

Sygn. akt KIO/UZP 73/10

POSTANOWIENIE
z dnia 2 marca 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Ewa Sikorska

Członkowie: Anna Packo

Małgorzata Rakowska

Protokolant: Patrycja Kaczmarska

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu **2 marca 2010 r.** w Warszawie odwołania wniesionego przez **Jerzego Janaszek prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Usługowo-Handlowe FUGIT Jerzy Janaszek, 25-146 Kielce, ul. Łukowska 134a** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Centrum Rehabilitacji Rolników Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego, 38-440 Iwonicz Zdrój, ul. Ks. Jana Rąba 22** protestu z dnia **31 grudnia 2009 r.**

przy udziale XXX zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie XXX.

orzeka:

1. Odrzuca odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża **Jerzego Janaszek prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Usługowo-Handlowe FUGIT Jerzy Janaszek, 25-146 Kielce, ul. Łukowska 134a** 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 **Jerzego Janaszek prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Usługowo-Handlowe FUGIT Jerzy Janaszek, 25-146 Kielce, ul. Łukowska 134a**
- 2) dokonać wpłaty kwoty XXX (słownie: XXX) przez XXX na rzecz XXX stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika;
- 3) dokonać wpłaty kwoty XXX (słownie: XXX) przez XXX na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP;
- 4) dokonać zwrotu kwoty **5 556 zł 00 gr** (słownie: pięć tysięcy pięćset pięćdziesiąt sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Jerzego Janaszek prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Usługowo-Handlowe FUGIT Jerzy Janaszek, 25-146 Kielce, ul. Łukowska 134a**

Uzasadnienie

Zamawiający – Centrum Rehabilitacji Rolników Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego, ul. Ks. Jana Rąba 22, 38-440 Iwonicz-Zdrój prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na remont i przebudowę (modernizację) obiektu Centrum Rehabilitacji Rolników KRUS w Iwoniczu Zdroju – etap VI – remont basenu rehabilitacyjnego.

Postępowanie prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo Zamówień Publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655) zwanej dalej „ustawą Pzp”.

Wartość zamówienia ustalona została na kwotę 2.107.651,23 zł, co stanowi równowartość 543.615,39 euro.

W dniu 31 grudnia 2009 roku wpływ do zamawiającego wniósł protest wobec czynności zamawiającego, polegającej na wyborze jako najkorzystniejszej oferty Przedsiębiorstwa Budowlano-Uslugowego „KROSPOL” Jen Lepak, Stanisław Stachura sp.j. w Krośnie pomimo, że oferta ta powinna podlegać odrzuceniu jako niezgodna z wymogami SIWZ.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu:

- 1) dopuszczenie oferty Przedsiębiorstwa Budowlano-Uslugowego „KROSPOL” Jen Lepak, Stanisław Stachura sp.j. w Krośnie, która winna być odrzucona, a tym samym naruszenie przepisu art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp w zw. z pkt 9.1.2.1 SIWZ oraz w zw. z pkt 13.3.1. lit. g SIWZ
- 2) dopuszczenie oferty Przedsiębiorstwa Budowlano-Uslugowego „KROSPOL” Jen Lepak, Stanisław Stachura sp.j. w Krośnie, która powinna być odrzucona z uwagi na nie przedłożenie kosztorysu inwestorskiego, a tym samym naruszenie przepisu art. 7 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy w zw. z pkt 13.3.1 lit. j SIWZ
- 3) wybór oferty Przedsiębiorstwa Budowlano-Uslugowego „KROSPOL” Jen Lepak, Stanisław Stachura sp.j. w Krośnie jako najkorzystniejszej, a tym samym naruszenie przepisu art. 91 ust. 1 ustawy w zw. z pkt 24 ust. 3 SIWZ

Pismem z dnia 7 stycznia 2010 roku zamawiający odrzucił protest jako wniesiony po terminie.

Pismem z dnia 12 stycznia 2010 roku, złożonym w placówce urzędu pocztowego w Kielcach w w tym samym dniu odwołujący wniósł odwołanie do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych W odwołaniu podtrzymał zarzuty i argumenty zawarte w proteście.

Krajowa Izba Odwoławcza na posiedzeniu niejawnym z udziałem właściwie umocowanych pełnomocników stron, przeprowadziła dowody z dokumentacji akt sprawy, w tym: protokołu postępowania, specyfikacji istotnych warunków zamówienia, nadto rozważyła stanowiska pełnomocników stron złożone do protokołu posiedzenia, ustaliła i zważyła co następuje:

Odwołanie polega odrzuceniu na podstawie art. 187 ust. 4 pkt 4 i pkt 8 w związku z art. 184 ust. 1 a ustawy - Pzp.

Stosownie do art. 187 ust. 6 ustawy – Pzp Krajowa Izba Odwoławcza obowiązana jest każdorazowo badać, czy nie zachodzą podstawy do odrzucenia odwołania. Katalog przesłanek skutkujących odrzucenie odwołania zawarty jest w art. 187 ust. 4 ustawy.

Przedmiotem rozpatrywanego zamówienia publicznego są roboty budowlane, których wartość, zgodnie z wyjaśnieniami zamawiającego, złożonymi w piśmie z dnia 5 stycznia 2010 roku wynosi 2.107.651,23 zł, co zgodnie ze średnim kursem obowiązującym na podstawie rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 grudnia 2007 r. w sprawie średniego kursu złotego w stosunku do euro stanowiącego podstawę przeliczania wartości zamówień publicznych (Dz. U. Nr 241, poz.1762) stanowi równowartość 543.615,39 euro. Bezsporną między stronami jest zatem okoliczność, że wartość szacunkowa przedmiotowego zamówienia nie przekracza równowartości kwoty 5 150 000 euro.

Zgodnie z art. 187 ust. 4 pkt 8 ustawy – Pzp Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że w postępowaniu o wartości zamówienia mniejszej niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8, odwołanie dotyczy innych czynności niż wymienione w art. 184 ust. 1a.

W związku z powyższym oraz stosownie do przepisów rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 grudnia 2007 r. w sprawie kwot wartości zamówień oraz konkursów, od których jest uzależniony obowiązek przekazywania ogłoszeń Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich (Dz.U. Nr 241, poz. 1762) uznać należy, iż przepis art. 184 ust. 1a

ustawy – Prawo zamówień publicznych znajduje zastosowanie w przypadku robót budowlanych o wartości niższej niż wyrażona w złotych równowartość kwoty 5.150.000 euro.

Wskazując na powyższe zasadnym jest stwierdzenie, iż w przedmiotowym postępowaniu, na zasadzie art. 184 ust. 1a ustawy – Prawo zamówień publicznych, odwołanie przysługuje wyłącznie od rozstrzygnięcia protestu dotyczącego okoliczności wyraźnie w przytaczanym przepisie wymienionych, tj.

- 1) wyboru trybu negocjacji bez ogłoszenia, zamówienia z wolnej ręki i zapytania o cenę;
- 2) opisu sposobu oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu;
- 3) wykluczenia wykonawcy z postępowania o udzielenie zamówienia
- 4) odrzucenia oferty.

Analiza treści wskazanego przepisu pozwala na wniosek, iż możliwość wniesienia odwołania została ograniczona tylko do wskazanych przypadków, a więc przypadków, w których czynności zamawiającego dotyczą bezpośrednio wykonawcy składającego odwołanie (np. wykluczenia go z postępowania czy odrzucenia jego oferty) nie zaś innych wykonawców. U podstaw *ratio legis* przepisu legło bowiem to, by wykonawca miał zagwarantowane prawo do wnoszenia efektywnych środków ochrony prawnej dotyczących jego najistotniejszych interesów. Taka teza wynika z uzasadnienia projektu ustawy o zmianie ustawy – Pzp oraz niektórych innych ustaw, która to nowelizacja uchwalona została w dniu 4 września 2008 roku i wprowadzona w życie w dniu 24 października 2008 roku.

Odwołanie wniesione w niniejszej sprawie dotyczy zaś czynności zaniechania zamawiającego odrzucenia oferty innego wykonawcy aniżeli odwołujący, a zatem okoliczności, której dyspozycja przepisu art. 184 ust. 1a nie obejmuje.

Ponadto odwołujący się wniósł protest z naruszeniem terminu wskazanego w ustawie Pzp. Zgodnie z art. 180 ust. 2 zd. 1 ustawy protest 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, a jeżeli wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 – w terminie 7 dni. Wobec wskazanej wyżej wartości zamówienia termin na wniesienie protestu w przedmiotowej sprawie wynosił 7 dni od zaistnienia podstawy do jego wniesienia.

Jak wykazało postępowanie dowodowe zamawiający informację o rozstrzygnięciu protestu zamieścił na swojej stronie internetowej w dniu 22 grudnia 2009 roku. Tym samym termin na wniesienie protestu upływał w dniu 29 grudnia 2009 roku. Ponieważ odwołujący się

wniósł protest w dniu 31 grudnia 2009 roku stwierdzić należy, że zrobił to po upływie przepisanej terminu.

Bez znaczenia jest zdaniem Izby okoliczność, że odwołujący się został poinformowany o wynikach protestu listem poleconym w dniu 30 grudnia 2009 roku. Przepis art. 180 ust. 2 zd. 1 ustawy Pzp stanowi bowiem, że termin liczy się od dnia, w którym wykonawca przy zachowaniu należytej staranności mógł powziąć wiadomość o okolicznościach stanowiących podstawę do wniesienia protestu. Ponieważ informacja o rozstrzygnięciu postępowania dostępna była od dnia 22 grudnia 2009 roku na stronie internetowej zamawiającego przyjąć należy, iż od tego dnia należy liczyć termin na wniesienie protestu.

Wobec powyższego należało orzec jak w sentencji niniejszego postanowienia, stosownie do art. 187 ust. 4 pkt 4 w związku z art. 184 ust. 1a ustawy Pzp, w związku z § 17 ust. 1 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 2 października 2007 roku w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (Dz.U. z 2007 roku, Nr 223, poz. 1655 oraz z 2008 roku Nr 171, poz. 1058).

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania odwoławczego, na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy – Prawo zamówień publicznych w zw. z § 4 ust. 1 pkt 2 lit. a 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 oraz Dz. U. z 2008 roku Nr 182, poz. 1122).

Stosownie do art. 194 ust. 1 i 195 ust. 1 i 2 ustawy – Pzp - na niniejsze postanowienie w terminie 7 dni od dnia doręczenia postanowienia przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Krośnie**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....