

WYROK
z dnia 1 sierpnia 2022 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Emil Kuriata

Protokolant: Oskar Oksiński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 28 lipca 2022 r., w Warszawie, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 11 lipca 2022 r. przez wykonawcę **Medikol Solution sp. z o.o., ul. Polska 118; 60-401 Poznań**, w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Wojewódzki Szpital Specjalistyczny w Olsztynie, ul. Żołnierska 18; 10-561 Olsztyn**, przy udziale wykonawcy **SK-MED Systems sp. z o.o., ul. Św. Marcina 29/8; 61-806 Poznań**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego – po stronie zamawiającego,

orzeka:

1. **Uwzględnia odwołanie w części i nakazuje zamawiającemu: unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w częściach nr 42, 85, 102, 127, 129 postępowania, odrzucenie oferty złożonej przez wykonawcę SK-MED Systems sp. z o.o., ul. Św. Marcina 29/8; 61-806 Poznań w częściach nr 42, 85, 102, 127, 129 postępowania na podstawie przepisu art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, dokonanie ponownej oceny i badania ofert w częściach nr 42, 85, 102, 127, 129 postępowania.**
2. W pozostałym zakresie zarzuty odwołania oddala.
3. Kosztami postępowania obciąża zamawiającego **Wojewódzki Szpital Specjalistyczny w Olsztynie, ul. Żołnierska 18; 10-561 Olsztyn** i:
 - 3.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **Medikol Solution sp. z o.o., ul. Polska 118; 60-401 Poznań**, tytułem wpisu od odwołania,
 - 3.2. zasądza od zamawiającego **Wojewódzki Szpital Specjalistyczny w Olsztynie, ul. Żołnierska 18; 10-561 Olsztyn** na rzecz wykonawcy **Medikol Solution sp. z o.o.**,

ul. Polska 118; 60-401 Poznań, kwotę 18 075 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy siedemdziesiąt pięć złotych, zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1129) na niniejszy wyrok - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający – Wojewódzki Szpital Specjalistyczny w Olsztynie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest „*Usługa serwisu technicznego urządzeń medycznych*”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 1 grudnia 2021 r., pod nr 2021/S 233-613976.

Dnia 1 lipca 2022 roku, zamawiający poinformował wykonawców o wyniku prowadzonego postępowania.

Dnia 11 lipca 2022 roku, Medikol Solution sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu (dalej „*Odwołujący*”) wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w zakresie części nr 42, 85, 102, 127, 129 postępowania.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

1. art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie odrzucenia ofert wykonawcy SK-MED w częściach nr 42, 85, 102, 127, 129, pomimo że zawierają one rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, co potwierdziły wyjaśnienia dotyczące kalkulacji ceny złożone przez tego wykonawcę w dniu 25.02.2022 r. oraz dodatkowe wyjaśnienia złożone przez tego wykonawcę w dniu 19.04.2022 r.,
2. art. 226 ust. 1 pkt 10 oraz art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie odrzucenia ofert złożonych przez wykonawcę SK-MED w częściach nr 42, 85, 102, 127, 129, mimo że zawierają one błąd w obliczeniu ceny polegający na nieuwzględnieniu w cenach ofert wszystkich kosztów i składników niezbędnych do realizacji zamówienia oraz mimo że oferty SK-MED w częściach nr 42, 85, 102, 127, 129 są niezgodne z warunkami zamówienia,
3. art. 226 ust. 1 pkt 7 Pzp w zw. z art. 3 ust. 1 i art. 15 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. 2020 r. poz. 1913) - dalej jako „*uznk*” - poprzez zaniechanie odrzucenia ofert złożonych przez wykonawcę SK-MED w częściach nr 42, 85, 102, 127, 129, mimo że zostały one złożone w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji polegającego na zaoferowaniu ceny ofertowej nieuwzględniającej niezbędnych składników kosztów, w tym kosztów pracy w postaci wynagrodzeń inżynierów serwisu w części przekraczającej minimalne wynagrodzenie za pracę, które mają być pokryte z zysku z dywidendy, kosztów dojazdu do zamawiającego w liczbie wynikającej z częstotliwości podanej dla każdego aparatu w formularzu cenowym oraz przy braku uwzględnienia realnych kosztów dojazdu, jak również realnych kosztów zakupu materiałów m.in. dla aparatów RTG oraz

angiografów, tj. poniżej kosztów świadczenia usługi w celu wyeliminowania z postępowania o udzielenie zamówienia pozostałych wykonawców i zawiera finansowanie skrośne - jest finansowana z innych źródeł,

4. art. 239 ust. 1 ustawy Pzp, poprzez wybór ofert złożonych przez wykonawcę SK-MED jako najkorzystniejszych w częściach nr 42, 85, 102, 127, 129, mimo iż podlegają one odrzuceniu oraz poprzez zaniechanie wyboru ofert odwołującego jako najkorzystniejszych w częściach nr 42, 85, 102, 127, 129 postępowania.

W związku z powyższym odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty z dnia 1.07.2022 r. w zakresie części 42, 85, 102, 127, 129 postępowania,
2. powtórzenia czynności oceny i badania ofert w zakresie części 42, 85, 102, 127, 129 postępowania,
3. odrzucenia ofert wykonawcy SK-MED w zakresie części 42, 85, 102, 127, 129 postępowania,
4. dokonania ponownego wyboru oferty najkorzystniejszej w zakresie części 42, 85, 102, 127, 129 postępowania.

Odwołujący wskazał, że posiada interes w skorzystaniu ze środków ochrony prawnej z uwagi na to, że zamawiający dokonał wyboru najkorzystniejszych ofert w częściach nr 42, 85, 102, 127, 129 postępowania wadliwie, z naruszeniem przepisów ustawy Pzp. Gdyby zamawiający prawidłowo przeprowadził proces badania i oceny oferty wykonawcy SK-MED - odrzuciłby te oferty. W takiej sytuacji odwołujący uzyskałby zamówienie w częściach nr 42, 85, 102, 127, 129 postępowania, bowiem nie podlega on wykluczeniu z postępowania i jego oferty złożone w tych częściach nie podlegają odrzuceniu, a w świetle ustanowionych w postępowaniu kryteriów oceny ofert są najkorzystniejsze we wskazanych częściach. W wyniku naruszenia przepisów ustawy Pzp przez zamawiającego odwołujący utracił możliwość prawidłowego wykonania zamówienia, uzyskania zysku ekonomicznego oraz potwierdzeń prawidłowego wykonania zamówienia.

Odwołujący wskazał, co następuje.

Zgodnie z § 3 ust. 7 Projektowanych Postanowień Umowy (PPU) - załącznika nr 4 do SWZ - cena przeglądów i konserwacji podana przez Wykonawcę obejmuje wszystkie koszty z tym związane, w tym robociznę, dojazdy do Zamawiającego, części i materiały eksploatacyjne, części zużywalne oraz inne koszty Wykonawcy. Wykonawcy mieli również obowiązek uwzględnienia, że zakres czynności przeglądów i konserwacji, w tym podlegające wymianie części i materiały eksploatacyjne oraz części zużywalne, określa dokumentacja techniczna, instrukcja obsługi oraz instrukcja serwisowa urządzenia (§ 1 ust. 3 PPU).

Zamawiający w PPU określił, co należy rozumieć jako przegląd i konserwację. Jako przegląd rozumieć należy kontrolę stanu technicznego oraz bezpieczeństwa urządzenia, polegające w szczególności na oględzinach wyrobu, gromadzeniu informacji o zaobserwowanych przez użytkownika usterkach wyrobu, sprawdzeniu instalacji i sprawności ich działania, Jako konserwację rozumieć należy poprzedzone przeglądem czyszczenie elementów urządzeń i systemów wyrobu medycznego, wymianę części i materiałów eksploatacyjnych bądź części zużywalnych (np. filtrów, czujników, uszczelek, elektrod, baterii, głowic, bezpieczników itp.) regulację (przywracanie) wymaganych przez producenta parametrów, jak również aktualizację oprogramowania (§ 1 ust. 6 i 7 PPU).

1. Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp.

Przedmiotem zamówienia jest usługa serwisu technicznego skomplikowanych i zaawansowanych technicznie urządzeń medycznych - wyrobów medycznych w rozumieniu ustawy o wyrobach medycznych. Czynności podejmowane przez wykonawcę w ramach takiej usługi musi charakteryzować najwyższy stopień precyzji, a osoby skierowane do wykonania usługi muszą posiadać wysokie kwalifikacje i wiedzę.

a) Angiografy.

Aparaty te mają bezpośredni wpływ na życie pacjentów. Wykorzystywane są w procesie diagnozowania oraz leczenia udarów. Dlatego tak ważne jest wykonanie przeglądów technicznych zgodnie z zaleceniami producenta. Wykonanie wszystkich procedur przeglądowych oraz wymiana materiałów eksploatacyjnych ma charakter prewencyjny. Konsekwencje nienależytego wykonania przeglądów dotyczą bezpośrednio pacjenta.

Tymczasem za 1 przegląd angiografu Artis zee Celling firmy Siemens w ciągu roku wykonawca SK-MED złożył ofertę na kwotę: 3 780 zł brutto, co jest rażąco niską ceną i przykładem tego, że wykonawca ten nie będzie wykonywał tych czynności, podczas gdy minimalne koszty wykonania jednego przeglądu wynoszą co najmniej ok. 9 000 zł brutto. Składa się na to dojazd do miejsca wykonania przeglądu, robocizna wykwalifikowanego inżyniera (co najmniej 8 godzin), koszt zakupu materiałów eksploatacyjnych. Co ważne SK-MED w tym pakiecie podał w swoich wyjaśnieniach rażąco zaniżone ilości godzin potrzebnych na wykonanie przeglądu. Producent w swojej dokumentacji technicznej przewiduje znacznie większą ilość godzin. Błąd ten dowodzi, że usługi te nie zostaną wykonane zgodnie z zaleceniami producenta, co stanowi naruszenie SWZ oraz potwierdza fakt, że wyjaśnień SK-MED-u w żaden sposób nie można uznać za racjonalne.

b) Aparaty RTG.

Aparaty RTG również mają bezpośredni wpływ na zdrowie pacjentów. Wykorzystywane są do prawidłowego zdiagnozowania, a co za tym idzie prawidłowego procesu leczenia. Błędny, nieprecyzyjny, nieczytelny obraz uzyskany w badaniu RTG może mieć wpływ na

błędną diagnozę, a co za tym idzie nieprawidłowe leczenie. Tymczasem za 1 przegląd aparatów RTG firmy Siemens wykonawca SK-MED złożył ofertę na kwotę: 367,20 zł brutto, co jest rażąco niską ceną i przykładem tego, że wykonawca ten nie będzie wykonywał tych czynności.

Minimalne koszty wykonania przeglądu wskazanych aparatów wynoszą 1 500 zł brutto - 2 500 zł brutto - w zależności stopnia złożoności aparatu. Trudno poważnie odnosić się do kwoty 340 zł netto za wykonanie przeglądu, ponieważ kwota ta nawet nie pokrywa kosztów zakupu paliwa. Nie mówiąc o kosztach zatrudnienia wysoko wykwalifikowanego inżyniera serwisu, zakupu wyposażenia czy koszcie zakupu niezbędnych materiałów eksploatacyjnych wymienianych w trakcie przeglądu. Co ważne SK-MED podał w swoich wyjaśnieniach rażąco zaniżone ilości godzin potrzebnych na wykonanie przeglądu. Producent w swojej dokumentacji technicznej przewiduje znacznie większą ilość godzin. W szczególności SK-MED uwzględniło tylko 3 godziny na przegląd aparatu Multix Top - tymczasem zgodnie z zaleceniami producenta - przegląd to co najmniej 8 godzin. Błąd ten dowodzi, że usługi te nie zostaną wykonane zgodnie z zaleceniami producenta, co stanowi naruszenie SWZ oraz potwierdza fakt, że wyjaśnień SK-MEDu w żaden sposób nie można uznać za racjonalne.

c) Ramiona C.

Są to aparaty śródoperacyjne, które wykorzystuje się na blokach operacyjnych. Zatem ich prawidłowe działanie ma również bezpośredni wpływ na życie ludzkie, a nieprawidłowe działanie (nieczytelny obraz) może mieć wpływ na uniemożliwienie wykonania zabiegu lub na mylną ocenę stanu poszczególnych narządów. W przypadku ramion C i angiografów poza prawidłowym wykonaniem przeglądu szczególnie ważne jest, żeby te aparaty działały. Istotne jest zachowywanie aparatów w ciągłej sprawności, a w przypadku niesprawności - szybka i skuteczna naprawa. Szpital nie ma sprzętu na zapas, a brak ramienia C czy angiografu wstrzymuje całkowicie wykonywanie zabiegów. Ma to szczególne znaczenie w przypadku stanów ostrych zagrażających życiu, jak np. udar (angiograf). Ale również - w stanach mniej poważnych jak np. złamania kończyn (ramię C) w przypadku awarii sprzętu (spowodowanym np. nieprawidłowo wykonanym przeglądem) dochodzi do zrostów kończyn i potrzeby ich ponownego łamania. Tymczasem wykonawca SK-MED za przegląd tego typu urządzeń wraz z dojazdem z Poznania do Olsztyna oferuje ceny rzędu 300 zł. W przypadku konieczności wykonania np. 5 lub 6 przeglądów w ciągu dnia, taka cena może wystarczać jedynie na dokonanie czynności technicznych typu przystawienie pieczętki w paszporcie technicznym.

Jak więc zostało wskazane nieprawidłowe, niezgodne z zaleceniami producenta wykonywanie czynności w ramach serwisu wskazanych urządzeń medycznych - powoduje niebezpieczeństwo dla zdrowia i życia pacjentów,

Tymczasem ceny wykonawcy SK-MED zaoferowane w części 42, 85, 102, 127, 129 - kształtują się na ekstremalnie niskim poziomie - w większości przypadków są niższe o więcej niż 60% od średniej arytmetycznej cen ofert złożonych w danej części:

- Część 42 - średnia cen złożonych ofert wynosi 2 030,40 zł, oferta SK-MED z ceną 367,20 zł jest niższa o 82% od średniej cen złożonych ofert;
- Część 85 - średnia cen złożonych ofert wynosi 50 932,80 zł, oferta SK-MED z ceną 15 336,00 zł jest niższa o 70% od średniej cen złożonych ofert;
- Część 102 - średnia cen złożonych ofert wynosi 16 070,40 zł, oferta SK-MED z ceną 1 382,40 zł jest niższa o 92% od średniej cen złożonych ofert;
- Część 127 - średnia cen złożonych ofert wynosi 107 762,40 zł, oferta SK-MED z ceną 37 800,00 zł jest niższa o 65% od średniej cen złożonych ofert;
- Część 129 - średnia cen złożonych ofert wynosi 1 994,40 zł, oferta SK-MED z ceną 691,20 zł jest niższa o 66% od średniej cen złożonych ofert.

W celu ustalenia, czy oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, zamawiający wzywa wykonawcę do udzielenia wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny - zgodnie z art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp. W niniejszym postępowaniu zamawiający ostatecznie spełnił wskazany obowiązek i wezwał wykonawcę SK-MED do wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny.

Złożone przez SK-MED wyjaśnienia dotyczące wyliczenia ceny z dnia 25.02.2022 r. oraz dodatkowe wyjaśnienia z dnia 19.04.2022 r. potwierdziły, że oferta odwołującego zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia. SK-MED nie sprostął obowiązkowi wykazania, że zaoferowane przez niego ceny mają charakter realny, uwzględniający wszystkie koszty realizacji usługi wynikające z SWZ. Złożone przez wykonawcę SK-MED wyjaśnienia z dnia 25.02.2022 r., nie dość, że nie uzasadniają cen podanych w ofertach SK-MED na część 42, 85, 102, 127, 129 to wręcz potwierdzają, że oferta ta zawiera w tym zakresie rażąco niskie ceny:

a) w wyjaśnieniach z dnia 25.02.2022 r., a następnie również w wyjaśnieniach dodatkowych z dnia 19.04.2022 r., wykonawca SK-MED przedstawił wyłącznie zbiorcze zestawienia kosztowe sztucznie „łącząc” części, na które złożył oferty, a nie w stosunku do każdej z części, co należy uznać za działanie nieuprawnione i przede wszystkim - niezgodne z SWZ. Odrębne, nie łączące się ze sobą części, na które składane były samodzielne oferty stanowią istotę przedmiotowego zamówienia. Każda z części może być wykonywana przez innego wykonawcę. Wyjaśnienia wykonawców w zakresie ceny powinny zawierać kalkulację przygotowaną dla każdej z części oddzielnie. Przedmiotem zamówienia we wskazanych częściach jest serwis urządzeń różnych producentów, z różną wymaganą ilością przeglądów w roku, a także różnymi datami ostatniego przeglądu. Gdyby wykonawca SK-MED przedstawił odrębne kalkulacje cenowe dla każdego aparatu, potwierdzałaby one brak

uwzględnienia w poszczególnych wycenach wszystkich obligatoryjnych kosztów realizacji zamówienia wynikających z SWZ. Należy podkreślić, że zbiorcze zestawienia kosztowe to przejaw manipulacji SK-MED, ukierunkowanej na wywołanie efektu „odpowiedzialnej i rzeczowej” argumentacji. W istocie mamy do czynienia z faktami, które przeczą możliwości wykonania zadania za ceny oferowane przez SK-MED. Co więcej startując do przetargu SK MED nie mógł przewidzieć, które pakiety wygra, zatem koszty powinien kalkulować dla każdego pakietu osobno. Wystarczy obiektywnie zweryfikować, co nie wymaga szczególnych dowodów, mechanizm argumentacji zastosowany przez SK-MED, odnosząc podane przez SK-MED wartości do poszczególnych części i aparatów w nich wskazanych.

Przykładowo:

W części 42 wykonawca SK-MED zaoferował cenę 367,20 zł brutto.

Uwzględniając podane przez SK-MED tylko dwa składniki:

- 1) koszty zużycia paliwa na trasie Poznań-Olsztyn w wysokości 246,40 zł oraz
- 2) koszt roboczogodzin podanych przez SK-MED jako czas dojazdu do miejsca realizacji usługi serwisowej, tj. 9h x stawka 24,23 (218,07 zł), daje to wartość 464,47 zł brutto.

Zatem, podstawowa kalkulacja tylko po zsumowaniu 2 składników z pominięciem kosztów użycia wynajmu pojazdów samochodowych, kosztów wynagrodzeń, kosztów zakupu materiałów i części do wykonania przeglądu oraz wartości zysku, znacząco przewyższają wartość oferty.

b) odwołujący kwestionuje również zbiorcze przedstawienie liczby dojazdów do zamawiającego łącznie dla wszystkich części (aparatów), których dotyczyło wezwanie zamawiającego. Wykonawca SK-MED zdaniem odwołującego celowo wskazał w wyjaśnieniach łączną liczbę dojazdów, podczas gdy powinien przedstawić odrębne kalkulacje wraz z liczbą dojazdów dla każdej z części, których dotyczyły wyjaśnienia. Liczba dojazdów powinna odpowiadać liczbie aparatów w każdym pakiecie oraz liczbie przeglądów każdego z aparatów określonych w formularzu cenowym.

Przykładowo - tylko dla części 127 należało uwzględnić 8 dojazdów.

W rezultacie wskazana przez SK-MED łączna liczba dojazdów dla wszystkich części, których dotyczyły wyjaśnienia, tj. łącznie 10 dojazdów dla części 42, 76, 85, 102, 108, 127 i 129 zamówienia - jest znacząco zaniżona.

c) wyjaśnienia z dnia 25.02.2022 r, nie zostały poparte żadnym dowodem.

Tymczasem obowiązek poparcia wyjaśnień rażąco niskiej ceny wynika zarówno z treści art. 224 ust. 1 i 6 Pzp, jak i został wyartykułowany w wezwaniu zamawiającego z dnia 22.05.2022 r. *„Wobec powyższego cena oferty wdaje się rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia i budzi wątpliwość Zamawiającego, co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia.*

Zamawiający zwraca się o udzielenie wyjaśnień, w tym złożenie dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu lub ich istotnych części składowych w zakresie następujących części zamówienia 42, 76, 85, 102, 108, 127, 129. Zamawiający informuje, iż zgodnie z art. 224 ust. 1 pkt 6 ustawy Prawo zamówień publicznych w przypadku gdy Wykonawca nie złoży wyjaśnień w określonym terminie lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w Ofercie ceny lub kosztu Zamawiający jest zobowiązany do odrzucenia oferty Wykonawcy”.

Wykonawca SK-MED nie przedstawił w szczególności:

- dowodów potwierdzających wysokość kosztów pracy, w tym dowodów potwierdzających osiągnięcie przez inżynierów serwisu, będących jednocześnie członkami zarządu SK-MED, wynagrodzeń z tytułu świadczenia usług serwisu zaawansowanej aparatury medycznej, jedynie na poziomie minimalnego wynagrodzenia za pracę, jak również dowodów potwierdzających możliwość zatrudnienia inżyniera serwisu urzędzeń medycznych za wynagrodzeniem odpowiadającym minimalnemu wynagrodzeniu za pracę,

- dowodów potwierdzających koszt zakupu materiałów i części do wykonania przedmiotu zadania. SK-MED w żadnej części nie udokumentował jakiegokolwiek kosztu zakupu materiałów i części eksploatacyjnych, choć ów składnik kosztowy wskazał w swoich wyjaśnieniach.

d) SK-MED nie wykazał realności kosztów pracy, a wręcz potwierdził brak uwzględnienia tego kosztu w ofercie.

SK-MED powołał się na wykonywanie usługi wyłącznie przez członków zarządu - bez zatrudnienia inżynierów serwisu. Wskazał, że członkowie zarządu czerpią zysk z dywidendy, co zdaniem odwołującego wskazuje na finansowanie zamówienia z innych źródeł niż wycena oferty. Jednocześnie wskazał, że członkowie zarządu z tytułu realizacji usługi otrzymają wynagrodzenie nie niższe niż minimalne wynagrodzenie za pracę. Należy wskazać, że nie istnieje żadne uzasadnienie zarówno faktyczne jak prawne, dla wybranej przez SK-MED w wyjaśnieniach metody obliczeniowej kosztów wynagrodzenia. Z faktu osobistego wykonywania przez wspólników SK-MED usług serwisu urzędzeń medycznych stanowiących przedmiotu zamówienia, bez udziału osób zatrudnionych na umowę o pracę, wynika, że SK-MED nie mógł powoływać się na wysokość minimalnej stawki godzinowej jako punkt odniesienia dla wyjaśnienia rażąco niskiej ceny w zakresie przyjętych kosztów pracy. Natomiast co istotne inżynierowie serwisu urzędzeń medycznych otrzymują wynagrodzenia znacząco wyższe niż minimalne wynagrodzenie za pracę. Odnosząc się do kosztów pracy wskazanych w wyjaśnieniach, należy podkreślić, że koszty te mają być realne, co oznacza, że mają odzwierciedlać faktycznie występujące na rynku stawki wynagrodzeń osób wykonujących tego rodzaju czynności. Tłumaczenie, że serwis urzędzeń wykonają wspólnicy spółki nie uzasadnia tego, że koszty pracy serwisantów ustalono na nierealnym poziomie,

niewystępującym na rynku tego rodzaju usług. Również samo twierdzenie, iż koszty pracy oszacowano na poziomie minimalnego wynagrodzenia za pracę nie jest wystarczające do uznania, że ten element wyceny nie jest rażąco niski. Jak wskazuje się w orzecznictwie KIO - wykonawca poza oświadczeniem, że stosuje stawkę minimalnego wynagrodzenia za pracę - powinien udowodnić, że za przyjętą stawkę istnieje rzeczywista możliwość zatrudnienia pracownika o określonych kwalifikacjach i umiejętnościach. Wysokość kosztów wynagrodzenia serwisanta ma istotne znaczenie, bowiem wykonywane przez taką osobę usługi są wysoce specjalistyczne i wymagają wysokich kwalifikacji oraz odpowiedniego doświadczenia. Nie jest możliwe nawet teoretycznie - zatrudnienie serwisanta urządzeń medycznych za stawkę odpowiadającą minimalnemu wynagrodzeniu za pracę. Z ogólnodostępnych danych opracowanych przez podmiotu z branży HR wynika, że średnie zarobki serwisantów urządzeń medycznych wynosiły na początku roku 5 680 zł brutto.

Kontynuując kwestię wynagrodzeń serwisantów, należy uznać za wątpliwe zapewnienie wykonawcy, iż serwis będą realizować wyłącznie wspólnicy spółki. Wbrew temu stanowisku przemawia choćby okoliczność poszukiwania przez wykonawcę pracowników na stanowisku inżyniera serwisu - co potwierdza ogłoszenie zamieszczone na stronie internetowej wykonawcy.

Jak już uprzednio wykazano - nie jest możliwe zatrudnienie serwisanta za kwotę minimalnego wynagrodzenia za pracę. Zatem trudno zgodzić się z kosztami pracy przyjętymi przez SK-MED. Trudno również sobie wyobrazić, żeby wspólnicy spółki wykonywali czynności serwisowe za stawki mniejsze niż otrzymują pracownicy przez nich zatrudnieni. Tymczasem w wyjaśnieniach wskazano, że *„przyjęte wynagrodzenie udziałowców nie będzie mniejsze niż w wysokości minimalnej stawki godzinowej”*. Mimo, że wykonawca wskazuje, że wynagrodzenia ma *„nie być mniejsze”* od minimalnego, to jednak przedstawiona przez niego kalkulacja uwzględnia właśnie to minimalne wynagrodzenie i nic ponad jego wysokość.

e) SK Med — oparł się o finansowanie skrośne.

Co prawda wykonawca wskazuje, że wspólnicy czerpią korzyści z dywidendy, jednak nie ma to żadnego znaczenia dla wyliczenia kosztu pracy w tym konkretnym zamówieniu. Koszt pracy powinien być obliczony zgodnie z jego realną wysokością, a nie bliżej niekreślonymi innymi źródłami finansowania. Co istotne - finansowanie zamówienia z innego źródła niż wynagrodzenie przewidziane w ofercie - stanowi przykład tzw. *„finansowania skrośnego/krzyżowego”*, które nie jest dopuszczalne i stanowi czyn nieuczciwej konkurencji - co potwierdziła Izba m.in. w wyrokach KIO 2225/16, KIO 2226/16, KIO 2229/16, KIO 2230/16 z dnia 22 grudnia 2016 r. oraz KIO 1131/16 z dnia 11 lipca 2016 r.

f) SK-MED nie wykazał realności kosztów dojazdu.

SK-MED podał jedynie koszt paliwa, bez uwzględnienia jakichkolwiek innych kosztów związanych z dojazdem, w tym kosztów eksploatacji samochodu, amortyzacji, rat leasingu itp.

Jednocześnie koszt paliwa został podany w wyjaśnieniach jedynie w sposób zbiorczy jako łączny koszt paliwa dla wszystkich części, oraz poprzez podanie kosztu paliwa dla 1 dojazdu, podczas gdy koszt paliwa powinien być odniesiony do każdej z części osobno i podany w odrębnej kalkulacji dla danej części z uwzględnieniem koniecznej liczby dojazdów w każdej z części. Należy wskazać, że w przypadku ceny za 1 przegląd aparatu RTG podanej przez SK-MED wynoszącej 367,20 zł brutto, sam koszt paliwa wynosi 246,40 zł. Na pozostałe koszty, w tym koszt pracy inżynierów serwisu, koszt materiałów, pozostałe koszty związane z kosztem dojazdu - pozostaje nieco ponad 120 zł, która to kwota - jest zdecydowanie niewystarczająca na ich pokrycie.

g) nie wykazał realności podawanych kosztów zakupu części, materiałów eksploatacyjnych i narzędzi dedykowanych do aparatów będących przedmiotem zamówienia.

Po raz kolejny SK-MED w sposób manipulacyjny podał zbiorcze zestawienia kosztów: „koszty materiałów RTG, Skanery, Wstrzykiwacze, TK” łącznie 4 000,00 zł brutto oraz „Koszty materiałów do Angiografów” łącznie 13 200,00 zł brutto.

Tymczasem - do każdego aparatu jest unikalny, wyspecyfikowany zestaw materiałów. Brak jest możliwości połączenia TK ze skanerami. Zbiorczy koszt sugeruje „dopasowanie” kosztów materiałów pod koszt przeglądu. Odnośnie twierdzeń podanych w wyjaśnieniach dotyczących materiałów do przeglądów Aparatury RTG – SK-MED odmówił podania materiałów i części do przeglądów aparatów RTG - mając świadomość, że kwota 367,00 zł nie wystarczy nawet na same części. SK-MED nie wykazał, jakie materiały chce wymienić w każdym aparacie RTG, ani za ile je kupuje. W przypadku aparatów RTG nie pisze o materiałach eksploatacyjnych, tylko o narzędziach potrzebnych do wykonania przeglądu. Wskazuje to, jakby wykonawca w ogóle nie kalkulował kosztów materiałów do tych aparatów. Z kolei odnośnie do twierdzeń podanych w wyjaśnieniach dotyczących materiałów do przeglądów Angiografu - nie wiadomo, skąd bierze się cena 4 400 zł brutto za jeden aparat. Nie przedstawiono ani wykazu tych materiałów ani kosztów ich zakupu. Ponadto angiografy są 3, ale przeglądów aż 6 (ponieważ wykonuje się je co pół roku). Zatem nawet koszt zakupu tych rzekomych materiałów przewyższa cenę przeglądu. Co istotne wykonawca SK-MED nie złożył żadnych dowodów potwierdzających realność tej ceny ani tego, jakie dokładne materiały zawiera. Tymczasem - zgodnie z najniższymi ofertami, jakimi dysponuje odwołujący - koszt zakupu materiałów eksploatacyjnych to co najmniej 1 192 USD za jeden przegląd jednego angiografu. Całe te wyliczenia są próbą naciągnięcia faktów do zaferowanych nierealnych cen.

h) w zakresie podawanych przez SK-MED kosztów pośrednich oraz zysku z tytułu realizacji zamówienia.

Należy wskazać, że próba podania wysokiego zysku jest manipulacją mającą na celu przekonanie zamawiającego o braku rażąco niskiej ceny. Jest to również odmowa podania kosztów w każdej z części, gdyż opiera się o połączenie kilku niezależnych części. Zamawiający - już w wyniku oceny pierwszych wyjaśnień powinien odrzucić ofertę wykonawcy. Tymczasem doszło do ponownego złożenia wyjaśnień przez wykonawcę SK-MED - w dniu 19.04.2022. Drugie wezwanie zamawiającego nie było wezwaniem do uszczegółowienia, ale było wezwaniem do „urealnienia” stawek podanych w pierwszych wyjaśnieniach, więc jest to ponowne wezwanie do wyjaśnień. Ponadto drugie wezwanie - było wezwaniem do złożenia dowodów - których nie załączono do pierwszych wyjaśnień, więc jest to ponowne wezwanie do złożenia dowodów w sprawie kalkulacji cen. Również wyjaśnienia wykonawcy SK-MED - potwierdzają, że jest to druga próba złożenia wyjaśnień. Nie są uszczegółowieniem wyjaśnień, ale drugą próbą złożenia wyjaśnień rażąco niskiej ceny. Tymczasem dopuszczalne jest jedynie ewentualne uszczegółowienie złożonych wyjaśnień, a nie składanie wyjaśnień nowych, które mają zastąpić dotychczasowe. W szczególności należy wskazać na powołanie się na najem samochodów oraz złożenie faktur mających potwierdzić stawki najmu w celu uzasadnienia kosztów dojazdu podanych w pierwszych wyjaśnieniach, w momencie, gdy zamawiający wskazał na ich nierealność. Należy również wskazać na złożenie kilkudziesięciu stron protokołów serwisowych i faktur celem wytworzenia wrażenia składania dowodów, których nie zawierały pierwsze wyjaśnienia. Dodatkowe wyjaśnienia złożone przez wykonawcę SK-MED w dniu 19.04.2022 r., potwierdziły jedynie próby wytworzenia przez odwołującego nowej argumentacji w szczególności w zakresie przyjętych kosztów transportu, a w konsekwencji - brak realności cen podanych w ofertach odwołującego.

a) w zakresie kosztów dojazdu - dodatkowe wyjaśnienia nie są spójne z wyjaśnieniami z 25.02.2022 r.

Wykonawca przedstawił całkowicie nowe uzasadnienie w zakresie kosztów dojazdu powołując się na korzystanie z wynajmu aut oraz podając rzekome koszty ponoszone w związku z wynajmem. Co istotne - powołał się na wynajem samochodów dopiero w momencie wystosowania przez zamawiającego dodatkowego wezwania wskazującego na brak uwzględnienia w pierwotnych wyjaśnieniach kosztów eksploatacji samochodu, amortyzacji, rat leasingu itp. Należy zwrócić uwagę, że SK-MED w wyjaśnieniach z dnia 25.02.2022 r. jako jedyny koszt transportu wskazał wyłącznie koszt paliwa. Tymczasem w dodatkowych wyjaśnieniach z dnia 19.04.2022 r. przywołał całkowicie nową argumentację w tym zakresie, wskazując na nowy koszt rzekomo uwzględniony w wycenie tj. koszt wynajmu samochodów. Szczególnie znamieny jest następujący fragment treści

dotychczasowych wyjaśnień SK-MED, potwierdzający manipulacyjny charakter wyjaśnień, w którym podnosi cyt.: „SK-MED w piśmie z dnia 19.04.2022 r. w zakresie kosztów związanych z kosztami dojazdu wskazał, że ewentualnymi kosztami poza kosztami paliwa są koszty wynajmu pojazdów wynoszące 164 zł brutto. SK-MED bowiem wynajmuje samochody za kwotę 492 zł brutto miesięcznie, co pozwala na przyjęcie, że dzienny najem wynosi 16,40 zł. Do wykonania jest maksymalnie 10 przejazdów (=10 dni)”.

Podanie przez SK-MED w wyjaśnieniach z dnia 19.04.2022 nowej kalkulacji kosztów transportu, w której „ewentualnymi kosztami poza kosztami paliwa są koszty wynajmu pojazdów ...”, podczas gdy koszty wynajmu pojazdów nie zostały wskazane w wyjaśnieniach z dnia 25.02.2022, nie tylko poddaje w wątpliwość kalkulację wykonawcy SK-MED, ale wskazuje na próbę wprowadzenia w błąd zamawiającego. SK-MED w ten sposób podejmuje próby dowolnego kształtowania wyjaśnień oraz kalkulacji na potwierdzenie przyjętych cen, dostosowując ich ilość, formę i wartość zgodnie z przyjętą interesowną argumentacją, pomijając przy tym, że jest już związany złożonymi wyjaśnieniami z dnia 25.02.2022 r.

b) Modyfikacja pierwotnych wyjaśnień w zakresie elementów kosztowych, wprowadzanie nowych, nigdzie nie ujętych wcześniej kosztów w treści kolejnych wyjaśnień rażąco niskiej ceny, jest niedopuszczalna i świadczy o rażąco niskiej cenie oferty. W przedmiotowej sprawie SK MED zamiast uszczegółowienia pierwotnie złożonych wyjaśnień przedstawił zupełnie nowe wyjaśnienia, ze zmienionymi założeniami kosztowymi. Porównanie treści obydwu wyjaśnień, wskazuje, że wykonawca dopiero na etapie zadania mu pytań uszczegóławiających w zakresie stawki wynagrodzenia pracowników, kosztów dojazdów, w tym eksploatacji samochodu, próbował dostosować i dokonywać zmian w pierwotnie przedstawionej kalkulacji. W zależności od pytania wykonawca zmieniał koszty, a te przecież powinny być pewne i niezmiennie już od momentu sporządzenia i wyceny oferty. W przypadku kosztu dojazdu dopiero gdy zamawiający skierował pytanie o koszty związane z dojazdem, tj. eksploatacji samochodu, amortyzacji, rat leasingu, wykonawca SK-MED stworzył na potrzeby tego konkretnego kosztu zupełnie nową argumentację opierającą o rzekomy najem samochodów od właścicieli spółki.

W tym kontekście na uwagę zasługuje jednoznaczne stanowisko prezentowane w orzecznictwie tak Krajowej Izby Odwoławczej jak i sądów powszechnych, wskazujące, iż ponowne wezwanie do wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny nie uprawnia wykonawcy do zmiany pierwotnie złożonych wyjaśnień, wprowadzania nowych elementów czy dostosowywania kosztów w odpowiedzi na szczegółowe zapytania zamawiającego.

Jednocześnie należy wskazać, że podawany przez wykonawcę SK-MED miesięczny koszt wynajmu samochodu w wysokości 400 zł netto miesięcznie - uwzględniając stawki rynkowe - jest całkowicie nierealny. W przypadku najmu na okres 1 miesiąca - realne ceny zaczynają się od kwoty 1000 zł netto.

d) w odniesieniu do kosztów wynagrodzeń - jedynie powtórzył argumentację z wyjaśnień z 25.02.2022 r., która - jak zostało wskazane - nie zasługuje na uwzględnienie.

SK-MED w dodatkowych wyjaśnieniach z dnia 19.04.2022 r. informuje zamawiającego cyt.: „*W zakresie kosztów związanych z pracownikami wskazujemy, że realizacja usług objętych zamówieniem będzie dokonywana przez 2 osoby tj. współudziałowców SK-MED Systems sp. z o. o. którzy nie są związani umową o pracę, a jedynie czerpią korzyści z wypłaty dywidendy po zakończeniu roku obrachunkowego. Przyjęte wynagrodzenie udziałowców nie będzie mniejsze niż w wysokości minimalnej stawki godzinowej wynoszącej 19,70 zł brutto, której całkowity koszt dla pracodawcy po ubruttowaniu wynosi 24,23 zł*”.

Należy podkreślić, że w wymiarze faktycznym, racjonalny zysk w żadnej mierze nie może odzwierciedlać minimalna stawka godzinowa, która ze swej istoty stanowi swoiste zabezpieczenie minimalnego świadczenia pieniężnego osoby zatrudnionej.

e) złożone wraz z dodatkowymi wyjaśnieniami z 19.04.2022 r. dowody - są niewiarygodne - zwłaszcza te wystawiane „sobie” faktury:

- w odniesieniu do kosztów wynajmu - wskazują na tworzenie dowodów pod tezy odwołującego, niemających odzwierciedlenia w rzeczywistych kosztach rynkowych;

- w pozostałym zakresie - złożono głównie raporty serwisowe i faktury - w sposób wskazujący na próbę wytworzenia odpowiedniego „wrażenia” na zamawiającym z uwagi na objętość tych materiałów, które, jednakże nie stanowią dowodów potwierdzających prawidłowość kalkulacji cen ofert SK-MED w częściach nr 42, 85, 102, 127, 129, ponadto powinny one zostać złożone wraz z pierwszymi wyjaśnieniami. Istotnym zagadnieniem w niniejszej sprawie jest wiarygodność dowodów, przytaczanych przez SK-MED w dodatkowych wyjaśnieniach z 19.04.2022 r.:

- rzekomy dowód w zakresie wynajmu pojazdów samochodowych dla celów realizacji usługi. Do wyjaśnień z dnia 19.04 dołączono dowody w postaci faktur VAT z których wynika, że udziałowcy SK-MED, wynajmują pojazdy samochodowe od siebie osobiście. Cyt. „*Auta jakimi dysponują serwisanci to: Ford Focus 1.6 TDCI (rok produkcji 2012 r.), Ford Focus 1.6 TDCI (rok produkcji 2014 r.) SK-MED Systems wynajmuje każde z nich od ich właścicieli za kwotę 492,00 zł brutto za miesiąc użytkowania. Na dowód tego załączamy do niniejszego pisma FV z ostatnich 3 miesięcy potwierdzające prawdziwość w/w informacji*”.

Ponadto, jak zostało już wskazane - wiarygodność przytoczonych dowodów, pomijając ich manipulacyjny charakter, stoi w sprzeczności z cenami rynkowymi występującymi na krajowym rynku wynajmu samochodów - przykłady rynkowe wskazują na kwoty co najmniej 1000 zł netto i wyższe. Pozostałe dowody załączone do wyjaśnień z 19.04.2022 r. stanowią głównie raporty serwisowe i faktury z realizacji innych umów. Raporty i faktury zostały złożone w liczbie kilkudziesięciu stron, co wskazuje na próbę wytworzenia odpowiedniego „wrażenia” na zamawiającym poprzez objętość tych materiałów. SK-MED nie uzasadnił w

żaden sposób, w jaki sposób dokumenty z realizacji innych umów mają potwierdzić prawidłowość kalkulacji cen ofert SK-MED w częściach nr 42, 85, 102, 127, 129. Jednocześnie dowody te są spóźnione, powinny one zostać złożone wraz z pierwszymi wyjaśnieniami. Szczegółnej uwagi wymaga fakt, że negatywna ocena rzetelności wyceny dokonywanej przez wykonawcę SK-MED, nie jest niczym wyjątkowym czy odosobnionym. W postępowaniach krajowych o zamówienie publiczne, przedmiotowo tożsamych z istotą niniejszego postępowania, zamawiający wielokrotnie odrzucali oferty SK-MED wskazując jako uzasadnienie cyt.: „w udzielonych wyjaśnieniach Wykonawca SK-MED nie udowodnił Zamawiającemu, że jego cena ofertowa jest realna i wiarygodna”. W załączeniu odwołujący złożył 6 przykładów przywołanych rozstrzygnięć skutkujących odrzuceniem ofert wykonawcy SK-MED dokonanych tylko w okresie ostatnich 7 miesięcy.

2. Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 10 oraz art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp.

W § 3 ust. 7 PPU załącznika nr 4 do SWZ wskazano, że cena przeglądów i konserwacji podana przez wykonawcę obejmuje wszystkie koszty z tym związane, w tym:

- robociznę,
- dojazdu do zamawiającego,
- części i materiały eksploatacyjne,
- części zużywalne oraz inne koszty wykonawcy.

Wykonawcy mieli również obowiązek uwzględnienia, że zakres czynności przeglądów i konserwacji, w tym podlegające wymianie części i materiały eksploatacyjne oraz części zużywalne, określa dokumentacja techniczna, instrukcja obsługi oraz instrukcja serwisowa urządzenia (§ 1 ust. 3 PPU). Brak uwzględnienia w realnych kosztów przeglądów i konserwacji, w tym kosztów robocizny, dojazdu i materiałów, wbrew wymaganiom SWZ, oznacza, że oferty SK-MED są niezgodne z warunkami zamówienia.

1) Ilości godzin jakie SK MED zamierza przeznaczyć na wykonanie przeglądów są wielokrotnie mniejsze niż te zalecane przez producenta.

Przykład: SK MED uwzględniło tylko 3 godziny na przegląd aparatu Multix Top - tymczasem zgodnie z zaleceniami producenta - przegląd to co najmniej 8 godzin.

2) Jednocześnie zaoferowanie ceny ofertowej bez uwzględnienia wszystkich składników kosztów pracy, dojazdu, materiałów, przy jednoznacznych postanowieniach SWZ (PPU) nakazujących uwzględnienie w cenie przeglądów i konserwacji podanej przez wykonawcę wszystkich kosztów z tym związanych, w tym robocizny, dojazdów do zamawiającego, części i materiałów eksploatacyjnych, części zużywalnych oraz innych kosztów wykonawcy stanowi błąd w obliczeniu ceny.

Wykonawca nie zastosował się bowiem do ustanowionych w niniejszym postępowaniu wymagań w zakresie sposobu obliczenia ceny oferty i nie zaoferował cen uwzględniających

realne koszty, które muszą wystąpić w związku ze świadczeniem usług serwisu urządzeń medycznych wymienionych w formularzu cenowym — załącznikiem nr 2 do SWZ. W tej sytuacji oferta wykonawcy obarczona jest błędem w obliczeniu ceny.

3) Brak uwzględnienia w wycenie kosztów pracy w postaci wynagrodzeń inżynierów serwisu w części przewyższającej minimalne wynagrodzenie za pracę, które mają być pokrywane z wypłat dywidendy,

4) Brak uwzględnienia w wycenie kosztów dojazdu - przyjęcie zbiorczej i jednocześnie niewystarczającej liczby dojazdów, brak wykazania kosztów eksploatacyjnych, serwisu, leasingu w pierwszych wyjaśnieniach, oraz podanie nierealnych stawek wynajmu w drugich wyjaśnieniach,

5) Brak uwzględnienia w wycenie kosztów materiałów - m.in. brak wykazania uwzględnienia w wycenie materiałów do aparatów RTG oraz podanie kosztu materiałów do angiografów na poziomie kilkukrotnie niższej od oferty, jaką uzyskał odwołujący na te materiały, przy jednoczesnym braku dowodu na realność takiego kosztu.

Przedmiotowe niezgodności mają charakter istotny i nie podlegają poprawie. Powoduje to konieczność odrzucenia oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp.

Należy również zwrócić uwagę, że przedmiotowe niezgodności mają również charakter błędu w obliczeniu ceny, poprzez nieuwzględnienie podstawowych cech przedmiotu zamówienia, jego zakresu i warunków realizacji.

3. Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 7 Pzp w zw. z art. 3 ust. 1 i art. 15 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. 2020 r. poz. 1913).

Niezależnie od innych podstaw odrzucenia ofert, zaoferowanie ceny nieuwzględniającej wszystkich składników kosztów, w tym:

- kosztów pracy w postaci wynagrodzeń inżynierów serwisu w części przekraczającej minimalne wynagrodzenie za pracę, które mają być pokryte z wypłat dywidendy spółki;
- kosztów dojazdu, w tym przyjęcie niewystarczającej liczby dojazdów i przyjęcie nierealnych kosztów innych niż koszt paliwa,
- kosztów materiałów, w tym nieuwzględnianie materiałów do aparatów RTG i przyjęcie nierealnego kosztu materiałów do angiografów,

czyli wycena usługi poniżej kosztów jej świadczenia - stanowi czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r; o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Działanie wykonawcy SK-MED jest działaniem co najmniej naruszającym dobre obyczaje kupieckie, zgodnie z którymi usługodawca/sprzedawca w warunkach uczciwej konkurencji oferuje cenę realną, uwzględniającą wszystkie elementy świadczenia usługi. Działanie wykonawcy narusza również interes innych przedsiębiorców, w tym przypadku wykonawców,

którzy wycenili swoje oferty w sposób realny, uwzględniając przy tym wszystkie obligatoryjne koszty świadczenia usługi. Działanie wykonawców należy również zakwalifikować jako czyn nieuczciwej konkurencji stypizowany w art. 15 ust. 1 pkt 1 uznk. Działanie wykonawców miało charakter utrudniania innym przedsiębiorcom dostępu do rynku, bowiem sprowadzało się do utrudnienia wykonawcom, którzy rzetelnie wycenili swoje oferty, dostępu do zamówienia, poprzez zaoferowanie wynagrodzenia, z którym nie sposób konkurować w sposób uczciwy i zgodny z zasadami uczciwej konkurencji. W przedmiotowym postępowaniu cena oferty, stanowiła jedyne kryterium oceny ofert w postępowaniu o wadze 100%. Należy podkreślić, że działanie wykonawcy SK-MED ma charakter powtarzalny. Oferuje on zaniżone ceny również w innych postępowaniach, usiłując wykorzystać kondycję finansową szpitali. Jednocześnie, rzetelna analiza cen oferowanych przez wykonawcę SK-MED często prowadzi do odrzucenia ofert tego wykonawcy. Oznacza to, że działanie SK-MED ma polegające na oferowaniu ceny poniżej kosztów wytworzenia usługi ma charakter ciągły i powtarzający się. Ponadto dotyczy działania na określonym rynku usług, ma na celu eliminację konkurencji poprzez oferowanie cen poniżej kosztów wytworzenia usługi. Zaoferowanie w ofercie ceny nieuwzględniającej kosztów związanych z zatrudnieniem inżynierów serwisu w oparciu o realne stawki rynkowe, dojazdem do zamawiającego w liczbie wynikającej z częstotliwości podanej dla każdego aparatu w formularzu cenowym oraz przy uwzględnieniu pełnych kosztów dojazdu, jak również realnych kosztów zakupu materiałów m.in. dla aparatów RTG oraz angiografów - uniemożliwia jakiegokolwiek konkurowanie z taką ofertą. Działanie takie zakłóca w sposób oczywisty konkurencję, wyklucza całkowicie możliwość konkurowania i jako takie nie odpowiada zasadom i celom postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Co istotne w niniejszym postępowaniu, zamawiający w żaden sposób nie dopuścił zewnętrznego finansowania kosztów związanych ze świadczeniem usługi. W warunkach tego zamówienia zamawiający wymagał wprost w wycenie ujęcia wszystkich kosztów wykonywania usługi, jakie poniesie wykonawca. Tzw. „finansowanie skrośne” jest jednym z czynów nieuczciwej konkurencji, co podkreśla się w orzecznictwie KIO.

4. Zarzut naruszenia art. 239 ust. 1 ustawy Pzp.

Zarzut ma charakter wynikowy w stosunku do wcześniejszych zarzutów. Gdyby zamawiający prawidłowo ocenił oferty wykonawcy SK-MED złożone w częściach nr 42, 85, 102, 127, 129, dokonałby ich odrzucenia. W takim przypadku zamówienie uzyskałby odwołujący, bowiem jego oferty nie podlegały odrzuceniu i powinny zostać uznane za najkorzystniejsze, jako że zaoferował on najkorzystniejsze warunki realizacji zamówienia we wskazanych częściach. W związku z tym zasadne jest sformułowanie zarzutu naruszenia przez zamawiającego art. 239 ust. 1 ustawy Pzp.

Zamawiający nie złożył pisemnej odpowiedzi na odwołanie.

Przystępujący do postępowania wykonawca złożył dodatkowe pismo procesowe, w którym odniósł się do stanowiska odwołującego, wnosząc o oddalenie odwołania w całości.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje.

Izba stwierdziła, że nie zachodzą przesłanki do odrzucenia odwołania, o których stanowi przepis art. 528 ustawy Pzp.

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego z zastosowaniem przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych wymaganych przy procedurze, której wartość szacunkowa zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że odwołujący posiada interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia, kwalifikowanego możliwością poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy, o których mowa w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, co uprawniało go do złożenia odwołania.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska stron, oraz uczestnika postępowania odwoławczego, złożone w pismach procesowych, jak też podczas rozprawy Izba stwierdziła, iż odwołanie w części zasługuje na uwzględnienie.

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, co następuje.

Przepis art. 226 ust. 1 ustawy Pzp stanowi, że jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzą wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów, zamawiający żąda od wykonawcy wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych.

Zamawiający wezwał przystępującego, pismem z dnia 22 lutego 2022 roku, w trybie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp, do *wyjaśnienia rażąco niskiej ceny oferty w zakresie zaoferowanej usługi serwisu technicznego urządzeń medycznych. W powyższym zakresie cena oferty złożonej w poszczególnych częściach (tj.: 42, 76, 85, 102, 108, 127, 129) jest niższa o 30 % od wartości zamówienia. Wobec powyższego cena oferty wydaje się rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia i budzi wątpliwość Zamawiającego, co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach*

zamówienia. Zamawiający zwraca się o udzielenie wyjaśnień, w tym złożenie dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu lub ich istotnych części składowych w zakresie następujących części zamówienia 42, 76, 85, 102, 108, 127, 129. Zamawiający informuje, iż zgodnie z art. 224 ust.1 pkt.6 ustawy Prawo zamówień publicznych w przypadku gdy Wykonawca nie złoży wyjaśnień w określonym terminie lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu Zamawiający jest zobowiązany do odrzucenia oferty Wykonawcy.

Przystępujący pismem z dnia 25 lutego 2022 roku, złożył wyjaśnienia, jednakże zamawiający oceniając ich merytoryczną treść stwierdził, iż nie wyczerpują one wątpliwości zamawiającego, dlatego też pismem z dnia 14 kwietnia 2022 roku, wezwał przystępującego na podstawie art. 223 ust.1 ustawy Pzp, do wyjaśnienia treści dokumentu z dnia 25 lutego 2022 r. (wyjaśnień dotyczących ceny oferty). Zamawiający w toku analizy wskazanego powyżej dokumentu powziął wątpliwość co do możliwości wykonania zamówienia w cenie wskazanej w ofercie. W związku z powyższym Zamawiający wnosi o dodatkowe wyjaśnienie w zakresie:

- urealnienia stawki wynagrodzenia, kosztów dojazdów, w tym eksploatacji samochodu, amortyzacji, rat leasingu itp.

- urealnienie czasu całkowitego prac serwisowych w siedzibie Zamawiającego uwzględnieniem czasu dojazdów.

Zamawiający wnosi o przedstawienie dokumentów potwierdzających realizację usługi w cenie zaoferowanej zamawiającemu (np. faktury, referencje).

Wezwanie zamawiającego z dnia 14 kwietnia 2022 roku, uznać należało jako kolejne wezwanie w trybie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp, gdyż dotyczyło *de facto* wyceny kosztów w ramach zaproponowanej ceny ofertowej.

Zgodnie z przepisem art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp, zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia. Przepis art. 224 ust. 6 ustawy Pzp stanowi, iż odrzuceniu jako oferta z rażąco niską ceną lub kosztem, podlega oferta wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie, lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu.

W zakresie zarzutów dotyczących rażąco niskiej ceny, Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że dokonana przez zamawiającego ocena wyjaśnień złożonych przez przystępującego była wadliwa. W zakresie omawianego zarzutu, Izba w całości podziela argumentację prezentowaną przez odwołującego. Wskazać bowiem należy, iż przystępujący nie wykazał, że ceny ofert na poszczególne części zamówienia zostały skalkulowane w sposób właściwy.

Zdaniem Izby nie jest dopuszczalne kalkulowanie ceny oferty łącznie na wszystkie części zamówienia w sytuacji, w której zamawiający przewidział osobne rozliczanie umowy

w odniesieniu do każdej części zamówienia, gdyż wykonawca nie może być pewny realizacji kontraktu na wszystkie części, na które składał oferty. Każda część, to przedmiot osobnego zamówienia, osobnej umowy, rozliczanej indywidualnie, której rentowne, czyli z zyskiem realizowanie przez wykonawcę musi być odpowiednio skalkulowane. W tym zakresie wykonawca powinien przedstawić zamawiającemu kalkulację, uwzględniającą korzystne dla tego wykonawcy warunki realizacji zamówienia, dla każdej części oddzielnie. Wiąże się to z przeliczeniem odpowiedniej liczby wizyt serwisowych, zagwarantowaniem odpowiedniego czasu pracy serwisu (dowód powołany przez odwołującego - wyciągu z instrukcji serwisowych producenta dla aparatu Multix Top wraz z tłumaczeniem na język polski), zabezpieczeniem odpowiedniego zaplecza części zamiennych (dowód powołany przez odwołującego - oferta na dostawę materiałów do angiografu wraz z tłumaczeniem na język polski). Wszystkie te elementy powinny być wycenione zgodnie z podanymi przez zamawiającego warunkami serwisowymi producenta, gdyż to te warunki dawały podstawę do prawidłowej wyceny oferty (dowód powołany przez odwołującego - pismo wykonawcy Althea z dnia 30.05.2022 r.). Niezasadne jest również twierdzenie przystępującego o możliwej kumulacji wizyt serwisowych, gdyż każde z urządzeń ma inny termin ostatniego przeglądu. Niedoszacowanie tego elementu w powiązaniu z liczbą godzin przeglądu (wskazywaną w instrukcjach producenta), kosztami dojazdu oraz wynagrodzeniem serwisantów, stanowi jasny przejaw rażąco niskiej ceny ofert przystępującego. Przystępujący nie wykazał tych wszystkich elementów, nie dokonał wyliczenia wraz z przedstawieniem dowodów, na jakim poziomie dywidendy zostało ustalone wynagrodzenie serwisantów. Sam fakt pokrywania kosztów tej usługi z tego elementu, co do zasady dopuszczalny, nie wyłącza obowiązku wyliczenia roboczogodziny na odpowiednim poziomie.

Ponadto, zdaniem Izby, wyjaśnienia przystępującego z dnia 25 lutego 2022 r. nie dawały podstaw do kierowania do tego wykonawcy kolejnego wezwania, gdyż co do zasady, już na pierwsze wezwanie zamawiającego dotyczące rażąco niskiej ceny, wykonawca ma obowiązek wykazania/udowodnienia zamawiającemu, że cena oferty została skalkulowana na rzetelnym, realnym poziomie.

Pierwsze wyjaśnienia przystępującego takiej informacji nie przedstawiały, dlatego też w ocenie Izby, już po tych wyjaśnieniach zamawiający winien odrzucić ofertę przystępującego. Jednakże nawet biorąc pod uwagę treść kolejnych wyjaśnień wykonawcy z 19 kwietnia 2022 roku, również ich ocena nie dawała podstaw do przyjęcia stanowiska zamawiającego za prawidłowe.

Słuszne w tym względzie jest powołanie się na wyrok Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 21 grudnia 2020 r., sygn. akt XI Ga 797/20, na który wskazywał odwołujący, w którym Sąd zwrócił uwagę, iż *„Sam fakt wielokrotnego składania wyjaśnień i konieczności wzywania o nie przez zamawiającego, oraz znaczne rozbieżności w kolejnych wyjaśnieniach skarżącej*

co do wartości materiałów, kosztów pracy, amortyzacji, braku wyjaśnienia szeregu elementów oferty wskazanych przez KIO, o które zamawiający wzywał, wskazują na kompletny brak wiarygodności składanych wyjaśnień, a tym samym uzasadniają wniosek oparty na domniemaniu z art. 90 ust. 1a pkt 1 i ust. 2 pzp o zaoferowaniu przez skarżącą rażąco niskiej ceny. Wyjaśnienia bowiem służą jedynie szczegółowemu omówieniu treści złożonej już oferty, a zatem wykazania przez oferenta w jaki sposób skalkulował swoją ofertę. Jest to zatem wyjaśnienie okoliczności przeszłych, dla których oferent musiał mieć określone podstawy faktyczne w przeszłości. Wyjaśnienia nie służą poszukiwaniu przez wykonawcę uzasadnienia dla złożonej oferty i nie mogą prowadzić do ciągłych jej zmian.

Wyjaśnienia zaś skarżącej wskazują, iż dopiero na etapie zadawania szczegółowych pytań przez zamawiającego poszukiwała ona uzasadnienia dla poszczególnych elementów swojej oferty i dokonywała ich zmian w zależności od szczegółowości pytania. Gdyby istotnie zaoferowana cena była realna na etapie jej składania, skarżąca nie musiałaby poszukiwać na etapie wyjaśnień uzasadnień dla poszczególnych jej elementów. Należało zatem uznać, iż skarżąca nie obaliła wynikającego z ustawy domniemania o istnieniu oferty wadliwej, tym samym nie sprostowała obowiązkowi udowodnienia, że złożona oferta nie nosi znamion oferty rażąco niskiej”).

Dlatego też Izba uznała, że przystępujący nie wykazał realności zaproponowanej ceny.

W zakresie zarzutu dotyczącego błędu w obliczeniu ceny, zdaniem Izby, zarzut ten nie mógł być sklasyfikowany pod podstawę odrzucenia oferty przystępującego. Okoliczność, iż wykonawca skalkulował cenę ofert na poziomie, który nie został wykazany nie świadczy o tym, że oferta zawiera błąd w obliczeniu ceny (art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp). Z błędem takim mamy bowiem do czynienia w sytuacjach np. niewłaściwego zsumowania określonych wartości, cen jednostkowych czy przyjęcia do wyceny niewłaściwej stawki podatku, których to błędów nie sposób poprawić w trybie przewidzianym przez ustawę Pzp. Okoliczność, iż wykonawca nie wykazał realności zaproponowanej ceny, tj. nie wykazał, że cena ofertowa nie jest rażąco niska, nie oznacza, że zawiera ona błąd w obliczeniu ceny.

Jeżeli nieprawidłowość matematyczna w obliczeniu ceny lub kosztu ma charakter oczywistej omyłki rachunkowej, zamawiający poprawia ją zgodnie z treścią art. 223 ust. 2 pkt 2 Pzp. Jeżeli zaś w toku badania ofert ujawnione zostaną nieprawidłowości w ofercie powodujące jej niezgodność z treścią dokumentów zamówienia i wystąpią skutki tych nieprawidłowości w postaci błędnej wyceny oferty, zastosowanie może znaleźć art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp upoważniający zamawiającego do dokonania nieistotnych zmian w treści oferty. Błędem w obliczeniu ceny będzie nieprawidłowe określenie przez wykonawcę stawki VAT. Stawka podatku VAT jest bowiem elementem cenotwórczym. Do błędu w obliczeniu ceny dotyczącym stawki podatku VAT dojdzie w sytuacji, gdy wykonawca przyjmie w ofercie

stawkę nieprawidłową w okolicznościach, gdy zamawiający nie określi w dokumentach zamówienia prawidłowej stawki podatku VAT (wyrok SN z dnia 20 października 2011 r. sygn. akt III CZP 52/11).

Jeżeli natomiast wykonawca określił stawkę VAT prawidłowo (tj. przyporządkował przedmiot zamówienia do odpowiedniej stawki VAT), a popełnił tylko błąd rachunkowy, polegający np. na błędnym sumowaniu prawidłowej wartości netto i stawki VAT, błąd taki nie będzie stanowił, co do zasady, błędu w obliczeniu ceny, a omyłkę rachunkową podlegającą poprawieniu przez zamawiającego. Jako błąd w obliczeniu ceny uznaje się nieprawidłowości w wycenie oferty przez wykonawcę polegające na niezastosowaniu lub wadliwym zastosowaniu przepisów prawa (innych niż Pzp), które mają wpływ na wycenę oferty. Odrzuceniu, co do zasady, podlegać będzie oferta, w której popełniono błąd w wyliczeniu dofinansowania z PFRON (w sytuacji, gdy błąd dotyczy założeń do przyjęcia właściwej wysokości dofinansowania, a nie polega wyłącznie na błędzie w działaniach matematycznych). Ustalenie ceny za roboczogodzinę niższą niż minimalne wynagrodzenie za pracę może stanowić nie tylko czyn nieuczciwej konkurencji, ale także błąd w obliczeniu ceny (wyrok KIO z dnia 23 lutego 2017 r. sygn. akt KIO 679/17, KIO 680/17), (Prawo zamówień publicznych – komentarz pod redakcją H. Nowaka, M. Winiarza, Warszawa 2021).

Odnosząc się do zarzutów dotyczących czynu nieuczciwej konkurencji, zdaniem Krajowej Izby Odwoławczej odwołujący nie wykazał, że zachowanie przystępującego nosi znamiona czynu nieuczciwej konkurencji ukierunkowanej na wyeliminowanie z rynku konkurencyjnych wykonawców. Okoliczność niewłaściwego skalkulowania ceny ofertowej, czy też brak właściwego wykazania poprawności zaproponowanej ceny nie może stanowić podstawy do stwierdzenia, że złożona przez wykonawcę oferta stanowi czyn nieuczciwej konkurencji. Izba nie stwierdziła również, że oferta przystępującego została wyceniona z wykorzystaniem tzw. finansowania skrośnego, gdyż okoliczność wyliczenia kosztów roboczogodziny pokrywanych z dywidendy takiego finansowania nie stanowi. Jest to jeden ze sposobów kalkulacji przyjętej przez przystępującego, jednakże jak to zostało wcześniej wskazane, nie zostało w sposób właściwy wykazane.

Przepis art. 3 ust. 1 ustawy znk stanowi, iż czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. Natomiast art. 3 ust. 2 ustawy znk wymienia przykładowe czyny nieuczciwej konkurencji, takie jak: wprowadzające w błąd oznaczenie przedsiębiorstwa, fałszywe lub oszukańcze oznaczenie pochodzenia geograficznego towarów albo usług, wprowadzające w błąd oznaczenie towarów lub usług, naruszenie tajemnicy przedsiębiorstwa, nakłanianie do rozwiązania lub niewykonania umowy, naśladownictwo produktów, pomawianie lub nieuczciwe zachwalanie, utrudnianie dostępu do rynku,

przekupstwo osoby pełniącej funkcję publiczną, a także nieuczciwa lub zakazana reklama, organizowanie systemu sprzedaży lawinowej, prowadzenie lub organizowanie działalności w systemie konsorcyjnym oraz nieuzasadnione wydłużanie terminów zapłaty za dostarczane towary lub wykonane usługi.

Jak słusznie podniósł przystępujący, należy zwrócić uwagę na istotę czynu stypizowanego w art. 15 ust. 1 pkt. 1 ustawy znk. Sprowadza się on do takiego konstruowania cen, poniżej kosztów realizacji danej usługi, by wyprzeć z rynku konkurentów danego podmiotu. Z istoty swej czyn ten polega więc na okresowym pozbawieniu się zysku przez danego przedsiębiorcę, celem wyeliminowania z rynku konkurencji w długiej perspektywie, co umożliwiłoby późniejsze uzyskanie monopolu cenowego. Jest to więc czyn wymagający znacznych środków, bowiem wymaga on posiadania środków na bieżącą działalność w pierwszym okresie popełniania danego czynu, tj. w okresie rezygnowania z zysku, czy wręcz, finansowania realizowania danych usług w celu uzyskania cen „poniżej kosztów”. Z tego względu, w orzecznictwie przyjmuje się, że warunkiem realizacji przesłanki celu, o której mowa w art. 15, jest dysponowanie przez sprawcę potencjałem zdolnym zamiar ten urzeczywistnić (KIO/UZP 672/09). Innymi słowy, jedynie odpowiednia pozycja dominująca umożliwia popełnienie czynu z art. 15 ust. 1 pkt. 1 uznk.

Tymczasem przystępujący jest małym podmiotem, nie zatrudniającym pracowników, bazującym wyłącznie na wiedzy i doświadczeniu wspólników. Porównując nawet przystępującego do odwołującego - działającego na rynku znacznie dłużej i to w ramach rozbudowanej grupy kapitałowej - nie sposób przyjąć, by przystępujący mógł w ogóle popełnić ww. czyn nieuczciwej konkurencji w stosunku do odwołującego, czy też jakichkolwiek innych podmiotów działających na rynku właściwym, charakteryzujących się znacznie większym kapitałem. Przystępujący przyjął model biznesowy ograniczający do minimum bieżące koszty działalności i świadczenia usług w taki sposób, by zdobyć odpowiednią pozycję na rynku, na którym przystępujący jest zaledwie od dwóch lat - jest to działanie w pełni dopuszczalne i zgodne z prawem, aprobowane także w orzecznictwie i doktrynie (Nowińska Ewa, Szczepankowska-Kozłowska Krystyna, Komentarz do art. 15 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji wraz z przytoczonym tam orzecznictwem, dostęp: LEX). Próba zarzucenia rozwijającemu się podmiotowi, korzystającemu z dostępnych mu narzędzi i instrumentów, popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji, pozostaje w sprzeczności z zasadą wolnego dostępu do rynku. W tym kontekście nie ma znaczenia także fakt, iż oferty przystępującego były już odrzucane ze względu na rażąco niską cenę. Po pierwsze, jest to okoliczność dotycząca wielu wykonawców działających na rynku zamówień publicznych. Po drugie, przystępujący rozwija swoją działalność w tym obszarze, budując swoją pozycję poprzez ograniczanie wewnętrznej struktury organizacyjnej

spółki. W takiej sytuacji omyłki w przygotowaniu ofert cenowych mogą się zdarzać i nie sposób upatrywać w tej okoliczności czynu nieuczciwej konkurencji.

Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 575 ustawy Pzp oraz § 7 ust. 5 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 wysokości wpisu od odwołania (Dz. U. poz. 2437).

Zgodnie z wyżej powołanym przepisem rozporządzenia Izba może w uzasadnionych przypadkach odstąpić od rozdzielenia kosztów w sposób, o którym mowa w ust. 1 pkt 3 oraz ust. 2–4, w szczególności, jeżeli przemawia za tym rodzaj zarzutów uwzględnionych przez Izbę lub ich waga dla rozstrzygnięcia odwołania. Zdaniem Krajowej Izby Odwoławczej waga zarzutów odwołania uwzględnionych przez Izbę ma decydujące znaczenie dla rozstrzygnięcia odwołania, gdyż *de facto* wynikiem postępowania jest zmiana jego wyniku przez nakazanie zamawiającemu odrzucenia oferty przystępującego. Nieuwzględnienie wszystkich zarzutów odwołania nie wpływa na jego ostateczny wynik. Dlatego też Izba postanowiła o obciążeniu zamawiającego kosztami postępowania w całości.

Przewodniczący: