

Sygn. akt: KIO/UZP 997/09

WYROK
z dnia 13 sierpnia 2009r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Andrzej Niwicki

Członkowie: Marzena Teresa Ordysińska
Anna Packo

Protokolant: Przemysław Śpiewak

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 10 sierpnia 2009 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Konsorcjum: NDI S.A., SB Granit S.A. – Skopje, 81-718 Sopot, ul. Powstańców Warszawy 19** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Krakowie, 31-542 Kraków, ul. Mogilska 25** protestu z dnia 26 czerwca 2009 r.

przy udziale wykonawcy **Konsorcjum: "DROGBUD" Podkarpacki Holding Budowy Dróg Sp. z o.o., Bogl a Krysl k.s., Bogl & Krysl Polska Sp. z o.o., Vahostav-SK a.s., Poldom S.A., 38-888 Strzyżów, ul. 1 Maja 42** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,

orzeka:

1. Uwzględnia odwołanie i nakazuje unieważnić czynność wykluczenia Odwołującego z postępowania i dokonać ponownej oceny wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu.

2. kosztami postępowania obciąża **Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad, Oddział w Krakowie, 31-542 Kraków, ul. Mogilska 25**

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 4 574 zł 00 gr (słownie: cztery tysiące pięćset siedemdziesiąt cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez **Konsorcjum: NDI S.A., SB Granit S.A. – Skopje, 81-718 Sopot, ul. Powstańców Warszawy 19,**
- 2) dokonać wpłaty kwoty 4 574 zł 00 gr (słownie: cztery tysiące pięćset siedemdziesiąt cztery złote zero groszy) przez **Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad, Oddział w Krakowie, 31-542 Kraków, ul. Mogilska 25** na rzecz **Konsorcjum: NDI S.A., SB Granit S.A. – Skopje, 81-718 Sopot, ul. Powstańców Warszawy 19** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania,
- 3) dokonać zwrotu kwoty 15 426 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy czterysta dwadzieścia sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Konsorcjum: NDI S.A., SB Granit S.A. – Skopje, 81-718 Sopot, ul. Powstańców Warszawy 19.**

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

Zamawiający tj. Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Krakowie prowadzi w trybie przetargu ograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na budowę autostrady A4 na odcinku od węzła Szarów do węzła Brzesko w km 455+900 – 479+000. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 24 grudnia 2008 r. pod numerem 2008/S 250 – 333800.

Odwołujący – konsorcjum NDI S.A. w Sopocie (Lider) i Spółka Budowlana GRANIT S.A. w Skopje, Macedonia uczestniczący w postępowaniu wniósł protest, a następnie odwołanie od rozstrzygnięcia protestu, wobec czynności Zamawiającego podjętej na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, polegającej na wykluczeniu go z dalszego udziału

w postępowaniu. Zarzucił Zamawiającemu błędne zastosowanie przepisu art. 24 ust. 2 pkt 3 Pzp oraz naruszenie przepisu art. 7 ust. 1 i 2 ustawy Pzp.

Uzasadniając zarzuty wskazał, że dnia 18.06.2009 r. otrzymał drogą faksową zawiadomienie o wykluczeniu go z udziału w postępowaniu z powodu braku dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu. W złożonym proteście wskazał, iż złożony dla spółki SB Granit SA dokument pn. „Reklasyfikacja rocznego obliczenia za 2007, 2006, 2005, 2004, 2003 rok Spółki Budowlanej Granit S.A. – Skopje” jest sprawozdaniem finansowym spółki, które swoim zakresem obejmuje całą działalność spółki. Okoliczność tę poparł załączonym do protestu oświadczeniem spółki SB Granit.

W oświadczeniu tym Spółka stwierdza, że przygotowuje równoległe dwa rodzaje dokumentów, tj.:

1/ sprawozdanie finansowe, które obejmuje działalność spółki łącznie z jej oddziałami jedynie na terytorium Macedonii, oraz

2/ sprawozdanie finansowe (reklasyfikację), które swoim zakresem obejmuje całą działalność spółki włączając w to zarówno oddziały mające siedzibę w Macedonii jak i poza jej granicami. Biorąc to pod uwagę spółka stwierdziła, że reklasyfikacja jest jedynym dokumentem, który w pełni odzwierciedla wyniki finansowe, w tym przychody spółki GD Granit AD Skopje.

Wobec oddalenia protestu, w którym zamawiający podtrzymał argumentację w zakresie uzasadnienia faktycznego wykluczenia wykonawcy z postępowania, odwołujący stwierdził, że zamawiający bezzasadnie przyjął, iż dokument pn. „Reklasyfikacja (...)” nie spełnia wymagań ogłoszenia o zamówieniu oraz wymogów § 1 ust. 3 pkt 1 w zw. z § 4 ust. 1 rozporządzenia prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 r. w sprawie rodzajów dokumentów (...) (Dz. U. Nr 87, poz. 605 ze zm.).

Odwołujący zauważył, iż z treści ogłoszenia o zamówieniu wynika, iż wykonawca w celu potwierdzenia swojej sytuacji ekonomicznej i finansowej powinien złożyć: „część sprawozdania finansowego tj. rachunek zysków i strat z oznaczeniem podmiotu, na rzecz którego został sporządzony, a jeżeli sprawozdanie finansowe podlega badaniu przez biegłego rewidenta zgodnie z przepisami o rachunkowości również opinie o badanym rachunku zysków i strat, za ostatnie 3 lata obrotowe, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – za ten okres”. Ponadto przewidziano obowiązek dla wykonawców nie zobowiązanych do sporządzenia sprawozdania finansowego – złożenia innych dokumentów określonych w pozycji „Minimalny poziom ewentualnie spełnianych standardów”. Przytoczone żądania są zgodne przepisami powołanego rozporządzenia PRM.

Odwołujący zauważył, iż odnośnie powyższych zagadnień nie miał wątpliwości inny zamawiający tj. Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad w Warszawie. W analogicznym postępowaniu dotyczącym postępowania o udzielenie zamówienia

publicznego prowadzonego w trybie przetargu ograniczonego pn. "Projekt i budowa autostrady A2 Stryków-Konotopa"-w rozstrzygnięciu protestu z dnia 30 czerwca 2009r. Zastępca Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad Pan Tomasz Rudnicki -w imieniu zamawiającego -GDDKiA w Warszawie podjął decyzję o uwzględnieniu w całości protestu wniesionego w dniu 26 czerwca 2009r. przez Odwołującego. Postępowania w obu sprawach były identyczne.

Zamawiający GDDKiA w Warszawie uwzględniając protest bez jakichkolwiek zastrzeżeń uznał, po ponownej analizie dokumentacji oraz w oparciu o udzielone wyjaśnienia przez Wykonawcę, dokument pt. "Reklasyfikacja rocznego obliczenia za 2007,2006, 2005, 2004, 2003 rok Spółki Budowlanej Granit S.A. -Skopje", jako spełniający wymagania określone w Rozporządzeniu 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. Nr 87, poz. 605 ze zm.). Odwołujący zauważył, iż ogłoszenie o zamówieniu publicznym zamieszczone w dniu 31 marca 2009r. w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich (nr S62 89043-2009 -dot. autostrady A2 Stryków-Konotopa odcinek od km 449+100 do km 456+239,67) oraz decyzja o wykluczeniu Wykonawcy z dalszego postępowania, protest, a nawet wyjaśnienia udzielane zamawiającemu -były w obu postępowaniach tożsame. Wspomniane postępowania stały się przeciwstawne, dopiero na etapie rozstrzygnięć protestów przez zamawiających. Zamawiający w przedmiotowym postępowaniu -GDDKiA Oddział w Krakowie przedstawił odmienną argumentację swojego rozstrzygnięcia od uzasadnienia sporządzonego przez jego organ generalny, w pewnym sensie "zwierzchni" tj. GDDKiA w Warszawie (w którego skład wchodzi oddziały terenowe zgodnie ze Statutem Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad).

Przedstawiona powyżej argumentacja potwierdza słuszność zarzutów dotyczących postępowania Zamawiającego, który dopuścił się naruszenia art. 7 ust. 1 ustawy PZP oraz art. 24 ust. 2 pkt 3 Ustawy PZP poprzez jego błędne zastosowanie, gdyż nie spełniły się przesłanki do jego zastosowania. Odwołujący zauważył, iż w przedmiotowym postępowaniu zasada równego traktowania podmiotów, ubiegających się o zamówienie i zasada uczciwej konkurencji, doznała uszczerbku nie tylko z przyczyn, które wskazał w złożonym Zamawiającemu proteście tj. zaostreniu wymogów dotyczących dokumentów finansowych składanych przez spółkę SB Granit SA. Dodatkowo nadmienił, iż okoliczność polegająca na powstałych rozbieżnościach w rozstrzygnięciu protestów w analogicznych postępowaniach, w których była składana identyczna dokumentacja jest poważnym uchybieniem art. 7 ustawy PZP i pozwala domniemywać, że Zamawiający nie zapewnił oceny przedłożonych przez wykonawców ofert według bezstronnych i obiektywnych wymagań.

Przedstawiając zarzuty wniósł o nakazanie zamawiającemu uchylenia rozstrzygnięcia z dnia 18.06.2009 r. o wykluczeniu odwołującego z dalszego udziału w przedmiotowym postępowaniu oraz nakazanie dokonania ponownej oceny wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu złożonego przez odwołującego i w wyniku powtórzenia czynności oceny wniosku uznanie, że odwołujący spełnia warunki udziału w przedmiotowym postępowaniu.

Zamawiający uznał zarzuty za bezzasadne.

Uzasadniając stanowisko powołał ogłoszenie o zamówieniu z dnia 24 grudnia 2008 r. w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich (numer 2008/5 250-333800) gdzie w pkt. III.2.2. zatytułowanym "Zdolność ekonomiczna i finansowa" zawarł zapis, iż wymaga by wykonawcy przedłożyli: Część sprawozdania finansowego tj.: rachunek zysków i strat z oznaczeniem podmiotu, na rzecz którego został sporządzony, a jeżeli sprawozdanie finansowe podlega badaniu przez biegłego rewidenta zgodnie z przepisami o rachunkowości również opinie o badanym rachunku zysków i strat, za ostatnie 3 lata obrotowe, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy -za ten okres. W przypadku Wykonawców nie zobowiązanych do sporządzania sprawozdania finansowego -inne dokumenty określające obroty za okres jak w zdaniu poprzednim i potwierdzające spełnienie warunków, o których mowa w pozycji "Minimalny poziom ewentualnie wymaganych standardów".

Protestujący dołączył do wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu dokument zatytułowany "Reklasyfikacja rocznego obliczenia za 2007, 2006, 2005, 2004, 2003 rok Spółki Budowlanej Granit S.A. -Skopje". Zamawiający powziął wątpliwość czy powyższy dokument spełnia wymagania ogłoszenia o zamówieniu oraz 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. W celu wyjaśnienia związanych z tym wątpliwości pomiędzy Zamawiającym (pismami z dnia 22.05.2009r., 26.05.2009r., 4.06.2009r., 8.06.2009r.), a Protestującym (pismami z dnia 22.05.2009r., 27.05.2009r., 2.06.2009r., 5.06.2009r., 15.06.2009r.) nastąpiła wymiana korespondencji.

Pismem z dnia 4 czerwca 2009 r. (znak: GDDKiA-O/KR-R2at/284/96uzpw15/2008)

Zamawiający wezwał Protestującego do uzupełnienia wniosku o rachunek zysków i strat za ostatnie 3 lata obrotowe dla spółki SB Granit SA -Skopje wraz z tłumaczeniem na język polski. Pismo to zawierało następujące pouczenie:

"Wskazane powyżej dokumenty należy przedłożyć w formie oryginału lub kopii poświadczonej przez Wykonawcę (osobę należycie umocowaną) za zgodność z oryginałem. Dokumenty sporządzone w języku obcym winny być złożone wraz z tłumaczeniem na język polski, poświadczonym przez Wykonawcę. Wykonawca zobowiązany jest do złożenia

Zamawiającemu wymienionych dokumentów na adres Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad, Oddział w Krakowie ul. Mogilska 25, 31542 Kraków w nieprzekraczalnym terminie do dnia 15 czerwca 2009 r., do godz. 15.00, (faxem na nr +48 12411-01-18 -niezwłocznie, przesyłką pocztową, kurierską lub osobiście /na dziennik podawczy -pokój 107/ -w wyznaczonym terminie)."

We wskazanym terminie, tj. do dnia 15 czerwca 2009 r. do godziny 15.00 Protestujący przesłał wymagane przez Zamawiającego dokumenty jedynie faksem. Dokumenty te w formie pisemnej wpłynęły do Zamawiającego dopiero w dniu 19 czerwca 2009 r.

Z treści uzasadnienia protestu wynika, iż Protestujący stara się podważyć zasadność wezwania z dnia 4.06.2009 r. twierdząc, iż już dokument dołączony do wniosku tj.

"Reklasyfikacja rocznego obliczenia (...)należycie potwierdzał spełnianie przez Protestującego warunków udziału w postępowaniu w zakresie zdolności ekonomicznej i finansowej.

Z powyższą argumentacją zamawiający nie zgadza się. Powołał § 1 ust. 3 pkt. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 r. w sprawie rodzajów dokumentów,.) Na tej podstawie Zamawiający wymagał przedstawienia rachunku zysków i strat z opinią biegłego rewidenta o badanym rachunku zysków i strat (jeżeli sprawozdanie finansowe podlega badaniu zgodnie z przepisami o rachunkowości) za ostatnie 3 lata obrotowe. W wyniku wymiany korespondencji, pismem z dnia 27 maja 2009 r. (znak: PI/KA/1820/09) sam Protestujący przyznał, iż spółka SB Granit S.A. -Skopje sporządza sprawozdania finansowe zgodnie z obowiązującym prawem Republiki Macedonii, których składnikiem jest rachunek zysków i strat, bilans, sprawozdanie z przepływów pieniężnych, sprawozdanie ze zmian w kapitale. Kolejnym pismem z dnia 5 czerwca 2009 r. (znak: PI/KA/1972/09) Protestujący zwrócił się do Zamawiającego o weryfikację, czy w świetle złożonych wyjaśnień nadal istnieje konieczność przedstawienia dokumentów, do czego został wezwany pismem z dnia 4 czerwca 2009 r. W odpowiedzi Zamawiający pismem z dnia 8.06.2009 r. nie tylko potwierdził aktualność wezwania, ale również uwarunkował uznanie Reklasyfikacji rocznego obliczenia za 2007, 2006, 2005, 2004, 2003 rok Spółki Budowlanej Granit S.A. -Skopje" za dokument potwierdzający spełnianie warunków udziału w postępowaniu w zakresie zdolności ekonomicznej i finansowej od udzielenia dalszych wyjaśnień, których wykonawca nie przedstawił. Zamawiający podniósł, iż sprawozdania finansowe Spółki Budowlanej Granit S.A. -Skopje, podlegają badaniu przez biegłego rewidenta, ponieważ opinie takie przesłane zostały Zamawiającemu przez Protestującego wraz rachunkami zysków i strat za lata 2005, 2006, 2007 pismem z dnia 15 czerwca 2009 r. (znak: PI/KA/2099/09). Z przedstawionych wcześniej dokumentów i wyjaśnień Protestującego nie wynikało, iż sprawozdania finansowe Spółki Budowlanej Granit S.A. - Skopje podlegają takiemu badaniu.

Mając powyższe na uwadze za chybiony uznać należy zarówno zarzut bezzasadnego wezwania Protestującego do uzupełnienia dokumentów o rachunek zysków i strat spółki SB Granit SA -Skopje za ostatnie 3 lata obrotowe, jak i zarzut naruszenia zasady zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, mającego się przejawiać w zaostreniu wymogów dotyczących dokumentów finansowych dotyczących tej spółki. W tym stanie rzeczy nadal aktualne pozostaje uzasadnienie faktyczne wykluczenia Protestującego z postępowania zawarte w piśmie Zamawiającego z dnia 18 czerwca 2009 r. (znak: GDDKIA-O/KR-R-2at/284/96kl/2008).

Z literalnego brzmienia zapisu zawartego w piśmie z dnia 4 czerwca 2009 r. wzywającym do uzupełnienia dokumentów: "Wskazane powyżej dokumenty należy przedłożyć w formie oryginału lub kopii poświadczonej przez Wykonawcę (osobę należycie umocowaną) za zgodność z oryginałem. [.....] Wykonawca zobowiązany jest do złożenia Zamawiającemu wymienionych dokumentów {.....} w nieprzekraczalnym terminie do dnia 15 czerwca 2009 r., do godz. 15.00, (faxem na nr +48 12411-01-18 niezwłocznie, przesyłką pocztową, kurierską lub osobiście /na dziennik podawczy -.pokój 1071 -w wyznaczonym terminie)" wyraźnie wynika, iż dokumenty o których uzupełnienie wzywał Zamawiający powinny mu zostać doręczone w wyznaczonym terminie (tj. do dnia 15 czerwca 2009 r. do godz. 15.00) w formie oryginału lub kopii poświadczonej przez Wykonawcę. Dla zachowania tego terminu nie wystarczyło zatem doręczenie tych dokumentów jedynie faksem.

Za taką interpretacją treści wezwania przemawia treść ogłoszenia jak i treść rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 r. w sprawie rodzajów dokumentów.

Zamawiający zwrócił uwagę, że wykonawca został wezwany do uzupełnienia dokumentu potwierdzającego spełnienie warunków udziału w postępowaniu - rachunku zysków i strat za ostatnie 3 lata obrotowe. W treści ogłoszenia o zamówieniu w pkt. III.2.2 zatytułowanym: "Zdolność ekonomiczna i finansowa" znajduje się następujący zapis odnoszący się do takiego dokumentu: "Na potwierdzenie spełnienia warunków Wykonawcy winni przedłożyć następujące dokumenty (oryginały lub kopie potwierdzone za zgodność z oryginałem przez Wykonawcę). Wymóg taki wynika również z treści § 1 ust. 3 pkt. 1wzw.z § 4 ust. 1 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.).

Na poparcie takiej interpretacji Zamawiający powołał także orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej. W wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 14 listopada 2008 r. (do sygn. akt KIO/UZP 1236/08) stwierdzono, iż "Żaden z przepisów ustawy -Prawo zamówień publicznych nie wskazuje na to, iż wezwanie do uzupełnienia dokumentów lub oświadczeń w trybie art. 26 ust. 3 ustawy można zakwalifikować do udzielenia informacji lub wyjaśnień przez wykonawcę. Tym samym nie można przyjąć, iż dopuszczona przez zamawiającego

możliwość udzielania wyjaśnień drogą faksową odnosi się także do uzupełnienia dokumentów lub oświadczeń”.

Przystępujący wniósł o oddalenie odwołania popierając stanowisko i argumentację Zamawiającego.

Krajowa Izba Odwoławcza po rozpatrzeniu sprawy na rozprawie oraz uwzględniając dokumentację postępowania ustaliła i zważyła co następuje.

W ogłoszeniu o zamówieniu z dnia 24 grudnia 2008 r. w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich (numer 2008/5 250-333800) gdzie w pkt. III.2.2. zatytułowanym "Zdolność ekonomiczna i finansowa" Zamawiający zawarł zapis, iż wymaga by wykonawcy przedłożyli: Część sprawozdania finansowego tj.: rachunek zysków i strat z oznaczeniem podmiotu, na rzecz którego został sporządzony, a jeżeli sprawozdanie finansowe podlega badaniu przez biegłego rewidenta zgodnie z przepisami o rachunkowości również opinie o badanym rachunku zysków i strat, za ostatnie 3 lata obrotowe, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy -za ten okres. W przypadku Wykonawców nie zobowiązanych do sporządzania sprawozdania finansowego - inne dokumenty określające obroty za okres jak w zdaniu poprzednim i potwierdzające spełnienie warunków, o których mowa w pozycji "Minimalny poziom ewentualnie wymaganych standardów".

Odwołujący dołączył do wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu dokument zatytułowany "Reklasyfikacja rocznego obliczenia za 2007, 2006, 2005, 2004, 2003 rok Spółki Budowlanej Granit S.A. -Skopje" potwierdzając w toku postępowania, że dokument ten jest sprawozdaniem finansowym spółki, które swoim zakresem obejmuje całą działalność spółki. Okoliczność tę poparł późniejszym, załączonym do protestu oświadczeniem spółki SB Granit.

W oświadczeniu tym Spółka stwierdza, że przygotowuje równolegle dwa rodzaje dokumentów, tj.:

1/ sprawozdanie finansowe, które obejmuje działalność spółki łącznie z jej oddziałami jedynie na terytorium Macedonii, oraz

2/ sprawozdanie finansowe (reklasyfikację), które swoim zakresem obejmuje całą działalność spółki włączając w to zarówno oddziały mające siedzibę w Macedonii jak i poza jej granicami. Biorąc to pod uwagę spółka stwierdziła, że reklasyfikacja jest jedynym dokumentem, który w pełni odzwierciedla wyniki finansowe, w tym przychody spółki GD Granit AD Skopje.

W ocenie składu orzekającego dokument ten jest rodzajem sprawozdania finansowego spółki, jednakże Odwołujący nie udowodnił, że przedmiotowy dokument

„Reklasyfikacja...” spełnia wymogi w pełni sprawozdania finansowego, o którym mowa w ogłoszeniu o zamówieniu i rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 r. w sprawie rodzajów dokumentów(...). Stwierdzenie powyższe oparto na następujących przesłankach:

W proteście i odwołaniu twierdzono, że dokument ten sporządzany przez osobę uprawnionego audytora, podpisany jest przez prezesa Spółki. Analiza dokumentu wskazuje, że istotnie autorem jest instytucja audytorska – Towarzystwo dla rewizji, usług rachunkowo – finansowych i konsultacji „Macedoński Centrum Rewizyjny SOO – Skopje” Aplikacja firmy MRC (wg tłumaczenia dokumentu), natomiast nie stwierdzono i nie wykazano faktu złożenia podpisu na tym dokumencie przez osobę reprezentującą Spółkę.

Dokument jest opracowywany na podstawie sprawozdań finansowych sporządzanych przez Spółkę, za uzasadnione uznać zatem należy twierdzenie o pochodnym, w stosunku do sprawozdań finansowych, charakterze tego dokumentu.

Kolejnym uzasadnieniem przedstawionego wniosku jest potwierdzenie przez samego Odwołującego w piśmie z dnia 27.05.2009 r., że wykonawca sporządza sprawozdania finansowego, których elementem są rachunki zysków i strat.

W konsekwencji powyższego stwierdzenia Izba uznaje, że Odwołujący nie wykazał, iż przedłożony dokument spełnia wymogi, a zatem Zamawiający miał podstawy do żądania od Odwołującego złożenia dokumentów wymaganych postanowieniami ogłoszenia o zamówieniu.

Skutek wezwania do złożenia dokumentów sprawozdań finansowych za lata 2006-2007, jakim było ich złożenie wraz z opiniami biegłego rewidenta, stanowi kolejne potwierdzenie uzasadnianej tezy.

Wspomnianym wezwaniem było pismo Zamawiającego zawierające pouczenie:

"Wskazane powyżej dokumenty należy przedłożyć w formie oryginału lub kopii poświadczonej przez Wykonawcę (osobę należycie umocowaną) za zgodność z oryginałem. Dokumenty sporządzone w języku obcym winny być złożone wraz z tłumaczeniem na język polski, poświadczonym przez Wykonawcę. Wykonawca zobowiązany jest do złożenia Zamawiającemu wymienionych dokumentów na adres Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad, Oddział w Krakowie ul. Mogilska 25, 31542 Kraków w nieprzekraczalnym terminie do dnia 15 czerwca 2009 r., do godz. 15.00, (faxem na nr +48 12411-01-18 -niezwłocznie, przesyłką pocztową, kurierską lub osobiście /na dziennik podawczy -pokój 107/ -w wyznaczonym terminie)."

Ustalono, że we wskazanym terminie, tj. do dnia 15 czerwca 2009 r. do godziny 15.00 Protestujący przesłał wymagane przez Zamawiającego dokumenty faksem, a dokumenty te w formie pisemnej wpłynęły do Zamawiającego w dniu 19 czerwca 2009 r.

Skład orzekający uznaje, w świetle cytowanej treści pouczenia, że wymienione w nim formy doręczenia dokumentu, do którego złożenia wzywany jest wykonawca, zostały podane jako równorzędne, a Zamawiający nie powinien kwestionować ważności dokumentu przekazanego drogą faksową w wyznaczonym terminie w sytuacji, gdy następnie otrzymał dokumenty w formie pisemnej.

Wobec dokonanego ustalenia uznać należy, że Zamawiający bezzasadnie zastosował przepis art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, gdyż otrzymał wymagane treścią ogłoszenia dokumenty we wskazanej w wezwaniu formie.

W świetle powyższego orzeczono, jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Pzp, czyli stosownie do wyniku postępowania, nie uwzględniając kosztów poniesionych przez pełnomocnika Odwołującego wobec nie przedstawienia rachunku wymaganego przepisem § 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. Nr 128, poz. 886 ze zmianami).

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 ze zm.) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Krakowie**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....