

Sygn. akt: KIO 396/12

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 5 marca 2012 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Przemysław Dzierzędzki**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 5 marca 2012 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 27 lutego 2012 r. przez wykonawcę **M.A.S. sp. z o.o. w Starachowicach** w postępowaniu prowadzonym przez **Instytut Nawozów Sztucznych w Puławach**

przy udziale wykonawcy **Beaty Kowalczyk, prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą Beata Kowalczyk, INCOLD w Rykach**, zgłaszającej przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego

**postanawia:**

- 1. odrzuca odwołanie,**
- kosztami postępowania obciąża wykonawcę **M.A.S. sp. z o.o. w Starachowicach** i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **7.500 zł 00 gr** (słownie: siedmiu tysięcy pięciuset złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **M.A.S. sp. z o.o. w Starachowicach** 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 **Lublinie**.

**Przewodniczący:** .....

### **Uzasadnienie**

Zamawiający, Instytut Nawozów Sztucznych w Puławach, 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 *dostawa urządzeń dla Zakładu Produkcji Doświadczalnych - dostawa agregatów chłodniczych E-901 i E-902.*

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 1 lutego 2012 r., pozycja 26443.

Szacunkowa wartość zamówienia wynosi 100.000 zł netto tj. 24.878,10 euro, a więc nie przekracza kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp (pismo zamawiającego z dnia 29 lutego 2012 r., znak: FP/995/2012).

W dniu 22 lutego 2012 r. zamawiający zawiadomił wykonawcę M.A.S. sp. z o.o. w Starachowicach, zwanego dalej „odwołującym”, o wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawcę EKO-SANIT D. Grzybowski sp.j. w Lublinie. W dniu 27 lutego 2012 r., odwołujący wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wobec zaniechania dokonania przez zamawiającego czynności odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę EKO-SANIT D. Grzybowski sp.j. w Lublinie na podstawie art. 89 ust.1 pkt 2 ustawy Pzp.

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. Odwołujący zarzucał bowiem, że oferta złożona przez wykonawcę EKO-SANIT D. Grzybowski sp.j. w Lublinie nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia i powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. Nie kwestionował zatem czynności zamawiającego polegającej na odrzuceniu jego własnej oferty.

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 pismo zamawiającego z dnia 29 lutego 2012 r., znak: FP/995/2012.

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 zarzucanego zamawiającemu zaniechania. 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. Biorąc pod uwagę wyżej poczynione spostrzeżenia, a także wartość szacunkową przedmiotowego zamówienia, koniecznym było odrzucenie odwołania. Przepis art. 189 ust. 2 ustawy Pzp obliguje 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 zamawiającego, wobec którego 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:** .....