

Sygn. akt: KIO 197/12

WYROK
z dnia 7 lutego 2012 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Izabela Kuciak

Protokolant: Łukasz Listkiewicz

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 7 lutego 2012 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 30 stycznia 2012 r. przez wykonawcę **Krystynę Oleszczuk, prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą TOM – BRUK Krystyna Oleszczuk, 03-750 Warszawa, ul. Grodzieńska 20/12** w postępowaniu prowadzonym przez **Miasto st. Warszawa Dzielnica Praga Północ, 00-987 Warszawa, ul. ks. I. Kłopotowskiego 15**

przy udziale wykonawcy **Zakład Usług Brukarskich ADROG Sp. j. Adam Dybcio, Eugenia Dybcio, 00-388 Warszawa, ul. Dobra 6 m. 14**, zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. oddala odwołanie;
2. kosztami postępowania obciąża **Krystynę Oleszczuk, prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą TOM – BRUK Krystyna Oleszczuk, 03-750 Warszawa, ul. Grodzieńska 20/12** i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **10 000 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy), uiszczoną przez **Krystynę Oleszczuk, prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą TOM – BRUK Krystyna Oleszczuk, 03-750 Warszawa, ul. Grodzieńska 20/12**, tytułem wpisu od odwołania,

2.2. zasądza od **Krystyny Oleszczuk, prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą TOM – BRUK Krystyna Oleszczuk, 03-750 Warszawa, ul. Grodzieńska 20/12** na rzecz **Miasta st. Warszawa Dzielnica Praga Północ, 00-987 Warszawa, ul. ks. I. Kłopotowskiego 15** kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy), stanowiącą koszty postępowania odwoławczego, poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

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 Warszawa – Praga.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający prowadzi, w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem są „remonty i utrzymanie ulic gminnych w Dzielnicy Praga Północ.” Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 27 grudnia 2011 r., pod nr 344547-2011.

W niniejszym postępowaniu Odwołujący wniósł o unieważnienie czynności odrzucenia oferty Odwołującego i zasądzenie kosztów postępowania od Zamawiającego na rzecz Wykonawcy.

W uzasadnieniu swojego stanowiska Odwołujący podniósł, iż nie zgadza się z decyzją Zamawiającego, podjętą na podstawie przepisu art. 26 ust. 3 ustawy Pzp w zw. z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, że brak w ofercie zestawienia R, M, S stanowi podstawę odrzucenia oferty. Z tych powodów zmuszony jest skorzystać ze środków ochrony prawnej choć Zamawiający, jak wskazuje Odwołujący, nie poinformował go o przysługujących mu w tym zakresie prawach.

W ocenie Odwołującego, Zamawiający zaniechał czynności, do której był zobowiązany mocą przepisu art. 26 ust. 3 i 4 ustawy Pzp. Zdaniem Odwołującego, Zamawiający powinien był wystąpić do Wykonawcy o stosowne uzupełnienie dokumentacji (poprzez złożenie odpowiedniego wykazu R, M, S). Wykaz ten był sporządzony dla potrzeb oferty, jednakże na skutek błędu, nie został dołączony do egzemplarza oferty.

Ponadto, Odwołujący podkreśla, iż jego oferta jest ofertą najtańszą spośród wszystkich ofert złożonych w niniejszym postępowaniu.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła, co następuje:

Zgodnie z pkt 3 części III SIWZ wykonawca zobowiązany był do złożenia wraz z ofertą m.in. kosztorysu ofertowego (załącznik nr 2). Jednocześnie, jak wskazał Zamawiający w części VIII pkt 4 ppkt 2 SIWZ, kosztorys ofertowy należy wykonać metodą uproszczoną. Kosztorys winien zawierać ceny jednostkowe elementów robót i szczegółowe zestawienie R, M, S. Jak podał Zamawiający, przedmiotowe zestawienie jest niezbędne do rozliczenia kosztorysu powykonawczego.”

Do oferty Odwołującego nie zostało dołączone zestawienie R, M, S.

Pismem z dnia 23 stycznia 2012 r. Zamawiający zawiadomił Odwołującego, że oferta Odwołującego, zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, została odrzucona z ww. postępowania, ponieważ kosztorys ofertowy został sporządzony niezgodnie z wymaganiami Zamawiającego. W uzasadnieniu swojego stanowiska Zamawiający wskazał, iż zgodnie z

zapisem w cz. VIII SIWZ ust. 4 pkt 2, kosztorys powinien zawierać szczegółowe zestawienie R, M, S, a w kosztorysie Odwołującego brak przedmiotowego zestawienia, z tych przyczyn Zamawiający odrzucił ofertę Odwołującego, na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje:

Bezsporne w niniejszej sprawie jest, że kosztorys ofertowy został sporządzony w sposób niezgodny z postanowieniami SIWZ. Wbrew wymaganiom Zamawiającego, zabrakło w nim zestawienia, dotyczącego cen nakładów rzeczowych, sprzętowych i materiałowych. Rację należy przyznać Zamawiającemu, iż jest to istotny element oferty, w sytuacji, w której rozliczenie robót następuje na podstawie kosztorysu powykonawczego. Inaczej rzecz ujmując, brak tego elementu w ofercie i akceptacja tego faktu, w istocie prowadziłyby do takiego działania, które umożliwiłoby wykonawcom bieżące określanie cen w tym zakresie i pełną dowolność, wobec zaniechania objęcia tego elementu treścią oferty. Z oczywistych względów, zaaprobowanie takiego stanu rzeczy nie jest możliwe, za niedopuszczalne należy bowiem uznać możliwość konkretyzacji cen wszystkich nakładów, występujących przy realizacji niniejszego zamówienia.

Izba nie dostrzega podstaw do prowadzenia w tym przedmiocie wyjaśnień przez Zamawiającego, na podstawie przepisu art. 26 ust. 4 ustawy Pzp. Zauważyć bowiem należy, iż hipotezą tego przepisu jest objęta okoliczność wezwania do wyjaśnień, ale jedynie w przedmiocie oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy Pzp. Z treści przepisu art. 25 ust. 1 ustawy Pzp wynika zaś, iż chodzi o wyjaśnienia oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu (art. 22 ust. 1 ustawy Pzp) lub przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego.

Odnosząc powyższe do niniejszej sprawy stwierdzić należy, iż zestawienie R, M, S, znajduje się poza katalogiem ww. dokumentów i oświadczeń i z tych względów prowadzenie wyjaśnień w tym przedmiocie należy uznać za niedopuszczalne.

Nie znajduje również oparcia w przepisach prawa, żądanie Odwołującego, aby Zamawiający wezwał go do uzupełnienia brakującego dokumentu, w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. Przywołany przepis znajduje zastosowanie jedynie w sytuacji, w której wykonawca nie złożył dokumentów lub oświadczeń, wymienionych w art. 25 ust. 1 ustawy Pzp lub pełnomocnictw, albo też przedłożył wadliwe.

W niniejszym stanie faktycznym z sytuacją powyższą również nie mamy do czynienia. Zestawienia R, M, S nie sposób zaliczyć do żadnego z dokumentów wymienionych we wskazanym przepisie.

Z tych względów zarzut naruszenia przepisów art. 26 ust. 3 i 4 ustawy Pzp uznano za chybiony i orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy, na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 w zw. z § 3 pkt 1 lit. a oraz pkt 2 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. 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), zaliczając do kosztów postępowania odwoławczego wpis od odwołania w wysokości 10.000,00 zł oraz wynagrodzenie pełnomocnika Zamawiającego w kwocie 3.600,00 zł.

Przewodniczący: