

Sygn. akt KIO/UZP 649/10

**WYROK**  
z dnia 4 maja 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący:** Emil Kawa

**Członkowie:** Marek Koleśnikow

Piotr Kozłowski

**Protokolant:** Paweł Nowosielski

po rozpoznaniu na posiedzeniu / rozprawie w dniu **27 kwietnia 2010 r.** w Warszawie odwołania wniesionego przez **Konsorcjum: Accenture Sp. z o.o., Accenture S.p.A., 00-121 Warszawa, ul. Sienna 39** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Centrum Projektów Informatycznych MSWiA, 02-781 Warszawa, ul. Pileckiego 63** protestu z dnia **22 marca 2010 r.**

**orzeka:**

**1. oddala odwołanie**

**2. Kosztami postępowania obciąża Konsorcjum: Accenture Sp. z o.o., Accenture S.p.A., 00-121 Warszawa, ul. Sienna 39 i nakazuje:**

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 444 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące czterysta czterdzieści cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczanego przez **Konsorcjum: Accenture Sp. z o.o., Accenture S.p.A., 00-121 Warszawa, ul. Sienna 39**

- 2) dokonać wpłaty kwoty **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) przez **Konsorcjum: Accenture Sp. z o.o., Accenture S.p.A., 00-121 Warszawa, ul. Sienna 39** na rzecz **Centrum Projektów Informatycznych MSWiA, 02-781 Warszawa, ul. Pileckiego 63** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania, oraz wynagrodzenia pełnomocnika;
- 3) ~~dokonać wpłaty kwoty XXX (słownie: XXX) przez XXX na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP;~~
- 4) dokonać zwrotu kwoty **10 556 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy pięćset pięćdziesiąt sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Konsorcjum: Accenture Sp. z o.o., Accenture S.p.A., 00-121 Warszawa, ul. Sienna 39**

### **U z a s a d n i e n i e**

W dniu 09.12.2009 roku Centrum Projektów Informatycznych Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji w Warszawie, zwana dalej „Zamawiającym” działając na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 z późn. zmianami ), dalej „ ustawa Pzp” wszczęła w trybie dialogu konkurencyjnego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „ Budowę Scentralizowanego Systemu Dostępu do Informacji Publicznej”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 2009 /S 237-339819, gdyż dotyczy dostaw o wartości szacunkowej przekraczającej progi unijne.

W przedmiotowej sprawie prowadzonej w trybie dialogu konkurencyjnego, sprawa znajduje się po etapie oceny przez Zamawiającego złożonych przez wykonawców wniosków spełniania warunków udziału w postępowaniu, o dopuszczenie do zaproszenia do dialogu konkurencyjnego.

Wezwaniem z dnia 10 lutego 2010 roku Zamawiający działając na podstawie art. 26 ust. 3 Ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 z późn. zmianami) zwanej dalej „Ustawą”, wzywa do uzupełnienia Odwołującego się ACCENTURE S.p.A. z siedzibą przy Largo Guido Donegani 2, 20121 Mediolan wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia z ACCENTURE Sp. z o.o., z

siedzibą przy ul. Siennej 39, 01-121 Warszawa – zwany dalej „Odwołującym się” dokumentów których złożenie wymagane było w ogłoszeniu nr 2009/S237-339819, potwierdzających że ACCENTURE S.p.A. nie zalega z uiszczaniem podatków, opłat, albo, że uzyskała przewidziane prawem zwolnienie, odroczenie lub rozłożenie na raty zaległych płatności lub wstrzymanie w całości wykonania decyzji właściwego organu. W ocenie Zamawiającego deklaracja zastępcza wystawiona przez ACCENTURE S.p.A jest dokumentem, który nie potwierdza warunku udziału w postępowaniu. Ponadto poinformował, że dokumenty należy dostarczyć (w formie oryginału lub kserokopii poświadczonej przez osobę upoważnioną za zgodność z oryginałem) do siedziby Zamawiającego: 02-781 Warszawa, ul. Pileckiego 63 (budynek Viking House, recepcja na II piętrze) do dnia **15 lutego 2010, do godziny 14:00.**

W nawiązaniu do tego wezwania Odwołujący się pismem z dnia 15 lutego 2010 roku zwrócił się Zamawiającego z wnioskiem o podanie jaki dokument – zdaniem Zamawiającego miałby potwierdzać brak zaległości podatkowych Accenture Sp.A. Zamawiający nie odpowiedział na to pismo Odwołującemu.

W odpowiedzi na w/w wezwanie Zamawiającego z dnia 10 lutego 2010 roku Odwołujący się pismem z dnia 22 lutego 2010 roku składa zamawiającemu : zmodyfikowany i uzupełniony wykaz wykonanych dostaw i usług oraz „*dokument dotyczący należytego wykonania zobowiązań podatkowych przez Accenture S.p A*” - wraz z tłumaczeniem na język polski, z zaznaczeniem ,że „zdaniem Wykonawcy dokument ten nie jest odpowiednikiem zaświadczenia o niezaleganiu z podatkami, wydawanego na podstawie(...) w Polsce.

Pismem z dnia 12 marca 2010 roku Zamawiający poinformował Konsorcjum firm: - iż działając na podstawie art. 24 ust. 3 ustawy Pzp **wyklucza Odwołującego się** z postępowania. Jako uzasadnienie podano naruszenie art. 24 ust. 1 pkt 10 w związku z art. 26 ust. 3 Ustawy informując ,że Wykonawca ACCENTURE S.p.A. z siedzibą przy Largo Guido Donegani 2, 20121 Mediolan nie złożył wraz z Wnioskiem o dopuszczenie do udziału w postępowaniu dokumentu, którego złożenie wymagane było w Sekcji III.2.1 Ogłoszenia nr. 2009/S 237-339819 potwierdzającego, że Wykonawca nie zalega z uiszczaniem podatków i opłat,

Podaje iż Wykonawca załączył do Wniosku Deklarację Zastępczą Świadczenia z dnia 17 grudnia 2009r. ale dokument ten, nie potwierdza spełnienia warunku udziału w postępowaniu. Wykonawca w odpowiedzi przedstawił dokument Certificazione in Ordine Alla RegolaritaTisciale wystawiony w dniu 19 lutego 2010 r, przez Agenzia delie Entrate,

który nie potwierdza, że Wykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu ponieważ został wystawiony w dniu 19 lutego 2010 r., - co stanowi naruszenie art. 26 ust. 3 Ustawy, zgodnie z którym złożone na wezwanie Zamawiającego dokumenty powinny potwierdzać spełnianie przez Wykonawcę warunków udziału w postępowaniu nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, tj. 11 stycznia 2010 r.

Zamawiający podtrzymał swoje stanowisko i potwierdza, że Wykonawca przekazując wymagany dokument potwierdził *SŁUSZNOŚĆ STANOWISKA ZAMAWIAJĄCEGO*, że w Włoszech są wystawiane zaświadczenia o nie zaleganiu z uiszczaniem podatków, opłat, i stwierdza że zakres informacji zwarty w dokumencie odpowiada wymaganiom postawionym przez Zamawiającego. Zamawiający nie uznaje możliwości uznania za prawidłowy dokument, złożonego oświadczenia – **Deklaracji Zastępczej Świadectwa**, przez Wykonawcę, w sytuacji, gdy w kraju będącym siedzibą Wykonawcy wydaje się odpowiednie dokumenty w formie zaświadczeń.

W odpowiedzi na decyzje Zamawiającego, wykluczającą Odwołującego z dalszego postępowania, Odwołujący pismem z dnia 22 marca 2010 roku składa protest na czynności i zaniechania Zamawiającego polegające na:

- 1) wykluczeniu Konsorcjum z postępowania z uwagi na rzekome niespełnienie warunków udziału w postępowaniu w oparciu o art. 24 ust 1 pkt 10 w zw z art. 26 pzp, podczas gdy Konsorcjum przedstawiło wszelkie niezbędne i wymagane prawem dokumenty z których wynika, iż spełnia ono warunki udziału w postępowaniu;
- 2) zaniechaniu dokonania oceny wniosku i zaproszenia Konsorcjum do dialogu konkurencyjnego i zaproszeniu do niego podmiotów, które uzyskały mniejszą liczbę punktów, niż powinna zostać przyznana Konsorcjum, co narusza art. 60d ust 3 pzp.

W związku z powyższym naruszeniem Odwołujący wnosi o:

- unieważnienie czynności wykluczenia Konsorcjum z postępowania
- unieważnienie czynności oceny punktowej i zaproszenia wykonawców do dialogu
- powtórzenie czynności oceny wniosków, w tym oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu, z uwzględnieniem faktu, iż Konsorcjum spełnia te warunki
- zaproszenie do udziału w dialogu konkurencyjnym wykonawców, którzy otrzymają najwyższą ocenę punktową, w tym Konsorcjum.

W uzasadnieniu protestu Odwołujący podaje, że ma interes prawny w złożeniu niniejszego protestu, gdyż w wyniku naruszenia przepisów prawa przez Zamawiającego utraciło możliwość uczestniczenia w dialogu i uzyskania zamówienia publicznego.

Wskazuje, że podstawą decyzji Zamawiającego z dnia 12 marca 2010 roku było rzekome zaniechanie przedłożenia dokumentu potwierdzającego spełnianie warunków udziału w postępowaniu na dzień składania wniosków, a mianowicie Cetrificazione in Ordine al la Regolarita Fiscale wydane dla Accenture S.p.A. z siedzibą w Mediolanie. Nadmienia, że zaświadczenie o tej nazwie zostało przekazane Zamawiającemu jedynie jako przykładowy dokument. Uznaje w pełni za wystarczające w tym zakresie przedłożone przez Konsorcjum oświadczenie.

Zarzuca, że Zamawiający nie uwzględnił w żadnej mierze wyjaśnień przygotowanych przez włoskiego doradcę podatkowego, z których wynikało w sposób jednoznaczny, że z uwagi na specyfikę działania włoskiego systemu podatkowego, w Republice Włoskiej nie jest wydawane zaświadczenie o niezaleganiu z uiszczaniem podatków i opłat, stanowiące odpowiednik dokumentu wydawanego w Rzeczypospolitej Polskiej ani co do zakresu zawartych w nim informacji, ani co do jego funkcji. Pismem z dnia 24 marca 2010 roku Odwołujący się uzupełnił wniesiony protest o opinie prawną Kancelarii DLA Piper Wiater sp.k.

Zamawiający w dniu 1 kwietnia 2010 roku dokonał rozstrzygnięcia protestu poprzez jego oddalenie w całości. Rozstrzygnięcie protestu zostało doręczone Odwołującemu się w dniu 1 kwietnia 2010 roku.

W uzasadnieniu swojego stanowiska podaje, że zgodnie z Sekcją HI.2.1 pkt 6, ppkt 2, WARUNKI UDZIAŁU Ogłoszenia o zamówieniu nr 2009/S 237-339819, Sytuacja podmiotowa Wykonawcy mającego siedzibę lub miejsce zamieszkania poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, przewiduje, że zamiast aktualnego zaświadczenia właściwego naczelnika urzędu skarbowego, o którym mowa w pkt 5 Ogłoszenia -Wykonawca składa dokument wystawiony w kraju, w którym ma siedzibę lub miejsce zamieszkania, potwierdzający odpowiednio, że Wykonawca nie zalega z opłacaniem podatków, opłat lub zaświadczenia, że uzyskał przewidziane prawem zwolnienie, odroczenie lub rozłożenie na raty zaległych płatności lub wstrzymanie w całości wykonania decyzji właściwego organu - wystawione nie wcześniej niż 3 miesiące przed upływem terminu składania Wniosków.

Mając na uwadze powyższe Konsorcjum chcąc spełnić warunki udziału w postępowaniu zobowiązane było to przedłożenia w imieniu Accenture S. p. A. z siedzibą w

Mediolanie, dokumentu z właściwego ze względu na miejsce siedziby firmy, Urzędu Skarbowego, który potwierdzałby, iż podmiot ten nie zalega z uiszczaniem podatków, opłat albo, że uzyskał przewidziane prawem zwolnienie, odroczenie lub rozłożenie na raty zaległych płatności lub wstrzymanie w całości wykonania decyzji właściwego organu.

Wyżej wymieniony dokument winien być wystawiony nie wcześniej niż 3 miesiące przed upływem terminu składania Wniosków, który przypadał na dzień 11 stycznia 2010 r. (zgodnie z § 2 pkt. 2 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać Zamawiający od Wykonawcy oraz form w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. z 2006 r., Nr 87, poz. 60S z późniejszymi zmianami).

Analizując załączony przez Konsorcjum dokument - **Deklarację Zastępczą Świadcstwa** -Oświadczenie notarialne z dnia 17 grudnia 2009 r. - mający potwierdzać, iż firma Accenture S. p. a. nie zalega z uiszczaniem podatków, Zamawiający stwierdził, iż nie jest to wymagany przepisami prawa i **Ogłoszeniem o zamówieniu** dokument wystawiony przez właściwy Urząd Skarbowy, dlatego postawił wezwać Konsorcjum do uzupełnienia dokumentów. Konsorcjum przedstawiło dokument -Certificazione in ordine alla regolarità fiscale, **jednak wystawiony w dniu 19 lutego 2010r. czyli po terminie składania wniosków** (który przypadał na dzień 11 stycznia 2010r.) Tym samym Konsorcjum nie dostarczyło dokumentów wskazujących na brak istnienia podstaw do wykluczenia z postępowania.

Zaświadczenie o nie zaleganiu z uiszczaniem podatków (dotyczy to również wszelkich postępowań podatkowych toczących się wobec danego podmiotu) **jest we Włoszech alternatywą** dla procedury autocertyfikacji. Podstawą dla wydania takiego zaświadczenia jest Dekret z dnia 18 grudnia 1997 nr 472 "Ogólne przepisy dotyczące kar administracyjnych za naruszenie przepisów podatkowych", (Decreto Legislativo 18 dicembre 1997, n. 472 "Disposizioni generali in materia di sanzioni amministrative per le violazioni di norme tributarie, a norma dell'articolo 3, comma 133, della legge 23 dicembre 1996, n. 662"). Z artykułu 14 ust. 3 przywołanego wyżej dekretu jasno wynika, że właściwe organy mają obowiązek, na wniosek zainteresowanego podmiotu, wydać zaświadczenie Informujące o nie zaleganiu z podatkami i opłatami, istniejącymi sprawami podatkowymi w toku, informacją o stwierdzonych naruszeniach oraz o ewentualnych zwolnieniach.

Mając na uwadze powyższe, Zamawiający nie znalazł uzasadnionych podstaw do uwzględnienia żądań wyrażonych w proteście gdyż Konsorcjum przedstawiło właściwy dokument o nie zaleganiu z podatkami, jednak z datą późniejszą niż termin składania

wniosków, co stanowiło podstawę do wykluczenia na podstawie art. 24 ust 1 pkt 10 w związku z art. 26 ust. 3 Ustawy, gdyż Konsorcjum nie spełniło warunków udziału w postępowaniu o zamówienie publiczne.

W uzasadnieniu oddalenia protestu Zamawiający powołał się także na tezę z wyroku KIO z dnia 7 września 2009 r. (KIO/UZP 1103/09), która potwierdza stanowisko Zamawiającego iż „*przepis art. 24 ust. 2 pkt 3 Ustawy nakazuje zamawiającemu wykluczyć z postępowania Wykonawców, którzy nie złożyli oświadczenia o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu lub dokumentów potwierdzających spełnianie tych warunków lub złożone dokumenty zawierają błędy, z zastrzeżeniem art. 26 ust. 3, tj. nie złożyli poprawnych dokumentów pomimo wyznaczenia dodatkowego terminu na ich uzupełnienie. Jest to odrębna przyczyna wykluczenia od wskazanej w art. 24 ust. 1 pkt 10 ustawy Prawo zamówień publicznych, odnoszącej się do wykluczenia Wykonawcy ze względu na niespełnienie warunków udziału w postępowaniu.*”

Wobec oddalenia protestu, Odwołujący się pismem z dnia 12 kwietnia 2010 roku wniósł odwołanie do Prezesa UZP w którym podtrzymał zarzuty i argumentację zawartą w proteście i wniósł o :

- unieważnienia czynności wykluczenia Konsorcjum z postępowania
- unieważnienia czynności oceny punktowej i zaproszenia wykonawców do dialogu
- powtórzenia czynności oceny wniosków, w tym oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu, z uwzględnieniem faktu, iż Konsorcjum spełnia te warunki
- zaproszenia do udziału w dialogu konkurencyjnym wykonawców, którzy otrzymają najwyższą ocenę punktową, w tym Konsorcjum.

Żądania podniesione w proteście i odwołaniu są z sobą tożsame. W uzasadnieniu odwołania Odwołujący powołał się w całości na argumenty podniesione w proteście i dodatkowo podał, że na jego zlecenie Konsorcjum zwróciło się do współpracującej globalnie z grupą Accenture międzynarodowej kancelarii DLA Piper Wiaterski Sp.k., dysponującej doradcami podatkowymi specjalizującymi się zarówno we włoskim, jak i polskim prawie podatkowym, o przygotowanie dodatkowej informacji prawnej która zostanie przedłożona niezwłocznie po otrzymaniu jej oryginału.

Na etapie posiedzenia Izby Zamawiający złożył pismo procesowe w którym zażądał odrzucenia w oparciu o przepis art. 187 ust.4 pkt.4 Ustawy Pzp protestu i odwołania, gdyż jego zdaniem zostały wniesione z uchybieniem terminów określonych w ustawie. Uzasadniając

wniosek Zamawiający podał, że Odwołujący podtrzymując swoje stanowisko iż pierwotnie złożony dokument- deklaracja zastępcza jest prawidłowym zaświadczeniem dokumentującym fakt, że Odwołujący się nie zalega z płatnością podatków, to winien w oparciu o art. 26 ust.3 PZP oprotestować czynność wezwania do uzupełnienia dokumentów. W związku z tym protest złożony dopiero na czynność Zamawiającego polegającą na wykluczeniu Odwołującego jest spóźniony i winien zostać odrzucony.

Izba postanowiła, nie uwzględnić wniosku Zamawiającego gdyż sam Zamawiający nigdy wcześniej w trakcie postępowania takiego stanowiska nie zajmował, a ponadto po wezwaniu Odwołującego do uzupełnienia dokumentów w trybie art. 26 ust.3 Ustawy PZP przyjął składane w uzupełnieniu dokumenty, zgodne z wezwaniem, dokonał ich oceny i dokonał wykluczenia Odwołującego z innego powodu niż brak oprotestowania wezwania do uzupełnienia dokumentów. Odwołujący oponował przeciwko wnioskowi Zamawiającego, podając, iż złożył protest z chwilą kiedy jego interes prawny został naruszony, a stało się to dopiero z chwilą jego wykluczenia.

Wobec braku innych wniosków formalnych nie stwierdzono zaistnienia przesłanek, o których mowa w art. 187 ust. 4 Prawa zamówień publicznych, wobec czego rozpoznano odwołanie na rozprawie.

**Po zapoznaniu się z dokumentacją postępowania, przedłożonymi nowymi dokumentami i stanowiskami Stron, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje: odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.**

Na wstępie stwierdza, że Odwołujący ma interes prawny we wnoszeniu środków ochrony prawnej, ponieważ w konsekwencji powtórnego badania wniosków złożonych w postępowaniu, które nastąpiłoby wskutek uwzględnienia odwołania, może nastąpić dopuszczenie Odwołującego do dalszego udziału w postępowaniu, a zatem miałby on szansę na uzyskanie zamówienia w przyszłości.

**Izba w zakresie podnoszonych zarzutów ustaliła, co następuje:**

1. Odwołujący załączył do wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu dokument Deklarację Zastępczą Świadczenia sporządzony u notariusza w Włoszech w którym pełnomocnik Accenture Sp.A. oświadcza, że firma nie posiada zaległości podatkowych- dokument z dnia 17 grudnia 2009 roku.
2. Zamawiający wykluczył Odwołującego z postępowania, stwierdzając, że powyższa Deklaracja jest świadectwem autocertyfikacji i nie odpowiada dokumentowi jakiego wymaga Zamawiający w Ogłoszeniu o zamówieniu, gdyż wymaga stosownego



Zaświadczenia wydanego przez włoski urząd podatkowy. Wskazuje ,że możliwość dowodzenia braku zalegania Odwołującego się z opłaceniem podatków za pomocą innych dokumentów – w tym notarialnego oświadczenia jest możliwe tylko wtedy kiedy w kraju siedziby konsorcjanta – we Włoszech uzyskanie właściwego zaświadczenia byłoby prawnie nie możliwe. Wskazuje to również w układzie chronologii Ogłoszenia o Zamówieniu, gdzie wyraźnie żąda przedłożenia zaświadczenia z właściwego urzędu podatkowego, a dopiero w sytuacji kiedy w danym kraju takie zaświadczenie nie byłoby wystawiane, Odwołujący mógłby dowodzić faktu niezalegania w opłatach podatkowych za pomocą innych dokumentów. Ponadto Zamawiający wskazał ,że nigdzie nie stawiał wymogu aby przedłożone zaświadczenie z włoskiego organu podatkowego było tożsame treściowo z polskim odpowiednikiem.

3. Zamawiający stoi na stanowisku ,że we Włoszech istnieje prawna możliwość uzyskania zaświadczenia o nie zaleganiu w opłacie podatków, co wynika z artykułu 14 ust. 3 Dekretu z dnia 18 grudnia 1997 nr 472 "Ogólne przepisy dotyczące kar administracyjnych za naruszenie przepisów podatkowych", (Decreto Legislativo 18 dicembre 1997, n. 472 "Disposizioni generali in materia di sanzioni amministrative per le violazioni di norme tributarie, a norma dell'articolo 3, comma 133, della legge 23 dicembre 1996, n. 662"). Na potwierdzenie tego faktu Zamawiający na rozprawie przedłożył do akt sprawy dokument z Wydziału Promocji Handlu i Inwestycji Ambasady Rzeczypospolitej Polskiej w Rzymie z dnia 23 kwietnia 2010 roku. W przedłożonym dokumencie stwierdza się, że „włoska Agenzia delle Entrate ma obowiązek wystawić zaświadczenie o nie zaleganiu z uiszczeniem podatków. Podstawą wydania jest w/w akt prawny.
4. Odwołujący zarówno w stanowisku wyrażanym w proteście i odwołaniu ,a także w przedłożonych opiniach prawnych stwierdza iż dokument który przedstawił z dnia 19 lutego 2010 roku, jest tylko dokumentem przykładowym , jego treść w żaden sposób nie odpowiada treści zaświadczeń wystawianych przez polskie organy podatkowe, gdyż np.. zawiera tylko dane dotyczące zaległości podatkowych stwierdzonych w trakcie kontroli podatkowych, nie zawiera informacji o bieżących płatnościach w podatkach .itp. Jedynym dokumentem który spełnia wymogi polskiego prawa jest przedłożona Deklaracja Zastępcza Świadczenia, ponieważ w niej upoważniony przedstawiciel Odwołującego poświadczają notarialnie, brak zaległości podatkowych. Ponadto Odwołujący zarzucił, iż Ambasada Polska nie jest uprawniona do wydawania zaświadczeń o obowiązujących przepisach prawa w określonym zakresie na terenie kraju w którym się znajduje i w

związku z tym zaświadczenie z Ambasady nie może być miarodajnym dokumentem w przedmiotowej sprawie.

W tej sytuacji skład orzekający musiał rozstrzygnąć, czy według prawa obcego dokument poświadczający fakt niezalegania określonego podmiotu z podatkami, można zgodnie polskimi przepisami, zastąpić oświadczeniem złożonym przed notariuszem, w miejsce żadanego zaświadczenia odpowiedniego organu podatkowego..

Po analizie przepisów, rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. Nr 87, poz. 605 ze zm.; dalej: Rozporządzenie), Izba stanęła na stanowisku, że odpowiedź na powyższe pytanie jest negatywna.

Zgodnie z § 1 ust. 1 Rozporządzenia, Zamawiający **żąda** na potwierdzenie określonych okoliczności szeregu dokumentów przewidzianych przez polskie prawo – według § 1 ust. 1 pkt 3 Rozporządzenia, Zamawiający żąda „**aktualnych zaświadczeń** właściwego naczelnika urzędu skarbowego(...) - wystawionych nie wcześniej niż 3 miesiące przed upływem terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia albo składania ofert”.

Natomiast zgodnie z § 2 ust. 3 Rozporządzenia, jeżeli w kraju pochodzenia osoby lub w kraju, w którym wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania, nie wydaje się dokumentów, o których mowa w ust. 1, zastępuje się je dokumentem zawierającym oświadczenie złożone przed notariuszem, właściwym organem sądowym, administracyjnym albo organem samorządu zawodowego lub gospodarczego odpowiednio kraju pochodzenia osoby lub kraju, w którym wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania. Do oświadczeń zastępujących dokument urzędowy, stosuje się odpowiednio przepis ust. 2 o terminach aktualności dokumentów.

**Skład orzekający, analizując powyższe przepisy, wyciągnął następujące wnioski:**

1. Zamawiający ma prawo i obowiązek żądać od podmiotów zagranicznych starających się o uzyskanie zamówienia publicznego w Polsce, w pierwszej kolejności, dokumentu lub dokumentów w **formie zaświadczeń** wydawanych przez właściwe organy, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1) lit. b) Rozporządzenia, tj. że wykonawca nie zalega z uiszczaniem opłat, składek na ubezpieczenie społeczne itd. . Rozporządzenie wyraźnie statuuje zasadę priorytetu dokumentów urzędowych przed oświadczeniem własnym wykonawcy: dopiero wówczas, gdy dokumenty urzędowe nie są wydawane, „zastępuje się je” oświadczeniami wykonawcy.

2. Zamawiającemu wolno respektować otrzymane od podmiotu zagranicznego dokumenty, zawierające oświadczenia złożone przed notariuszem, właściwym organem sądowym, administracyjnym albo organem samorządu zawodowego lub gospodarczego, **wyłącznie w przypadku**, gdy w kraju, w którym wykonawca ma siedzibę, nie wydaje się dokumentów, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1 lit. b) Rozporządzenia tj. dokumentów poświadczających, że wykonawca nie zalega z uiszczaniem opłat, składek na ubezpieczenie społeczne i zdrowotne,.
3. Z analizy przepisów Rozporządzenia wynika fakt niedopuszczania możliwości zamiennego składania dokumentu pochodzącego od uprawnionego organu, lub oświadczenia wykonawcy – zatem należy uznać, że ustawodawca przyjął, iż oświadczenie własne wykonawcy jest najmniej pożądanym dokumentem z punktu widzenia weryfikacji warunków udziału w postępowanie w rozpatrywanym zakresie.
4. Gdyby ustawodawca przewidział swobodną możliwość zastąpienia dokumentów urzędowych oświadczeniami własnymi wykonawcy, w związku z zaistnieniem przesłanki braku wystawiania odpowiedników dokumentów wg. prawa polskiego- w kraju, w którym siedzibę ma wykonawca, to ta przesłanka zostałyby wymieniona w § 2 ust. 3 Rozporządzenia jako przyczyna zastąpienia dokumentów oświadczeniami ,co jednak nie nastąpiło.

Uwzględniając zastrzeżenia obu stron postępowania co do złożonych oświadczeń i przedłożonych do akt sprawy dowodów **Izba stwierdza**, że iż poprzez sam fakt, iż Odwołujący przedstawił dokument Certificazione in Ordine Alla RegolaritaTiscale wystawiony w dniu 19 lutego 2010 r., przez Agenzia delie Entrate, można, jednoznacznie stwierdzić, że we Włoszech gdzie ma siedzibę konsorcjant Accenture Sp. A., właściwe organy podatkowe wystawiają zaświadczenia o zaleganiu bądź nie, podatników z opłacaniem podatków. Sam Odwołujący składając ten dokument Zamawiającemu tytułuje go jako **„dokument dotyczący należytego wykonania zobowiązań podatkowych przez Accenture S.p A”**

Izba stwierdziła, że jeżeli według prawa kraju w którym ma siedzibę Odwołujący, wydawane są dokumenty urzędowe w formie zaświadczeń, to Odwołujący nie ma prawa żądać zastąpienia ich oświadczeniem wykonawcy. Zatem dokument –Deklaracja Zastępcza Świadcstwa załączony przez Odwołującego do wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu nie był wystarczający do stwierdzenia, że Odwołujący spełnia warunek udziału w postępowaniu - w zakresie wywiązywania się z obowiązków podatkowych. .

Przedstawiona powyżej interpretacja przepisów nie narusza w ocenie składu orzekającego zasady równości wykonawców, przeciwnie - traktuje w jednakowy sposób i równocześnie wymaga ,aby każdy potencjalny wykonawca zamówienia publicznego rozeznał nie tylko możliwości techniczne dotyczące realizacji zamówienia, ale także z możliwym odpowiednim wyprzedzeniem skompletował dokumentację niezbędną do złożenia wniosku czy oferty. W przedmiotowej sprawie Odwołujący nie miał żadnych przeszkód – co najmniej ich nie wykazał ,aby złożyć w odpowiednim terminie wniosek u włoskiego organu podatkowego i uzyskać zaświadczenie, którego Zamawiający żądał od wnioskodawców.

Izba zwraca uwagę, że podmiot chcący ubiegać się o uzyskanie zamówienia publicznego winien – jeśli wymogi stawiane przez Zamawiającego są zgodne z prawem, podporządkować się żądaniom Zamawiającego określonym w ogłoszeniu o zamówieniu lub siwz., oraz pozostawić mu nadane uprawnienie do oceny czy przedłożone dokumenty spełniają postawione wymogi.

Izba nie odnosiła się do kwestii, czy wezwanie Zamawiającego do uzupełnienia dokumentów było prawidłowo sformułowane, bowiem w świetle powyższych ustaleń nie miało to znaczenia dla rozstrzygnięcia. Przedłożone przez Odwołującego się opinie Kancelarii Prawnych zostały przyjęte przez Izbę w poczet dowodów i podlegały ocenie Izby tak jak pozostałe zebrane dowody.

Reasumując, Izba nie stwierdziła naruszenie przepisów wskazanych przez Odwołującego i orzeczono jak w sentencji.

O kosztach orzeczono stosownie do wyniku postępowania odwoławczego na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 Prawa zamówień publicznych.

*Uwzględniono koszty zastępstwa Zamawiającego do wysokości 3 600,00 zł (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy), zgodnie z § 4 ust. 1 pkt 2 lit. b Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2007r., Nr 128, poz. 886 z późn. zm.).*

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.) na niniejszy wyrok w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....