

Sygn. akt UZP/ZO/0-1442/05

WYROK

Zespołu Arbitrów z dnia 22 czerwca 2005 r.

Zespół Arbitrów w składzie:

Przewodniczący Zespołu Arbitrów **Tomasz Stanisław Galecki**

Arbitrzy: **Aleksander Leszek Gamracy**

Mariusz Adam Ostrowski

Protokolant **Filip Orczykowski**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 22.06.2005 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez

Konsorcjum: Scetauroute S.A. Oddział w Polsce, BI DAMART s.c., SAP Projekt Sp. z o.o.,

Warszawa, ul. Cybernetyki 7

od oddalenia przez zamawiającego **Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad,**

Warszawa, ul. Żelazna 59

protestu z dnia 30 maja 2005 r.

orzeka:

1. *Oddala odwołanie.*

2. Kosztami postępowania obciąża **Konsorcjum: Scetauroute S.A. Oddział w Polsce, BI DAMART s.c., SAP Projekt Sp. z o.o., Warszawa, ul. Cybernetyki 7**

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **3 564 zł 44 gr**
(słownie: **trzy tysiące pięćset sześćdziesiąt cztery złote czterdzieści cztery grosze**)
z kwoty wpisu uiszczzonego przez **Konsorcjum: Scetauroute S.A. Oddział w Polsce, BI DAMART s.c., SAP Projekt Sp. z o.o., Warszawa, ul. Cybernetyki 7**
- 2) dokonać wpłaty kwoty **3 660 zł 00 gr**
(słownie: **trzy tysiące sześćset sześćdziesiąt złotych**)
przez **Konsorcjum: Scetauroute S.A. Oddział w Polsce, BI DAMART s.c., SAP Projekt Sp. z o.o., Warszawa, ul. Cybernetyki 7** na rzecz **Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad, Warszawa, ul. Żelazna 59**
- 3) dokonać wpłaty kwoty **0 zł 00 gr**
(słownie: **xxx**)
przez **xxx** na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek środków specjalnych UZP
- 4) dokonać zwrotu kwoty **1 109 zł 56 gr**
(słownie: **jeden tysiąc sto dziewięć złotych pięćdziesiąt sześć groszy**)
z rachunku środków specjalnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Konsorcjum: Scetauroute S.A. Oddział w Polsce, BI DAMART s.c., SAP Projekt Sp. z o.o., Warszawa, ul. Cybernetyki 7.**

3. Uzasadnienie

Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad z siedzibą w Warszawie wszczęła postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem było zarządzanie i nadzór nad budową autostrady A-6

na odcinku Klucz – Kijewo. W trakcie postępowania jeden z Wykonawców – konsorcjum firm Scetauroute S.A. Oddział w Polsce z siedzibą w Warszawie, Biuro Inżynierskie „DAMART” s.c. z siedzibą w Szczecinie oraz SAP – Projekt Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie złożył protest na zaniechanie Zamawiającego polegające na nieodrzczeniu oferty innego Wykonawcy – konsorcjum firm Scott Wilson Kirkpatrick & Co. Ltd Sp. z o.o. Oddział w Polsce i PPDiM „DIM”. Odwołujący zarzucił wzmiankowanej ofercie następujące uchybienia:

- 1) brak odpowiednich pełnomocnictw dla osoby podpisującej ofertę;
- 2) brak spełnienia warunku pkt 6.2.1 rozdział I SIWZ;
- 3) brak spełnienia warunku pkt 6.2.2 rozdział I SIWZ;
- 4) brak spełnienia warunków pkt 7.1.2, 7.1.3, 7.1.4 rozdział I SIWZ.

Odwołujący wnosil o odrzucenie ww. oferty.

Zamawiający odrzucił wzmiankowany protest. W uzasadnieniu swojego rozstrzygnięcia stwierdził, iż:

- a) w załączonym do oferty pełnomocnictwie dla osoby składającej oferty oraz protest brak upoważnienia do składania protestów i odwołań w ramach tego postępowania. W jego ocenie dołączone pełnomocnictwo było upoważnieniem do czynności zwykłego zarządu, a jako takie nie upoważniało do składania protestów, gdyż czynność złożenia protestu należy kwalifikować jako czynność przekraczającą zakres zwykłego zarządu;
- b) pisemny protest wpłynął do Zamawiającego w dniu 02.06.2005 r., tj. po ustawowym terminie 7 dni od daty otrzymania pisma od Zamawiającego (24.05.2005 r.).

Powyzsze zdaniem Zamawiającego obligowało go do odrzucenia przedmiotowego protestu.

Od rozstrzygnięcia protestu Odwołujący wniósł odwołanie do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych. Wnosił o uwzględnienie odwołania i unieważnienie czynności Zamawiającego

polegającej na merytorycznej ocenie oferty oraz o nakazanie dokonanie przez Zamawiającego powtórzenia czynności oceny złożonych ofert i wyboru oferty najkorzystniejszej.

Ustosunkowując się do rozstrzygnięcia Zamawiającego stwierdził, że w jego opinii dopuszczalne jest złożenie protestu drogą faksową z zachowaniem 7 – dniowego ustawowego terminu, a następnie potwierdzenie jego treści w formie pisemnej.

Podniósł, że dołączone do oferty pełnomocnictwo nie jest pełnomocnictwem upoważniającym do czynności zwykłego zarządu, lecz upoważnia pełnomocnika do podejmowania wszelkich czynności w tym konkretnym postępowaniu (w tym również do składania protestów).

Ponadto, ponownie powołał i uściślił zarzuty zawarte w złożonym proteście w następujący sposób:

- a) pełnomocnictwo dołączone do wcześniej wzmiankowanej oferty nie zawierało czytelnego podpisu i nazwiska osoby podpisującej,*
- b) świadectwu klienta dołączonemu do ww. oferty zarzucił brak informacji na temat jakości usług, zbyt niską wartość usług świadczonych między 2002 r. a 2004 r., brak kontraktów realizowanych wg procedur FIDIC,*
- c) w zakresie personelu – brak odpowiedniego doświadczenia inżyniera kontraktu, brak doświadczenia inżyniera materiałowego nr 1 w realizacji kontraktów realizowanych w oparciu o procedury FIDIC w zespole nadzoru, brak doświadczenia na budowach inżyniera materiałowego nr 2,*
- d) stwierdził, iż początkowo w ofercie brak było informacji o spełnieniu warunku z pkt 4. 2 Opisu przedmiotu zamówienia, a informacja to została uzupełniona dopiero na wniosek komisji przetargowej,*
- e) w załączniku nr 5 podano kwoty w EURO i USD, pomimo wymogu ich podawania w złotych polskich.*

Zespół Arbitrów ustalił i zważył, co następuje:

W ocenie Zespołu Arbitrów w niniejszym postępowaniu nie zaistniały przeszkody formalne uniemożliwiające merytoryczne rozpatrzenie odwołania. Zespół Arbitrów uznał za dopuszczalną możliwość złożenia protestu drogą faksową w ustawowym 7 – dniowym terminie. Co prawda art. 180 ustawy Prawo zamówień publicznych stanowi, iż wobec czynności podjętych przez Zamawiającego w toku postępowania oraz w przypadku zaniechania przez Zamawiającego czynności, do której jest obowiązany na podstawie ustawy, można wnieść pisemny protest. Przepis ten jednak określa jedynie formę w jakiej powinien zostać złożony protest. Sankcje za jej niezachowanie regulują przepisy kodeksu cywilnego. Art. 73 § 1 k.c. stanowi, iż „jeżeli ustawa zastrzega dla czynności prawnej formę pisemną, czynność dokonana bez zachowania zastrzeżonej formy jest nieważna tylko wtedy, gdy ustawa przewiduje rygor nieważności”. Przepisy regulujące instytucje protestu takiej sankcji nie formułują, w przeciwieństwie do np. art. 82 ust. 2 uPzp, zgodnie z którym ofertę składa się w formie pisemnej pod rygorem nieważności. Zatem uchybienie formie pisemnej w analizowanej sytuacji nie powodowało nieważności oświadczenia. Analogiczny wywód w zakresie skuteczności składania oświadczeń woli drogą faksową, w sytuacji gdy przepisy wymagają formy pisemnej nie zastrzeżonej pod rygorem nieważności przeprowadził Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 2 października 2002 r., sygn. akt III PZP 17/02, publ. OSNP z 2003 r., Nr 20, poz. 481.

Ponadto, zgodnie z art. 61 § 1 zd. pierwsze k.c. odnoszącym się do oświadczeń woli oraz art. 180 ust. 2 zd. Drugie uPzp. protest uważa się za wniesiony z chwilą, gdy doszedł on do Zamawiającego w taki sposób, że mógł zapoznać się z jego treścią. W ocenie Zespołu Arbitrów dyspozycję cytowanego przepisu wypełnia doręczenie Zamawiającemu protestu drogą faksową, a następnie niezwłoczne potwierdzenie jego treści na piśmie.

Zespół Arbitrów nie podzielił również argumentacji Zamawiającego w zakresie nieprawidłowości pełnomocnictwa w oparciu, o które złożono protest. Zgodnie z art. 98 k.c. pełnomocnictwo ogólne obejmuje umocowanie do czynności zwykłego zarządu, a do czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu potrzebne jest pełnomocnictwo określające ich rodzaj, chyba że ustawa wymaga pełnomocnictwa do poszczególnej czynności. Zgodnie z przyjętą linią orzeczniczą złożenie protestu w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego uważane jest za czynność przekraczającą zakres zwykłego zarządu, wymaga więc pełnomocnictwa rodzajowego lub szczególnego. Dołączone do oferty pełnomocnictwo dla osoby składającej później w imieniu Odwołującego protest upoważniało do „załatwiania wszelkich spraw związanych z przedmiotowym postępowaniem, podpisywania składanej dokumentacji przetargowej oraz innych dokumentów związanych z przetargiem”. Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego 4 kwietnia 1998 r., sygn. II CKN 866/97, publ. OSNC 1999/3/66 pełnomocnictwo rodzajowe powinno określać rodzaj czynności prawnej objętej umocowaniem oraz jej przedmiot. Jeżeli rodzaj czynności prawnej nie jest w pełnomocnictwie określony w sposób wyraźny, dla ustalenia rzeczywistej woli reprezentowanego mają zastosowanie reguły interpretacyjne obowiązujące przy tłumaczeniu oświadczeń woli (art. 56 i 65 k.c.). W ocenie Zespołu Arbitrów pomimo, iż rodzaj czynności, do których pełnomocnictwo upoważniało nie został szczegółowo i wyraźnie wyspecyfikowany w pełnomocnictwie, rodzaj czynności można wyinterpretować przy zastosowaniu art. 56 k.c. Pełnomocnictwo posługuje się sformułowaniem „załatwianie wszelkich spraw związanych z przedmiotowym postępowaniem”, rodzaj tych czynności wynika zatem z charakteru i specyfiki postępowania o udzielenie zamówienia publicznego i stanowi pewien zamknięty katalog. Zespół Arbitrów uznał, iż czynnością związaną z postępowaniem jest również składanie w takim postępowaniu protestów. Z tego względu uznać należy, iż wzmiankowane pełnomocnictwo było pełnomocnictwem rodzajowym i upoważniało do składania protestów w przedmiotowym postępowaniu.

pełnomocnictwo było pełnomocnictwem rodzajowym i upoważniało do składania protestów w przedmiotowym postępowaniu.

Podnoszone przez Odwołującego merytoryczne zarzuty nie potwierdziły się.

Zarzuty w zakresie wadliwości świadectwa klienta oraz wykazanego doświadczenia Wykonawcy nie zostały poprzedzone protestem. Z tego względu Zespół Arbitrów ich nie rozpatrywał.

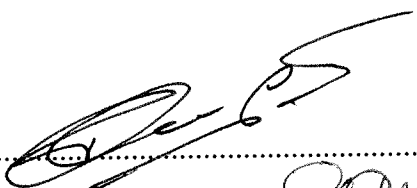
Natomiast, zarzut w zakresie wadliwego pełnomocnictwa nie zasługuje na uwzględnienie, gdyż brak czytelnego podpisu nie powoduje wadliwości pełnomocnictwa.

W odniesieniu do zarzutu niewykazania w oprotestowanej ofercie personelu o wystarczających kwalifikacjach Zespół Arbitrów uznał, iż zarzut się nie potwierdził, gdyż zarówno inżynier kontraktu, jak i inżynierowie materiałowi spełniali wymogi w zakresie doświadczenia postawione przez Zamawiającego w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia.

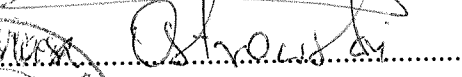
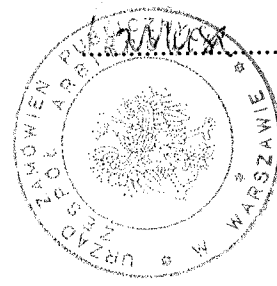
Kolejny zarzut odnoszący się do nieuprawnionego uzupełnienia oferty w zakresie informacji z pkt 4.2 SIWZ również zdaniem Zespołu Arbitrów jest chybiony, gdyż przedmiotowe uzupełnienie miało miejsce w oparciu i w okolicznościach, o których mowa w art. 26 ust. 3 pzp tj. w sytuacji, gdy nieuzupełnienie dokumentów skutkowałoby unieważnieniem postępowania i w odniesieniu do dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu.

W świetle powyższego Zespół Arbitrów orzekł jak w sentencji wyroku. O kosztach postępowania orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 191 ust. 6 pzp. Uwzględniono wniosek pełnomocnika Zamawiającego o zasądzenie zwrotu kosztów zastępstwa przed Zespołem Arbitrów.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. Nr 19, poz. 177) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w Warszawie.....¹

Przewodniczący Zespołu Arbitrów: 

Arbitrzy: 

¹ Nie dotyczy postępowań wszczętych przed dniem 2 marca 2004 r.