

POSTANOWENIE

Warszawa, dnia 9 maja 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Małgorzata Jodłowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 9 maja 2024 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 23 kwietnia 2024 r. przez wykonawcę MAN TRUCK & BUS POLSKA SPÓŁKA OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą w Wolicy w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Skarb Państwa - 2 Regionalną Bazę Logistyczną w Warszawie przy udziale uczestnika postępowania po stronie Zamawiającego M.I. SPÓŁKA KOMANDYTOWO AKCYJNA z siedzibą w Górze Kalwarii

postanawia:

1. Odrzucić odwołanie
2. Kosztami postępowania obciążyć wykonawcę MAN TRUCK & BUS POLSKA SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą w Wolicy zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez ww. wykonawcę tytułem 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.

Przewodnicząca:.....

Sygn. akt KIO 1416/24

UZASADNIENIE:

Zamawiający Skarb Państwa - 2 Regionalną Bazę Logistyczną w Warszawie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Dostawa samochodów ogólnego przeznaczenia – mikrobusów w latach 2024-2025”, nr ref. D/227/2023.

Postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych zwanej dalej „Pzp” lub „ustawa”.

Szacunkowa wartość zamówienia jest równa albo przekracza progi unijne określone w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 3 ustawy Pzp

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 29 grudnia 2023 r. pod numerem 00795429-2023.

W postępowaniu tym wykonawca MAN TRUCK & BUS POLSKA SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą w Wolicy (dalej jako „Odwołujący”) w dniu 23 kwietnia 2024 r. wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wobec:

- 1) czynności Zamawiającego polegającej na wyborze oferty wykonawcy: M.I., M.Ś. S.K.A. (dalej jako: "Modesto") pomimo tego, że oferta tego 2 wykonawcy powinna zostać odrzucona z Postępowania na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp jako niezgodna z warunkami zamówienia;
- 2) zaniechania czynności odrzucenia oferty Modesto z Postępowania na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp pomimo tego, że jest ona niezgodna z warunkami zamówienia.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Modesto z Postępowania pomimo tego, że jest ona niezgodna z warunkami zamówienia

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- 1) dopuszczenia dowodów z akt postępowania odwoławczego przed Krajową Izbą Odwoławczą w sprawie KIO 1075/24, tj.:
 - a. pisma procesowego Modesto z dnia 16 kwietnia 2024 r.;
 - b. protokołu z przebiegu rozprawy
- 2) unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, tj. oferty Modesto;
- 3) odrzucenie oferty Modesto jako niezgodnej z warunkami zamówienia, tj. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp

W uzasadnieniu zarzutu i żądań Odwołujący wskazał min.:

Odwołujący wskazał, że o okolicznościach stanowiących podstawę wniesienia odwołania powziął w dniu 16 kwietnia 2024 r. z pisma procesowego Modesto przedstawionego w postępowaniu odwoławczym toczącym się pod sygnaturą KIO 1075/24.

Odwołujący wskazał, że podnoszone w odwołaniu zarzuty dotyczą okoliczności związanych z ofertą Modesto, które nie

były wcześniej przedmiotem oceny tak Zamawiającego, jak i Krajowej Izby Odwoławczej. W ocenie Odwoływającego wnosząc odwołanie w dniu 24 kwietnia 2024 r. dotrzymał on 10- dniowego terminu na jego wniesienie.

W dalszej części uzasadnienia Odwoływający wskazał, że Modesto w dniu 16 kwietnia 2024 r. przedstawił pismo procesowe w sprawie KIO 1075/24 wraz z dowodami mającymi na celu potwierdzenie zasadności podnoszonych przez Modesto okoliczności. W piśmie procesowym wskazano, że to Modesto jest producentem oferowanych przez siebie pojazdów (vide np. strona 4, akapit czwarty; strona 8 akapit drugi). Do pisma został dołączony również dowód nr 1 – Świadectwo Zgodności (Certificate of Conformity; dalej jako: "CoC") w którym powielono treść powyższego oświadczenia. Argumenty te zostały zaprezentowane na potrzeby wykazania, że Modesto nie był zobowiązany do dokonywania uzgodnień z firmą Volkswagen dodatkowych uzgodnień "zaleceń producentkich" zakresie zastosowania paliwa F-34, gdyż Modesto jako "producent" mógł samodzielnie takowe uzgodnienie wykonać.

Kwalifikacja podmiotu będącego "producentem" oferowanych przez Modesto pojazdów nie była przedmiotem zarzutów odwołania Odwoływającego z dnia 2 kwietnia 2024 r. (gdyż Odwoływający nie posiadał wiedzy temat tego, że faktycznie to Modesto a nie Volkswagen nim jest) i w konsekwencji nie była również przedmiotem analizy dokonywanej przez Izbę w ramach wyrokowania w niniejszej w sprawie

W ocenie Odwoływającego treść złożonego przez Modesto pisma procesowego oraz CoC ma istotne znaczenie w sprawie, gdyż zmienia wcześniej złożone w formularzu ofertowym oświadczenie, co do tego jakiego rodzaju pojazdy i jakiego producenta będą przedmiotem dostawy dokonywanej przez Modesto. Modesto w sposób całkowicie nieuprawniony dokonuje zmiany oświadczenia złożonego w ofercie, co stanowi praktykę niedopuszczalną na gruncie ustawy Pzp.

Wykonawca M.I. SPÓŁKA KOMANDYTOWO AKCYJNA z siedzibą w Górze Kalwarii zgłosił przystąpienie postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego. Izba postanowiła dopuścić do udziału w postępowaniu odwoławczym ww. wykonawcę. Wszystkie warunki formalne związane ze zgłoszonym przystąpieniem zostały spełnione. Co za tym idzie ww. wykonawca skutecznie zgłosił swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego, stając się Uczestnikiem postępowania odwoławczego.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Zamawiający Skarb Państwa - 2 Regionalną Bazę Logistyczną w Warszawie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Dostawa samochodów ogólnego przeznaczenia – mikrobusów w latach 2024-2025.

Zamawiający w dniu 21 marca 2024 r. dokonał wyboru oferty Uczestnika postępowania Modesto jako oferty najkorzystniejszej. Od ww. czynność w dniu 2 kwietnia 2024 r. Odwoływający złożył odwołanie do Krajowej Izby Odwoławczej podnosząc, że oferta Uczestnika postępowania jest niezgodna z warunkami zamówienia, tj. Rozdziałem V ust. 1 Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej jako: "SWZ"), Rozdziałem VI ust. 4 Opisu Przedmiotu Zamówienia (dalej jako: "OPZ") oraz § 5 ust. 4 Wzoru Umowy, tj. w zakresie, w jakim Modesto zadeklarował dostawę pojazdów przystosowanych do zastosowania paliwa F-34.

Sprawa toczyła się pod sygnaturą akt: KIO 1075/23. Krajowa Izba Odwoławcza wyrokiem z dnia 19 kwietnia 2024 r. oddaliła odwołanie Odwoływającego.

Izba zważyła, co następuje:

Zgodnie z art. 528 pkt 3) ustawy Pzp, *Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że odwołanie zostało wniesione po upływie terminu określonego w ustawie.* Krajowa Izba Odwoławcza bada z urzędu, czy w danej sprawie zaistniały przesłanki odrzucenia odwołania.

Stosownie do art. 553 ustawy Pzp, *O oddaleniu odwołania lub jego uwzględnieniu Izba orzeka w wyroku. W pozostałych przypadkach Izba wydaje postanowienie.*

Zgodnie z art. 529 ust. 1 ustawy Pzp, *Izba może odrzucić odwołanie na posiedzeniu niejawnym.*

Stosownie do art. 515 ust. 1 pkt 1) lit. a) ustawy Pzp, *odwołanie wnosi się, w przypadku zamówień, których wartość jest równa albo przekracza niż progi unijne, w terminie 10 dni od dnia przekazania informacji o czynności stanowiącej podstawę jego wniesienia, jeżeli informacja została przekazana przy użyciu środków komunikacji elektronicznej.*

W przedmiotowej sprawie Odwoływający kwestionuje czynność Zamawiającego polegającej na wyborze oferty Uczestnika postępowania i zaniechaniu odrzucenia jego oferty. Jak wynika z ustaleń Izby, Zamawiający przekazał informację o wyborze najkorzystniejszej oferty w dniu 21 marca 2024 r. Po tym dniu Zamawiający nie dokonał żadnej nowej czynności w postępowaniu. Co za tym idzie, termin na wniesienia odwołania upłynął 2 kwietnia 2024 r.

W związku z powyższym Izba uznała, że odwołanie zostało wniesione po upływie terminu określonego w ustawie, dlatego działając na podstawie art. 528 pkt 3), art. 553 zd. 2 i art. 529 ust. 1 ustawy Pzp, postanowiła jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 557, 574 i 575 ustawy Pzp oraz § 8 ust. 1 zdanie pierwsze rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437 ze zm.).

Przewodnicząca:.....