

Sygn. akt: KIO 616/13

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 26 marca 2013 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Przemysław Dzierzędzki**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 26 marca 2013 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 18 marca 2013 r. przez wykonawcę **Lubawa S.A. w Ostrowie Wielkopolskim** w postępowaniu prowadzonym przez **Komendę Główną Policji w Warszawie**

przy udziale wykonawcy **P..... S.....**, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą R&D Consulting, **P..... S.....** w Ostrowcu Świętokrzyskim, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

**postanawia:**

**1. odrzuca odwołanie,**

**2. kosztami postępowania obciąża wykonawcę Lubawa S.A. w Ostrowie Wielkopolskim i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7.500 zł 00 gr (słownie: siedmiu tysięcy pięciuset złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Lubawa S.A. w Ostrowie Wielkopolskim tytułem wpisu od odwołania.**

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. 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 **Warszawie**.

**Przewodniczący: .....**

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

Zamawiający, Komenda Główna Policji w Warszawie, prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 z późn zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem jest modernizacja tarcz kuloodpornych z wizjerem, zakupionych przez Policję w 1996 r.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 28 lutego 2013 r., pozycja 82684.

Szacunkowa wartość zamówienia wynosi 175.788 zł netto tj. 43.732,71 euro, a więc nie przekracza kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp (protokół postępowania, pkt 2.2, w aktach sprawy).

W dniu 14 marca 2013 r. zamawiający zawiadomił wykonawcę Lubawa S.A. w Ostrowie Wielkopolskim, zwanego dalej „odwołującym”, o wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawcę P..... S....., prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą R&D Consulting, P..... S..... w Ostrowcu Świętokrzyskim, zwanego dalej „przystępującym”.

W dniu 18 marca 2013 r., odwołujący wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wobec:

- a) zaniechania przez zamawiającego czynności polegającej na wezwaniu przystępującego do złożenia wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny,
- b) zaniechania przez zamawiającego czynności polegającej na odrzuceniu oferty złożonej przez przystępującego,
- c) czynności wyboru oferty złożonej przez przystępującego jako najkorzystniejszej.

#### **Uwzględniając powyższe, Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje:**

Odwołanie podlega odrzuceniu.

Z treści odwołania jednoznacznie wynikało, że dotyczyło ono zaniechania dokonania przez zamawiającego czynności odrzucenia oferty złożonej przez innego niż odwołujący wykonawcy, zaniechania czynności wezwania tego wykonawcy do złożenia wyjaśnień w trybie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp, a także wobec czynności wyboru przystępującego jako najkorzystniejszej. Odwołujący zarzucał bowiem, że oferta złożona przez przystępującego powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy Pzp, a także że zamawiający zaniechał wezwania tego wykonawcy do złożenia wyjaśnień w trybie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp, jak również iż niezasadnie wybrał tę ofertę jako najkorzystniejszą. Nie

kwestionował zatem czynności zamawiającego polegającej na odrzuceniu jego własnej oferty, czy własnego wykluczenia.

Nie ulegało również wątpliwości, że szacunkowa wartość zamówienia nie przekraczała kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp, co ustalono w oparciu o protokół postępowania.

W świetle powyższego zachodziła przesłanka skutkująca koniecznością odrzucenia odwołania określona w art. 189 ust. 2 pkt 6 ustawy Pzp, zgodnie z którym Izba odrzuca odwołanie jeżeli w postępowaniu o wartości zamówienia mniejszej niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp, odwołanie dotyczy innych czynności niż wymienione w art. 180 ust. 2 ustawy Pzp. W powołanym art. 180 ust. 2 ustawy Pzp wskazano, iż w postępowaniu o wartości mniejszej 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.

Analiza przepisu art. 180 ust. 2 ustawy Pzp prowadzi do wniosku, iż ustawodawca nie przyznał środka ochrony prawnej w postaci odwołania wobec zarzucanych zamawiającemu zaniechań i czynności. Zarzuty dotyczące zaniechania czynności odrzucenia innej, niż pochodzącej od odwołującego oferty, zdecydowanie nie mieszczą się w katalogu art. 180 ust. 2 ustawy Pzp, w którym jest mowa o czynności odrzucenia oferty odwołującego. Odwołanie nie służy także wobec zaniechania czynności wezwania innego wykonawcy do złożenia wyjaśnień w trybie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp, ani wobec czynności wyboru oferty najkorzystniejszej.

Biorąc pod uwagę wyżej poczynione spostrzeżenia, a także wartość szacunkową przedmiotowego zamówienia, koniecznym było odrzucenie odwołania. Przepis art. 189 ust. 2 ustawy Pzp obowiązuje bowiem Izbę do odrzucenia odwołania, w przypadku stwierdzenia, że zachodzi którakolwiek z okoliczności tam wskazanych, co podlega weryfikacji przez Izbę z urzędu. Nie przesądzając zatem o zasadności bądź nietrafności przedstawionych w odwołaniu zarzutów i argumentacji odwołującego, odwołanie należało odrzucić w oparciu o art. 189 ust. 2 pkt 6 ustawy Pzp.

Na marginesie Izba wskazuje, że jeśli wykonawca kwestionował zasadność zaniechania lub czynności zamawiającego, wobec których nie przysługiwało odwołanie na podstawie art. 180 ust. 2, to służyło mu prawo do poinformowania zamawiającego o tej okoliczności w oparciu o przepis art. 181 ust. 1 ustawy Pzp.

W związku z powyższym, na podstawie art. 192 ust. 1 w zw. z art. 189 ust. 2 pkt 6 w zw. z art. 189 ust. 3 ustawy Pzp, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp oraz w oparciu o przepisy § 5 ust. 4 w zw. z § 3 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz.U. Nr 41 poz. 238).

**Przewodniczący:** .....