

Sygn. akt: KIO 1761/11

WYROK
z dnia 29 sierpnia 2011 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Katarzyna Ronikier-Dolańska

Protokolant: Przemysław Łaciński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 29 sierpnia 2011 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 17 sierpnia 2011 r. przez **stowarzyszenie Klub Przyrodników w Świebodzinie** w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym przez **Drawieński Park Narodowy w Drawnie**

przy udziale uczestnika postępowania **Urszuli Banaś – Stankiewicz prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą Pracownia Przyrodnicza Urszula Banaś – Stankiewicz w Szczecinie** zgłaszającej przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. uwzględni odwołanie i nakazuje zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, unieważnienie czynności odrzucenia oferty złożonej przez **stowarzyszenie Klub Przyrodników w Świebodzinie** oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego,
2. kosztami postępowania obciąża **Drawieński Park Narodowy w Drawnie** i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **7 500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez **stowarzyszenie Klub Przyrodników** tytułem wpisu od odwołania;

- 2.2. zasądza od **Drawieńskiego Parku Narodowego w Drawnie** na rzecz **stowarzyszenia Klub Przyrodników** kwotę **7 500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Szczecinie**.

Przewodniczący:

.....

Sygn. akt: KIO 1761/11

U z a s a d n i e n i e

Drawieński Park Narodowy w Drawnie zwany dalej „zamawiającym”, działając na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj.: Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.), zwanej dalej „ustawą” lub „Pzp”, prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie w celu zawarcia umowy na wykonanie badań i opracowanie dokumentacji pokontrolnych dla wybranych siedlisk przyrodniczych i Lipiennika Loesela.

Szacunkowa wartość zamówienia jest niższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie przepisu art. 11 ust. 8 Pzp.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 25 lipca 2011 r. pod numerem 213976.

W dniu 12 sierpnia 2011 r. zamawiający zawiadomił za pośrednictwem faksu stowarzyszenie Klub Przyrodników w Świebodzinie (dalej „odwołujący”) o odrzuceniu jego oferty oraz o wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Urszulę Banaś – Stankiewicz prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą Pracownia Przyrodnicza Urszula Banaś – Stankiewicz w Szczecinie (dalej także „przystępujący”).

Dnia 17 sierpnia 2011 r. odwołujący wniósł pismem z dnia 16 sierpnia 2011 r. odwołanie (wpływ bezpośrednio do Prezesa Izby potwierdzony prezentatą), kopię odwołania przekazując w dniu 16 sierpnia 2011 r. zamawiającemu (kurierem – dowód doręczenia w aktach sprawy).

Odwołujący zakwestionował czynności odrzucenia swojej oferty zarzucając zamawiającemu rażące naruszenie art. 92 ust 1 pkt 2 ustawy przez zaniedbanie prawidłowego uzasadnienia faktycznego przyczyn odrzucenia oferty oraz naruszenie art. 89 Pzp przez bezprawne odrzucenie oferty.

Uwzględnivszy powyższe wniosł o unieważnienie odrzucenia oferty i nakazanie zamawiającemu powtórzenia wyboru oferty najkorzystniejszej oraz o przyznanie zwrotu kosztów postępowania.

W uzasadnieniu do podniesionych zarzutów odwołujący wskazał, iż zamawiający w dniu 12 sierpnia 2011 r. przesłał wykonawcy faksem „zawiadomienie o wyborze oferty najkorzystniejszej” informując w nim o odrzuceniu oferty wykonawcy. Jako uzasadnienie prawne wskazano art. 89 ust. 1 pkt 2 i 4 oraz art. 90 ust. 3 Pzp. Jako uzasadnienie faktyczne podano tylko, że w opinii zamawiającego „wyjaśnienie udzielone przez oferenta nie zawiera wszystkich elementów wskazanych do wykonania w SIWZ oraz błędnie obliczono liczbę stanowisk które nie są jednoznaczne z liczbą obiektów podanych w SIWZ”.

Odwołujący argumentował, iż zamawiający nie podał prawidłowego uzasadnienia faktycznego odrzucenia oferty, czym rażąco naruszył art. 92 ust 1 pkt 2 Pzp. W szczególności jako uzasadnienie prawne odrzucenia oferty zamawiający wskazał między innymi art. 89 ust 1 pkt 2 Pzp. Powołany przepis wymaga odrzucenia oferty jeżeli jej treść nie odpowiada specyfikacji istotnych warunków zamówienia (dalej „siwz”). Zamawiający nie podał żadnego uzasadnienia faktycznego dla tezy, że treść oferty odwołującego nie odpowiadała siwz - nie wskazał na czym polegają rozbieżności między treścią oferty, a wymaganiami siwz. Uzasadnienie faktyczne odnosi się wyłącznie do wyjaśnień dotyczących zaoferowanej ceny, a wyjaśnienia te nie są elementem oferty ani nie modyfikują treści oferty - nie mogą więc uzasadniać niezgodności oferty z siwz.

Ponadto zamawiający wskazał, że odrzuca ofertę na podstawie art. 89 ust 1 pkt 4 Pzp oraz art. 90 ust. 3 ustawy, a zatem ze względu na rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia. Zamawiający celem uzasadnienia faktycznego wskazał, że jego zdaniem wykonawca popełnił błędy kalkulując cenę ofertową („wyjaśnienie udzielone przez oferenta nie zawiera wszystkich elementów wskazanych do wykonania w SIWZ”) - nie podano jednak przy tym, jakich elementów rzekomo nie uwzględniono - oraz „błędnie obliczono liczbę stanowisk, które nie są jednoznaczne z liczbą, obiektów podanych w SIWZ” — nie podano przy tym, dlaczego zamawiający tak uważa, ani w jaki sposób mogło to zaniżyć ostateczne oszacowanie kosztów.

Dalej odwołujący podniósł, iż nawet gdyby rzeczywiście błędy popełnił, nie wynika z tego jeszcze, że skutkują one „rażąco niskim” skalkulowaniem ceny oferowanej i uzasadniają odrzucenie oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 4 Pzp. Przedstawione przez zamawiającego uzasadnienie nie stanowi zatem prawidłowego uzasadnienia faktycznego odrzucenia oferty

ze względu na rażąco niską cenę. Odwołujący stwierdził, iż zgodnie z utrwalonym orzecznictwem, rażąco niska cena to cena niewiarygodna, nierealistyczna w porównaniu do cen rynkowych podobnych zamówień, wskazująca na realizację zamówienia poniżej kosztów wytworzenia usług; grożąca nienależytym wykonaniem zamówienia w przyszłości. Aby uzasadnić uznanie ceny za „rażąco niską”, zamawiający musiałby więc nie tylko wskazać na istnienie bliżej nieokreślonych błędów w jej kalkulowaniu, ale musiałby uzasadnić, że błędy te mają tak duże znaczenie dla kalkulacji, że czynią jej wynik nierealistycznym i że powodowałyby wykonywanie zamówienia poniżej kosztów. Aby uzasadnić uznanie ceny za rażąco niską zamawiający powinien więc w przedmiotowej sytuacji nie tylko sugerować, że odwołujący nie doszacował jakichś elementów kalkulacji kosztów realizacji zamówienia, ale musiałby uzasadnić, że skala tego niedoszacowania jest tak duża, że czyni całość kalkulacji nierealistyczną, a zamówienie niemożliwym do wykonania za taką cenę. Zdaniem odwołującego dopóki niedoszacowanie nie zagrażałoby prawidłowej realizacji zamówienia, a w szczególności dopóki nie powodowałoby wykonywania zamówienia poniżej kosztów, nic uzasadniałoby to uznanie ceny za „rażąco niską”.

Odwołujący wskazał, iż w uzasadnieniu odrzucenia jego oferty zamawiający nie odniósł się w ogóle do przesłanek, na podstawie których rzeczywiście można by uznać oferowaną cenę za „rażąco niską”, tj. w żaden sposób nic uzasadnił, że wykonanie zamówienia za taką cenę jest nierealistyczne albo że nie odpowiada ona realiom rynkowym. Nie spróbował nawet oszacować konsekwencji finansowych rzekomych błędów odwołującego w kalkulacji kosztów realizacji zamówienia, nie próbując w żaden sposób uzasadnić, że rzeczywiście skutkują one „rażąco niską ceną”.

Odwołujący wyjaśnił, iż w jego opinii złożona oferta była zgodna z siwz, z wyjątkiem nieistotnych omyłek rachunkowych, które zamawiający poprawił w trybie przewidzianym przez ustawę. Zamawiający bezprawnie wskazał więc, że odrzuca ją na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp. Odwołujący podkreślił, iż odniesienie się do zarzutu zamawiającego jest utrudnione przez brak uzasadnienia faktycznego - odwołujący nie wie, co zamawiający uznał za niezgodność z siwz - w opinii odwołującego niezgodności takich nie było.

Odwołujący stwierdził także, iż zaoferowana cena nie jest rażąco niska, a przeciwnie — odpowiada cenom rynkowym realizacji podobnych zamówień. Zaoferowana przez odwołującego cena jest kilkukrotnie niższa, niż dokonane przez zamawiającego oszacowanie wartości zamówienia i zaplanowanie środków na jego realizację - ale jest to wynik błędnego określenia wartości zamówienia przez zamawiającego, a nie wynik zaoferowania rażąco niskiej ceny przez odwołującego. Podkreślił, iż uzasadnił kalkulację

ceny w wyjaśnieniach, które przedstawił na żądanie zamawiającego. Uzasadnienie to oparte było na dwóch niezależnych argumentacjach: kalkulacji kosztów poszczególnych elementów zamówienia oraz porównaniu z cenami podobnych zamówień na rynku. Odwołujący podtrzymał swoje stanowisko, że jego kalkulacja ceny uwzględnia wszystkie elementy wymienione w siwz, a zarzut zamawiającego jest bezpodstawny.

Odnosnie rzekomo bezpodstawnego utożsamienia liczby stanowisk z liczbą obiektów: - zarzut zamawiającego jest w ocenie odwołującego bezpodstawny. Zasadność utożsamienia liczby stanowisk z liczbą obiektów wynika wprost z metodyk, które sam zamawiający wskazał w siwz jako na standardy sposobu wykonania pracy. W metodykach tych wskazano wyraźnie, że dla siedlisk 7110, 6120, 4030: „w obiektach do 1 ha należy nakładać 1 stanowisko”, a dla siedlisk 7140, 7230: „stanowiskiem jest całe torfowisko -wyjątkiem obiektów bardzo dużych”, 7150 „stanowiskiem jest płat stanowiący jedną całość lub zespół płatów na obiekcie stanowiącym jedną całość” (czyli cały „obiekt” w rozumieniu zamawiającego). Z informacji podanych przez zamawiającego w siwz wynika, że obiekty, na których należy wykonać prace, mają powierzchnie po kilkadziesiąt arów (średnio 72 ary). Nie ma więc możliwości zakładania w nich po więcej niż jednym „stanowisku monitoringowym”. Utożsamienie liczby stanowisk z liczbą obiektów do celów szacowania kosztów zamówienia było więc zasadne.

Ponadto zgodnie z powołanymi metodykami, standardowym stanowiskiem jest transekt 200 x 10 m; tylko w przypadku mniejszych obiektów jego rozmiary dopasowuje się do obiektu. Ponieważ ewentualne różne stanowiska na jednym obiekcie nie mogą do siebie przylegać, założenie standardowego stanowiska monitoringowego zajmuje co najmniej powierzchnię 66 arów (transekt — 20 arów, 10 m bufor wokół transektu - 46 arów). Założenie, na obiektach wskazanych w siwz, mających średnią powierzchnię 72 arów, więcej niż jednego stanowiska na obiekcie, byłoby więc fizycznie niemożliwe, nie mówiąc już o zgodności ze wskazanymi metodykami. W przedmiotowym postępowaniu odwołujący zaproponował cenę odpowiadającą stawce ok. 790 zł brutto za stanowisko - biorąc pod uwagę z jednej strony czynniki zwiększające koszty (wymogi rozszerzone względem PMS: konieczność dwukrotnego wykonania obserwacji, oznakowania powierzchni palikami i poszerzone wymagania względem dokumentacji kartograficznej), z drugiej strony - znacznie niższe niż w PMS koszty dojazdów do obiektów i ich wyszukiwania. Porównanie to w opinii odwołujący powinno być uznane za dodatkowe uzasadnienie, że zaoferowana cena nie jest rażąco niska.

Zamawiający zawiadomił w dniu 19 sierpnia 2011 r. za pośrednictwem faksu Urszulę Banaś – Stankiewicz prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą Pracownia Przyrodnicza Urszula Banaś – Stankiewicz w Szczecinie o odwołaniu wzywając do przystąpienia do postępowania odwoławczego oraz przesyłając kopię odwołania.

Pismem z dnia 22 sierpnia 2011 r. do Prezesa Izby (wpływ bezpośredni w dniu 8 sierpnia 2011 r. potwierdzony prezentatą) zostało wniesione zgłoszenie przez Urszulę Banaś – Stankiewicz prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą Pracownia Przyrodnicza Urszula Banaś – Stankiewicz w Szczecinie (dalej także „przystępujący”) przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

Na rozprawie w dniu 29 sierpnia 2011 r. strony oraz przystępujący podtrzymali dotychczasowe stanowiska.

Uwzględniając załączoną do akt sprawy dokumentację przedmiotowego postępowania, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska stron oraz przystępującego złożone podczas rozprawy, Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Zamawiający w siwz w pkt. III opisał szczegółowo wymagania dotyczące przedmiotu zamówienia, w tym m.in. liczbę obiektów, w których mają być przeprowadzone badania terenowe i opracowania dokumentacji pokontrolnych oraz zakres badań. I tak przykładowo w pkt. III.3 siwz dotyczącym torfowiska przejściowego trzęsawiska wskazał, iż badaniami objętych zostanie 45 obiektów o łącznej powierzchni ok. 3 000 arów. W ramach badań należy dokonać weryfikacji typu siedliska i zajmowanej powierzchni, wykonać pełną dokumentację fitosocjologiczną i kartograficzną, wyznaczyć stałe transekty do monitoringu, w ich obrębie wyznaczyć stałe powierzchnie do zdjęć fitosocjologicznych, określić względny poziom wody, zagrożenia, sposoby ochrony. Ponadto określono termin realizacji badań oraz sporządzenia dokumentacji kontroli stanowiska. Powołane wymagania uzupełnione zostały wyjaśnieniami do siwz z dnia 28 lipca 2011 r. (w szczególności odpowiedzi na pytanie 3 i 4).

Odwołujący złożył ofertę proponując realizację zamówienia za cenę 40 350 zł netto (brutto 49 630,50 zł). Do oferty załączono formularz obliczenia ceny sporządzony na podstawie wzoru załączonego do siwz (załącznik nr 2). Oferta przystępującego opiewała na cenę netto 169 900 zł (brutto w tej samej wysokości). Wartość zamówienia oszacowano na 204 004 zł.

Zamawiający wezwał odwołującego pismem z dnia 4 sierpnia 2011 r. w trybie art. 90 ust. 1 Pzp do „wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny, a w szczególności załączenie szczegółowego kosztorysu ofertowego”.

W odpowiedzi pismem z dnia 8 sierpnia 2011 r. odwołujący złożył wyjaśnienia.

Pismem z dnia 12 sierpnia 2011 r. zamawiający zawiadomił odwołującego o wyborze jako najkorzystniejszej oferty przystępującego oraz o odrzuceniu oferty odwołującego z postępowania na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 i 4 Pzp oraz art. 90 ust. 3 ustawy w uzasadnieniu faktycznym wskazując, iż „wyjaśnienie udzielone przez oferenta nie zawiera wszystkich elementów wskazanych do wykonania w SIWZ oraz do wyliczenia ceny błędnie obliczono liczbę stanowisk, które nie są jednoznaczne z liczbą obiektów podanych w SIWZ”.

Stanowiska zamawiającego nie podzielił odwołujący wnosząc rozpoznawane przez Izbę odwołanie.

Uwzględnwszy tak ustalony stan faktyczny Izba zważyła, co następuje:

Izba stwierdziła, że odwołujący legitymuje się uprawnieniem do korzystania ze środków ochrony prawnej, o których stanowi przepis art. 179 ust. 1 Pzp.

Przymiot uczestnika postępowania uzyskał wykonawca Urszula Banaś – Stankiewicz prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą Pracownia Przyrodnicza Urszula Banaś – Stankiewicz w Szczecinie zgłaszająca skutecznie przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

Dokonując oceny podniesionych w odwołaniu zarzutów na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, uwzględniając stanowiska stron oraz przystępującego, Izba stwierdziła, że odwołanie należało uwzględnić.

Izba wyraża pogląd, iż odrzucenie oferty na podstawie art. 89 ust. 4 w zw. z art. 90 ust. 3 Pzp – jeżeli wykonawca złożył żądane przez zamawiającego wyjaśnienia - wymaga udowodnienia przez zamawiającego, że zaoferowana cena jest rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia. W konsekwencji informacja o odrzuceniu oferty sporządzonej zgodnie z art. 92 ust. 1 pkt 2 Pzp powinna zawierać nie tylko uzasadnienie prawne, ale i faktyczne oceny dokonanej przez zamawiającego w tej kwestii. Zamawiający zatem jest zobowiązany w toku czynności badania ofert ustalić, że powołana przesłanka odrzucenia

oferty na gruncie konkretnej sprawy zaktualizowała się, a następnie poinformować o poczynionych ustaleniach wyjaśniając, dlaczego uważa, iż za zaoferowaną cenę nie jest możliwe wykonanie zamówienia, w przeciwnym razie zasady równego traktowania wykonawców oraz uczciwej konkurencji, wynikające z art. 7 ust. 1 ustawy, nie zostaną zachowane.

W realiach niniejszej sprawy zamawiający wadliwie dokonał czynności poinformowania odwołującego o odrzuceniu jego oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust. 3 Pzp, bowiem w piśmie z dnia 12 sierpnia 2011 r. zaniechał podania uzasadnienia faktycznego dokonanej wobec odwołującego czynności. Wskazanie przez zamawiającego jedynie podstawy prawnej oraz ogólnikowe sformułowanie, że „wyjaśnienie udzielone przez oferenta nie zawiera wszystkich elementów wskazanych do wykonania w SIWZ oraz do wyliczenia ceny błędnie obliczono liczbę stanowisk, które nie są jednoznaczne z liczbą obiektów podanych w SIWZ” nie stanowi, w okolicznościach sporu, realizacji dyspozycji art. 92 ust. 1 pkt 2 Pzp nakazującego podanie uzasadnienia faktycznego dokonywanych czynności (tak też wyrok KIO z dnia 17 sierpnia 2011 r., sygn. kar KIO 1658/11).

Izba podziela pogląd odwołującego, że uzasadnienie faktyczne decyzji zamawiającego zawarte w piśmie z dnia 12 sierpnia 2011 r. ograniczające się do stwierdzenia, iż „wyjaśnienie udzielone przez oferenta nie zawiera wszystkich elementów wskazanych do wykonania w SIWZ oraz do wyliczenia ceny błędnie obliczono liczbę stanowisk, które nie są jednoznaczne z liczbą obiektów podanych w SIWZ”, nie może być uznane za uzasadnienie faktyczne realizujące cel normy art. 92 ust. 1 pkt 2 Pzp także w odniesieniu do odrzucenia oferty odwołującego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp. Z informacji podanej przez zamawiającego nie wynika, dlaczego zamawiający uznał, iż treść oferty odwołującego nie odpowiada treści siwz. Zamawiający nie wskazał precyzyjnie, ile stanowisk zgodnie z siwz było wymaganych (liczba stanowisk nie została wprost w siwz wskazana i wymagała dokonania przez wykonawców samodzielnych ustaleń) i w jaki sposób zamawiający obliczył oczekiwaną liczbę stanowisk. Zamawiający nie wymienił także, których w jego ocenie elementów przedmiotowych oferta odwołującego nie obejmuje. Powinien wprost wskazać na zakres przedmiotowy określony w siwz (konkretne postanowienia siwz) i wyjaśnić, dlaczego uważa, iż oferta odwołującego w tym zakresie z siwz nie jest zgodna.

Trafnie zauważył na rozprawie odwołujący, iż w istocie dopiero w toku rozprawy poznał uzasadnienie faktyczne odrzucenia jego oferty. Zasadnym jest podkreślenie, iż uzasadnienie podane w informacji o odrzuceniu oferty warunkuje zakres składanych środków ochrony prawnej. Jego treść z uwagi na zawity charakter terminów wnoszenia środków ochrony

prawnej ma bezpośrednie znaczenie dla umożliwienia wykonawcom realizacji swoich praw w postępowaniu (tak też wyroki KIO z dnia 23 marca 2011 r., sygn. akt KIO 522/11; z dnia 24 czerwca 2010 r., sygn. akt KIO 1066/10). Z tego względu brak precyzyjnego wskazania, dlaczego zaoferowana cena jest rażąco niska oraz zakresu niezgodności treści oferty z treścią siwz, skłania do stwierdzenia, iż zamawiający w istocie nie poinformował odwołującego o przyczynie odrzucenia jego oferty. To na zamawiającym ciąży obowiązek przedstawienia uzasadnienia faktycznego swoich decyzji w taki sposób, aby wykonawca miał pełną wiedzę na temat przyczyn wykluczenia czy odrzucenia oferty (tak też w wyroku KIO z dnia 7 września 2010 r., sygn. akt KIO 1819/10). Wykonawca nie powinien domniemywać, dlaczego oceniono, iż zaoferowana cena jest rażąco niska oraz w jakim zakresie stwierdzono niezgodność treści oferty z treścią siwz.

Nie stanowi wypełnienia dyspozycji normy art. 92 ust. 1 Pzp podanie przez zamawiającego dopiero na rozprawie uzasadnienia faktycznego podjętych wobec odwołującego decyzji (tak też wyrok KIO z dnia 11 sierpnia 2011 r., sygn. akt KIO 1620/11 oraz KIO 1625/11), a tak zamawiający postąpił w rozpoznawanej przez Izbę sprawie. Zważywszy, iż obowiązek zawiadomiania wykonawców określony w art. 92 ust. 1 pkt 2 Pzp, stanowi realizację wyrażonej w art. 8 ust. 1 Pzp zasady jawności postępowania o udzielenie zamówienia oraz sformułowanej w art. 7 ust. 1 Pzp ustawy zasady równego traktowania wykonawców i zachowania uczciwej konkurencji Izba wyraża pogląd, iż zamawiający w sposób lakoniczny i ogólnikowy uzasadniając podjęte wobec odwołującego czynności, pozbawił go możliwości oceny poprawności podjętych przez zamawiającego decyzji i ewentualnego ich rzeczowego zakwestionowania poprzez wniesienie odwołania, uchybiając tym samym fundamentalnym regułem rządzącym postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego. W świetle powołanych reguł niedopuszczalnym jest wymuszanie przez zamawiającego, aby wykonawca kwestionujący zasadność podjętych wobec niego przez zamawiającego czynności, samodzielnie zidentyfikował (nie koniecznie trafnie) przyczyny odrzucenia jego oferty, następnie w oparciu o poczynione założenia, przedstawiał w odwołaniu argumenty przemawiające za nietrafnością domniemywanych przyczyn decyzji zamawiającego. Taka sytuacja musi być przez Izbę uznana za niedopuszczalną, bowiem – jak wynika z normy wyrażonej w art. 92 ust. 1 pkt 2 Pzp – to zamawiający jest zobowiązany podać uzasadnienie faktyczne podejmowanych czynności, tak aby wykonawcom zagwarantować możliwość weryfikacji decyzji zamawiającego w toku procedury odwoławczej.

Odwołujący wprawdzie sformułował w odwołaniu zarzuty kwestionujące prawidłowość odrzucenia jego oferty, jednak wobec wadliwie sporządzonej przez zamawiającego informacji o odrzuceniu oferty odwołującego, Izba uznała je za przedwczesne. Trzeba jeszcze raz

zaznaczyć, iż uzasadnienie faktyczne zawiadomienia o odrzuceniu oferty powinno wyczerpująco obrazować, jakie przyczyny legły u podstaw decyzji zamawiającego, tak aby wykonawca, gdy oceny zamawiającego nie podziela, mógł do wskazanych przez zamawiającego uchybień ustosunkować się wnosząc odwołanie. Bieg terminu na wniesienie środka ochrony prawnej rozpoczyna się z chwilą otrzymania prawidłowo sporządzonej informacji o wyniku postępowania, o odrzuceniu oferty czy wykluczeniu wykonawcy. W okolicznościach rozpoznawanej sprawy zatem termin ten zacznie biec, gdy zamawiający w wyniku powtórzenia procedury badania i oceny ofert poinformuje odwołującego w sposób wymagany przez art. 92 ust. 1 Pzp o podjętej wobec niego decyzji.

W konsekwencji biorąc pod uwagę okoliczności faktyczne i prawne uwzględnione przez Izbę na gruncie badanej sprawy należy podzielić stanowisko prezentowane przez odwołującego, iż zamawiający w niniejszym postępowaniu – wbrew dyspozycji art. 92 ust. 1 pkt 2 Pzp – nie podał uzasadnienia faktycznego czynności odrzucenia oferty odwołującego. Powołane uchybienie może mieć istotny wpływ na wynik postępowania. Prawidłowe wykonanie przez zamawiającego obowiązku wyrażonego w art. 92 ust.1 pkt 2 Pzp, gwarantujące realizację zasady jawności postępowania oraz równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji, determinuje skorzystanie przez wykonawców z uprawnienia do wnoszenia środków ochrony prawnej. Wyłącznie wykonawca mający wyczerpujące informacje o przyczynach poszczególnych decyzji zamawiającego może się do nich odnieść decydując o ewentualnym wniesieniu środka ochrony prawnej, co przesądza o uwzględnieniu odwołania.

W tym stanie rzeczy, Izba działając na podstawie art. 192 ust. 1 i 2 ustawy, orzekła jak w sentencji.

Przewodniczący: