

POSTANOWIENIE
z dnia 15 grudnia 2009 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Małgorzata Rakowska

Członkowie: Anna Packo

Renata Tubisz

Protokolant: Wioleta Wasilewska

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 15 grudnia 2009 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowo-Handlowe „MEJ” Sp. z o.o. z siedzibą w Piotrkowie Trybunalskim, 97-300 Piotrków Trybunalski, ul. Wodna 3** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Miasto Bełchatów, 97-400 Bełchatów, ul. Kościuszki 1**, protestu z dnia 2 października 2009 r.

orzeka:

1. odrzuca odwołanie,

2. kosztami postępowania obciąża Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowo-Handlowe „MEJ” Sp. z o.o. z siedzibą w Piotrkowie Trybunalskim, 97-300 Piotrków Trybunalski, ul. Wodna 3 i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 4 462 zł 00 gr (słownie: cztery tysiące czterysta sześćdziesiąt dwa złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczanego przez Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowo-Handlowe „MEJ” Sp. z o.o. z siedzibą w Piotrkowie Trybunalskim, 97-300 Piotrków Trybunalski, ul. Wodna 3,**

- 2) dokonać zwrotu kwoty **5 538 zł 00 gr** (słownie: pięć tysięcy pięćset trzydzieści osiem złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Przedsiębiorstwa Produkcyjno-Usługowo-Handlowego „MEJ” Sp. z o.o. z siedzibą w Piotrkowie Trybunalskim, 97-300 Piotrków Trybunalski, ul. Wodna 3.**

U z a s a d n i e

Miasto Bełchatów, zwane dalej „Zamawiającym”, działając na podstawie przepisów ustawy dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj.: Dz. U. z 2007 r., Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, wszczęło w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia na „Rewitalizację budynku Muzeum Regionalnego w Bełchatowie – Zadanie planowane do dofinansowania z Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Łódzkiego na lata 2007-2013”. Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 27 sierpnia 2009 r., poz. 314538.

W dniu 29 września 2009 r. Zamawiający poinformował wykonawcę Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowo-Handlowe „MEJ” Sp. z o.o. z siedzibą w Piotrkowie Trybunalskim, zwanego dalej „Odwołującym” o wyborze oferty wykonawcy Antoniego Jędraszka prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą P.P.H.U. „BUD-HAD” Antoni Jędraszek z siedzibą w Pabianicach, zwanego dalej „BUD-HAD”, jako najkorzystniejszej.

W dniu 2 października 2009 r. Odwołujący (pismem z tej samej daty) złożył protest, który Zamawiający rozstrzygnął, poprzez jego oddalenie (pismem z dnia 7 października 2009 r., które Odwołujący otrzymał w tej samej dacie).

Odwołujący w dniu 12 października 2009 r. (data nadania listu poleconego w placówce pocztowej operatora publicznego) wniósł do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych odwołanie od rozstrzygnięcia protestu, przekazując jednocześnie Zamawiającemu kopię odwołania.

W proteście, a następnie w odwołaniu, Odwołujący kwestionował prawidłowość decyzji Zamawiającego o wyborze najkorzystniejszej oferty i wnosił o odrzuceniu oferty wykonawcy BUD-HAD z uwagi na to, iż oferta tego wykonawcy nie spełnia warunków udziału w postępowaniu.

Mając na uwadze powyższe Izba uznała, iż odwołanie podlega odrzuceniu na podstawie przepisu art. 187 ust. 4 pkt 8 w związku z art. 184 ust. 1a ustawy Pzp. Stosownie do wyżej przywołanego przepisu odwołanie podlega odrzuceniu na posiedzeniu niejawnym, bez merytorycznego rozpoznania podniesionych w nim zarzutów, jeżeli w postępowaniu o wartości zamówienia mniejszej niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie

art. 11 ust. 8 ustawy Pzp (tzw. „progi unijne”) odwołanie dotyczy innych czynności niż wymienione w art. 184 ust. 1a ustawy Pzp. Zgodnie z uzasadnieniem ustawy, prawo wniesienia odwołania poniżej tzw. progów unijnych przyznano wykonawcy tylko w tych przypadkach, kiedy czynność Zamawiającego bezpośrednio (dotyczy jego wykluczenia lub odrzucenia jego oferty) godzi w jego interes prawny w uzyskaniu zamówienia.

Wartość szacunkowa niniejszego zamówienia publicznego zgodnie z wyjaśnieniami Zamawiającego udzielonymi do akt sprawy na piśmie (pismo z dnia 19 października 2009 r.) wynosi 535.691,98 zł, co stanowi równowartość 138.168,21 euro. Nadto przedmiot zamówienia objęty niniejszym postępowaniem stanowią roboty budowlane, co potwierdza opis przedmiotu zamówienia zawarty w postanowieniach SIWZ oraz treść ogłoszenia o zamówieniu, opublikowanego w Biuletynie Zamówień Publicznych

Wskazana wartość szacunkowa przedmiotu zamówienia oraz okoliczność, że postępowanie dotyczy robót budowlanych, świadczą o tym, że postępowanie prowadzone jest na zasadach określonych dla zamówień o mniejszej wartości, tj. zamówień poniżej wartości progów unijnych. Wartości tych progów zostały określone w przepisach 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), które zostało wydane na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp. Zgodnie z § 1 pkt 2 przywołanego rozporządzenia dla zamówień na roboty budowlane, udzielanych przez zamawiających z podsektora samorządowego, wartość tego progu wynosi równowartość kwoty 5 150 000 euro.

Bezsprzecznie zatem ustalona przez Zamawiającego przed wszczęciem postępowania wartość szacunkowa przedmiotu zamówienia na poziomie 138.168,21 euro mieści się poniżej wartości progów unijnych, określonych w przepisach przywołanego rozporządzenia.

Nadto stwierdzić należy, że dla zamówień o takich wartościach ustawodawca w przepisie art. 184 ust. 1a ustawy Pzp przewidział ograniczenie do wnoszenia odwołań od rozstrzygnięcia protestu przez Zamawiającego. Stosownie do tego przepisu zaskarżeniu podlegają jedynie enumeratywnie wymienione w tym przepisie czynności, tj.:

1. wybór trybu niekonkurencyjnego, tj. trybu negocjacji bez ogłoszenia, zamówienia z wolnej ręki oraz zapytania o cenę;
2. opis przez zamawiającego sposobu oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu;
3. wykluczenia wykonawcy z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego;
4. odrzucenia oferty wykonawcy.

Oznacza to, że ustawodawca ograniczył prawo do odwoływania się w postępowaniach o mniejszej wartości wyłącznie do czynności zamawiającego związanych z odrzuceniem oferty wykonawcy, który korzysta z prawa do odwołania oraz wykluczeniem tego właśnie wykonawcy z udziału w postępowaniu. Przepis nie dotyczy natomiast określonego zaniechania zamawiającego w postępowaniu i jako wyjątek od zasady (brak trybu odwoławczego dla zamówień poniżej wartości progów unijnych) nie może być interpretowany rozszerzająco.

Z treści złożonego odwołania, jak również poprzedzającego go protestu, wynikają zarzuty związane z zaniechaniem odrzucenia przez Zamawiającego oferty złożonej przez konkurenta Odwołującego w tym postępowaniu, tj. wykonawcy BUD-HAD z uwagi na to, iż oferta tego wykonawcy nie spełnia warunków udziału w postępowaniu.

Uwzględniając więc okoliczność, że zarzuty podniesione w odwołaniu nie dotyczą czynności określonych w art. 184 ust. 1a ustawy PZP, a wyłącznie zaniechań Zamawiającego, działając na podstawie art. 187 ust. 4 pkt 8 oraz art. 191 ust. 1 ustawy Pzp, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy, tj. stosownie do wyniku postępowania.

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 Piotrkowie Trybunalskim.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....