Miasta i Gminy w Łądku-Zdroju*⁶ (dalej: „regulamin u.z.p.”), wskazującego komisję przetargową jako organ właściwy do oceny spełnienia przez wykonawców stawianych im warunków, poprzez powierzenie podmiotowi zewnętrznemu dokonania w obu postępowaniach stanowiących próbę kontrolną weryfikacji poprawności złożonych przez wykonawców pod rygorem nieważności oferty podpisów kwalifikowanych;
- niezapewnieniu archiwizacji dokumentacji elektronicznej dotyczącej prowadzonych postępowań o zamówienie publiczne otrzymywanej za pośrednictwem służbowej poczty elektronicznej, stosownie do wymogów określonych w § 4 ust. 1 i § 6 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 30 października 2006 r. w sprawie szczegółowego sposobu postępowania z dokumentami elektronicznymi⁷ (dalej: „rozporządzenie s.p.d.e.”). Dokumentację tę przechowywano w folderze osobistym na dysku sieciowym

² Najwyższa Izba Kontroli formułuje ocenę ogólną jako ocenę pozytywną, ocenę negatywną albo ocenę w formie opisowej.

³ Elektroniczna Platforma Usług Administracji Publicznej (dalej: „ePUAP”) – ogólnopolska platforma teleinformatyczna służąca do komunikacji obywateli z jednostkami administracji publicznej w ujednolicony, standardowy sposób.

⁴ Dz. U. z 2018 r. poz. 1986, ze zm.

⁵ Dz. U. poz. 1320, ze zm.

⁶ Stanowiący załącznik do Zarządzenia nr 0050.71.2014 Burmistrza Łądku-Zdroju z dnia 22 kwietnia 2014 r. w sprawie przyjęcia Regulaminu udzielania zamówień publicznych przez Urząd Miasta i Gminy w Łądku-Zdroju.

⁷ Dz. U. Nr 206, poz. 1518.

pracownika zajmującego się zamówieniami publicznymi, co było niezgodne z wymogami określonymi w § 6 ust. 1 *rozporządzenia w sprawie komunikacji elektronicznej*.

III. Opis ustalonego stanu faktycznego oraz oceny częściowej⁸ kontrolowanej działalności

OBSZAR

1. Przygotowanie i wdrożenie w Urzędzie Miasta i Gminy w Łądku-Zdroju narzędzi (systemów) wspierających informatyzację procesu udzielania zamówień publicznych

Opis stanu faktycznego

Od 18 października 2018 r. zgodnie z art. 1 pkt 17 oraz art. 15 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 22 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw⁹ (dalej: „ustawa o zmianie PZP”), wprowadzony został obowiązek użycia środków komunikacji elektronicznej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Dotyczył on postępowań prowadzonych przez innych zamawiających niż centralny zamawiający, o wartości równej lub przekraczającej kwoty wartości zamówień oraz konkursów, od których jest uzależniony obowiązek przekazywania ogłoszeń Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej.

W celu realizacji powyższego zadania w Urzędzie wdrożono miniPortal, bezpłatne narzędzie udostępnione przez Urzędu Zamówień Publicznych¹⁰. MiniPortal był aplikacją, która korzystała z ogólnopolskiej platformy teleinformatycznej ePUAP służącej do komunikacji, wykorzystującą dotychczasowe konta zamawiających zarejestrowane w Biuletynie Zamówień Publicznych¹¹. Dzięki niemu możliwe było prowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz komunikowanie się między zamawiającym a wykonawcą. Powyższe rozwiązanie zostało udostępnione do czasu uruchomienia Platformy e-Zamówienia¹².

(akta kontroli str. 35, 308, 326-329)

Kierownik Wydziału Inwestycji i Rozwoju Urzędu wskazał, iż miniPortal został wybrany jako narzędzie wspierające informatyzację zamówień publicznych ze względu na brak potrzeby ponoszenia środków finansowych na jego wdrożenie. W jego ocenie narzędzie to było intuicyjne, wystarczające do obsługi zamówień publicznych oraz nieskomplikowane w obsłudze (logowanie następowało za pomocą hasła do BZP, a formularze tworzyło się i uzupełniało na podobnych zasadach jak w BZP).

(akta kontroli str. 35)

Zgodnie z wyjaśnieniami Kierownika Wydziału i Inwestycji nie poniesiono żadnych kosztów z tytułu wdrożenia miniPortalu, w tym kosztów na zakup oprogramowania, sprzętu, infrastruktury informatycznej i przeszkolenia pracowników.

(akta kontroli str. 5, 8, 35)

Korzystanie z miniPortalu rozpoczęto z dniem 22 lutego 2019 r., a w okresie od dnia 18 października 2018 r. do faktycznego uruchomienia tego narzędzia, nie planowano przeprowadzania postępowań o udzielenie zamówienia publicznego o wartości równej lub większej od kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 PZP. Pozwala to stwierdzić, że narzędzie to wdrożono

⁸ Oceny częściowe to oceny działalności w poszczególnych obszarach badań kontrolnych. Ocena częściowa może być sformułowana jako ocena pozytywna, ocena negatywna albo ocena w formie opisowej.

⁹ Dz. U. poz. 1020, ze zm.

¹⁰ Dalej: „UZP”.

¹¹ Dalej: „BZP”.

¹² <https://www.uzp.gov.pl/e-zamowienia2/miniportal> (dostęp na dzień 30 lipca 2019 r.).

w terminie wynikającym z art. 15 ust. 1 pkt 2 ustawy o zmianie PZP. Aplikację tę w okresie objętym kontrolą, wykorzystywano wyłącznie do postępowań przekraczających kwoty określone w przepisach art. 11 ust. 8 PZP.

(akta kontroli str. 29-30, 35,183)

W kontrolowanym okresie wystąpiły dwa problemy związane z obsługą miniPortalu i ePUAP w postępowaniu prowadzonym za pomocą środków komunikacji elektronicznej, polegające na: braku możliwości zalogowania się do ePUAP w dzień otwarcia ofert oraz niemożności otwarcia pobranej oferty.

W trakcie otwarcia ofert 29 marca 2019 r. (piątek) o godzinie 10:30¹³ w ramach postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego WR.271.2.2019.207 „Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych powstających na terenie nieruchomości zamieszkałych i niezamieszkałych, na terenie Gminy Łądek-Zdrój”¹⁴ pracownicy Urzędu uczestniczący w postępowaniu z powodu awarii systemu nie mieli możliwości zalogowania się do ePUAP, co uniemożliwiło pobranie złożonych ofert. Do skutecznej próby pobrania jednej z ofert z elektronicznej skrzynki podawczej na ePUAP doszło dopiero 1 kwietnia 2019 r. (poniedziałek), natomiast drugiej oferty nie rozpakowano z uwagi na błąd kompresji pliku spowodowanego zbyt dużym jego rozmiarem.

Zamawiający nie podejmował działań zaradczych/naprawczych i nie zgłaszał wskazanych powyżej awarii do Centralnego Ośrodka Informatyki¹⁵, który wspiera użytkowników ePUAP, lub do UZP, gdyż według wyjaśnień Kierownika Wydziału i Inwestycji awaria ePUAP miała charakter ogólnopolski i związana była z terminem (31 marca 2019 r.) złożenia sprawozdań finansowych przez podatników podatku dochodowego od osób fizycznych. Natomiast zdaniem informatyka Urzędu, oferta której nie udało się otworzyć została pobrana z systemu już jako uszkodzona, a jedną z możliwych przyczyn był zbyt duży rozmiar pliku. Wykonana przez niego analiza przez program dekompresujący wskazała błąd archiwum bez możliwości naprawienia pliku (*brak nadmiarowych danych naprawczych CRC*). Urząd nie zgłosił tego do COI, ponieważ w jego opinii nie obsługuje on kompleksowo incydentów związanych z transferem danych (plików, archiwów), a jedynie te związane z niedostępnością usługi, problemami z autoryzacją, błędami interfejsu użytkownika czy błędami związanymi z przesłaniem pliku do repozytorium ePUAP¹⁶.

(akta kontroli str. 36, 306, 343)

Stwierdzone
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie nie stwierdzono nieprawidłowości.

OCENA CZĄSTKOWA

Najwyższa Izba Kontroli pozytywnie ocenia proces wdrożenia w Urzędzie miniPortalu jako narzędzia wspierającego informatyzację postępowań o udzielanie zamówień publicznych, w których istniał wymóg stosowania komunikacji elektronicznej. Zdaniem NIK działania podjęte przez pracowników Urzędu w zakresie wyjaśniania problemów związanych z obsługą miniPortalu i ePUAP były wystarczające i adekwatne do zaistniałej sytuacji.

¹³ Data i godzina terminu złożenia i otwarcia ofert z pierwotnego ogłoszenia (27 marca 2019 r. odpowiednio godzinie 10:00 i 10:30) została zmieniona (29 marca 2019 r. odpowiednio o godzinie 10:00 i 10:30), zgodnie ze sprostowaniem, ogłoszeniem zmian lub dodatkowych informacji zamieszczonym w dniu 13 marca 2019 r. w DUUE <https://ted.europa.eu/udl?uri=TED:NOTICE:118011-2019:TEXT:PL:HTML>.

¹⁴ Numer referencyjny ogłoszenia o zamówieniu WR.271.2.2019.207.

¹⁵ Dalej: „COI”.

¹⁶ Działania Urzędu w zakresie zaistniałych błędów ograniczyły się do wykonania analizy pliku przez informatyka kontrolowanej jednostki. Przedmiotowe postępowanie zostało unieważnione z innego względu: przekroczenia planowanej na zamówienie kwoty, co zostało szczegółowo opisane w obszarze drugim wystąpienia.

2. Stosowanie w Urzędzie Miasta i Gminy w Łądku-Zdroju regulacji dotyczących komunikacji elektronicznej w procedurze udzielania zamówień

Opis stanu faktycznego

Koordinacja, nadzór i przeprowadzanie czynności proceduralnych oraz postępowań w zakresie zamówień publicznych należały do zakresów działania Wydziału Inwestycji i Rozwoju Urzędu¹⁷. W kontrolowanym Urzędzie obowiązywał *regulamin u.z.p.*, który określał zasady przygotowania i przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz wskazywania członków komisji przetargowej i ich zadania.

(akta kontroli str. 11-21,76-180)

W okresie od 1 sierpnia 2016 r. do 17 października 2018 r. w kontrolowanym Urzędzie przeprowadzono i rozstrzygnięto cztery postępowania o udzielenie zamówienia publicznego o wartości równej lub przekraczającej kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 *PZP*, o łącznej wartości 7 244 334,00 zł netto¹⁸. Natomiast od 18 października 2018 r. do 18 lipca 2019 r. wszczęto dwa postępowania, z których pierwsze unieważniono, a w wyniku rozstrzygnięcia drugiego zawarto umowę o wartości 3 634 500,00 zł netto.

(akta kontroli str. 22-30, 36, 271-298, 390)

Sprawdzenie zgodności działań kontrolowanej jednostki z wymogami prawnymi dotyczącymi komunikacji elektronicznej przeprowadzono na podstawie badania niżej wymienionych dwóch postępowań o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonych po 18 października 2018 r. w trybie przetargu nieograniczonego¹⁹:

- postępowanie WR.271.2.2019.207 „Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych powstających na terenie nieruchomości zamieszkałych i niezamieszkałych, na terenie Gminy Łądek-Zdrój” o szacunkowej wartości zamówienia 3 666 731,76 zł netto (850 414,40 euro), którego ogłoszenie o zamówieniu opublikowano w DUUE 22 lutego 2019 r.;
- postępowanie WR.271.5.2019.207 „Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych powstających na terenie nieruchomości zamieszkałych i niezamieszkałych, na terenie Gminy Łądek-Zdrój” o szacunkowej wartości zamówienia 2 037 073,20 zł netto (472 452,44 euro), którego ogłoszenie o zamówieniu opublikowano w DUUE 9 kwietnia 2019 r.

¹⁷ W kontrolowanym okresie obowiązywały 2 regulaminy normujące zadania wykonywane przez poszczególne komórki organizacyjne Urzędu: Zarządzenie nr 0050.76.2016 Burmistrza Łądku-Zdroju z dnia 15 kwietnia 2016 r. w sprawie *Regulaminu Organizacyjnego Urzędu Miasta i Gminy Łądek-Zdrój* oraz Zarządzenie nr 0050.209.2017 Burmistrza Łądku-Zdroju z dnia 28 września 2017 r. w sprawie *Regulaminu Organizacyjnego Urzędu Miasta i Gminy Łądek-Zdrój*.

¹⁸ Zamówienia publiczne pn. (1) „Wzrost skuteczności prowadzonych działań ratowniczo-gaśniczych na terenie miasta i gminy Łądek-Zdrój, dzięki modernizacji zaplecza technicznego OSP Łądek Zdrój zrealizowanego poprzez zakup średniego uterenowionego samochodu Ratowniczo – Gaśniczego 4x4” na kwotę 749 808,00 zł netto (numer referencyjny: WR.271.3.2016.201); (2) „Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych powstających na terenie nieruchomości zamieszkałych i niezamieszkałych, na terenie Gminy Łądek-Zdrój” na kwotę 4 176 000,00 zł netto (numer referencyjny: WR.271.4.2017.201); (3) „Udzielenie kredytu długoterminowego w kwocie 9 000 000 PLN z przeznaczeniem na sfinansowanie planowanego deficytu i spłatę zaciągniętych zobowiązań z tytułu kredytów i pożyczek z lat ubiegłych” na kwotę 271 800, 00 zł netto (Numer referencyjny: WR.271.5.2017.201); (4) „Udzielenie kredytu długoterminowego w kwocie 10 000 000,00 zł z przeznaczeniem na sfinansowanie planowanego deficytu i spłatę zaciągniętych zobowiązań z tytułu kredytów i pożyczek z lat ubiegłych” na kwotę 2 046 726,00 zł netto (Numer referencyjny: WR.271.01.2018.206).

¹⁹ Kontrola nie obejmowała badania merytorycznych kryteriów rozstrzygania postępowań.

Badanie dokumentacji powyższych dwóch postępowań o udzielenie zamówienia publicznego, w zakresie stosowania obowiązku komunikacji elektronicznej, nie wykazało nieprawidłowości. Ustalono, że:

- do komunikacji z wykonawcami wykorzystywano system miniPortal, elektroniczną skrzynkę podawczą na ePUAP (w zakresie złożenia oferty) oraz służbową pocztę elektroniczną (w zakresie zapytań do zamawiającego i uzupełnień dokumentacji). Informacje o sposobach komunikacji zawarto w SIWZ, co było zgodne z § 2 ust. 1 *rozporządzenia w sprawie komunikacji elektronicznej*;
- zamawiający w SIWZ wskazał jako źródło informacji na temat wymagań technicznych i organizacyjnych wysyłania, odbierania dokumentów elektronicznych, elektronicznych kopii dokumentów, oświadczeń oraz informacji regulaminy korzystania z miniPortalu i ePUAP (co było zgodne z § 2 ust. 2 i § 3 ust. 3 *rozporządzenia w sprawie komunikacji elektronicznej*);
- w SIWZ zamieszczono również informacje, iż sposób sporządzenia dokumentów elektronicznych, oświadczeń lub elektronicznych kopii dokumentów lub oświadczeń musi być zgodny z wymaganiami określonymi w *rozporządzeniu w sprawie komunikacji elektronicznej* oraz *rozporządzeniu Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia*²⁰. Plik oferty powinien być przesłany w formacie danych .pdf, natomiast Jednolity Europejski Dokument Zamówienia²¹ w postaci elektronicznej. Wskazane powyżej dokumenty należało podpisać kwalifikowanym podpisem elektronicznym oraz skompresować do jednego pliku (format .zip), co było zgodne z § 3 ust. 2 oraz § 4 *rozporządzenia w sprawie komunikacji elektronicznej* oraz załącznikiem nr 2 do *rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 12 kwietnia 2012 r. w sprawie Krajowych Ram Interoperacyjności, minimalnych wymagań dla rejestrów publicznych i wymiany informacji w postaci elektronicznej oraz minimalnych wymagań dla systemów teleinformatycznych*²².

W objętej badaniem próbie postępowań zamawiający nie odstępował od zasady stosowania komunikacji elektronicznej, w zakresie przewidzianym art. 10c ust. 1 *PZP*, ani nie skorzystał z – przewidzianej w art. 10d *PZP* – możliwości wprowadzenia wymogu użycia narzędzi, urządzeń lub formatów plików, które nie są ogólnie dostępne.

(akta kontroli str. 363-370)

W obu badanych postępowaniach wykonawcy złożyli łącznie cztery oferty²³, trzy z nich zostały podpisane przy użyciu ważnego podpisu kwalifikowanego oraz posiadały znaczники czasu odpowiadające okresowi prowadzenia tych postępowań. Natomiast jedna oferta złożona w postępowaniu WR.271.2.2019.207 nie została otwarta z uwagi na problem z plikiem, co spowodowało, że nie poddano badaniu ważności podpisów kwalifikowanych zawartej w niej dokumentacji²⁴. W obu badanych postępowaniach komunikacja pomiędzy zamawiającym a oferentami w postaci uzupełnień dokumentacji²⁵ oraz zapytań do zamawiającego²⁶ odbywała się poprzez wskazaną w SIWZ służbową skrzynkę elektroniczną (mailową). Dokumentacja ta nie podlegała archiwizacji, przechowywano ją w folderze osoby

²⁰ Dz. U. z 2016 r. poz. 1126, ze zm.

²¹ Dalej: „JEDZ”.

²² Dz. U. poz. 2247.

²³ Po dwie oferty złożono w postępowaniu o nr WR.271.2.2019.207 i WR.271.5.2019.207.

²⁴ Wskazany problem został szerzej opisany w stanie faktycznym obszaru nr 1 wystąpienia pokontrolnego.

²⁵ Zgodnie z art. 26 ust. 3 *PZP*.

²⁶ Zgodnie z art. 38 ust. 1 *PZP*.

zajmującej się zamówieniami publicznymi. Poprawność złożonych podpisów kwalifikowanych została ustalona w toku czynności kontrolnych NIK na podstawie przedłożonej dokumentacji.

NIK wskazuje również, iż wymienione powyżej postępowanie WR.271.2.2019.207 zostało przeprowadzone z naruszeniem zasad zamówień publicznych wynikających z przepisów *PZP*, a postępowania stanowiące próbę kontrolną zostały przeprowadzone z naruszeniem postanowień wewnętrznego *regulaminu u.z.p.*, co zostało opisane poniżej w części dotyczącej stwierdzonych nieprawidłowości.

(akta kontroli str. 36, 38-49, 53-55, 271-298, 302-304, 308, 323)

Urząd posiadał trzy elektroniczne skrzynki podawcze na platformie ePUAP obsługujące przychodzącą korespondencję. Domyślną skrzynką dla zamówień publicznych była /UMIGLZ/SkrytkaESP. Zasady obiegu dokumentów elektronicznych określało Zarządzenie nr 0050.243.2013 Burmistrza Łądek-Zdroju z dnia 30 grudnia 2013 r. w sprawie Elektronicznego Systemu Obiegu Dokumentów w Urzędzie Miasta i Gminy Łądek-Zdrój. Zgodnie z nim korespondencja z ePUAP pobierana była automatycznie przez program wspomagający obieg dokumentów elektronicznych IntraDok. Podczas rejestracji pism następowało połączenie złożonej dokumentacji z raportami ePUAP: Urzędowymi Potwierdzeniami Przedłożenia oraz Urzędowymi Potwierdzeniami Doręczenia. Dalszy proces przesyłania dokumentów był zgodny z obiegiem dokumentów składanych w formie papierowej. System IntraDok zapewniał archiwizację dokumentów w sposób przewidziany w § 6 rozporządzenia s.p.d.e.

Urząd nie zapewnił jednak archiwizacji dokumentów elektronicznych związanych z postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego przesyłanych służbową pocztą elektroniczną w sposób określony w § 4 ust. 1 oraz § 6 rozporządzenia s.p.d.e., co opisano w części dotyczącej stwierdzonych nieprawidłowości.

(akta kontroli str. 36; 53, 67-75, 308-332)

W kontrolowanym okresie nie wystąpiły przypadki odrzucenia przez zamawiającego ofert złożonych w postaci skanu oferty papierowej opatrzonej kwalifikowanym podpisem elektronicznym.

(akta kontroli str. 271-298)

Wykonawcy nie wnieśli środków ochrony prawnej, o których mowa w Dziale VI *PZP*, do postępowań WR.271.2.2019.207 i WR.271.5.2019.207 w zakresie dotyczącym zapewnienia komunikacji elektronicznej w postępowaniu²⁷.

(akta kontroli str. 37, 371-379)

Stwierdzone
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie stwierdzono następujące nieprawidłowości:

1. W postępowaniu o zamówienie publiczne WR.271.2.2019.207 „Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych powstających na terenie nieruchomości zamieszkałych i niezamieszkałych, na terenie Gminy Łądek-Zdrój” o szacunkowej wartości zamówienia 3 666 731,76 zł netto (850 414,40 euro), którego ogłoszenie o zamówieniu opublikowano w DUUE w dniu 22 lutego 2019 r., naruszono zasady udzielania zamówień publicznych określone w *PZP*, w zakresie:
(a) otwarcia ofert w następnym dniu roboczym po wyznaczonym w postępowaniu terminie ich otwarcia, czym naruszono art. 86 ust. 2 *PZP*. Zamawiający

²⁷ Złożone środki ochrony prawnej dotyczyły kwestii doprecyzowania treści SIWZ (postępowanie WR.271.2.2019.207) - postanowienie Krajowej Izby Odwoławczej sygn. akt 379/19 z dnia 18 marca 2019 r. - uznanie zasadności odwołania oraz odwołania od decyzji Zamawiającego (postępowanie WR.271.5.2019.207) - postanowienie Krajowej Izby Odwoławczej sygn. akt 1116/19 z dnia 9 lipca 2019 r. - zwrot wniesionego odwołania.

wyzaczył termin złożenia i otwarcia ofert w ww. postępowaniu na dzień 29 marca 2019 r. odpowiednio na godzinę 10:00 i 10:30. Z uwagi na awarię systemu ePUAP, która skutkowała brakiem możliwości pobrania i otwarcia ofert, przywołanych czynności dokonano w kolejnym dniu roboczym, tj. w dniu 1 kwietnia 2019 r. Zgodnie z art. 86 ust. 2 PZP otwarcie następuje bezpośrednio po upływie terminu do ich składania, z tym że dzień, w którym upływa termin składania ofert, jest dniem ich otwarcia. Dyspozycja określona w art. 86 ust. 2 PZP wyznacza więc termin graniczny złożenia ofert i moment ich otwarcia na ten sam dzień;

(b) nieodrzućenia oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 10a ust. 1 i 5 PZP oraz art. 89 ust. 1 pkt 2 PZP, sporządzonej w innej formie niż wskazana oraz niezgodnie z SIWZ.

W dniu faktycznego otwarcia ofert, tj. w dniu 1 kwietnia 2019 r., z przyczyn technicznych pracownicy Urzędu nie mogli otworzyć jednej z dwóch złożonych ofert. W *Informacji z sesji otwarcia* z 2 kwietnia 2019 r. wymieniono wykonawcę, który ją złożył i podano, że brak było możliwości otwarcia tej oferty nie wskazując podstaw prawnych braku dalszego rozpatrywania tej oferty. Zdaniem NIK zaistniały przesłanki, które umożliwiały odrzucenie błędnej oferty na podstawie ww. przepisów. Należy tutaj wskazać, iż ustawodawca w art. 89 ust. 1 PZP wymienił zamknięty katalog sytuacji, na który należy się powołać odrzućając ofertę. Dodatkowo zamawiający w cz. VI ust. 11 SIWZ wskazał, iż *niezwłocznie po wyborze najkorzystniejszej oferty (...) zamieści informacje na własnej stronie internetowej www.ladek.pl, jednocześnie zawiadamiając Wykonawców, którzy złożyli oferty o: (...) b) Wykonawcach, których oferty zostały odrzucone, podając uzasadnienie faktyczne i prawne.*

W udzielonych wyjaśnieniach Zastępca Burmistrza Łącka-Zdroju wskazał, iż nie doszło do odrzucenia oferty, ponieważ została ona złożona w sposób nieprawidłowy, nie została otwarta, a tym samym nie podlegała ocenie. Zdaniem NIK w omawianym przypadku doszło do faktycznego odrzucenia oferty, inaczej niż podnosi to Burmistrz. PZP nie przewiduje trybu braku oceniania oferty z uwagi na niemożność ich otwarcia, takiego przepisu nie wskazała również jednostka kontrolowana. Literatura w zakresie zamówień publicznych wskazuje na konieczność odrzucenia oferty niespełniającej wymagań: *kwifikacja formalna ofert jest podyktowana założeniem, że przed oceną wartościującą oferty muszą być zbadane z punktu widzenia zgodności z wymaganiami prawa i dobrych obyczajów oraz warunków zamówienia. Oferty uchybiające tym wymaganiom, wynikającym przede wszystkim z ogólnych zasad składania oświadczeń woli oraz przepisów prawa zamówień publicznych, muszą być odrzucone*²⁸.

W opinii NIK zaistniały niezależne przesłanki wskazujące na odrzucenie oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1 PZP w związku z art. 10a ust. 1 i 5 PZP – gdyż oferta i JEDZ nie zostały sporządzone w postaci elektronicznej²⁹ oraz: art. 89 ust. 1 pkt 2 PZP – oferta nie została sporządzona zgodnie z treścią SIWZ – część X *Opis sposobu przygotowania oferty* pkt 15 i 17: *Oferta powinna być sporządzona w języku polskim, z zachowaniem postaci elektronicznej w formacie danych .pdf i podpisana kwalifikowanym podpisem elektronicznym. (...) Do oferty należy dołączyć JEDZ w postaci elektronicznej opatrzonej kwalifikowanym podpisem*

²⁸ R. Szostak, *Zagadnienia ogólne*, s.25, w: R. Szostak (red.), *Informatyzacja procedur udzielania zamówień publicznych*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2018.

²⁹ Zgodnie z art. 3 ust. 2 ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (Dz.U. z 2019 r. poz. 700) dokument elektroniczny to stanowiący odrębną całość znaczeniową zbiór danych uporządkowanych w określonej strukturze wewnętrznej i zapisany na informatycznym nośniku danych.

elektronicznym, a następnie wraz z plikami stanowiącymi ofertę skompresować do jednego pliku archiwum. We wskazanej nieprawidłowości naruszono art. 1 PZP oraz art. 7 ust. 3 PZP: Zamawiający powołał się na tryb działania, który nie określała PZP i wybierał wykonawcę niezgodnie z przepisami tej ustawy;

(c) niewskazania jako podstawy unieważnienia postępowania art. 93 ust. 1 pkt 7 PZP, pomimo wystąpienia wady uniemożliwiającej zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Opisany wyżej sposób otwarcia ofert był niezgodny z art. 86 ust. 2 PZP. Należy wskazać także, iż zgodnie z art. 86 ust. 4 PZP podczas otwarcia ofert podaje się nazwy (firmy) oraz adresy wykonawców, a także informacje dotyczące ceny, terminu wykonania zamówienia, okresu gwarancji i warunków płatności zawartych w ofertach. Ani w dniu 29 marca 2019 r., ani też w dniu 1 kwietnia 2019 r. nie doszło do podania wszystkich elementów związanych z ofertą, której nie udało się otworzyć – podano jedynie nazwę firmy. Zdaniem NIK w opisywanej sytuacji wystąpiły łącznie wszystkie cztery przesłanki, o których mowa w art. 93 ust. 1 pkt 7 w zw. z art. 146 ust. 1 lub 6 PZP: (1) wada postępowania; (2) wada musi być niemożliwa do usunięcia; (3) niemożliwa do usunięcia wada musi powodować niemożność zawarcia umowy, która nie podlegałaby unieważnieniu; (4) zagrożenie unieważnieniem umowy wynika z zaistnienia jednej z podstaw unieważnienia określonych w art. 146 ust. 1 lub 6 PZP.

Przedmiotowe postępowanie zostało unieważnione z powodu złożenia ofert przekraczających kwotę jaką zamawiający zamierzał przeznaczyć na realizację zamówienia, tj. na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 PZP Burmistrz wyjaśnił, że podstawa prawna nie zmienia stanu faktycznego, który wskazywał na konieczność unieważnienia postępowania.

NIK nie podziela tych wyjaśnień, gdyż w przedmiotowym przypadku weryfikacja zaproponowanej przez oferenta ceny nie powinna mieć miejsca, z uwagi na brak możliwości otwarcia jednej z ofert. Przyczyna uzasadniająca unieważnienie postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 PZP była zatem pierwotna wobec późniejszego stwierdzenia okoliczności umożliwiających unieważnienie postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 PZP. Należy przy tym zauważyć, że gdyby zamawiający nie skorzystał z możliwości, o której mowa w art. art. 93 ust. 1 pkt 4 PZP, istniałoby ryzyko zawarcia umowy, która podlegałaby unieważnieniu.

(akta kontroli str. 11-21, 211-213, 271-298, 343-353)

2. Kontrolowana jednostka nie przestrzegała wewnętrznego *regulaminu u.z.p* w zakresie wykonywania zadań będących w kompetencji komisji przetargowej przez inny podmiot w prowadzeniu postępowań o udzielenie zamówienia publicznego WR.271.2.2019.207 oraz WR.271.5.2019.207.

Zgodnie z § 19 ust. 1 pkt 3 *regulamin u.z.p.* do zadań komisji przetargowej powołanej do przeprowadzenia wyboru najkorzystniejszej oferty należało m.in. dokonanie oceny spełnienia przez dostawców lub wykonawców stawianych im warunków. W warunkach stawianych wykonawcom wskazano m.in. podpisanie kwalifikowanym podpisem elektronicznym oferty oraz JEDZ (wynikające z art. 10a ust. 5 PZP). Członkowie komisji przetargowych, powołanych do przeprowadzenia postępowań WR.271.2.2019.207 i WR.271.5.2019.207, przekazali zadanie weryfikacji poprawności podpisów kwalifikowanych do podmiotu zewnętrznego z uwagi na brak posiadania programów do weryfikacji tych podpisów. Podmiot zewnętrzny w ramach umowy zawartej w dniu 11 lutego 2019 r. otrzymał od członków komisji przetargowych złożone przez oferentów dokumenty (oferta i JEDZ), następnie dokonał weryfikacji poprawności złożonych

na nich podpisów kwalifikowanych, a o jej pozytywnych wynikach poinformował komisję telefonicznie.

W złożonych wyjaśnieniach Burmistrz wskazał, iż decyzję o współpracy z podmiotem zewnętrznym podjęto z uwagi na brak osoby zajmującej się zamówieniami publicznymi (wakat). Wyjaśnił także, że w umowie zawartej z firmą zewnętrzną nie uregulowano kwestii potwierdzenia prawidłowości podpisów kwalifikowanych, ponieważ *PZP* nie nakłada na zamawiającego wymogu przechowywania potwierdzeń weryfikacji, dlatego też uznano, iż forma potwierdzenia telefonicznego jest wystarczająca.

NIK wskazuje, że bezwzględne przestrzeganie zawartych w *regulaminie u.z.p.* zasad wynika z § 3 tego regulaminu, w którym nie przewidziano wyjątków i odstępstw. NIK zauważa również, że podniesiony przez Burmistrza czynnik braku osoby zajmującej się zamówieniami publicznymi nie występował już przy drugim z postępowań (WR.271.5.2019.207), bowiem od 8 kwietnia 2019 r. zatrudniono nowego pracownika. Ponadto Burmistrz posiadał możliwości pozwalające zmienić *regulamin u.z.p.* tak, aby na jego podstawie można było powierzyć zadania przynależące do członków komisji przetargowej podmiotom zewnętrznym, lecz z nich nie skorzystał.

(akta kontroli str. 11-21, 53-55, 185-206, 211-212, 380)

3. W Urzędzie nie zapewniono archiwizacji dokumentacji elektronicznej dotyczącej prowadzonych postępowań o zamówienie publiczne otrzymywanej za pośrednictwem służbowej poczty elektronicznej, co było niezgodne z § 4 ust. 1 i § 6 *rozporządzenia s.p.d.e.*

Z dokonanych oględziny oraz wyjaśnień informatyka Urzędu wynikało, iż dokumentacja elektroniczna dotycząca zamówień publicznych otrzymana za pośrednictwem służbowej poczty elektronicznej nie podlegała archiwizacji, przechowywano ją w folderze osoby zajmującej się zamówieniami publicznymi. Takie postępowanie z dokumentami nie zabezpiecza przed wprowadzeniem zmian w dokumentach spraw załatwionych jak i przed usunięciem tych dokumentów z systemu. Brak zapewnienia przechowywania dokumentów elektronicznych za pośrednictwem systemu teleinformatycznego był działaniem niezgodnym z wymogami określonymi w § 6 ust. 1 *rozporządzenia w sprawie komunikacji elektronicznej*.

Zgodnie z wyjaśnieniami Kierownika Wydziału i Inwestycji kontrolowanej jednostki, gmina jest na etapie przygotowania infrastruktury służącej archiwizacji dokumentacji elektronicznej.

(akta kontroli str. 35-37, 308-332, 337)

OCENA CZĄSTKOWA

Najwyższa Izba Kontroli ocenia, że w objętej badaniem próbie kontrolnej postępowań o udzielenie zamówienia publicznego o wartości równej lub przekraczającej progi UE stosowano komunikację elektroniczną, a w ogłoszeniach o udzielenie zamówienia wskazywano wymagania organizacyjne i techniczne tej komunikacji, dochowując wymogów określonych w § 2 ust. 1 i § 3 ust. 3 *rozporządzenia w sprawie komunikacji elektronicznej*.

Niemniej jednak w badanym obszarze doszło do nieprawidłowości polegających na naruszeniu zasad udzielania zamówień publicznych określonych w *PZP* i *regulaminie u.z.p.* Również sposób przechowywania dokumentacji elektronicznej z badanych postępowań, przekazywanej za pośrednictwem służbowej skrzynki elektronicznej, nie spełniał wymagań określonych w § 6 *rozporządzenia s.p.d.e.*

OBSZAR

3. Działania informacyjno-promocyjne i szkoleniowe w Urzędzie Miasta i Gminy w Łądku-Zdroju związane z informatyzacją procesu udzielania zamówień publicznych

Opis stanu faktycznego

Dwóch pracowników Urzędu³⁰ przed terminem otwarcia ofert³¹, pierwszego uwzględniającego komunikację elektroniczną postępowania o udzielenie zamówienia publicznego WR.271.2.2019.207 zapoznało się z instrukcją dostępną na stronach UZP przybliżającą funkcjonowanie miniPortalu i ePUAP³². Były to wszystkie osoby zajmujące się w tamtym okresie zamówieniami publicznymi w kontrolowanej jednostce. Przed terminem otwarcia ofert w postępowaniu WR.271.5.2019.207³³ z instrukcją tą zapoznał się trzeci, nowozatrudniony pracownik Urzędu zajmujący się zamówieniami publicznymi. W ocenie Burmistrza e-learning w zakresie miniPortalu był wystarczający do prawidłowego wykonywania zadań.

Jednocześnie dwóch pracowników merytorycznych uczestniczyło w specjalistycznych szkoleniach organizowanych przez podmioty zewnętrzne, dotyczących m.in.: procesu elektronicznej procedury zamówień publicznych, na które Urząd przeznaczył łącznie 859,00 zł brutto³⁴.

NIK podkreśla, iż zakres przedmiotowych szkoleń dotyczył komunikacji między zamawiającymi a wykonawcami, dlatego poniesione na nie wydatki należy zaliczyć do zakresu działań szkoleniowych związanych z informatyzacją procesu udzielania zamówień publicznych.

Na stronach BIP Urzędu w zakładce „zamówienia publiczne” oprócz informacji wymaganych art. 10a PZP oraz § 2 ust. 1 i § 3 ust. *rozporządzenia w sprawie komunikacji elektronicznej*, nie zamieszczano innych, o charakterze informacyjno-promocyjnych, ze względu na niewielką skalą przeprowadzanych w ten sposób postępowań.

(akta kontroli str. 35, 53-55, 307, 336-338, 395-403)

Stwierdzone nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie nie stwierdzono nieprawidłowości.

OCENA CZĄSTKOWA

W kontrolowanym Urzędzie zapewniono w sposób adekwatny do zaistniałych potrzeb przeszkolenie pracowników w zakresie obsługi miniPortalu, elektronicznej skrzynki podawczej na ePUAP oraz powszechnego wdrożenia procesu informatyzacji zamówień publicznych.

IV. Uwagi i wnioski

Uwaga

NIK zwraca uwagę, że opisane w niniejszym wystąpieniu pokontrolnym nieprawidłowości związane z naruszeniami przepisów PZP oraz regulacji wewnętrznych dotyczących udzielania zamówień publicznych, wskazują na potrzebę podjęcia działań wzmacniających w Urzędzie kontrolę zarządczą w celu urzeczywistnienia jednego z określonych w art. 68 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia

³⁰ Kierownik Wydziału Inwestycji i Rozwoju oraz merytorycznych pracowników tego wydziału.

³¹ Termin otwarcia ofert - 29 marca 2019 r.

³² Zgodnie z wyjaśnieniami zapoznanie się z instrukcją obsługi miniPortalu i ePUAP nastąpiło przed otwarciem ofert w postępowaniu o nr referencyjnym WR.271.2.2019.207 bez wskazania konkretnej daty.

³³ Termin otwarcia ofert - 13 maja 2019 r.

³⁴ Szkolenia pod nazwą „Elektroniczna forma przeprowadzania postępowania o udzielenie zamówienia publicznego – przygotowanie, przebieg, problemy praktyczne, opinie UZP i orzecznictwo KIO” (ukończone 15 kwietnia 2019 r.) oraz „Roczne sprawozdanie o udzielonych zamówieniach w 2018 r. oraz jak przygotować się do udzielania zamówień z wykorzystaniem elektronicznej procedury” (ukończone 13 lutego 2019 r.). Na przedmiotowe szkolenia poniesiono wydatki odpowiednio w kwocie 460,00 zł brutto i 399,00 zł brutto.

2009 r. o finansach publicznych³⁵ wymogów, tj.: zapewnienia realizacji celów i zadań kierowanej jednostki sektora finansów publicznych, w sposób zgodny z prawem.

W związku ze stwierdzonymi nieprawidłowościami, Najwyższa Izba Kontroli, na podstawie art. 53 ust. 1 pkt 5 *ustawy o NIK*, przedstawia następujący wniosek:

Wniosek Zapewnienie archiwizacji dokumentacji elektronicznej związanej z zamówieniami publicznymi przekazywanej za pośrednictwem służbowej skrzynki elektronicznej w sposób zgodny z wymaganiami rozporządzenia s.p.d.e.

V. Pozostałe informacje i pouczenia

Wystąpienie pokontrolne zostało sporządzone w dwóch egzemplarzach; jeden dla kierownika jednostki kontrolowanej, drugi do akt kontroli.

Prawo zgłoszenia
zastrzeżeń Zgodnie z art. 54 *ustawy o NIK* kierownikowi jednostki kontrolowanej przysługuje prawo zgłoszenia na piśmie umotywowanych zastrzeżeń do wystąpienia pokontrolnego, w terminie 21 dni od dnia jego przekazania. Zastrzeżenia zgłasza się do dyrektora Delegatury NIK we Wrocławiu. Prawo zgłaszania zastrzeżeń, zgodnie z art. 61b ust. 2 *ustawy o NIK*, nie przysługuje do wystąpienia pokontrolnego zmienionego zgodnie z treścią uchwały w sprawie zastrzeżeń.

Obowiązek
poinformowania
NIK o sposobie
wykorzystania uwag
i wykonania wniosków Zgodnie z art. 62 *ustawy o NIK* należy poinformować Najwyższą Izbę Kontroli, w terminie 21 od otrzymania wystąpienia pokontrolnego, o sposobie wykorzystania uwag i wykonania wniosków pokontrolnych oraz o podjętych działaniach lub przyczynach niepodjęcia tych działań.

W przypadku wniesienia zastrzeżeń do wystąpienia pokontrolnego, termin przedstawienia informacji liczy się od dnia otrzymania uchwały o oddaleniu zastrzeżeń w całości lub zmienionego wystąpienia pokontrolnego.

Wrocław, września 2019 r.

Kontroler
Dawid Matschay
Inspektor kontroli państwowej

Najwyższa Izba Kontroli
Delegatura we Wrocławiu
Dyrektor
Radosław Kujawiński

.....
podpis

.....
podpis

³⁵ Dz. U. z 2019 r. poz. 869.