sygn. akt KIO 2336/22

POSTANOWIENIE
z dnia 20 września 2022 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Emil Kuriata

Protokolant: Piotr Cegłowski

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron w dniu 20 września 2022 roku

w Warszawie, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu

6 września 2022 roku, przez wykonawcę CATERMED sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi, ul. Traktorowa 126 lok. 201; 91-204 Łódź, w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Narodowy Instytut Geriatrii, Reumatologii i Rehabilitacji im. prof. dr hab. med. Eleonory Reicher, ul. Spartańska 1; 02-637 Warszawa,

postanawia:

1. Odrzuca odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża wykonawcę CATERMED sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi, ul. Traktorowa 126 lok. 201; 91-204 Łódź i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę CATERMED sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi, ul. Traktorowa 126 lok. 201; 91-204 Łódź, tytułem wpisu od odwołania,

3. Zasądza od wykonawcy CATERMED sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi, ul. Traktorowa 126 lok. 201; 91-204 Łódź na rzecz zamawiającego Narodowy Instytut Geriatrii,

Reumatologii i Rehabilitacji im. prof. dr hab. med. Eleonory Reicher, ul. Spartańska 1; 02-637 Warszawa, kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem kosztów postępowania związanych z wynagrodzeniem pełnomocnika.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1129 ze zm.), na niniejsze postanowienie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący .....

sygn. akt: KIO 2336/22

Uzasadnienie

Przedmiotowe odwołanie dotyczy udzielenia zamówienia publicznego na usługi żywienia w trybie z wolnej ręki o wartości nieprzekraczającej wyrażonej w złotych równowartości 750.000,00 euro pn. „Świadczenie kompleksowych usług codziennego, całodobowego żywienia pacjentów w Narodowym Instytucie Geriatrii, Reumatologii i Rehabilitacji im. prof. dr

hab. med. Eleonory Reicher w Warszawie", o którym ogłoszono w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 1 września 2022 roku pod numerem: 2022/BZP 00329451/01, numer referencyjny: FZ/80/30E/2022.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje:

Odwołanie polega odrzuceniu na podstawie art. 528 pkt 1 ustawy Pzp, zgodnie z którym Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że w sprawie nie mają zastosowania przepisy ustawy.

Odwołanie można wnieść tylko w sprawie, w której Pzp ma zastosowanie (jeżeli Pzp się nie stosuje, nie jest możliwe skuteczne wniesienie odwołania). Błędne pouczenie w powyższym zakresie, przejawiające się we wskazaniu, że odwołanie w danej sprawie przysługuje, podczas gdy w rzeczywistości w świetle przepisów Pzp nie przysługuje, nie powoduje, że odwołanie zostanie przez KIO rozpoznane (vide: Prawo zamówień publicznych. Komentarz pod redakcją H. Nowaka i M. Winiarza).

Tym samym okoliczność, iż zamawiający przeprowadził postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie zamówienia z wolnej ręki wskazując odpowiednie przepisy ustawy Pzp ma irrelewantne znaczenie w sytuacji, w której wartość ustalonego zamówienia nie przekracza wartości, od której zamawiający zobowiązany jest stosować przepisy ustawy Pzp.

Za zamawiający podnieść należy, iż zgodnie z umową z dnia 11 sierpnia 2022 r. (§ 6 ust. 1 umowy) wartość zamówienia objętego umową nie przekroczy kwoty brutto 119 600,71 zł, tj. 97 236,35 netto. Informacja ta również została zawarta w treści ogłoszenia nr 2022/BZP 00329451/01 (sekcja 6 i 8).

Zgodnie z art. 513 ust. 1 ustawy Pzp odwołanie przysługuje na czynność podjętą w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Z postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego mamy do czynienia (zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp) wówczas, gdy wartość zamówienia jest równa lub przekracza kwotę 130 tys. zł netto. W przedmiotowej sprawie wartość umowy to 97 236,35 zł netto, a zatem nie mamy do czynienia z zamówieniem, do którego stosuje się przepisy ustawy Pzp. Jest to zamówienie podprogowe, w którym ustawodawca zrezygnował z obowiązku stosowania ustawy Pzp - wymagając wyłącznie, aby przy wydatkowaniu środków publicznych, zamawiający przestrzegali zasad wynikających z przepisów o finansach publicznych.

Zamawiający co prawda opublikował ogłoszenie o wyniku postępowania i powołał się w nim na art. 214 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, jednakże „bez znaczenia dla uprawnień wykonawców co do możliwości składania środków odwoławczych jest fakt, że zamawiający dobrowolnie do prowadzonego postępowania stosuje określony tryb i zasady obowiązujące w p.z.p." (KIO 2824/12).

W konsekwencji, w przedmiotowej sprawie nie mają zastosowania przepisy ustawy Pzp w zakresie środków ochrony prawnej, przez co wniesione odwołanie podlega odrzuceniu na podstawie art. 528 pkt 1 ustawy Pzp.

Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono jak w sentencji.

Orzekając o kosztach postępowania Izba wzięła pod uwagę treść art. 557 ustawy Pzp oraz § 8 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie wysokości szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. 2020 r., poz. 2437), z którego wynika, że w przypadku odrzucenia odwołania przez Izbę, koszty ponosi odwołujący.

Przewodniczący: .....