

Sygn. akt KIO/UZP 1221/08

WYROK
z dnia 17 listopada 2008 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Lubomira Matczuk-Mazuś

Członkowie: Małgorzata Stręciwilk
Stanisław Sadowy

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 12 listopada 2008 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Konsorcjum firm: Mobilna Obsługa Przedsiębiorstw Jarosław Tarachon sp. komandytowa oraz Zakład Remontowo-Budowlany „Usługa” Alina Stawecka, ul Fabryczna 1 lok. 419, 15-482 Białystok** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Prezydenta Miasta Białegostoku, ul. Słonimska 1, 15-950 Białystok** protestu z dnia 5 października 2008 r.

przy udziale wykonawcy **Przedsiębiorstwo Usługowo-Asenizacyjne „ASTWA” sp. z o.o. ul. Kombatantów, 15-102 Białystok** zgłaszającego swoje przystąpienie po stronie zamawiającego,

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża Konsorcjum firm: Mobilna Obsługa Przedsiębiorstw Jarosław Tarachon sp. komandytowa oraz Zakład Remontowo-Budowlany „Usługa” Alina Stawecka, ul Fabryczna 1 lok. 419, 15-482 Białystok i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 064 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące sześćdziesiąt cztery złote zero groszy)

z kwoty wpisu uiszczanego przez **Konsorcjum firm: Mobilna Obsługa Przedsiębiorstw Jarosław Tarachoń sp. komandytowa oraz Zakład Remontowo-Budowlany „Usługa” Alina Stawecka, ul Fabryczna 1 lok. 419, 15-482 Białystok**

- ~~2) dokonać wpłaty kwoty **00 zł 00 gr** (słownie: xxx) przez ~~XXX~~ na rzecz ~~XXX~~ stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika,~~
- ~~3) dokonać wpłaty kwoty **0 zł 0 gr** (słownie: xxx) przez xxx na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP,~~
- 4) dokonać zwrotu kwoty **15 936 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy dziewięćset trzydzieści sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Konsorcjum firm: Mobilna Obsługa Przedsiębiorstw Jarosław Tarachoń sp. komandytowa oraz Zakład Remontowo-Budowlany „Usługa” Alina Stawecka, ul Fabryczna 1 lok. 419, 15-482 Białystok**

Uzasadnienie

W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego, na „Zimowe oczyszczanie ulic na terenie Miasta Białegostoku” w części I i V, odwołujący – konsorcjum firm: Mobilna Obsługa Przedsiębiorstw Jarosław Tarachoń sp.k. oraz Zakład Remontowo-Budowlany „Usługa” Alina Stawecka z siedzibą w Białymstoku, wniósł odwołanie od rozstrzygnięcia protestu, dokonanego przez zamawiającego – Gminę Miasto Białystok (Prezydenta Miasta Białegostoku).

Zarzucił zamawiającemu naruszenie przepisów art. 88, art. 89 ust. 1 pkt 6, art. 180 ust. 7 w zw. z art.181 ust 6, art. 24 ust. 2 pkt 3 , art. 89 ust. 1 pkt 5, art. 26 ust. 3 i art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007r. Nr 223, poz.1655 z późn. zm.), zwanej w skrócie ustawą, przez dokonanie następujących czynności:

- 1) uchylenie wyboru najkorzystniejszej oferty złożonej przez odwołującego w częściach I i V,

- 2) zaniechanie wezwania odwołującego do uzupełnienia dokumentów dotyczących partnera konsorcjum, wykluczenie odwołującego z postępowania w częściach I i V i odrzucenie oferty w tym zakresie,
- 3) poprawienie oferty „TOP 2001” sp. z o.o., zamiast jej odrzucenia,
- 4) zaniechanie unieważnienia postępowania w związku z ceną najkorzystniejszych ofert przewyższającą kwoty, jakie zamawiający może przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia,
- 5) odrzucenie protestu z powołaniem się na przesłankę, że podniesione w proteście zarzuty były przedmiotem uprzedniego postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu przez wykonawców.

Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu:

- 1) uchylecia wyboru najkorzystniejszej oferty w części I - „TOP 2001” sp. z o.o., w części V – Przedsiębiorstwa Usługowo-Asenizacyjnego „ASTWA” sp. z o.o., zwanego w skrócie PUA”ASTWA” sp. z o.o.
- 2) odrzucenia oferty „TOP 2001” sp. z o.o. w części I zamówienia,
- 3) uchylecia wykluczenia odwołującego z postępowania w częściach I i V oraz odrzucenia jego oferty,
- 4) dokonania ponownej oceny ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego w części I i V zamówienia,
ewentualnie
- 5) unieważnienie postępowania w częściach I i V zamówienia.

W uzasadnieniu odwołania odwołujący podał, że wykluczenie z postępowania, a następnie odrzucenie jego ofert jest bezpodstawne, bowiem zamawiający przed zastosowaniem przepisu art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy, miał obowiązek wezwać odwołującego do uzupełnienia dokumentów podmiotowych w postępowaniu, na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy. W wezwaniu z 22 lipca 2008r. zamawiający nie żądał od drugiego członka konsorcjum uzupełnienia dokumentów, zatem nie może uznać, że zachodziła podstawa do wykluczenia konsorcjum z postępowania i odrzucenia jego oferty.

W ocenie odwołującego niedozwolone było dokonanie poprawienia oferty „TOP 2001” sp. z o.o. na podstawie art. 88 ustawy, lecz ofertę tego wykonawcy należało odrzucić na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 6 ustawy. Ponadto oferta została podpisana przez pełnomocnika Kazimierza R., który legitymował się pełnomocnictwem udzielonym 1 września 2007r. przez prezesa zarządu spółki Krzysztofa P. Udzielający pełnomocnictwa użył określenia do „podpisywania w moim imieniu dokumentów”, co w ocenie odwołującego oznacza, że

umocowanie dotyczyło działania w imieniu udzielającego pełnomocnictwa, jako osoby fizycznej, a nie reprezentanta spółki.

Wskazane okoliczności nie były przedmiotem rozważań na skutek wniesienia poprzednich protestów, zatem nie było podstaw do odrzucenia protestu odwołującego na podstawie art.180 ust. 7 w zw. z art. 181 ust. 6 ustawy.

Odwołujący podniósł, że podane przez zamawiającego kwoty przed otwarciem ofert, jako kwoty, które zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, były niższe, niż ceny ofert w części I i V, złożonych przez „TOP 2001” sp. z o.o. i PUA „ASTWA” sp. z o.o., postępowanie powinno zostać unieważnione na podstawie art. 93. ust.1 pkt 4 ustawy.

Wykonawca PUA „ASTWA” sp. z o.o. przystąpił do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego, wnosząc o odrzucenie odwołania na podstawie art. 187 ust. 4 pkt 6 Pzp, jako podważającego czynności zamawiającego wykonane zgodnie z ostatecznym rozstrzygnięciem protestu, tj. wyrokiem KIO z dnia 18.09.2008r.

Odwołanie zostało poprzedzone protestem, w którym odwołujący podniósł te same zarzuty i wskazał naruszenie tych samych przepisów prawnych, które następnie powtórzył w odwołaniu.

Do postępowania toczącego się na skutek wniesienia protestu przystąpili wykonawcy:

- 1) „TOP 2001”sp. z o.o. podnosząc brak interesu prawnego odwołującego, wobec wykluczenia tego wykonawcy z postępowania,
- 2) PUA „ASTWA” sp. z o.o. wnosząc o odrzucenie protestu, jako wniesionego na czynności zamawiającego dokonane zgodnie z ostatecznym rozstrzygnięciem uprzednio wniesionego protestu oraz oddalenie protestu w zakresie żądania unieważnienia postępowania.

Wykonawcy opowiedzieli się przeciwko zarzutom zawartym w proteście.

Zamawiający rozstrzygnął protest przez jego odrzucenie, na podstawie art. 180 ust. 7 w zw. z art. 181 ust. 6 ustawy, podając, że wykonał wyrok KIO z dnia 18 września 2008r. sygn. akt KIO/UZP 926/08, 933/08, 934/08, 949/08, 950/08, a więc wykonał czynności zgodnie z ostatecznym rozstrzygnięciem protestów.

Wykluczenie odwołującego z postępowania w częściach I i V zamówienia wynikało bezpośrednio z treści orzeczenia. Niedozwolone jest bowiem ponowne wezwanie konsorcjum do uzupełnienia tego samego dokumentu, jakim jest pozwolenie na przewóz odpadów przez partnera konsorcjum, gdyż stanowiłoby to naruszenie art. 26 ust. 3 ustawy.

Uznał, że pełnomocnictwo udzielone Kazimierzowi R. stanowiło wystarczającą podstawę do podpisania oferty w imieniu spółki. Stwierdził, że nie dokonał poprawienia treści oferty „TOP 2001” sp. z o.o.

Również nie zachodziła podstawa unieważnienia postępowania w części I i V zamówienia na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy, gdyż decyzją Zastępcy Prezydenta Miasta Białegostoku zostały zwiększone środki na sfinansowanie zamówienia w części I do kwoty 4 274 550 zł i w części V zamówienia do kwoty 3 105 000 zł.

Na podstawie dowodów zawartych w aktach sprawy, oryginalnej dokumentacji postępowania dostarczonej przez zamawiającego, w tym oferty odwołującego i ofert wybranych na zadania I i V, wyroku KIO z dnia 18 września 2008r., wyjaśnień stron i uczestnika postępowania, Krajowa Izba Odwoławcza, po przeprowadzeniu rozprawy, ustaliła następujący stan faktyczny sprawy.

Postępowanie zostało wszczęte przez zamieszczenie ogłoszenia o zamówieniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej nr 2008 / S 92, poz. 125768 z dnia 14.05.2008r.

Wyrokiem z dnia 18 września 2008r. sygn. akt KIO/UZP 926/08, KIO/UZP933/08, KIO/UZP 934/08, KIO/UZP 949/8, KIO/UZP 950/08 Krajowa Izba Odwoławcza oddaliła odwołanie obecnego odwołującego (pkt 1.1), uwzględniła odwołanie PUA „ASTWA” sp. z o.o. i nakazała wykluczenie z postępowania na zadanie V obecnego odwołującego i dokonanie powtórnej oceny i wyboru oferty na to zadanie (pkt1.4), uwzględniła odwołanie „TOP 2001” sp. z o.o. i nakazała wykluczenie z postępowania na zadanie I obecnego odwołującego i dokonanie powtórnej oceny i wyboru oferty na to zadanie (pkt 1.5).

Z uzasadnienia wyroku wynika, że odwołujący wniósł samodzielne odwołanie w dniu 27 sierpnia 2008r., jako wykonawca przystępujący uprzednio do postępowania toczącego się na skutek wniesienia protestu przez PUA „ASTWA” sp. z o.o. W przystąpieniu do postępowania protestacyjnego odwołujący podważał wszystkie zarzuty skierowane przeciwko jego ofercie. W odwołaniu zaś ograniczył się do kwestionowania jednego z zarzutów uwzględnionych przez zamawiającego, a mianowicie wykazu sprzętu, z pominięciem uwzględnionego zarzutu protestu, nie złożenia zezwolenia na przewóz odpadów przez każdego partnerów konsorcjum z osobna. W przedmiocie tego zarzutu rozstrzygnięcie protestu wniesionego przez PUA „ASTWA” sp. z o.o. w dniu 12 sierpnia 2008r. stało się ostateczne wraz z upływem

terminu na wniesienie odwołania. Stanowisko zamawiającego uznające za niepełne złożone pozwolenia na przewóz odpadów, stało się ostateczne.

KIO uznała, że odwołujący utracił interes prawny w uzyskaniu zamówienia, określonego jako zadanie V i oddaliła odwołanie odwołującego.

Rozstrzygając odwołania wykonawców PUA „ASTWA” sp. z o.o. i „TOP 2001” sp. z o.o., KIO uznała, że przepis art. 26 ust. 3 ustawy nie dopuszcza ponownego wezwania wykonawcy do uzupełnienia tych samych dokumentów, niezależnie od faktu, że drugi raz wezwanie byłoby kierowane docelowo do partnera konsorcjum. Pismem z dnia 22.08.2008r. zamawiający wezwał konsorcjum do uzupełnienia zezwoleń, wskazując, że w razie wspólnego ubiegania się o udzielenie zamówienia, każdy z wykonawców oddzielnie ma wykazać, że nie podlega wykluczeniu z postępowania. Wymaganą decyzję złożył tylko jeden z wykonawców, tj. Mobilna Obsługa Przedsiębiorstw Jarosław Tarachoń sp.k. Nie złożył decyzji drugi wykonawca, tj. Zakład Remontowo-Budowlany „Usługa” Alina Stawecka.

Z tego powodu KIO nakazała zamawiającemu wykluczenie obecnego odwołującego z postępowania w zadaniach I i V oraz dokonanie powtórnej oceny i wybór oferty na zadanie I i V zamówienia.

Zamawiający powołując się, że dokonał wskazanych czynności w związku z ostatecznym rozstrzygnięciem protestów (wyrok KIO z dnia 18 września 2008r.), zawiadomił odwołującego pismem z dnia 26.09.2008r. OSGK.IV-341/65/08 o unieważnieniu pierwotnego wyboru jego oferty na zadania I i V, wykluczeniu odwołującego z postępowania, odrzuceniu jego oferty w tych zadaniach oraz o dokonany wybór ofert: na zadanie I - „TOP 2001” sp.z o.o., na zadanie V - PUA „ASTWA” sp.z o.o., jako jedynych ofert nie podlegających odrzuceniu.

Odwołujący w proteście i w aktualnie rozpoznawanym odwołaniu oraz w wyjaśnieniach złożonych czasie posiedzenia niejawnego oraz na rozprawie, zarzucił zamawiającemu dokonanie czynności wykluczenia z postępowania, odrzucenia jego oferty, nie wezwania do uzupełnienia oferty trybie art. 26 ust. 3 oraz pominięcie jej przy wyborze najkorzystniejszych ofert.

Natomiast dokonanej czynności zamawiającego, polegającej na wyborze ofert, zarzucił - „TOP 2001” sp. z o.o. poprawienie omyłki, zaniechanie jej odrzucenia, a obu ofertom, ww ofercie i złożonej przez PUA „ASTWA” sp. z o.o., podanie cen ofert w kwotach znacznie przewyższających kwoty, jakie zamawiający podał bezpośrednio przed otwarciem ofert, jako kwot, które zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia.

Jako uzasadnienie swojego stanowiska wyjaśnił, że zamawiający nie dokonał fizycznego poprawienia omyłki rachunkowej w obliczeniu ceny oferty „TOP 2001” sp. z o.o., lecz przyjął

jako właściwą cenę oferty, cenę podaną w pkt B (dotyczącym I zadania, chociaż nie wskazał, że jest to zadanie /sektor I) mimo, iż wykonawca nie wpisał cyfry 7, która oznaczałaby stawkę podatku VAT.

Stanowisko zamawiającego w tym przedmiocie zostało przedstawione we wskazanym piśmie zawiadającym o wynikach postępowania, gdzie zamieszczono treść: „Zamawiający w ofercie „TOP 2001” sp. z o.o. stwierdził brak stawki podatku VAT zawartej w cenie miesięcznej brutto za wykonywanie prac w ramach akcji czynnej (pkt B na str.2 oferty). W ocenie Zamawiającego, opisany brak nie wpływa istotnie na treść oferty, gdyż ceny jednostkowe wpisane w tabeli wynikające z w/w miesięcznej ceny uwzględniają podatek VAT 7%”.

Ceny wybranych ofert, to ceny miesięczne za akcję czynną, w kwotach:

- 1) „TOP2001 „ sp. z o.o. 247 800 zł – zadanie I,
- 2) PUA „ASTWA” sp. z o.o. 180 000 zł - zadanie V.

Odwołujący podkreślał na rozprawie, że ceny te znacznie przekraczają kwoty, jakie zamawiający podał przed otwarciem ofert, jako kwoty, które **zamierza** przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia (art. 86 ust.3 ustawy). Natomiast jako podstawę żądanego unieważnienia postępowania odwołujący wskazywał art. 93 ust 1 pkt 4 ustawy, który stanowi o obowiązku zamawiającego unieważnienia postępowania, jeżeli cena najkorzystniejszej oferty przewyższa kwotę, którą zamawiający **może** przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia.

Zamawiający przedstawił swoje stanowisko i poparł je dokumentem, z którego wynika, że zastępca Prezydenta Miasta Białegostoku zatwierdził w dniu 26.09.2008r. zwiększenie kwot, które **może** przeznaczyć na realizację zamówienia, do wysokości – 4 274 550 zł na zadanie I i 3 105 000 zł na zadanie V.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje.

Przepis art. 187 ust. 4 pkt 6 ustawy stanowi, że Izba odrzuca odwołanie na posiedzeniu niejawnym, jeżeli stwierdzi, że odwołanie, wniesione przez wykonawcę wnoszącego protest lub wezwanego zgodnie z art. 181 ust. 3, dotyczy czynności, które zamawiający dokonał zgodnie z ostatecznym rozstrzygnięciem protestu.

W ocenie KIO, niewątpliwy jest fakt, że zamawiający wykluczając odwołującego z postępowania i odrzucając jego ofertę, jako skutek wykluczenia, dokonał czynności zgodnie

z ostatecznym rozstrzygnięciem protestu, którym jest, zważywszy na wartość zamówienia, wyrok KIO z dnia 18 września 2008r.

Odwołanie w tym zakresie, zgodnie z podanym przepisem podlegałoby odrzuceniu na posiedzeniu niejawnym. Z uwagi jednak na fakt, że odwołujący podniósł również zarzuty dotyczące wyboru ofert, które nie stanowiły przedmiotu rozpoznania KIO w poprzednim postępowaniu odwoławczym, skład orzekający Izby aktualnie nie mógł odrzucić odwołania w części, a w części dokonać rozstrzygnięcia merytorycznego zarzutów. Zatem, KIO rozpoznała na rozprawie i dokonała merytorycznej oceny zarzutów odwołania dotyczących wybranych ofert, natomiast pozostawiła bez rozpoznania, dokonując ich odrzucenia z uwzględnieniem art. 187 ust. 4 pkt 6 ustawy, zarzuty dotyczące wykluczenia odwołującego z postępowania i skutków tego wykluczenia, gdyż czynności te zostały wykonane przez zamawiającego na mocy wyroku KIO.

Uwzględniając powyższe, w ocenie Izby, odwołujący nie legitymuje się interesem prawnym, jako niezbędną przesłanką wniesienia odwołania, o której stanowi art. 179 ust.1 Pzp. Podstawa wykluczenia odwołującego z postępowania stała się ostateczna z dniem wydania przywołanego wyroku w sprawie, a więc z dniem 18.09.2008r. (art. 182 ust. 2 pkt 3 lit.a ustawy). Natomiast fakt ten został dokonany przez czynność wykluczenia wykonaną przez zamawiającego w dniu doręczenia zawiadomienia, tj. pisma z dnia 26.09.2008r.

Odwołujący, jako wykonawca skutecznie wykluczony z udziału w postępowaniu na podstawie przywołanego wyroku KIO, przestał być uczestnikiem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, zatem utracił szanse na uzyskanie tego zamówienia.

Niezależnie od powyższego ustalenia, skład orzekający Izby postanowił odnieść się do podniesionych w odwołaniu pozostałych zarzutów.

Nie potwierdziły się wskazane zarzuty i odwołanie podlega oddaleniu.

Zamawiający nie dokonał w ofercie „TOP 2001” sp. z o.o., wybranej jako oferta najkorzystniejsza na zadanie I, poprawienia omyłki rachunkowej w obliczeniu ceny miesięcznej brutto w ramach akcji czynnej, jak podnosił odwołujący, lecz słusznie uznał, że brak wskazania cyfry 7 odpowiadającej stawce podatku VAT, w sytuacji, gdy stawka ta w sposób niewątpliwy wynika z cen jednostkowych wymienionych w Tabeli nr 2 (str. 2 oferty, lit. B), nie stanowi omyłki rachunkowej w obliczeniu ceny oferty, tym bardziej błędu w jej obliczeniu. Ceny jednostkowe będą stanowiły podstawę ustalenia wynagrodzenia za usługę, zaś miesięczna cena brutto, uwzględniająca w istocie 7%VAT, stanowiła podstawę oceny ofert. Obliczenie przedstawione przez odwołującego, jako „Operat szacunkowy oferty sektor I” zawiera błędy rachunkowe (7% VAT z kwoty 8 260 zł brutto, to kwota 578,20 zł, a nie jak

podał odwołujący, 540,37 zł., kwota netto to kwota 7 681,80 zł, a nie 7 719,62 zł). Przy czym cena jednostkowa brutto (zł/za 1 dobę) akcji czynnej została obliczona, jako iloraz ceny miesięcznej akcji czynnej brutto (247 800 zł) i 30 dni w miesiącu. Jako wynik uzyskano ceny jednostkowe wymienione w Tabeli nr 2 – 8 260 zł brutto.

Z formularza ofertowego nie wynika, by zamawiający popełnił błąd w tym zakresie, odwołujący zaś takiego błędu nie wykazał.

Nie potwierdził się także zarzut w zakresie treści pełnomocnictwa udzielonego przez prezesa zarządu spółki „TOP 2001” sp. z o.o. Krzysztofa P. pełnomocnikowi Kazimierzowi R. Zasady reprezentacji spółki z o.o. wynikają ze statutu, bądź ustawy - Kodeks spółek handlowych. Dane te ujawniane są w Krajowym Rejestrze Sądowym. Z wpisu w KRS nr 0000002195 wynika, że Krzysztof P. jest uprawniony do jednoosobowej reprezentacji spółki, jako prezes jednoosobowego zarządu. Z pełnomocnictwa udzielonego w dniu 1.09.2007r. wynika jednoznacznie, że Krzysztof P. udzielił pełnomocnictwa, jako prezes zarządu spółki do podpisywania dokumentów w swoim imieniu, a więc w imieniu uprawnionego prezesa zarządu. Nie ma najmniejszych wątpliwości, w ocenie Izby, że pełnomocnictwo upoważniało Kazimierza R. do dokonania czynności określonych w jego treści, jako czynności w imieniu spółki, do których umocował go uprawniony prezes zarządu. Poza tym, kwestionowane pełnomocnictwo uprawnia do reprezentacji spółki we wszystkich postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego.

Argumentacja odwołującego przedstawiona na rozprawie w kwestii unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust.1 pkt 4 ustawy z powodu cen obu ofert przewyższających kwoty, jakie zamawiający **może** przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, wskazuje, że odwołujący utożsamia przesłankę określoną w art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy z uregulowaniem prawnym zawartym w art. 86 ust. 3 ustawy. Badania i ocena ofert oraz wybór oferty najkorzystniejszej, są to czynności zamawiającego poprzedzające obowiązek zastosowania przesłanki określonej w art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy. Zamawiający ma obowiązek dokonać oceny, czy jest w stanie zabezpieczyć środki finansowe na realizację zamówienia, zgodnego z najkorzystniejszą ofertą, w zakresie swoich **możliwości** finansowych, o których stanowi przepis art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy, w przeciwieństwie do pierwotnego **zamierzenia**, o którym stanowi art. 86 ust. 3 ustawy.

Zamawiający wykazał, że zwiększenie środków na sfinansowanie zamówienia zostało dokonane formalnie, przez organ wykonawczy jednostki samorządu terytorialnego.

Odwołujący nie podważył możliwości finansowych zamawiającego w tym zakresie, jak również formy w jakiej czynność ta została dokonana, zgłaszając wyłącznie przypuszczenia.

Biorąc pod uwagę powyższe ustalenia, KIO nie stwierdziła naruszenia przepisów prawnych podanych przez odwołującego w odwołaniu, przez dokonanie czynności przez zamawiającego, które skutkowałyby uchynieniem czynności zamawiającego, przywróceniem odwołującego do postępowania i zmianą w zakresie wyboru ofert na zadanie I i V zamówienia.

Wobec tego orzeczono jak w sentencji, na podstawie art. 191 ust. 1 ustawy.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku, na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy.

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

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....

* *niepotrzebne skreślić*