

POSTANOWIENIE
z dnia 12 sierpnia 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Andrzej Niwicki

Członkowie: Izabela Niedziątek-Bujak
Ewa Rzońca

Protokolant: Paulina Zalewska

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu **12 sierpnia 2010 r.** w Warszawie odwołania wniesionego przez **Konsorcjum firm: Grontmij Polska Sp. z o.o., Grontmij Nederland B.V., Grontmij Carl Bro A/S, ul. Ziębicka 35, 60-164 Poznań** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Polskie Koleje Państwowe S.A. Centrala, ul. Szczęśliwicka 62, 00-973 Warszawa** protestu z dnia **15 lipca 2010 r.**

przy udziale wykonawcy **Konsorcjum firm: ECM Group Polska Sp. z o.o., ul. Emilii Plater 53, 00-113 Warszawa (Lider), Aecom Sp. z o.o., Al. Jerozolimskie 133/131, 02-304 Warszawa (Partner), Savant Polska Sp. z o.o., ul. Solec 22, 00-410 Warszawa (Partner)** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

orzeka:

1. Odrzuca odwołanie,

2. Kosztami postępowania obciąża **Konsorcjum firm: Grontmij Polska Sp. z o.o., Grontmij Nederland B.V., Grontmij Carl Bro A/S, ul. Ziębicka 35, 60-164 Poznań** 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: Grontmij Polska Sp. z o.o., Grontmij Nederland B.V., Grontmij Carl Bro A/S, ul. Ziębicka 35, 60-164 Poznań,**
- 2) dokonać wpłaty kwoty **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) przez **Konsorcjum firm: Grontmij Polska Sp. z o.o., Grontmij Nederland B.V., Grontmij Carl Bro A/S, ul. Ziębicka 35, 60-164 Poznań** na rzecz **Polskich Kolei Państwowych S.A. Centrala, ul. Szczęśliwicka 62, 00-973 Warszawa,** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika,
- 3) 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: Grontmij Polska Sp. z o.o., Grontmij Nederland B.V., Grontmij Carl Bro A/S, ul. Ziębicka 35, 60-164 Poznań.**

Uzasadnienie

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „Zarządzanie i nadzór inwestorski projektu pn.: Budowa dworca kolejowego Kraków Główny zintegrowanego z miejskim transportem publicznym”.

W dniu 2 sierpnia 2010 roku odwołujący – wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia – konsorcjum firm: Grontmij Polska Sp. z o.o., Grontmij Nederland B.V., Grontmij Carl Bro A/S, wniósł odwołanie do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych. W odwołaniu zakwestionował wybór oferty oraz zaniechanie wykluczenia wykonawcy, który złożył ofertę ocenioną przez zamawiającego jako najkorzystniejszą.

Na posiedzeniu niejawnym, prowadzonym z udziałem stron, zamawiający i przystępujący złożyli wnioski o odrzucenie odwołania na podstawie art. 187 ust. 4 pkt 2, 3 i 4 ustawy.

Na podstawie dokumentacji postępowania skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej postanowił odrzucić odwołanie na podstawie art. 187 ust. 4 pkt 2 i 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.).

W przedmiotowej sprawie ustalono, że dnia 13 stycznia 2010 r. członek konsorcjum tj. Grontmij Carl Bro A/S udzielił łącznego pełnomocnictwa panu Jensowi W, Dyrektorowi Finansowemu, oraz panu Arne Buhl P, Dyrektorowi Oddziału Transport, „do podpisywania wszelkich dokumentów związanych z bieżącymi projektami i ofertami projektowymi w imieniu Grontmij Car Bro A/S”. Pełnomocnictwo to zawiera klauzulę, iż wygasa ono 31 marca 2010 r. Osoby upoważnione we wskazanym pełnomocnictwie udzieliły dnia 27 stycznia 2010 r. pełnomocnictwa liderowi konsorcjum tj. spółce Grontmij sp. z o.o. upoważnienia do reprezentowania firmy w postępowaniu przetargowym, w tym do podpisania i złożenia oferty, składania oświadczeń, podpisywania i wnoszenia protestów, przyłączania się do protestów, podpisywania i wnoszenia odwołania oraz innych czynności w zakresie wnoszenia i popierania środków ochrony prawnej. Pełnomocnictwo obejmuje również prawo do udzielenia dalszych pełnomocnictw. Na podstawie tego pełnomocnictwa odwołujący reprezentowany przez pana Dariusza Terleckiego działającego na podstawie pełnomocnictwa udzielonego mu przez Grontmij Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu występującego jako pełnomocnik (lider) konsorcjum złożył dnia 15 lipca 2010 r. protest do zamawiającego, a następnie odwołanie od rozstrzygnięcia protestu do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych.

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej osoby udzielające pełnomocnictwa z dnia 27 stycznia 2010 r. określając zakres upoważnienia dla lidera konsorcjum przekroczyły zakres uprawnień, jakimi same dysponowały w oparciu o pełnomocnictwo z dnia 13 stycznia 2010 r. Należy bowiem wskazać, że pełnomocnictwo to obejmowało jedynie dokumenty związane z bieżącymi projektami i ofertami projektowymi, nie wskazywało na prawo do wnoszenia środków ochrony prawnej, a przede wszystkim nie uprawniało do udzielania dalszych pełnomocnictw, czyli pełnomocnictw substytucyjnych. Niewątpliwie pełnomocnictwo z dnia 27 stycznia 2010 r. jest pełnomocnictwem dalszym, a zważywszy na jego treść, wykraczającym poza uprawnienia wskazane w pełnomocnictwie z dnia 13 stycznia 2010 r. Należy przy tym wskazać, że wniesione środki ochrony prawnej tj. protest i odwołanie zostały złożone na podstawie pełnomocnictwa substytucyjnego mającego wynikać z pełnomocnictwa pierwotnego, którego ważność wygasła z dniem 31 marca 2010 r. Ponadto Izba stwierdza, że złożone przez odwołującego w toku posiedzenia oświadczenie spółki Grontmij Carl Bro A/S nie ma wpływu na niniejsze rozstrzygnięcie, jako że nie odnosi się do treści pierwotnego pełnomocnictwa.

W konsekwencji spółka Grontmij sp. z o.o. nie wykazała posiadania uprawnień do wniesienia protestu i odwołania w imieniu uczestnika konsorcjum tj. Grontmij Carl Bro A/S, co oznacza, że protest i odwołanie zostały wniesione przez podmiot nieuprawniony, a biorąc pod uwagę brak uprawnienia do wniesienia protestu, zasadne jest również stwierdzenie, iż odwołanie nie zostało poprzedzone protestem.

Z powyższego ustalenia wynika rozstrzygnięcie Izby o odrzuceniu odwołania na posiedzeniu niejawnym na podstawie art. 187 ust. 4 pkt 2 i 3 ustawy.

Odnosząc się do zarzutu podniesionego w stosunku do upoważnienia udzielonego liderowi konsorcjum przez drugiego członka konsorcjum tj. spółkę Grontmij Nederland B.V. zarejestrowanej w rejestrze handlowym holenderskiej Izby Przemysłowo-Handlowej Krajowa Izba Odwoławcza opierając się na treści wyciągu z rejestru dotyczącego tej spółki ustaliła, że udzielający dnia 29 stycznia 2010 r. upoważnienia pan Gerrit Pieter D reprezentuje Grontmij Nederland Holding B.V., który to podmiot posiada samodzielne pełnomocnictwo do reprezentowania firmy Grontmij Nederland B.V. Tym samym pan G.P. D udzielił liderowi konsorcjum pełnomocnictwa w granicach posiadanych uprawnień do działania w imieniu Grontmij Nederland B.V.

Ponadto Izba nie znalazła podstaw do odrzucenia odwołania na podstawie przesłanki przewidzianej w art. 187 ust. 4 pkt 4 ustawy Pzp. W rozstrzygnięciu z dnia 18 czerwca 2010 r. protestu wniesionego dnia 10 czerwca 2010 r. zamawiający uwzględnił zarzuty dotyczące czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i żądania powtórzenia oceny i badania ofert.

Fakt, iż w zakresie żądania wykluczenia wybranego wykonawcy i odrzucenia jego oferty, zamawiający żądania nie uwzględnił wynika wprost z przepisów ustawy w sytuacji stwierdzonych braków dotyczących potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu. Zamawiający nie miał bowiem prawa na tym etapie postępowania do wykluczenia wykonawcy z postępowania i odrzucenia jego oferty bez uprzedniego wyczerpania trybu postępowania przewidzianego w art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. Na podstawie tych okoliczności Izba stwierdza, że odwołujący miał podstawy do wniesienia protestu na czynności zamawiającego podjęte w wyniku ponownej oceny dokumentów wyjaśnianych/uzupełnianych i ponownego wyboru oferty.

W związku z dokonanymi ustaleniami orzeczono, jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy, tj. stosownie do wyniku postępowania. Skład orzekający Izby, uwzględniając treść § 4 ust. 1 pkt 2 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. Nr 128, poz. 886 ze zm.), uznał za uzasadnione, na podstawie rachunku złożonego do akt sprawy, wynagrodzenie pełnomocnika zamawiającego.

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**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....