

Sygn. akt: KIO 2637/12

WYROK
z dnia 11 grudnia 2012 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Honorata Łopianowska
Protokolant: Paulina Nowicka

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 11 grudnia 2012r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w 30 listopada 2012r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Concensus-Budownictwo Sp. z o.o. w Warszawie oraz MKL-BUD M..... L..... w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez Urząd Dzielnicy Bemowo Miasta Stołecznego Warszawy.

orzeka:

1. oddala odwołanie;

2. kosztami postępowania obciąża odwołującego wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Concensus-Budownictwo Sp. z o.o. w Warszawie oraz MKL-BUD M..... L..... w Warszawie i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10.000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Concensus-Budownictwo Sp. z o.o. w Warszawie oraz MKL-BUD M..... L..... w Warszawie tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych [t.j. Dz. U. z 2010 r. 113, poz. 759 ze zm.], na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący:

UZASADNIENIE

I. Zamawiający - Urząd Dzielnicy Bemowo Miasta Stołecznego Warszawy prowadzi postępowanie o zamówienie publiczne, którego przedmiotem jest „*Kompleksowe zagospodarowanie i wykonanie Skweru Sportów Miejskich - zespołu obiektów sportowych wraz z niezbędną infrastrukturą przy ul. Pełczyńskiego w Dzielnicy Bemowo m. st. Warszawy*”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 9 listopada 2012 r. pod nr 237665/12.

Zamawiający ustalił termin składania ofert na dzień 26 listopada 2012 r.; w dniu 28 listopada 2012 r. rozstrzygnął postępowanie. Zamawiający wykluczył Odwołującego z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Prawo zamówień publicznych, uznając jednocześnie – na podstawie art. 24 ust. 4 powołanej ustawy – ofertę Odwołującego za odrzuconą. Czynność wykluczenia Odwołującego z postępowania została poprzedzona wezwaniem z dnia 26 listopada 2012 r. do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu, w postaci wykazu osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, oświadczenia, że osoby ujęte w wykazie osób posiadają wymagane przez Zamawiającego uprawnienia, wykazów wykonanych robót wraz dokumentami potwierdzającymi należyte ich wykonanie. Zamawiający wyznaczył termin na uzupełnienie dokumentów na dzień 27 listopada 2012 r., godz. 16.

II. Wobec wykluczenia z postępowania a także wyznaczenia zbyt krótkiego terminu na uzupełnienie dokumentów Odwołujący złożył odwołanie.

Odwołujący zarzucił naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 4 w związku z art. 26 ust. 3. a także art. 24 ust. 4 i art. 26 ust. 3 Ustawy Prawo zamówień publicznych, wnosząc o nakazanie Zamawiającemu:

- 1) dokonania unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty;
- 2) dokonania unieważnienia czynności wykluczenia Odwołującego z postępowania;
- 3) dokonania unieważnienia czynności uznania oferty Odwołującego za odrzuconą;
- 4) wezwanie Odwołującego do uzupełnienia dokumentów;
- 5) dokonania czynności ponownego badania ofert z udziałem oferty Odwołującego.

W uzasadnieniu odwołania Odwołujący podniósł następujące argumenty, uzasadniające jego zasadność:

- czynność wykluczenia Odwołującego z postępowania o udzielenie przedmiotowego zamówienia publicznego i uznanie jego oferty za odrzuconą, były czynnościami bezpodstawnym; bezpodstawnym było także wyznaczenie w wezwaniu do uzupełnienia dokumentów dla Odwołującego przez Zamawiającego zbyt krótkiego terminu przeznaczonych na uzupełnienie dokumentów. Zamawiający swoimi czynnościami naruszył przepisy art. 24 ust. 2 pkt 4 oraz art. 24 ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych, bowiem na tym etapie postępowania nie można było wykluczyć Odwołującego z postępowania i nie można było uznać jego oferty za odrzuconą;

- Zamawiający naruszył także art. 26 ust. 3 Ustawy poprzez nieprawidłowe wypełnienie dyspozycji tego przepisu. Odwołujący z powodu trudności organizacyjnych i kadrowych nie załączył do oferty następujących dokumentów: wykazu robót projektowych; dokumentów potwierdzających należyte wykonanie robót projektowych; wykazu robót budowlanych; dokumentów potwierdzających, że roboty budowlane zostały wykonane należyście; wykazu osób zdolnych do wykonania zamówienia; oświadczenia, że osoby ujęte w wykazie posiadają odpowiednie uprawnienia. Zamawiający pismem z dnia 26 listopada 2012 r. wezwał Odwołującego do uzupełnienia brakujących ww. dokumentów. Odwołujący podjął próbę uzupełnienia żądanych dokumentów, ale jak się okazało z powodu pośpiechu i dalszych trudności kadrowych, uczynił to nie do końca właściwie. Na uwagę zasługuje zestawienie dat [terminów] ważnych dla sprawy. Termin składania ofert wyznaczony został na dzień 26 listopada 2012 r. W tym właśnie dniu Odwołujący złożył swoją ofertę. W tym samym dniu Zamawiający wezwał Odwołującego do uzupełnienia dokumentów, wyznaczając termin uzupełnienia na dzień następny, tj. na 27 listopada 2012 r. Wyznaczony przez Zamawiającego termin na przeprowadzenie prawidłowego uzupełnienia dokumentów przez Odwołującego był zbyt krótki. Odwołujący musiał działać w pośpiechu, i w tej sytuacji nie ustrzegł się błędów. Trzeba pamiętać, że wykonawcą Odwołującym jest konsorcjum firm, gdzie kompletowanie dokumentów jest dodatkowo utrudnione, czego Zamawiający także nie wziął pod uwagę. Dyspozycja art. 26 ust. 3 Ustawy skierowana jest do Zamawiającego, nakazując Zamawiającemu wezwanie wykonawcy do uzupełnienia dokumentów i wyznaczenie na tę czynność terminu. Jednocześnie przepis ten nie odnosi się do długości terminu na uzupełnienie dokumentów, ani nie wskazuje metody, którą Zamawiający mógłby zastosować określając długość tego terminu. Nie ulega jednak wątpliwości, że Zamawiający nie ma pełnej swobody w wyznaczeniu terminu, nie może wskazywać terminu, którego dotrzymanie byłoby za trudne lub wręcz niemożliwe dla wykonawcy. Termin wyznaczony przez Zamawiającego na uzupełnienie dokumentów powinien być „wystarczający” - to

znaczy taki, aby wykonawca był obiektywnie zdolny do dostarczenia brakujących dokumentów. Wyznaczenie zbyt krótkiego terminu należy uznać za nieprawidłowe wykonanie obowiązku wynikającego z art. 26 ust. 3 Ustawy. Taka czynność nie może być traktowana jako wezwanie do uzupełnienia dokumentów. Zamawiający powinien powtórzyć wezwanie w sposób prawidłowy w celu przywrócenia postępowania do stanu zgodnego z prawem. Powtórzenie wezwania może nastąpić z własnej inicjatywy Zamawiającego albo na skutek uwzględnienia przez Krajową Izbę Odwoławczą niniejszego odwołania. Ponowione wezwanie do uzupełnienia dokumentów nie będzie stanowić wezwania drugiego, lecz nadal pierwsze, i stanowić będzie prawidłowe zastosowanie się Zamawiającego do obowiązku wynikającego z art. 26 ust. 3 Ustawy.

Odwołanie podlega oddaleniu

Sporną jest kwestia wykluczenia Odwołującego z postępowania, w następstwie niewykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia, w tym niezupełnienia wszystkich dokumentów wymaganych przez Zamawiającego w specyfikacji istotnych warunków zamówienia [SIWZ] oraz ogłoszeniu.

Odwołujący kwestionuje również zastosowanie wobec niego zbyt krótkiego terminu na uzupełnienie dokumentów, na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Bezspornym jest, że wykonawca nie zamieścił w ofercie szeregu dokumentów, w tym przede wszystkim tych, które mają potwierdzać spełnienie warunków udziału w postępowaniu - wykazów „*Wiedza i doświadczenie*” wraz z dokumentami potwierdzającymi należyte wykonanie ujętych w nim zadań a także wykazu „*Osoby, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia*” oraz oświadczenia, że osoby ujęte w wykazie osób posiadają wymagane przez Zamawiającego uprawnienia.

Nie jest także sporną treść postawionych warunków oraz dokumentów na ich potwierdzenie – zostały one w sposób czytelny wyartykułowane w SIWZ oraz ogłoszeniu. Na obecnym etapie postanowienia SIWZ – wobec ich niezakwestionowania w odpowiednim, co do zasady pięciodniowym terminie i przewidzianym ustawą trybie – są ostateczne i wiążące wszystkich uczestników postępowania.

Również wezwanie do uzupełnienia dokumentów, wystosowane przez Zamawiającego do Odwołującego w dniu 26 listopada 2012 r. nie budzi wątpliwości co do jego treści i zakresu uzupełnienia; także i Odwołujący nie wskazuje, by było ono dla niego niezrozumiałe czy nieczytelne.

Do rozważenia pozostaje zatem, czy termin na uzupełnienie dokumentów, wyznaczony pismem z dnia 26 listopada 2012 r., wystosowanym do Odwołującego w tej samej dacie faksem [godz. 15.55] oraz pocztą elektroniczną [godz. 15.59] na dzień 27 listopada 2012 na godz. 16.00 jest terminem nie pozwalającym na realne uczynienie zadość wezwaniu.

Na gruncie analizowanego stanu faktycznego, na powyższe pytanie należy odpowiedzieć przecząco.

Za powyższą oceną przemawiały następujące okoliczności:

Po pierwsze: Odwołujący nie złożył wniosku o przedłużenie terminu na uzupełnienie dokumentów, a także w inny sposób nie sygnalizował wobec Zamawiającego, by wyznaczony termin był dla niego niewykonalny czy nadmiernie utrudniony, a podjął próbę uczynienia zadość wezwaniu. Powyższe oznacza, że Odwołujący zaakceptował ten termin, złożył część dokumentów, a dopiero gdy ich ocena nie pozwoliła uznać za spełniony postawionego warunku udziału w postępowaniu, zakwestionował powyższą czynność.

Po drugie: termin wyznaczony przez Zamawiającego na uzupełnienie dokumentów powinien być terminem odpowiednim, dającym rzeczywistą możliwość jego sprostaniu. Odpowiedni termin winien być zatem rozpatrywany na gruncie okoliczności konkretnej sprawy; winien uwzględniać obiektywne okoliczności związane z czasem, jaki w konkretnych, właściwych dla danego postępowania oraz adresata wezwania warunkach jest niezbędny na dostarczenie dokumentów Zamawiającemu, a także to, czy brak lub określone niedoskonałości w złożonych dokumentach są wykonawcy znane od początku czy też ujawniły się w związku z oceną przez Zamawiającego złożonych wraz z ofertą dokumentów. Termin ten powinien, w szczególności uwzględniać takie okoliczności jak odległość geograficzna siedziby wykonawcy od miejsca, gdzie należy złożyć dokumenty; ewentualne dni wolne od pracy w terminie wyznaczonym na uzupełnienie, czy konieczność uzyskania dokumentów od osób i podmiotów innych niż wykonawca [przykładowo konieczność złożenia tłumaczenia obszernych dokumentów].

Zasadą jest przy tym, że wykonawca w terminie składania ofert powinien posiadać komplet wymaganych dokumentów, powinien być gotowy do złożenia poprawnej i kompletnej oferty. Skompletowaniu takich dokumentów służy bowiem czas pomiędzy ogłoszeniem o zamówieniu, udostępnieniem SIWZ, a wyznaczonym terminem do składania ofert. Wykonawca, który mimo wyraźnego, wynikającego z treści ogłoszenia oraz SIWZ obowiązku składa ofertę bez wymaganych dokumentów, musi już od początku, to jest od momentu zapoznania się z ogłoszeniem oraz SIWZ liczyć się z koniecznością ich dostarczenia, powinien więc wykazywać taką gotowość już w terminie składania ofert oraz – wyjątkowo – na wezwanie Zamawiającego do uzupełnienia dokumentów na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych. W myśl art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, 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 przy tym w sposób wyraźny jak długi powinien być to termin, nie precyzuje też wskazówek którymi Zamawiający powinien kierować się przy wyznaczaniu tego terminu. 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. wyroki Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 30 lipca 2009 r. w sprawie o sygn. akt KIO/UZP 901/09 905/09, z dnia 17 sierpnia 2010 r. w spr. KIO 1649/12].

Przy ocenie, czy Zamawiający wyznaczył odpowiedni termin na uzupełnienie dokumentów, należy brać pod uwagę także okoliczność, że obowiązkiem wykonawcy jest złożenie kompletnego wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu lub oferty, zawierającego wszystkie oświadczenia i dokumenty wymagane przez zamawiającego w ogłoszeniu o zamówienia. Dokumenty te, co do zasady, winny być więc w dyspozycji wykonawcy w dniu upływu terminu składania wniosków lub ofert, co również wynika z literalnego brzmienia art. 26 ust. 3 ustawy, który stanowi, że uzupełniane w tym trybie dokumenty, czy oświadczenia mają potwierdzać stan – czyli spełnienie określonego warunku - na dzień upływu terminu składania wniosków lub ofert. Przepis art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych stanowi więc wyjątek od zasady wskazującej na obowiązek złożenia

kompletnego wniosku lub oferty w wyznaczonym terminie do składania wniosków lub ofert. Stanowisko takie było prezentowane w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej [por. wyrok KIO z dnia 13 sierpnia 2009 r. w sprawie o sygn. akt. KIO/UZP 993/09].

Ponadto dostrzeżenia wymaga, 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, strony obowiązane są wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. Ponadto, w myśl art. 14 ustawy Prawo zamówień publicznych 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].

Odwołujący nie wykazał, by termin wyznaczony przez Zamawiającego na uzupełnienie dokumentów – w dacie wystosowania wezwania – był dla Odwołującego niemożliwym do dotrzymania. Potwierdza to fakt braku jakichkolwiek sygnałów ze strony Odwołującego kierowanych do Zamawiającego, które by mogły wskazywać na niemożność dostarczenia dokumentów. Odwołujący mógł, przy zachowaniu należytej staranności, poznać informację o żądanych przez Zamawiającego dokumentach już w dniu 9 listopada 2012 r., w oparciu o treść opublikowanego przez Zamawiającego ogłoszenia o zamówieniu oraz SIWZ. A zatem stwierdzić należy, że Odwołujący, działając z należyłą starannością, przy uwzględnieniu profesjonalnego charakteru swej działalności, już od tej daty powinien gromadzić żądane przez Zamawiającego dokumenty, zaś na dzień składania ofert tymi dokumentami dysponować.

Dokumenty, których dotyczy wezwanie, jak wskazano wcześniej, są dokumentami pozostającymi w gestii i dyspozycji wykonawcy: zarówno wykaz osób, oświadczenie że osoby w nim ujęte posiadają wymagane przez Zamawiającego uprawnienia, jak i wykaz wykonanych robót są oświadczeniami własnymi, które powinny być przygotowane w momencie składania oferty. Podobnie należy ocenić oświadczenie o braku podstaw do wykluczenia z postępowania, składane przez podmiot trzeci, udostępniający wiedzę i doświadczenie na podstawie art. 26 ust. 2 b ustawy Prawo zamówień publicznych, którym w przedmiotowym postępowaniu jest członek zarządu lidera Odwołującego, uprawniony

zarazem do złożenia oferty i który tych czynności dokonał, podpisując ofertę, oraz potwierdzając za zgodność z oryginałem dokumenty na nią się składające.

Dokumenty potwierdzające należyte wykonanie robót [referencje], jakkolwiek zasadniczo pochodzą od podmiotów trzecich wobec wykonawcy, także powinny znajdować się w posiadaniu wykonawcy. Odwołujący przy tym nie wykazał, by zaistniał jakikolwiek problem w związku z koniecznością skompletowania dokumentu potwierdzającego należyte wykonanie robót – przedłożone na rozprawie referencje wystawione przez WA Inwest W..... W..... w Brwinowie noszą datę 9 września 2010 r. a zatem - jak można sądzić - były w posiadaniu Odwołującego [jednego z wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia] przed datą wskazaną jako termin uzupełnienia dokumentów. Podobnie należy przyjąć, że nie stanowiło problemu złożenie wobec Zamawiającego oświadczenia o braku podstaw do wykluczenia podmiotu udostępniającego wiedzę i doświadczenie, skoro ów podmiot trzeci [osoba fizyczna, prowadząca działalność gospodarczą] jest zarazem członkiem zarządu lidera Odwołującego, który uprawniony był do podpisania i złożenia oferty. Jeśli zatem ta sama osoba złożyła w odpowiedzi na wezwanie inne dokumenty, oświadczenia [wykaz osób, wykaz robót,] w tym podpisała pismo przewodnie w związku z uzupełnieniem, nie było przeszkody by złożyła wymagane przez Zamawiającego oświadczenie o braku podstaw do wykluczenia.

Nie stanowi także argumentu przekonującego o zbyt krótkim terminie na uzupełnienie dokumentu okoliczność, na którą powoływał się Odwołujący, że osoby upoważnione do reprezentacji lidera konsorcjum nie były w dniu wyznaczonym na uzupełnienie dokumentów dyspozycyjne: jedna z powodu choroby [na co Odwołujący złożył zwolnienie lekarskie obejmujące okres 21-27 listopada 2012 r.], druga zaś z powodu innych względów organizacyjnych. Odwołujący jest profesjonalistą - przedsiębiorcą, podmiotem zorganizowanym w formie spółki kapitałowej, wyposażonym w odpowiednie służby. Powyższe czyni zasadnym oczekiwanie, że posiada ogólną zdolność operacyjną w zakresie własnego działania oraz reprezentacji wobec podmiotów trzecich, czy to poprzez własne statutowe organy, czy możliwość ustanowienia pełnomocnika.

Dodatkowo należy mieć na uwadze, że na gruncie stanu faktycznego analizowanej sprawy, nie mogą także stanowić okoliczności uzasadniającej wyznaczenie odpowiednio dłuższego terminu na uzupełnienie dokumentów względy związane z potrzebą zapewnienia technicznego dostarczenia dokumentów. Orzecznictwo wskazuje, że w konkretnych okolicznościach może zdarzyć się, że właściwym będzie wyznaczenie dłuższego okresu

czasu na uzupełnienie dokumentu [np. gdy wykonawca ma siedzibę poza granicami kraju], albo różnym wykonawcom różnych terminów na uzupełnienie, uwzględniających ich indywidualne warunki i sytuację. W wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z 30 lipca 2009 r. w spr. KIO/UZP 901/09, 905/09 wskazano: „[...] *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 należyłą 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*”. W analizowanej sprawie jednak Odwołujący nie wykazał, by sprostaniu obowiązkowi uzupełnienia dokumentów w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego stały na przeszkodzie obiektywne, uzasadnione okoliczności, poprzestając na ogólnej konstatacji, iż *„podjął próbę uzupełnienia żądanych dokumentów, ale jak się okazało z powodu pośpiechu i dalszych trudności kadrowych, uczynił to nie do końca właściwie*”. Dostrzeżenia wymaga, że Zamawiający zlokalizowany jest w Warszawie i do jego siedziby należało złożyć uzupełnione dokumenty, podobnie jak Odwołujący [obaj wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia publicznego]. Nie sposób więc przyjąć, by stanowiła przeszkodę w prawidłowym uzupełnieniu dokumentów odległość dzieląca Zamawiającego od siedziby lub miejsca działalności Odwołującego – uzupełnienie dokumentów nie wymagało pokonywania znaczących odległości, co mogłoby ewentualnie uzasadniać stosownie dłuższe wyznaczenie spornego terminu.

W tych okolicznościach, także przywołany w odwołaniu przez Odwołującego fakt, że wykonawcą jest konsorcjum firm, gdzie kompletowanie dokumentów ma być dodatkowo utrudnione, nie stanowi uzasadnienia dla wyznaczenia dłuższego terminu: wszak obaj wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia publicznego mają lokalizację w Warszawie, nie było także przeszkody dla zawarcia pomiędzy tymi podmiotami w dniu 26 listopada 2012 r. porozumienia co do wspólnego uczestnictwa w postępowaniu [pełnomocnictwo konsorcjalne].

Dostrzeżenia też wymaga, 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 ofertą dokumentów wyszczególnionych przez Zamawiającego w piśmie z dnia 27 listopada 2012 r. Odwołujący

składając ofertę w znacznym stopniu niekompletną, 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 obciążone 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, w świetle przytoczonych okoliczności, decyzję Zamawiającego w przedmiocie wyznaczenia terminu na uzupełnienie dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału na dzień 27 listopada 2012 r., godz. 16 należy uznać za akceptowalną, zaś podniesione w tej mierze zarzuty – za niezastługujące na uwzględnienie. Konsekwentnie, wobec nieuzupełnienia wszystkich wymaganych dokumentów, czynność Zamawiającego o wykluczeniu Odwołującego z postępowania z powodu niewykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu oraz uznaniu Jego oferty za odrzuconą [art. 24 ust. 2 pkt 2 oraz art. 24 ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych] odpowiada prawu. Reasumując, nie potwierdziły się stawiane w odwołaniu zarzuty naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 4 w związku z art. 26 ust. 3. a także art. 24 ust. 4 i art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zgodnie z treścią art. 192 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, 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 Prawo zamówień publicznych, 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). Nie uwzględniono wniosku Zamawiającego o zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych - ustawodawca w przepisach dotyczących postępowania odwoławczego [*rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania*] nie przyjął, tak

jak to byłoby na gruncie kpc [art. 109 kpc, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2002r., w spr. II CK 134/02], zasad przyznawania kosztów na podstawie oświadczenia [spisu kosztów], wymagając udokumentowania poniesienia odpowiednich, uzasadnionych kosztów rachunkiem składanym do akt sprawy. Pojęcie rachunku definiują przepisy art. 87 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. *Ordynacja podatkowa* [tekst jedn. Dz. U. z 2005r. Nr 8 Poz. 60 z późn. zm.] oraz *Rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 22 sierpnia 2005 r. w sprawie naliczania odsetek za zwłokę oraz opłaty prologacyjnej, a także zakresu informacji, które muszą być zawarte w rachunkach* [Dz. U. z 2005 Nr 165 poz. 1373 z późn. zm]. Skoro takiego rachunku nie złożono – wskazane wynagrodzenie pełnomocnika Zamawiającego nie mogło zostać zasądzone.

Przewodniczący: