

Sygn. akt. KIO/UZP 90/08

**POSTANOWIENIE**  
z dnia 19 lutego 2008 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący:** Małgorzata Rakowska

**Członkowie:** Anna Packo  
Agnieszka Trojanowska

**Protokolant:** Natalia Mierzicka

po rozpoznaniu na posiedzeniu / ~~rozprawie~~<sup>\*</sup> w dniu / w ~~dniach~~<sup>\*</sup> 19.02.2008 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Shell Polska Sp. z o.o., ul. Bitwy Warszawskiej 1920 r. 7a, Warszawa** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Polskie Górnictwo Naftowe i Gazownictwo S.A. (PGNiG S.A.), ul. Kasprzaka 25, Warszawa** protestu / ~~protestów~~<sup>\*</sup> z dnia 15.01.2008 r.

przy udziale **ExxonMobil Petroleum & Chemical bvba Polderdijkweg z Belgii, 2030 Antwerpia** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego<sup>\*</sup>.

**orzeka:**

**1. odrzuca odwołanie**

**2. kosztami postępowania obciąża Shell Polska Sp. z o.o., ul. Bitwy Warszawskiej 1920 r. 7a, Warszawa**

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 4.064 zł 0 gr (słownie: cztery tysiące sześćdziesiąt cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez **Shell Polska Sp. z o.o., ul. Bitwy Warszawskiej 1920 r. 7a, Warszawa**
- 2) dokonać wpłaty kwoty xxx zł xxx gr (słownie: xxx) przez xxx na rzecz xxx stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu kosztów zastępstwa prawnego
- 3) dokonać wpłaty kwoty xxx zł xxx gr (słownie: xxx) przez xxx na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP,
- 4) dokonać zwrotu kwoty 15.936 zł 0 gr (słownie: piętnaście tysięcy dziewięćset trzydzieści sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Shell Polska Sp. z o.o., ul. Bitwy Warszawskiej 1920 r. 7a, Warszawa**

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

Skład Orzekający Krajowej Izby Odwoławczej na posiedzeniu z udziałem stron, po zapoznaniu się z ich stanowiskami oraz oryginalną dokumentacją przetargową Zamawiającego ustalił, iż Zamawiający prowadził postępowanie przetargowe w trybie przetargu nieograniczonego o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Dostawę oleju dla silników gazowych wraz z usługą monitoringu na potrzeby eksploatacji zestawów tłocznych w PGNiG S.A. Oddział w Zielonej Górze, Odolanowie i Sanoku w latach 2008-2010”.

Zamawiający w dniu 16 stycznia 2008r. odrzucił protest Odwołującego. W tej samej dacie przesłał przedmiotowe rozstrzygnięcie na numer faxu Odwołującego. Odwołujący pismem z dnia 27 stycznia 2008r. wniósł odwołanie do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych. Odwołanie to zostało wniesione po terminie. Zgodnie bowiem z art. 184 ust. 2 ustawy Pzp odwołanie od rozstrzygnięcia protestu wnosi się w terminie 5 dni od daty rozstrzygnięcia protestu. Skoro więc informacje o rozstrzygnięciu protestu Odwołujący powziął w dniu 16 stycznia 2008r. termin na wniesienie odwołania upływał w dniu 21 stycznia 2008r.

Zgromadzone w sprawie dokumenty wskazują bowiem, iż Zamawiający istotnie przedmiotowe informacje przesłał Odwołującemu. Potwierdzeniem powyższego jest wydruk z transmisji faksu o numerze 48 22 6918921, z treści którego wynika, iż w dniu 16 stycznia 2008r. o godzinie 16:37 wysłano 2 strony pisma na numer faxu „+48 22 570 00 09” do „SHELL POLSKA SP.” Wyjaśnieniom Odwołującego, iż wskazał on wyłącznie jeden numer faxu o końcówce „0 01”, na który należy wysyłać wszelką korespondencję dotyczącą

przedmiotowego postępowania nie można dać wiary, gdyż już w złożonej ofercie uwidocznione zostały dwa numery faxu (jeden na stronie pierwszej oferty „fax. (22) 570-00-08(09)”, zapytanie o karalność zawiera natomiast pieczętkę z numerem „fax (22) 570-00-01”). Kolejnym jest pismo Shell Polska Sp. z o.o. z dnia 20 grudnia 2007r. z Shell Polska Sp. z o.o. kierowane do Zamawiającego, które zostało nadane z numeru „fax 5700204 SHELL PRODUKTY POLSKA”, i w którym podano numer „fax:+48(0) 22 570 00 01” Odwołujący w żadnym piśmie kierowanym do Zamawiającego nie wskazał, iż fax o numerze „+48 22 570 00 01” jest jedynym numerem, na który należy kierować korespondencję. Odwołujący nie zaprzeczył także, że numer o końcówce „0 09” nie jest jego numerem faxu.

Zgodnie z art. 187 ust. 4 pkt 6 ustawy Pzp odwołanie wniesione przez wykonawcę wnoszącego protest nie może dotyczyć czynności, których zamawiający dokonał zgodnie z ostatecznym rozstrzygnięciem protestu.

Wykluczenie Odwołującego z udziału w postępowaniu i odrzucenie jego oferty nastąpiło bowiem w wykonaniu wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 19 grudnia 2007r., sygn. akt KIO/UZP 1426/07. Odwołujący nie może więc korzystać ze środków ochrony prawnej na czynności Zamawiającego, wykonane zgodnie z ostatecznym rozstrzygnięciem protestu, zapadłym w postępowaniu toczącym się w wyniku wniesienia protestu. Rozstrzygnięcie odwołania opartego na określonych okolicznościach faktycznych powoduje bowiem stan zbliżony do powagi rzeczy osądzonej.

Konsekwencją powyższego jest brak legitymacji procesowej po stronie Odwołującego do wniesienia odwołania. Odwołujący zarzuty dotyczące wykluczenia i odrzucenia ofert innych wykonawców mógł podnieść na etapie I postępowania protestacyjnego. Nie uczynił tego, przystępując do przedmiotowego protestu już po terminie, pozbawiając się w ten możliwości uczestniczenia w postępowaniu

Zarzut unieważnienia postępowania może być jedynie przedmiotem rozstrzygnięcia po przeprowadzeniu rozprawy dlatego też Izba w tej sprawie nie zajęła stanowiska.

W związku z powyższym orzeczono jak w sentencji.

O kosztach orzeczono stosownie do wyniku sprawy, 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 2006 r. Nr 164, poz. 1163, z późn. 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.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....

---

\* *niepotrzebne skreślić*