

Sygn. akt KIO/UZP 1596/09

POSTANOWIENIE
z dnia 11 grudnia 2009 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Magdalena Grabarczyk

Członkowie: Luiza Łamejko
Sylwester Kuchnio

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 7 grudnia 2009 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Klüh Clinic Service GmbH, KSM Polska Sp. z o. o., adres dla lidera: ul. Foksal 18, 00-372 Warszawa** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Szpital Powiatowy im. A. Sokołowskiego, ul. Szpitalna 28, 77-400 Złotów** protestu z dnia 16 września 2009 r.

orzeka:

1. Odrzuca odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Klüh Clinic Service GmbH, KSM Polska Sp. z o.o., adres dla lidera: ul. Foksal 18, 00-372 Warszawa** i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **1 488 zł 00 gr** (słownie: tysiąc czterysta osiemdziesiąt osiem złotych zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez **wykonawców wspólnie**

ubiegających się o udzielenie zamówienia: Klüh Clinic Service GmbH, KSM Polska Sp. z o.o., adres dla lidera: ul. Foksal 18, 00-372 Warszawa,

- 2) dokonać zwrotu kwoty **13 512 zł 00 gr** (słownie: trzynaście tysięcy pięćset dwanaście złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Klüh Clinic Service GmbH, KSM Polska Sp. z o.o., adres dla lidera: ul. Foksal 18, 00-372 Warszawa.**

U z a s a d n i e

Zamawiający - Szpital Powiatowy im. A. Sokołowskiego w Złotowie - prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na świadczenie usług w zakresie utrzymania czystości oddziałów szpitalnych oraz transportu wewnątrzszpitalnego.

Pismem z 9 września 2009 r. zamawiający poinformował o wyborze najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: KSM Polska Sp. z o. o. z siedzibą w Warszawie, Klüh Clinic Service GmbH z siedzibą w Düsseldorf oraz o odrzuceniu oferty złożonej przez Spółdzielnię Inwalidów „Naprzód” z siedzibą w Krakowie na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 4 ustawy Prawo zamówień publicznych (dalej: Pzp).

Pismem z 16 września 2009 r. (faks tego dnia) Spółdzielnia Inwalidów „Naprzód” wniosła protest, w którym wskazała na naruszenie art. 91 ust. 1 Pzp, art. 89 ust. 1 pkt 4 Pzp oraz art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp. Wniosła o unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, uchylenie czynności odrzucenia jej oferty, odrzucenia ofert Konsorcjum KSM oraz Konsorcjum Jantar oraz ponowienie czynności oceny ofert i wyboru oferty najkorzystniejszej.

Zamawiający 18 września 2009 r. powiadomił wykonawców o wniesionych protestach zachowując wymogi art. 181 ust. 3 Pzp. Do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu zgłosili przystąpienia Konsorcjum KSM oraz Konsorcjum Jantar pismami z 21 września 2009 r.

Zamawiający pismem z 24 września 2009 r. (przekazanym 25 września 2009 r. za pośrednictwem faksu) uwzględnił protest wniesiony przez Spółdzielnię Inwalidów „Naprzód” i zapowiedział dokonanie ponownej oceny ofert.

19 października 2009 r. za pośrednictwem placówki pocztowej operatora publicznego Konsorcjum KSM wniosło odwołanie od rozstrzygnięcia protestu, w którym zarzuciło naruszenie art. 7 ust. 1, art. 89 ust. 1 pkt 2, art. 24 ust. 3 art. 26 ust. 3 i 4 Pzp. Odwołujący się wniósł o nakazanie zamawiającemu: unieważnienia czynności uwzględnienia protestu, wezwania odwołującego się do uzupełnienia oświadczeń i dokumentów i dokonania ponownej oceny ofert (w razie przyjęcia, że odwołujący się nie złożył wszystkich wymaganych oświadczeń i dokumentów), obciążenie zamawiającego kosztami postępowania oraz przyznanie odwołującemu się kosztów zastępstwa wg. norm przepisanych.

Badając odwołanie na posiedzeniu niejawnym, na dokumentacji postępowania oraz oświadczeń stron, Izba ustaliła, że występują ustawowe przesłanki odrzucenia odwołania.

Zgodnie z art. 181 ust. 4 i 5 Pzp do skutecznego zgłoszenia przystąpienia do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu, niezbędne jest złożenie zamawiającemu oświadczenia o przystąpieniu w terminie 3 dni od dnia otrzymania wezwania, posiadanie interesu prawnego w przystąpieniu oraz przekazanie kopii przystąpienia wykonawcy wnoszącemu protest.

Odwołujący się zgłosił przystąpienie do zamawiającego w terminie ustawowym (okoliczność nie zakwestionowana przez zamawiającego), jednak nie przekazał kopii przystąpienia Spółdzielni Inwalidów „Naprzód”, która wniosła protest. Nie wypełnione zostały zatem ustawowe przesłanki zgłoszenia przystąpienia do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu i odwołujący się nie uzyskał statusu uczestnika tego postępowania. W konsekwencji odwołujący się nie jest podmiotem uprawnionym do wniesienia odwołania.

Stosownie do art. 187 ust. 4 pkt 3 Pzp Izba odrzuca odwołanie wniesione przez podmiot nieuprawniony.

Nawet w razie ewentualnego przyjęcia, że odwołujący się uczestniczył w postępowaniu toczącym się w wyniku wniesienia protestu (z czym skład orzekający się nie zgadza) w okolicznościach faktycznych sporu zaistniała przesłanka wskazana w art. 187 ust. 4 pkt 4 Pzp.

Zamawiający przekazał odwołującemu się pismo informujące o rozstrzygnięciu protestu 25 września 2009 r. za pośrednictwem faksu oraz jednocześnie wysłał je listem poleconym. Z akt sprawy wynika, że rozstrzygnięcie protestu odwołujący się otrzymał najpóźniej 28 września 2009 r. (*presentata* odwołującego się). Za pozbawione dowodu i całkowicie gołosłowne uznała Izba twierdzenie odwołującego się, że rozstrzygnięcie protestu wpłynęło do niego dopiero 14 października 2009 r. Rozstrzygnięcie protestu jest oświadczeniem woli zamawiającego. Zatem jest skutecznie złożone wykonawcy w terminie, w którym mógł on się zapoznać z jego treścią (art. 61 § 1 k. c. w zw. z art. 14 Pzp).

Odwołanie zostało wniesione 19 października 2009 r. za pośrednictwem placówki pocztowej operatora publicznego. W tej dacie zamawiający otrzymał kopię odwołania za pośrednictwem faksu.

Stosownie do art. 184 ust. 2 Pzp odwołanie wnosi się w terminie 10 dni od doręczenia rozstrzygnięcia protestu. W badanej sprawie, w związku z doręczeniem odwołującemu się rozstrzygnięcia protestu wniesionego przez Spółdzielnię Inwalidów „Naprzód” 28 września 2009 r., termin przewidziany na wniesienie odwołania zaczął swój bieg 29 września 2009 r. (art. 111 § 2 k. c. w zw. z art. 14 Pzp) i upłynął 8 października 2009 r. Wniesienie odwołania 19 października 2009 r. nastąpiło 11 dni po upływie ustawowego terminu na dokonanie tej czynności.

Postępowanie o udzielenie zamówienia jest częścią obrotu gospodarczego, zatem jego uczestników wymaga się profesjonalizmu w działaniu polegającego m. in. na podejmowaniu skutecznych działań zabezpieczających interes prawny w uzyskaniu zamówienia, w tym terminowego wnoszenia środków ochrony prawnej.

W przypadku stwierdzenia, że protest lub odwołanie zostały wniesione z uchybieniem terminów określonych w ustawie, Izba zgodnie z art. 187 ust. 4 pkt 4 Pzp odrzuca odwołanie na posiedzeniu niejawnym.

Terminy do wnoszenia środków odwoławczych określone w ustawie Prawo zamówień publicznych mają charakter terminów zawitych, które nie podlegają przywróceniu w żadnym przypadku. Upływ terminu powoduje wygaśnięcie prawa.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 187 ust. 1 pkt 3 i 4 Pzp odrzuciła odwołanie orzekając w formie postanowienia na podstawie art. 191 ust. 1 zd 2 Pzp.

O kosztach postępowania Izba orzekała stosownie do wyniku postępowania na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 Pzp

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 ze zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Poznaniu**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....