

Sygn. akt: KIO 1489/14

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 28 lipca 2014 r.**

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący: Małgorzata Stręciwilk**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników postępowania w dniu 28 maja 2014 r. w Warszawie odwołania wniesionego w dniu 21 lipca 2014 r. przez wykonawcę **Firma Produkcyjno-Handlowo-Usługowa Z..... Sp. J., ul. Rzemieślnicza 4, 83-322 Stężyca** w postępowaniu prowadzonym przez **Gminę Żukowo, ul. Gdańska 52, 83-330 Żukowo**

przy udziale wykonawcy **CBŻ Pszczółki Sp. z o.o., ul. Fabryczna 2, 83-032 Pszczółki**, zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego

**postanawia:**

1. **odrzuć odwołanie,**
2. kosztami postępowania obciążyć wykonawcę **Firma Produkcyjno-Handlowo-Usługowa Z..... Sp. J., ul. Rzemieślnicza 4, 83-322 Stężyca** i zaliczyć w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **7 500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy), uiszczoną przez wykonawcę **Firma Produkcyjno-Handlowo-Usługowa Z..... Sp. J., ul. Rzemieślnicza 4, 83-322 Stężyca** tytułem należnego wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013 poz. 907 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 **Gdańsku**.

**Przewodniczący:**

.....

## Uzasadnienie

Gmina Żukowo (dalej: „Zamawiający”) prowadzi, w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na: „*Sukcesywną dostawę płyt drogowych wielootworowych typu JOMB*”. Postępowanie to prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013 poz. 907 ze zm.), zwanej dalej: „ustawą Pzp”. Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało zamieszczone przez Zamawiającego w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 24 czerwca 2014 r. pod nr: 211440.

W postępowaniu tym wykonawca Firma Produkcyjno-Handlowo-Usługowa Z..... Sp. J. z siedzibą w Stężycy (dalej: „Odwołujący”) w dniu 21 lipca 2014 r. złożył odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej. Kopia odwołania w tej samej dacie została przekazana Zamawiającemu.

Informacja o złożonym odwołaniu wraz z jego kopią została przesłana przez Zamawiającego pozostałym wykonawcom w dniu 22 lipca 2014 r. W dniu 24 lipca 2014 r. do Prezesa Izby wpłynęło zgłoszenie przystąpienia do niniejszego postępowania odwoławczego złożone po stronie Zamawiającego przez CBŻ Pszczółki Sp. z o.o. z siedzibą w Pszczółkach (dalej: „Przystępujący”).

Izba ustaliła i zważyła co następuje.

Zamawiający wszczął niniejsze postępowanie na dostawę w trybie przetargu nieograniczonego i zamieścił w tym zakresie ogłoszenie o zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 24 czerwca 2014 r. Zgodnie z informacją Zamawiającego, zawartą w piśmie z dnia 23 lipca 2014 r., wartość szacunkowa przedmiotu niniejszego zamówienia została ustalona na kwotę: 264 951,00 zł, tj. poniżej kwoty określonej w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp (poniżej wartości tzw. „progów unijnych”).

Odwołujący w treści swojego odwołania zarzucił Zamawiającemu niezgodne z prawem dokonanie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w postępowaniu. Odwołujący podniósł, że oferta Przystępującego, jak i oferta złożona przez wykonawcę ECOZET M. Z..... nie posiada aprobaty technicznej wydanej przez Instytut Budowy Dróg i Mostów, ani żadnej innej

na oferowane wyroby, zaś aprobatę taką jako jedyny posiada Odwołujący. Podkreślił on, że wymóg dysponowania taką aprobatą wynikał z postanowień rozdziału I pkt IV ppkt 4 lit. d) i e) Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia.

Izba stwierdziła, że odwołanie podlega odrzuceniu na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 6) ustawy Pzp. Przywołany przepis ustawy Pzp stanowi, że Izba odrzuca odwołanie, jeśli stwierdzi, że dotyczy ono czynności innych niż określone w art. 180 ust. 2 ustawy Pzp, a zostało wniesione w postępowaniu o udzielenie zamówienia o wartości mniejszej niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

Zgodnie z ustaleniami Izby postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, w którym złożono rozpoznawane przez Izbę odwołanie, zostało wszczęte, poprzez publikację ogłoszenia o zamówieniu, zamieszczonego przez Zamawiającego w Biuletynie Zamówień Publicznych. Przedmiot niniejszego zamówienia stanowią dostawy. Wartość tego zamówienia ustalona została na kwotę poniżej wartości kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp (poniżej wartości „progów unijnych” równej dla dostaw realizowanych przez jednostki samorządu terytorialnego: 207 000 Euro). Wskazane okoliczności potwierdził w treści swojego odwołania sam Odwołujący.

Izba ustaliła też, że przedmiotem zarzutów podnoszonych w odwołaniu były zarzuty dotyczące dwóch ofert uznanych w postępowaniu przez Zamawiającego za ważne i nie podlegające odrzuceniu, w tym oferty uznanej przez Zamawiającego jako najkorzystniejsza. Zgodnie z art. 180 ust. 2 ustawy Pzp w zamówieniach, których wartość jest mniejsza niż wartość progów unijnych, odwołanie przysługuje wykonawcy wyłącznie wobec czynności zamawiającego polegających na:

- 1) wyborze trybu negocjacji bez ogłoszenia, zamówienia z wolnej ręki lub zapytania o cenę;
- 2) opisie sposobu dokonywania oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu;
- 3) wykluczeniu odwołującego z postępowania o udzielenie zamówienia;
- 4) odrzuceniu oferty odwołującego.

Przywołany przepis określa zatem zamknięty katalog czynności Zamawiającego podlegających zaskarżeniu do Krajowej Izby Odwoławczej w trybie odwoławczym dla zamówień poniżej wartości progów unijnych. Z tych też względów, jeśli przedmiotem zarzutów odwołania jest czynność inna niż określona we wskazanym przepisie ustawy Pzp, odwołanie wykonawcy nie przysługuje i – w świetle art. 189 ust. 2 pkt 6) ustawy Pzp – podlega odrzuceniu bez jego merytorycznego rozpatrzenia, niezależnie od rangi i powagi zarzutów w nim podniesionych.

W przedmiotowej sprawie zaskarżona przez Odwołującego czynność - *de facto* zaniechania odrzucenia dwóch ofert oraz ewentualnie zaniechania zwrócenia się do wskazanych wykonawców o uzupełnienie brakujących aprobat technicznych - nie mieści się w katalogu czynności wskazanych w przywołanym przepisie. Z tych też względów wypełnienie znalazła dyspozycja art. 189 ust. 2 pkt 6) ustawy Pzp.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Jednocześnie też Izba, rozpoznając na posiedzeniu bez udziału stron i uczestników postępowania, stwierdziła skuteczność zgłoszenia przystąpienia do tego postępowania po stronie Zamawiającego złożonego przez Przystępującego, który tym samym stał się uczestnikiem tego postępowania odwoławczego.

Orzekając o kosztach postępowania Izba wzięła pod uwagę treść art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp, stanowiącego, że strony postępowania ponoszą koszty postępowania odwoławczego stosownie do jego wyniku oraz treść § 5 ust. 4 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238). Za koszty postępowania odwoławczego poniesione w przedmiotowej sprawie należało uznać - stosownie do § 3 pkt 1 wskazanego rozporządzenia - koszty wpisu uiszczonego przez Odwołującego w przedmiotowej sprawie w kwocie: 7 500 zł.

**Przewodniczący:**

.....