

Sygn. akt: KIO 1009/11

POSTANOWIENIE
z dnia 20 maja 2011 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Małgorzata Rakowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 19 maja 2011 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 16 maja 2011 r. przez wykonawcę **EC SYBILTECH Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, 31-476 Kraków, ul. Lublańska 34** w postępowaniu prowadzonym przez **Diecezję Legnicką, 59-220 Legnica, ul. Jana Pawła II 1,**

postanawia:

1. odrzuca odwołanie,

2. kosztami postępowania obciąża EC SYBILTECH Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, 31-476 Kraków, ul. Lublańska 34 i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez EC SYBILTECH Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, 31-476 Kraków, ul. Lublańska 34 tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tj.: Dz. U. z 2010 r. 113, poz. 759 ze zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Legnicy**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Diecezja Legnicka w Legnicy, zwana dalej „Zamawiającym”, działając na podstawie przepisów ustawy dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj.: Dz. U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, wszczęła, w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia na „Dostawę audioguide -systemu dźwiękowych przewodników w ramach Zadania pn. Rewaloryzacja Zespołu Opactwa Cystersów wraz z otoczeniem w Krzeszowie – etap II”.

Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 17 marca 2011 r., poz. 47106, w punkcie IV.4.16) „Informacje dodatkowe, w tym dotyczące finansowania projektu/programu ze środków Unii Europejskiej” wskazano „Zamówienie realizowane w ramach Projektu pn. Rewaloryzacja Zespołu Opactwa Cystersów wraz z otoczeniem w Krzeszowie – etap II, współfinansowanego z programu Operacyjnego Infrastruktura i Środowiska Priorytet XI Kultura i dziedzictwo kulturowe, działanie 11.1 Ochrona i zachowanie dziedzictwa kulturowego o znaczeniu ponadregionalnym”. Przedmiotowe ogłoszenie – jak wskazał sam Zamawiający - nie było obowiązkowe („zamieszczenie ogłoszenia: nieobowiązkowe”).

W dniu 16 maja 2011 r. (pismem z tej samej daty) EC SYBILTECH Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, zwany dalej „Odwołującym”, wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej (wpływ pisma do Zamawiającego w dniu 16 maja 2011 r.) wobec czynności wykluczenia go z postępowania, a w konsekwencji odrzucenia jego oferty, zarzucając Zamawiającemu:

1. naruszenie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, poprzez nie wezwanie Odwołującego do uzupełnienia dokumentów składanych na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu w zakresie posiadanej wiedzy i doświadczenia, pomimo takiego obowiązku,
2. art. 7 ust. 1 ustawy Pzp Pzp, poprzez nierówne traktowanie wykonawców i przeprowadzenia postępowania w sposób niezapewniający uczciwej konkurencji,
3. art. 24 ust. 2 pkt 4 w związku z art. 24 ust. 4 ustawy Pzp, poprzez niezasadne wykluczenie Odwołującego z postępowania i odrzucenie jego oferty,
4. art. 7 ust. 3 i art. 91 ust. 1 ustawy Pzp, poprzez wybór oferty, która nie jest oferta najkorzystniejszą.

Jednocześnie Odwołujący wniósł o:

1. nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,
2. nakazanie powtórzenia czynności badania i oceny ofert,
3. w przypadku uznania przez Zamawiającego, że Odwołujący nie spełnia warunków udziału w postępowaniu w zakresie posiadanej wiedzy i doświadczenia – o nakazanie Zamawiającemu wezwania Odwołującego do uzupełnienia, w trybie art. 26 ust 3 ustawy Pzp, dokumentów składanych na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia.

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła co następuje:

Stosownie do art. 189 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp Izba odrzuca odwołanie jeżeli stwierdzi, że w sprawie nie mają zastosowania przepisy ustawy. Oznacza to, że Izba może rozstrzygać spory jedynie w sprawach, w których jest właściwa w świetle przepisów ustawy, a więc jedynie w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego (art. 2 pkt 13 ustawy Pzp). Jeżeli więc dana procedura zmierzająca do zawarcia umowy nie jest postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego Izba nie jest władna do udzielenia ochrony prawnej uczestnikom takiej procedury.

Art. 3 ust. 1 ustawy Pzp określa katalog podmiotów zobowiązanych do stosowania przepisów ustawy Pzp. W katalogu tym brak jest Zamawiającego, będącego kościelną osobą prawną, a takim podmiotem niewątpliwie jest Diecezja Legnicka. Tak więc kościelna osoba prawna nie została podmiotowo zobowiązana do stosowania ustawy Pzp, gdyż nie kwalifikuje się do żadnej z kategorii podmiotów wymienionych w art. 3 ust. 1 pkt 1-2 ustawy Pzp. W związku z tym Diecezja Legnicka może być jedynie przedmiotowo zobowiązana do zastosowania ustawy Pzp, co występuje w jedynym przypadku wskazanym w ustawie, a mianowicie w art. 3 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, zgodnie z treścią którego podmioty inne niż określone w pkt 1 i 2 zobowiązane są do zastosowania ustawy Pzp „jeżeli łącznie zachodzą następujące okoliczności:

- a) ponad 50 % wartości udzielanego przez nie zamówienia jest finansowane ze środków publicznych lub przez podmioty, o których mowa w pkt 1-3a,
- b) wartość zamówienia jest równa lub przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8,
- c) przedmiotem zamówienia są roboty budowlane obejmujące wykonanie czynności w zakresie inżynierii lądowej lub wodnej, budowy szpitali, obiektów sportowych,

rekreacyjnych lub wypoczynkowych, budynków szkolnych, budynków szkół wyższych lub budynków wykorzystywanych przez administrację publiczną lub usługi związane z takimi robotami budowlanymi”.

Niemniej jednak w niniejszym stanie faktycznym dwie ostatnie okoliczności nie zachodzą, tj. wartość zamówienia nie jest równa i nie przekracza tzw. progów unijnych, a ponadto przedmiotem zamówienia jest „dostawa audioguide - systemu dźwiękowych przewodników w ramach Zadania pn. Rewaloryzacja Zespołu Opactwa Cystersów wraz z otoczeniem w Krzeszowie – etap II” a nie roboty budowlane.

Tym samym Izba stwierdziła, iż w przedmiotowej sprawie do wyboru dostawcy przez Diecezję Legnicką nie mają zastosowania przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2009 r. Prawo zamówień publicznych (tj.: Dz. U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759 z późn. zm.) z uwagi na niespełnienie łączne przesłanek wskazanych w art. 3 pkt 5 ustawy Pzp, a mianowicie przesłanki określonej w art. 3 ust. 1 pkt 5 lit. b) i c) ustawy Pzp.

Mając na uwadze powyższe okoliczności, Izba stwierdziła, że odwołanie podlega odrzuceniu na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp (w sprawie nie mają zastosowania przepisy ustawy), wobec czego orzeczono jak w sentencji.

Na marginesie należy dodać, iż w myśl - dodanego nowelizacją z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy Prawo zamówień publicznych oraz o kosztach sądowych w sprawach cywilnych - art. 3 ust. 3 ustawy Pzp podmioty zobowiązane do stosowania ustawy Pzp, przyznając środki finansowe na dofinansowanie projektu mogą uzależnić ich przyznanie od zastosowania przy ich wydatkowaniu zasad równego traktowania, uczciwej konkurencji i przejrzystości. Nie mogą natomiast wymagać i oczekiwać od tych podmiotów stosowania ustawy Pzp z wszystkimi jej rygorami.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy, na podstawie przepisu art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp w zw. z § 3 pkt 1 lit. a) 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. z 2010 r., Nr 41, poz. 238).

Przewodniczący: