

WYROK
z dnia 9 stycznia 2012 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Anna Packo
Marzena Teresa Ordysińska
Katarzyna Prowadzisz

Protokolant: Agata Dziuban

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 9 stycznia 2012 r., w Warszawie, odwołania
wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 17 grudnia 2011 r. przez
wykonawcę

PetroDom Venna Sp. z o.o. Sp. k. 21-500 Biała Podlaska, ul. Sidorska 61
w postępowaniu prowadzonym przez
Szczecińskie Przedsiębiorstwo Autobusowe „Klonowica” Sp. z o.o.
71-241 Szczecin, ul. Klonowica 3c

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **Petro-Oil**
Zachód Sp. z o.o. 70-660 Szczecin, ul. Gdańska 5 oraz Paliwa i Produkty Naftowe
Marian Pastuszak Sp. j. 74-200 Pyrzyce ul. świrki i Wigury 3 zgłaszających swoje
przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. oddala odwołanie,
2. kosztami postępowania obciąża **PetroDom Venna Sp. z o.o. Sp. k. 21-500 Biała Podlaska, ul. Sidorska 61** i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez tytułem wpisu od odwołania,

1

-
- 2.2. zasądza od **PetroDom Venna Sp. z o.o. Sp. k. 21-500 Biała Podlaska, ul. Sidorska 61** na rzecz **Szczecińskiego Przedsiębiorstwa Autobusowego „Klonowica” Sp. z o.o. 71-241 Szczecin, ul. Klonowica 3c** kwotę **4 288 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące dwieście osiemdziesiąt osiem 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 w Szczecinie .

Przewodniczący:

.....

.....

2

Uzasadnienie

Zamawiający – **Szczecińskie Przedsiębiorstwo Autobusowe „Klonowica” Sp. z o.o.** prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę paliw płynnych – oleju napędowego na rzecz **Szczecińskiego Przedsiębiorstwa Autobusowego „Klonowica” Sp.**

z o.o. na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 z późn. zm.), w trybie przetargu nieograniczonego.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 20 października 2012 r. w Dzienniku Urzędowym UE pod numerem 2012/S 203-334475, a wartość zamówienia jest większa niż kwoty określone na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych.

17 grudnia 2012 r. odwołujący – PetroDom Venna Sp. z o.o. spółka komandytowa wniósł odwołanie wskazując, iż zamawiający powinien był odrzucić ofertę Petro-Oil Zachód Sp. z o.o., gdyż była ona niezgodna ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia (wykonawca nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu) i sprzeczna z ustawą, gdyż zakres koncesji Petro-Oil Zachód Sp. z o.o. nie obejmuje obrotu paliwami ciekłymi poza stacją przy ul. Łabędziej w Stargardzie Szczecińskim, a w szczególności obrotu paliwami przy pomocy autocystern.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu odrzucenia oferty Petro-Oil Zachód Sp. z o.o. oraz powtórzenia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej.

W uzasadnieniu odwołujący wskazał, że w postępowaniu zostały złożone dwie oferty – oferta odwołującego i oferta Petro-Oil Zachód Sp. z o.o. Zamawiający wybrał ofertę Petro-Oil Zachód Sp. z o.o. jako ofertę najkorzystniejszą, gdyż oferowana cena była niższa od oferty odwołującego. Zamawiający jednak musi odrzucić ofertę, jeżeli jest niezgodna z ustawą lub jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Z oferty wynika, że ofertę w postępowaniu złożyła firma Petro-Oil Zachód Sp. z o.o., taki bowiem podmiot został wymieniony w treści formularza oferty zgodnego z załącznikiem nr 1 do specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Ponadto wraz z ofertą zostało złożone oświadczenie z 20 listopada 2012 r. firmy Paliwa i Produkty Naftowe M..... P..... Sp. jawna o udostępnieniu na potrzeby uzyskania i wykonania przedmiotowego zamówienia do dyspozycji Petro-Oil Zachód Sp. z o.o. swojego potencjału: doświadczenia związanego

3

z dostawami paliw do przedsiębiorstw komunikacyjnych, potencjału technicznego w postaci wyspecjalizowanych autocystern wyposażonych w zalegalizowane urządzenia wydawcze oraz pracowników zdolnych do wykonywania zadań związanych z ciągłymi i systematycznymi dostawami paliw.

Wynika więc, że ofertę w postępowaniu złożyła wyłącznie Petro-Oil Zachód Sp. z o.o., a firma Paliwa i Produkty Naftowe M..... P..... Sp. jawna jedynie użyczyła swojego potencjału wykonawcy. Oceny tej nie może zmienić fakt, że do wybranej przez zamawiającego oferty zostało załączone pełnomocnictwo do reprezentowania i zawarcia umowy w przedmiotowym postępowaniu, skoro w ofercie wskazano jako wykonawcę wyłącznie Petro-Oil Zachód Sp. z o.o., a w przypadku wspólnego ubiegania się o udzielenia zamówienia zamawiający wymagał, by takie dokumenty jak oferta cenowa czy oświadczenie o spełnieniu warunków udziału w postępowaniu składał pełnomocnik wykonawców w imieniu wszystkich wykonawców ubiegających się wspólnie o zamówienie.

Zamawiający wymagał od wykonawców posiadania uprawnień do wykonywania określonej działalności lub czynności, jeżeli przepisy prawa nakładają obowiązek ich posiadania, poprzez złożenie dokumentu koncesji na obrót paliwami wydanej na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne.

Petro-Oil Zachód Sp. z o.o. załączyła do oferty koncesję na obrót paliwami ciekłymi wydaną 6 czerwca 2012 r. przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki. Z jej treści wynika, że została ona udzielona w sposób ograniczony, tj. z wyłączeniem działalności polegającej na obrocie paliwami ciekłymi przy wykorzystaniu własnych autocystern, stacji i baz paliw lub innej infrastruktury technicznej, za wyjątkiem stacji paliw zlokalizowanej w Stargardzie Szczecińskim przy ul. Łabędziej. We wniosku o wydanie koncesji Petro-Oil Zachód Sp. o.o. wskazał, że będzie prowadził działalność dotyczącą obrotu paliwami ciekłymi na dzierżawionej stacji paliw położonej oraz będzie pośredniczyć w sprzedaży paliw ciekłych poprzez zbieranie ofert i odsprzedaż innym firmom, tj. pośrednictwo w obrocie.

Biorąc pod uwagę treść koncesji nie może budzić wątpliwości, że Petro-Oil Zachód Sp. z o.o. nie posiada koncesji na dostawę paliw (oleju napędowego) przy użyciu autocystern, co jest przedmiotem przedmiotowego przetargu. Oferta Petro-Oil Zachód Sp. z o.o. nie spełnia więc warunków specyfikacji istotnych warunków zamówienia i jest sprzeczna z ustawą, w związku

z czym zamawiający powinien ofertę tę odrzucić na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zamawiający wymagał od wykonawców, by wykazali przychód ze sprzedaży w ostatnim roku obrotowym powyżej 10 mln złotych, na dowód czego mieli przedłożyć bilans i rachunek zysków i strat za ostatni rok obrotowy wraz z opinią biegłego rewidenta, jeżeli zgodnie z przepisami o rachunkowości podlegają one badaniu, a w przypadku wykonawców niezobowiązanych do sporządzania sprawozdania finansowego inne dokumenty określające

4

obroty oraz zobowiązania i należności – za ostatni rok obrotowy, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – za ten okres.

Petro-Oil Zachód Sp. z o.o. załączyła rachunek zysków i strat, bilans, opinię niezależnego biegłego rewidenta oraz zaświadczenie z banku dotyczące firmy Paliwa i Produkty Naftowe M..... P..... Sp. jawna. Treść tych dokumentów potwierdza spełnienie warunku, jednak dotyczą one podmiotu nie będącego wykonawcą i nie składającego oferty w postępowaniu. Przy tym z treści oświadczenia firmy Paliwa i Produkty Naftowe M..... P..... Sp. jawna wynika, że nie udostępniła ona Petro-Oil Zachód Sp. z o.o. swojego potencjału finansowego i ekonomicznego. Także załączona do oferty polisa ubezpieczenia OC została wystawiona na firmę Paliwa i Produkty Naftowe M..... P..... Sp. jawna.

Tym samym oferta Petro-Oil Zachód Sp. z o.o. była niezgodna ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia i na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych powinna zostać odrzucona.

Wykonawca nie poświadczył też za zgodność szeregu dokumentów, mimo że wymóg taki określał rozdział 6. pkt 5. specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

W odpowiedzi zamawiający wniósł o odrzucenie odwołania na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 7 ustawy Prawo zamówień publicznych, ewentualnie o oddalenie odwołania.

Odwołujący zobowiązany był do przesłania kopii odwołania zamawiającemu przed upływem terminu do wniesienia odwołania w taki sposób, aby mógł on zapoznać się z jego treścią przed upływem tego terminu. Termin na wniesienie odwołania upływał 17 grudnia 2012 r., jednak faks wysłano do zamawiającego po godzinie 21:00, więc mógł on zapoznać się z treścią odwołania dopiero 18 grudnia.

Poza tym podniesione przez odwołującego zarzuty nie są trafne. Zarzut ograniczonego zakresu koncesji nie znajduje potwierdzenia, bowiem z treści koncesji jasno wynika, że wykonawca jest uprawniony do obrotu paliwami. Koncesja wskazuje wyłącznie, że wykonawca nie może tego rodzaju działalności prowadzić z użyciem własnych cystern i urządzeń infrastruktury, nie ma natomiast przeszkód, aby działalność taką prowadzić za pomocą urządzeń i transportu obcego.

Co do treści oferty, to stosownie do art. 65 § 1 Kodeksu cywilnego oświadczenia woli należy tłumaczyć tak, jak tego wymagają zasady współzycia społecznego oraz ustalone zwyczaje odnośnie okoliczności, w jakich dane oświadczenie woli zostało złożone. Bezspornie z treści i formy oferty wynikało, że została ona złożona przez podmioty wspólnie ubiegające się o udzielenie zamówienia. Zamawiający dla usunięcia wątpliwości zwrócił się do wykonawcy o wyjaśnienie, a ten potwierdził stanowisko zamawiającego w tym zakresie. Zamawiający ofertę potraktował więc jako ofertę wspólną i zawierała ona wszelkie informacje i dane dotyczące podmiotów wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia. Zestaw

5

dokumentów dołączonych do oferty, w szczególności pełnomocnictwo do udziału w postępowaniu i zawarcia umowy w imieniu drugiego z podmiotów jednoznacznie wskazuje, iż jest to oferta wspólna. Zatem nie ma też podstaw, by kwestionować, że wyłącznie drugi z podmiotów spełnił wymogi dotyczące sytuacji ekonomicznej stawiane przez odwołującego.

Przystąpienie po stronie zamawiającego zgłosiły Petro-Oil Zachód Sp. z o.o. oraz Paliwa i Produkty Naftowe M..... P..... Sp. J. wnosząc o odrzucenie odwołania w całości, ewentualnie o oddalenie odwołania w całości i zasądzenie od odwołującego na rzecz wykonawcy kosztów postępowania.

Zdaniem przystępującego odwołanie zostało wniesione przez podmiot nieuprawniony w rozumieniu art. 179 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych i powinno zostać

odrzucone na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, gdyż PetroDom Sp. z o.o. spółka komandytowa nie była uczestnikiem postępowania. Odwołanie jest też bezzasadne i powinno zostać oddalone w całości. Odwołujący dokonał błędnej interpretacji zapisów decyzji Prezesa Regulacji Energetyki udzielającej Petro-Oil Zachód Sp. z o.o. koncesji na obrót paliwami ciekłymi. Zgodnie z treścią koncesji „przedmiot działalności objętej niniejszą koncesją stanowi działalność gospodarcza w zakresie obrotu następującymi paliwami ciekłymi: benzynami silnikowymi innymi niż benzyny lotnicze, olejami napędowymi, olejami opałowymi, estrami stanowiącymi samoistne paliwo, konfekcjonowanym gazem płynnym, z wyłączeniem działalności polegającej na obrocie paliwami ciekłymi przy wykorzystaniu własnych autocystern, stacji i baz paliw lub innej infrastruktury technicznej, za wyjątkiem stacji paliw zlokalizowanej w Stargardzie Szczecińskim przy ul. Łabędziej 22.” Zatem Petro-Oil Zachód Sp. z o.o. nie może prowadzić obrotu paliwami przy wykorzystaniu własnych autocystern, ale zapisy koncesji nie wyłączają obrotu przez Petro-Oil Zachód Sp. z o.o. paliwami przy wykorzystaniu obcych cystern, obcych stacji i baz paliw lub innej obcej infrastruktury technicznej. Potwierdza to pkt 2 koncesji: „w przypadku powierzania, na podstawie zawieranych umów, transportu paliw ciekłych będących przedmiotem obrotu, innym podmiotom, wykorzystującym do tego celu odpowiednią infrastrukturę, Koncesjonariusz zobowiązany jest (...)”. Oznacza to, iż Petro-Oil Zachód Sp. z o.o. posiada koncesję na obrót paliwami ciekłymi w zakresie niezbędnym do wykonania zamówienia. Odwołujący dokonał błędnego założenia polegającego na przyjęciu, iż Petro-Oil Zachód Sp. z o.o. złożyła ofertę samodzielnie wykorzystując jedynie potencjał firmy Paliwa i Produkty Naftowe M..... P..... Sp. jawna. Obie firmy złożyły ofertę wspólną jako członkowie konsorcjum, co potwierdza pismo do zamawiającego z 4 grudnia 2012 r. oraz umowa konsorcjum z 19 listopada 2012 r. W konsekwencji zarzuty dotyczące złożonych dokumentów są bezpodstawne, bowiem specyfikacja istotnych warunków zamówienia

6

w rozdziale III ust. 2 pkt 4 i 5 wskazuje, iż bilans i rachunek zysków i strat oraz polisę ubezpieczeniową składa ten z wykonawców, który odpowiada za spełnienie tego warunku, co zostało uczynione. Nie jest także prawdziwe twierdzenie, iż wykonawca nie poświadczył za zgodność szeregu dokumentów.

W oparciu o stan faktyczny ustalony na podstawie dokumentacji postępowania oraz złożonych oświadczeń Izba ustaliła i zważyła, co następuje: odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Na wstępie Izba stwierdziła, że nie zachodzi żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania opisanych w art. 189 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, a odwołujący ma interes we wniesieniu odwołania w rozumieniu art. 179 ust. 1 i art. 180 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Izba stwierdziła, że wskazanie w treści odwołania, tj. na formularzu, który należało wypełnić przy składaniu odwołania za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej Urzędu Zamówień Publicznych, nazwy „PetroDom Sp. z o.o. spółka komandytowa” zamiast „PetroDom Venna Sp. z o.o. spółka komandytowa” należy uznać za omyłkę pisarską polegającą na pominięciu jednego wyrazu. Pomimo tego pominięcia nie ma wątpliwości co do podmiotu, który złożył odwołanie, gdyż wyraźnie wskazują na to załączone do odwołania dokumenty, takie jak odpis z KRS czy dowód uiszczenia wpisu. Potwierdził to także odwołujący swoim oświadczeniem. Dodatkowo, jak wynika z informacji zawartych w publicznie dostępnym KRS, nie ma spółki o nazwie „PetroDom Sp. z o.o. spółka komandytowa”.

Co do terminu przesłania kopii odwołania zamawiającemu Izba stwierdziła – co nie było sporne – że kopia odwołania została przesłana zamawiającemu ostatniego dnia terminu, tego samego dnia, w którym odwołanie zostało złożone w Izbie. Wniesienie odwołania nastąpiło za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej UZP. Elektroniczna skrzynka podawcza jest narzędziem, które w realny sposób umożliwia składanie odwołań do ostatniej minuty ostatniego dnia terminu. Zgodnie z art. 180 ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych odwołujący musi przesłać kopię przed upływem terminu do wniesienia

odwołania. Skoro termin do wniesienia odwołania upływał 17 grudnia o godz. 23.59, to również w tej samej chwili upływał termin na przesłanie kopii odwołania. Inna interpretacja tego przepisu prowadziła do tego, że termin na wniesienie odwołania byłby *de facto*

7

skrócony, gdyż nieskuteczne byłoby wniesienie odwołania (w znaczeniu konieczności jego odrzucenia) pomiędzy godziną zakończenia pracy przez zamawiającego (np. 15.00) a godz. 23.59. Art. 180 ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych powtarza założenia zwykłej cywilistycznej teorii doręczenia, która nie mówi o tym, że adresat oświadczenia rzeczywiście to oświadczenie odbierze lub się z nim zapozna, a jedynie, że ma taką możliwość, gdyż dotarło ono do jego siedziby. Zresztą wskazuje na to również drugie zdanie tego przepisu: „domniemywa się, iż zamawiający mógł zapoznać się z treścią odwołania przed upływem terminu do jego wniesienia, jeżeli przesłanie jego kopii nastąpiło przed upływem terminu do jego wniesienia za pomocą jednego ze sposobów określonych w art. 27 ust. 2.” Zatem doręczeniem jest także odebranie pisma przez faks lub serwer zamawiającego, nawet po godzinach jego pracy, jeśli nastąpiło w dziennym (datowym) terminie wyznaczonym ustawą.

Co do zarzutu braku stosownej koncesji dla Petro-Oil Zachód Sp. z o.o. Izba stwierdziła, że zarzut ten nie potwierdził się.

Zgodnie z rozdziałem III ust. 2 pkt 2 specyfikacji istotnych warunków zamówienia wykonawcy mieli przedłożyć koncesję na prowadzenie działalności w zakresie obrotu paliwami wydaną przez właściwy organ na podstawie ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne. Przystępujący złożył taką koncesję wydaną dla Petro-Oil Zachód Sp. z o.o. na obrót paliwami ciekłymi, m.in. benzynami silnikowymi innymi niż benzyny lotnicze i olejami napędowymi z wyłączeniem działalności polegającej na obrocie paliwami ciekłymi przy wykorzystaniu własnych autocystern, stacji i baz paliw lub innej infrastruktury technicznej, za wyjątkiem stacji paliw zlokalizowanej w Stargardzie Szczecińskim przy ul. Łabędziej. Jest to zakres zgodny z wnioskiem Petro-Oil Zachód Sp. z o.o. o wydanie koncesji. Przedsiębiorca ten wskazał bowiem, że zakres jego działalności polegający na obrocie paliwami poza jego stacją paliw polegać będzie na pośrednictwie w obrocie polegającym na zbieraniu ofert i odsprzedaży ich innym firmom. Tym samym z założenia świadczenie usług miało polegać na wykorzystaniu sprzętu innych firm, np. spółek produkujących paliwa i rozwijających je do miejsca przeznaczenia własnymi autocysternami.

Przedmiotem niniejszego zamówienia jest sprzedaż oleju napędowego wraz z dostawą i rozładunkiem do zbiorników stacji paliw zamawiającego. Zatem jego realizacja może odbywać się w powyższy sposób, tj. poprzez zamówienie na rzecz zamawiającego danej ilości paliwa u producenta i przewiezienie go autocysternami tego producenta lub innego podmiotu do zbiorników zamawiającego. Tym samym przedstawiona przez Petro-Oil Zachód Sp. z o.o. koncesja byłaby wystarczająca do realizacji zamówienia. Jest też koncesją na obrót paliwami, który może przybierać różną formę. Brak jest też przesłanek do stwierdzenia, by wykonawca miał zamiar przekroczyć zakres koncesji, która została mu udzielona.

8

Tym samym należy uznać, że warunek posiadania uprawnień do prowadzenia działalności w zakresie obrotu paliwami i przedstawienia stosownej koncesji został spełniony.

Odwolujący podniósł też wątpliwości co do podmiotu, który złożył ofertę. Podobne wątpliwości na etapie badania oferty wyraził również zamawiający, który nawet zwrócił się o opinię „biegłego”, o którym mowa w art. 21 ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych. Wynika to z faktu, że po analizie całokształtu przedstawionych przez wykonawcę dokumentów można mieć wątpliwości co do charakteru udziału firmy Paliwa i Produkty Naftowe M..... P..... Sp. jawna – załączone do oferty dokumenty wskazują bowiem, że może ona występować zarówno jako wykonawca wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia, jak i podmiot, o którym mowa w art. 26 ust. 2b ustawy Prawo zamówień publicznych.

Oferta została podpisana przez Mariana Pastuszaka, który jest jednocześnie prezesem zarządu spółki Petro-Oil Zachód Sp. z o.o., współnikiem spółki Paliwa i Produkty Naftowe M..... P..... Sp. jawna oraz pełnomocnikiem spółki Paliwa i Produkty Naftowe M..... P..... Sp. jawna do „reprezentowania i zawarcia umowy” w niniejszym

postępowaniu.

Co prawda w formularzu „Oferta cenowa” wykonawca wskazał, że oferta jest złożona w imieniu i na rzecz Petro-Oil Zachód Sp. z o.o., jednak jednocześnie załączył pełnomocnictwo od spółki Paliwa i Produkty Naftowe M..... P..... Sp. jawna dla „Petro-Oil Zachód Sp. z o.o. reprezentowanego przez M..... P.....” do „reprezentowania i zawarcia umowy”, a więc zbieżne z pełnomocnictwem, o którym mowa w art. 23 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych. Wykonawca załączył także oświadczenie o przekazaniu do dyspozycji przedsiębiorstwu Petro-Oil Zachód Sp. z o.o. potencjału firmy Paliwa i Produkty Naftowe M..... P..... Sp. jawna w postaci doświadczenia, potencjału technicznego i pracowników (choć zamawiający nie stawiał wymogów dotyczących potencjału technicznego i osobowego).

Zgodnie z deklaracją zawartą w formularzu oferty wykonawca nie przewidywał przy realizacji zamówienia podwykonawców.

Jednocześnie wykazanie warunków dotyczących doświadczenia oraz finansowo –
– ekonomicznych nastąpiło przy powołaniu się na potencjał firmy Paliwa i Produkty Naftowe M..... P..... Sp. jawna.

Do oferty załączono też dokumenty dla spółki Paliwa i Produkty Naftowe M..... P..... Sp. jawna: oświadczenie o niepodleganiu wykluczeniu, informację z KRS, zaświadczenie z urzędu skarbowego i ZUS oraz informacje z KRK (były one wymagane zarówno od konsorcjanta, jak i podmiotu trzeciego).

W związku z powyższym zamawiający pismem z 3 grudnia 2012 r. wystąpił do wykonawcy z prośbą o wyjaśnienia, w jakim charakterze występuje podmiot Paliwa i Produkty Naftowe

9

M..... P..... Sp. jawna. Wykonawca odpowiedział, iż jest to oferta wspólna obu podmiotów, a Petro-Oil Zachód Sp. z o.o. przez przeoczenie nie doprecyzował, że występuje jako lider konsorcjum. Załączył też umowę konsorcjum z 19 listopada 2012 r.

Zgodnie z wyjaśnieniami zamawiającego zaakceptował on owo oświadczenie opierając się również na swojej dotychczasowej praktyce, gdyż oba te podmioty już realizowały dla niego podobne zamówienie jako konsorcjum.

W samym druku formularza „Oferta cenowa” zamawiający przewidział miejsce tylko na wpisanie jednej nazwy, adresu i innych danych podmiotu składającego ofertę.

Izba uznała, że zamawiający miał prawo zaakceptować takie wyjaśnienia. Nie jest to bowiem kwestia zmiany treści oferty jako takiej, lecz ustalenia podmiotu, który ją złożył, a który od początku był niejednoznaczny i wątpliwy – i którą to wątpliwość należało ostatecznie rozstrzygnąć.

Skoro zaś zamawiający przyjął wyjaśnienia, że oferta została złożona wspólnie przez Petro-Oil Zachód Sp. z o.o. oraz Paliwa i Produkty Naftowe M..... P..... Sp. jawna, to konsekwencją było uznanie, że dokumenty na potwierdzenie spełniania warunków finansowo – ekonomicznych zostały złożone prawidłowo.

Co zaś do poświadczenia dokumentów dotyczących firmy Paliwa i Produkty Naftowe M..... P..... Sp. jawna przez M..... P..... w imieniu tej spółki, zostały one potwierdzone prawidłowo – jak zostało wskazane w § 6 ust. 2 rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2009 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. Nr 226, poz. 1817) dokumenty dotyczące konsorcjanta lub podmiotu trzeciego mogą potwierdzać te podmioty.

W związku z powyższym Izba orzekła jak w sentencji.

10

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania, zgodnie z § 1 ust. 1 pkt 2, § 3 i § 5 ust. 3 pkt 1 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).

Przewodniczący:

.....

.....