

Sygn. akt: KIO 1851/12

POSTANOWIENIE

z dnia 11 września 2012 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Robert Skrzyszewski

po rozpoznaniu w Warszawie na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron oraz uczestników w dniu 11 września 2012 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 31 sierpnia 2012 r. przez **wykonawcę - Bank Polska Kasa Opieki S.A.**, Łódzkie Centrum Korporacyjne Al. Palki, 91-402 Łódź w postępowaniu prowadzonym przez **Zamawiającego - Gminę Miasto Tomaszów Mazowiecki**, ul. POW 10/16, 97-200 Tomaszów Mazowiecki

postanawia:

1. odrzuca odwołanie,
2. kosztami postępowania obciąża **Bank Polska Kasa Opieki S.A.** i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **Bank Polska Kasa Opieki S.A.** tytułem wpisu od odwołania.

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 niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Piotrkowie Trybunalskim.

Przewodniczący:

U z a s a d n i e

Zamawiający: Gmina Miasto Tomaszów Mazowiecki, ul. POW 10/16, 97-200 Tomaszów Mazowiecki wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego w przedmiocie obsługi bankowej i prowadzenia rachunków bankowych budżetu Gminy Miasto Tomaszów Mazowiecki i podległych mu jednostek.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 11 lipca 2012r. po numerem 2012/S 131 – 217847 i w tej samej dacie Zamawiający umieścił na swojej stronie internetowej Specyfikację Istotnych Warunków Zamówienia, zwaną dalej SIWZ.

Informację o rozstrzygnięciu przedmiotowego przetargu Odwołujący: Bank Polska Kasa Opieki S.A., Łódzkie Centrum Korporacyjne Al. Palki, 91-402 Łódź otrzymał w dniu 24 sierpnia 2012r.

Nie zgadzając się z powyższą czynnością Zamawiającego Odwołujący w dniu 31 sierpnia 2012r. wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej od niezgodnej – jego zdaniem - z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. 113, poz. 759 ze zm.), zwanej dalej ustawą Pzp czynności wyboru przez Zamawiającego najkorzystniejszej oferty w przedmiotowym postępowaniu, wobec naruszenia przez Zamawiającego: art. 7 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 3 oraz art. 15 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, poprzez prowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, w wyniku, czego doszło do nieuzasadnionego uprzywilejowania podmiotu obecnie realizującego zadania będące przedmiotem zamówienia, art. 93. ust 7 ustawy Pzp poprzez zastosowanie wadliwego sposobu obliczania wartości kryterium oceny ofert w postaci ceny oferty.

Odwołujący przy tym wnosił o: unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia i unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty.

Zwrócił uwagę, że Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ) w przedmiocie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, którego dotyczy niniejsze odwołanie przewidywała, jako jedyne kryterium oceny oferty - kryterium ceny, zgodnie z rozdziałem 18 SIWZ.

Nadto zauważył, że w przetargu wzięły udział dwa banki: Pekao SA oraz ING, które zgodnie z kryteriami określonymi w SIWZ otrzymały odpowiednio: oferta Pekao SA 92 pkt., natomiast oferta ING - 92,51 pkt.

W ocenie Odwołującego z uwagi na wadliwy system ocen, cena oferty nie odgrywała w istocie roli jedyne go i jednoznacznie weryfikowalnego kryterium.

Zaznaczył, że wprowadzony system ważenia ofert jest systemem punktowym nie przekładającym się w ostatecznym rezultacie na wysokość ceny, a świadczy o tym porównanie ofert złożonych przez obydwu uczestników przetargu, z którego wynika, iż ogólna cena usługi zaoferowana przez Odwołującego była niższa od ceny oferowanej przez Bank ING.

Poza tym podniósł również istnienie braku spójności postanowień SIWZ, który prowadzi do wewnętrznej kolizji jego zapisów poprzez przyjęcie w rozdz. 18 pkt 2 SIWZ ceny oferty, jako jedyne go kryterium oceny, przy jednoczesnym przyjęciu, iż cyt. „za najkorzystniejszą zostanie uznana oferta, która uzyska najwyższą ocenę w oparciu o przyjęte kryteria” - rozdz. 18 pkt. 3 in fine.

Podkreślił, że kryteria te zamieszczone w pkt 3 są kryteriami punktowymi, zaś ich zastosowanie nie pozwala na uznanie za najwyżej ocenioną oferty o najniższej cenie, a powyżej przytoczone postanowienie rozdz. 18 pkt. 3 koliduje z kolei z treścią rozdz. 19 pkt. 6, ponownie odwołującego się do najniższej ceny, jako jedyne go kryterium wyboru.

Według Odwołującego uwzględniając stronę cenowo - kosztową zamówienia, oferta złożona przez niego jest tańsza od oferty ING o 72.221,10 zł.

Tym samym zdaniem Odwołującego kryterium ceny zastosowane zostało przez Zamawiającego w sposób nieprawidłowy i sprzeczny z art. 7 ustawy Pzp oraz dotknięte jest wadą określoną w art. 93 ust 7 tejże ustawy.

Podniósł, że oferta złożona przez Odwołującego nie zawierała błędów w obliczeniu ceny, a Zamawiający zobowiązany był do wyboru oferty najkorzystniejszej na podstawie przyjętego kryterium określonego w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, czego zdaniem Odwołującego nie uczynił, zaś ostateczna decyzja Zamawiającego o wyborze oferty stoi w sprzeczności z powołaną w SIWZ zasadą kryterium najniższej ceny i rażąco narusza zasadę równości stron i uczciwej konkurencji.

W dniu 3 września 2012r. zgłosił skutecznie swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego wykonawca: ING Bank Śląski S.A., zwany dalej Przystępującym, wnosząc o uznanie, iż odwołanie w zakresie podniesionych zarzutów, w szczególności w zakresie wadliwego sposobu obliczania wartości kryterium oceny ofert – zostało wniesione z uchybieniem terminu.

Pismem z dnia 10 września 2012r. Zamawiający udzielił odpowiedzi na odwołanie wnosząc o jego odrzucenie zgodnie z art.189 ust.2 pkt. 3 ustawy Pzp, jako wniesionego po upływie terminu określonego w ustawie.

W tym stanie rzeczy Izba ustaliła i zważyła, co następuje.

Izba na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników dokonała czynności formalnoprawnych i sprawdzających dotyczących ustalenia terminowości wniesionego środka ochrony prawnej w wyniku, których stwierdziła, że przedmiotowe odwołanie podlega odrzuceniu na podstawie przepisu art. 189 ust. 2 pkt 3 ustawy - Prawo zamówień publicznych, zwanej dalej ustawą Pzp.

Izba w całej rozciągłości podziela argumentację zarówno Zamawiającego, jak i Przystępującego odnośnie przekroczenia przez Odwołującego terminu zawitego do wniesienia środka ochrony prawnej.

Treść odwołania wskazuje, że Odwołujący w istocie nie podważa czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, lecz kieruje swoje żądania przeciwko „wadliwemu systemowi ocen”, w którym „wprowadzony system ważenia ofert jest systemem punktowym nieprzekładającym się w ostatecznym rezultacie na wysokość ceny”.

W związku z powyższym Odwołujący podniósł również w powołanym na wstępie części uzasadnienia „brak spójności postanowień SIWZ....”.

Zatem Izba uznała, że przedmiotowe odwołanie zostało wniesione nie przeciwko czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, który był dokonany w oparciu o kryteria opisane w SIWZ, lecz przeciwko treści samej SIWZ, a to w szczególności postanowień jej rozdziału 18 pkt. 2 i pkt. 3 oraz rozdziału 19 pkt.6.

W związku z powyższym należy zauważyć, przedmiotowe odwołanie zostało wniesione przez Odwołującego pisemnie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 31 września 2012 r., co potwierdza złożona na tym dokumencie prezentata Izby z datą pewną,

zaś jak wyżej wskazano SIWZ została zamieszczona na stronie internetowej Zamawiającego w dniu 11 lipca 2012r.

Przedmiotem niniejszego zamówienia publicznego są usługi, których wartość oszacowano powyżej kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

W myśl przepisu art. 182 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp odwołanie wobec treści ogłoszenia o zamówieniu, a jeżeli postępowanie jest prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego, także wobec specyfikacji istotnych warunków zamówienia wnosi się w terminie 10 dni od dnia ogłoszenia w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej lub zamieszczenia specyfikacji istotnych warunków zamówienia na stronie internetowej - jeżeli wartość zamówienia jest równa lub przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8.

Izba reprezentuje pogląd, iż strona postępowania odwoławczego ma uprawnienie do składania środków ochrony prawnej, jednak z uwzględnieniem prawem przewidzianych terminów zawitych. Bieg wskazanego wyżej dziesięciodniowego terminu do wniesienia odwołania rozpoczął się w dniu następującym po wyżej wskazanej dacie, to jest w dniu 12 lipca 2012r. i upłynął w sobotę w dniu 21 lipca 2012r.

Wniesienie odwołania nastąpiło dopiero w dniu 31 sierpnia 2012r., a więc z uchybieniem terminu ustawowego.

Dla uznania skuteczności terminu do wniesienia odwołania koniecznym jest jego złożenie w siedzibie Krajowej Izby Odwoławczej w formie pisemnej lub elektronicznej zgodnie z przepisem art.180 ust.4 ustawy Pzp.

Wobec powyższego, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie przepisu art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 3 pkt 1 i § 5 ust. 4 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: