

**Sygn. akt: KIO/UZP 1855/09**

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 22 stycznia 2010 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący:** **Emil Kuriata**

**Członkowie:** **Jolanta Markowska**  
**Agata Mikołajczyk**

**Protokolant:** **Łukasz Listkiewicz**

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 22 stycznia 2010 roku w Warszawie odwołania wniesionego przez **TBM – Telekom sp. z o.o., ul. Miła 2; 00-180 Warszawa** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Urząd Miasta Szczecin, Pl. Armii Krajowej 1; 70-456 Szczecin** protestu z dnia 3 grudnia 2009 roku

**postanawia:**

**1. Odrzuca odwołanie.**

2. Kosztami postępowania obciąża **TBM – Telekom sp. z o.o., ul. Miła 2; 00-180 Warszawa** 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 uiszczonego przez **TBM – Telekom sp. z o.o., ul. Miła 2; 00-180 Warszawa;**
- 2) dokonać wpłaty kwoty 222 zł 00 gr (słownie: dwieście dwadzieścia dwa złote zero groszy) przez **TBM – Telekom sp. z o.o., ul. Miła 2; 00-180 Warszawa** na rzecz **Urzędu Miasta Szczecin, Pl. Armii Krajowej 1; 70-456 Szczecin,** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu dojazdu na posiedzenie;
- 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 **15 556 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy pięćset pięćdziesiąt sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **TBM – Telekom sp. z o.o., ul. Miła 2; 00-180 Warszawa.**

## **U z a s a d n i e n i e**

Zamawiający – Urząd Miasta Szczecin prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na świadczenie usług telekomunikacyjnych w gmachu Urzędu Miasta Szczecin przy pl. Armii Krajowej 1 oraz filii urzędu przy ul. Rydla 39/40 w zakresie obsługi połączeń: lokalnych, międzystrefowych, międzynarodowych oraz sieci komórkowych i pozostałych.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 29 października 2009 roku pod pozycją 191119.

### **Izba ustaliła i zważyła , co następuje.**

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego z zastosowaniem przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych wymaganych przy procedurze, której wartość szacunkowa zamówienia nie przekracza kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych (protokół ZP-2, wartość szacunkowa zamówienia ustalona została na kwotę 713 114,75 zł, co stanowi równowartość 183 929,93 euro).

Informacja o unieważnieniu postępowaniu została przekazana Odwołującemu w dniu 30 listopada 2009 roku.

Dnia 3 grudnia 2009 roku Odwołujący wniósł do Zamawiającego protest, wskazując na bezpodstawne, jego zdaniem unieważnienie postępowania, czym Zamawiający naruszył art. 7 ust. 1 i 3, art. 91 ust. 1 oraz art. 93 ust. 1 pkt 4 i 7 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zamawiający protestu nie rozstrzygnął, co zgodnie z przepisem art. 183 ust. 3 ustawy - Prawo zamówień publicznych rozumiane jest, jako jego oddalenie.

Termin na rozstrzygnięcie protestu upływał w dniu 14 grudnia 2009 roku.

Dnia 14 grudnia 2009 roku Odwołujący wniósł odwołanie do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych.

**Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, iż zachodzą przesłanki określone w przepisach art. 187 ust. 4 pkt 4 oraz art. 187 ust. 4 pkt 8 ustawy Prawo zamówień publicznych skutkujące odrzuceniem odwołania.**

Odnośnie przesłanki z art. 187 ust. 4 pkt 4 ustawy Prawo zamówień publicznych, Izba wskazuje, iż zgodnie z przepisem art. 183 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych protest inny niż wymieniony w art. 183 ust. 1 ustawy Pzp zamawiający rozstrzyga w terminie 10 dni od dnia jego wniesienia. Jako, że dzień 13 grudnia 2009 roku, była to niedziela, termin rozstrzygnięcia protestu upływał dnia 14 grudnia 2009 roku.

Odwołanie wniesione w dniu 14 grudnia 2009 roku, zostało wniesione z uchybieniem terminów określonych w ustawie.

Przedmiotowa przesłanka odrzucenia odwołania zasadza się na przepisach Kodeksu cywilnego, który w niniejszej sprawie właściwe są do zastosowania, zgodnie z przepisem art. 14 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zgodnie z art. 111 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 roku (Dz. U. Nr 16, poz. 93) Kodeks cywilny, termin oznaczony w dniach kończy się z upływem ostatniego dnia. W przedmiotowej sprawie oznacza to, iż Odwołujący mógł wnieść odwołanie najwcześniej w dniu 15 grudnia 2009 roku. Odwołanie wniesione w dniu 14 grudnia 2009 roku, jest odwołaniem wniesionym przedwcześnie, tj. z uchybieniem terminów określonych w ustawie Prawo zamówień publicznych.

Odnosząc się do przesłanki odrzucenia odwołania na podstawie przepisu art. 187 ust. 4 pkt 8 ustawy Prawo zamówień publicznych Izba wskazuje, iż przepis powyższy nakazuje Krajowej Izbie Odwoławczej odrzucenie odwołania w postępowaniach o wartości zamówienia mniejszej niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8, gdy odwołanie dotyczy innych czynności niż wymienione w art. 184 ust. 1a.

Zgodnie z treścią art. 184 ust. 1a ustawy Prawo zamówień publicznych, który znajduje zastosowanie do rozpoznania przedmiotowego odwołania, odwołanie od rozstrzygnięcia protestu w przypadku postępowań o wartości mniejszej niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy, przysługuje wyłącznie od rozstrzygnięcia protestu dotyczącego: wyboru trybu negocjacji bez ogłoszenia, zamówienia z wolnej ręki i zapytania o cenę, opisu sposobu oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu oraz wykluczenia wykonawcy z postępowania lub odrzucenia jego oferty.

W ocenie Izby, ustawodawca w art. 184 ust. 1a ustawy Prawo zamówień publicznych, dopuścił wyjątkowo w szczególności i enumeratywnie wyliczonych w ustawie przypadkach, prawo do skorzystania z procedury odwoławczej w postępowaniach, których wartość jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

W ocenie Izby, celem wprowadzenia art. 184 ust. 1a ustawy Pzp było zapewnienie korzystania z efektywnych środków ochrony prawnej i przyznanie prawa do wniesienia odwołania w postępowaniach o zamówienie publiczne, których wartość nie przekracza kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp ale wyłącznie w celu ochrony najważniejszych interesów wykonawcy, korzystającego z tego środka ochrony prawnej polegających na wykluczeniu tego właśnie wykonawcy z udziału w postępowaniu lub odrzuceniu jego oferty. Cel przepisu art. 184 ust. 1a ustawy Pzp został wyartykułowany w uzasadnieniu do projektu zmiany ustawy prawo zamówień publicznych z dnia 4 września 2008 roku, gdzie m.in. wskazano, że w postępowaniach o wartości mniejszej od kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp „Wykonawca powinien mieć zagwarantowane prawo do wnoszenia efektywnych środków ochrony prawnej dotyczących jego najistotniejszych interesów, a mianowicie:

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

Jak wynika z dalszej części uzasadnienia do projektu zmiany ustawy pzp, celem nowelizacji było wprowadzenie ochrony prawnej dla Zamawiających w przypadku zamówień na roboty budowlane do progu 5 150 000 euro, polegającej na „*wyeliminowaniu prawa do wniesienia środków ochrony prawnej na czynności nie godzące bezpośrednio w interes wykonawcy, który z nich korzysta (np. dotyczące nieprawidłowości w ofercie innego wykonawcy)*”.

Zatem efektywne środki ochrony prawnej, w tym prawo do złożenia odwołania przysługuje we wszystkich postępowaniach poniżej progów z zastrzeżeniem, że w postępowaniach o wartości mniejszej niż kwoty określone w art. 11 ust. 8 ustawy Pzp, odwołaniem mogą być objęte wyłącznie czynności godzące w podstawowe interesy Wykonawcy, które bezpośrednio dotyczą tego wykonawcy, korzystającego ze środka ochrony prawnej w postaci odwołania i opisane wprost w dyspozycji normy art. 184 ust. 1a ustawy (tj. czynności wykluczenia wykonawcy i odrzucenia jego oferty), co potwierdza dokonana wyżej wykładnia celowościowa.

Biorąc pod uwagę, że wartość zamówienia, będącego usługą jest mniejsza niż kwota określona w § 1 pkt 2 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 19 grudnia 2007 roku w sprawie kwot wartości zamówień oraz konkursów, od których uzależniony jest obowiązek przekazywania ogłoszeń Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich (Dz. U. Nr 241, poz. 1762) oraz fakt, że zarzuty Odwołującego odnoszą się do innych niż wymienione w art. 184 ust. 1 a ustawy Prawo zamówień publicznych czynności, zachodzi przesłanka określona w art. 187 ust. 4 pkt 8 ustawy Prawo zamówień publicznych, skutkująca koniecznością odrzucenia odwołania.

Powyższą argumentację podzielił Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze w wyroku z dnia 24 marca 2009 roku, w sprawie o sygn. akt V Ga 13/09.

Biorąc pod uwagę powyższe orzeczono jak na wstępie.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Szczecinie**.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....