

WYROK

z dnia 14 sierpnia 2012 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Luiza Łamejko

Protokolant: Radosław Cwyl

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 14 sierpnia 2012 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 1 sierpnia 2012 r. przez wykonawcę **Krzysztofa Makurata prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Firma Ogólnobudowlana ARAT Krzysztof Makurat, Staniszewo 26, 83-328 Sianowo** w postępowaniu prowadzonym przez **Gminę Miasta Puck, ul. 1 Maja 13, 84-100 Puck**

przy udziale **Skanska S.A., ul. Generała Józefa Zajączka 9, 01-518 Warszawa** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. **uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu Gminie Miasta Puck unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i powtórne dokonanie czynności badania i oceny ofert w postępowaniu z uwzględnieniem oferty złożonej przez Krzysztofa Makurata prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Firma Ogólnobudowlana ARAT Krzysztof Makurat,**

2. kosztami postępowania obciąża **Gminę Miasto Puck, ul. 1 Maja 13, 84-100 Puck** i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **10 000 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **Krzysztofa Makurata prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Firma Ogólnobudowlana ARAT Krzysztof Makurat, Staniszewo 26, 83-328 Sianowo** tytułem wpisu od odwołania,

- 2.2. zasądza od **Gminy Miasta Puck, ul. 1 Maja 13, 84-100 Puck** na rzecz **Krzysztofa Makurata prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Firma Ogólnobudowlana ARAT Krzysztof Makurat, Staniszewo 26, 83-328 Sianowo** kwotę **14 069 zł 72 gr** (słownie: czternaście tysięcy sześćdziesiąt dziewięć złotych siedemdziesiąt dwa grosze) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania, wynagrodzenia pełnomocnika oraz kosztów dojazdu na posiedzenie Izby.

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 Gdańsku.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Gmina Miasta Puck (dalej: „zamawiający”) prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na budowę ul. Mickiewicza I etap z ul. Norwida w Pucku.

W postępowaniu tym wykonawca Krzysztof Makurat prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Firma Ogólnobudowlana ARAT Krzysztof Makurat (dalej: „odwołujący”) wniósł w dniu 1 sierpnia 2012 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie zarzucając zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 7 ust. 1 ustawy – Prawo zamówień publicznych (dalej: „ustawa Pzp”) przez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia, przez wykluczenie odwołującego z postępowania o udzielenie zamówienia, a w konsekwencji, odrzucenie jego oferty, pomimo, że wadium zostało skutecznie wniesione;
- 2) art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp przez jego zastosowanie na skutek błędnego przyjęcia, iż dokument gwarancji ubezpieczeniowej odwołującego jest nieprawidłowy, a w efekcie uznanie, że odwołujący nie wniósł wadium, podczas gdy wadium zostało skutecznie wniesione;
- 3) art. 24 ust. 4 ustawy Pzp przez jego zastosowanie;
- 4) art. 181 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 182 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp przez jego niezastosowanie, tzn. uznanie, iż quasi-protest wniesiony został przez Skanska S.A. w terminie, podczas, gdy w rzeczywistości, wniesiony został po upływie ustawowego 5-dniowego terminu.

Odwołujący wniósł o:

- 1) uwzględnienie odwołania w całości,
- 2) nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności polegającej na wykluczeniu odwołującego z postępowania, a w konsekwencji, unieważnienie czynności odrzucenia oferty odwołującego,
- 3) nakazanie zamawiającemu dokonania oceny ofert z udziałem oferty odwołującego i w konsekwencji wybór oferty odwołującego jako najkorzystniejszej,
- 4) w oparciu o § 28 ust. 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r.

w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (Dz. U. Nr 48, poz. 280) odwołujący wniósł o przyznanie na rzecz odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kwoty:

- 10 000,00 zł tytułem wniesionego wpisu od odwołania,
- 3 600,00 zł tytułem wynagrodzenia pełnomocnika odwołującego,
- 469,72 zł tytułem zwrotu kosztów dojazdu na posiedzenie Krajowej Izby Odwoławczej.

W uzasadnieniu odwołania odwołujący podniósł, że w dniu 17 lipca 2012 r. zamawiający poinformował odwołującego o wyborze jego oferty jako oferty najkorzystniejszej, a także o tym, iż podpisanie umowy nastąpi w dniu 24 lipca 2012 r. W dniu 24 lipca 2012 r. odwołujący stawiał się w siedzibie zamawiającego celem podpisania umowy, jednakże został poinformowany, iż do podpisania umowy nie dojdzie, wskutek tego, że wykonawca Skanska S.A. złożył w dniu 23 lipca 2012 r. informację o niezgodnych z przepisami czynnościach. W efekcie powyższego, w dniu 27 lipca 2012 r. odwołujący otrzymał od zamawiającego informację o wykluczeniu z postępowania, a w konsekwencji, o odrzuceniu oferty odwołującego oraz zawiadomienie o wyborze jako najkorzystniejszej oferty Skanska S.A.

Odwołujący nie zgodził się z decyzją zamawiającego o wykluczeniu odwołującego z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp z uwagi na złożenie dokumentu gwarancji ubezpieczeniowej nie zabezpieczającej wszystkich przypadków zatrzymania wadium. Odwołujący wskazał, że informacja Skanska S.A. wpłynęła do zamawiającego po upływie terminu określonego w art. 181 ustawy Pzp.

Ponadto, odwołujący przedstawiając argumentację w zakresie bezzasadności wykluczenia odwołującego z postępowania powołał się na orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej (wyrok z dnia 24 lutego 2012 r., sygn. akt KIO 281/12, KIO 290/12, wyrok z dnia 9 listopada 2011 r., sygn. akt KIO 2250/11) wskazując, że wadium jest wniesione skutecznie wtedy, gdy odpowiada wszystkim wymaganiom zawartym w przepisach ustawy Pzp, przy czym dla uznania wadium za wniesione prawidłowo nie jest konieczne cytowanie wprost przepisów art. 46 ust. 4a oraz 46 ust. 5 ustawy Pzp; określenie warunków zapłaty z tytułu gwarancji jest możliwe przez opisanie sytuacji, w których gwarant będzie zobowiązany do zapłaty lub odesłanie do przepisów prawa te warunki określających, czy też przez lakoniczne wskazanie, że gwarant zapłaci na zasadach określonych w ustawie Pzp (wyrok z dnia 3 stycznia 2012 r., sygn. akt KIO/KU 105/11).

Odwołujący zwrócił uwagę, że gwarancja ubezpieczeniowa nr GWo/22g/12-031-10-01-00 z dnia 28 maja 2012 r., stanowiąca wadium odwołującego, wystawiona przez Powszechny Zakład Ubezpieczeń S.A., w § 1 wyraźnie stanowi,

że „Niniejsza gwarancja zwana dalej „gwarancją”, stanowi zabezpieczenie określone w art. 45 Ustawy z dnia 29 stycznia 2009 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 z późn. zm.) zwanej dalej „Ustawą”. Gwarancja stanowi zabezpieczenie zapłaty wadium zgodnie w wymaganiami specyfikacji istotnych warunków zamówienia w przetargu na realizację inwestycji pt.: „Budowa ul. Mickiewicza I etap z ul. Norwida w Pucku”, ogłoszonym przez Beneficjenta”. Odwołujący podkreślił, iż gwarancja bankowa nie musi wprost, literalnie cytować czy wręcz powtarzać konkretnego brzmienia przepisów ustawy Pzp, w tym przypadku brzmienia art. 45 ust. 5 ustawy Pzp. Istotne jest, aby gwarancja bankowa spełniła swoje funkcje. Zarówno ustawa Pzp, ani też ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, nie wskazuje zaś, iż dokument gwarancji winien zawierać wprost zacytowaną treść art. 45 ust. 5 ustawy Pzp.

Odwołujący zauważył, że w treści gwarancji wyraźnie wskazano, iż stanowi ona zabezpieczenie określone w art. 45 ustawy Pzp, a także, że stanowi zabezpieczenie zapłaty wadium, zgodnie z wymaganiami specyfikacji istotnych warunków zamówienia, postawionymi w przetargu. Odwołujący przywołał postanowienia pkt. 11 ppkt. 11.5 specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Odwołujący wywiódł, iż gwarant - Powszechny Zakład Ubezpieczeń S.A. wskazując w dokumencie gwarancji na art. 45 ustawy Pzp oraz na treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia, w pełni potwierdzał wszelkie wymagania zarówno ustawowe, jak i postawione przez zamawiającego w specyfikacji co do tego, w jakich przypadkach zobowiązany będzie do zapłaty świadczenia pieniężnego na rzecz zamawiającego - beneficjenta gwarancji.

Ponadto odwołujący podkreślił należy, twierdzenie zamawiającego, że gwarancja złożona przez odwołującego nie obejmuje przypadku opisanego w art. 45 ust. 5 pkt 3 ustawy Pzp jest nieprawdziwe, bowiem w § 2 ust. 2 pkt 2 dokumentu gwarancji widnieje zapis: „zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego stało się niemożliwe z przyczyn leżących”, brakuje więc tylko zapisu - po stronie wykonawcy - co ewidentnie upatrywać należy jako omyłkę pisarską gwaranta, w innym przypadku, to znaczy gdyby gwarant nie chciał ponosić odpowiedzialności za wypłatę wadium również w przypadku, gdy zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego stało się niemożliwe z przyczyn leżących po stronie wykonawcy, dokument gwarancji byłby wewnętrznie sprzeczny, skoro w § 1 dokumentu gwarancji gwarant potwierdza, iż gwarancja stanowi zabezpieczenie określone w art. 45 oraz jest zgodne z wymaganiami specyfikacji istotnych warunków zamówienia, która wprost cytuje treść art. 45 ustawy Pzp.

Jak zauważył odwołujący, powyższe potwierdził sam gwarant wskazując w piśmie z dnia 27 lipca 2012 r., iż w § 2 pkt 2 ppkt 2 pominięto sformułowanie „po stronie Oferenta”.

W dniu 1 sierpnia 2012 r. przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosił wykonawca Skanska S.A.

Na rozprawie strony podtrzymały dotychczas prezentowane stanowiska.

Izba dokonała następujących ustaleń:

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 16 maja 2012 r. pod pozycją 156994-2012.

W pkt 11 ppkt 11.5 specyfikacji istotnych warunków zamówienia zamawiający wskazał, że „zgodnie z art. 46 ust. 4a i 5 ustawy Pzp Zamawiający zatrzyma wadium wraz z odsetkami w przypadku gdy:

11.5.1 Wykonawca, którego oferta zostanie wybrana:

- a) odmówi podpisania umowy w sprawie niniejszego zamówienia publicznego na warunkach określonych w ofercie;
- b) nie wniesie zabezpieczenia należytego wykonania umowy;
- c) zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego stanie się niemożliwe z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy”.

Odwołujący wraz z ofertą złożył tytułem wadium gwarancję ubezpieczeniową nr GWo/22g/12-031-10-01-00 z dnia 28 maja 2012 r. wystawioną przez Powszechny Zakład Ubezpieczeń S.A. Zgodnie z § 1 gwarancji, „niniejsza gwarancja (...) stanowi zabezpieczenie określone w art. 45 Ustawy z dnia 29 stycznia 2009 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 z późn. zm.) zwanej dalej „Ustawą”. Gwarancja stanowi zabezpieczenie zapłaty wadium zgodnie w wymaganiami specyfikacji istotnych warunków zamówienia w przetargu na realizację inwestycji pt.: „Budowa ul. Mickiewicza I etap z ul. Norwida w Pucku”, ogłoszonym przez Beneficjenta”. W § 2 ust. 2 ww. gwarancji stwierdzono, iż gwarant zapłaci w terminie 14 dni licząc od dnia otrzymania pierwszego pisemnego wezwania do zapłaty spełniającego wymogi określone w § 3 ust. 2 gwarancji oraz zawierającego oświadczenie beneficjenta, że:

„2) oferta Oferenta została wybrana, oraz że:

- a) Oferent odmówił podpisania umowy w sprawie zamówienia publicznego na warunkach określonych w ofercie,
- b) Oferent nie wniósł wymaganego zabezpieczenia należytego wykonania umowy,

zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego stało się niemożliwe z przyczyn leżących”.

W dniu 17 lipca 2012 r. zamawiający poinformował wykonawców o wyborze jako najkorzystniejszej oferty odwołującego.

W dniu 27 lipca 2012 r. zamawiający poinformował wykonawców o dokonaniu w wyniku informacji przekazanej przez Skanska S.A., ponownej oceny ofert, o wyborze oferty Skanska S.A. jako najkorzystniejszej, oraz o wykluczeniu odwołującego z udziału w postępowaniu na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp uznając, że dokument gwarancji złożony przez odwołującego wraz z ofertą jest nieprawidłowy. Zamawiający wskazał, że gwarancja ubezpieczeniowa nie zabezpiecza wszystkich przypadków zatrzymania wadium – zabezpieczenie nie obejmuje przypadku wymienionego w art. 46 ust. 5 pkt 3 ustawy Pzp.

Na rozprawie strony podtrzymały dotychczas prezentowane stanowiska.

Krajowa Izba Odwoławcza, rozpoznając złożone odwołanie na rozprawie i uwzględniając zgromadzony materiał dowodowy w sprawie, w tym dokumentację z niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, a w szczególności treść gwarancji ubezpieczeniowej nr GWo/22g/12-031-10-01-00 z dnia 28 maja 2012 r. wystawionej przez Powszechny Zakład Ubezpieczeń S.A., a także stanowiska stron i uczestnika postępowania odwoławczego zaprezentowane na piśmie i ustnie do protokołu rozprawy, zważyła co następuje.

Izba stwierdziła, że odwołujący legitymuje się interesem we wniesieniu środka ochrony prawnej, o którym mowa w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp. Zakres zarzutów, w sytuacji ich potwierdzenia się, wskazuje na pozbawienie odwołującego możliwości uzyskania zamówienia i jego realizacji, narażając go tym samym na poniesienie w tym zakresie wymiernej szkody.

Izba za zasadny uznała zarzut dotyczący skuteczności wniesionego przez odwołującego wadium. Rozpoznając przedmiotowy zarzut Izba miała na uwadze treść art. 46 ust. 5 ustawy Pzp, zgodnie z którym zamawiający zatrzymuje wadium wraz z odsetkami, jeżeli wykonawca, którego oferta została wybrana:

- 1) odmówił podpisania umowy w sprawie zamówienia publicznego na warunkach określonych w ofercie,

- 2) nie wniósł wymaganego zabezpieczenia należytego wykonania umowy,
- 3) zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego stało się niemożliwe z przyczyn leżących po stronie wykonawcy.

Izba zważyła również, że w treści spornej gwarancji gwarant przywołał art. 45 ustawy Pzp, oraz stwierdził, że gwarancja stanowi zabezpieczenie zapłaty wadium zgodnie z wymaganiami specyfikacji istotnych warunków zamówienia wymieniając nazwę prowadzonego przez zamawiającego postępowania. Ponadto, w § 2 ust. 2 gwarancji gwarant przyjął, że zapłaci w terminie 14 dni licząc od dnia otrzymania pierwszego pisemnego wezwania do zapłaty spełniającego wymogi określone w § 3 ust. 2 gwarancji oraz zawierającego oświadczenie beneficjenta, że:

„1) oferent w odpowiedzi na wezwanie, o którym mowa w art. 26 ust. 3 Ustawy nie złożył dokumentów lub oświadczeń, o których mowa w art. 25 ust. 1 Ustawy, lub pełnomocnictw oraz nie udowodnił, że wynikało to z przyczyn nie leżących po jego stronie,

2) oferta Oferenta została wybrana, oraz że:

- a) Oferent odmówił podpisania umowy w sprawie zamówienia publicznego na warunkach określonych w ofercie,
- b) Oferent nie wniósł wymaganego zabezpieczenia należytego wykonania umowy,

zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego stało się niemożliwe z przyczyn leżących”.

Izba podziela rozważania Sądu Apelacyjnego w Poznaniu zawarte w orzeczeniu z dnia 11 stycznia 2006 r. (sygn. akt I ACA 761/05), z których wynika, iż gwarancja ubezpieczeniowa jest specyficzną, niestypizowaną, a ukształtowaną głównie przez praktykę, czynnością ubezpieczeniową, znajdującą oparcie prawne przede wszystkim w zasadzie swobody układania stosunków zobowiązaniowych (art. 353¹ kc). Jej treść sprowadza się do zagwarantowania wypłaty przez gwaranta (zakład ubezpieczeń) na rzecz beneficjenta gwarancji określonego świadczenia pieniężnego na wypadek zajścia wymienionego w gwarancji zdarzenia losowego. Jednocześnie wskazać należy, że ustawa nie precyzuje szczegółowo wymogów, które musi spełniać gwarancja ubezpieczeniowa, aby stanowiła wadium prawidłowo zabezpieczające ofertę. Tym samym, niezbędne jest każdorazowe zweryfikowanie treści dokumentu w celu ustalenia, czy zamawiający będzie mógł w okresie związania ofertą z niej skorzystać (tzn. wystąpić z żądaniem wypłaty określonej sumy pieniężnej w związku ze ziszczeniem się przesłanek zatrzymania wadium określonych w art. 46 ust. 4a i 5 ustawy Pzp).

Izba stwierdziła, że dla ustalenia treści gwarancji ubezpieczeniowej (oświadczenie woli gwaranta) zastosowanie znajdują przepisy kodeksu cywilnego, w tym art. 65 § 1 kc, zgodnie z którym oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje. W ocenie Izby, w stanie faktycznym niniejszej sprawy niewątpliwym jest, że zamiarem stron (gwaranta Powszechnego Zakładu Ubezpieczeń S.A. oraz odwołującego) było zawarcie umowy celem przedłożenia dokumentu gwarancji ubezpieczeniowej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym przez zamawiającego. Izba wzięła pod uwagę okoliczność, iż z treści gwarancji jednoznacznie wynika, że celem udzielonej gwarancji jest wniesienie wadium w postępowaniu na budowę ul. Mickiewicza I etap z ul. Norwida w Pucku prowadzonym przez zamawiającego. Ponadto wskazano, że stanowi ona zabezpieczenie zapłaty wadium zgodnie z wymaganiami specyfikacji istotnych warunków zamówienia, w której z kolei wymienione zostały wszystkie przesłanki zwrotu wadium określone w art. 46 ust. 5 ustawy Pzp (pkt 11 specyfikacji). Przytoczone postanowienia gwarancji w pełnym stopniu zabezpieczają interesy zamawiającego.

Niepełne przytoczenie pkt 3 ust. 5 art. 46 ustawy Pzp przez pominięcie sformułowania „po stronie wykonawcy” pozostaje bez wpływu na skuteczność wniesionego wadium. Wskazać należy, że ustawa Pzp nie wymaga przytoczenia w treści gwarancji wszystkich przesłanek zatrzymania wadium. W tym miejscu zasadne jest powołanie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21 czerwca 2007 r. (sygn. akt IV CSK 95/07), w którym Sąd zwrócił uwagę, iż „ustalając znaczenie oświadczenia woli należy zacząć od sensu wynikającego z reguł językowych, z tym, że przede wszystkim należy uwzględnić zasady, zwroty i zwyczaje językowe używane w środowisku, do którego należą strony, a dopiero potem ogólne reguły językowe. Trzeba jednak przy tym mieć na uwadze nie tylko interpretowany zwrot, ale także jego kontekst. Dlatego nie można przyjąć takiego znaczenia interpretowanego zwrotu, który pozostawałby w sprzeczności z pozostałymi składnikami wypowiedzi. Klóciłoby się to bowiem z założeniem o racjonalnym działaniu uczestników obrotu prawnego. Przy wykładni oświadczenia woli należy - poza kontekstem językowym - brać pod uwagę także okoliczności złożenia oświadczenia woli, czyli tzw. kontekst sytuacyjny (art. 65 § 1 kc). Obejmuje on w szczególności przebieg negocjacji, dotychczasowe doświadczenie stron, ich status (wyrażający się, np. prowadzeniem działalności gospodarczej)”.

Izba stwierdziła, że niewątpliwa wola stron, treść gwarancji, jak też okoliczności złożenia oświadczenia woli bez wątplenia świadczą o tym, iż pominięcie w § 2 ust. 2 gwarancji sformułowania „po stronie wykonawcy” stanowi omyłkę pisarską, która nie stanowi o nieskuteczności wniesionego przez odwołującego wadium, z uwagi na pozostałą, opisaną

powyżej, treść gwarancji, w pełnym stopniu zabezpieczającą interesy zamawiającego. Podkreślić przy tym należy, że nieuprawnionym byłoby wywodzenie z oświadczeń złożonych w gwarancji treści oderwanych od woli stron faktycznie wyrażonej w treści zawartej umowy. Odmienna ocena nie znajduje uzasadnienia ani w treści gwarancji, ani w okolicznościach jej sporządzenia i wniesienia.

Przedstawione stanowisko Izby potwierdza wykładnia autentyczna dokonana przez wystawcę gwarancji Powszechny Zakład Ubezpieczeń S.A. w piśmie z dnia 27 lipca 2012 r., którą Izba uznała za dowód w przedmiocie znaczenia i charakteru udzielonej gwarancji. Oświadczenie gwaranta potwierdza tylko to, co wynika z treści gwarancji, nie tworzy jej nowej treści.

Bez wpływu na rozpoznanie przedmiotowego zarzutu pozostają przy tym inne omyłki w treści gwarancji korygowane przez kolejne aneksy – omyłki te nie były podstawą wykluczenia odwołującego z postępowania, a co za tym idzie, nie stały się podstawą podniesionych w odwołaniu zarzutów.

Mając powyższe na uwadze, Izba stwierdziła, że wykluczenie odwołującego z udziału w postępowaniu było działaniem nieuprawnionym.

W wyniku powyższego, naruszone zostały również zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców (art. 7 ust. 1 ustawy Pzp).

Jednocześnie Izba za bezzasadny uznała zarzut naruszenia art. 181 ust. 1 w zw. z art. 182 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. Nie pozostawia wątpliwości okoliczność, iż termin na wniesienie informacji o niezgodnej z przepisami ustawy czynności podjętej przez zamawiającego lub zaniechaniu przez zamawiającego czynności, oraz przewidzianych w ustawie środków ochrony prawnej, należy liczyć zgodnie z przepisami kodeksu cywilnego (art. 14 ustawy Pzp). Z uwagi na przekazanie informacji o wynikach oceny ofert w dniu 17 lipca 2012 r. drogą faksową, 5-dniowy termin na złożenie informacji upływał w dniu 22 lipca 2012r. który był dniem ustawowo wolnym od pracy (niedziela), co powoduje, że termin ten upłynął dnia następnego, tj. w dniu 23 lipca 2012 r. (art. 115 kc). Izba stwierdziła zatem, że informacja Skanska S.A. została wniesiona w terminie określonym w art. 182 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. Ponadto, należy zauważyć, że zamawiającemu przysługuje uprawnienie do skorygowania dokonanych czynności na każdym etapie postępowania do zawarcia umowy.

Mając na uwadze powyższe, na podstawie art. 192 ust. 1 i 2 ustawy Pzp, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz § 5 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238), tj. stosownie do wyniku postępowania. Izba uwzględniła wniosek odwołującego o zasądzenie kosztów wynagrodzenia pełnomocnika oraz kosztów dojazdu na posiedzenie Izby w łącznej kwocie 4.069,72 PLN, zgodnie z przedłożonymi rachunkami.

Przewodniczący: