

Sygn. akt: KIO/UZP 812/10

POSTANOWIENIE
z dnia 19 maja 2010r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Anna Chudzik

**Członkowie: Barbara Bettman
Katarzyna Brzeska**

Protokolant: Przemysław Śpiewak

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 18 maja 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Inżynierię Maszyn Klimatycznych i Urzędzeń Specjalnych Sp. z o.o., 43-417 Kaczyce, ul. Morcinka 7c** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Lubelski Węgiel „Bogdanka” S.A. w Bogdance, 21-013 Puchaczów, Bogdanka** protestu z dnia 9 kwietnia 2010 r.

orzeka:

1. Odrzuca odwołanie.

2. kosztami postępowania obciąża **Inżynierię Maszyn Klimatycznych i Urzędzeń Specjalnych Sp. z o.o., 43-417 Kaczyce, ul. Morcinka 7c**
i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 4 444 zł 00 gr (słownie: cztery tysiące czterysta czterdzieści cztery złote zero groszy)

z kwoty wpisu uiszczonego przez **Inżynierię Maszyn Klimatycznych i Urzędzeń Specjalnych Sp. z o.o., 43-417 Kaczyce, ul. Morcinka 7c,**

- 2) dokonać zwrotu kwoty 10 556 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy pięćset pięćdziesiąt sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Inżynierii Maszyn Klimatycznych i Urzędzeń Specjalnych Sp. z o.o., 43-417 Kaczyce, ul. Morcinka 7c.**

Uzasadnienie

Zamawiający – Lubelski Węgiel „Bogdanka” S.A. w Bogdance – prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego na dostawę zespołów chłodniczych powietrza oraz elementów układu wizualizacji pracy układu centralnej klimatyzacji wyrobisk dołowych oraz rozbudowę układu wizualizacji o wizualizację pracy 13 zespołów chłodnic powietrza w rejonach eksploatacyjnych.

W dniu 31 marca 2010 r. Zamawiający poinformował o wyborze – jako najkorzystniejszej – oferty złożonej przez Odwołującego się na zadanie 1 pn. Dostawa fabrycznie nowych zespołów chłodniczych powietrza do układu centralnej klimatyzacji wyrobisk dołowych o mocy chłodniczej 200 kW – 4 komplety i o mocy chłodniczej 300 kW – 9 kompletów oraz wykonanie dokumentacji technicznej zabudowy i eksploatacji zespołów chłodniczych 200 i 300 kW obejmującej między innymi układ zasilania i sterowania.

W dniu 9 kwietnia 2010 r. wykonawca Wichary Technologies Sp. z o.o. z siedzibą w Siemianowicach Śląskich, wniósł protest, w którym zarzucił Zamawiającemu dokonanie wyboru oferty złożonej przez Odwołującego się, mimo iż oferta ta winna podlegać odrzuceniu jako niezgodna z wymogami SIWZ.

W dniu 14 kwietnia 2010 r. Odwołujący się przystąpił do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu, zgłaszając przystąpienie po stronie Zamawiającego i wnosząc o oddalenie protestu.

Zamawiający w dniu 21 kwietnia 2010 r. postanowił uwzględnić protest złożony przez Wichary Technologies Sp. z o.o. i dokonać czynności ponownej oceny ofert. W odniesieniu do zawartego w proteście żądania odrzucenia oferty złożonej przez Odwołującego się, Zamawiający uznał je za przedwczesne i postanowił uprzednio wezwać tego Wykonawcę do uzupełnienia brakujących dokumentów w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

W dniu 29 kwietnia 2010 r. Odwołujący się, który uprzednio przystąpił do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu, wniósł do Prezesa Urzędu Zamówień

Publicznych odwołanie od rozstrzygnięcia protestu wniesionego przez Wichary Technologies Sp. z o.o.

Izba ustaliła i zważyła co następuje:

Przystąpienia do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu dokonała w imieniu Odwołującego się Katarzyna W.-K. – radca prawny, działając na podstawie pełnomocnictwa z dnia 21 grudnia 2009 r., wystawionego przez przedstawicieli Odwołującego się – Tomasza S. – Wiceprezesa Zarządu oraz Katarzynę W. – Prokurenta, uprawnionych do reprezentowania Odwołującego się.

W treści pełnomocnictwa wskazano, że pełnomocnictwo upoważnia do *reprezentowania Spółki w postępowaniu sądowym, administracyjnym, przed organami administracji oraz w postępowaniu przed Prezesem Urzędu Zamówień Publicznych, we wszystkich instancjach wraz z prawem do dalszej substytucji.*

Na posiedzeniu z udziałem stron pełnomocnik Zamawiającego podniósł, że powyższe pełnomocnictwo nie obejmuje upoważnienia do zgłoszenia przystąpienia do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu, wskazując, że nie jest to pełnomocnictwo do reprezentowania Odwołującego się w konkretnym postępowaniu, a ponadto jego zakres nie obejmuje umocowania do podejmowania czynności w postępowaniu wobec Zamawiającego.

Mimo że w ocenie Izby ogólny charakter pełnomocnictwa udzielonego przez Odwołującego się radcy prawnemu Katarzynie W.-K. nie stanowi przeszkody w skutecznym podejmowaniu czynności w imieniu Odwołującego się w przedmiotowym postępowaniu, to jednak Izba podzieliła stanowisko pełnomocnika Zamawiającego, że pełnomocnictwo to nie uprawniało do zgłoszenia przystąpienia do postępowania wywołanego protestem. Zamawiający – Lubelski Węgiel „Bogdanka” S.A. – nie jest bowiem organem administracji ani innym organem, do reprezentowania przed którym upoważnia przedmiotowe pełnomocnictwo, a postępowanie toczące się w wyniku wniesienia protestu nie jest postępowaniem sądowym ani administracyjnym.

Ze względu na fakt, że czynność przystąpienia do postępowania wywołanego protestem została dokonana bez umocowania, należy uznać ją za prawnie nieskuteczną.

Zgodnie z przepisem art. 184 ust. 1 odwołanie przysługuje od rozstrzygnięcia protestu, musi więc być poprzedzone wniesieniem protestu lub przystąpieniem do postępowania toczącego się w wyniku jego wniesienia. Nieskuteczność zgłoszonego przystąpienia implikuje brak możliwości późniejszego skorzystania ze środka ochrony prawnej, jakim jest odwołanie.

Stosownie do treści art. 187 ust. 4 pkt 2 w związku z art. 181 ust. 4 Pzp, Izba odrzuca odwołanie, jeżeli nie zostało poprzedzone protestem ani przystąpieniem do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu.

Wobec powyższego, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania odwoławczego, na podstawie do art. 191 ust. 7 ustawy 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 niniejszy postanowienie – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Lublinie**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....