

Sygn. akt: KIO/UZP 392 /08

POSTANOWIENIE
z dnia 8 maja 2008 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Jolanta Markowska

Członkowie: Marcjoniak Ewa
Grzegorz Mazurek

Protokolant: Jadwiga Ząbek

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu **8 maja 2008 r.** w Warszawie odwołania wniesionego przez **Firmę Haller S.A. ul. Obroki 133, 40-833 Katowice** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Gminę Chojnów ul. Fabryczna 1, 59-225 Chojnów** protestu z dnia **8 kwietnia 2008 r.**

przy udziale **Przedsiębiorstwa Konserwacji Urządzeń Wodnych i Melioracyjnych „MELIOBUD” Sp. z o.o. ul. Lubańska 42, 59-730 Nowogrodziec** zgłaszającego przystąpienie do podstępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

orzeka:

1. Odrzuca odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża **Firmę Haller S.A. ul. Obroki 133, 40-833 Katowice** i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **2 032 zł 00 gr** (słownie: dwa tysiące trzydzieści dwa złote zero groszy)z kwoty wpisu uiszczonego przez **Firmę Haller S.A. ul. Obroki 133, 40-833 Katowice**
- 2) dokonać wpłaty kwoty XXX (słownie: XXX) przez XXX na rzecz XXX stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania, oraz wynagrodzenia pełnomocnika;
- 3) dokonać wpłaty kwoty XXX zł XXX gr (słownie: XXX) przez XXX na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP;
- 4) dokonać zwrotu kwoty **17 968 zł 00 gr** (słownie: siedemnaście tysięcy dziewięćset sześćdziesiąt osiem złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Firmy Haller S.A. ul. Obroki 133, 40-833 Katowice**

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

Zamawiający, Gmina Chojnów z siedzibą w Chojnowie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na roboty budowlane pn.: „Budowa kanalizacji sanitarnej grawitacyjno-tłocznej wraz z modernizacją oczyszczalni ścieków dla wsi Okmiany gmina Chojnów.”, które zostało wszczęte w trybie przetargu nieograniczonego. W dniu 25.02.2008r. nastąpiła publikacja ogłoszenia o zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych nr 1 poz. 37918.

W dniu 2 kwietnia 2008 r. Zamawiający powiadomił wykonawców uczestniczących w przedmiotowym postępowaniu o wyborze najkorzystniejszej oferty oraz o odrzuceniu oferty złożonej przez Konsorcjum firm: Firma Haller S.A. i Hydrobudowa Polska S.A. (zwane dalej Konsorcjum Haller).

W dniu 09.04.2008 r. (pismem z dnia 08.04.2008 r.) Firma Haller S.A. wniosła protest na czynność wyboru oferty najkorzystniejszej oraz odrzucenia oferty, złożonej przez

Konsorcjum Haller. Wobec braku rozstrzygnięcia protestu przez Zamawiającego, w dniu 24.04.2008r. pismem z dnia 24.04.2008r. Firma Haller S.A. wniosła odwołanie do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych załączając kopię protestu, dowód uiszczenia wpisu od odwołania, dowód przekazania kopii odwołania Zamawiającemu oraz kopię odpisu z KRS Odwołującego.

Firma Haller S.A. została wskazana wprost jako protestujący – w treści protestu oraz jako odwołujący – w treści odwołania. W treści obu pism brak jest jakiegokolwiek stwierdzenia wskazującego, iż Odwołujący wnosi protest i odwołanie działając jako pełnomocnik Konsorcjum Haller. Protest i odwołanie zostały wniesione w imieniu Spółki przez Andrzeja Bąka - Wiceprezesa Spółki, który jest uprawniony do jej reprezentowania. Do odwołania został załączony wyłącznie odpis z KRS Firmy Haller S.A., potwierdzający prawidłowość reprezentacji Spółki.

Na posiedzeniu Odwołujący stwierdził, że wobec złożenia w ofercie pełnomocnictwa do wniesienia odwołania, udzielonego dla Firmy Haller S.A. jako lidera konsorcjum nie załączył go do odwołania oraz nie składa na rozprawie. Odwołujący nie złożył także na posiedzeniu odpisu KRS firmy Hydrobudowa S.A. tj. drugiego członka konsorcjum.

Zgodnie z treścią pełnomocnictwa w dniu 11.03.2008r. Spółka Hydrobudowa Polska S.A. udzieliła upoważnienia Firmie Haller S.A. reprezentowanej przez Cezarego Michała Hallera de Hallenburga m.in. do reprezentowania Konsorcjum Firma Haller S.A., Hydrobudowa Polska S.A. w postępowaniu przetargowym [...], a także do wnoszenia w imieniu Konsorcjum środków ochrony prawnej i reprezentowania Konsorcjum w postępowaniu odwoławczym. Pełnomocnictwo zostało podpisane przez upoważnionych przedstawicieli Hydrobudowy Polska S.A .

W tym stanie faktycznym KIO zważyła co następuje:

Zarówno protest jak i odwołanie zostało wniesione przez podmiot nieuprawniony, a zatem odwołanie podlega odrzuceniu na podstawie art.187 ust. 4 pkt 3 ustawy Pzp.

Z treści protestu jak i odwołania wynika, że oba środki ochrony prawnej zostały wniesione przez Firmę Haller S.A. tj. podmiot, który nie był uprawniony do ich wniesienia, ponieważ działał w imieniu własnym, a nie w imieniu Konsorcjum, które złożyło ofertę w przedmiotowym postępowaniu.

Zgodnie z § 1 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 02.10.2007 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpatrywaniu odwołań odwołanie powinno zawierać nazwę (firmę) odwołującego się. Z treści złożonych środków ochrony prawnej wynika, że zostały one wniesione przez Firmę Haller S.A. podczas, gdy wykonawcą było Konsorcjum.

Przepis art. 179 ust. 1 ustawy Pzp wskazuje, że „środki ochrony prawnej [...] przysługują wykonawcom [...]”. Stosownie do treści przepisu art. 2 pkt 11 ustawy Pzp wykonawcą jest osoba fizyczna, osoba prawna albo jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, która ubiega się o udzielenie zamówienia, złożyła ofertę lub zawarła umowę w sprawie zamówienia publicznego. Konsorcjum jest jednostką organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, ustanowioną przez określone podmioty w celu wspólnego uzyskania i realizacji zamówienia. Zatem w przypadku wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia środki ochrony prawnej przysługują konsorcjum firm, a nie poszczególnym jego członkom. Tym niemniej konsorcjum, jako podmiot nieposiadający osobowości prawnej, może działać wyłącznie przez pełnomocnika ustanowionego do jego reprezentacji.

W przedmiotowym postępowaniu Firma Haller S.A. jest członkiem konsorcjum, a zarazem jego liderem. Nie jest jednak w świetle definicji zawartej w art. 2 pkt 11 i art. 23 ust. 1 ustawy Pzp wykonawcą, któremu przysługuje prawo do wniesienia protestu i odwołania. Prawo to przysługuje Konsorcjum Haller, reprezentowanemu przez lidera Firmę Haller S.A. zgodnie z udzielonym pełnomocnictwem.

W tym stanie rzeczy Izba postanowiła jak w sentencji na podstawie art. 191 ust. 1. ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Prawo zamówień publicznych i § 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) oraz § 17 ust 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 02.10.2007 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpatrywaniu odwołań (Dz. U. Nr 187 poz. 1327).

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163, z późn. zm.) na niniejsze postanowienie* - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Legnicy**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....

* *niepotrzebne skreślić*