

## POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 7 marca 2024 r.

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

Przewodnicząca: Beata Pakulska-Banach  
Katarzyna Paprocka  
Aleksandra Patyk  
Protokolant: Piotr Cegłowski

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 7 marca 2024 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 21 lutego 2024 r. przez wykonawcę Blue Brain Polska sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie w postępowaniu prowadzonym przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych

uczestnik po stronie zamawiającego – wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: 1) Arcus S.A. z siedzibą w Warszawie (lider konsorcjum), 2) Egida IT Solutions sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, 3) Suntar sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie, zgłaszający przystąpienie do postępowania odwoławczego

### **postanawia:**

1. Odrzucić odwołanie.
2. Kosztami postępowania obciąża wykonawcę - Blue Brain Polska sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie i:
  - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), uiszczoną przez wykonawcę Blue Brain Polska sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie tytułem wpisu od odwołania;
  - 2.2. zasądza od wykonawcy Blue Brain Polska sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie na rzecz Zamawiającego: Zakładu Ubezpieczeń Społecznych kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie:

trzy tysiące sześćset złotych zero groszy), stanowiącą uzasadnione koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

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: .....

.....

.....

## Uzasadnienie

Zamawiający - Zakład Ubezpieczeń Społecznych z siedzibą w Warszawie, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r., poz. 1605, ze zm.), zwanej dalej: „ustawą Pzp”, na: *„Zakup i dostawę 2 239 sztuk urządzeń wielofunkcyjnych wraz z gwarancją, usługą serwisu i sukcesywną dostawą materiałów eksploatacyjnych”*, numer referencyjny: 993200.271.28.2023. Zamówienie podzielone jest na 4 części.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 21 czerwca 2023 r., pod numerem 2023/S 118-370359. Wartość zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy Pzp.

W dniu 21 lutego 2024 roku wykonawca: Blue Brain Polska sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie (zwany dalej: „Odwołującym”) wniósł odwołanie – w zakresie części 2 Postępowania - od czynności i zaniechań Zamawiającego w Postępowaniu dotyczących wyboru oferty najkorzystniejszej.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

- art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum Arcus SA, Edida IT Solutions Sp. z o.o. i Suntar Sp. z o.o., mimo iż treść oferty tego wykonawcy jest niezgodna z warunkami zamówienia i w konsekwencji wybór oferty jako najkorzystniejszej,
- art. 16 pkt 1 Pzp przez nierówne traktowanie Odwołującego oraz Konsorcjum Arcus SA, Edida IT Solutions Sp. z o.o. i Suntar Sp. z o.o. w zakresie czynności badania i oceny ofert, mimo iż znaleźli się oni w takiej samej sytuacji, a wydany wyrok Izby nakazywał Zamawiającemu odrzucenie oferty, w odniesieniu do której specyfikacja techniczna producenta oferowanego urządzenia nie odpowiadała parametrom minimalnym wymagany przez Zamawiającego;
- art. 16 ust. 1 Pzp przez naruszenie zasady prowadzenia postępowania w sprawie zamówienia publicznego zgodnie z zasadami uczciwej konkurencji, przez nieuzasadnione faworyzowanie jednego wykonawcy w kontekście zapadłych w Postępowaniu wyroków Izby.

W oparciu o powyższe Odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania oraz o:

- nakazanie Zamawiającemu unieważnienia decyzji z dnia 12 lutego 2024 roku o wyborze oferty najkorzystniejszej w części 2 zamówienia będącego przedmiotem Postępowania;
- powtórzenie czynności badania i oceny oferty Odwołującego w części 2 zamówienia;
- odrzucenie oferty Konsorcjum Arcus SA, Edida IT Solutions Sp. z o.o. i Suntar Sp. z o.o. w części 2 zadania.

Ponadto, Odwołujący wnosił również o przeprowadzenie dowodów z:

- akt sprawy o sygnaturze KIO 3692/23 oraz o sygnaturze KIO 3696/23 celem wykazania zapadłych orzeczeń Izby w Postępowaniu, które powinny być zastosowane również w przypadku Konsorcjum Arcus SA, Edida IT Solutions Sp. z o.o. i Suntar Sp. z o.o., gdy Zamawiający powziął wiadomość o niezgodności oferty tego wykonawcy z SWZ;
- specyfikacji technicznej urządzenia Kyocera w modelu ECOSYS MA5500ifx+PF-3110 zamieszczonej na stronie internetowej jej producenta tj. Kyocera Document Solutions Europe B.V z siedzibą w Holandii celem wykazania parametrów tego urządzenia.

W odniesieniu do terminu na wniesienie odwołania Odwołujący wyjaśniał, iż:

*„Termin wniesienia odwołania upływa w dniu 22 lutego 2024 roku i został przez Odwołującego dochowany. Odwołanie wnoszone jest wobec treści przesłanej w dniu 12 lutego 2024 roku informacji dotyczącej wyboru oferty najkorzystniejszej w zakresie części 2 Postępowania.”*

#### **Izba ustaliła, co następuje:**

Zgodnie z punktem 2.1.2 Specyfikacji Warunków Zamówienia (zwanej dalej: “SWZ”) przedmiotem zamówienia jest: *Zakup i dostawa 2 239 sztuk urządzeń wielofunkcyjnych umożliwiających drukowanie, skanowanie, kopiowanie wraz z 48-miesięczną gwarancją i 44-miesięczną usługą serwisową (wraz z dostawą materiałów eksploatacyjnych z wyłączeniem papieru) w podziale na 4 części zamówienia.*

2.1.2.1. Część 1 – 1000 sztuk urządzeń wielofunkcyjnych mono A4 typ: M2;

2.1.2.2. Część 2 – 1025 sztuk urządzeń wielofunkcyjnych mono A4 typ: M2;

2.1.2.3. Część 3 – 117 sztuk urządzeń wielofunkcyjnych mono A3 typ: M3;

2.1.2.4. Część 4 – 97 sztuk urządzeń wielofunkcyjnych A3 typ: M4.

Zgodnie z punktem 1.3.4. SWZ: *Zamawiający zastosuje w niniejszym postępowaniu postanowienia art. 139 ustawy.*

*W związku z powyższym, Zamawiający najpierw dokona badania i oceny ofert, a następnie dokona kwalifikacji podmiotowej Wykonawcy, którego oferta została najwyższej oceniona, w zakresie braku podstaw wykluczenia. W takim przypadku, Wykonawca nie jest obowiązany do złożenia wraz z ofertą JEDZ, który będzie składany na żądanie Zamawiającego, wyłącznie przez tego Wykonawcę, którego oferta została najwyższej oceniona.*

Zgodnie z punktem 7.2.1. SWZ: *Jedynym kryterium oceny ofert jest Cena – 100%.*

W terminie składania ofert, na wykonanie 2 części zamówienia, złożone zostały trzy oferty:

- 1) oferta Odwołującego – wykonawcy Blue Brain Polska sp. z o.o.;
- 2) oferta wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: COPY.NET.PL P. S. (lider konsorcjum) i KONICA MINOLTA BUSINESS SOLUTIONS POLSKA (dalej zwanych łącznie jako: *“Konsorcjum COPY.NET”*);
- 3) oferta wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: 1) Arcus S.A. (lider konsorcjum), 2) Egida IT Solutions sp. z o.o., 3) Suntar sp. z o.o. (dalej zwanych łącznie jako: *“Konsorcjum Arcus”*).

W dniu 28 listopada 2023 r. Zamawiający dokonał wyboru oferty najkorzystniejszej w zakresie 1 i 2 części zamówienia. W obydwu częściach za najkorzystniejszą została uznana oferta Konsorcjum COPY.NET. Na drugim miejscu została sklasyfikowana oferta Konsorcjum Arcus. Oferta Odwołującego została odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp. Jednocześnie oferta Odwołującego była najkorzystniejsza pod względem ceny oferty, stanowiącej jedyne kryterium oceny ofert.

Wobec powyższej czynności zostały wniesione dwa odwołania:

- 1) odwołanie obecnego Odwołującego – wykonawcy Blue Brain Polska sp. z o.o., który kwestionował wyłącznie własne odrzucenie (sprawa o sygn akt: KIO 3692/23) oraz
- 2) odwołanie Konsorcjum Arcus, który podnosił zarzuty wobec Konsorcjum COPY.NET, a także podnosił dodatkowe zarzuty wobec oferty wykonawcy Blue Brain Polska sp. z o.o. (sprawa o sygn akt: KIO 3696/23).

Odwołanie w sprawie KIO 3692/23 wniesione przez wykonawcę Blue Brain Polska sp. z o.o. zostało oddalone w całości (wyrok Izby z dnia 3 stycznia 2024 roku). Odwołujący wniósł na ww. wyrok skargę do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Zamówień Publicznych. Odwołujący, w przypadku uwzględnienia skargi ma możliwość przywrócenia do postępowania oraz zawarcia umowy, gdyż jego oferta byłaby ofertą najkorzystniejszą w zakresie części 2.

Natomiast wyrokiem z dnia 15 stycznia 2024 roku, wydanym w sprawie o sygn akt: KIO 3696/23 Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniła odwołanie Konsorcjum Arcus w części, tj. w zakresie zarzutu nr 1 odwołania dotyczącego naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp w odniesieniu do oferty Konsorcjum COPY.NET poprzez brak jego zastosowania i nakazała Zamawiającemu:

*“1.1 Unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w ramach części nr 1 i części nr 2 zamówienia, tj. oferty złożonej przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: wykonawcę prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą COPY.NET.PL P. S. z siedzibą w Warszawie i KONICA MINOLTA BUSINESS SOLUTIONS Polska Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie,*

*1.2. Dokonanie ponownego badania i oceny ofert w ramach części nr 1 i części nr 2 zamówienia, w tym odrzucenie oferty złożonej przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: wykonawcy prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą COPY.NET.PL P. S. z siedzibą w Warszawie i wykonawcy KONICA MINOLTA BUSINESS SOLUTIONS Polska Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych.”.*

W pozostałym zakresie Izba oddaliła zarzuty odwołania.

W wyniku powyższego wyroku Zamawiający w dniu 23 stycznia 2024 roku unieważnił wybór najkorzystniejszej oferty w zakresie 1 i 2 części zamówienia i w dniu 12 lutego 2024 roku dokonał wyboru najkorzystniejszej oferty w zakresie 2 części zamówienia, tj. oferty Konsorcjum Arcus. Jednocześnie Zamawiający poinformował, że oferta Konsorcjum COPY.NET i oferta wykonawcy Blue Brain Polska Sp. z o.o. zostały odrzucone.

Odwołujący wniósł odwołanie wobec czynności wyboru najkorzystniejszej oferty z dnia 12 lutego 2024 roku w zakresie części 2 zamówienia.

### **Izba zważyła co następuje.**

Pismem z dnia 23 lutego 2024 roku wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: 1) Arcus S.A. z siedzibą w Warszawie (lider konsorcjum), 2) Egida IT Solutions sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, 3) Suntar sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie (zwani dalej łącznie: *“Konsorcjum Arcus”*) zgłosili przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

Izba stwierdziła skuteczność przystąpienia ww. Wykonawców do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

W ocenie Izby zaistniały przesłanki do odrzucenia odwołania w oparciu o przepis art. 528 pkt 3 ustawy Pzp.

Izba podziela w tym zakresie argumentację przedstawioną przez Uczestnika postępowania odwoławczego wskazaną w piśmie z dnia 6 marca 2024 roku i podtrzymaną na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron i uczestników postępowania odwoławczego.

Zgodnie z art. 528 pkt 3 ustawy Pzp: Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że odwołanie zostało wniesione po upływie terminu określonego w ustawie. Termin na wniesienie odwołania w niniejszej sprawie, zgodnie z art. 515 ust. 1 pkt 1 lit. a) Pzp wynosi 10 dni od dnia przekazania informacji o czynności zamawiającego stanowiącej podstawę jego wniesienia, jeżeli informacja została przekazana przy użyciu środków komunikacji elektronicznej.

Z dokumentacji postępowania przekazanej przez Zamawiającego wynika, że w dniu 28 listopada 2023 r. dokonał on wyboru najkorzystniejszej oferty m.in. w zakresie 2 części zamówienia, w zakresie której to części zostało wniesione odwołanie, będące przedmiotem niniejszego rozpoznania. Zamawiający dokonał wówczas wyboru oferty Konsorcjum COPY.NET jako najkorzystniejszej w zakresie części 1 i 2 zamówienia. Na drugim miejscu została sklasyfikowana oferta obecnego Uczestnika postępowania odwoławczego - Konsorcjum Arcus, zaś oferta obecnego Odwołującego została odrzucona.

Należy również dostrzec, iż w tym Postępowaniu Zamawiający zastosował procedurę przewidzianą w art. 139 ustawy Pzp, czyli tzw. procedurę odwróconą. Zgodnie z tą procedurą Zamawiający najpierw dokonuje badania i oceny ofert, a następnie dokonuje kwalifikacji podmiotowej wykonawcy, którego oferta została najwyżej oceniona, w zakresie braku podstaw wykluczenia oraz spełniania warunków udziału w postępowaniu. W przypadku zastosowania procedury odwróconej, ocenę ofert, w tym w zakresie zgodności oferowanego przedmiotu zamówienia z SWZ, czy badanie rażąco niskiej ceny, Zamawiający jest zobowiązany przeprowadzić w odniesieniu do wszystkich ofert złożonych w postępowaniu, tak aby na podstawie rankingu ofert ocenionych i nieodrzuconych wyłonić wykonawcę najwyżej ocenionego.

Jak już powyżej wskazano, wobec czynności Zamawiającego z dnia 28 listopada 2023 roku zostały złożone odwołania: obecnego Odwołującego, który kwestionował wyłącznie własne odrzucenie (sprawa o sygn akt: KIO 3692/23) oraz odwołanie Konsorcjum Arcus, który podnosił zarzuty wobec Konsorcjum COPY.NET, a także dodatkowe zarzuty wobec oferty wykonawcy Blue Brain Polska sp. z o.o. (sprawa KIO 3696/23).

W związku z orzeczeniem wydanym w sprawie o sygn. akt: KIO 3969/23 Zamawiający unieważnił czynność wyboru najkorzystniejszej oferty w zakresie części 1 i 2 zamówienia, odrzucił ofertę Konsorcjum COPY.NET, a w dniu 12 lutego 2024 roku dokonał wyboru oferty Konsorcjum Arcus jako najkorzystniejszej w zakresie 2 części zamówienia.

Słusznie podnosił Uczestnik obecnego postępowania odwoławczego: Konsorcjum Arcus, że po dniu 28 listopada 2023 roku, czyli po publikacji pierwotnej informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty w zakresie 2 części zamówienia, do dnia dzisiejszego nie zaistniały jakiegokolwiek zmiany lub zdarzenia w stosunku do oferty Konsorcjum Arcus, które dotyczyłyby jakiegokolwiek zmiany stanu faktycznego dotyczącego zgodności lub niezgodności oferty Konsorcjum Arcus z warunkami zamówienia (w tym w zakresie okoliczności faktycznych objętych zarzutami odwołania). Zamawiający nie wzywał Konsorcjum Arcus do złożenia wyjaśnień złożonej oferty czy uzupełnienia złożonej oferty. Konsorcjum też nie składało takich wyjaśnień czy uzupełnień. Zatem, należało uznać, iż czynność badania oferty Konsorcjum Arcus i jej oceny pod kątem zgodności z warunkami zamówienia (którą to zgodność kwestionuje Odwołujący niniejszym odwołaniem) została zakończona i zakomunikowana wykonawcom w informacji z dnia 28 listopada 2023 roku. Zamawiający nie stwierdził jakiegokolwiek niezgodności treści oferty tego Wykonawcy z warunkami zamówienia, określonymi w SWZ. Z drugiej zaś strony, Odwołujący nie wykazał, że w odniesieniu do oferty Konsorcjum Arcus wystąpiły jakiegokolwiek nowe okoliczności tego rodzaju, które uzasadniałyby wniesienie odwołania w terminie liczonym od dnia podjęcia czynności przez Zamawiającego w dniu 12 lutego 2024 roku.

Odwołujący w toku posiedzenia niejawnego z udziałem stron i uczestników postępowania odwoławczego w swojej argumentacji zwracał m.in. uwagę na okoliczność, iż wyrokiem z dnia 15 stycznia 2024 roku, wydanym w sprawie o sygn. akt: KIO 3696/23 Izba nakazała: dokonanie ponownego badania i oceny ofert w ramach części nr 1 i części nr 2 zamówienia, w tym odrzucenie oferty Konsorcjum COPY.NET, a zatem czynność ponownego badania i oceny ofert, którą nakazała swoim orzeczeniem Izba, według Odwołującego, obejmowała nie tylko ponowne badanie oferty Konsorcjum COPY.NET i jej odrzucenie, ale również ponowne badanie i ocenę oferty Konsorcjum Arcus.

Z takim podejściem nie sposób się zgodzić. Należy zwrócić uwagę na istotną okoliczność, iż wybór oferty najkorzystniejszej z dnia 12 lutego 2024 roku w zakresie 2 części zamówienia (pomimo, iż został dokonany w następstwie unieważnienia czynności wyboru z dnia 28 listopada 2023 roku) nie stanowił zmiany czynności Zamawiającego, dotyczącej uznania oferty Konsorcjum Arcus za zgodną z warunkami zamówienia, co jest przedmiotem zarzutów Odwołującego. Zamawiający w dniu 12 lutego 2024 roku nie dokonał żadnych nowych czynności dotyczących oceny oferty Uczestnika postępowania



odwoławczego za zgodną z warunkami zamówienia, które mogłyby być podstawą do wniesienia odwołania liczonego od tej daty. Czynność Zamawiającego z 12 lutego 2024 roku stanowiła jedynie powielenie oceny oferty Konsorcjum Arcus dokonanej w dniu 28 listopada 2023 roku jako zgodnej z treścią warunków zamówienia. Tak więc, pomimo tego, że czynność Zamawiającego z dnia 12 lutego 2024 roku była nową czynnością w postępowaniu, wykonaną w wyniku unieważnienia wyboru z dnia 28 listopada 2023 roku, to nie stanowi ona podstawy do wniesienia przedmiotowego odwołania, bowiem Odwołujący kwestionuje czynność, która została dokonana w dniu 28 listopada 2023 roku, a jedynie potwierdzona w dniu 12 lutego 2022 roku.

W tym miejscu Izba zwraca uwagę na wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie, XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy i Zamówień Publicznych z dnia 31 maja 2021 roku (sygn. akt: XXIII Zs 28/31), w którym Sąd ten wskazał, iż:

*“Kluczowa na tle niniejszego stanu faktycznego jest, słusznie wyeksponowana przez Krajową Izbę Odwoławczą w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia, zasada koncentracji środków ochrony prawnej, którą statuuje ustawa Prawo zamówień publicznych, polegająca na konieczności zgłaszania, w ściśle określonym terminie, przez wszystkich wykonawców biorących udział w postępowaniu, zarzutów dotyczących działań lub zaniechań zamawiającego, pod rygorem utraty prawa do ich podnoszenia na dalszym etapie postępowania. Ponadto celem zasady koncentracji środków ochrony prawnej jest zapewnienie sprawnego przebiegu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, co sprzyja terminowemu dokonywaniu wydatków publicznych. Zasada ta ma na celu również, wespół z przepisami dotyczącymi łącznego rozpoznawania odwołań, eliminację rozbieżnych rozstrzygnięć organów rozpoznających środki ochrony prawnej, w tym w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Aktualny jest pogląd wyrażony przez Sąd Okręgowy w Warszawie z dnia 26 listopada 2007 r. (V CA 2056/07), zgodnie z którym wykonawca ubiegający się o udzielenie zamówienia publicznego ma obowiązek działania z należytą starannością – zatem również tak, aby w pełni mogła być realizowana zasada koncentracji środków ochrony prawnej, a postępowanie o udzielenie zamówienia nie było zbędnie przedłużane, gdyż nie leży to w interesie publicznym. Zachowaniem odpowiadającym profesjonalnemu charakterowi działalności skarżącego (zob. art. 355 § 2 k.c. w zw. z art. 14 dpzp) byłoby dążenie do zachowania swoich praw przez wniesienie odwołania w ustawowo określonym terminie. Podkreślenia wymaga, iż postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, a tym bardziej postępowanie odwoławcze, stanowi fragment profesjonalnego obrotu gospodarczego. Uczestnictwo w nim, możliwość uzyskania zamówienia zależne jest od aktywności, przezorności i zapobiegliwości wykonawców,*

*dokładania aktów należytej staranności w celu zabezpieczenia swoich praw w postępowaniu oraz możliwości uzyskania zamówienia.”.*

Za irrelevantną dla oceny możliwości wniesienia odwołania od czynności wyboru najkorzystniejszej oferty w części 2 zamówienia z dnia 12 lutego 2024 roku, należy uznać podnoszoną przez Odwołującego okoliczność, iż po wyroku Izby z dnia 15 stycznia 2024 roku, o którym była mowa powyżej, Zamawiający w ramach części 1 zamówienia, zdecydował się na wystosowanie do Konsorcjum Arcus wezwania do wyjaśnień treści oferty, a zatem podjął nowe czynności w odniesieniu do oferty tego wykonawcy w zakresie badania czy oferta ta jest zgodna z warunkami zamówienia, określonymi w SWZ. Słusznie zauważył bowiem Uczestnik postępowania odwoławczego, iż badanie i ocena ofert w ramach każdej z części Postępowania przebiega oddzielnie i niezależnie.

W konsekwencji należało uznać, iż od dnia 28 listopada 2023 roku Odwołujący miał wiedzę, że oferta Konsorcjum Arcus nie została odrzucona przez Zamawiającego jako niezgodna z warunkami zamówienia w części 2 zamówienia, nie wystąpiły też żadne nowe okoliczności w stosunku do oferty tegoż Wykonawcy i od tego też dnia rozpoczął się bieg terminu na wniesienie odwołania przez Odwołującego w zakresie podnoszonych zarzutów, a które dotyczą niezgodności oferty Konsorcjum Arcus z warunkami zamówienia.

Wobec powyższego, Izba uznała, że rozpoznawane odwołanie z dnia 21 lutego 2024 roku, zostało wniesione z uchybieniem ustawowego 10-dniowego terminu i jako takie podlega odrzuceniu na podstawie art. 528 pkt 3 ustawy Pzp. Termin wniesienia odwołania w zakresie podniesionych obecnie zarzutów upłynął Odwołującemu w dniu 8 grudnia 2023 r.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557 i 575 ustawy Pzp w zw. z § 8 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Zgodnie z § 8 ust. 1 ww. rozporządzenia w przypadku odrzucenia odwołania przez Izbę koszty ponosi odwołujący. Izba zasądza koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, od odwołującego na rzecz zamawiającego.

Wobec powyższego Izba zaliczyła w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania i zasądziła od Odwołującego na rzecz Zamawiającego kwotę 3 600 zł, stanowiącą uzasadnione koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

Mając powyższe na uwadze, Izba orzekła, jak w sentencji.

**Przewodniczący:** .....

**Członkowie:** .....

.....