

Sygn. akt: KIO 3427/24

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 26 września 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Marek Bienias

na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 26 września 2024 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 18 września 2024 r. przez wykonawcę LEDBIM Sp. z o.o. z siedzibą w Gruszczyźnie, w postępowaniu prowadzonym przez WIR-S G. Ś. w Czernicy,

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,
2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy LEDBIM Sp. z o.o. z siedzibą w Gruszczyźnie kwoty 6 750 zł 00 gr (słownie: sześć tysięcy siedemset pięćdziesiąt złotych zero groszy), stanowiącej 90% kwoty uiszczonego wpisu od odwołania.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodniczący:

Sygn. akt: KIO 3427/24

Uzasadnienie

Zamawiający – WIR-S G. Ś. w Czernicy – prowadzi postępowanie pn. Zakup i dostawa zestawu multimedialnego — przenośne ekrany LED do zastosowań eventowych wraz z akcesoriami. Inwestycja: Wprowadzenie nowej usługi organizacji i zarządzania wydarzeniami typu targi, konferencje, eventy, wystawy na terenie regionu nr 5 w województwie dolnośląskim.

W dniu 18 września 2024 r. wykonawca LEDBIM Sp. z o.o. z siedzibą w Gruszczyźnie wniósł odwołanie wobec czynności i zaniechań Zamawiającego polegających na:

1. dokonaniu wyboru oferty Wykonawcy MASTER J. K. z siedzibą we Wrocławiu jako najkorzystniejszej;
2. Naruszenie zasady równego traktowania wykonawców poprzez niewłaściwe doręczenie wezwania do uzupełnienia dokumentów
3. Zaniechanie korzystania z systemu BK2021 do komunikacji
4. Odstąpienie od ustalonego systemu komunikacji.

W związku z powyższym, Odwołujący wniósł odwołanie zarzucając Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

- 1) art.239 ust.1 i 2 ustawy pzp w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy pzp poprzez nieprawidłowe uznanie, że oferta wykonawcy MASTER J. K. z siedzibą we Wrocławiu jest ofertą najkorzystniejszą i w konsekwencji dokonanie wyboru oferty tego wykonawcy, w sytuacji, kiedy wykonawca ten nie spełnia warunków udziału w postępowaniu, a jego oferta winna zostać odrzucona przez Zamawiającego, zaś uwzględniając taką ofertę w procesie oceny i badania ofert i nie odrzucając jej Zamawiający dopuścił się nierównego traktowania wykonawców, nie zapewniając zachowania uczciwej konkurencji i prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia w sposób przejrzysty, zwłaszcza, że Odwołujący złożył ofertę kompletną, przy jednoczesnym zaniechaniu wyboru oferty odwołującego, mimo, że najkorzystniejszą nie podlegającą odrzuceniu ofertą jest oferta Odwołującego.
- 2) art. 16 pkt. 1 i 2 w zw. ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz.U. 2024 poz. 1320) poprzez: - naruszenie zasady równego traktowania wykonawców nieprawidłowe doręczenie wezwania Wiadomość zawierająca wezwanie do uzupełnienia dokumentacji została wysłana do nas w sposób masowy, co doprowadziło do jej

zakwalifikowania przez system pocztowy jako SPAM. W efekcie nie byliśmy w stanie zareagować w wyznaczonym terminie.

Opierając się na przedstawionych zarzutach Odwołujący wnosił o nakazanie Zamawiającemu:

1. Uchylenie czynności wyboru oferty wykonawcy MASTER J. K. z siedzibą we Wrocławiu jako najkorzystniejszej, dokonanej przez Zamawiającego, z uwagi na naruszenie przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych, tj. art. 239 ust. 1 i 2 w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 pzp, poprzez wybór oferty, która nie spełnia warunków udziału w postępowaniu, co narusza zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.
2. Zobowiązanie Zamawiającego do dokonania ponownej oceny ofert, z pominięciem oferty wykonawcy MASTER J. K., który nie spełnił wymogów postępowania, oraz do uznania oferty Odwołującego za najkorzystniejszą, z uwagi na jej kompletność i zgodność z wymaganiami Zamawiającego.
3. Stwierdzenie naruszenia przez Zamawiającego zasady równego traktowania wykonawców poprzez nieprawidłowe doręczenie wezwania do uzupełnienia dokumentacji, wysłanego masowo w dniu 9 września 2024 r., co doprowadziło do zakwalifikowania wiadomości jako SPAM, co uniemożliwiło Odwołującemu terminową reakcję.
4. Zobowiązanie Zamawiającego do stosowania wyłącznie ustalonego systemu komunikacji BK2021, zgodnie z zapisami zapytania ofertowego oraz Wytocznymi dotyczącymi kwalifikowalności wydatków na lata 2021-2027, a nie komunikacji za pośrednictwem emaila, co naruszało zasadę konkurencyjności.
5. zobowiązanie Zamawiającego do załączenia dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia, którego dotyczy odwołanie;
6. dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentów załączonych do odwołania na okoliczności wskazane w uzasadnieniu odwołania;
7. Ponadto wnoszę o zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów wynagrodzenia pełnomocnika w wysokości 3.600 złotych.

W wyniku wniesionego odwołania przez wykonawcę LEDBIM Sp. z o.o. z siedzibą w Gruszczyne, Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie z dnia 23 września 2024 r. (pismo z dnia 23 września 2024 r.) oświadczył, iż „nie jestem podmiotem zobowiązanym do stosowania ustawy z dnia 11 września 2019 roku Prawo zamówień publicznych. Nie jestem podmiotem publicznym wymienionym w art. 4 i art. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych. W opisywanej sprawie nie mają zastosowania przepisy ustawy Pzp. Przedsięwzięcie, które realizuję w ramach umowy wsparcia oraz zakupy przewidziane do realizacji w umowie wsparcia nie są objęte ustawą Prawo zamówień publicznych. Wydatkowanie środków regulowane jest zapisami Umowy wsparcia, Przewodnikiem kwalifikowalności wydatków, regulaminem Bazy Konkurencyjności. Umowa nr KPO.01.03-IV.01-2319/24, wskazuje, że wydatki w ramach realizowanego projektu wydatkowane mają być zgodnie z zasadą konkurencyjności opisaną w Przewodniku kwalifikowalności wydatków stanowiącym załącznik nr 4 do Umowy. Zgodnie z Przewodnikiem kwalifikowalności wydatków, podmiot, który nie jest zamawiającym w rozumieniu ustawy Pzp dokonuje zakupów zgodnie z zasadami określonymi w pkt. 2.8.2 oraz 2.8.3 Przewodnika (w zależności od wartości zamówienia). Punkt 2.8.2 dotyczy zakupów o wartości do 50 tys. PLN netto. Punkt 2.8.3 zakupów powyżej 50 tys. PLN netto. Zgodnie z pkt. 2.8.3 MŚP dokonuje zamówień (zakupów) powyżej 50 tys. PLN netto zgodnie z zasadą konkurencyjności, z wykorzystaniem aplikacji Baza Konkurencyjności (BK2021) dostępnej pod adresem internetowym: . Zapytanie ofertowe, które zamieściłem w Bazie Konkurencyjności dotyczy zakupu powyżej 50 tys. PLN netto i jest realizowane zgodnie z regulaminem Bazy Konkurencyjności, zgodnie z podpisaną umową wsparcia, oraz zgodnie z treścią zapytania ofertowego. Opisywana procedura zapytania ofertowego w Bazie Konkurencyjności zmierzająca do zawarcia umowy z wybranym wykonawcą nie jest postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego”.

Przed otwarciem rozprawy, oświadczeniem złożonym do Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 23 września 2024 r. (pismo z dnia 23 września 2024 r.), Odwołujący cofnął odwołanie w całości wniesione w dniu 18 września 2024 r.

W konsekwencji Izba, na podstawie art. 568 pkt 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych, umorzyła postępowanie odwoławcze, orzekając w formie postanowienia na podstawie art. 553 zd. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 574 i 575 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz § 9 ust. 1 pkt 3 lit. a) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. 2020 r. poz.

2437), z którego wynika, że w sytuacji cofnięcia odwołania przed otwarciem rozprawy najpóźniej w dniu poprzedzającym dzień, na który został wyznaczony termin rozprawy lub posiedzenia z udziałem stron lub uczestników postępowania odwoławczego – odwołującemu zwraca się 90% wpisu. W takim przypadku Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu, w wysokości stanowiącej 90% jego wartości.

Z uwagi na powyższe, Izba postanowiła jak w sentencji.

Przewodniczący: