

Sygn. akt: KIO 3330/24

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 07.10.2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Rafał Malinowski

Protokolantka: Aldona Karpińska

po rozpoznaniu na posiedzeniu z udziałem stron odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej dnia 12 września 2024 r. przez wykonawcę Przedsiębiorstwo Komunikacji Samochodowej Częstochowa w Częstochowie S.A., w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Powiat Częstochowski

uczestnik po stronie zamawiającego:

A. R. O. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą R. O. Przewóz Osób z siedzibą w Korczynie

postanawia:

1. Odrzuca odwołanie na podstawie art. 528 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.
2. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża odwołującego i zalicza w poczet kosztów postępowania kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych, zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych, zero groszy) poniesioną przez zamawiającego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika oraz kwotę 489 zł 50 gr (słownie: czterysta osiemdziesiąt dziewięć złotych, pięćdziesiąt groszy) tytułem zwrotu kosztów dojazdu poniesionych przez zamawiającego.
3. Zasądza od odwołującego Przedsiębiorstwo Komunikacji Samochodowej Częstochowa w Częstochowie S.A. na rzecz zamawiającego Powiat Częstochowski kwotę 4 089 zł 50 gr (słownie: cztery tysiące osiemdziesiąt dziewięć złotych, pięćdziesiąt groszy).

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 3330/24

Uzasadnienie

Powiat Częstochowski prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia, którego przedmiotem jest świadczenie usług przewozowych w powiatowej komunikacji publicznego transportu zbiorowego dla Powiatu Częstochowskiego na liniach 121, 122, 126.

Zamawiający wskazał, że podstawą prawną prowadzonego postępowania jest ustawa z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2024 r., poz. 1320), dalej jako: „ustawa PZP”.

Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało Suplemencie do Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej z dnia 14 maja 2024 r. pod numerem 283716-2024.

W dniu 12 września 2024 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy Przedsiębiorstwo Komunikacji Samochodowej Częstochowa w Częstochowie S.A., dalej jako: „Odwołujący” wobec czynności i zaniechań Zamawiającego podjętych w postępowaniu.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. dokonanie niezgodnej z przepisami ustawy Pzp czynności Zamawiającego, podjętej w postępowaniu polegającej na braku odrzucenia w dniu 2 września 2024 r. oferty Wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego („Świadczenie usług przewozowych w powiatowej komunikacji publicznego transportu zbiorowego dla Powiatu Częstochowskiego na liniach 121, 122, 126”), prowadzonego w trybie

przetargu nieograniczonego, z naruszeniem przepisu art. 226 ust. 1 pkt. 2 c ustawy PZP w zw. z art. 118 ustawy Pzp w zw. z art. 128 ustawy Pzp podczas gdy Wykonawca został wezwany przez Zamawiającego pismem z dnia 10 lipca 2024 r. do wyjaśnienia na jakiej podstawie dysponuje wykazanymi w wykazie autobusami: Mercus Iveco Daily, nr rej. WGM 7178G i Mercus Iveco Daily, nr rej. WPR 6392T i wyjaśnienia na jakiej podstawie Wykonawca uważa te pojazdy za zasób własny i tym samym zamawiający, na podstawie art. 128 ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 z po.in. zm.) wezwał w/w podmiot, do złożenia wyjaśnień na temat podstawy dysponowania wykazanych w

wykazie pojazdów wraz z dokumentami potwierdzającymi, a Wykonawca nie wykonał w/w zobowiązania w terminie albowiem pisemne wyjaśnienia z dnia 11 lipca 2024 r. nie zawierały załączników wykazujących okoliczności wskazane w wyjaśnieniu, które już wówczas Zamawiający powinien potraktować jak uchybienie, które powinno skutkować odrzuceniem oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt. 2 lit c) ustawy PZP;

2. zaniechanie rzetelnego zbadania oferty i brak odrzucenia, na podstawie art. 226 ust. 1 pkt. 2 lit. c) ustawy PZP, oferty Wykonawcy w zakresie terminowości złożonych dokumentów, tj. faktury VAT nr PSQ-F/000057/02/24 z dnia 29 lutego 2024 r. i umowy dzierżawy z dnia 1 maja 2024 r. w postępowaniu przetargowym co stanowi naruszenie art. 128 ust. 1 i ust. 4 ustawy Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt. 2 c ustawy PZP albowiem Wykonawca nie wykonał w/w zobowiązania w terminie albowiem pisemne wyjaśnienia z dnia 11 lipca 2024 r. nie zawierały załączników (faktury VAT nr PSQ-F/000057/02/24 z dnia 29 lutego 2024 r. i umowy dzierżawy z dnia 1 maja 2024 r.) wykazujących okoliczności wskazane w wyjaśnieniu, a załączniki te zostały złożone dopiero w dniu 22 lipca 2024 r., a zatem już po upływie terminu wskazanego w wezwaniu z dnia 10 lipca 2024 r.

Wobec postawionych zarzutów Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz powtórzenia czynności oceny i wyboru ofert.

Uzasadniając postawione zarzuty Odwołujący przedstawił szczegółową argumentację – treść odwołania znajduje się w aktach niniejszej sprawy odwoławczej.

Skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej, wyznaczony do rozpoznania niniejszej sprawy odwoławczej ustalił i zważył, co następuje:

Izba ustaliła, że przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego zgłosił wykonawca R. O. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą R. O. Przewóz Osób z siedzibą w Korczynie. Wszystkie wymogi formalne związane ze zgłoszonym przystąpieniem zostały spełnione, a zatem należało uznać je za skuteczne.

Izba ustaliła następujące okoliczności faktyczne związane z prowadzonym postępowaniem:

Zamawiający wskazał w SWZ, że postępowanie jest prowadzone jako zamówienie sektorowe w trybie przetargu nieograniczonego (art. 132 i nast. w zw. z art. 376 ust. 1 pkt 1 oraz art. 378 ustawy Pzp) o wartości zamówienia równej lub większej niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ust. 2 ustawy Pzp.

W odpowiedzi na wezwanie Izby do wskazania wartości szacunkowej zamówienia Zamawiający poinformował, że wartość zamówienia przekracza progi unijne. Jak wskazywał Zamawiający: „w/w zamówienie stanowi jedną z części całego zamówienia i jego wartość wynosi 647 575,40 zł netto. Zgodnie z zapisami Rozdziału IV Specyfikacji Warunków Zamówienia całość przedmiotu zamówienia obejmuje szerszy zakres niż przedmiot bieżącego

postępowania. Powyższe oznacza, iż Zamawiający udziela zamówienia w częściach, z których każda stanowi przedmiot odrębnego postępowania (jest to jedna z trzech części zamówienia). Wartość szacunkowa całego zamówienia (wszystkich trzech części) wynosi 2 003 417,09 zł netto.”

Informacja na temat szacunkowej wartości zamówienia ma również odzwierciedlenie w treści protokołu postępowania, zgodnie z którym wartość wszystkich części wynosi 2 003 417,09 zł.

Powyższe ustalenia skłoniły Izbę do uznania, że w sprawie zastosowanie znajdzie przesłanka do odrzucenia odwołania, o której mowa w art. 528 pkt 1 ustawy PZP.

Zgodnie z tym przepisem Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że w sprawie nie mają zastosowania przepisy ustawy.

Wedle treści art. 2 ust. 1 pkt 2 ustawy PZP przepisy ustawy stosuje się do udzielania zamówień sektorowych oraz organizowania konkursów, których wartość jest równa lub przekracza progi unijne, przez zamawiających sektorowych. A contrario, jeśli wartość zamówienia sektorowego nie przekracza lub nie jest równa progom unijnym, przepisów ustawy nie stosuje się.

Zgodnie z obwieszczeniem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych z dnia 3 grudnia 2023 r. w sprawie aktualnych progów unijnych, ich równowartości w złotych, równowartości w złotych kwot wyrażonych w euro oraz średniego kursu złotego w stosunku do euro stanowiącego podstawę przeliczania wartości zamówień publicznych lub konkursów, aktualny próg unijny w przypadku udzielania zamówień sektorowych, o których mowa w art. 7 pkt 35 ustawy, zwanych dalej "zamówieniami sektorowymi", na dostawy i usługi lub organizowania konkursów przez zamawiających sektorowych - wynosi 443 000 euro, co stanowi równowartość kwoty 2 054 235 zł.

Zestawienie wartości szacunkowej zamówienia (2 003 417,09 zł netto) z aktualną wysokością progu unijnego (2 054 235 zł) prowadzi do wniosku, że wartość szacunkowa jest niższa niż wysokość aktualnych progów unijnych dla zamówień sektorowych. Z tego powodu, mając na uwadze art. 2 ust. 1 pkt 2 ustawy PZP, do niniejszego zamówienia nie mają zastosowania przepisy ustawy, a co za tym idzie, koniecznym jest odrzucenie odwołania w oparciu o art. 528 pkt 1 ustawy PZP.

Dodać należy, że bez znaczenia dla uprawnień wykonawców co do możliwości składania środków odwoławczych jest fakt, że Zamawiający – nie będąc do tego zobligowanym treścią ustawy PZP – stosuje do prowadzonego postępowania określony tryb i zasady obowiązujące w ustawie PZP. Zamieszczenie ogłoszenia o zamówieniu oraz pouczenie o

środkach ochrony

prawnej nie wpływa na rzeczywistą wartość tego zamówienia oraz nie rodzi uprawnień do wnoszenia środków ochrony prawnej przewidzianych dla postępowań, w których stosowanie przepisów ustawy PZP jest obligatoryjne. W konsekwencji nie uchyla także nałożonego na Izbę obowiązku odrzucenia odwołania. O tym czy do zamówienia należy stosować przepisy ustawy nie decyduje fakt zamieszczenia ogłoszenia w stosownym publikatorze, czy też pouczenie o środkach ochrony prawnej zawarte w SWZ, ale rzeczywista wartość zamówienia (oszacowana przez Zamawiającego, wynikająca z protokołu postępowania).

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 557 w zw. z art. 575 ustawy PZP oraz w oparciu o przepisy 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. z 2020 r. poz. 2437). Zgodnie z § 8 ust. 1 ww. rozporządzenia w przypadku odrzucenia odwołania przez Izbę koszty ponosi odwołujący. Izba zasądza koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, od odwołującego na rzecz zamawiającego. W związku z powyższym w poczet kosztów Izba zaliczyła cały uiszczony przez Odwołującego wpis w wysokości 7 500 zł oraz koszty wykazane przez Zamawiającego w spisie kosztów złożonym w trakcie posiedzenia.

Przewodniczący: