

Sygn. akt:KIO 3408/23

**POSTANOWENIE**  
**z dnia 23 listopada 2023 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Anna Chudzik**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 23 listopada 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 13 listopada 2023 r. przez wykonawcę **INSTAL-TOR BIS Sp. z o.o. z siedzibą w Szczekocinach,**

w postępowaniu prowadzonym przez **PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. z siedzibą w Warszawie,**

**orzeka:**

1. odrzuca odwołania;

2. kosztami postępowania obciąża wykonawcę INSTAL-TOR BIS Sp. z o.o. z siedzibą w Szczekocinach i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 z późn. zm.) na niniejsze postanowienie – w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego **w Warszawie.**

**Przewodniczący:.....**

Sygn. akt:KIO 3408/23

**Uzasadnienie**

Zamawiający – PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. – prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia pn *Budowa nowego przystanku Mnichów na linii kolejowej nr 8 realizowanego w ramach „Rządowego programu budowy lub modernizacji przystanków kolejowych na lata 2021-2025”*. Wartość zamówienia jest mniejsza niż progi unijne. Postępowanie prowadzone jest na podstawie „Regulaminu udzielania zamówień logistycznych przez PKP Polskie Linie Kolejowe S.A.”

W dniu 13 listopada 2023 r. wykonawca INSTAL-TOR BIS Sp. z o.o. wniósł odwołanie wobec nieokreślenia w projekcie umowy klauzuli waloryzacyjnej. Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisu art. 439 ust. 1 ustawy Pzp i wniósł o nakazanie Zamawiającemu wykreślenia z projektu umowy treści § 10 ust. 2 oraz zdania pierwszego z § 10 ust. 3 i wprowadzenia w ich miejsce jako § 10 ust. 2 klauzuli waloryzacyjnej w brzmieniu określonym w treści odwołania.

Odwołujący wskazał, że odwołanie jest składane w związku z treścią odpowiedzi Zamawiającego na jego skargę złożoną w trybie § 37 Regulaminu zamówień, którą pismem z 8 listopada 2023 r. Zamawiający oddalił.

**Izba ustaliła i zważyła, co następuje:**

Odwołanie podlega odrzuceniu na podstawie art. 528 pkt 1 ustawy Pzp. Ww. przepis stanowi, że Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że w sprawie nie mają zastosowania przepisy ustawy.

Izba ustaliła, że postępowanie, którego dotyczy odwołanie, nie jest postępowaniem prowadzonym na podstawie ustawy Prawo zamówień publicznych. Jak wynika z przekazanej przez Zamawiającego informacji (pismo z 21 listopada 2023 r.), *postępowanie nie jest objęte regulacją określoną w art. 2 Pzp. Postępowanie prowadzone jest zgodnie z zasadami określonymi w „Regulaminie udzielania zamówień logistycznych przez PKP Polskie Linie Kolejowe S.A.” stanowiącym załącznik do „Korporacyjnej Polityki Zakupów PKP Polskie Linie Kolejowe S.A.” będącej załącznikiem do Uchwały nr 772/2021 Zarządu PKP Polskie Linie Kolejowe S.A., z dnia 22 listopada 2021 r. w sprawie wprowadzenia „Korporacyjnej Polityki Zakupów PKP Polskie Linie Kolejowe S.A.” (z późn. zm.).*

Izba ustaliła również, że zgodnie z informacjami zamieszczonymi na platformie zakupowej Zamawiającego,

podstawą prawną postępowania jest regulamin logistyczny, a tryb postępowania to zapytanie ofertowe otwarte. Powyższe znajduje potwierdzenie w treści zamieszczonej na platformie zakupowej SWZ (rozdz. I pkt 2). Ponadto SWZ w żadnym zakresie nie odwołuje się do przepisów ustawy Pzp, a postanowienia rozdz. XIV (Pouczenie o środkach ochrony prawnej) nie przewidują możliwości wniesienia odwołania do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, a jedynie prawo wniesienia skargi do Kierownika Zamawiającego.

Zauważenia wymaga, że zgodnie z art. 513 ustawy Pzp odwołanie przysługuje na:

- 1) niezgodną z przepisami ustawy czynność zamawiającego, podjętą w postępowaniu o udzielenie zamówienia, o zawarcie umowy ramowej, dynamicznym systemie zakupów, systemie kwalifikowania wykonawców lub konkursie, w tym na projektowane postanowienie umowy;
- 2) zaniechanie czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, o zawarcie umowy ramowej, dynamicznym systemie zakupów, systemie kwalifikowania wykonawców lub konkursie, do której zamawiający był obowiązany na podstawie ustawy;
- 3) zaniechanie przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia lub zorganizowania konkursu na podstawie ustawy, mimo że zamawiający był do tego obowiązany.

Z powyższego jednoznacznie wynika, że przedmiotem odwołania mogą być wyłącznie czynności lub zaniechania niezgodne z ustawą Pzp. Odwołanie nie przysługuje natomiast wobec czynności lub zaniechań stanowiących naruszenie innych przepisów, w tym regulacji wewnętrznych. Odwołania wniesione w postępowaniu, do którego nie mają zastosowania przepisy ustawy Pzp podlega odrzuceniu, stosownie do art. 528 pkt 1 tej ustawy.

Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 557, art. 574 i art. 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 i § 8 ust. 1 z 2020 r. poz. 2437), obciążając kosztami postępowania Odwołującego.

Postanowienie wydano na posiedzeniu niejawnym, na podstawie art. 529 ust. 1 ustawy Pzp.

**Przewodniczący:.....**