

POSTANOWIENIE
z dnia 4 stycznia 2021 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Justyna Tomkowska
Członkowie: Klaudia Szczytowska-Maziarz
Bartosz Stankiewicz

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 4 stycznia 2021 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 18 grudnia 2020 roku przez Odwołującego **wykonawcę C. i Wspólnicy Spółka komandytowa z siedzibą w Warszawie**

w postępowaniu prowadzonym przez **Skarb Państwa - Urząd Komunikacji Elektronicznej z siedzibą w Warszawie**

postanawia:

1. odrzuca odwołanie,
2. kosztami postępowania obciąża Odwołującego **wykonawcę C. i Wspólnicy Spółka komandytowa z siedzibą w Warszawie** i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **7.500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2019 r., poz. 1843 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:

Członkowie:

.....

UZASADNIENIE

Zamawiający – Skarb Państwa, Urząd Komunikacji Elektronicznej z siedzibą w Warszawie – w trybie zamówienia publicznego na usługi społeczne prowadzi postępowanie na podstawie art. 138o ustawy z dnia 29 stycznia 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 ze zm.) pt. „*Obsługa prawna w związku z aukcją na cztery rezerwy częstotliwości z pasma 3,6 GHz*”. Ogłoszenie o zamówieniu ukazało się na stronie internetowej Biuletynu Informacji Publicznej (<https://bip.uke.gov.pl/>), w dniu 3 grudnia 2020 roku. Wartość zamówienia nie przekracza wyrażonej w złotych równowartości kwoty 750 000,00 euro.

Informacja o wyniku postępowania została opublikowana na stronie internetowej Biuletynu Informacji Publicznej (<http://bip.uke.gov.pl/>) w dniu 15 grudnia 2020 roku.

W dniu 18 grudnia 2020 roku wykonawca **C. i Wspólnicy Spółka komandytowa z siedzibą w Warszawie** (dalej: „Odwołujący”) wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie na podstawie art. 179 ust. 1, art. 180 ust. 1-5 ustawy Pzp, od niezgodnej z przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych czynności Zamawiającego, polegającej na:

I. błędnym wyborze najkorzystniejszej oferty Konsorcjum (CWW S. C., M. W.-W. i Wspólnicy Kancelaria Radców Prawnych i Adwokatów sp. k. oraz Kancelaria Radcy Prawnego G. J.) w sytuacji, gdy oferta Konsorcjum nie mieściła się w kwocie, jaką Zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, a którą był związany, przy czym oferta Odwołującego się mieściła się w tej kwocie i wobec spełnienia wszystkich warunków postępowania powinna zostać wybrana (czynność określona w art. 180 ust. 2 pkt 6 Pzp);

II. błędnym wyborze najkorzystniejszej oferty Konsorcjum w sytuacji, gdy do wyboru doszło z rażącym naruszeniem kryteriów przejrzystości, obiektywności, proporcjonalności konkurencyjności i jawności (czynność określona w art. 180 ust. 2 pkt 6 Pzp);

III. nieuzasadnionej odmowie opublikowania informacji z otwarcia ofert, która to czynność rozpoczyna proces wyboru najkorzystniejszej oferty oraz warunkuje możliwość kontroli odwoławczej czynności wyboru oferty (czynność określona w art. 180 ust. 2 pkt 6 Pzp);

IV. błędnej odmowie udostępnienia Odwołującemu informacji dotyczących czynności wyboru ofert i wyniku postępowania (w tym udzielenia dostępu do protokołu postępowania i kart indywidualnej oceny), które to czynności wchodziły w skład procesu wyboru

najkorzystniejszej oferty, a znajomość ich przebiegu warunkuje możliwość kontroli odwoławczej czynności wyboru oferty (czynność określona w art. 180 ust. 2 pkt 6 Pzp).

Odwołujący zarzucał Zamawiającemu następujące naruszenia:

- 1) art. 138o w zw. z art. 14 ust. 1 Pzp w zw. z art. 58 § 1 i art. 5 k.c. polegające na dokonaniu wyboru oferty przy zastosowaniu trybu określonego w art. 138o Pzp („podprogowe” zamówienie na usługi publiczne) w sytuacji, gdy *ratio legis* tego trybu dotyczy przypadków zamówień o względnie niewielkiej wartości i istotności dla funkcjonowania aparatu państwa, a z opisu i warunków zamówienia wynika, że ma ono strategiczne znaczenie dla bezpieczeństwa państwa, a zatem mogło być przeprowadzone jedynie w „zwykłej” procedurze określonej w dziale III, rozdziale 6 Pzp, a zatem skorzystanie z trybu określonego w art. 138o stanowi obejście prawa, względnie - nadużycie prawa podmiotowego;
- 2) art. 86 ust. 3 oraz art. 93 ust. 1 pkt 4 *a contrario* w zw. z art. 138o ust. 2 Pzp polegające na uchybieniu zasadzie związania Zamawiającego zadeklarowaną kwotą, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia i wyborze Wykonawcy, którego oferta nie mieściła się w granicach zadeklarowanej kwoty, podczas gdy oferta Odwołującego mieściła się w granicach zadeklarowanej kwoty i spełniała warunki zamówienia — i co świadczy o naruszeniu zasad przejrzystości i obiektywności postępowania w zakresie czynności wyboru oferty - co w konsekwencji doprowadziło do nie wybrania oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej;
- 3) art. 86 ust. 5 w zw. z art. 138o ust. 2 Pzp polegające na odmowie opublikowania informacji z zawarcia ofert - co świadczy o naruszeniu zasady przejrzystości postępowania w sposób utrudniający kontrolę odwoławczą czynności wyboru oferty;
- 4) art. 96 ust. 3 i § 4 ust. 1 i 5 rozporządzenia Ministra Rozwoju z dn. 26 lipca 2016 r. w sprawie protokołu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w zw. z art. 138o ust. 2 Pzp polegające na odmowie udostępnienia Odwołującemu dokumentacji przetargowej, w tym zwłaszcza protokołu, ofert i kart indywidualnej oceny - co świadczy o naruszeniu zasady przejrzystości postępowania w sposób utrudniający kontrolę odwoławczą czynności wyboru oferty;
- 5) art. 180 ust. 2 pkt 6 Pzp w zw. art. 180 ust. 2 pkt 2 Pzp oraz art. 7 ust. 1 Pzp poprzez określenie sprzecznych z zasadną konkurencji i zasadą proporcjonalności warunków udziału w postępowaniu poprzez m.in.:
 - a) określenie krótkiego (5 dni roboczych) terminu dla wykonawców na złożenie oferty, ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 3 grudnia 2020 r., a termin składania ofert przypadał na 11 grudnia 2020 r., godz. 10:00, co m.in. uniemożliwiło Odwołującemu

możliwość wykazania pełnego doświadczenia jakie posiada, w tym uzyskania dodatkowych referencji od klientów;

b) określenia wymogu aby wykonawca, w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, w ramach wykonanych, a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych również wykonywanych usług, należycie wykonał: usługę doradztwa prawnego, trwającą co najmniej przez okres 6 kolejnych miesięcy, świadczoną w związku z realizacją co najmniej jednego projektu o wartości ponad 1 mld PLN, co jest kwotą nieproporcjonalną do wartości zamówienia oraz wymogiem niegwarantującym posiadane doświadczenie w zakresie przedmiotowym zamówienia, wymóg ten został przygotowany wyłącznie dla wyselekcjonowanego wykonawcy;

c) określenia wymogu aby wykonawca dysponował dwoma prawnikami posiadającymi uprawnienia adwokata lub radcy prawnego posiadającymi jednocześnie stopień naukowy doktora lub doktora habilitowanego, w zakresie prawa, co jest wymogiem niegwarantującym posiadane doświadczenie w zakresie przedmiotowym zamówienia - co w konsekwencji doprowadziło do niewybrania oferty odwołującego jako najkorzystniejszej;

6) art. 7 ust. 1 i 2 oraz art. 8 ust. 1 w zw. z art. 138o ust. 2 Pzp poprzez przeprowadzenie postępowania i wybór oferty w sposób sprzeczny z zasadami przeprowadzenia i udzielenia postępowania w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców oraz zgodnie z zasadami proporcjonalności i przejrzystości, w sposób jawny i przy udziale osób zapewniających bezstronność i obiektywizm, które wprost stanowią kryteria ustawowe zamówienia na usługi społeczne wskazane w art. 138o Pzp.

Odwołujący wnosil o:

— uwzględnienie odwołania i unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, a jeżeli umowa została zawarta - unieważnienie umowy oraz dokonanie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;

— ewentualnie, unieważnienie postępowania z uwagi na wystąpienie niemożliwej do usunięcia wady, uniemożliwiającej zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego, polegającej na nieuzasadnionym dokonaniu wyboru w trybie określonym w art. 138o Pzp;

— w oparciu § 24 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań o zobowiązanie przez KIO Zamawiającego do przedłożenia: (1) aktualnego protokołu postępowania z załącznikami, (2) oferty Konsorcjum, (3) karty indywidualnej oceny ofert oraz (3) informacji, o których mowa

w art. 86 ust. 5 u.p.z.p., albowiem Zamawiający jest jedynym dysponentem tych dokumentów, zaś Odwołujący się nie jest władny do pozyskania przed terminem do złożenia odwołania tych dokumentów z uwagi na odmowę ich udostępnienia przez Zamawiającego;
— zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła co następuje:

W postępowaniu odwoławczym do momentu wydania niniejszego postanowienia do akt sprawy nie załączono żadnych przystąpień po którejkolwiek ze Stron.

Przedmiotem zamówienia jest usługa związana ze świadczeniem usług doradczych o charakterze prawnym w związku z aukcją na cztery rezerwacje częstotliwości z pasma 3,6 GHz, co oznacza że zalicza się do katalogu usług społecznych i innych usług szczególnych – usługi prawne, niewyłączone na mocy art. 10 lit.d.

Zamawiający określił kody CPV 79111000-5 Usługi w zakresie doradztwa prawnego. Usługi te mieszczą się więc w katalogu zamówień na usługi społeczne i inne szczególne usługi określone w Załączniku XIV do Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE – usługi w zakresie doradztwa prawnego i reprezentacji prawnej.

Zamawiający niniejsze postępowanie prowadzi na podstawie przepisów określonych w Rozdziale 6 „Zamówienia na usługi społeczne i inne szczególne usługi”, w trybie art. 138o ustawy Pzp, co wynika z opisu znajdującym się w ogłoszeniu o zamówieniu i SIWZ. Postępowanie zostało wszczęte ogłoszeniem opublikowanym w Biuletynie Informacji Publicznej na stronie internetowej Zamawiającego w dniu 3 grudnia 2020 roku. Szacunkowa wartość zamówienia, którego przedmiotem są usługi nie przekracza kwoty określonej w art. 138 g ust. 1 ustawy Pzp, tj. kwoty 750 000 euro. Powyższe ustalenia potwierdza informacja przekazana Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej przez Zamawiającego w dniu 22 grudnia 2020 roku (w aktach postępowania odwoławczego) i wynosi 343 739,84 zł (80 514,33 euro).

Biorąc powyższe ustalenia pod uwagę, Izba uznała, że złożone odwołanie podlega odrzuceniu na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp, bowiem w sprawie nie mają zastosowania przepisy ustawy.

Izba zauważa, że uregulowania dotyczące udzielania zamówień na usługi społeczne i inne szczególne usługi zostały wyodrębniony w ustawie Pzp w dziale III rozdziale 6 ustawy. Przedmiotem zamówienia na usługi społeczne są usługi wymienione w załączniku XIV do dyrektywy 2014/24/UE oraz załączniku XVII do dyrektywy 2014/25/UE, zgodnie z dyspozycją art. 138h ustawy pzp. W ramach tego rodzaju zamówień Ustawodawca przewidział niejako dwie procedury w zależności od wartości udzielanego zamówienia.

Mianowicie, przepisy rozdziału 6 ustawy stosuje się do zamówień na usługi społeczne, których wartość jest równa lub przekracza wyrażoną w złotych równowartość kwoty: 1) 750 000 euro – w przypadku zamówień innych niż zamówienia sektorowe lub zamówienia w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, 2) 1 000 000 euro – w przypadkach zamówień sektorowych. Zgodnie z art. 138l ustawy Pzp postępowanie o udzielenie zamówienia na usługi społeczne jest prowadzone z zastosowaniem przepisów działu I rozdział 2a, działu 2a, działu II rozdziału 5, działu V rozdziału 3 oraz działu VI, a przepisy art. 22-22d, art. 24, art. 29-30b oraz art. 32-35 stosuje się odpowiednio.

Jednocześnie, w przypadku gdy wartość zamówienia na usługi społeczne jest mniejsza od wymienionych wyżej kwot, zamawiający może udzielić zamówienia stosując przepisy art. 138o ust. 2-4 ustawy Pzp. W takim przypadku zamawiający jest zobowiązany udzielić zamówienia w sposób przejrzysty, obiektywny i niedyskryminujący (art. 138o ust. 2 ustawy Pzp). Ponadto, zamieszcza na swojej stronie Biuletynu Informacji Publicznej, a jeżeli nie ma strony podmiotowej Biuletynu Informacji Publicznej, na stronie internetowej, ogłoszenie o zamówieniu, które zawiera informacje niezbędne z uwagi na okoliczności jego udzielenia w szczególności: 1) termin składania ofert uwzględniający czas niezbędny do przygotowania i złożenia oferty, 2) opis przedmiotu zamówienia oraz określenie wielkości lub zakresu zamówienia, 3) kryteria oceny ofert (ust. 3 art. 138o ustawy Pzp). Niezwłocznie po udzieleniu zamówienia zamawiający jest zobligowany zamieścić na stronie podmiotowej Biuletynu Informacji Publicznej, a jeżeli nie ma strony podmiotowej Biuletynu Informacji Publicznej na stronie internetowej, informację o udzieleniu zamówienia, podając nazwę albo imię i nazwisko podmiotu, z którym zawarł umowę w sprawie zamówienia publicznego. W razie nieudzielenia zamówienia zamawiający niezwłocznie zamieszcza na stronie podmiotowej Biuletynu Informacji Publicznej, a jeżeli nie ma strony podmiotowej Biuletynu Informacji Publicznej na stronie internetowej, informację o nieudzieleniu zamówienia (ust. 4 art. 138o ustawy pzp).

W ocenie Izby uregulowania zawarte w art. 138o ustawy Pzp stanowią odrębną procedurę udzielania zamówienia na usługi społeczne, na co wskazuje analiza treści oraz chronologia przywołanych przepisów.

Zamawiający jest uprawniony do samodzielnego ustalenia i opisanie szczegółowej procedury, w ramach której udzieli zamówienia na usługi społeczne o wartości mniejszej niż wskazana w art. 138g ust. 1 ustawy Pzp, mając na względzie co najmniej minimalne wymagania opisane w art. 138o ust. 2-4 ustawy Pzp, to jest zachowanie zasad przejrzystości, obiektywności i niedyskryminacji wykonawców.

Zauważenia również wymaga, że procedura udzielania zamówień publicznych na usługi społeczne w oparciu o art. 138o ustawy Pzp, tworzona jest przez samego zamawiającego, tym samym nie jest procedurą opartą na ustawie Prawo zamówień publicznych, choć zamawiający uprawniony jest do zastosowania instytucji przewidzianych w ustawie, jednak owa procedura stosowana przez zamawiającego nie będzie procedurą określoną ustawą - a jedynie procedurą własną zamawiającego. Tym samym zamawiającego nie wiążą inne przepisy ustawy, w tym również przepisy odnoszące się do środków ochrony prawnej. Zauważenia wymaga, że Ustawodawca nie odsyła w artykule 138o ustawy Pzp do stosowania przepisów działu VI ustawy Pzp, tak jak ma to miejsce w przypadku zamówień o wartości równej lub przekraczającej wyrażoną w złotych równowartość kwoty 750 000 euro – w przypadku zamówień innych niż zamówienia sektorowe lub zamówienia w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa oraz 1 000 000 euro – w przypadku zamówień sektorowych (w tych przypadkach odwołanie przysługuje, zgodnie z art. 138l ustawy Pzp). Ustawodawca nie odsyła także do treści art. 180 ust. 2 ustawy Pzp, zakreślającego katalog czynności, od których przysługuje odwołanie w postępowaniach poniżej progów.

Odnosząc wskazane rozważania do niniejszego zamówienia, Zamawiający poinformował w ogłoszeniu, że prowadzi postępowanie w trybie procedury określonej w art. 138o ustawy Pzp, wskazał także, że jest to zamówienie o wartości mniejszej niż wskazana w art. 138g ust. 1 ustawy Pzp. W konsekwencji wykonawcy ubiegającemu się o zamówienie, o którym mowa w art. 138o ustawy Pzp, nie przysługuje odwołanie do Krajowej Izby Odwoławczej. Co więcej, Zamawiający w SIWZ przekazanej Wykonawcom nie wskazał i nie przywołał, że w postępowaniu będzie miał zastosowanie dział VI ustawy Pzp dotyczący środków ochrony prawnej. Dodać warto, że przyjęcie odmiennej interpretacji prowadziłoby do możliwości korzystania ze środków ochrony prawnej także w przypadku zamówień, których wartość szacunkowa nie przekracza równowartości kwoty określonych w art. 11 pkt 8 ustawy Pzp, a przeprowadzane są takie postępowania na podstawie regulaminów wewnętrznych zamawiających. Tymczasem w przypadku tzw. zamówień bagatelnych stanowisko doktryny i orzecznictwa, w tym sądów wyższej instancji jest jednolite i jednoznacznie wskazuje się, że w takich przypadkach wykonawcom odwołanie nie przysługuje. Oznacza to, że w przypadku postępowań na usługi społeczne poniżej progów, podobnie jak w każdym innym postępowaniu poniżej progów, od których stosowanie ustawy jest obowiązkowe, nie ma możliwości korzystania ze środków ochrony prawnej. Ustawodawca unijny pozostawił bowiem do kompetencji ustawodawcy krajowego uregulowanie systemu odwoławczego w przypadku postępowań o wartości poniżej progów. W przypadku postępowań na usługi społeczne polski ustawodawca do równowartości kwoty 750 000,00 euro ograniczył

stosowanie przepisów ustawy Pzp do ściśle określonych jej elementów, nie ujmując w tym zakresie środków ochrony prawnej.

Zgodnie z dyspozycją art. 180 ust. 1 ustawy Pzp Izba rozstrzyga spory dokonując oceny czynności, do których zamawiający był zobowiązany na podstawie ustawy, nie zaś w oparciu o postanowienia ogłoszenia stanowiącego uregulowania własne zamawiającego, nawet jeśli stanowią pośrednio odzwierciedlenie instytucji przewidzianych ustawą. Pamiętać należy, że Krajowa Izba Odwoławcza może rozstrzygać spory pomiędzy stronami wyłącznie w granicach art. 180 ust. 1 ustawy, zatem Izba nie posiada kognicji w zakresie czynności czy zaniechań zamawiającego w sytuacji, gdy te czynności nie mają oparcia w ustawie. Tym samym Izba nie może rozpoznawać odwołań opartych na wzorcu stworzonym wyłącznie przez Zamawiającego. Ustawa Pzp zawiera bowiem wzorce uniwersalne, które muszą znaleźć odzwierciedlenie w każdym postępowaniu, podczas gdy zamawiający związany jest jedynie trzema podstawowymi zasadami, a pozostałe elementy postępowania może ukształtować w sposób dowolny. Można sobie wyobrazić sytuację, w której zamawiający w sposób odmienny niż zakłada ustawa Pzp ureguluje sposób rozstrzygania sporów w postępowaniu. Dostrzeżenia wymaga także, że Krajowa Izba Odwoławcza nie może – wbrew wyraźnemu brzmieniu Pzp - domniemywać swych kompetencji, biorąc pod uwagę fakt, że właściwość Izby jest wyjątkiem od zasady sprawowania wymiaru sprawiedliwości przez organy o charakterze sądowym.

Izba podkreśla również, że przepisy rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2018 r., poz. 972; dalej rozporządzenie), nie regulują wysokości wpisu od odwołania w postępowaniu na usługi społeczne o wartości poniżej progów, co potwierdza intencje Ustawodawcy, że w takich przypadkach odwołanie nie przysługuje.

Izba stwierdziła, że przedmiotowe odwołanie podlega zatem odrzuceniu w oparciu o art. 189 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp, jako że w sprawie nie mają zastosowania przepisy ustawy. Skład orzekający w tym zakresie podziela stanowisko Krajowej Izby Odwoławczej prezentowane m.in. w postanowieniach: z dnia 9 listopada 2017 r., sygn. akt KIO 2283/17, z dnia 13 listopada 2017 r., KIO 2339/17, z dnia 4 stycznia 2018r., sygn. akt KIO 2697/17, z dnia 5 lutego 2018 r., sygn. akt KIO 168/18, z dnia 6 lutego 2018 r., sygn. akt KIO 169/18, z dnia 12 kwietnia 2018 r., sygn. akt KIO 638/18, z dnia 25 maja 2018 r., sygn. akt KIO 973/18, z dnia 12 czerwca 2018 r. sygn. akt KIO 1051/18; z dnia 3 października 2018 r., sygn. akt KIO 1933/18, z dnia 9 października 2018 r. sygn. akt KIO 1917/18; z dnia 29 października

Sygn. akt: KIO 3371/20

2018r., sygn. akt KIO 1917/18; z dnia 6 listopada 2018 r. sygn. akt KIO 2249/18, z dnia 21 listopada 2018 r. sygn. akt KIO 2356/18, z dnia 6 lutego 2019 r., sygn. akt KIO 159/19, z dnia 6 lutego 2019 r., sygn. akt KIO 160/19; z dnia 15.05.2019 r., sygn. akt: KIO 868/19, z dnia 7 czerwca 2019 roku, sygn. akt KIO 998/19; z dnia 10.06.2019 r., sygn. akt: KIO 1008/19, z dnia 21 sierpnia 2019 roku, sygn. akt KIO 1582/19 oraz z 17 października 2019 r., sygn. akt KIO 2013/19, z 8 stycznia 2020 r., sygn. akt KIO 2633/19.

Dodatkowo wskazać należy, że ustawodawca nie odsyła w artykule 138o ustawy Pzp do stosowania przepisów działu VI ustawy Pzp (środki ochrony prawnej) w przypadku zamówień na usługi społeczne o wartości mniejszej niż określona w art. 138g ustawy Pzp, tak jak ma to miejsce w przypadku zamówień o wartości równej lub przekraczającej kwoty wskazane w art. 138g (w tych przypadkach odwołanie przysługuje, zgodnie z art. 138l ustawy Pzp). Ustawodawca nie odsyła także do treści art. 180 ust. 2 ustawy Pzp, określającego katalog czynności, od których przysługuje odwołanie w postępowaniach poniżej progów. Co więcej postępowania poniżej określonych progów prowadzone są na podstawie ogólnych zasad i przepisów ustawy Pzp, z zawężeniem jedynie katalogu czynności, od których przysługuje odwołanie, podczas gdy w art. 138o i następnich ustawy Ustawodawca wprost określa, że przy postępowaniach na usługi społeczne stosuje się jedynie wybrane regulacje ustawy Pzp, ściśle określając zakres i nie ma wśród nich odesłania do przepisów o środkach ochrony prawnej.

W przedmiotowym stanie faktycznym dodatkowego podkreślenia wymaga, iż większość zarzutów odwołania koncentruje się na czynnościach związanych z etapem ogłoszenia samego postępowania przez opublikowanie ogłoszenia o zamówieniu, ustalenie warunków udziału w postępowaniu, czy też odmowie udostępnienia Odwołującemu informacji o przebiegu postępowania i dokumentacji postępowania, co nawet w przypadku zastosowania regulacji ustawy Pzp należałoby uznać za zarzuty spóźnione (odwołanie wnosi się w ciągu 5 dni od opublikowania ogłoszenia o zamówieniu i określeniu warunków udziału) lub niedopuszczalne w trybie podprogowym, to jest nie mieszczące się w katalogu czynności, od których przysługuje korzystanie ze środków ochrony prawnej ujętego w art. 180 ust. 2 ustawy Pzp.

Mając na względzie powyższe, na podstawie art. 192 ust. 1 zd. 2, art. 189 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 5 ust. 4 w zw. z § 3 pkt 1 rozporządzenia o kosztach. W myśl powołanych przepisów, a także zgodnie z poglądem jednolicie prezentowanym w orzecznictwie, tak Izby jak i Sądów Okręgowych, w przypadku odrzucenia odwołania Odwołującego obciąża się całością wniesionego wpisu, zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik postępowania wynikającą z art. 192 ust. 10 ustawy Pzp.

Postanowienie wydano na posiedzeniu niejawnym na podstawie art. 189 ust. 3 zd. pierwsze ustawy Pzp.

Przewodniczący:

Członkowie:

.....