

Sygn. akt: KIO 3814/23

KIO 3815/23

POSTANOWENIE

Warszawa, dnia 4 stycznia 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Anna Chudzik

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 4 stycznia 2024 r. odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej:

A.w dniu 18 grudnia 2023 r. przez wykonawcę Konsorcjum Biuro Klub Sp. z o.o. z siedzibą w Łomiankach Dolnych (sygn. akt KIO 3814/23),

B.w dniu 18 grudnia 2023 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Konsorcjum Biuro Klub Sp. z o.o. z siedzibą w Łomiankach Dolnych, Igepa Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie,

w postępowaniu prowadzonym przez Izbę Administracji Skarbowej w Łodzi,

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – wykonawcy PHU Samfix-Papier G. Badtke, D. Badtkeova Sp. j. z siedzibą w Gdańsku,

postanawia:

A. Sygn. akt KIO 3814/23

1.odrzuca odwołanie

2.kosztami postępowania obciąża wykonawcę Konsorcjum Biuro Klub Sp. z o.o. z siedzibą w Łomiankach Dolnych i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania.

B. Sygn. akt KIO 3815/23

1.odrzuca odwołanie

2.kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Konsorcjum Biuro Klub Sp. z o.o. z siedzibą w Łomiankach Dolnych, Igepa Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego 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 3814/23

KIO 3815/23

Uzasadnienie

Zamawiający – Izba Administracji Skarbowej w Łodzi – prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia pn. *Dostawa papieru do drukarek i kopiarek na rzecz wszystkich izb administracji skarbowej, Krajowej Informacji Skarbowej i Krajowej Szkoły Skarbowości* Wartość zamówienia przekracza progi unijne. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 26 lipca 2023 r. pod numerem 2023/S 142-454059.

W dniu 18 grudnia 2023 r. zostały wniesione odwołania:

–przez wykonawcę Konsorcjum Biuro Klub Sp. z o.o. – w zakresie części 1, 2, 4 i 5 zamówienia (sygn. akt KIO 3814/23)

–przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Konsorcjum Biuro Klub Sp. z o.o., Igepa Polska Sp. z o.o. – w zakresie części 3 zamówienia (sygn. akt KIO 3815/23).

W obu odwołania podniesiono zarzuty dotyczące wyboru oferty PHU SAMFIX-PAPIER G. Badtke, D. Badtkeov sp. j. (dalej: „Samfix”) jako najkorzystniejszej i zaniechania odrzucenia tej oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp, jako zawierającej rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia. Odwołujący zarzucili

Zamawiającemu naruszenie przepisów: art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 i art. 224 ust. 5 i art. 16 pkt 1 oraz art. 239 ust. 1 ustawy Pzp i wniesli o nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty Samfix jako najkorzystniejszej oraz odrzucenia oferty tego wykonawcy.

W obu odwołaniach podniesiono analogiczną argumentację faktyczną i prawną, wskazując, że wykonawca Samfix, w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego z 29 sierpnia 2023 r., nie dokonał wyjaśnienia ceny swojej oferty i nie poparł tych wyjaśnień wymaganymi dla obalenia domniemania rażąco niskiej ceny lub kosztu dowodami w zakresie odnoszącym się do kosztu logistyki i transportu.

Na podstawie dokumentacji przedmiotowego postępowania oraz biorąc pod uwagę stanowiska stron, Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Odwołania podlegają odrzuceniu na podstawie art. 528 pkt 3 ustawy Pzp. Ww. przepis stanowi, że Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że odwołanie zostało wniesione po upływie terminu określonego w ustawie.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Zamawiający dokonał pierwszego wyboru oferty najkorzystniejszej 13 października 2023 r., uznając za najkorzystniejszą we wszystkich częściach zamówienia ofertę wykonawcy Partner Kleks Sp. z o.o. Oferty Konsorcjum Biuro Klub Sp. z o.o. w częściach 1-2 oraz 4-5 oraz oferta wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Konsorcjum Biuro Klub Sp. z o.o., Igepa Polska Sp. z o.o. w części 3 zamówienia zostały sklasyfikowane na trzecim miejscu. Drugie miejsce w rankingu ofert zajęła oferta wykonawcy PHU Samfix-Papier G. Badtke, D. Badtkeova Sp. j.

Odwołujący nie wniesli odwołań wobec oceny ofert, o której Zamawiający poinformował 13 października 2023 r.

W dniu 23 października 2023 r. wykonawca PHU Samfix-Papier G. Badtke, D. Badtkeova Sp. j. wniósł odwołanie, zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

- art. 226 ust. 1 pkt 8 oraz art. 224 ust. 6 ustawy Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Partner Kleks Sp. z o.o., w sytuacji gdy oferta zawiera rażąco niską cenę, a wykonawca wezwany do udzielenia wyjaśnień ceny nie wykazał, że zaoferowana cena nie jest rażąco niska,
- art. 239 ust 1 w zw. z art. 16 pkt 1 oraz 17 ust. 2 ustawy Pzp przez wadliwy wybór oferty najkorzystniejszej w postępowaniu, co ma bezpośredni wpływ na jego wynik.

Wyrokiem z 13 listopada 2023 r. (sygn. akt KIO 3160/23) Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniła powyższe odwołanie i nakazała Zamawiającemu: unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz dokonanie ponownego badania i oceny ofert, w tym odrzucenie oferty złożonej przez wykonawcę Partner Kleks Sp. z o.o. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp.

Wykonując wyrok Izby Zamawiający w dniu 14 listopada 2023 r. unieważnił wybór najkorzystniejszej oferty we wszystkich częściach zamówienia, a następnie – w dniu 6 grudnia 2023 r. – poinformował o wyborze oferty wykonawcy PHU Samfix-Papier G. Badtke, D. Badtkeova Sp. j.

W rozpoznawanych sprawach Odwołujący podnieśli zarzuty dotyczące oceny wyjaśnień złożonych przez Przystępującego w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego z 29 sierpnia 2023 r. Jednocześnie Odwołujący wskazali, że określony w art. 515 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp termin na wniesienie odwołań rozpoczął bieg 6 grudnia 2023 r., kiedy to Zamawiający przekazał wykonawcom informację o wyborze oferty Przystępującego jako najkorzystniejszej. Ze stanowiskiem tym nie można się zgodzić.

W ocenie Izby zarzuty, które zostały podniesione w obu odwołaniach, powinny być podniesione już po pierwszym wyborze oferty najkorzystniejszej, opierają się one bowiem w całości na okolicznościach faktycznych zaistniałych przed tym pierwszym wyborem.

Zgodnie z art. 515 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy Pzp odwołanie – w przypadku zamówień, których wartość jest równa albo przekracza progi unijne – wnosi się w terminie 10 dni od dnia przekazania informacji o czynności zamawiającego stanowiącej podstawę jego wniesienia, jeżeli informacja została przekazana przy użyciu środków komunikacji elektronicznej. W rozpoznawanych sprawach podstawą wniesienia odwołań jest decyzja Zamawiającego o nieodrzuceniu oferty Przystępującego, o czym Odwołujący zostali poinformowani już 13 października 2023 r. Należy wziąć pod uwagę, że istotą zarzutów są wyjaśnienia udzielone przez Przystępującego 7 września 2023 r., w odpowiedzi na wezwanie z 29 sierpnia 2023 r., a o ocenie tych wyjaśnień Zamawiający poinformował już w dniu 13 października

2023 r., przedstawiając informację, zgodnie z którą oferta ta została sklasyfikowana na drugim miejscu i w żadnej z części zamówienia nie podlega odrzuceniu. Natomiast po tej dacie nie pojawiły się żadne nowe czynności Zamawiającego, które stanowiłyby podstawę obecnie podnoszonych zarzutów. Zarzuty te w całości odnoszą się do zdarzeń sprzed tej daty.

Tymczasem Odwołujący nie wnieśli odwołań wobec czynności Zamawiającego z 13 października 2023 r., mimo że mogli to zrobić zarówno w odniesieniu do oferty Przystępującego, jak i wykonawcy Partner Kleks Sp. z o.o. Już wówczas Odwołujący posiadali legitymację do wniesienia odwołania i mogli wykazać potencjalną szkodę związaną z naruszeniem przez Zamawiającego przepisów ustawy, a zarzuty, które były już wtedy możliwe do podniesienia, mogłyby prowadzić do zmiany wyniku postępowania. Odwołujący dysponowali wówczas takimi samymi jak obecnie informacjami dotyczącymi oferty Przystępującego, tj. znali treść udzielonych wyjaśnień dotyczących zaoferowanej ceny oraz dokonaną przez Zamawiającego ocenę tych wyjaśnień. Ponadto, jak pokazało postępowanie w sprawie o sygn. akt KIO 3160/23, możliwe było skuteczne podniesienie zarzutów wobec wykonawcy Partner Kleks Sp. z o.o., co mogłoby prowadzić do wyboru ofert Odwołujących jako najkorzystniejszych. Jeśli Odwołujący z jakiejś przyczyny nie skorzystali z tej możliwości, to nie mogą obecnie przywracać sobie terminu na takie zaskarżenie, odwołując się do daty dokonania drugiego wyboru oferty najkorzystniejszej.

Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 557, art. 574 i art. 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 i § 8 ust. 1 z 2020 r. poz. 2437), obciążając kosztami postępowania w każdej ze spraw Odwołującego.

Postanowienie wydano na posiedzeniu niejawnym, na podstawie art. 529 ust. 1 ustawy Pzp.

Przewodnicząca:.....