

Sygn. akt: KIO/UZP 1059 /08

**POSTANOWIENIE**  
z dnia 15 października 2008 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący: Dagmara Gałczewska-Romek**

**Członkowie: Magdalena Grabarczyk**

**Marek Koleśnikow**

**Protokolant: Jadwiga Ząbek**

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu **15 października 2008 r.** w Warszawie odwołania wniesionego przez **Przedsiębiorstwo Wielobranżowe GRETASPORT Ilona Stańczyk ul. Jaworowa 2, 41-300 Dąbrowa Górnicza** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Gmina Miasto Mysłowice ul. Powstańców 1, 41-400 Mysłowice** protestu z dnia **2 września 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 **Przedsiębiorstwo Wielobranżowe GRETASPORT Ilona Stańczyk ul. Jaworowa 2, 41-300 Dąbrowa Górnicza** 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 uiszczonego przez **Przedsiębiorstwo Wielobranżowe GRETASPORT Ilona Stańczyk ul. Jaworowa 2, 41-300 Dąbrowa Górnicza**;
- 2) dokonać wpłaty kwoty XXX (słownie: XXX) przez XXX na rzecz XXX stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania, oraz wynagrodzenia pełnomocnika;
- 3) dokonać wpłaty kwoty XXX (słownie: XXX) przez XXX na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP;
- 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 **Przedsiębiorstwo Wielobranżowe GRETASPORT Ilona Stańczyk ul. Jaworowa 2, 41-300 Dąbrowa Górnicza**.

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

Zamawiający – Gmina Miasto Mysłowice, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem jest budowa i modernizacja boisk sportowych w Mysłowicach.

Postępowanie prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo Zamówień Publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655) zwanej dalej „ustawą”.

Ogłoszenie o postępowaniu ukazało się w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 29 lipca 2008, nr 174436-2008.

Zamawiający dopuścił składanie ofert częściowych, a przedmiot zamówienia został podzielony na 9 części,

Zamawiający pismami z dnia 28 sierpnia 2008 roku poinformował Wykonawców, biorących udział w postępowaniu o wyborze oferty najkorzystniejszej w częściach 1- 8 przedmiotu zamówienia oraz o unieważnieniu postępowania w części 9 przedmiotu zamówienia.

Jednocześnie Zamawiający poinformował o wykluczeniu z postępowania Odwołującego na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 10 i ust. 2 pkt 3 ustawy. Jako uzasadnienie merytoryczne wykluczenia Odwołującego podał okoliczność, że Wykonawca nie spełnia wymogów w zakresie sytuacji ekonomicznej i finansowej, gdyż polisa ubezpieczeniowa załączona do oferty nie odpowiada wartością sumie ubezpieczenia wymaganą na wszystkie 9 części zamówienia, na które Odwołujący złożył ofertę.

Czynność ta stała się przedmiotem protestu złożonego w dniu 2 września 2008 roku przez Przedsiębiorstwo Wielobranżowe Gretasport Ilona Stańczyk, zwane Odwołującym.

Odwołujący zarzucił naruszenie art. 24 ust. 1 pkt 10, ust. 2 pkt 3 i art. 93 ust. 5 ustawy przez:

1. niezgodne z przepisami ustawy wykluczenie Odwołującego z postępowania.
2. zaniechanie wykluczenia Konsorcjum – Olimp Sp. z o.o., P.H.U. Kronos Krzysztof Wojtas, Multisport Karina Komornicka,
3. niezasadne unieważnienie postępowania w części 9 zamówienia.

W konsekwencji Odwołujący wskazał na naruszenie art. 7 ust. 1 i 2 oraz art. 91 pkt 1 ustawy.

W uzasadnieniu Odwołujący wskazał, że Zamawiający nie wymagał w siwz ani ogłoszeniu, aby wartość ubezpieczenia miała odpowiadać wartości sumy ubezpieczenia na wszystkie 9 części zamówienia. Z postanowienia siwz wynika, że składający ofertę na części 1, 4, 5, 7 musi posiadać ubezpieczenie od odpowiedzialności na kwotę 300 000 zł, na część 2, 3 – na kwotę 350 000 zł, na część 6 – na kwotę 500 000 zł, na część 8 i 9 – na kwotę 400 000 zł. W ocenie Odwołującego, załączona do oferty i ponownie na wezwanie Zamawiającego polisa ubezpieczeniowa na kwotę 500 000 zł spełnia warunek odnośnie wymaganej wartości dla każdej z części zamówienia. Podniósł ponadto, że ubezpieczenie od odpowiedzialności cywilnej dotyczy wyłącznie działalności wykonawcy, nie jest należywym zabezpieczeniem wykonania umowy. Warunki udziału w postępowaniu winny być określone stosownie do wielkości, charakteru zamówienia i sytuacji na rynku a Zamawiający nie może ich zmieniać w trakcie trwania procedury.

Zamawiający pismem z dnia 16 września 2008 roku protest oddalił i odnosząc się do zarzutu dotyczącego wykluczenia Odwołującego z postępowania, wyjaśnił, że „budowa pkt 5.1.3.1 siwz uwzględnia zasady techniki legislacyjnej oraz zasady językowe, bowiem kwota wymagana rozpoczyna tiret, natomiast wyliczenie poszczególnych części zamówienia bez

potrzeby powtarzania tej samej kwoty rozpoczyna się po myślniku wraz z oddzieleniem każdej części średnikiem bądź przecinkiem”. Wskazał, że stanowisko Odwołującego jest próbą przerwania negatywnych skutków na Zamawiającego zaniechania wyjaśnienia wątpliwości dotyczących postanowień siwz.

W odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego z dnia 4 września 2008 roku, pismem z dnia 5 września 2008 roku Wykonawca Konsorcjum Olimp Sp. z o.o., P.H.U. Kronos Krzysztof Wojtas, Multisport Karina Komornicka, przystąpiło do postępowania protestacyjnego, wykazując swój interes prawny i wnosząc o oddalenie protestu.

Nie zgadzając się z decyzją Zamawiającego, Odwołujący wniósł w dniu **22 września 2008 roku** odwołanie, w którym podtrzymał argumenty i wnioski zawarte w proteście, odstępując jednocześnie od zarzutu dotyczącego zaniechania wykluczenia Konsorcjum Olimp Sp. z o.o., P.H.U. Kronos Krzysztof Wojtas, Multisport Karina Komornicka, Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania, unieważnienie wykluczenia Odwołującego z postępowania oraz unieważnienie czynności unieważnienia postępowania w części 9 i dokonanie powtórnej oceny ofert.

Odwołujący przekazał kopię odwołania w dniu 22 września 2008 roku Zamawiającemu w formie faxu.

**Na podstawie dokumentacji przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska pełnomocników stron złożone w trakcie rozprawy, skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej ustalił i zważył co następuje.**

Odwołanie podlega odrzuceniu.

Izba ustaliła następujące terminy:

Zamawiający pismem z dnia 28 sierpnia 2008 roku poinformował Wykonawców, biorących udział w postępowaniu o wyborze oferty najkorzystniejszej w częściach 1- 8 przedmiotu zamówienia oraz o unieważnieniu postępowania w części 9 przedmiotu zamówienia.

Czynność ta stała się przedmiotem protestu złożonego w dniu 2 września 2008 roku przez Odwołującego, Zamawiający pismem z dnia 16 września 2008 roku protest oddalił, Odwołanie zostało wniesione w dniu 22 września 2008 r.

Powyższe terminy zostały zgodnie przyznane przez strony i są między nimi bezsporne.

Rozpatrując odwołanie na posiedzeniu niejawnym, na podstawie załączonych do akt dokumentów oraz oświadczeń stron, Izba ustaliła, że odwołanie zostało wniesione z uchybieniem ustawowego terminu na wykonanie tej czynności.

Zgodnie z art. 184 ust. 2 ustawy odwołanie wnosi się do Prezesa Urzędu w terminie 5 dni od dnia doręczenia rozstrzygnięcia protestu lub upływu terminu do rozstrzygnięcia protestu. W badanej sprawie protest został doręczony Zamawiającemu w dniu 2 września 2008r., a upływ terminu na jego wniesienie przypadał na dzień 4 września 2008 roku. Zatem termin rozstrzygnięcia protestu upłynął w dniu 15 września 2008 r. (art. 183 ust. 1 zd. pierwsze ustawy) z uwagi na okoliczność, że dzień 14 września 2008 roku przypadał na dzień wolny od pracy. Termin rozstrzygnięcia protestu rozpoczął bieg od upływu ostatniego z terminów na wniesienie protestu, czyli od dnia 4 września. Zamawiający rozstrzygnął protest w dniu 16 września, a więc po upływie terminu na jego rozstrzygnięcie.

Termin na wniesienie odwołania należy liczyć od dnia upływu terminu na rozstrzygnięcie protestu tj. od dnia 15 września, zatem wniesienie odwołania w dniu 22 września 2008 roku (stempel pocztowy) należy uznać za czynność dokonaną z uchybieniem terminu, wskazanego w art. 184 ust. 2 ustawy.

Terminy do wnoszenia środków odwoławczych określone w ustawie mają charakter terminów zawitych, które nie podlegają przywróceniu w żadnym przypadku. Upływ terminu powoduje wygaśnięcie prawa.

W przypadku stwierdzenia, że protest lub odwołanie zostały wniesione z uchybieniem terminów określonych w ustawie, Izba zgodnie z art. 187 ust. 4 ustawy odrzuca odwołanie na posiedzeniu niejawnym.

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak na wstępie na podstawie art. 191 ust. 1 i 2 ustawy.

O kosztach postępowania rozstrzygnięto stosownie do wyniku postępowania zgodnie z art. 191 ust. 6 i 7 ustawy.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego **w Katowicach.**

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....