

Sygn. akt: KIO 1649/10

WYROK

z dnia 17 sierpnia 2010r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Przemysław Dzierzędzki

Protokolant: Paulina Zalewska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 17 sierpnia 2010 r. w Warszawie odwołania z dnia 3 sierpnia 2010 r. wniesionego przez **Gildia sp. z o.o., ul. Dworska 15B, 20-135 Lublin** od czynności zamawiającego **CEZ Nowa Skawina S.A., ul. Piłsudskiego 10, 32-050 Skawina**, zastępowanego przez pełnomocnika – **CEZ, a.s., Duhova 2/1444, 140 53 Praha 4, Republika Czeska**

orzeka:

1. oddala odwołanie

2. kosztami postępowania obciąża **Gildia sp. z o.o., ul. Dworska 15B, 20-135 Lublin** i nakazuje zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 20 000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez **Gildia sp. z o.o., ul. Dworska 15B, 20-135 Lublin**.

Stosownie do art. 198 a i 198 b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Krakowie**.

.....

U z a s a d n i e

Zamawiający – CEZ Nowa Skawina S.A., ul. Piłsudskiego 10, 32-050 Skawina, pismem z dnia 17 maja 2010 r., działając na podstawie art. 15 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759), udzielił CEZ, a.s., Duhova 2/1444, 140 53 Praha 4, Republika Czeska pełnomocnictwa do przygotowania i przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na budowę Elektrowni CCGT o mocy 430 MWe w Skawinie.

W oparciu o przedmiotowe pełnomocnictwo CEZ, a.s., Duhova 2/1444, 140 53 Praha 4, Republika Czeska, zwany dalej „Pełnomocnikiem Zamawiającego”, prowadzi w trybie negocjacji z ogłoszeniem postępowanie, na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759), którego przedmiotem jest „*budowa Elektrowni CCGT o mocy 430 MWe w Skawinie*”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 22 maja 2010r. pod nr 2010 S/99-149511.

W dniu 9 lipca 2010 r. upłynął termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu.

Pismem z 27 lipca 2010 r., doręczonym w tym samym dniu pocztą elektroniczną, Zamawiający wezwał Odwołującego w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu w terminie do dnia 3 sierpnia 2010 r.

Pismem z dnia 28 lipca 2010 r. doręczonym Pełnomocnikowi Zamawiającego pocztą elektroniczną w dniu 29 lipca 2010 r. Odwołujący zwrócił się do Pełnomocnika Zamawiającego z wnioskiem o przedłużenie terminu na uzupełnienie dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu do dnia 13 sierpnia 2010 r.

Pełnomocnik Zamawiającego w dniu 29 lipca 2010 r. pocztą elektroniczną odmówił przedłużenia terminu na uzupełnienie dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu.

Wobec czynności Zamawiającego polegającej na wyznaczeniu terminu na uzupełnienie dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału Odwołujący wniósł w dniu 3 sierpnia 2010r. odwołanie. W odwołaniu tym Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 7 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp poprzez wyznaczenie zbyt krótkiego terminu na uzupełnienie dokumentów;
- 2) art. 7 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie przedłużenia terminu na uzupełnienie dokumentów, mimo pisemnej prośby Odwołującego.

Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu wyznaczenie dłuższego terminu na uzupełnienie oświadczeń i dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu.

W uzasadnieniu odwołania argumentował, że Zamawiający zażądał uzupełnienia szerokiego zakresu dokumentów, z których wiele będzie wymagało dodatkowego tłumaczenia, gdyż wiąże się z koniecznością pozyskania ich od konsorcjantów, z których część ma siedzibę poza terytorium Rzeczypospolitej. Podnosił, że Zamawiający jest obowiązany wyznaczyć taki termin, aby w toku zwykłych czynności możliwe było uzupełnienie przez wykonawcę oświadczeń i dokumentów. Powoływał orzeczenie KIO, w których Izba stwierdziła, że *„...jakkolwiek nie zostało to wyrażone expressis verbis w art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, jasne jest, iż, aby zrealizować cel tego przepisu, Zamawiający powinien wyznaczyć odpowiedni termin na uzupełnienie dokumentów, czyli realny dla wykonawcy zachowującego należytą staranność. W uzasadnionych przypadkach może to być podstawą do wyznaczenia niektórym wykonawcom innego terminu niż pozostałym, a równość traktowania wykonawców może wyrażać się również w daniu im realnej możliwości dokonania uzupełnienia, a nie tylko w wyznaczeniu takiej samej liczby dni”*. Wywodził, że ustawodawca przewidział szereg mechanizmów „ratowania postępowań”, które mają zapobiec, w przypadkach dających się usunąć błędów w ofertach, zarówno unieważnianiu postępowań jak i eliminowaniu korzystnych ofert zawierających pewne braki lub błędy. Jeżeli wykonawcy w określonym terminie nie złożyli oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu, lub którzy złożyli dokumenty zawierające błędy, zamawiający jest zobowiązany do wezwania ich do dokonania stosownych uzupełnień. Takie jest też ratio legis tego przepisu. Argumentował, że w przedmiotowym postępowaniu Zamawiający wyznaczając na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy nierealny termin uzupełnienia dokumentów, pozbawia się możliwości wyboru oferty, która mogłaby okazać się najkorzystniejsza ekonomicznie.

W świetle powyższego wywodził, iż działanie Zamawiającego zmierza do eliminacji złożonej przez Odwołującego oferty ze względu na braki w dokumentacji, a zatem podąża w kierunku przeciwnym do zamierzonego w nowelizacji, która wprowadziła możliwość uzupełniania dokumentów w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp właśnie po to, aby korzystne oferty

nie musiały być odrzucane z powodu błahych uchybień formalnych.

Zarzucał także, że działanie Zamawiającego narusza zawartą w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp zasadę równego traktowania i uczciwej konkurencji. Podkreślał, że Zamawiający wyznaczając tak krótki termin na uzupełnienie dokumentów, w sposób szczególny uderza w interes w uzyskaniu zamówienia wykonawców ubiegających się o zamówienie w formie konsorcjów, w szczególności takich konsorcjów, w których jeden lub więcej konsorcjantów ma siedzibę poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej.

Podnosił także, że zasada równości oznacza, iż każdy z wykonawców powinien być traktowany jednakowo. Skoro w myśl art. 22 ust. 1 ustawy Pzp wykonawcy mogą się ubiegać o zamówienie zarówno wspólnie w formie tzw. „konsorcjum”, jak i samodzielnie, w myśl zasady równości, w toku postępowania nie może być preferowana żadna forma uczestnictwa. Do takiego rezultatu prowadzi zaś wyznaczenie przez Zamawiającego terminu na uzupełnienie dokumentów, który jest niemożliwy do zachowania w przypadku konieczności uzyskania wymaganej dokumentacji od kilku podmiotów.

Podnosił, że czynności Zamawiającego podjęte w przedmiotowym postępowaniu nie tylko stoją w sprzeczności z funkcją przepisu art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, mają bowiem na celu jedynie formalne, niemożliwe do zrealizowania w praktyce, wezwanie do uzupełnienia dokumentów, lecz także dyskryminują wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia w formie konsorcjum. Krótki termin na uzupełnienie dokumentów wyznaczony przez Zamawiającego powoduje dla nich szczególne trudności. Argumentował, że Zamawiający winien traktować jednakowo uczestników postępowania, zgodnie z wyrażoną w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp zasadą równości, niezależnie od tego, czy uczestniczą w postępowaniu samodzielnie, czy w formie konsorcjum oraz od tego czy mają siedzibę na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, czy też nie. Tego rodzaju okoliczności podmiotowe nie mogą stanowić pretekstu do wykluczenia wykonawcy, lecz powinny być uwzględnione przez Zamawiającego w stworzeniu warunków do uczestnictwa w postępowaniu, na możliwie równych zasadach.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności postanowienia ogłoszenia o zamówieniu, wniosek o dopuszczenie Odwołującego do udziału w postępowaniu,

wzwanie Zamawiającego do uzupełnienie dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu, wniosek Odwołującego o przedłużenie terminu na uzupełnienie dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu, odmowną odpowiedź Zamawiającego na ww. wniosek, odwołanie, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska złożone w trakcie posiedzenia i rozprawy, skład orzekający Izby ustalił i zważył, co następuje.

