

Sygn. akt KIO/UZP 1809/09

WYROK
z dnia 29 stycznia 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Andrzej Niwicki

Członkowie: Izabela Niedziałek-Bujak
Małgorzata Stręciwilk

Protokolant: Paulina Zalewska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 29 stycznia 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Konsorcjum: Północ – Południe Lider Gospodarstwo Ogrodnicze Ekofrut Agnieszka Maciejewska, Bobrowiec 35, 97-220 Rzeczyca** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Jednostkę Wojskową 4824, Osiedle Stawy, 08-530 Dęblin** protestu z dnia 12 listopada 2010 r.

orzeka:

1. Oddala odwołanie

2. kosztami postępowania obciąża Konsorcjum: Północ – Południe Lider Gospodarstwo Ogrodnicze Ekofrut Agnieszka Maciejewska, Bobrowiec 35, 97-220 Rzeczyca
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: Północ – Południe Lider Gospodarstwo Ogrodnicze Ekofrut Agnieszka Maciejewska, Bobrowiec 35, 97-220 Rzeszyca,**
- 2) dokonać wpłaty kwoty xxx zł xxx gr (słownie: xxx) przez xxx na rzecz xxx stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu xxx
- 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 **10 556 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy pięćset pięćdziesiąt sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Konsorcjum: Północ – Południe Lider Gospodarstwo Ogrodnicze Ekofrut Agnieszka Maciejewska, Bobrowiec 35, 97-220 Rzeszyca.**

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

Odwołujący - Konsorcjum Północ Południe: Gospodarstwo Ogrodnicze Ekofrut Agnieszka Maciejewska (pełnomocnik) oraz WITEX-Handel sp. z o.o. uczestniczący w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na dostawy ziemniaków obieranych sterylizowanych, w proteście z dnia 12.11.2009 r. zarzucił Zamawiającemu, którym jest Jednostka Wojskowa 4824 Stawy wybór najkorzystniejszej oferty z naruszeniem przepisów ustawy poprzez wybór oferty nie spełniającej wymogów SIWZ.

Wniósł o unieważnienie wyboru najkorzystniejszej oferty, odrzucenie oferty „Musli Kleks” sp. z o. o. w Kielcach jako niezgodnej z SIWZ, wykluczenie wykonawcy z postępowania i ponowne dokonanie oceny ofert.

Uzasadniając zarzuty wskazał na r. V pkt 1 ppkt 2 lit i SIWZ zawierający wymóg polisy lub innego dokumentu ubezpieczenia potwierdzającego, że Wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej. Stwierdził, że wykonawca decyzją PIS z 16.09.2009 r. zmienił zakres prowadzonej działalności gospodarczej o przedmiot postępowania nie dokonując zmiany w posiadanej polisie zakresu

objętej ochroną działalności. W ocenie Odwołującego nie można stwierdzić, że polisa wystawiona na ponad rok od terminu składania ofert spełnia żądane tym dokumentem potwierdzenie znajdowania się w sytuacji ekonomicznej i finansowej zapewniającej wykonanie zamówienia, jakim jest do stawa ziemniaków obieranych sterylizowanych.

Odwołujący wskazuje, że ze złożonego zaświadczenia PIS w Namysłowie z 16.09.2009 r. nie wynika spełnienie warunku: „a) dokument wystawiony na Wykonawcę przez organy upoważnione do urzędowej kontroli żywności lub certyfikat stwierdzający, że u Wykonawcy w produkcji i w obrocie zaoferowanego do dostawy asortymentu został wdrożony i jest stosowany system HACCP”.

Odwołujący stwierdza, że z przedłożonego dokumentu wynika, że warunki sanitarne umożliwiałyby wdrożenie i stosowanie zasad systemu HACCP w przyszłości, a nie, że został wdrożony i jest stosowany system HACCP. Odwołujący wyjaśnia, że wdrożenie systemu HACCP w produkcji środków spożywczych zajmuje przynajmniej kilka miesięcy, więc wykonawca nie mógł uzyskać zaświadczenia potwierdzającego wdrożenie i stosowanie w produkcji ziemniaków obieranych sterylizowanych zasad system HACCP tego samego dnia, co decyzji zmieniającej zakres prowadzonej produkcji objętej nadzorem o produkcję ziemniaków. Wskazał na literalną treść zaświadczenia PIS zostały spełnione wymagania prawne w istniejących warunkach sanitarno-higienicznych dla wdrożenia stosowania zasad systemu HACCP, więc dokument nie spełnia wymogów zawartych w SIWZ.

W odwołaniu wniesionym dnia 30.11.2009 Odwołujący podtrzymał zarzuty wskazując, podobnie jak w piśmie z dnia 26.11.2009 skierowanym do Zamawiającego i zatytułowanym „protest”, na fakt zawarcia umowy konsorcjum i ustanowienia pełnomocnika.

Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania uznając, że wybrana oferta jest ofertą ważną i najkorzystniejszą. Stwierdził, że wybrany wykonawca spełnia wszelkie wymagane warunki udziału w postępowaniu i złożył wymagany dokument potwierdzający ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej prowadzonej działalności gospodarczej oraz potwierdził wdrożenie i stosowanie zasad systemu HACCP, co było wymogiem SIWZ.

Krajowa Izba Odwoławcza, po rozpatrzeniu sprawy na rozprawie oraz uwzględniając dokumentację postępowania ustaliła i zważyła, co następuje.

W pierwszej kolejności skład orzekający Izby ustalił, że nie została wypełniona żadna z przesłanek, o których stanowi art. 187 ust. 4 ustawy Pzp, skutkujących odrzuceniem odwołania oraz, że wypełniono przesłankę interesu prawnego w uzyskaniu zamówienia, określoną w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Skład orzekający Izby dopuścił w niniejszej sprawie dowody z dokumentacji postępowania załączonej do akt sprawy i przedłożonej przez Zamawiającego w toku rozprawy do akt sprawy kopii protokołu kontroli sanitarnej oraz do wglądu Izby w oryginale,

w tym przede wszystkim z treści oferty firmy Musli Kleks sp. z o. o. , jak również z oświadczeń złożonych w toku postępowania z użyciem środków ochrony prawnej na piśmie oraz ustnie do protokołu.

Przechodząc do merytorycznego rozpoznania zarzutów podniesionych w odwołaniu, skład orzekający Izby uznał, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie. W ocenie Izby brak było podstaw do wykluczenia i odrzucenia oferty wykonawcy Musli Kleks sp. z o. o., o co wnosił Odwołujący.

Na podstawie dokumentacji postępowania ustalono, że w zakresie, którego dotyczą zarzuty protestu i odwołania Zamawiający wymagał w SIWZ, by w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu dołączyć polisę lub inny dokument ubezpieczenia potwierdzający, że wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej (SIWZ r.V.1.2), a w celu potwierdzenia, że oferowany dostawy odpowiadają wymaganiom określonym w opisie przedmiotu zamówienia obowiązany jest dołączyć do oferty cenowej: dokument wystawiony na Wykonawcę przez organy upoważnione do urzędowej kontroli żywności lub certyfikat stwierdzający, że u Wykonawcy w produkcji i w obrocie zaoferowanego do dostawy asortymentu został wdrożony i jest stosowany system HACCP.(r. V 1.3 SIWZ).

Na podstawie dokumentacji ofertowej stwierdzono, że w decyzji z dnia 16.09.2009 r. Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego, której kopię załączono do oferty, uwzględniającej wniosek wykonawcy, wprowadzono zapis o treści "zatwierdza obiekt – Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe „MUSLI KLEX” sp. z o. o. w Kielcach, (...) do prowadzenia działalności w zakresie:

1. produkcji suszu ziemniaczanego oraz suszu warzyw korzeniowych w postaci kostki oraz grysu,
2. produkcji koncentratów obiadowych na bazie suszonych przetworów ziemniaczanych pn.: Placki ziemniaczane, Kluski śląskie, Pyzy ziemniaczane, Puree ziemniaczane, Kopytka,
3. produkcji ziemniaków oraz innych warzyw korzeniowych obieranych sterylizowanych,
4. magazynowania wyrobów gotowych,
5. wprowadzania do obrotu wyprodukowanych wyrobów".

Ponadto wykonawca załączył do oferty zaświadczenie Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego potwierdzające, że w Zakładzie Ziemniaczanym w Namysłowie (należącym do wybranego wykonawcy) przy produkcji ziemniaków oraz innych warzyw korzeniowych sterylizowanych, w istniejących warunkach sanitarno-higienicznych wdrożenie i stosowanie zasad systemu HACCP spełnia obowiązujące w tym zakresie wymagania prawne. Kolejnym dowodem na potwierdzenie wdrożenia i stosowania przez wykonawcę zasad systemu HACCP są ustalenia dokonane przez PPIS w Namysłowie w toku kontroli

sanitarnej przeprowadzonej w spółce Musli Kleks (dowód – w aktach postępowania odwoławczego).

W ocenie składu orzekającego wskazane wyżej dokumenty potwierdzają wymagany przez Zamawiającego warunek udziału w postępowaniu. Należy przy tym zwrócić uwagę, że Odwołujący nie przedstawił dowodu, iż wykonawca nie uzyskał i nie mógł uzyskać zaświadczenia potwierdzającego wdrożenie i stosowanie w produkcji ziemniaków obieranych sterylizowanych zasad system HACCP począwszy od dnia wydania decyzji organu inspekcji sanitarnej. Wnioski takie nie wynikają również z treści omawianych decyzji.

Skład orzekający stwierdził również, że załączona do oferty polisa potwierdzająca zawarcie umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej wykonawcy zachowująca ważność w dacie złożenia oferty obejmuje odpowiedzialność deliktową działalności, odpowiedzialność kontraktową i odpowiedzialność za produkt. Wskazany rodzaj działalności to hurtowa sprzedaż żywności i napojów, wytwarzanie produktów z przemiału zbóż, produkcja art. spożywczych i napojów, przetwórstwo owoców. Izba uznaje, że bezspornie ubezpieczeniem odpowiedzialności cywilnej wykonawcy objęta jest działalność gospodarcza prowadzona przez wykonawcę, bez jakichkolwiek wyłączeń określonych rodzajów działalności, co oznacza spełnienie wyżej wskazanego warunku udziału w postępowaniu.

Tym samym brak jest podstaw prawnych i faktycznych do twierdzenia, iż wybór najkorzystniejszej oferty nastąpił z naruszeniem przepisów ustawy.

Uwzględniając powyższe Izba działając na podstawie art. 191 ust. 1 ustawy Pzp, orzekła jak w sentencji.

Kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku sprawy, na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy.

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 niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Lublinie**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....