

**POSTANOWIENIE**

**z dnia 1 kwietnia 2010 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** – w składzie:

Przewodniczący: Anna Packo

Członkowie: Marzena Teresa Ordysińska

Katarzyna Prowadzisz

Protokolant: Paulina Zalewska

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 1 kwietnia 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez

**wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Pavimental Societa Per Azioni, Via Guiseppe Donati 174, 00159 Rzym, Włochy i Pavimental Polska Sp. z o.o. ul. Grzybowska 80/82, 00-844 Warszawa**

od rozstrzygnięcia przez zamawiającego:

**Gminę Miechów działającą poprzez Zarząd Dróg Powiatowych w Miechowie ul. Warszawska 11, 32-200 Miechów**

protestu z dnia 1 marca 2010 r.

**orzeka:**

**1. odrzuca odwołanie,**

**2. kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Pavimental Societa Per Azioni, Via**

**Guiseppe Donati 174, 00159 Rzym, Włochy i Pavimental Polska Sp. z o.o. ul. Grzybowska 80/82, 00-844 Warszawa i nakazuje:**

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **2 222 zł 00 gr** (słownie: dwa tysiące dwieście dwadzieścia dwa złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Pavimental Societa Per Azioni, Via Guiseppe Donati 174, 00159 Rzym, Włochy i Pavimental Polska Sp. z o.o. ul. Grzybowska 80/82, 00-844 Warszawa,**
- 2) dokonać wpłaty kwoty **1 800 zł 00 gr** (słownie: tysiąc osiemset złotych zero groszy) przez **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Pavimental Societa Per Azioni, Via Guiseppe Donati 174, 00159 Rzym, Włochy i Pavimental Polska Sp. z o.o. ul. Grzybowska 80/82, 00-844 Warszawa** na rzecz **Gminy Miechów działającej poprzez Zarząd Dróg Powiatowych w Miechowie ul. Warszawska 11, 32-200 Miechów** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika,
- 3) dokonać zwrotu kwoty **7 778 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy siedemset siedemdziesiąt osiem złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Pavimental Societa Per Azioni, Via Guiseppe Donati 174, 00159 Rzym, Włochy i Pavimental Polska Sp. z o.o. ul. Grzybowska 80/82, 00-844 Warszawa.**

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

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „przebudowę drogi powiatowej 1180K Kozłów – Kępie – Charsznica, na dł. 8,284 km, odcinek od km 5+987 do km 14+271 w ramach Narodowego Programu Przebudowy Dróg Lokalnych w 2010 r.” na podstawie ustawy

z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, w trybie przetargu nieograniczonego. Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone 28 stycznia 2010 r. w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem 25276. Wartość zamówienia wynosi 3.174.074,74 zł, tj. 826.797,28 euro, jest więc mniejsza niż kwoty określone na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych.

23 lutego 2010 r. Zamawiający poinformował wykonawców o wyborze oferty najkorzystniejszej za którą została uznana oferta złożona przez ŚPRD Trakt Sp. z o.o. oraz o odrzuceniu oferty Odwołującego ze względu na to, że jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, gdyż w załączniku 3a kosztorys ofertowy, w pozycji 2.14. Odwołujący błędnie zmienił jednostkę miary i ilość. Z podobnego powodu została odrzucona także oferta wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia POLDIM Jakubowice Sp. z o.o. i Adama Dudzińskiego – Usługi Remontowo – Budowlane Dudziński Adam.

W związku z powyższym 1 marca 2010 r. wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia POLDIM Jakubowice Sp. z o.o. i Adama Dudzińskiego – Usługi Remontowo – Budowlane Dudziński Adam wnieśli protest zarzucając Zamawiającemu bezpodstawne odrzucenie ich oferty oraz zaniechanie odrzucenia ofert złożonych przez: ŚPRD „Trakt” Spółka z o.o.; PRDM Myszków Sp. z o.o.; wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia P.H.U. CARDO Tomasz Hak i CARDO Sp. z o.o.; Mota – Engil Central Europe S.A; Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjno Drogowych Sp. z o.o., Eurovia Polska S.A., Przedsiębiorstwo Robót Drogowych w Olkusz Sp. z o.o., Strabag Sp. z o.o.

Do postępowania tego 5 marca 2010 r. przystąpił Odwołujący, po stronie Zamawiającego.

10 marca 2010 r. Zamawiający protest ten uwzględnił w części dotyczącej anulowania decyzji o odrzuceniu oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia POLDIM Jakubowice Sp. z o.o. i Adama Dudzińskiego – Usługi Remontowo – Budowlane Dudziński Adam, w pozostałym zakresie oddalił.

15 marca 2010 r. Odwołujący wniósł do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych odwołanie od tego rozstrzygnięcia zarzucając Zamawiającemu naruszenie zasad i warunków udzielenia zamówienia publicznego, w tym:

1. art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej z naruszeniem zasady równego traktowania wykonawców i zachowania uczciwej konkurencji,

2. art. 89 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 38 ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez bezpodstawne uznanie, że oferta wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia POLDIM Jakubowice Sp. z o.o. i Adama Dudzińskiego – Usługi Remontowo – Budowlane Dudziński Adam, jest zgodna z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia, w tym dokonanymi przez Zamawiającego zmianami do specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz bezpodstawne zaniechanie odrzucenia ofert złożonych przez: ŚPRD „Trakt” Spółka z o.o.; PRDM Myszków Sp. z o.o.; wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia P.H.U. CARDO Tomasz Hak i CARDO Sp. z o.o.; Mota – Engil Central Europe S.A; Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjno Drogowych Sp. z o.o., Eurovia Polska S.A., Przedsiębiorstwo Robót Drogowych w Olkusz Sp. z o.o., Strabag Sp. z o.o. jako niezgodnych ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia.

Odwołujący wniósł o: uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu: dokonania ponownej oceny i badania ofert z uwzględnieniem okoliczności podniesionych w niniejszym odwołaniu, dokonania unieważnienia decyzji polegającej na uwzględnieniu protestu wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia POLDIM Jakubowice Sp. z o.o. i Adama Dudzińskiego – usługi Remontowo – Budowlane Dudziński Adam w części dotyczącej odrzucenia oferty i uznaniu że ta oferta jest zgodna z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia, dokonania odrzucenia ofert złożonych przez: ŚPRD „Trakt” Spółka z o.o.; PRDM Myszków Sp. z o.o.; wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia P.H.U. CARDO Tomasz Hak i CARDO Sp. z o.o.; Mota – Engil Central Europe S.A; Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjno Drogowych Sp. z o.o., Eurovia Polska

S.A., Przedsiębiorstwo Robót Drogowych w Olkuszu Sp. z o.o., Strabag Sp. z o.o. jako niezgodnych ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia.

W oparciu o powyższy stan faktyczny ustalony na podstawie dokumentacji postępowania, Izba ustaliła i zważyła, co następuje: odwołanie podlega odrzuceniu.

Zgodnie z art. 187 ust. 4 pkt 8 ustawy Prawo zamówień publicznych, w postępowaniach o wartości zamówienia mniejszej niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8, a taką wartość ma niniejsze postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, odwołanie odrzuca się, jeśli dotyczy ono innych czynności niż wymienione w art. 184 ust. 1a ustawy Prawo zamówień publicznych.

Art. 184 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w brzmieniu obowiązującym dla niniejszego postępowania stanowi bowiem, że od rozstrzygnięcia protestu przysługuje odwołanie, z zastrzeżeniem ust. 1a.

Z kolei ust. 1a wskazuje, iż w postępowaniu o wartości mniejszej niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8, odwołanie przysługuje wyłącznie od rozstrzygnięcia protestu dotyczącego: 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.

Przy czym, jak wynika z uzasadnienia wprowadzenia tego przepisu, wykluczenie wykonawcy z postępowania o udzielenie zamówienia oraz odrzucenie oferty dotyczy tylko sytuacji odwołującego się, a nie innych wykonawców biorących udział w postępowaniu.

Wszelkie wątpliwości co do interpretacji tego przepisu zostały rozwiane poprzez poprawione nowelizacją ustawy Prawo zamówień publicznych wprowadzoną ustawą z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy – *Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw* (Dz. U. Nr 223, poz. 1778) brzmienie tego przepisu, w której odpowiednik dotychczasowego art.

184 ust. 1 a został oznaczony jako art. 180 ust. 2 i ma następującą treść: „jeżeli wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8, 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.

Ponieważ zaś jedyne zarzuty podniesione w niniejszym odwołaniu dotyczą zaniechania odrzucenia ofert złożonych przez wykonawców innych niż odwołujący, kierując się dyspozycją art. 187 ust. 4 pkt 8 ustawy Prawo zamówień publicznych, Izba orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Prawo zamówień publicznych, czyli stosownie do wyniku postępowania, zgodnie z § 4 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 z późn. zm.) uwzględniając fakt, że niniejsze odwołanie zostało skierowane do łącznego rozpoznania z odwołaniem KIO/UZP 424/10.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.) na niniejsze postanowienie – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w Krakowie.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....