Skład orzekający Izby w pierwszej kolejności ustalił, że nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania w trybie art. 189 ust. 2 ustawy Pzp.

Ustalono również, że Odwołujący posiada interes w rozumieniu art. 179 ust. 1 ustawy Pzp, uprawniający go do złożenia odwołania.

Pełnomocnik Zamawiającego prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie negocjacji z ogłoszeniem z zastosowaniem przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych wymaganych przy procedurze, której wartość szacunkowa zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Co do merytorycznego zakresu odwołania Izba ustaliła, że zakresem zarzutów podniesionych w odwołaniu była objęta czynność Zamawiającego polegająca na wyznaczeniu terminu na uzupełnienie dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału oraz zaniechanie przedłużenia tego terminu, pomimo wniosku Odwołującego. Zdaniem Odwołującego ww. czynność i zaniechanie Zamawiającego naruszają przepis art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, a w konsekwencji art. 7 ust. 1 ustawy Pzp.

Odnosząc się do podniesionych w odwołaniu zarzutów, skład orzekający Izby dokonał następujących ustaleń faktycznych:

Zgodnie z pkt IV.3.4 ogłoszenia o zamówieniu opublikowanego w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 22 maja 2010r. pod nr 2010 S/99-149511 pierwotny termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu upływał w dniu 16 czerwca 2010 r. (pkt IV.3.4 ogłoszenia o zamówieniu). Termin ten został przedłużony do dnia 9 lipca 2010 r. (pkt IV. 3.4. ogłoszenia o zmianie ogłoszenia o zamówieniu, opublikowanego w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 16 czerwca 2010 r. 2010/S 115-173503).

Zamawiający modyfikując ogłoszenie o zamówieniu nie dokonał zmiany katalogu żądanych dokumentów, co do uzupełnienia których Odwołujący został wezwany pismem z dnia 27 lipca 2010 r.

W dniu 9 lipca 2010 r. upłynął termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu.

Odwołujący złożył wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu samodzielnie. Odwołujący nie załączył do wniosku następujących dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu:

- 1) umowy o zachowaniu poufności;
- 2) dokumentów potwierdzających, że Odwołujący osiągnął przeciętne roczne obroty w każdym z ostatnich trzech lat (2006 - 2008) w wysokości przynajmniej 500 milionów EUR;
- 3) dokumentów potwierdzających posiadanie środków finansowych lub zdolności kredytową w wysokości 100 milionów EUR;
- 4) opłaconej polisy, a w przypadku jej braku inny dokumentu potwierdzającego, że Odwołujący jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia, w tym dokumentu obejmującego odpowiedzialność zawodową,
- 5) listy robót budowlanych ukończonych w ciągu ostatnich 10 lat przed upływem terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu wraz z dokumentami potwierdzającymi ich należyte wykonanie;
- 6) listy personelu kluczowego, który będzie uczestniczył w wykonaniu zamówienia (menedżer projektu, rezydujący menedżer projektu, kierownik inżynieryjny, kierownik placu budowy) wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji i doświadczenia, a także zakresu wykonywanych czynności i informacją o podstawie dysponowania tymi osobami oraz życiorysy (CV) personelu kluczowego;
- 7) zaświadczenia wystawionego przez niezależną jednostkę zajmującą się poświadczaniem zgodności działań wykonawcy z europejskimi normami jakościowymi określonymi w warunku udziału lub innych dokumentów potwierdzających, że Odwołujący stosuje równoważne środki zapewnienia jakości;
- 8) dokumentów na potwierdzenie, iż Odwołujący posiada odpowiednią Politykę Ochrony Środowiska, Zdrowia oraz Bezpieczeństwa.

Pismem z 27 lipca 2010 r., doręczonym Odwołującemu w tym samym dniu pocztą elektroniczną, Zamawiający wezwał Odwołującego w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu.

Zgodnie z treścią ww. pisma Odwołujący w terminie do dnia 3 sierpnia 2010 r. zobowiązany był dostarczyć następujące dokumenty:

- 1) umowę o zachowaniu poufności;
- 2) dokumenty potwierdzające, że Odwołujący osiągnął przeciętne roczne obroty w każdym z ostatnich trzech lat (2006 - 2008) w wysokości przynajmniej 500 milionów EUR;
- 3) dokumenty potwierdzające posiadanie środków finansowych lub zdolność kredytową w wysokości 100 milionów EUR;
- 4) opłaconą polisę, a w przypadku jej braku inny dokument potwierdzający, że wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia, w tym dokument obejmujący odpowiedzialność zawodową,
- 5) listę robót budowlanych ukończonych w ciągu ostatnich 10 lat przed upływem terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu wraz z dokumentami potwierdzającymi ich należyte wykonanie;
- 6) listę personelu kluczowego, który będzie uczestniczył w wykonaniu zamówienia (menedżer projektu, rezydujący menedżer projektu, kierownik inżynieryjny, kierownik placu budowy) wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji i doświadczenia, a także zakresu wykonywanych czynności i informacją o podstawie dysponowania tymi osobami oraz życiorysy (CV) personelu kluczowego;
- 7) zaświadczenie wystawione przez niezależną jednostkę zajmującą się poświadczeniem zgodności działań wykonawcy z europejskimi normami jakościowymi określonymi w warunku udziału lub inne dokumenty potwierdzające, że wykonawca stosuje równoważne środki zapewnienia jakości;
- 8) wykazać posiadanie odpowiedniej Polityki Ochrony Środowiska, Zdrowia oraz Bezpieczeństwa (dla całego konsorcjum).

Pismem z dnia 28 lipca 2010 r., doręczonym Pełnomocnikowi Zamawiającego pocztą elektroniczną w dniu 29 lipca 2010 r., Odwołujący zwrócił się do Pełnomocnika Zamawiającego

z wnioskiem o przedłużenie terminu na uzupełnienie dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu do dnia 13 sierpnia 2010 r.

Pełnomocnik Zamawiającego w dniu 29 lipca 2010 r. pocztą elektroniczną odmówił przedłużenia terminu na uzupełnienie dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu.

Biorąc pod uwagę tak ustalony stan faktyczny, Izba zważyła co następuje.

Zgodnie z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, Zamawiający wzywa wykonawców, którzy w określonym terminie nie złożyli wymaganych przez zamawiającego oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1, lub którzy nie złożyli pełnomocnictw, albo którzy złożyli wymagane przez zamawiającego oświadczenia i dokumenty, o których mowa w art. 25 ust. 1, zawierające błędy lub którzy złożyli wadliwe pełnomocnictwa, do ich złożenia w wyznaczonym terminie, chyba że mimo ich złożenia oferta wykonawcy podlega odrzuceniu albo konieczne byłoby unieważnienie postępowania.

W myśl art. 26 ust. 3 ustawy Pzp zamawiający jest obowiązany wezwać wykonawców do złożenia brakujących oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1, jak również pełnomocnictwa w wyznaczonym przez siebie terminie. Ustawa Prawo zamówień publicznych w art. 26 ust. 3 nie określa w sposób wyraźny jak długi powinien być to termin, nie precyzuje też wskazówek którymi Zamawiający powinien kierować się przy wyznaczaniu tego terminu. Mimo to, biorąc pod uwagę wykładnię celowościową tego przepisu, przyjmuje się, że powinien być to termin odpowiedni, a więc umożliwiający uzupełnienie oświadczeń i dokumentów przez wykonawcę, działającego z należytą starannością i w toku zwykłych czynności. Pogląd ten znajduje odzwierciedlenie w dotychczasowym orzecznictwie Izby: *„...jakkolwiek nie zostało to wyrażone expressis verbis w art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, jasne jest, iż, aby zrealizować cel tego przepisu, Zamawiający powinien wyznaczyć odpowiedni termin na uzupełnienie dokumentów, czyli realny dla wykonawcy zachowującego należytą staranność.* (por. wyrok Izby z dnia 30 lipca 2009 r. w sprawie o sygn. akt KIO/UZP 901/09 905/09).

Przy ocenie, czy Zamawiający wyznaczył odpowiedni termin na uzupełnienie dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu, należy brać pod uwagę także okoliczność, że obowiązkiem wykonawcy jest złożenie kompletnego wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu (oferty), zawierającego wszystkie oświadczenia i dokumenty wymagane przez zamawiającego w ogłoszeniu o zamówieniu. Dokumenty te, co do zasady, winny być więc w dyspozycji wykonawcy w dniu upływu terminu składania wniosków (ofert), co również wynika z literalnego brzmienia art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, który stanowi, że

uzupełniane w tym trybie dokumenty, czy oświadczenia mają potwierdzać stan – czyli spełnienie określonego warunku - na dzień upływu terminu składania wniosków (ofert). Przepis art. 26 ust. 3 ustawy Pzp stanowi więc wyjątek od zasady wskazującej na obowiązek złożenia kompletnego wniosku (oferty) w wyznaczonym terminie do składania wniosków (ofert). Stanowisko takie było prezentowane w orzecznictwie Izby (por. wyrok KIO z dnia 13 sierpnia 2009 r. w sprawie o sygn. akt. KIO/UZP 993/09).

Ponadto podnieść należy, że co do zasady ciężar udowodnienia faktu, że wyznaczony przez Zamawiającego termin na uzupełnienie dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu jest terminem nierealnym obciąża wykonawcę, który z faktu tego wywodzi skutki prawne. Zgodnie bowiem z art. 190 ust. 1 ustawy Pzp strony obowiązane są wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. Ponadto, w myśl art. 14 ustawy Pzp w zw. z art. 6 KC ciężar dowodu obciąża stronę, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. Zasada ta nie dotyczy przypadków, gdy z okoliczności danej sprawy wynikać będzie, że wyznaczony przez Zamawiającego termin na uzupełnienie dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu jest w sposób oczywisty nierealny (np. w przypadku wyznaczenia terminu jednogodzinnego).

Odnosząc powyższe rozważania do okoliczności faktycznych przedmiotowej sprawy stwierdzić należy, że w niniejszej sprawie nie zostało wykazane, że termin wyznaczony przez Zamawiającego do uzupełnienia brakujących dokumentów – 3 sierpnia 2010 r. był terminem nierealnym, a więc uniemożliwiającym spełnienie żądania usunięcia braków. Odwołujący argumentował w odwołaniu, że wyznaczony przez Zamawiającego termin na uzupełnienie dokumentów jest nierealny dla wykonawcy zachowującego należyłą staranność. Podnosił, że termin ten, w sposób szczególny uderza w interes w uzyskaniu zamówienia wykonawców ubiegających się o zamówienie w formie konsorcjów, w szczególności takich konsorcjów, w których jeden lub więcej konsorcjantów ma siedzibę poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej. Ponadto wskazywał, że termin ten jest niemożliwy do zachowania w przypadku konieczności uzyskania wymaganej dokumentacji od kilku podmiotów.

Izba zważyła, że Odwołujący nie wykazał powyższych okoliczności, a więc zasadności podnoszonego przez siebie zarzutu. Zgodnie z art. 190 ust. 1 ustawy Pzp Strony obowiązane są wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. Ponadto, w myśl art. 14 ustawy Pzp w zw. z art. 6 KC ciężar udowodnienia, iż termin wyznaczony przez Zamawiającego jest nierealny spoczywał w niniejszej sprawie na Odwołującym, który z faktu tego wywodził skutki prawne. Tymczasem Odwołujący na poparcie swego stanowiska nie

przeprowadził żadnego dowodu. Nie wykazał, że w niniejszej sprawie zachodzi konieczność uzyskania wymaganej dokumentacji od kilku podmiotów, w tym od podmiotów mających siedzibę poza granicami RP, a także że zachodzi konieczność tłumaczenia tych dokumentów. Nie wskazał o jakie dokumenty chodzi, od jakich podmiotów dokumenty te muszą zostać uzyskane, w jakim zakresie niezbędne jest tłumaczenie, w jakim terminie dokumenty te może dostarczyć. Ponadto, na uwagę zasługuje fakt, że Odwołujący złożył wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu samodzielnie, a nie, wbrew temu co zostało podniesione w odwołaniu, wspólnie z innymi wykonawcami (konsorcjum). W świetle powyższego, a także wobec braku możliwości przekształceń podmiotowych wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia (za wyjątkiem niektórych przypadków m.in. sukcesji generalnej) w niniejszej sprawie nie zachodziła konieczność uzyskiwania jakichkolwiek dokumentów pochodzących od konsorcjantów, w tym również konsorcjantów mających siedzibę poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej.

Ponadto stwierdzić należy, że w niniejszej sprawie Odwołujący mógł, przy zachowaniu należytej staranności, poznać informację o żądanych przez Zamawiającego dokumentach już w dniu 22 maja 2010 r., w oparciu o treść opublikowanego przez Zamawiającego ogłoszenia o zamówieniu. Na uwagę zasługuje fakt, że przewidziany w tym ogłoszeniu pierwotny termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu tj. 16 czerwca 2010 r. (pkt IV.3.4 ogłoszenia) został przedłużony do dnia 9 lipca 2010 r. (pkt IV. 3.4. ogłoszenia o zmianie ogłoszenia). Zamawiający zmieniając ogłoszenie o zamówieniu nie dokonał modyfikacji katalogu żądanych dokumentów, co do uzupełnienia których odwołujący został wezwany. A zatem stwierdzić należy, że Odwołujący już od dnia 22 maja 2010 r. powinien, przy uwzględnieniu profesjonalnego charakteru swej działalności, gromadzić żądane przez Zamawiającego dokumenty, zaś na dzień 9 lipca 2010 r. tymi dokumentami dysponować. Przepis art. 26 ust. 3 ustawy Pzp stanowi bowiem wyjątek od zasady wskazującej na obowiązek złożenia kompletnego wniosku (oferty) w wyznaczonym terminie do składania wniosków (ofert).

Izba stwierdziła również, że Odwołujący nie mógł być zaskoczony szerokim zakresem dokumentów podlegających uzupełnieniu. W niniejszej sprawie na uwagę zasługuje bowiem fakt, że Odwołujący nie złożył w ogóle wraz z wnioskiem dokumentów wymaganych przez Zamawiającego w piśmie z dnia 27 lipca 2010 r.. Odwołujący składając wniosek w znacznym stopniu niekompletny musiał zatem oczekiwać, że konsekwencją złożenia wniosku w takiej postaci będzie konieczność uzupełnienia szerokiego katalogu dokumentów. W rozpatrywanej sprawie nie zachodziła bowiem sytuacja, że złożone przez wykonawcę dokumenty były obarczone błędami, zakresu których Odwołujący nie mógł przewidzieć, co mogłoby uzasadniać

wyznaczenie dłuższego terminu na uzupełnienie dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu.

Biorąc powyższe pod uwagę, decyzję Zamawiającego w przedmiocie wyznaczenia terminu na uzupełnienie dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału na dzień 3 sierpnia 2010 r. oraz zaniechanie przedłużenia tego terminu należało uznać za prawidłową. Nie potwierdził się zatem zarzut błędnej interpretacji i niewłaściwego zastosowania art. 26 ust. 3 i art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zgodnie z treścią art. 192 ust. 2 ustawy Pzp, Krajowa Izba Odwoławcza uwzględnia odwołanie w sytuacji, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, co – ze wskazanych wyżej względów – nie miało miejsca w analizowanej sprawie.

Z powyższych względów, na podstawie art. 192 ust. 1 ustawy Pzp orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania - na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 5 ust. 4 w zw. z § 3 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz.U. Nr 41 poz. 238).

Przewodniczący:

.....