

POSTANOWIENIE
z dnia 5 stycznia 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Agata Mikołajczyk

Członkowie: Jolanta Markowska
Barbara Bettman

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 5 stycznia 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Konsorcjum firm: 1. Zakłady Budownictwa Mostowego Inwestor Zastępczy Sp. z o.o., 2. SENER Sp. z o.o., 3. SENER Inżynieria y Sistemas S.A., 4. ECM Group Polska Sp. z o.o., adres dla lidera konsorcjum: ul. Julianowska 13, 03-338 Warszawa** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Generalną Dyrekcję Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Warszawie, ul. Mińska 25, 03-808 Warszawa** protestu z dnia 29 października 2009 r.,

przy udziale **Konsorcjum firm: 1. TPF PLANEGE S.A., Rua Laura Alves, 12, 8, 1050-138 Lizbona Portugalia, 2. E&L Architects Sp. z o.o., ul. Szyszkowska 34, 02-285 Warszawa** zgłaszającego swoje przystąpienie po stronie zamawiającego,

orzeka:

1. Odrzuca odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża **Konsorcjum firm: 1. Zakłady Budownictwa Mostowego Inwestor Zastępczy Sp. z o.o., 2. SENER Sp. z o.o., 2. SENER Inżynieria y Sistemas S.A., 4. ECM Group Polska Sp. z o.o., adres dla lidera konsorcjum: ul. Julianowska 13, 03-338 Warszawa** 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 uiszczanego przez **Konsorcjum firm: 1. Zakłady Budownictwa Mostowego Inwestor Zastępczy Sp. z o.o., 2. SENER Sp. z o.o., 2. SENER Inżynieria y Sistemas S.A., 4. ECM Group Polska Sp. z o.o., adres dla lidera konsorcjum: ul. Julianowska 13, 03-338 Warszawa,**
- 2) dokonać wpłaty kwoty **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) przez **Konsorcjum firm: 1. Zakłady Budownictwa Mostowego Inwestor Zastępczy Sp. z o.o., 2. SENER Sp. z o.o., 2. SENER Inżynieria y Sistemas S.A., 4. ECM Group Polska Sp. z o.o., adres dla lidera konsorcjum: ul. Julianowska 13, 03-338 Warszawa** na rzecz **Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Warszawie, ul. Mińska 25, 03-808 Warszawa** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika,
- ~~3) dokonać wpłaty kwoty 0 zł 0 gr (słownie: xxx) przez xxx na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP,~~
- 4) 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 **Konsorcjum firm: 1. Zakłady Budownictwa Mostowego Inwestor Zastępczy Sp. z o.o., 2. SENER Sp. z o.o., 2. SENER Inżynieria y Sistemas S.A., 4. ECM Group Polska Sp. z o.o., adres dla lidera konsorcjum: ul. Julianowska 13, 03-338 Warszawa.**

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

Zamawiający w wyniku ostatecznego rozstrzygnięcia protestu wniesionego w dniu 31 lipca 2009 r. przez Konsorcjum firm: TPF Planege S.A. i E & L Architects sp. z o. o. dokonał – zgodnie z wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej dnia 14 października 2009 r. (sygn. akt KIO/UZP 1226/09 oraz KIO/UZP 1233/09) - ponownego badania i oceny ofert i wykluczył wnoszącego odwołanie wykonawcę [Konsorcjum firm: Zakłady Budownictwa Mostowego Inwestor Zastępczy sp z. o.o. SENER sp. z o.o., SENER Inżynieria y Sistemas S.A. oraz

ECM Group Polska sp.z o.o. z udziału z postępowania o udzielenie zamówienia z uwagi na niespełnianie przez wykonawcę warunku udziału w postępowaniu postawionego w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, w punkcie 6.2.3. Doświadczenie, o czym poinformował wykonawcę w dniu 22 października 2009 r. Odwołujący się wykonawca w dniu 29 października 2009 r. wniósł protest wobec wykluczenia go z postępowania i wyboru oferty Konsorcjum firm: TPF Planege S.A. i E & L Architects sp.z o.o., a następnie odwołanie podnosząc naruszenie przepisów art. 7 ust. 1 i 3 w zw. z art. 26 ust. 3, art. 25 ust. 1 pkt 1 i art. 24 ust. 1 pkt 10 oraz art. 183 ust. 5 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo Zamówień Publicznych (Dz. U. z 2007 r., Nr 223 poz. 1665) [PZP], polegające na nieprawidłowym wykonaniu wyroku KIO z dnia 14 października 2009 r. (KIO/UZP 1226/09 i 1233/09) poprzez dokonanie ponownej oceny ofert bez wezwania Odwołującego do uzupełnienia wykazu usług w trybie art. 26 ust. 3 PZP i w rezultacie niezasadne wykluczenie Odwołującego z udziału w postępowaniu.

Skład orzekający Izby ustalił, iż Krajowa Izba Odwoławcza wyrokiem z dnia 14 października 2009 r. (sygn. akt KIO/UZP 1226/09 oraz KIO/UZP 1233/09). uwzględniła odwołanie wniesione przez Konsorcjum firm: TPF Planege S.A. i E & L Architects sp. z o. o. i oddaliła odwołanie wniesione przez odwołującego się wykonawcę [Konsorcjum firm: Zakłady Budownictwa Mostowego Inwestor Zastępczy sp z. o.o. SENER sp. z o.o., SENER Ingenieria y Sistemas S.A. oraz ECM Group Polska sp.z o.o.]

Z uzasadnienia wyroku wynika, iż Konsorcjum firm: TPF Planege S.A. i E & L Architects sp. z o. o. w odwołaniu podniosło zarzut zaniechania - na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 10 PZP - wykluczenia odwołującego się wykonawcy i w konsekwencji zaniechania czynności odrzucenia jego oferty [KIO UZP 1226/09]. Jednocześnie wnoszący odwołanie wykonawca w odwołaniu [KIO UZP1233/9], którego dotyczy również powyższy wyrok z dnia 14 października 2009 r., zarzucił zamawiającemu bezpodstawne uwzględnienie protestu wniesionego przez Konsorcjum firm: TPF Planege S.A. i E & L Architects sp. z o. o. w zakresie zarzutów dotyczących niespełniania przez niego warunków udziału w postępowaniu w obszarze doświadczenia zawodowego.

Jak podano w uzasadnieniu tego wyroku - KIO na podstawie art. 190 ust. 2 PZP - biorąc pod uwagę stan rzeczy ustalony w toku postępowania, w tym uzyskane podczas rozprawy informacje i złożone oświadczenia – uznała, że sprawa jest dostatecznie wyjaśniona w zakresie pozwalającym na stwierdzenie, że wykazane przez wnoszącego odwołanie wykonawcę [Konsorcjum firm: Zakłady Budownictwa Mostowego Inwestor Zastępczy sp z. o.o. SENER sp. z o.o., SENER Ingenieria y Sistemas S.A. oraz ECM Group Polska sp.z o.o.] - usługi nie potwierdzają spełniania postawionego warunku w zakresie doświadczenia. Ponadto Izba w uzasadnieniu wskazała, iż usługi, którymi wykazał się wykonawca nie polegały na nadzorze realizowanym w oparciu o wymagane w przetargu

warunki FIDIC. Stąd Izba uznając niezasadność podnoszonych zarzutów, mimo wskazywanego w odwołaniu również naruszenia art. 26 ust.3 PZP, orzekła o oddaleniu odwołania wniesionego przez wykonawcę - Konsorcjum firm: Zakłady Budownictwa Mostowego Inwestor Zastępczy sp z. o.o. SENER sp. z o.o., SENER Ingenieria y Sistemas S.A. oraz ECM Group Polska sp.z o.o. oraz uwzględniła odwołanie wniesione przez Konsorcjum firm: TPF Planege S.A. i E & L Architects sp. z o. o., w którym żądano wykluczenia wymienianego wykonawcy na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 10 PZP z powodu niespełnienia warunku udziału w postępowaniu.

Mając zatem powyższe na względzie skład orzekający Izby uznał, iż należy zgodzić się z zamawiającym, że wniesiony w dniu 29 października 2009 r. protest jest niedopuszczalny na podstawie art. 181 ust. 6 PZP, w związku z czym, na podstawie art. 180 ust. 7 PZP, podlega odrzuceniu, albowiem zgodnie z art. 181 ust. 6 PZP, wykonawcy nie mogą korzystać ze środków ochrony prawnej na czynności zamawiającego wykonane zgodnie z rozstrzygnięciem protestu zapadłym w postępowaniu toczącym się w wyniku wniesienia protestu. Oznacza to, iż również odwołanie wniesione w niniejszym postępowaniu podlega na podstawie art. 187 ust. 4 pkt 6 ustawy odrzuceniu, albowiem dotyczy czynności, które zamawiający dokonał zgodnie z ostatecznym rozstrzygnięciem protestu.

Mając powyższe na względzie orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 PZP, tj. stosownie do wyniku postępowania. O kosztach wynagrodzenia pełnomocnika Zamawiającego skład orzekający Izby orzekł na podstawie § 4 ust. 1 pkt 2 lit. b 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 z późn. zm.), uznając za uzasadnione koszty w kwocie 3 600 zł.

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 **Warszawie Warszawa-Praga**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....