

Sygn. akt: KIO 1673/10

POSTANOWIENIE

z dnia 18 sierpnia 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: członek Krajowej Izby Odwoławczej: **Barbara Bettman**

Po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 18 sierpnia 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez: **Zabrzańskie Zakłady Mechaniczne S.A. ul. 3 Maja 89, 41-800 Zabrze**, w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym przez zamawiającego: **Lubelski Węgiel Bogdanka S.A., Bogdanka, 21-013 Puchaczów**.

przy udziale konsorcjum firm: **Famur Sp. z o.o. i Fabryka Maszyn „Famur” S.A., ul. Armii Krajowej 51, 40-698 Katowice**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

orzeka:

1. **Odrzuca odwołanie.**
2. Kosztami postępowania w kwocie **15 000,00 zł** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) obciąża odwołującego: **Zabrzańskie Zakłady Mechaniczne S.A. ul. 3 Maja 89, 41-800 Zabrze**.

Przewodniczący

.....

Uzasadnienie

W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego „Na dostawę fabrycznie nowego kombajnu ścianowego z elektrycznym systemem posuwu, współpracującego z przenośnikiem ścianowym typu PF-4/932, przeznaczonego do pracy w podziemnych zakładach górniczych wydobywających węgiel kamienny, w pomieszczeniach zagrożonych wybuchem metanu i pyłu węglowego, (ogłoszonym w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 10.03.2010 r., nr 2010/S 48-071228), w dniu 6 sierpnia 2010 r. zostało wniesione bezpośrednio w formie pisemnej w siedzibie Izby odwołania przez wykonawcę - Zabrzeńskie Zakłady Mechaniczne S.A. Kopia odwołania w tym samym terminie została przekazana zamawiającemu.

Złożenie odwołania nastąpiło skutkiem powiadomienia pismem z dnia 28 lipca 2010r. o wyborze oferty konsorcjum firm: Famur Sp. z o.o. i Fabryka Maszyn Famur S.A. (dalej konsorcjum Famur) jako najkorzystniejszej.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu kopalni - Lubelski Węgiel Bogdanka S.A. naruszenie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. z 2010 r. Nr 113, poz. 759) tj. art. 89 ust. 1 pkt 2 tej ustawy, przez zaniechanie odrzucenia oferty konsorcjum Famur jako niespełniającej wymogów specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Wskazując na powyższe zarzuty w przypadku ich uwzględnienia, odwołujący wnosił o nakazanie zamawiającemu:

1. dokonania ponownego badania i oceny oferty konsorcjum Famur,
2. odrzucenia oferty złożonej przez konsorcjum Famur,
3. unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 1 Pzp.

W uzasadnieniu zgłoszonych zarzutów i żądań, odwołujący podał, iż zamawiający pismem z dnia 13.05.2010 r. nr HPU/AW/251/4846/1866/2010 powiadomił o wyborze oferty Zabrzeńskich Zakładów Mechanicznych S.A. jako najkorzystniejszej w niniejszym postępowaniu. Od wymienionej czynności w dniu 21.05.2010 r. konsorcjum Famur złożyło odwołanie do Krajowej Izby Odwoławczej podnosząc, że oferta odwołującego jest niezgodna z treścią SIWZ wskutek nie zaoferowania organów globoidalnych lub równoważnych.

Do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 1102/10 w ustawowym terminie przystąpił odwołujący - Zabrzeńskie Zakłady Mechaniczne S.A.

Wyrokiem z dnia 7.06.2010 r. w sprawie sygn. akt KIO 1002/10 Krajowa Izba Odwoławcza uznała za zasadny zarzut konsorcjum Famur, że oferta odwołującego nie odpowiada treści SIWZ w związku z czym podlega ona odrzuceniu.

W wykonaniu powyższego wyroku Izby, zamawiający dokonał ponownego badania i oceny ofert złożonych w postępowaniu i pismem z dnia 25.06.2010 r. nr HPU/AW/251/4846/2499/2010 poinformował wykonawców o rozstrzygnięciu przetargu. Po powtórnej ocenie, zamawiający uznał, iż wszystkie złożone oferty podlegają odrzuceniu, zatem unieważnił postępowanie na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp.

Konsorcjum Famur odwołało się od powyższych czynności zamawiającego i wyrokiem z dnia 21.07.2010 r. w sprawie sygn. akt KIO 1403/10 Krajowa Izba Odwoławcza nakazała zamawiającemu unieważnienie czynności unieważnienia postępowania oraz dokonanie ponownej oceny oferty konsorcjum Famur. Po dokonaniu nakazanych przez Izbę działań, zamawiający pismem z dnia 28.07.2010 r. poinformował o wyborze oferty konsorcjum Famur jako najkorzystniejszej.

Z takim rozstrzygnięciem zamawiającego nie zgodził się odwołujący, gdyż w jego ocenie, świadczy ono o naruszeniu zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, bowiem oferta konsorcjum Famur powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp jako nieodpowiadająca treści SIWZ.

Zgodnie z częścią III - Opis przedmiotu zamówienia pkt III.B.9 wymagane było zaoferowanie kombajnu, którego przekrój prześwitu pod kombajnem jest większy niż 0,3 m²: $S > 0,3 \text{ m}^2$, gdzie $S = B \times H$; B- szerokość zgrzebla (774mm), H -wysokość tunelu pod kombajnem.

Ponadto w pkt III.B.11 części III SIWZ wymagane było aby kombajn posiadał możliwość zmiany wysokości posadowienia na przenośniku. Wysokość skrajna prześwitu mierzona jako odległość od blachy środkowej przenośnika do najniższego elementu korpusu kombajnu: min. 450mm. Odwołujący zaznaczał, iż ofercie konsorcjum Famur na stronie 72 rys. 1a pokazuje wymiar $H=513 \text{ mm}$, który nie prowadzi do wymaganego najniższego punktu korpusu kombajnu. Na bazie zdjęcia tej strony konkurencyjnej oferty, odwołujący przeprowadził symulację komputerową i w załączeniu do odwołania przedstawił rysunek w celu oszacowania wielkości wymiaru w miejscu, gdzie wymiar ten powinien być poprowadzony. Z analizy odwołującego wynikało, że odległość od blachy środkowej przenośnika do najniższego elementu korpusu kombajnu wynosi ok. 368 mm. Przy takim założeniu realny prześwit wynosi: $S=0,774\text{m} \times 0,368\text{m} = 0,285 \text{ m}^2$ co oznacza, że jego wielkość jest poniżej wyznaczonego progu i kombajn zaoferowany przez konsorcjum Famur nie spełnia wymagań określonych w pkt III.B.9 SIWZ.

Ponadto na załączonej do odwołania 97 stronie oferty, w tabeli załącznika nr 7 do SIWZ w pkt. 1 konsorcjum Famur potwierdziło spełnienie wymogu dotyczącego wielkości przekroju prześwitu podając wartość 0,397 m², co w świetle opisanej powyżej analizy wymiarowej, zdaniem odwołującego, nie jest zgodne z faktycznie uzyskaną przez konsorcjum Famur wielkością przekroju prześwitu oferowanego kombajnu ścianowego.

Odwołujący zaznaczał, iż uzyskany w wyniku przeprowadzonej symulacji wymiar – stanowiący odległość od blachy środkowej przenośnika do najniższego elementu korpusu kombajnu H=368 mm nie spełnia także wymaganego zgodnie z pkt III.B.11 SIWZ minimum tj. $H_{min} = 450$ mm, zatem i z tego względu konkurencyjna oferta także nie odpowiada treści SIWZ. Odwołujący podkreślał również, że wielkość przekroju prześwitu pod kombajnem ma decydujący wpływ na ilość przetransportowanego węgla z przenośnika ścianowego na dalsze elementy składowe odstawy węgla i wywodził dalej, iż nie spełnienie przez konsorcjum Famur wymogu w zakresie wielkości przekroju prześwitu pod kombajnem skutkuje koniecznością dodatkowego niepożądanego procesu kruszenia węgla kombajnem, co bezpośrednio przekłada się na uzyskiwany asortyment węgla, a tym samym cenę jego sprzedaży.

Zdaniem odwołującego, po przeprowadzeniu ponownego badania i oceny, oferta konsorcjum Famur powinna zostać odrzucona przez zamawiającego jako nieodpowiadająca treści SIWZ, a przedstawione wady oferty konsorcjum Famur przesądzają o niezgodności z postanowieniami SIWZ.

Na wezwanie zamawiającego, do udziału w postępowaniu odwoławczym, w ustawowym terminie 3 dni, zgodnie z art. 185 ust. 2 ustawy Pzp, przystąpił wybrany wykonawca, składając przystąpienie w formie elektronicznej opatrzone bezpiecznym podpisem elektronicznym, weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu. Kopia pisma została przekazana stronom postępowania. Przystępujący w kontekście też podniesionych przez odwołującego, twierdził, iż:

1. odwołanie powinno podlegać odrzuceniu, albowiem zostało wniesione z uchybieniem terminu,
2. ponadto wskazywał, iż odwołujący, którego oferta została odrzucona w sposób ostateczny, nie legitymuje się interesem w rozumieniu art. 179 ust. 1 ustawy Pzp w skarżeniu czynności wyboru oferty innego wykonawcy w przedmiotowym postępowaniu,
3. zarzuty przedstawione w odwołaniu są bezpodstawne, albowiem oferowany przez niego przedmiot zamówienia spełnia wszelkie wymagania i parametry techniczne, określone przez zamawiającego w SIWZ, w tym w odniesieniu do prześwitu pod kombajnem.

Przystępujący powołując się na interes prawny w utrzymaniu czynności wyboru jego oferty jako najkorzystniejszej, wnosił o oddalenie, względnie odrzucenie odwołania.

Krajowa Izba Odwoławcza postanowiła dopuścić konsorcjum firm: Famur Sp. z o.o. i Fabryka Maszyn „Famur” S.A. z Katowic, do udziału w sprawie z oznaczeniem przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

Krajowa Izba Odwoławcza na posiedzeniu przeprowadziła dowody z akt spraw prowadzonych przez Izbę o sygnaturach akt: KIO 1002/10 oraz KIO/1403/10 oraz pism stron i przystępującego złożonych w przedmiotowym postępowaniu.

W oparciu o powiadomienie o wyniku przetargu, Izba ustaliła, iż w postępowaniu zostały złożone 4 oferty:

- odwołującego - Zabrzeńskich Zakładów Mechanicznych S.A.,
- przystępującego konsorcjum firm: Famur Sp. z o.o. i Fabryki Maszyn „Famur” S.A.,
- Eickhoff Polonia LTD,
- Zabrzeńskich Zakładów Mechanicznych Maszyny Górnicze Sp. z o.o.

Pismem z dnia 13 maja 2010 r. zamawiający powiadomił wykonawców o przyznanej punktacji oraz o wybraniu oferty Zabrzeńskich Zakładów Mechanicznych S.A., o odrzuceniu oferty Zabrzeńskich Zakładów Mechanicznych Maszyny Górnicze Sp. z o.o. w związku z niespełnieniem warunków udziału przez wymienionego wykonawcę.

Od wymienionej czynności w dniu 21.05.2010 r. konsorcjum Famur złożyło odwołanie do Krajowej Izby Odwoławczej podnosząc, że wybrana oferta nie odpowiada treści SIWZ.

Do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 1102/10 w ustawowym terminie przystąpił odwołujący, który bronił swojej oferty.

Wyrokiem z dnia 7.06.2010 r. sygn. akt KIO 1002/10 Krajowa Izba Odwoławcza uznała za zasadny zarzut konsorcjum Famur, że treść oferty odwołującego nie odpowiada treści SIWZ w związku z czym podlega ona odrzuceniu. Rozstrzygnięcie to ma charakter ostateczny, w wyniku czego odwołujący przestał być uczestnikiem przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

W wykonaniu wyroku Izby, zamawiający dokonał ponownego badania i oceny złożonych ofert i pismem z dnia 25.06.2010 r. poinformował wykonawców o rozstrzygnięciu przetargu. Zamawiający uznał, iż wszystkie złożone oferty podlegają odrzuceniu, zatem unieważnił postępowanie na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp.

Konsorcjum Famur odwołało się również od tych czynności zamawiającego i wyrokiem z dnia 21.07.2010 r. sygn. akt KIO 1403/10 Krajowa Izba Odwoławcza nakazała zamawiającemu unieważnienie unieważnienia postępowania, dokonanie ponownej oceny oferty konsorcjum Famur. Po dokonaniu nakazanych przez Izbę czynności, zamawiający

pismem z dnia 28.07.2010 r. poinformował o wyborze oferty konsorcjum Famur jako najkorzystniejszej.

Izba zważyła co następuje.

W dniu 10.03.2010 r. okazało się ogłoszenie o przetargu nieograniczonym na dostawę objętą przedmiotowym zamówieniem. Wobec czego w sprawie znajdują zastosowanie przepisy ustawy Pzp, znowelizowanej ustawą z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw. (Dz. U. Nr 223, poz. 1778).

Rozpatrując dopuszczalność wniesienia odwołania, Izba wzięła pod uwagę, iż obowiązkiem zamawiającego nałożonym przepisem art. 92 ust. 1 ustawy Pzp jest jednocześnie zawiadomienie wykonawców, którzy złożyli oferty o:

- 1) wyborze najkorzystniejszej oferty,
- 2) punktacji przyznanej ofertom (łącznie i w każdym kryterium),
- 3) wykonawcach, których oferty zostały odrzucone,
- 4) wykonawcach wykluczonych z postępowania.

Niezwłocznie po wyborze oferty, zamawiający zamieszcza również informacje wymagane w art. 92 tej ustawy na wskazanej stronie internetowej oraz w swojej siedzibie.

Mając na względzie, iż oferty zgodnie z art. 96 ust. 3 ustawy Pzp, udostępnia się od chwili ich otwarcia, każdy z zainteresowanych wykonawców mógł powziąć wiadomość o brakach konkurencyjnych ofert z chwilą ich udostępnienia, a zaskarżyć odwołaniem najwcześniej podjęte czynności czy zaniechania zamawiającego, które by tych okoliczności nie uwzględniały. W ocenie Izby, obowiązkiem zamawiającego było skrupulatne i całościowe zbadanie złożonych ofert, czemu służył okres związania ofertą, w tym postępowaniu wynoszący 60 dni. Każdy wykonawca, którego interes w uzyskaniu danego zamówienia może być zagrożony oraz który może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy, jest legitymowany, aby skutecznie skorzystać ze środków ochrony prawnej, o których mowa w art. 179 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Z tych powodów, w przekonaniu Izby, niezależnie od tego, że oferta odwołującego została wybrana jako najkorzystniejsza w dniu 13 maja 2010 r., miał on interes w skarżeniu zaniechania zamawiającego co do prawidłowej oceny konkurencyjnej oferty konsorcjum Famur, skoro uważał, iż oferta tego wykonawcy winna podlegać odrzuceniu, jako nieodpowiadająca treści SIWZ. Ówczesny wybór oferty odwołującego nie miał charakteru ostatecznego, czyli takiego na który nie przysługuje żaden środek zaskarżenia, i jak

pokazała praktyka, w wyniku powtórzenia czynności oceny, została wybrana oferta konsorcjum Famur, a oferta odwołującego odrzucona.

Odwołujący jako wykonawca, który złożył ofertę w niniejszym postępowaniu, winien samodzielnie ocenić swoje szanse na uzyskanie zamówienia oraz zdecydować o tym, czy zaskarżyć czynności lub zaniechania zamawiającego wobec ofert, które nawet potencjalnie mogły zagrażać jego pozycji i to w przewidzianym terminie, po podaniu przez zamawiającego wyników pierwszej oceny.

Wykonawca jest związany ustawowym terminem wniesienia odwołania, który ma charakter zawity, a jego upływ powoduje utratę możliwości skorzystania z tego środka ochrony prawnej.

Zgodnie z art. 182 ust. 3 pkt 1 ustawy Pzp, 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 jego wniesienia. Odwołaniem zostały objęte zarzuty, iż oferta przystępującego nie odpowiada treści SIWZ z uwagi na oferowane parametry prześwietu kombajnu ścianowego. Bezspornie oświadczenie w tym zakresie osób reprezentujących konsorcjum Famur zostało złożone w dokumentach oferty tego wykonawcy. Treść dokumentów oferty konsorcjum Famur była odwołującemu znana, gdyż są one jawne od momentu otwarcia, co do zasady zbieżnego z datą składania ofert. Natomiast wiadomość o zaniechaniu przez zamawiającego skrupulatnego zbadania kwestionowanej oferty, odwołujący mógł powziąć po otrzymaniu wyniku oceny ofert - po pierwszym wyborze, przeprowadzonym przez zamawiającego w dniu 13 maja 2010 r. Od wymienionej daty biegł termin na wniesienie odwołania, w którym odwołujący mógł skutecznie ponosić zarzuty przytoczone w niniejszym odwołaniu.

Odwołujący poprzestał jedynie na zgłoszeniu przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego, w obronie swojej oferty. Zgodnie z art. 185 ust. 2 ustawy Pzp, odwołujący uprawniony był aby zgłosić przystąpienie do toczącego się postępowania w wyniku odwołania konsorcjum Famur, wykazując swój interes prawny w przystąpieniu oraz określając swoje żądanie w zakresie zarzutów zawartych w odwołaniu. W przystąpieniu nie mógł podnosić zarzutów przeciwko ofercie wykonawcy wnoszącemu odwołanie. Natomiast skorzystanie z tego środka ochrony prawnej, nie zamykało odwołującemu drogi do złożenia, we właściwym terminie, własnego odwołania na inne czynności lub zaniechania zamawiającego w odniesieniu do oferty kwestionowanego wykonawcy.

Izba nie zgadza się z poglądami, iż wykonawca nie ma interesu w skarżeniu zaniechań zamawiającego, w sytuacji gdy jako najkorzystniejsza została wybrana jego oferta. Otóż wybór ten nie miał charakteru ostatecznego i odwołujący winien się liczyć z tym, że konkurent, który złożył ofertę z drugą w kolejności oceną może skorzystać ze środków

zaskarżenia, i podnieść skuteczne zarzuty przeciwko ofercie odwołującego, co w niniejszym przypadku miało miejsce. Dla wykazania interesu, nie jest konieczne doznanie uszczerbku, ale wystarczy samo jego zagrożenie, potencjalna możliwość prowadząca do takiego rozwoju sytuacji w dalszym przebiegu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Potwierdza to orzecznictwo ETS w wyroku z dnia 19 czerwca 2003 r. w sprawie Fritsch, Chiari & Partner, Ziviltechniker GmbH i inni v. Autobahnenund Schnellstrassen-Finanzierungs-AG, Asfinag (C-410/01, [2003] ECR 6413, nr w SIP Lex: 158605), gdzie Europejski Trybunał Sprawiedliwości wyraził pogląd: "fakt, że artykuł 1 ust. 3 Dyrektywy 89/665 w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych, odnoszących się do stosowania procedur odwoławczych w zakresie udzielania zamówień publicznych na dostawy i roboty budowlane, zmienionej Dyrektywą 92/50 odnoszącą się do koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych, wyraźnie pozwala Państwom Członkowskim określać szczegółowe zasady, wedle których muszą wprowadzić procedury odwoławcze (zapewnione tą dyrektywą), dostępne dla każdej osoby, która ma lub miała interes w uzyskaniu danego zamówienia i która była lub ryzykuje bycie poszkodowaną w wyniku domniemanego naruszenia, nie upoważnia instytucji zamawiających do nadawania terminowi "interes w uzyskaniu danego zamówienia" interpretacji, która mogłaby ograniczać efektywność tej dyrektywy."

W świetle powyższego, zdaniem Izby, istnienie interesu po stronie odwołującego, aby po dokonaniu pierwszej oceny ofert w dniu 13 kwietnia 2010 r. domagać się odrzucenia oferty konsorcjum Famur - skoro zachodziły uzasadnione ku temu przyczyny, było niewątpliwe. Jeżeli bowiem zamawiający nie zbadał oferty w sposób skrupulatny, dokładny i całościowy, do czego był zobowiązany, zachowując zasady równego traktowania wykonawców i prowadzenia postępowania z poszanowaniem reguł uczciwej konkurencji, to już wówczas należało przypisać zamawiającemu złamanie przepisów i zaniechanie wykonania czynności nakazanych ustawą, stanowiące podstawę wniesienia odwołania.

Kolejna ocena ofert, w tym przypadku nakazana wyrokiem Izby z dnia 21 lipca 2010r. w sprawie sygn. akt KIO 1403/10 i wykonana zgodnie z tym wyrokiem, nie przywróciła odwołującemu terminu na zaskarżenie czynności czy zaniechań zamawiającego, o których mógł powziąć wiadomość po dokonaniu pierwszej oceny w dniu 13 maja 2010 r., gdyż już wówczas odwołujący był uprawniony aby zarzucić zamawiającemu, iż zaniechał dokładnego zbadania oferty konsorcjum Famur, gdyż oferowany kombajn nie posiada wymaganych parametrów technicznych w odniesieniu do prześwitu pod urządzeniem.

Zdaniem Izby, zasada koncentracji wnoszenia i rozpatrywania środków ochrony prawnej, wymaga aby wszystkie możliwe zarzuty były podnoszone po pierwszej ocenie ofert i wyborze oferty najkorzystniejszej. Ustawodawca nakazał jednoczesne wykonywanie

wszystkich tych czynności, których dokonanie jest możliwe na danym etapie postępowania, w tym jednocześnie korzystanie ze środków ochrony prawnej. Powiadomieni równocześnie wykonawcy mają ten sam termin na zapoznanie się z wynikami przetargu, a w przypadku stwierdzenia nieprawidłowości na jego oprostowanie przewidzianymi aktualnie ustawą Pzp środkami ochrony prawnej. Powyższa zasada znajduje odzwierciedlenie między innymi w przepisach art. 92, art. 182, art. 185, art. 186 ust. 4, art. 189 ust. 1 i 2 ustawy Pzp.

W ocenie Izby, nie nastąpiły w przedmiotowym postępowaniu żadne nowe okoliczności, (poza czynnościami wykonanymi zgodnie z rozstrzygnięciami odwołań przytaczanymi wyrokami Izby), które mogłyby stanowić podstawę wnoszenia nowych środków zaskarżenia na czynności i zaniechania zamawiającego. Zasada koncentracji środków ochrony prawnej urzeczywistnia zaś istotny z punktu widzenia procedur zamówień publicznych postulat, szybkiego i sprawnego systemu weryfikacji czynności podejmowanych w trakcie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Nie do pogodzenia z tymi celami jest, aby wykonawca kwestionował każdy kolejny wybór oferty, wynajdując po każdej następnej ocenie, co raz to nowe wady tej samej oferty, stwarzające powody do wnoszenia kolejnych odwołań. Skoro zarzut dotyczy treści oferty konsorcjum Famur w jej pierwotnym brzmieniu, dla wykonawcy jest dostępny jeden termin na odwołanie od czynności czy zaniechań zamawiającego wobec konkurencyjnej oferty, liczony od przesłania powiadomienia o pierwszej ocenie ofert. Jedynie w sytuacji, gdy ponowna ocena związana jest z uzupełnianiem dokumentów, czy też zachodzą nowe okoliczności nie brane pod uwagę przy pierwszej ocenie, wówczas mogłyby zachodzić podstawy do wniesienia kolejnego odwołania. W niniejszym przypadku, niezgodność oferty konsorcjum Famur, którą starał się wykazać odwołujący była możliwa do sformułowania na podstawie pierwotnej dokumentacji oferty.

W tym stanie rzeczy, Izba uznała, iż odwołanie zostało wniesione z uchybieniem terminu, określonego w art. 182 ust. 3 pkt 1 ustawy Pzp. Zatem zachodziły obligatoryjne podstawy do odrzucenia odwołania przewidziane art. 189 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, które Izba ustala z urzędu. Zgodnie z art. 189 ust. 3 ustawy Pzp, Izba może odrzucić odwołanie na posiedzeniu niejawnym.

Izba odrzuciła odwołanie o czym orzekła postanowieniem na podstawie art. 192 ust. 1 ustawy Pzp. O kosztach orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp.

Stosownie do art. 198a i 198b ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Lublinie**.

Przewodniczący:

.....