

POSTANOWENIE

Warszawa, dnia 24 października 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Adriana Urbanik
Protokolantka: Klaudia Kwadrans

na posiedzeniu z udziałem stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 24 października 2024 r. w Warszawie po rozpoznaniu odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 30 września r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia konsorcjum: IH Systems sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu, INTERHANDLER sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu w postępowaniu prowadzonym przez Skarb Państwa - 1 Regionalną Bazę Logistyczną w Wałczu
Uczestnik po stronie zamawiającego:
przy udziale wykonawcy Huta Stalowa Wola z siedzibą w Stalowej Woli zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt: 3563/24

postanawia:

1. odrzuca odwołanie,
2. kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia konsorcjum: IH Systems sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu, INTERHANDLER sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia konsorcjum: IH Systems sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu, INTERHANDLER sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu tytułem wpisu od odwołania,
 - 2.2. zasądza od wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia konsorcjum: IH Systems sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu, INTERHANDLER sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu na rzecz Skarbu Państwa - 1 Regionalnej Bazy Logistycznej w Wałczu kwotę 5 187 zł 00 gr (słownie: pięć tysięcy sto osiemdziesiąt siedem złotych zero groszy) stanowiącą uzasadnione koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu dojazdu na wyznaczone posiedzenie, wynagrodzenia i wydatków pełnomocnika, innych uzasadnionych wydatków.

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.

Przewodnicząca:.....

Sygn. akt: KIO 3563/24

Uzasadnienie

Skarb Państwa - 1 Regionalna Baza Logistyczna prowadzi postępowanie pn. „Dostawa Uniwersalnej Maszyny Inżynierskiej w latach 2024 – 2027”, nr 30/2024.

20 czerwca 2024 r. opublikowano ogłoszenie o zamówieniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem Dz. U. S: 119/2024-364739.

Do postępowania stosuje się przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320), dalej „ustawy Pzp”.

30 września 2024 r. wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia konsorcjum: IH Systems sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu, INTERHANDLER sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu wnieśli odwołanie od:

a. niezgodnej z przepisami ustawy Pzp czynności zamawiającego z dnia 20 września 2024 r., polegającej na wyborze jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy: HUTA STALOWA WOLA S.A. (dalej „Wykonawca” lub „HSW”) z kwotą brutto: 43.458.037,74 zł oraz zaniechania odrzucenia jego oferty, pomimo iż jest niezgodna z warunkami

zamówienia;

b. zaniechania unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia, pomimo iż wszystkie złożone w postępowaniu oferty podlegały odrzuceniu.

Odwołujący wskazał podstawę prawną odwołania: art. 505 ust. 1, art. 513 pkt 1 i 2 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 i art. 255 pkt 2, art. 515 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy Pzp.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

a. art. 16 pkt 1 ustawy Pzp przez przeprowadzenie postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, w szczególności przez wybór jako najkorzystniejszej oferty Wykonawcy, która podlega odrzuceniu, jako niezgodna z warunkami zamówienia;

b. art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy pomimo tego, że jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia;

c. art. 255 pkt 5 ustawy Pzp przez zaniechanie unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia, pomimo iż wszystkie złożone w postępowaniu oferty podlegały odrzuceniu.

Odwołujący wniósł o:

a. uwzględnienie odwołania w całości;

b. nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty Wykonawcy z dnia 20 września 2024 r.;

c. nakazanie zamawiającemu powtórzenia czynności badania i oceny złożonych ofert oraz unieważnienia postępowania.

1 października 2024 r. zamawiający (za pośrednictwem platformy zakupowej) wezwał wraz kopią odwołania, uczestników postępowania do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym.

3 października 2024 r. do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosił przystąpienie wykonawca Huta Stalowa Wola z siedzibą w Stalowej Woli.

24 października 2024 r. na posiedzeniu z udziałem stron przystępujący wniósł o odrzucenie odwołania na podstawie art. 528 pkt 2 ustawy Pzp.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i stwierdziła:

Odwołanie nie zawiera braków formalnych, od odwołania uiszczono wpis.

Izba odrzuciła odwołanie na podstawie art. 528 pkt 2 ustawy Pzp, gdyż stwierdziła, że odwołanie zostało wniesione przez podmiot nieuprawniony.

W odwołaniu na stronie drugiej w pkt 4 odwołujący podał w szczególności: „(...) Odwołujący złożył w przedmiotowym postępowaniu ofertę, którą Zamawiający odrzucił na podstawie art. 226 ust. 2 pkt 14) PZP, ze względu na brak wniesienia wadium w sposób prawidłowy. Odwołujący nie kwestionuje tej czynności Zamawiającego, (...)”.

24 października 2024 r. na posiedzeniu z udziałem stron, przystępujący wniósł o odrzucenie odwołania na podstawie art. 528 pkt 2 ustawy Pzp.

W szczególności na podstawie dokumentów zamówienia izba ustaliła, że oferta odwołującego została odrzucona w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Od czynności odrzucenia oferty odwołującego odwołujący nie wniósł odwołania.

Powyższe fakty odwołujący potwierdził w odwołaniu.

Odwołujący powołał się w odwołaniu na art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, który stanowi:

„Środki ochrony prawnej określone w niniejszym dziale przysługują wykonawcy, uczestnikowi konkursu oraz innemu podmiotowi, jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu zamówienia lub nagrody w konkursie oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy.”.

W ocenie izby, biorąc pod uwagę definicję wykonawcy, sformułowaną w art. 7 pkt 30 ustawy Pzp, i ugruntowaną już linię orzecniczą Krajowej Izby Odwoławczej w zakresie rozumienia tego przepisu (w szczególności postanowienie KIO z 18 lutego 2022 r., KIO 327/22, LEX nr 3367833; wyrok KIO z 3 marca 2023 r., KIO 447/23, LEX nr 3505604), wykonawca w postępowaniu to podmiot, który nadal bierze udział w konkretnym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, a więc podejmuje czynności zmierzające do uzyskania zamówienia w postępowaniu w którym uczestniczy. Nie jest wykonawcą odwołujący, ponieważ nie zaskarżył czynność odrzucenia jego oferty w postępowaniu o udzielenie zamówienia, a tym samym zrezygnował z uzyskania zamówienia w postępowaniu o udzielenie zamówienia, w którym uczestniczył, a już nie uczestniczy.

Jedynie na marginesie izba wskazuje, że skoro oferta odwołującego została odrzucona, a odwołujący czynności odrzucenia jego oferty nie zaskarżył, to podnoszony argument

w zakresie interesu we wniesieniu odwołania jest w ocenie izby chybiony - odwołujący bowiem nie może wskazać na możliwość poniesienia szkody w niniejszym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, skoro już w nim nie uczestniczy. W ocenie izby odwołujący błędnie utożsamiał szkodę ze szkodą jaką mógłby ponieść co do zasady, a zatem z racji tego, że nie uzyska zamówienia, choć mógłby je uzyskać w nowym postępowaniu, gdyby postępowanie o udzielenie zamówienia zostało unieważnione. Nie może odwołujący w ocenie izby tak postrzegać szkody, a powinien wiązać ją z nieuzyskaniem zamówienia w postępowaniu o udzielenie zamówienia, w którym uczestniczył.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557, 574 i 575 ustawy Pzp w zw. z § 8 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz. U. poz. 2437). W przypadku odrzucenia odwołania przez izbę koszty ponosi odwołujący. W poczet kosztów izba zaliczyła 15 000 zł tytułem wpisu od odwołania. Izba zasądziła od odwołującego na rzecz zamawiającego uzasadnione koszty zamawiającego w kwocie 5187 zł na podstawie § 5 pkt 2 lit. a, b i d przedmiotowego rozporządzenia, w wyniku złożonego wniosku o zasądzenie kosztów postępowania odwoławczego i spisu kosztów: koszty dojazdu – 989 zł, wynagrodzenie i wydatki jednego pełnomocnika – 3600 zł i koszty noclegu – 598 zł (dwóch z trzech osób, które stawiły się na posiedzeniu 24 października 2024 r.). Izba nie zasądziła wnioskowanych kosztów noclegu pełnomocnika zamawiającego w kwocie 299 zł, bowiem koszty noclegu pełnomocnika stanowią wydatki pełnomocnika, które łącznie z wynagrodzeniem pełnomocnika nie mogą przekraczać 3600 zł. Izba nie zasądziła wnioskowanych kosztów w kwocie 299 zł z tytułu noclegu osoby, która nie stawiła się na posiedzenie w sprawie.

Przewodnicząca: