

Sygn. akt: KIO 1697/13

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 26 lipca 2013 roku**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Katarzyna Prowadzisz**

**Protokolant: Rafał Komoń**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem Stron oraz uczestnika postępowania odwoławczego, w Warszawie, w dniu 26 lipca 2013 roku odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 12 lipca 2013 roku przez Spółdzielnię Inwalidów „Naprzód” w Krakowie z siedzibą w Krakowie ul. Żabiniec 46, 31-215 Kraków w postępowaniu prowadzonym przez Szpital Specjalistyczny im. Ludwika Rydygiera w Krakowie z siedzibą Osiedle Złotej Jesieni 1, 31-826 Kraków

przy udziale wykonawcy Aspen Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie przy ulicy Bularnia 5, 31-222 Kraków zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego

**postanawia:**

1. Odrzuca odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża Spółdzielnię Inwalidów „Naprzód” w Krakowie z siedzibą w Krakowie ul. Żabiniec 46, 31-215 Kraków i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Spółdzielnię Inwalidów „Naprzód” w Krakowie z siedzibą w Krakowie ul. Żabiniec 46, 31-215 Kraków 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 Krakowie.

**Przewodniczący:**

.....

**Sygn. akt: KIO 1697/13**

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

Zamawiający Szpital Specjalistyczny im. Ludwika Rydygiera w Krakowie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego pn. *Usługa specjalistycznego utrzymania czystości*.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 18 kwietnia 2013 roku pod pozycją 2013/S 076-127683.

12 lipca 2013 roku wpłynęło do Prezesa Krajowej Izby odwołanie wykonawcy przez Spółdzielnię Inwalidów „Naprzód” w Krakowie z siedzibą w Krakowie, który wniósł odwołanie wobec czynności Zamawiającego polegającej na dokonaniu w dniu 4 lipca 2013 roku nieuprawnionej modyfikacji treści ogłoszenia o udzieleniu zamówienia oraz treści SIWZ w zakresie warunku udziału w postępowaniu dotyczącego wiedzy i doświadczenia przez podanie wykonawcom, że pod pojęciem „usługa specjalistycznego sprzątnia, całodobowego utrzymania czystości” rozumie się usługi wykonywane tylko na powierzchni wewnętrznej Szpitala. Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie: art. 38 ust 4 ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 roku, nr 113 poz. 759 ze zmianami; dalej: „Pzp” lub „ustawa”), przez zmianę SIWZ w zakresie warunku udziału w postępowaniu dotyczącego wiedzy i doświadczenia, w sytuacji gdy taka zmiana była nieuzasadniona (niezgodna z oświadczeniem Zamawiającego o uznaniu w całości odwołania z dnia 6 czerwca 2013 roku); art. 136 ust 2 ustawy przez dokonanie czynności niezgodnie z żądaniem Odwołującego zawartym w odwołaniu z dnia 6 czerwca 2013 a uznanym w całości przez Zamawiającego; art. 7 ust. 1 ustawy przez naruszenie zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców polegające na dokonaniu czynności sprzecznej z oświadczeniem Zamawiającego o uznaniu w całości odwołania z dnia 6 czerwca 2013 roku.

18 lipca 2013 roku zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego wykonawca Aspen Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie – wskazał, że odwołanie zostało złożone po terminie.

8 lutego 2013 roku Zamawiający, działając na podstawie art. 186 ust.2 ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 roku, nr 113 poz. 759 ze zmianami; dalej: „Pzp” lub „ustawa”), złożył *Odpowiedź na odwołanie* - Zamawiający uznała w całości zarzuty odwołania.

Uwzględniając dokumentację postępowania, Izba stwierdziła, iż odwołanie podlega odrzuceniu na podstawie przepisu art. 189 ust. 2 pkt 3 ustawy.

Zamawiający pismem z 27 maja 2013 roku w punkcie 8 udzielił odpowiedzi na pytanie 24 (zmienił dotychczasową odpowiedź) z pisma z 23 maja 2013 roku i podał: *Pod pojęciem usługi specjalistycznego sprzątnia, całodobowego utrzymania czystości zamawiający*

*rozumie usługi wykonane na powierzchni wewnętrznej szpitala.* W treści pytania 24 składający pytanie odniósł się do Sekcji III.2.3 ogłoszenia o zamówieniu.

W piśmie z 27 maja 2013 roku Zamawiający zmienia przedmiot zamówienia przez rezygnację z oczyszczania ulic wewnętrznych placów i terenów zielonych oraz usuwanie śniegu i lodu oraz wwóz odpadów pochodzących z oczyszczania ulic wewnętrznych, placów i terenów zielonych. Skreśleniu podlegają wszystkie zapisy SIWZ oraz ogłoszenia związane z tym zakresem przedmiotu zamówienia.

Spółdzielnie Inwalidów „Naprzód” w Krakowie wniosła odwołanie 6 czerwca 2013 roku zarzucając naruszenie art. 38 ust. 4 ustawy przez zmianę SIWZ w zakresie przedmiotu zamówienia i warunków udziału w postępowaniu, w sytuacji gdy nie zaistniały przesłanki uzasadniające tą zmianę, naruszenia art. 12 a ustawy przez modyfikację przedmiotu zamówienia prowadzącą do radykalnej jego zmiany, naruszenie art. 32 ust. 2 ustawy przez podział zamówienia w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy, naruszenie art. 7 ust. 1 ustawy przez nierówne traktowania wykonawców oraz wniosła o (...) unieważnienie czynności zmiany przedmiotu zamówienia i czynności wykreślenia zapisów SIWZ i ogłoszenia związanych z tym przedmiotem zamówienia.

Zamawiający uwzględnił zarzuty odwołania w całości i zostało wydane postanowienie z 25 czerwca 2013 roku o umorzeniu postępowania odwoławczego.

Pismem z 4 lipca 2013 roku Zamawiający, w związku z uwzględnieniem zamówienia zamawiający przywrócił do zakresu przedmiotu zamówienia usługę oczyszczania ulic wewnętrznych placów i terenów zielonych oraz usuwanie śniegu i lodu oraz wwóz odpadów pochodzących z oczyszczania ulic wewnętrznych, placów i terenów zielonych. Jednocześnie Zamawiający podtrzymał dotychczasowe odpowiedzi na pytania.

Przepis art. 189 ust. 2 pkt 3 ustawy stanowi, iż Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że odwołanie zostało wniesione po upływie terminu określonego w ustawie. Zgodnie z art. 182 ust. 3 pkt 1 ustawy, w przypadku zamówień, których wartość jest równa lub przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy odwołanie wnosi się w terminie 10 dni od dnia, w którym powzięto lub przy zachowaniu należytej staranności można było powziąć wiadomość o okolicznościach stanowiących podstawę wniesienia odwołania. Zamawiający przesłał informację do Odwołującego dotyczącą wyjaśnienia pojęcia usługa specjalistyczna w dniu 27 maja 2013 roku, czego Odwołujący nie kwestionował. W dniu 4 lipca 2013 roku dokonał czynności zgodnie z uwzględnieniem zarzutów odwołania oraz Zamawiający jedynie potwierdził wcześniej udzielone odpowiedzi. Wskazać należy, że pytanie dotyczące pojęcia usługi specjalistycznej odwoływało się do Ogłoszenia o zamówieniu Sekcji III.2.3, w której to sekcji zamieszczone są informacje na temat niezbędnych kwalifikacji technicznych, jakimi wykonawcy mają się

wykazywać na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Odwołujący kwestionował w odwołaniu złożonym 12 lipca 2013 roku czynność Zamawiającego doprecyzowania pojęcia usługa specjalistycznego sprzątnia, nie uczynił tego w odwołaniu z 6 czerwca 2013 roku, i nie podnosił zarzutów w tym zakresie. Nie może zostać uwzględniona argumentacja Odwołującego jakoby w ogólnym brzmieniu wniosków odwołania z 6 czerwca 2013 roku należało upatrywać odniesienia się do uczynionego przez Zamawiającego obecnie zarzutu, w zakresie którego Zamawiający nie wykonał wniosków. Izba wskazuje, że w odwołaniu z 6 czerwca nie było ani zarzutu ani wniosków dotyczących znaczenia pojęcia usługi specjalistyczne poczynionego na potrzeby dokumentów jakie mają składać wykonawcy wraz z ofertami. Obecnie złożone odwołanie odnoszące się w swych zarzutach do nieprawidłowego wykonania czynności faktycznie złożone jest w stosunku do czynności Zamawiającego wykonanej 27 maja 2013 roku a jedynie potwierdzonej w piśmie z 4 lipca 2013 roku.

Wobec powyższego Izba postanowiła jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania - na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy - Prawo zamówień publicznych.

**Przewodniczący:**

.....