

POSTANOWENIE

Warszawa, 18 listopada 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Agnieszka Trojanowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu bez udziału stron odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 4 listopada 2024 roku przez wykonawcę EURONOVA Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka komandytowa z siedzibą w Kokotowie 973 w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Skarb Państwa – Naczelný Sąd Administracyjny z siedzibą w Warszawie, ul. Gabriela Piotra Boduena 3/5

Uczestnik po stronie zamawiającego:

wykonawca FORNICA spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku, ul. Bora-Komorowskiego 88a/34
postanawia:

1. umorzyć postępowanie,
2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 15 000zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) na rzecz wykonawcy EURONOVA Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka komandytowa z siedzibą w Kokotowie 973 tytułem zwrotu uiszczonego wpisu.

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

Przewodnicząca:

Sygn. akt KIO 4120/24

Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego pn. „Dostawa mebli do budynku Naczelnego Sądu Administracyjnego przy ul. Jasnej 2/4 w Warszawie” nr sprawy: WAG.262.5.2024 ogłoszono w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej - Dz.U. S: 121/2024 372127-2024

24 października 2024 r. zamawiający poinformował o wyniku postępowania.

4 listopada 2024 r. odwołanie wniósł 4 EURONOVA Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka komandytowa z siedzibą w Kokotowie 973 przez pełnomocnika działającego na podstawie pełnomocnictwa z dnia 31 października 2024 r. udzielonego przez komplementariusza upoważnionego do reprezentacji spółki. Od odwołania uiszczonego wpisu i dołączono dowód jego przekazania zamawiającemu.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

- 1.art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy przez zaniechanie odrzucenia oferty FORNICA Sp. z o. o. pomimo niezgodności oferty z warunkami zamówienia określonymi w SWZ, tj. opisanie parametrów oferowanych mebli/sprzętu AGD, wymaganych w kolumnie 5. Formularza Ofertowego stanowiącego załącznik nr 1 do SWZ, w niewłaściwy sposób (bez podania parametrów poszczególnych mebli/urządzeń) oraz zaoferowanie mebli niezgodnych ze specyfikacją przedstawioną przez zamawiającego
- 2.art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy przez zaniechanie odrzucenia oferty FORNICA Sp. z o.o. pomimo nieuzupełnienia przez oferenta przedmiotowych środków dowodowych (w tym kompletnych kart katalogowych mebli opisanych m. in. w pozycji 36 i 37 wraz z wymaganymi dokumentami potwierdzającymi spełnianie warunków określonych w SWZ)
- 3.art. 223 ust. 1 ustawy przez skierowanie do wykonawcy wezwań do złożenia wyjaśnień - sprzecznych z celem normy zawartej w tym przepisie, co doprowadziło do uzupełnienia i zmodyfikowania przez FORNICA Sp. z o.o. treści złożonej przez siebie oferty tak, aby odpowiadała ona wymaganiom określonym w SWZ,
- 4.art. 223. ust. 1 pkt 3) i 7) ustawy przez zaniechanie odrzucenia oferty FORNICA Sp. z o.o. gdyż złożenie oferty stanowi czyn nieuczciwej konkurencji przez wprowadzające w błąd oznaczenie towarów i naśladownictwo produktów Fabryka Mebli Balma SA w Tarnowie Podgórnym.
- 5.art. 16 pkt. 1 ustawy przez niezapewnienie zachowania zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców w związku z naruszeniem wyżej wymienionych przepisów ustawy oraz udzielenie zamówienia wykonawcy wybranemu niezgodnie z postanowieniami SWZ, a tym samym ustawy prawo zamówień publicznych.

Wniósł o:

- 1.nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty złożonej przez FORNICA Sp. z o.o. jako

najkorzystniejszej,

2.odrzucenie oferty złożonej przez FORNICA Sp. z o.o. z uwagi na niezgodność treści z warunkami zamówienia , której to a niezgodności nie można poprawić jako innej omyłki polegającej na niezgodności oferty z SWZ, niepowodującej istotnych zmian w treści oferty, w rozumieniu art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy;

3.nakazanie zamawiającemu dokonania powtórnej czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty EURONOVA Sp. z o. o. Sp. k. z siedzibą w Kokotowie i dokonania wyboru jako oferty najkorzystniejszej oferty odwołującego się na podstawie przyjętych kryteriów oceny ofert.

Jednocześnie o zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, a to:

- wpisu od odwołania,
- kosztów związanych z dojazdem pełnomocnika na rozprawę (rozliczenie zostanie przedłożone na rozprawie)
- kosztów opłaty skarbowej od pełnomocnictwa,
- wynagrodzenia pełnomocnika na podstawie norm przepisanych.

5 listopada 2024 r. zamawiający poinformował o wniesieniu odwołania.

8 listopada 2024 r. do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosił swój udział wykonawca FORNICA spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku, ul. Bora-Komorowskiego 88a/34. Zgłoszenie zostało dokonane przez pełnomocnika działającego na podstawie pełnomocnictwa z 8 listopada 2024 r. udzielonego przez członka zarządu. Do zgłoszenia dołączono dowody jego przekazania stronom. Wniósł o oddalenie odwołania.

Przystępujący wskazał, że posiada interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść zamawiającego. Wynika to z okoliczności, że odwołanie zmierza do unieważnienia czynności wyboru ofert złożonej przez przystępującego jako najkorzystniejszej oraz do odrzucenia tej oferty.

W ramach sformułowanych zarzutów odwołujący bezzasadnie wywodzi, że zamawiający zaniechał odrzucenia oferty przystępującego, pomimo: jej niezgodności z warunkami zamówienia (z uwagi na opisanie parametrów oferowanych mebli w niewłaściwy sposób oraz zaoferowanie mebli niezgodnych ze wymogami opisu przedmiotu zamówienia), nieuzupełnienia przedmiotowych środków dowodowych dotyczących zaoferowanych mebli oraz złożenia jej w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji. Ponadto, odwołujący bezzasadnie twierdzi, że zamawiający skierował do przystępującego wezwania do złożenia wyjaśnień, które są sprzeczne z celem art. 223 ust. 1 ustawy, co miało doprowadzić do uzupełnienia i zmodyfikowania przez Przystępującego treści złożonej oferty, tak aby odpowiadała wymaganiom określonym w SWZ. Wreszcie odwołujący wywodzi bezzasadnie, że zamawiający prowadząc postępowanie, nie zapewnił zachowania zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz udzielił zamówienia wykonawcy wybranemu niezgodnie z postanowieniami SWZ oraz ustawy.

Tymczasem czynność wyboru oferty przystępującego jako oferty najkorzystniejszej jest prawidłowa oraz zgodna z przepisami ustawy. Sformułowane przez odwołującego zarzuty pozostają bezzasadne. Uwzględnienie odwołania w takich okolicznościach będzie prowadzić do unieważnienia prawidłowej czynności wyboru oferty przystępującego jako najkorzystniejszej. W konsekwencji uwzględnienia zarzutów odwołania oferta przystępującego zostanie odrzucona. Wiązać się to będzie z pozbawieniem przystępującego możliwości uzyskania i wykonania zamówienia, osiągnięcia z tego tytułu zysku oraz uzyskania referencji potwierdzających należyte wykonanie zamówienia. Natomiast w przypadku oddalenia odwołania, utrzymana w mocy zostanie prawidłowo dokonana czynność wyboru oferty przystępującego jako najkorzystniejszej w postępowaniu. Przystępujący będzie mógł uzyskać zamówienie, wykonać je, osiągnąć zysk oraz uzyskać referencje potwierdzające należyte wykonanie zamówienia.

Zamawiający 14 listopada 2024 r. złożył odpowiedź na odwołanie i oświadczył, że uwzględnia odwołanie w zakresie zarzutów opisanych w punktach 1, 2 i 3 odwołania.

W zakresie zarzutów opisanych w punktach 4 i 5 Zamawiający wnosi o oddalenie odwołania.

Zamawiający zastrzegł, że w zakresie zarzutu 5 wnosi o oddalenie go w zakresie, w jakim został on opisany w uzasadnieniu odwołania, tj. w zakresie zagadnień związanych z korzystaniem z doświadczenia podmiotu trzeciego, tj. LOBOS A.Łobos, M.Łobos sp.k.

Zamawiający zdecydował o uwzględnieniu trzech zarzutów, tj.:

- 1.art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy przez zaniechanie odrzucenia oferty FORNICA Sp. z o. o. pomimo niezgodności oferty z warunkami zamówienia określonymi w SWZ, tj. opisanie parametrów oferowanych mebli/sprzętu AGD, wymaganych w kolumnie 5. Formularza Ofertowego stanowiącego załącznik nr 1 do SWZ, w niewłaściwy sposób (bez podania parametrów poszczególnych mebli/urządzeń) oraz zaoferowanie mebli niezgodnych ze specyfikacją przedstawioną przez zamawiającego;
- 2.art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy przez zaniechanie odrzucenia oferty Fornica pomimo nieuzupełnienia przez oferenta przedmiotowych środków dowodowych (w tym kompletnych kart katalogowych mebli opisanych m. in. w pozycji 36 i 37 wraz z wymaganymi dokumentami potwierdzającymi spełnianie warunków określonych w SWZ);
- 3.art. 223 ust. 1 ustawy przez skierowanie do wykonawcy wezwań do złożenia wyjaśnień - sprzecznych z celem

normy zawartej w tym przepisie, co doprowadziło do uzupełnienia i zmodyfikowania przez FORNICA treści złożonej przez siebie oferty tak, aby odpowiadała ona wymaganiom określonym w SWZ.

W pozostałym zakresie Zamawiający wnosi o oddalenie odwołania.

15 listopada 2024 r. odwołujący oświadczył, że cofa odwołanie w zakresie zarzutów nieuwzględnionych przez zamawiającego.

15 listopada 2024 r. przystępujący po stronie zamawiającego FORNICA oświadczył, że nie wnosi sprzeciwu wobec zarzutów uwzględnionych przez zamawiającego.

Rozważania KIO:

Krajowa Izba Odwoławcza (dalej KIO) dopuściła FORNICA spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku w charakterze uczestnika postępowania.

KIO nie stwierdziła podstaw do odrzucenia odwołania.

Zgodnie z art. 522 ust. 3 ustawy w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego części zarzutów przedstawionych w odwołaniu i wycofania pozostałych zarzutów przez odwołującego, KIO może umorzyć postępowanie na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili do postępowania po stronie wykonawcy, pod warunkiem że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca albo wykonawca, który przystąpił po stronie zamawiającego nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia części zarzutów. W takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu w zakresie uwzględnionych zarzutów.

Jak wynika z ustalonego stanu faktycznego, zamawiający uwzględnił część zarzutów odwołania, odwołujący cofnął pozostałe zarzuty, a uczestnik po stronie zamawiającego nie wniósł sprzeciwu. Tak ustalony stan faktyczny nadaje się do subsumpcji pod normę art. 522 ust. 3, co obliuguje KIO do umorzenia postępowania odwoławczego i wydania postanowienia na podstawie art. 568 pkt. 3 ustawy.

Na podstawie § 9 ust. 1 pkt. 2 lit. b 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. z 2020 r. poz. 2437) w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez KIO w całości na skutek uwzględnienia w części zarzutów przez zamawiającego wycofania pozostałych zarzutów, koszty, o których mowa w , znosi się wzajemnie, a KIO orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu, skoro odwołujący uiszczył wpis w wysokości 15 000 zł, to do zwrotu pozostała ta kwota, o czym orzeczono w pkt. 2 sentencji.

Przewodnicząca: