

Sygn. akt: KIO 1254/12

POSTANOWIENIE
z dnia 29 czerwca 2012 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Małgorzata Rakowska

Protokolant: Mateusz Michalec

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron w dniu 29 czerwca 2012 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 15 czerwca 2012 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielnie zamówienia: **Porr (Polska) S.A. z siedzibą w Warszawie, 02-822 Warszawa, ul. Poleczki 35 (lider konsorcjum); Przedsiębiorstwo Napraw i Utrzymania Infrastruktury w Krakowie Sp. z o.o., 30-556 Kraków, ul. Prokocimska 4; Katowickie Przedsiębiorstwo Budownictwa Przemysłowego „BUDUS” S.A. z siedzibą w Katowicach, 40-053 Katowice, ul. Barbary 21** postępowaniu prowadzonym przez **PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. reprezentowane przez: Centrum Realizacji Inwestycji z siedzibą w Warszawie, 03-734 Warszawa, ul. Targowa 74,**

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielnie zamówienia: **Torpol S.A. z siedzibą w Poznaniu, 61-052 Poznań, ul. Mogileńska 10G (pełnomocnik), „Przedsiębiorstwo Usług Technicznych INTERCOR” Sp. z o.o. z siedzibą w Zawierciu, 42-400 Zawiercie, ul. Okólna 10 i Polimex – Mostostal S.A. z siedzibą w Warszawie, 00-950 Warszawa, ul. Czackiego 15/17** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 1254/12 po stronie odwołującego,

postanawia:

1. **odrzuca odwołanie,**

2. kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielnie zamówienia: **Porr (Polska) S.A. z siedzibą w Warszawie, 02-822 Warszawa, ul. Poleczki 35 (lider konsorcjum); Przedsiębiorstwo Napraw i Utrzymania Infrastruktury w Krakowie Sp. z o.o., 30-556 Kraków, ul. Prokocimska 4; Katowickie Przedsiębiorstwo Budownictwa Przemysłowego „BUDUS” S.A. z siedzibą w Katowicach, 40-053 Katowice, ul. Barbary 21 i:**

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **20 000 zł 00 gr** (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielnie zamówienia: **Porr (Polska) S.A. z siedzibą w Warszawie, 02-822 Warszawa, ul. Poleczki 35 (lider konsorcjum); Przedsiębiorstwo Napraw i Utrzymania Infrastruktury w Krakowie Sp. z o.o., 30-556 Kraków, ul. Prokocimska 4; Katowickie Przedsiębiorstwo Budownictwa Przemysłowego „BUDUS” S.A. z siedzibą w Katowicach, 40-053 Katowice, ul. Barbary 21** 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. Nr 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 **Warszawa Praga w Warszawie**.

Przewodniczący

Uzasadnienie

PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. z siedzibą w Warszawie, zwane dalej „zamawiającym”, działając na podstawie przepisów ustawy dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj.: Dz. U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, prowadzi, w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia na „Zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych dla Modernizacji linii kolejowej E75 Rail Baltica Warszawa – Białystok – granica z Litwą, etap I, odcinek Warszawa Rembertów – Zielonka – Tłuszcz (Sadowne)”.

Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 23 września 2011 r., nr 2011/S 183-299252.

W dniu 5 czerwca 2012 r. (pismem z tej samej daty) zamawiający poinformował wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Porr (Polska) S.A. z siedzibą w Warszawie; Przedsiębiorstwo Napraw i Utrzymania Infrastruktury w Krakowie Sp. z o.o.; z siedzibą w Krakowie i Katowickie Przedsiębiorstwo Budownictwa Przemysłowego „BUDUS” S.A. z siedzibą w Katowicach, zwanych dalej „odwołującym”, o odrzuceniu jego oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1 oraz 8 ustawy Pzp, wskazując na to, że złożony przez niego załącznik nr 2 do oferty (str. 5-7) został podpisany tylko przez jedną osobę, natomiast zgodnie z załączonym do oferty dokumentem z KRS do reprezentowania odwołującego Porr upoważnione są dwie osoby. W konsekwencji zamawiający uznał, iż odwołujący Porr nie złożył oświadczenia o treści przedstawionej na stronie 7 oferty z uwagi na brak własnoręcznego podpisu jednej z osób uprawnionych do reprezentowania tego wykonawcy.

Nadto zamawiający podniósł, iż odwołujący Porr podlega wykluczeniu na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, gdyż złożył nieprawdziwe informacje dotyczące doświadczenia pana Jacka Ruppert-Grembowskiiego, a mianowicie uczestnictwa tej osoby w realizacji wykonywanej na rzecz PKP Polskie Koleje Państwowe S.A. w charakterze projektanta.

W dniu 15 czerwca 2012 r. (pismem z dnia 14 czerwca 2012 r.) odwołujący wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej (wpływ pisma do zamawiającego w dniu 15 czerwca 2012 r.) czynnościami oraz zaniechaniem zamawiającego zarzucając naruszenie polegające na:

1. zaniechaniu wyboru oferty odwołującego Porr jako najkorzystniejszej i bezpodstawnym uznaniu oferty konsorcjum Torpol jako najkorzystniejszą, tj. naruszenie art. 7 ust. 1 ustawy Pzp;

2. niewskazaniu szczegółowego uzasadnienia prawnego odrzucenia oferty złożonej przez odwołującego Porr - tj. naruszenie art. 92 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp;
3. błędnym przyjęciu, że oferta złożona przez odwołującego Porr jest niezgodna z ustawą Pzp oraz jest nieważna na podstawie odrębnych przepisów - tj. naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 1 i 8 ustawy Pzp;
4. błędnym przyjęciu, że odwołujący Porr podał w złożonej przez siebie ofercie nieprawdziwe informacje - tj. naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp;
5. niewzwaniu odwołującego Porr do uzupełnienia dokumentów i złożenia wyjaśnień – tj. naruszenie art. 26 ust. 3 i 4 ustawy Pzp.

Jednocześnie odwołujący wniósł o merytoryczne rozpatrzenie niniejszego odwołania i jego uwzględnienie oraz:

1. nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności polegających na odrzuceniu oferty odwołującego Porr oraz wykluczeniu odwołującego Porr z postępowania oraz wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez konsorcjum Torpol;
2. nakazanie zamawiającemu powtórzenie czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego Porr.

Odwołanie zostało podpisane przez radcę prawnego Martę Wojciechowską.

Zamawiający podniósł na posiedzeniu, iż odwołanie to zostało wniesione przez podmiot nieuprawniony, gdyż - jak wynika z treści pełnomocnictwa załączonego do akt sprawy - osobami umocowanymi do działania w imieniu konsorcjum były pani Marta Wojciechowska – radca prawny, oraz pani Marta Korniluk – aplikant radcowski, a ponieważ pełnomocnictwo zostało udzielone przy użyciu łącznika „oraz”, oznacza to, że osoby te były zobowiązane do łącznej reprezentacji wykonawcy. Z treści tego pełnomocnictwa nie wynika, iż każda z wymienionych tam osób jest umocowana do samodzielnej reprezentacji mocodawcy. Dlatego też odwołanie to podlega odrzuceniu na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp.

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła co następuje:

Izba ustaliła, iż w załączeniu do odwołania załączono pełnomocnictwo z dnia 14 czerwca 2012 r. w treści, którego znajduje się następujące postanowienie „(...) niniejszym udzielamy pełnomocnictwa: radcy prawnemu – Pani Marcie Wojciechowskiej oraz aplikantowi radcowskiemu – Marcie Korniluk do złożenia w imieniu Konsorcjum odwołania do Krajowej Izby Odwoławczej od decyzji Zamawiającego wydanych w przetargu pn. „Zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych dla Modernizacji linii kolejowej E75 Rail

Baltica Warszawa – Białystok – granica z Litwą, etap I, odcinek Warszawa Rembertów – Zielonka – Tłuszcz (Sadowne)” oraz do reprezentowania Konsorcjum przed Krajową Izbą Odwoławczą w postępowaniach wszczętych na skutek złożenia odwołań”.

Niewątpliwym jest, iż art. 107 k.c. statuuje zasadę samodzielnego pełnomocnictwa. W myśl tego przepisu, jeżeli mocodawca ustanowił kilku pełnomocników z takim samym zakresem umocowania, każdy z nich może działać samodzielnie, chyba że co innego wynika z treści pełnomocnictwa. Mocodawca może bowiem nakazać pełnomocnikom o identycznym zakresie umocowania łączne działanie. W takim przypadku samodzielne pełnomocnictwo do dokonania konkretnych czynności prawnych musi wynikać z treści tego pełnomocnictwa. Z treści przedłożonego wraz z odwołaniem pełnomocnictwa wynika, iż uprawnionymi do działania w imieniu konsorcjum są „Pani Marta Wojciechowska oraz aplikant radcowski – Marta Korniluk”. Spójnik „oraz” – jak słusznie podnieśli zamawiający i przystępujący – jest spójnikiem używanym do łączenia słów i zdań równorzędnych, wskazując je jako występujące równocześnie. Oznacza to więc, iż osoby wskazane w treści pełnomocnictwa były zobowiązane do równoczesnego działania w imieniu mocodawcy, a więc łącznej reprezentacji tego wykonawcy (konsorcjum Porr). Tak więc Pani Marta Wojciechowska była zobowiązana do dokonywania czynności łącznie z drugą osobą, w tym konkretnym przypadku do podpisania odwołania łącznie z aplikant radcowską Martą Korniluk. Samodzielne podpisanie odwołania przez Panią Martę Wojciechowską umocowaną jedynie do łącznej reprezentacji konsorcjum Porr oznacza, iż odwołanie podpisała, a co za tym idzie wniosła osoba nieuprawniona. Z treści pełnomocnictwa nie wynika bowiem umocowanie do samodzielnego działania dla każdej z wymienionych w niej osób, a brak w nim wskazania, iż „każdej z osobna” udzielono umocowania.

W niniejszym stanie faktycznym nie jest możliwe zastosowanie art. 187 ust. 3 ustawy Pzp, gdyż przepis ten jest stosowany wyłącznie w przypadku niezachowania warunków formalnych odwołania, w tym „niezłożenia pełnomocnictwa”. Pełnomocnictwo w sposób prawidłowy zostało załączone do odwołania. Natomiast nie zachowano wymogów wynikających z jego treści co do sposobu reprezentacji konsorcjum Porr (łącznego działania obu wymienionych w nim osób).

W oparciu o powyższe Izba stwierdziła, iż odwołanie zostało wniesione przez podmiot nieuprawniony. Tym samym zachodzą przesłanki do odrzucenia odwołania na podstawie art. 189 ust.2 pkt 2 ustawy Pzp.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Orzekając o kosztach postępowania Izba wzięła pod uwagę treść art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp, stanowiącego, że strony postępowania ponoszą koszty postępowania odwoławczego stosownie do jego wyniku oraz treść § 5 ust. 4 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238),

Przewodniczący