

POSTANOWENIE
z dnia 2 kwietnia 2009 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Małgorzata Rakowska

Członkowie: Stanisław Sadowy
Małgorzata Stręciwilk

Protokolant: Przemysław Śpiewak

po rozpoznaniu na posiedzeniu/ rozprawie* w dniu /w dniach* 2 kwietnia 2009 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Konsorcjum firm: Fabryka Maszyn i Urządzeń „TAGOR” S.A. z siedzibą w Tarnowskich Górach, ul. Hutnicza 5-9, 42-600 Tarnowskie Góry (lider konsorcjum); KOPEX S.A. z siedzibą w Katowicach, ul. Grabowa 1, 40-172 Katowice** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Południowy Koncern Węglowy S.A. z siedzibą w Jaworznie, ul. Grunwaldzka 37, 43-600 Jaworzno** protestu /protestów* z dnia **2 marca 2009 r.**

przy udziale zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego **Zakładu Maszyn Górniczych „GLINIK” Sp. z o.o. z siedzibą w Gorlicach, ul. Michalusa 1, 38-320 Gorlice** po stronie zamawiającego *

orzeka:

1 . odrzuca odwołanie,

2. kosztami postępowania obciąża **Konsorcjum firm: Fabryka Maszyn i Urządzeń „TAGOR” S.A. z siedzibą w Tarnowskich Górach, ul. Hutnicza 5-9, 42-600 Tarnowskie Góry (lider konsorcjum); KOPEX S.A. z siedzibą w Katowicach, ul. Grabowa 1, 40-172 Katowice** i nakazuje:

1

-
- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 574 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące pięćset siedemdziesiąt cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczanego przez **Konsorcjum firm: Fabryka Maszyn i Urządzeń „TAGOR” S.A. z siedzibą w Tarnowskich Górach, ul. Hutnicza 5-9, 42-600 Tarnowskie Góry (lider konsorcjum); KOPEX S.A. z siedzibą w Katowicach, ul. Grabowa 1, 40-172 Katowice,**
 - 2) dokonać wpłaty kwoty 00 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) przez xxx na rzecz xxx, stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu kosztów xxx,
 - 3) dokonać wpłaty kwoty 00 zł 00 gr (słownie: xxx) przez xxx na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP,
 - 4) dokonać zwrotu kwoty **10 426 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy czterysta dwadzieścia sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Konsorcjum firm: Fabryka Maszyn i Urządzeń „TAGOR” S.A. z siedzibą w Tarnowskich Górach, ul. Hutnicza 5-9, 42-600 Tarnowskie Góry (lider konsorcjum); KOPEX S.A. z siedzibą w Katowicach, ul. Grabowa 1, 40-172 Katowice.**

Uzasadnienie

Południowy Koncern Węglowy S.A. z siedzibą w Jaworznie, zwany dalej „Zamawiającym”, działając na podstawie przepisów ustawy dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j.: Dz. U. z 2007 r., Nr 223, poz. 1655za zm.), zwanej dalej „ustawą

Pzp”, wszczął, w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia sektorowego na „Dostawę obudowy zmechanizowanej dla potrzeb ZG SOBIESKI”.

W dniu 2 marca 2009 r. (wpływ do Zamawiającego w tej samej dacie) wykonawca Konsorcjum firm: Fabryka Maszyn i Urządzeń „TAGOR” S.A. z siedzibą w Tarnowskich Górach (lider konsorcjum) oraz KOPEX S.A. z siedzibą w Katowicach, zwany dalej „Odwołującym” wniósł protest na działania i zaniechania Zamawiającego, w tym m.in. na nie ujawnienie, bezzasadnie zastrzeżonych jako tajemnica przedsiębiorstwa, fragmentów oferty wykonawcy Zakładu Maszyn Górniczych „GLINIK” Sp. z o.o. z siedzibą w Gorlicach, zwanego dalej „GLINIK”.

2

Pismem z dnia 9 marca 2009 r. (wpływ do Odwołującego w dniu 10 marca 2009 r.) Zamawiający rozstrzygnął protest, poprzez jego odrzucenie w zakresie zarzutu nie ujawnienia części technicznej oferty wykonawcy GLINIK, natomiast w pozostałym zakresie protest oddalił.

Pismem z dnia 18 marca 2009 r. Odwołujący wniósł odwołanie (wpływ kopii odwołania do Zamawiającego w dniu 20 marca 2009 r., wpływ oryginału do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych w dniu 23 marca 2009 r.; odwołanie nadano do Prezesa UZP w placówce pocztowej operatora publicznego w dniu 20 marca 2009 r.), w którym zakwestionował wyłącznie zaniechanie odtajnienia fragmentów oferty wykonawcy GLINIK, co także potwierdził Odwołujący na posiedzeniu, składając stosowne oświadczenie do protokołu.

Na posiedzeniu Odwołujący oświadczył, iż odwołanie dotyczy jedynie zarzutów z zakresu tajemnicy przedsiębiorstwa.

Izba ustaliła, iż faktycznie w dniu 10 lutego 2009 r. Odwołujący dokonał wglądu do dokumentacji przetargowej przedmiotowego postępowania, w tym do złożonych ofert (pismo z dnia 5 lutego 2009 r., informujące o możliwości zapoznania się z treścią ofert pozostałych wykonawców w dniu 10 lutego 2009 r.). Fakt ten potwierdziły Strony na posiedzeniu. Jednocześnie Odwołujący podniósł, iż na skutek ustalenia, że Zamawiający podjął czynności mające na celu wyjaśnienie, czy zastrzeżone przez wykonawcę GLINIK informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa, mógł oczekiwać informacji o decyzji Zamawiającego o odtajnieniu oferty. Upływ ostatecznego terminu na złożenie stosownych wyjaśnień, mógł dopiero – w jego ocenie - spowodować rozpoczęcie biegu terminu na złożenie protestu.

Powyższe nie znajduje oparcia w obowiązujących przepisach ustawy Pzp. Zamawiający nie ma bowiem obowiązku informowania wykonawców o wynikach postępowania wyjaśniającego, wszczętego na skutek zastrzeżenia przez wykonawcę części oferty, jako stanowiącej tajemnicę przedsiębiorstwa. Z przepisów ustawy Pzp nie wynika wręcz obowiązek wszczynania takiego postępowania – jest to zatem prawo Zamawiającego, a nie jego obowiązek.

Izba ustaliła, iż informację o utajnieniu części oferty wykonawcy GLINIK jako stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa Odwołujący rzeczywiście powziął w dniu 10 lutego 2009 r. Zgodnie z art. 180 ust. 2 ustawy Pzp protest wnosi się w terminie 10 dni od dnia, w którym powzięto lub przy należytej staranności można było powziąć wiadomość o okolicznościach stanowiących podstawę jego wniesienia.

3

Tym samym protest na czynność utajnienia informacji powinien być złożony najpóźniej w dniu 20 lutego 2009 r. Złożenie protestu w dniu 2 marca 2009 r. powoduje, iż jest on wniesiony z uchybieniem terminów określonych w ustawie.

Mając na uwadze powyższe Krajowa Izba Odwoławcza, działając na podstawie wyżej opisanych okoliczności uznała, iż odwołanie podlega odrzuceniu na podstawie art. 187 ust. 4 pkt 4 ustawy Pzp.

O kosztach orzeczono stosownie do wyniku postępowania odwoławczego

na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Pzp.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy Pzp na niniejsze wyrok /postanowienie* -
w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa
Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego **w Katowicach**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....