

POSTANOWIENIE
z dnia 9 stycznia 2014 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Andrzej Niwicki

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 9 stycznia 2014 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 27 grudnia 2013 r. przez wykonawcę Multi Grupa Tomasz J., 55-080 Smolec ul. Chłopska 18 w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Miejski Ośrodek Sportu i Rekreacji W Czechowicach-Dziedzicach, ul. Legionów 145, 43-502 Czechowice-Dziedzice

postanawia:

1. **odrzuca odwołanie,**
2. kosztami postępowania obciąża Multi Grupa Tomasz J., 55-080 Smolec ul. Chłopska 18 ów i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Multi Grupa Tomasz J., 55-080 Smolec ul. Chłopska 18 tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 907ze zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego **w Bielsku-Białej**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

I. Zamawiający, Kujawsko-Pomorski Fundusz Pożyczkowy sp. z o.o. w Toruniu, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn.: Przygotowanie i przeprowadzenie szkoleń oraz przeprowadzenie doradztwa w ramach projektu „Pożyczki dla przedsiębiorczych” (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 z późn. zm.; dalej: Prawo zamówień publicznych) w trybie przetargu nieograniczonego.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dz. Urz. UE 28 marca 2013 r., a wartość zamówienia jest większa, niż kwoty określone na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych.

W dniu 25 lipca 2013 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia - Jakuba M. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Wielkopolska Akademia Nauki i Rozwoju Jakub M.” oraz Wielkopolską Akademię Nauki i Rozwoju Sp. z o.o. w Poznaniu (dalej: Odwołujący) zostało wniesione odwołanie, w którym zarzucono Zamawiającemu naruszenie przepisu art. 89 ust. 1 pkt 6 Prawa zamówień publicznych poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy TARR SA (Toruńskiej Agencji Rozwoju Regionalnego S.A. w Toruniu) zawierającej błędną stawkę podatku VAT; naruszenie art. 24 ust. pkt 3 w zw. z art. 26 ust. 2d Prawa zamówień publicznych poprzez zaniechanie wykluczenia wykonawcy TARR SA z udziału w postępowaniu w sytuacji złożenia przez niego nieprawdziwego oświadczenia o braku przynależności do grupy kapitałowej, gdy tymczasem wykonawca ten należy do grupy kapitałowej wspólnie z zamawiającym oraz Województwem Kujawsko-Pomorskim; ewentualnie: naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 26 ust. 2d, w zw. z art. 6 ust. 1 pkt 7 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i tym samym naruszenie art. 7 ust. 1 Prawa zamówień publicznych poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy TARR, której złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji oraz narusza zasadę równego traktowania wykonawców z uwagi na tworzenie wspólnie z zamawiającym grupy kapitałowej kontrolowanej przez podmiot Województwo Kujawsko-Pomorskie, a także zasiadanie tych samych osób w organach obu spółek co pozwala na uprawdopodobnienie tezy, że podmioty te (TARR oraz zamawiający) działają w porozumieniu w celu wyeliminowania lub ograniczenia konkurencji na rynku; zaniechanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty odwołującego, czym naruszono

przepisy art. 7 ust. 1 oraz 91 ust. 1, co prowadzi do naruszenia art. 7 ust. 3 Prawa zamówień publicznych.

Do postępowania Odwoławczego przystąpiła Toruńska Agencja Rozwoju Regionalnego S.A. w Toruniu, po stronie Zamawiającego (dalej: Przystępujący).

II. Krajowa Izba Odwoławcza w pierwszej kolejności bada, czy odwołanie nie podlega odrzuceniu. I tak, po zapoznaniu się z dokumentacją postępowania (Izba z urzędu dopuściła dowód w postaci dokumentacji postępowania odwoławczego KIO 1440/13), Izba stwierdziła, że odwołanie podlega odrzuceniu, jako wniesione po terminie.

Izba ustaliła, co następuje:

1. W dniu 7 czerwca br. Zamawiający poinformował o wyborze najkorzystniejszej oferty. Za najkorzystniejszą została uznana oferta złożona przez Fundację Gospodarczą Pro Europa. Drugie miejsce w rankingu ofert zajęła oferta złożona przez Toruńską Agencję Rozwoju Regionalnego S.A. w Toruniu., trzecie miejsce – oferta Odwołującego.
2. Toruńska Agencja Rozwoju Regionalnego Spółka Akcyjna z siedzibą w Toruniu – wniosła w dniu 17 czerwca 2013 r. odwołanie na powyższą czynność Zamawiającego (kwestionowała wybór oferty najkorzystniejszej). Zamawiający w dniu 24 czerwca 2013 r. uwzględnił odwołanie w całości i zapowiedział powtórzenie badania i oceny ofert. W dniu 26 czerwca 2013 r. zostało wydane postanowienie KIO 1440/13 o umorzeniu postępowania odwoławczego.
3. Odwołujący w terminie do wniesienia odwołania na czynność Zamawiającego z dnia 7 czerwca 2013 r. nie kwestionował wyboru oferty najkorzystniejszej, nie wnosił również zastrzeżeń przeciwko ofercie sklasyfikowanej na drugim miejscu w rankingu ofert.
4. Na skutek powtórzenia czynności badania i oceny ofert, Zamawiający odrzucił ofertę, którą uprzednio uznał za najkorzystniejszą i w dniu 15 lipca 2013 r. zawiadomił o nowym wyborze oferty – za najkorzystniejszą została uznana oferta złożona przez Toruńską Agencję Rozwoju Regionalnego S.A. w Toruniu.
5. Na powyższą czynność w dniu 25 lipca 2013 r. Odwołujący wniósł niniejsze odwołanie, wnosząc o odrzucenie oferty złożonej przez Przystępującego (ewentualnie – wykluczenie go z postępowania).

Zgodnie z art. 182 ust. 1 pkt 1 Prawa zamówień publicznych, odwołanie wnosi się w terminie 10 dni od dnia przesłania informacji zamawiającego, stanowiącej podstawę jego wniesienia. W niniejszym postępowaniu o fakcie, że oferta Przystępującego nie została odrzucona (podstawą wniesienia odwołania jest zaniechanie odrzucenia oferty Przystępującego), Odwołujący dowiedział się w dniu 7 czerwca 2013 r. Zasada koncentracji środków ochrony prawnej nie pozwala wnosić kolejnych odwołań na czynność (zaniechanie) Zamawiającego, która została dokonana wcześniej. Akceptacja poglądu przeciwnego prowadziłaby do sukcesywnego wnoszenia odwołań przez wykonawców, zajmujących kolejne miejsca w rankingu ofert. Odwołujący mógł kwestionować wszystkie oferty, które zajmowały miejsce w rankingu ofert przed jego ofertą, w terminie 10 dni od dnia 7 czerwca 2013 r. Odwołujący jednak wówczas nie wniósł odwołania (nie przystąpił także do postępowania odwoławczego KIO 1440/13).

Reasumując, odwołanie wniesione w dniu 27 lipca br. zostało wniesione z uchybieniem terminu, bowiem o zaniechaniu odrzucenia oferty Przystępującego, kwestionowanym w odwołaniu, Zamawiający przesłał Odwołującemu informację w dniu 7 czerwca 2013 r. W tym zakresie powtórzona czynność, o efekcie której Zamawiający poinformował 15 lipca 2013 r. nie miała żadnego waloru nowości.

Uwzględniając powyższe, na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 6 Prawa zamówień publicznych orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania, oraz w oparciu o przepisy rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238).

Przewodniczący: