

POSTANOWIENIE

z dnia 4 września 2008 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Anna Packo

Członkowie: Małgorzata Rakowska
Małgorzata Stręciwilk

Protokolant: Przemysław Śpiewak

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 4 września 2008 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez

Uczelnię Warszawską im. Marii Skłodowskiej – Curie ul. Łabiszyńska 25, 03-204 Warszawa

od rozstrzygnięcia przez zamawiającego

Komendę Stołeczną Policji ul. Nowolipie 2, 00-150 Warszawa

protestu z dnia 4 sierpnia 2008 r.

przy udziale XXX zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego się oraz XXX – po stronie Zamawiającego

orzeka:

1. odrzuca odwołanie,

2. kosztami postępowania obciąża Uczelnię Warszawską im. Marii Skłodowskiej – Curie ul. Łabiszyńska 25, 03-204 Warszawa i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 064 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące sześćdziesiąt cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczanego przez Uczelnię Warszawską im. Marii Skłodowskiej – Curie ul. Łabiszyńska 25, 03-204 Warszawa,
- 2) dokonać wpłaty kwoty **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) przez Uczelnię Warszawską im. Marii Skłodowskiej – Curie ul. Łabiszyńska 25, 03-204 Warszawa na rzecz Komendy Stołecznej Policji ul. Nowolipie 2, 00-150 Warszawa stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika,
- 3) dokonać wpłaty kwoty **00 zł 00 gr** (słownie: zero złotych zero groszy) przez XXX na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych,
- 4) dokonać zwrotu kwoty **15 936 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy dziewięćset trzydzieści sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Uczelni Warszawskiej im. Marii Skłodowskiej – Curie ul. Łabiszyńska 25, 03-204 Warszawa.

U z a s a d n i e

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na *studia podyplomowe z zarządzania organizacją, studia podyplomowe z zarządzania zasobami ludzkimi, kurs doskonalący z zarządzania zasobami ludzkimi*, którego dotyczy złożone odwołanie, prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655), w trybie negocjacji bez ogłoszenia na podstawie art. 5 ust. 1 pkt 8 ustawy Prawo zamówień publicznych. Postępowanie zostało wszczęte 8 kwietnia 2008 r. Wartość postępowania została ustalona przez Zamawiającego na kwotę 2.428.786 zł, tj. 626.444 euro. Zamawiający dopuszczał składanie ofert częściowych. Odwołanie dotyczy zadania nr 3, tj. kursu doskonalącego z zarządzania zasobami ludzkimi. Termin składania

ofert upłynął 26 maja 2008 r. w tym terminie dla zadania nr 3 oferty złożyli: Odwołujący, Wyższa Szkoła Zarządzania i Prawa im. H. Chodkowskiej oraz Wyższa Szkoła Menedżerska w Warszawie.

12 czerwca 2008 r. Zamawiający poinformował wykonawców o wykluczeniu z postępowania Wyższej Szkoły Menedżerskiej w Warszawie, o odrzuceniu wszystkich trzech ofert oraz unieważnieniu postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, tj. z powodu braku ofert niepodlegających odrzuceniu.

Jako przyczynę odrzucenia oferty Odwołującego Zamawiający podał art. 89 ust. 1 pkt 2 i 8 ustawy Prawo zamówień publicznych. Zdaniem Zamawiającego treść oferty Odwołującego nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, ponieważ w załączniku nr 5 do oferty wskazał on, że sale wykładowe i ćwiczeniowe, w których prowadzone będą zajęcia, nie posiadają klimatyzacji, co jest niezgodne z zapisem rozdz. II pkt 4 lit. b specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Zamawiający stwierdził także, iż oferta Odwołującego jest nieważna na podstawie odrębnych przepisów, ponieważ została podpisana przez osobę nieuprawnioną, gdyż poza Rektorem ofertę powinien podpisać również Kanclerz.

Na powyższe rozstrzygnięcie Zamawiającego Odwołujący nie wniósł protestu. Protesty zostały natomiast wniesione przez pozostałych dwóch wykonawców (18 czerwca 2008 r.). W wyniku uwzględnienia obu protestów Zamawiający powtórzył czynność badania ofert i wybrał ofertę najkorzystniejszą, za którą dla tego zadania uznał ofertę złożoną przez Wyższą Szkołę Zarządzania i Prawa im. H. Chodkowskiej Warszawa. Informację, o której mowa w art. 92 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, Zamawiający przekazał wykonawcom 28 lipca 2008 r. i tego samego dnia otrzymał ją Odwołujący. W piśmie tym znalazła się również informacja o odrzuceniu oferty Odwołującego dla zadania nr 3 na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, ponieważ Odwołujący w załączniku nr 5 do oferty wskazał, iż sale wykładowe i ćwiczeniowe, w których prowadzone będą zajęcia, nie posiadają klimatyzacji, co jest niezgodne z zapisem rozdz. II pkt 4 lit. b specyfikacji

istotnych warunków zamówienia, na podstawie którego wykonawcy wypełniali ten załącznik.

Po otrzymaniu tej informacji, 4 sierpnia 2008 r., Odwołujący wniósł protest na bezpodstawne odrzucenie jego oferty w zakresie zadania nr 3 i dokonanie wyboru wykonawcy zadania z pominięciem Odwołującego. Zdaniem Odwołującego postępowanie Zamawiającego narusza art. 7 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Odwołujący zażądał unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego i dokonania czynności oceny ofert złożonych w postępowaniu w zakresie zadania 3 z uwzględnieniem oferty Odwołującego i dokonania wyboru oferty najkorzystniejszej.

Odwołujący podniósł, iż, zgodnie z postanowieniami specyfikacji istotnych warunków zamówienia, sale wykładowe powinny być wyposażone m.in. w ogrzewanie bądź klimatyzację „w zależności od pory roku”, jednocześnie czas wykonania zadania nr 3 określono od października 2008 r. do 15 marca 2009 r. W polskiej strefie klimatycznej od października do marca nie występują stany pogodowe, które uzasadniałyby konieczność korzystania z klimatyzacji – w tych porach roku (jesień – zima) zachodzi konieczność korzystania z systemu ogrzewania, a taki szkoła posiada. Warunek dotyczący wyposażenia sal dydaktycznych nie nakładał na wykonawcę obowiązku posiadania ogrzewania i klimatyzacji, bowiem wykonawcy byli zobowiązani do zapewnienia ogrzewania bądź klimatyzacji w zależności od pory roku.

14 sierpnia 2008 r. Zamawiający protest oddalił informując o tym Odwołującego tego samego dnia.

W rozstrzygnięciu Zamawiający stwierdził, iż postanowienie rozdziału II pkt 4 lit. b specyfikacji istotnych warunków zamówienia zostało wprowadzone do specyfikacji istotnych warunków zamówienia po wcześniejszym uzgodnieniu z wykonawcami podczas negocjacji. Odwołujący w swojej ofercie dla zadania 3. stwierdził, że pomieszczenia nie są wyposażone w klimatyzację, zaoferował natomiast wyposażenie sal w wentylatory. Nie

zgodził się też z Odwołującym, iż w okresie od października do marca nie występują stany pogodowe, które uzasadniałyby konieczność korzystania z klimatyzacji. Poza tym, zdaniem Zamawiającego, klimatyzacja może być używana do ogrzewania pomieszczenia w okresie październik – marzec, np. gdy ogrzewanie nie będzie jeszcze uruchomione lub w przypadku awarii ogrzewania. Poza tym Zamawiający zwrócił uwagę, iż po informacji o odrzuceniu oferty z 12 czerwca 2008 r. Odwołujący nie miał zastrzeżeń do podjętej przez Zamawiającego decyzji.

Wobec powyższego oddalenia protestu 19 sierpnia 2008 r. (wpływ do UZP bezpośredni) Odwołujący wniósł odwołanie do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych powtarzając zarzuty z protestu i wnosząc o nakazanie Zamawiającemu dokonania czynności żądanych w proteście.

Odwołujący podkreślił, iż, zgodnie z wymogiem rozdziału II pkt 4 lit. b specyfikacji istotnych warunków zamówienia, Zamawiający wymagał wyposażenia sal w ogrzewanie bądź klimatyzację w zależności od pory roku, natomiast nie żądał posiadania ogrzewania i klimatyzacji – dlatego stanowisko Zamawiającego przedstawione w rozstrzygnięciu protestu jest sprzeczne ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia.

Na podstawie dokumentacji postępowania, w tym treści protestu i odwołania, rozstrzygnięcia protestu oraz oświadczeń Stron złożonych podczas posiedzenia skład orzekający Izby ustalił i zważył co następuje: odwołanie podlega odrzuceniu.

Zgodnie z art. 187 ust. 4 pkt 4 ustawy Prawo zamówień publicznych Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że protest lub odwołanie zostały wniesione z uchybieniem terminów określonych w ustawie Prawo zamówień publicznych. Z kolei przepis art. 180 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych stwierdza jednoznacznie, iż protest wnosi się w terminie 7 dni od dnia, w którym powzięto lub można było powziąć wiadomość o okolicznościach stanowiących podstawę jego wniesienia.

Jak ustalił skład orzekający Izby, Zamawiający poinformował Odwołującego o odrzuceniu jego oferty 12 czerwca 2008 r. Jako przyczynę odrzucenia oferty Zamawiający podał art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, ponieważ treść oferty nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, tj. sale wykładowe i ćwiczeniowe, w których prowadzone będą zajęcia, nie posiadają klimatyzacji, co jest niezgodne z zapisem rozdz. II pkt 4 lit. b specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Zamawiający stwierdził także, iż oferta Odwołującego podlega odrzuceniu również na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 8 ustawy Prawo zamówień publicznych jako nieważna na podstawie odrębnych przepisów (podpisana przez osobę nieuprawnioną).

Na powyższą decyzję Zamawiającego Odwołujący nie wniósł protestu. Wniósł natomiast protest na decyzję Zamawiającego, o której został poinformowany 28 lipca 2008 r., a będącą wynikiem powtórnego badania i oceny ofert dokonanego w wyniku uwzględnienia protestów innych wykonawców. Z informacji tej wynika m.in., iż Zamawiający utrzymał decyzję o odrzuceniu oferty Odwołującego z powodu braku klimatyzacji, jakkolwiek Zamawiający zrezygnował z przyczyny odrzucenia – zarzutu dotyczącego niewłaściwego podpisania oferty co było wynikiem uwzględnienia protestów pozostałych wykonawców, których oferty pierwotnie odrzucił z tego samego powodu.

Jak więc wynika z powyższego stanu faktycznego oraz przywołanego powyżej przepisu art. 180 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, Odwołujący powinien wnieść protest w ciągu 7 dni od dnia, w którym się dowiedział o przyczynie odrzucenia jego oferty, czyli od 12 czerwca 2008 r., jak to uczynili pozostali wykonawcy. Bowiem informacja o odrzuceniu oferty Odwołującego przesłana mu 28 lipca 2008 r. de facto w tym zakresie nie dotyczyła nowej przesłanki odrzucenia, lecz była konsekwencją decyzji podjętej 12 czerwca 2008 r. i braku protestu Odwołującego na tę czynność.

Potwierdzenie się jednej przesłanki jest wystarczające do stwierdzenia konieczności odrzucenia odwołania, tym samym Izba nie rozpatrywała drugiej wskazanej przez Zamawiającego przesłanki, tj. wynikającej z art. 187 ust. 4 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych.

W związku z powyższym należało orzec jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Prawo zamówień publicznych, czyli stosownie do wyniku postępowania uwzględniając koszty wynagrodzenia pełnomocnika Zamawiającego na podstawie faktury złożonej do akt sprawy, zgodnie z § 4 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2007 r., Nr 128, poz. 886) w maksymalnej wysokości określonej tym rozporządzeniem, tj. 3600 zł.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655) na niniejsze postanowienie – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....