

**POSTANOWIENIE**  
z dnia 11 grudnia 2014 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

**Przewodniczący: Anna Packo**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 grudnia 2014 r. przez wykonawcę

**Z. B. prowadzącego działalność gospodarczą jako Specjalistyczna Pracownia Projektowa „WAGA-BART” ul. Wojciechowskiego 37 m. 4, 02-495 Warszawa**

w postępowaniu prowadzonym przez

**Instytut Technologiczno-Przyrodniczy Falenty Al. Hrabka 3, 05-090 Raszyn**

postanawia:

1. odrzuca odwołanie,
2. kosztami postępowania obciąża **Z. B. prowadzącego działalność gospodarczą jako Specjalistyczna Pracownia Projektowa „WAGA-BART” ul. Wojciechowskiego 37 m. 4, 02-495 Warszawa** i:
  - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez **Z. B. prowadzącego działalność gospodarczą jako Specjalistyczna Pracownia Projektowa „WAGA-BART” ul. Wojciechowskiego 37 m. 4, 02-495 Warszawa** tytułem wpisu od odwołania,
  - 2.2. nakazuje Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Z. B. prowadzącego działalność gospodarczą jako Specjalistyczna Pracownia Projektowa „WAGA-BART” ul. Wojciechowskiego 37 m. 4, 02-495 Warszawa** kwotę 2 500,00 złotych (słownie: dwa tysiące pięćset złotych) stanowiącej nadpłatę ponad wymagany wpis.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 907 z późn. zm.) na niniejsze postanowienie – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie .

**Przewodniczący:** .....

## **Uzasadnienie**

Zamawiający – Instytut Technologiczno-Przyrodniczy w Falentach prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „wykonanie dokumentacji projektowej dla zadania inwestycyjnego p.n.: LIFE 12 NAT/PL/000084 pn. Wetlands conservation and restoration in Puszcza Kampinoska Natura 2000 site. Ochrona i odbudowa mokradeł w Puszczy Kampinoskiej” na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 907 z późn. zm.), w trybie przetargu nieograniczonego.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone 17 października 2014 r. w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem 221059. Wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Odwołujący – Z. B. prowadzący działalność gospodarczą jako Specjalistyczna Pracownia Projektowa „WAGA-BART” wniósł odwołanie wobec czynności zamawiającego polegających na:

1. wyborze jako najkorzystniejszej z ofert złożonych w postępowaniu oferty złożonej przez RWK Inżynierowie Sp. z o.o. sp. k. z siedzibą w Warszawie,
2. zaniechaniu wykluczenia z postępowania RWK Inżynierowie Sp. z o.o. sp. k. z uwagi na brak spełnienia przez tego wykonawcę warunków udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia, ewentualnie zaniechaniu wezwania tego wykonawcy do ponownego złożenia dokumentu potwierdzającego spełnianie warunków udziału w postępowaniu dotyczących wiedzy i doświadczenia na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych,

zarzucając zamawiającemu naruszenie ustawy Prawo zamówień publicznych w zakresie:

1. art. 26 ust. 3 w zw. z art. 22 ust. 1 pkt 2 przez zaniechanie wezwania wykonawcy RWK Inżynierowie Sp. z o.o. sp. k. do ponownego złożenia dokumentu potwierdzającego spełnianie warunku udziału w postępowaniu dotyczącego doświadczenia, a polegającego na należywym wykonaniu w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, min. jednej dokumentacji projektowej dla potrzeb ograniczenia degradacji gruntów organicznych poprzez podwyższenie poziomu wód powierzchniowych i gruntowych a także poprzez częściowe powstrzymanie odpływu wód wezbraniowych, (renaturyzacji układu wodnego poprzez budowę lub przebudowę urządzeń wodnych i budowli hydrotechnicznych) na terenach

chronionej przyrody w formie parków narodowych, ewentualnie wykluczenie tego wykonawcy z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 3 i 4,

2. art. 22 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 24 ust. 2 pkt 3) i 4) w zw. z art. 26 ust. 2a przez zaniechanie wykluczenia z postępowania wykonawcy RWK Inżynierowie Sp. z o.o. sp. k., pomimo że wykonawca ten nie wykazał (składając w tym zakresie obiektywnie fałszywe oświadczenie) spełnienia warunków udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia, polegającego na należywym wykonaniu w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, min. jednej dokumentacji projektowej dla potrzeb ograniczenia degradacji gruntów organicznych poprzez podwyższenie poziomu wód powierzchniowych i gruntowych, a także poprzez częściowe powstrzymanie odpływu wód wezbraniowych, (renaturyzacji układu wodnego poprzez budowę lub przebudowę urządzeń wodnych i budowli hydrotechnicznych) na terenach chronionej przyrody w formie parków narodowych, ewentualnie art. 26 ust. 3 w zw. z art. 22 ust. 1 pkt 2 poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy RWK Inżynierowie Sp. z o.o. sp. k. do ponownego złożenia dokumentu potwierdzającego spełnianie warunków udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia, ewentualnie wykluczenie tego wykonawcy z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 3 i 4 ustawy Prawo zamówień publicznych,

3. art. 90 ust. 1 w zw. z art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 7 polegające na zaniechaniu ustalenia, czy oferta złożona przez RWK Inżynierowie Sp. z o.o. sp. k. zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, poprzez wezwanie tego wykonawcę do udzielenia dodatkowych wyjaśnień dotyczących elementów ofert mających wpływ na wysokość ceny, w sytuacji gdy podejrzenie co takiego charakteru ceny oferty winno – w okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy – powstać po stronie zamawiającego, oraz poprzez zaniechanie ewentualnego odrzucenia oferty tego wykonawcy na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 4 lub art. 90 ust. 3,

4. art. 7 ust. 1 poprzez wybór oferty wykonawcy RWK Inżynierowie Sp. z o.o. sp. k. w sytuacji, gdy oferta ta powinna podlegać odrzuceniu, gdyż co narusza zasadę uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców.

Odwolujący wniósł o nakazanie zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności wyboru złożonej przez RWK Inżynierowie Sp. z o.o. sp. k. oferty jako najkorzystniejszej,

2. dokonania ponownej oceny i badania oferty złożonej przez RWK Inżynierowie Sp. z o.o. sp. k., a w jej wyniku:

2.1. odrzucenie oferty wykonawcy RWK Inżynierowie Sp. z o.o. sp. k. jako złożonej przez podmiot, który nie spełnił warunku doświadczenia niezbędnego do wzięcia udziału w postępowaniu, polegającego na należywym wykonaniu w okresie ostatnich trzech lat przed

upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, min. jednej dokumentacji projektowej dla potrzeb ograniczenia degradacji gruntów organicznych poprzez podwyższenie poziomu wód powierzchniowych i gruntowych a także poprzez częściowe powstrzymanie odpływu wód wezbraniowych. (renaturyzacji układu wodnego poprzez budowę lub przebudowę urządzeń wodnych i budowli hydrotechnicznych) na terenach chronionej przyrody w formie parków narodowych, a jednocześnie który to podmiot złożył nieprawdziwe w tym zakresie oświadczenie zamawiającemu,

2.2. wybór oferty odwołującego jako najkorzystniejszej, ewentualnie o:

2.3. wezwanie wykonawcy RWK Inżynierowie Sp. z o.o. sp. k. do złożenia wyjaśnień co do treści dokumentu potwierdzającego spełnianie warunku udziału w postępowaniu, polegającego na należywym wykonaniu w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, min. jednej dokumentacji projektowej dla potrzeb ograniczenia degradacji gruntów organicznych poprzez podwyższenie poziomu wód powierzchniowych i gruntowych a także poprzez częściowe powstrzymanie odpływu wód wezbraniowych. (renaturyzacji układu wodnego poprzez budowę lub przebudowę urządzeń wodnych i budowli hydrotechnicznych) na terenach chronionej przyrody w formie parków narodowych, ewentualnie wykluczenia go z postępowania.

**W oparciu o zaistniały w postępowaniu przetargowym stan faktyczny i prawny Izba ustaliła i zważyła, co następuje: odwołanie podlega odrzuceniu.**

Jak wskazał zamawiający w protokole postępowania, wartość zamówienia wynosi 630.000 zł netto, tj. 149.115,96 euro.

Jak wynika z informacji upublicznionych przez zamawiającego, podstawą prawną działania Instytutu Technologiczno-Przyrodniczego w Falentach są: ustawa z dnia 30 kwietnia 2010 r. o instytutach badawczych (Dz. U. Nr 96, poz. 618), ustawa z dnia 30 kwietnia 2010 r. o zasadach finansowania nauki (Dz. U. Nr 96, poz. 615) oraz Statut Instytutu Technologiczno-Przyrodniczego z dnia 28 grudnia 2010 r. Instytut ma osobowość prawną i został wpisany do Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem 0000346302 jako instytut badawczy.

Tym samym w ramach ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (t.j. Dz.U. z 2013 r. poz. 885 z późn. zm.) podmiot ten należy do podmiotów wyłączonych z sektora finansów publicznych na mocy art. 9 pkt 14, który wskazując na państwowe lub samorządowe osoby prawne utworzone na podstawie odrębnych ustaw w celu wykonywania zadań publicznych, wyłącza m.in. instytuty badawcze.

Zamawiający nie jest zatem podmiotem, o którym mowa w § 1 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2013 r. w sprawie kwot wartości zamówień oraz konkursów, od których jest uzależniony obowiązek przekazywania ogłoszeń Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej (Dz. U. poz. 1735), czyli podmiotem, do którego stosuje się wartość dla dostaw i usług w wysokości 134.000 euro. Tym samym należy zastosować kwotę progową 207.000 euro.

Potwierdza to fakt zamieszczenia ogłoszenia o zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych, informacja na stronie tytułowej specyfikacji istotnych warunków zamówienia o wartości zamówienia nie przekraczającej progów unijnych oraz pouczenie o środkach ochrony prawnej zawarte w rozdziale XIX specyfikacji istotnych warunków zamówienia, pkt 3, w którym wskazano, w jakim zakresie wykonawcom przysługują środki odwoławcze do Krajowej Izby Odwoławczej.

Jeśli wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych, w zakresie możliwości wnoszenia odwołań ma zastosowanie art. 180 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, zgodnie z którym odwołanie przysługuje wyłącznie wobec czynności:

1. wyboru trybu negocjacji bez ogłoszenia, zamówienia z wolnej ręki lub zapytania o cenę,
2. opisu sposobu dokonywania oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu,
3. wykluczenia odwołującego z postępowania o udzielenie zamówienia,
4. odrzucenia oferty odwołującego.

Natomiast co do pozostałych czynności wykonawca może w terminie przewidzianym do wniesienia odwołania poinformować zamawiającego o niezgodnej z przepisami ustawy czynności podjętej przez niego lub zaniechaniu czynności, do której jest on zobowiązany na podstawie ustawy, na które nie przysługuje odwołanie na podstawie art. 180 ust. 2 (art. 181 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych).

Przedmiotem odwołania jest wybór przez zamawiającego oferty najkorzystniejszej i zaniechanie wykluczenia z postępowania wybranego wykonawcy i zaniechanie odrzucenia jego oferty, co nie wchodzi w zakres wskazany w art. 180 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

W konsekwencji, zgodnie z art. 189 ust. 2 pkt 6 ustawy Prawo zamówień publicznych Izba zobowiązana jest odrzucić 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 określone w art. 180 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

W związku z powyższym Izba orzekła jak w sentencji odrzucając odwołanie.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania, zgodnie z § 1 ust. 1 pkt 1, § 3 i § 5 ust. 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238).

Ze względu na to, że przedmiotem zamówienia nie są roboty budowlane, lecz wykonanie dokumentacji projektowej, należącej do kategorii dostaw i usług, odwołujący powinien był wnieść wpis w wysokości oznaczonej dla dostaw i usług, zgodnie z § 1 ust. 1 pkt 1 ww. rozporządzenia w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania, czyli 7.500 zł. W związku z powyższym Izba nakazała zwrot nadpłaconej kwoty.

**Przewodniczący:** .....