Sygn. akt: KIO 1909/24
Sygn. akt: KIO 1982/24

Wyrok

Warszawa, dnia 26 czerwca 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca:**Katarzyna Poprawa**
Protokolant:**Tomasz Skowroński**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 24 czerwca 2024 r. w Warszawie odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej:

A.w dniu 31 maja 2024 r. (sygn. akt: KIO 1909/24)przez wykonawcę**: NOGAL LOGISTYKA K.N. Spółka komandytowa Smugi 37a, 21-002 Jastków**

B.w dniu 5 czerwca 2024 r (sygn. akt: KIO 1982/24) przez wykonawcę:**NOGAL LOGISTYKA K.N. Spółka komandytowa Smugi 37a, 21-002 Jastków**

w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego: **Pocztę Polską Spółkę akcyjną**
ul. Rodziny Hiszpańskich 8, 00-940 Warszawa

orzeka:

w sprawie o sygn. akt: KIO 1909/24

1.umarza postępowanie odwoławcze w zakresie zarzutu dotyczącego zadania nr 4,

2.w pozostałym zakresie oddala odwołanie,

w sprawie o sygn. akt: KIO 1982/24

3.oddala odwołanie,

4.kosztami postępowania odwoławczego obciąża wykonawcę: NOGAL LOGISTYKA K.N. Spółka komandytowa Smugi 37a, 21-002 Jastków, i:

4.1.zalicza w poczet postępowania odwoławczego kwotę 30 000 zł 00 gr (słownie: trzydzieści tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę NOGAL LOGISTYKA K.N. Spółka komandytowa Smugi 37a, 21-00 Jastków

tytułem wpisu od odwołania o sygn. akt: KIO 1909/24 oraz od odwołania o sygn. akt: KIO 1982/24.

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 1909/24
Sygn. akt: KIO 1982/24

Uzasadnienie

Zamawiający – Poczta Polska S.A. z siedzibą w Warszawie prowadzi postępowanie
o udzielenie zamówienia publicznego na zadanie pn.: „Usługa A - świadczenie usług transportowych w krajowym transporcie drogowym rzeczy, kursy liniowe nr: 13163/16132, 13141/14132, 13142/14133 i 5332/32132-RD Katowice” nr CZ.26.941.2023.DTPŁ.
Przedmiot zamówienia został podzielony na cztery odrębne i niezależne od siebie zadania
(1 - 4). Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej nr ogłoszenia: 88410-2024, numer wydania Dz.U. S: 30/2024, data publikacji: 12 lutego 2024 r.

Postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonym zgodnie z ustawą z dnia 11 września 2019 roku Prawo zamówień publicznych (Dz.U z 2023 (tj. Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm.) zwanej dalej „Ustawą” lub „Pzp”.

W dniu 31 maja 2024 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej zostało wniesione odwołanie (oznaczone sygn. akt: KIO 1909/24) przez wykonawcę NOGAL LOGISTYKA K.N. Spółka komandytowa Smugi 37a, 21-002 Jastków („zwanego dalej Odwołującym”) wobec czynności i zaniechań Zamawiającego w postępowaniu w zakresie zadania pierwszego
i czwartego (1 i 4). Następnie, w dniu 5 czerwca 2024 roku Odwołujący wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej kolejne odwołanie (oznaczone sygn. akt: KIO 1982/24) wobec czynności i zaniechań Zamawiającego w postępowaniu w zakresie zadanie drugiego
i trzeciego (2 i 3).

W powyższych odwołaniach Odwołujący zakwestionował następujące czynności Zamawiającego:

a)zaniechanie wezwania Odwołującego do wyjaśnienia treści złożonej przez niego oferty w zakresie oznaczenia firmy wykonawcy,

b)odrzucenia oferty złożonej przez Odwołującego w zadaniach 1, 2, 3 i 4, jako nieważnej na podstawie odrębnych przepisów, pomimo faktu, iż oferta Odwołującego była ważna, a także najkorzystniejsza w zadaniach nr 1, 2, 3 i 4,

c)wyboru oferty Wykonawcy Usługi Transportowe M.C. sp. z o.o. jako oferty najkorzystniejszej w zadaniu 1,

d)wyboru oferty Wykonawcy A.A. jako najkorzystniejszej w zadaniach nr 2 i 3,

e)wyboru oferty Wykonawcy F.H.U. Kępka Sp. z o.o. jako oferty najkorzystniejszej w zadaniu 4.

Czynności w zakresie zadania 1 i 4 podjęto lub zaniechano ich podjęcia w dniu 23 maja 2024 r., w z zakresie zadania 2 i 3 w dniu 27 maja 2024 r.

Wskazanych powyżej czynnościom i zaniechaniom Zamawiającego Odwołujący zarzucił naruszenie:

a. art. 226 ust. 1 pkt 4 Pzp w zw. z art. 239 ust 1 i 2 Pzp, art. 584^1 k.s.h. i art. 65 k.c. poprzez odrzucenie oferty Odwołującego z uwagi na jej nieważność na podstawie odrębnych przepisów, podczas gdy oferta Odwołującego nie jest nieważna z uwagi na sprzeczność z art. 584^1 k.s.h., może być poddana wykładni, a nadto przedstawia się jako najkorzystniejsza w zadaniach 1, 2, 3 i 4;

b. art. 223 ust. 1 Pzp w zw. z art. i 65 k.c. poprzez zaniechanie wezwania Odwołującego do wyjaśnienia treści złożonej przez niego oferty podczas gdy z uwagi na sposób oznaczenia firmy Odwołującego wezwanie takie było uzasadnione.

Wobec wyżej podniesionych zarzutów, Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

a. unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty w zadaniach 1, 2, 3 i 4,

b. dokonanie ponownej oceny, badania ofert w zadaniach 1, 2, 3 i 4 i dokonanie wyboru oferty złożonej przez Odwołującego oraz o zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych zgodnie z fakturą przedstawioną na rozprawie.

Odwołujący wskazał, że ma interes we wniesieniu odwołania, ponieważ jest wykonawcą zainteresowanym pozyskaniem przedmiotowego zamówienia i może ponieść szkodę na skutek naruszenia przepisów Pzp przez Zamawiającego. Odwołujący złożył ważną i niepodlegającą odrzuceniu ofertę, a uwzględnienie odwołania spowoduje, że oferta Odwołującego zajmie pierwsze miejsce w rankingu ofert w zadaniach nr 1, 2, 3 i 4, co pozwoli na pozyskanie zamówienia.

Niewątpliwie w niniejszym stanie faktycznym istnieje także możliwość poniesienia szkody przez Odwołującego. Szkoda ta polega na braku możliwości osiągnięcia zysku w związku z realizacją zamówienia. Powyższe dowodzi naruszenia interesu w uzyskaniu zamówienia, co czyni zadość wymaganiom określonym w art. 505 ust. 1 Pzp do wniesienia niniejszego odwołania.

Odwołanie zostało wniesione z zachowaniem ustawowego terminu, gdyż Odwołujący informację o wyborze oferty najkorzystniejszej w ramach zadania 1 i 4 otrzymał w dniu 23 maja 2024 r. (odwołanie o sygn. akt 1909/24), a w ramach zadania 2 i 3 w dniu 27 maja 2024 r. (odwołanie o sygn. akt 1982/24)

Odwołujący przedstawił następujący stan faktyczny.

W dniu 25 marca 2024 Odwołujący złożył ofertę w postępowaniu. W formularzu ofertowym wskazano wprawdzie jako dane wykonawcy: Nogal Logistyka s.c. Kamil Nogal, J.N., wskazano jednocześnie NIP 713-309-25-71 oraz REGON 365303692.

W dniu 19 kwietnia 2024 r. dokonał się wpis w Krajowym Rejestrze Sądowym dotyczący przekształcenia spółki cywilnej pod nazwą Nogal Logistyka Kamil Nogal J.N. z siedzibą w miejscowości Smugi w spółkę komandytową, zawartą w formie aktu notarialnego, rep. a nr 368/2024 przed notariuszem M.S. w kancelarii notarialnej w Lublinie. Spółka została zarejestrowana pod nr KRS 0001095378 oraz firmą NOGAL LOGISTYKA K.N. Spółka komandytowa i posługuje się NIP 7133092571 oraz REGO 365303692.

W dniu 23 maja 2024 r. Zamawiający opublikował informacje o wyborze najkorzystniejszej oferty w zakresie zadań nr 1 i nr 4. W zadaniu nr 1 oferta Odwołującego opiewała na kwotę 1.077.288,64 złotych, oferta Usługi Transportowe M.C. sp. z o.o. opiewała na kwotę 1.118 856,04 złotych. W zadaniu nr 4 oferta Odwołującego opiewała na kwotę 1.235.985.12 złotych, z kolei oferta F.H.U. Kępka Sp. z o.o. opiewała na kwotę 1.142.995,64 złotych.

W dniu 27 maja 2024 r. Zamawiający opublikował informacje o wyborze najkorzystniejszej oferty w zadaniu 2 i 3. W zadaniu nr 2 oferta Odwołującego opiewała na kwotę 786.921,90 złotych, z kolei oferta ANDRE-TRANS A.J. opiewała na kwotę 821.993,63 złotych. W zadaniu nr 3 oferta Odwołującego opiewała na kwotę 786.921,90 złotych, z kolei oferta ANDRE-TRANS A.J. opiewała na kwotę 808.841,73 złotych.

Zamawiający zarówno w zadaniu nr 1, 2, 3 jak i w zadaniu nr 4 wskazał, iż odrzuca ofertę Odwołującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 4) Pzp jako nieważną na podstawie odrębnych przepisów.

W faktycznym uzasadnieniu odrzucenia oferty Odwołującego Zamawiający wskazał, iż przekształcona ze spółki cywilnej spółka komandytowa powstaje z momentem wpisu do rejestru i zachowuje NIP oraz REGON dotychczasowej spółki cywilnej. Skutkiem przekształcenia spółki cywilnej w spółkę komandytową jest to, że z momentem wpisu spółki komandytowej do rejestru KRS byli wspólnicy spółki cywilnej stają się wspólnikami spółki komandytowej, a majątek wspólników spółki cywilnej majątkiem spółki komandytowej. Z uwagi na fakt, iż w dniu 25 marca 2024 r. tj. w dniu składania ofert, zarejestrowano już Spółkę komandytową (co nastąpiło 19 marca 2024 r.) w ocenie Zamawiającego, na podstawie art. 584^1 k.s.h. to spółka cywilna, a nie spółka komandytowa powinna złożyć ofertę, bowiem spółka cywilna nie powinna występować w obrocie prawnym.

Odwołujący wskazuje, iż odrzucenie oferty z uwagi na jej niezgodność z prawem wymaga konkretnego wskazania przez Zamawiającego normy prawnej wskazującej na nieważność oferty.

Podobne stanowisko w zakresie odrzucenia oferty z uwagi na nieważność na podstawie odrębnych przepisów jest prezentowana w doktrynie: „Zamawiający odrzuca również ofertę, która jest nieważna na podstawie odrębnych przepisów. Dotyczy to przede wszystkim niezgodności z przepisami Kodeksu cywilnego dotyczącymi wad oświadczenia woli (art. 82–88 k.c.), takich jak błąd, złożenie oferty dla pozoru lub pod groźbą, a także niewykazanie umocowania do złożenia oferty, bezprawność czynności, zaoferowanie wykonania świadczenia niemożliwego.” (vide Nowicki Józef Edmund, Wiśniewski Piotr, Prawo zamówień publicznych. Komentarz, wyd. V Opublikowano: WKP 2023).

Art. 584^1 Kodeksu spółek handlowych brzmi: „Przedsiębiorca przekształcany staje się spółką przekształconą z chwilą wpisu do rejestru (dzień przekształcenia).” W tym przepisie brak jest ustanowienia sankcji nieważności. Bez wątpienia, nie zachodzi także przypadek dotknięcia oferty wadą oświadczenia woli. Zamawiający w uzasadnieniu swojej decyzji o wyborze najkorzystniejszej oferty nie wskazał, iż oferta Odwołującego dotknięta jest taką wadą.

Bez wątpienia powyższy przepis był jedyną podstawą prawną wskazującą, w ocenie Zamawiającego, na nieważność oferty na podstawie odrębnych przepisów. Nie mniej jednak, wobec wyjątkowego charakteru sankcji z art. 226 ust. 1 pkt 4 Pzp jej zastosowanie winno być ograniczone do wypadków, w których przepisy prawa wyraźnie statuuje sankcję nieważności, zaś Zamawiający winien wykazać się precyzją w określaniu podstaw odrzucenia. Zamawiający nie dopełnił w ocenie Odwołującego obowiązku powołania przepisu, wskazującego na nieważność oferty, czym dopuścił się naruszenia ww. przepisu.

Niezależnie od powyższego, bezspornie oferta złożona przez Odwołującego stanowi oświadczenie woli, które, w myśl art. 65 k.c. podlega wykładni, nie tylko ze względu na treść, Przez wzgląd na okoliczności, w których została złożona, oferta powinna być wykładana z uwagi na cel i zamiar strony.

W szczególności, należy podkreślić, iż skorygowanie czy ustalenie podmiotu w rzeczywistości składającego ofertę, w stosunku do jego oznaczenia w formularzu ofertowym, nie jest z góry wykluczone, jeśli oferta i załączone do niej dokumenty na to pozwalają.

Analiza oferty złożonej przez odwołującego wskazuje, że jako firmę przedsiębiorcy wskazano wprawdzie Nogal Logistyka s.c. Kamil Nogal, J.N. nie mniej jednak firma odwołującego obejmuje zarówno człon Nogal Logistyka, jak i nazwisko wspólnika Kamila Nogal. Co więcej w treści ofert wskazano siedzibę wykonawcy: 21-002 Jastków, Smugi 37a, a także NIP 7133092571 i REGON 365303692, które to dane identyfikacyjne ewidentnie przypisane są Odwołującemu – Spółce komandytowej.

Zamawiający miał świadomość tego, iż NIP 7133092571 oraz REGON 365303692

są przyporządkowane do Odwołującego, bowiem ustalił, że w dniu 19 marca 2024 r. doszło do wpisania do rejestru przedsiębiorców spółki komandytowej posługującej się ww. danymi. Jednocześnie oferta została podpisana zgodnie z zasadami reprezentacji Odwołującego, bowiem Kamil Nogal jest wspólnikiem uprawnionym do samodzielnej reprezentacji spółki. Jeśli zatem Zamawiający powziął wątpliwości co do tego, jak należy wykładać ofertę, którą uzyskał od Odwołującego w dniu 25 kwietnia 2024 r. powinien, w trybie art. 223 ust. 1 Pzp, zwrócić
się do Odwołującego o wyjaśnienie jej treści poprzez ustalenie firmy przedsiębiorcy składającego ofertę.

W rezultacie Zamawiający, spotykając się z potrzebą dokonania wykładni treści oferty (która bezspornie poddaje się wykładni w myśl art. 65 k.c.), winien zwrócić się do Odwołującego, aby wyjaśnił treść oferty. Poprzez zaniechanie takiego wezwania Zamawiający dopuścił się naruszenia art. 223 ust. 1 Pzp

Zważywszy na opisane naruszenia wniesienie odwołania jest konieczne i uzasadnione.

Pismem procesowym z dnia 18 maja 2024 roku Zamawiający przedstawił odpowiedź na oba odwołania złożone przez Odwołującego, w których wniósł o oddalenie obu odwołań
w stosunku do wszystkich zarzutów.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron, na podstawie zgromadzonego
w sprawie materiału dowodowego oraz oświadczeń i stanowisk Stron złożonych pisemnie oraz ustnie do protokołu, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła co następuje:

Izba ustaliła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek, o których stanowi art. 528 ustawy Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 roku, poz. 1610 ze zm.) skutkujących odrzuceniem odwołania. Odwołanie o sygn. akt KIO 1909/24 zostało wniesione do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 31 maja 2024 roku wobec czynności Zamawiającego z dnia 23 maja 2024 roku, natomiast odwołanie o sygn. akt KIO 1982/24 zostało wniesione
do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 5 czerwca 2024 roku wobec czynności Zamawiającego z dnia 27 maja 2024 roku,

Izba ustaliła, że Odwołujący przekazał w ustawowym terminie kopię obu odwołań Zamawiającemu. Izba ustaliła, że zostały wypełnione łącznie przesłanki z art. 505 ust 1 ustawy – środki ochrony prawnej określone w niniejszym dziale przysługują wykonawcy, uczestnikowi konkursu, a także innemu podmiotowi jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu danego zamówienia oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów niniejszej ustawy - to jest posiadania interesu w uzyskaniu danego zamówienia
oraz możliwości poniesienia szkody.

Izba ustaliła i zważyła:

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, poczynione ustalenia faktyczne oraz orzekając w granicach zarzutów zawartych w odwołaniu, Izba stwierdziła, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba wskazuje, że rozpoznając zarzuty podniesione w odwołaniu ocenia czynności podjęte przez Zamawiającego odpowiadając na pytanie, czy Zamawiający poprzez ich wykonanie lub zaniechanie czynności do których wykonania był zobowiązany na podstawie ustawy Pzp, naruszył przepisy prawa zamówień publicznych.

W analizowanym stanie faktycznym w ocenie Izby, Zamawiający nie naruszył przepisów prawa zamówień publicznych w zakresie podnoszonym w obu odwołaniach, a zatem zarzuty podlegają oddaleniu.

Izba odniesie się łącznie do zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 4 Pzp art. 226 ust. 1 pkt 4 Pzp w zw. z art. 239 ust 1 i 2 Pzp, art. 584^1 k.s.h. i art. 65 k.c. poprzez odrzucenie oferty Odwołującego z uwagi na jej nieważność na podstawie odrębnych przepisów, podczas gdy oferta Odwołującego nie jest nieważna z uwagi na sprzeczność z art. 584^1 k.s.h., może być poddana wykładni, a nadto przedstawia się jako najkorzystniejsza w zadaniach 1, 2, 3 i 4 oraz do zarzutu naruszenia art. 223 ust. 1 Pzp w związku z art. 65 kc, poprzez zaniechanie wezwania Odwołującego do wyjaśnienia treści złożonej przez niego oferty podczas gdy
z uwagi na sposób oznaczenia firmy Odwołującego wezwanie takie było zasadne.

W pierwszej kolejności Izba odniesie się do zarzutu naruszenia art. 223 ust. 1 Pzp
w związku z art. 65 kc.

Zgodnie z art. 223 ust. 1 Pzp w toku badania i oceny ofert zamawiający może żądać
od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert oraz przedmiotowych środków dowodowych lub innych składanych dokumentów lub oświadczeń. Niedopuszczalne jest prowadzenie między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz, z uwzględnieniem ust. 2 i art. 187, dokonywanie jakiejkolwiek zmiany w jej treści.

Wskazać zatem należy, że celem wyjaśnień o których mowa w art. 223 ust. 1 Pzp jest uzyskanie jednoznacznych informacji dotyczących całości lub części oferty, jak również przedmiotowych środków dowodowych lub innych składanych dokumentów lub oświadczeń, które są nieprecyzyjne, niejasne, dwuznaczne, budzą wątpliwości interpretacyjne, tak aby możliwa była ocena, czy badana oferta w danym zakresie spełnia wymagania postawione przez

zamawiającego. Uruchomienie procedury z art. 223 ust. 1 Pzp oznacza, że zamawiający miał wątpliwości co do jednoznacznego stwierdzenia o zgodności lub niezgodności oferty
z warunkami zamówienia, których rozwianie może nastąpić wyłącznie przy udziale wykonawcy. Na podstawie art. 223 ust. 1 Pzp wyjaśnieniom podlegają poza treścią oferty oraz przedmiotowymi środkami dowodowymi również inne dokumenty i oświadczenia, które służą wykazaniu zgodności przedmiotu zamówienia z wymaganiami opisu przedmiotu zamówienia, wymaganiami związanymi z realizacją zamówienia lub służące ocenie ofert w przyjętych kryteriach oceny ofert. Stąd też art. 223 ust. 1 Pzp nie może być podstawą do wyjaśniania oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1 Pzp, podmiotowych środków dowodowych
i innych dokumentów lub oświadczeń składanych na potrzeby podmiotowej kwalifikacji wykonawców (zob. Prawo Zamówień Publicznych. Komentarz pod red. Huberta Nowaka, Mateusza Winiarza. UZP Warszawa 2021, komentarz do art. 223 ust.1 Pzp).

Zgodnie z art. 65 k.c. § 1. Oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje. § 2. W umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu.

W świetle powyższego kluczowym staje się odpowiedzieć na pytanie, czy – jak twierdzi Odwołujący – Zamawiający powinien zwrócić się do Odwołującego o wyjaśnienie treści oferty poprzez ustalenie firmy przedsiębiorcy składającego ofertę. A zatem czy ustalenie firmy przedsiębiorcy składającego ofertę jest dopuszczalne na mocy art. 223 ust. 1 Pzp?

Należy zwrócić uwagę na to, że katalog okoliczności umożliwiających skorzystanie przez Zamawiającego z wyjaśnień na podstawie art. 223 ust. 1 Pzp odnosi się do sytuacji:

- dotyczących treści oferty, (jej merytorycznej zawartości)
- przedmiotowych środków dowodowych,
- innych dokumentów lub oświadczeń dotyczących oceny ofert (wynika to z umiejscowienia przepisu w Rozdziale 5 ustawy „Ocena ofert”),
- podlegających ocenie w kontekście spełnia wymagań postawionych przez zamawiającego,
- co do których, konieczne jest ich wyjaśnienie (nie zawierają jednoznacznych informacji, są nieprecyzyjne, niejasne dwuznaczne, budzą wątpliwości interpretacyjne).

W analizowanym stanie faktycznym, Izba dokonała porównania stanowiska Odwołującego z treścią art. 223 ust 1 Pzp, stwierdzając, że firma – nazwa przedsiębiorcy składającego ofertę nie może być uznana jako treść oferty podlegająca wyjaśnieniu w trybie art. 223 ust.1 Pzp.

Po pierwsze, nazwa (firma) wykonawcy nie jest treścią oferty lecz oznaczeniem podmiotu, który składa ofertę o określonej treści, a po drugie nie jest elementem podlegającym ocenie
w kontekście spełnia wymagań postawionych przez zamawiającego. Nie jest również oświadczeniem woli podlegającym wykładni na podstawie art. 65 k.c.

Zauważenia również wymaga, że Odwołujący twierdzi za Zamawiającego, że ten powziął wątpliwości co do oznaczenia przedsiębiorcy (wykonawcy), nie wskazując żadnych okoliczności, świadczących o wystąpieniu takich wątpliwościach, co do podmiotu składającego ofertę.

W ocenie Izby treść złożonej oferty wraz z załącznikami, nie dawała Zamawiającemu podstaw do stwierdzenia jakichkolwiek wątpliwości, co do tego, że wykonawcą
w postępowaniu jest: Nogal Logistyka spółka cywilna Kamil Nogal, J.N..

Wraz z ofertą Odwołujący złożył wyciągi z informacji CEIDG, potwierdzające prowadzenia działalności przez K.N. i J.N. w formie spółki cywilnej, dla której właściwe były numery NIP i REGON podane w ofercie. Odwołujący złożył również kopię umowy spółki cywilnej, z której wynikała m.in. nazwa spółki cywilnej, informacja o dwóch wspólnikach, oraz
o siedzibie spółki. Zostało również załączone pełnomocnictwo z 5 października 2023 roku,
w którym wspólnik J.N. umocowuje K.N. do występowania w imieniu Nogal Logistyka s.c. Kamil Nogal J.N. w sprawach związanych z prowadzoną działalnością gospodarczą. Odwołujący załączył również kopię wpłaty wadium, w opisie którego wskazano, że operację wykonano z rachunku: NOGAL LOGISTYKA K.N. JERZY NOGAL SPÓŁKA CYWIL Smugi 37A 21-002 Jastków.

Wszystko to, wskazywało jednoznacznie, że wykonawcą składającym ofertę jest NOGAL LOGISTYKA K.N. JERZ NOGAL SPÓŁKA CYWILNA Smugi 37A 21-002 Jastków.

Na wezwanie Zamawiającego (z dnia 29 marca 2024 r.) do złożenia podmiotowych środków dowodowych, Odwołujący złożył m.in.: Licencję nr TU-064954 dotyczącą międzynarodowego zarobkowego przewozu drogowego rzeczy dla K.N., JERZY NOGAL NOGAL LOGISTYKA S.C. K.N. JERZY NOGAL 21-002 JASTKÓW, SMUGI 37A oświadczenie JEDZ dla J.N. i K.N. oraz informację „Zawiadomienie o zmianie formy prowadzonej działalności”.

Dopiero w tym piśmie Odwołujący powiadomił Zamawiającego o zmianie formy prowadzonej działalności. Wskazał, że:

niniejszym informuję, iż Kamil Nogal i J.N.-dotychczasowi wspólnicy spółki cywilnej działającej pod nazwą: Nogal Logistyka Kamil Nogal J.N. s.c. z siedzibą w miejscowości Smugi (adres: 21-002 Jastków, Smugi 37a , NIP: 7133092571, REGON: 365303692) w dniu 6 marca 2024 roku podjęli uchwałę w sprawie przekształcenia spółki cywilnej w spółkę komandytową. W wyniku przekształcenia powstała spółka komandytowa działająca od dnia 20 marca 2024 roku pod firmą: Nogal Logistyka Kamil Nogal Spółka komandytowa. Wskazuję, iż w związku z dokonanym przekształceniem, spółka przekształcona przejmuje wszelkie prawa i obowiązki spółki przekształcanej. Podmiot przekształcony został ujawniony w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem: 0001095378 na podstawie postanowienia wydanego przez Sąd Rejonowy Lublin-Wschód w Lublinie
z siedzibą w Świdniku VI Wydział Krajowego Rejestru Sądowego z dnia 19 marca 2024 roku, w sprawie prowadzonej pod sygnaturą akt LU.VI NS-REJ.KRS 6942/24/435. Jednocześnie wskazuję, iż adres siedziby spółki, adresy poczty elektronicznej, numery telefonów oraz numery kont bankowych pozostają bez zmian. Spółka przekształcona będzie kontynuować działalność gospodarczą w dotychczasowym zakresie. Dokonane przekształcenie
nie powoduje żadnych modyfikacji w zakresie zaciągniętych zobowiązań, czy też wzajemnych praw i obowiązków wynikających z zawartych umów. Poniżej wskazuję aktualne dane spółki: Nogal Logistyka Kamil Nogal Spółka komandytowa z siedzibą w miejscowości Smugi 21 002 Jastków, Smugi 37a.

W tych okolicznościach, zważywszy że spółka: Nogal Logistyka Kamil Nogal Spółka komandytowa z siedzibą w miejscowości Smugi została wpisana do KRS w dniu 19 marca 2024 roku, a składanie ofert miało miejsce w dniu 25 marca 2024 roku, (a oferta została złożona przez wykonawcę NOGAL LOGISTYKA S.C. K.N. JERZY NOGAL podmiot przekształcany) Zamawiający odrzucił ofertę Odwołującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 4) Pzp - nieważna na podstawie odrębnych przepisów.

W uzasadnieniu faktycznym odrzucenia oferty Zamawiający wskazał:

Zamawiający stwierdza, że przekształcona ze spółki cywilnej spółka komandytowa powstaje
z momentem wpisu do rejestru i zachowuje NIP oraz REGON dotychczasowej spółki cywilnej. Skutkiem przekształcenia spółki cywilnej w spółkę komandytową jest to, że z momentem wpisu spółki komandytowej do rejestru KRS byli wspólnicy spółki cywilnej stają się wspólnikami spółki komandytowej, a majątek wspólników spółki cywilnej majątkiem spółki komandytowej. Tak wiec od dnia wpisu spółki komandytowej do KRS (19.03.2024) nie jest możliwe działanie
w ramach spółki cywilnej w oparciu o dotychczasowy wpis i numer NIP i REGON (te bowiem są już przypisane do spółki komandytowej). Wspólnicy przekształconej spółki cywilnej powinni dokonać stosowanej zmiany w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej (CEIDG). Dotychczasowi wspólnicy spółki cywilnej mogą co prawda nadal figurować w CEIDG ale jako indywidulani przedsiębiorcy a wpis dotyczący działania ich w ramach spółki cywilnej powinien zostać usunięty.

Od 1 stycznia 2017 r. art. 584[1] K.s.h. stanowi, że przedsiębiorca przekształcany staje
się spółką przekształconą z chwilą wpisu do rejestru (dzień przekształcenia). Tym samym przepis ten nie przewiduje już m.in., że jednocześnie właściwy organ ewidencyjny z urzędu wykreśla przedsiębiorcę przekształcanego z CEIDG. Centralna Informacja KRS zobowiązana jest zgłosić do CEIDG fakt przekształcenia przedsiębiorcy w spółkę, nie później niż w terminie 7 dni roboczych od dnia dokonania wpisu spółki przekształconej do KRS. Informacja
ta podlega wpisowi do CEIDG (por. art. 25 ust. 1 pkt 15a i art. 31 ust. 4 ww. ustawy). Pomimo jednak przekazania powyższej informacji do CEIDG przez Centralną Informację KRS, przekształcany przedsiębiorca zobowiązany jest złożyć wniosek o wykreślenie go z tej ewidencji.
W dacie składania oferty (25.03.2024) spółka komandytowa była już podmiotem zarejestrowanym w KRS (19.03.2024), stąd to spółka komandytowa powinna była złożyć ofertę. Zatem w ocenie Zamawiającego oferta została złożona przez podmiot, który już nie powinien działać w obrocie prawnym.
W związku z powyższym oferta Wykonawcy podlega odrzuceniu na podstawie Art. 226 ust. 1 pkt 4) Pzp ponieważ jest nieważna na podstawie odrębnych przepisów.

W ocenie Izby za niezasadny należy uznać zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 4 Pzp art. 226 ust. 1 pkt 4 Pzp w zw. z art. 239 ust 1 i 2 Pzp, art. 584[1] k.s.h. i art. 65 k.c. poprzez odrzucenie oferty Odwołującego z uwagi na jej nieważność na podstawie odrębnych przepisów, podczas gdy oferta Odwołującego nie jest nieważna z uwagi na sprzeczność
z art. 584[1] k.s.h., może być poddana wykładni, a nadto przedstawia się jako najkorzystniejsza w zadaniach 1, 2, 3 i 4;

Izba nie dała wiary argumentacji Odwołującego co do omyłkowego określenia w nazwie wykonawcy formy prowadzenia działalności jako spółka cywilna. W odwołaniu jak i podczas rozprawy Odwołujący podnosił, że wprawdzie złożył ofertę jako spółka cywilna, ale było
to wynikiem omyłki w zakresie oznaczenia podmiotu, która to omyłka powinna zostać wyjaśniona przez Zamawiającego na podstawie art. 223 ust.1 Pzp.

W ocenie Izby, informacja o przekształceniu spółki cywilnej w spółką komandytową nie dawała Zamawiającemu podstaw do wyjaśnień treści oferty w trybie art. 223 ust. 1 Pzp.

Jak Izba wskazała powyżej, wezwanie wykonawcy w zakresie wyjaśnienia oznaczenia przedsiębiorcy w trybie art. 223 ust. 1 Pzp nie znajduje uzasadnienia prawnego (Izba odsyła do argumentacji podniesionej dla art. 223 ust. 1 Pzp). Ponadto, Izba podkreśla, że sama oferta oraz wszystkie złożone dokumenty i oświadczenia wskazują na świadome przygotowanie oferty i złożenie jej jako spółka cywilna. Co więcej, w dacie złożenia informacji o przekształceniu w spółkę komandytową Odwołujący nie złożył dokumentów dotyczących spółki komandytowej, lecz dotyczących spółki cywilnej (np. licencja), co w ocenie Izby nie świadczy o działaniu omyłkowym.

Dodatkowo, Izba pragnie zwrócić uwagę na sposób w jaki Odwołujący wskazał w odwołaniach w akapicie 12 (czyli przedstawiając argumentację dla Izby) datę dokonania wpisu w Krajowym Rejestrze Sądowym dotyczącą przekształcenia spółki cywilnej w spółkę komandytową. Odwołujący posłużył się zwrotem: „*W dniu 19 kwietnia 2024 r. dokonał się wpis w Krajowym Rejestrze Sądowym dotyczący przekształcenia spółki cywilnej pod nazwą Nogal Logistyka Kamil Nogal J.N. z siedzibą w miejscowości Smugi w spółkę komandytową (…)*”
Informacja ta nie jest oparta na prawdzie, bowiem spółka komandytowa została wpisana do Krajowego Rejestru Sądowego (KRS) w dniu 19 marca 2024 roku (wraz z informacją o przekształceniu spółki), natomiast w dacie 19 kwietnia 2024 roku, na którą powołuje się Odwołujący nastąpiła jedynie zmiana danych w KRS dotyczących Oddziałów (co Izba ustaliła na podstawie „Informacji odpowiadającej odpisowi pełnemu z rejestru Przedsiębiorców” stan na dzień 21.06.24 r. złożonemu jako dowód w sprawie przez Odwołującego). Wydaje się zatem, że takie działanie Odwołującego, mogłoby zasugerować Izbie, że wpis spółki komandytowej do KRS nastąpił nie 19 marca 2024 roku lecz 19 kwietnia 2024 roku, czyli już po dacie składania ofert (25 marca 2024 roku), co nie znajduje potwierdzenia w stanie faktycznym sprawy.
Powyższe w żaden sposób nie uzasadnia stanowiska Odwołującego o omyłce wykonawcy w zakresie oznaczenia firmy przedsiębiorcy składającego ofertę.

W powyższych okolicznościach czynność odrzucenia oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 4 Pzp była zasadna, bowiem w dacie złożenia oferty nie istniał w obrocie prawnym podmiot, który złożył ofertę w postępowaniu, tj. NOGAL LOGISTYKA S.C. K.N. JERZY NOGAL.

Izba w pełni podziela argumentację prawną i faktyczną wskazaną przez Zamawiającego jako uzasadnienie odrzucenia oferty Odwołującego i uznaje ją za własną. Dodatkowo wskazuje, że ustawa Prawo zamówień publicznych w art. 226 ust. 1 pkt 4 nie określa, na podstawie jakich innych przepisów oferta może być nieważna, nie zawiera również w tym zakresie żadnego ograniczenia, co oznacza, że norma obejmuje wszystkie przepisy powszechnie obowiązującego prawa. Sam Odwołujący w tym zakresie przywołuje stanowisko doktryny dotyczące np. wad oświadczenia woli takich jak błąd, złożenie oferty dla pozoru lub pod groźbą, bezprawność czynności, niewykazanie umocowania do złożenia oferty, zaoferowanie wykonania świadczenia niemożliwego.
Wobec powyższego zarzut podlegał oddaleniu.

Izba nie odniosła się niespełnienia warunku udziału w postępowaniu dotyczącego braku wymaganych licencji, poruszonym w odpowiedzi na odwołanie, ponieważ zarzut taki nie został podniesiony w odwołaniu. Zgodnie z art. 555 Pzp Izba nie może orzekać co do zarzutów, które nie były zawarte w odwołaniu.

W zakresie zarzutu wycofanego przez Odwołującego na rozprawie, dotyczącego zadania czwartego (sygn. akt: KIO 1909/24), Izba umorzyła postępowanie odwoławcze.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 557 i 575 ustawy Pzp w zw. z § 5 pkt 1) oraz § 8 ust. 2 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).

Izba nie uwzględniła wniosku Zamawiającego o zasadzenie na jego rzecz kosztów postępowania odwoławczego, bowiem Zamawiający nie przedłożył stosownego dokumentu określającego wysokość poniesionych kosztów.
Zgodnie z § 5 Rozporządzenie 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) do kosztów postępowania odwoławczego, zwanych dalej „kosztami”, zalicza się: uzasadnione koszty stron postępowania odwoławczego w wysokości określonej na podstawie rachunków lub spisu kosztów, złożonych do akt sprawy**.**
Wobec powyższego należało orzec jak w sentencji.

Przewodnicząca: ……..……..……..……..……..……..……...