



Dąbrowa Górnicza, dn. 18 listopada 2008r.

Rozstrzygnięcie protestu

Na podstawie art. 183 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2007r. Nr 223, poz. 1655) zwanej dalej Pzp oraz Zarządzeniem Nr 649/07 Prezydenta Miasta Dąbrowy Górniczej z dnia 23.10.2007r. w sprawie: Regulaminu funkcjonowania zamówień publicznych w Urzędzie Miejskim w Dąbrowie Górniczej, po rozpatrzeniu protestu wniesionego w dniu 14 listopada 2008r. przez **Sodexho PASS Polska Sp. z o.o. siedzibą w Warszawie, ul. Kłobucka 25, 02-699 Warszawa** na zapisy specyfikacji istotnych warunków zamówienia w postępowaniu w trybie przetargu nieograniczonego o wartości poniżej kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 Pzp na zadanie pn.:

„Zakup bonów towarowych dla pracowników Urzędu Miejskiego”

oznaczonego nr ZP/182/K.Soc./08

z zachowaniem terminu określonego w art. 183 ust. 1 pkt 3 Pzp tj. 10-ciu dni od upływu ostatniego z terminów na wniesienie protestu, który w przedmiotowym postępowaniu przypada na dzień 24.11.2008r.

postanawiam

o oddaleniu protestu.

Uzasadnienie

Protestujący we wniesionym w dniu 14.11.br. proteście zarzucił Zamawiającemu naruszenie „zasad udzielania zamówień publicznych przez obrazę przepisów” art. 7 ust. 1 oraz art. 22 ust. 2 Pzp, którego podstawę faktyczną stanowiła treść pkt. 17.1. specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ) do przedmiotowego zadania definiującego pojęcie ceny ofertowej - /szczegółowe zarzuty Protestującego wraz z ich uzasadnieniem przedstawione zostały wszystkim uczestnikom postępowania poprzez opublikowanie kopii protestu na stronie internetowej- www.bip.dabrowa-gornicza.pl wraz z informacją o wniesionym proteście i wezwaniem do przyłączenia się do postępowania protestacyjnego/.

Wobec powyższego Protestujący wniósł o „wprowadzenie zmian w dokumentacji zamówienia publicznego poprzez wykreślenie z dokumentacji przetargu pkt. 17.1)”.

Zamawiający po przeanalizowaniu treści protestu postanawia jak w sentencji rozstrzygnięcia argumentując jak niżej.

Wbrew twierdzeniu podniesionemu w proteście zapisy pkt. 17 SIWZ pn. „Opis sposobu obliczenia ceny” w żadnej mierze nie są sprzeczne z przywołanymi przez Protestującego regulacjami ustawy Prawo zamówień publicznych, a jedynie, z uwagi na specyfikę przedmiotu zamówienia, stanowią bezpośrednie odzwierciedlenie porządku prawnego w tym zakresie.

Zgodnie bowiem z art. 15 ust. 4 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. z 2003r., Nr 153, poz. 1503 z późn. zm.) utrudnianiem dostępu do rynku, stanowiącym czyn nieuczciwej konkurencji jest:

- 1) emitowanie oraz realizacja znaków legitymacyjnych podlegających wymianie na towary lub usługi, oferowanych poniżej ich wartości nominalnej,

A. Górnica



41-300 Dąbrowa Górnicza
ul. Graniczna 21

Centrala: tel. (+48 32) 295 67 00
Sekretariat: tel. (+48 32) 295 67 14
Fax (+48 32) 295 96 77

e-mail: prezydent@dabrowa-gornicza.pl
www.dabrowa-gornicza.pl

- 2) emitowanie oraz realizacja znaków legitymacyjnych podlegających wymianie na towary lub usługi o cenie przewyższającej wartość nominalną znaku
- przy czym podkreślenia wymaga, że zgodnie z art. 89 ust.1 pkt 3 Pzp Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu przedmiotowej ustawy.

Ugruntowane stanowisko doktryny w tym zakresie, w tym również opinia Urzędu Zamówień Publicznych opublikowana na stronie internetowej www.uzp.gov.pl, potwierdza jednoznacznie, że w aktualnie obowiązującym porządku prawnym (tj. do dnia wejścia w życie ustawy o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji uchylającej moc obowiązującą art. 15 ust. 4 pkt. 1 i 2, które nastąpi 1 stycznia 2009r.) bony towarowe muszą być oferowane wyłącznie po cenie nominalnej. W związku z powyższym „zamawiający jako jedyne kryterium oceny ofert nie może przyjąć ceny bonów towarowych- jest ona we wszystkich wypadkach taka sama, ponieważ odpowiada wartości nominalnej nabywanego za bony towaru”¹. Analogiczne stanowisko reprezentuje również Urząd Zamówień Publicznych² w opinii którego, „w przypadku zastosowania w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę bonów wyłącznie kryterium ceny przy wyborze oferty najkorzystniejszej, zamawiający musi liczyć się z koniecznością unieważnienia postępowania, z uwagi na wpłynięcie identycznych pod względem cenowym ofert. Żądanie w tym wypadku przez zamawiającego, na podstawie art. 91 ust. 5 ustawy, złożenia ofert dodatkowych jest bezprzedmiotowe, skoro wykonawcy nie mogą przedstawić innej ceny ofertowej. Postępowanie takie będzie musiało zostać unieważnione na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy - Prawo zamówień publicznych”.

Przedstawione pow. poglądy reprezentowane w literaturze przedmiotu jednoznacznie dowodzą, że w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego, których przedmiotem jest dostawa bonów towarowych „wyłączono w praktyce z kryteriów wyboru dostawcy podstawowy element-cenę”³.

Dlatego też Zamawiający, w celu skutecznego udzielenia zamówienia, wprowadził do treści SIWZ zapisy (pkt. 17 SIWZ) precyzyjnie regulujące sposób obliczenia ceny ofertowej, **ze szczególnym uwzględnieniem zagrożenia wystąpienia czynu nieuczciwej konkurencji, stanowiącego faktyczną przesłankę do odrzucenia ofert na podstawie art. 89 ust.1 pkt 3 Pzp.**

Podkreślenia wymaga, że podobne zapisy wykluczające możliwość doliczania dodatkowych kosztów z tytułu realizacji przedmiotu zamówienia, tj. nie stanowiących wyłącznie wartości nominalnej zamawianych bonów, stosują również inni Zamawiający, w tym przykładowo Prokuratura Okręgowa w Gdańsku, która dokonała oddalenia protestu Sodexho PASS Polska Sp. z o.o. siedzibą w Warszawie wniesionego w oparciu o tożsamy stan faktyczny⁴.

Wobec powyższego postanawiam jak we wstępie.

Pouczenie:

Zgodnie z art. 184 ust. 1a Pzp w postępowaniach o wartości mniejszej niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 Pzp, odwołanie przysługuje wyłącznie od rozstrzygnięcia protestu dotyczącego okoliczności enumeratywnie w nim wymienionych.

Otrzymują:

1. Protestujący
2. Komisja Socjalna
3. Biuro Koordynacji Zamówień Publicznych i Opinii Prawnych –a/a.

¹ v. M. Piasecka-Sobkiewicz : „Nieopodatkowane bony znów będą atrakcyjne dla firm” w : „Gazeta Prawna” z dnia 15.10.2008r.

² Opinia UZP na stronie www.uzp.gov.pl.

³ V. M. Kosiarski : „Bony dla pracowników będą tańsze” w : „Rzeczpospolita” z dnia 18.10.2008r.

⁴ protest wraz z rozstrzygnięciem zamieszczono na stronie www.prokuratura.gda.pl

KIEROWNIK

Biuro Koordynacji Zamówień Publicznych
i Opinii Prawnych

mgr Jarosław Rokicki

PREZYDENT MIASTA
Zbigniew Podraza

GŁÓWNY SPECJALISTA
Biuro Koordynacji Zamówień Publicznych
i Opinii Prawnych
mgr Agnieszka Sokółowska