

WYROK
z dnia 7 marca 2022 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Monika Szymanowska

Protokolant: Marta Słoma

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 3 marca 2022 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 15 lutego 2022 r. przez odwołującego GE Medical Systems Polska Sp. z o. o. w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Szpital Wojewódzki w Bielsku-Białej

orzeka:

1. uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu w części nr 20 postępowania unieważnienie wyboru oferty najkorzystniejszej, powtórzenie badania i oceny ofert oraz odrzucenie oferty wykonawcy Anmediq Sp. z o. o. w Woli Mrokowskiej,
2. kosztami postępowania odwoławczego obciąża zamawiającego Szpital Wojewódzki w Bielsku-Białej i:
 - 2.1. zalicza na poczet kosztów postępowania kwotę 7 500,00 zł (siedem tysięcy pięćset złotych) uiszczoną przez odwołującego GE Medical Systems Polska Sp. z o. o. w Warszawie tytułem wpisu od odwołania,
 - 2.2. zasądza od zamawiającego Szpitala Wojewódzkiego w Bielsku-Białej na rzecz odwołującego GE Medical Systems Polska Sp. z o. o. w Warszawie kwotę 11 100,00 zł (jedenaście tysięcy sto złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego.

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 ze zm.) 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:

.....

U z a s a d n i e

wyroku z dnia 7 marca 2022 r. w sprawie o sygn. akt: KIO 421/22

Zamawiający – Szpital Wojewódzki w Bielsku-Białej Al. Armii Krajowej 101, 43-316 Bielsko-Biała, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn.: "Wykonanie usługi przeglądów technicznych aparatury medycznej i urządzeń", podzielone na części, o ogłoszeniu o zamówieniu publicznym opublikowanym w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 18 stycznia 2022 r. pod numerem 2022/BZP 00023780/01, dalej zwanej „postępowaniem”.

Postępowanie na usługi, o wartości poniżej kwoty określonej w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 11 września 2019. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1129 ze zm.) dalej zwanej „p.z.p.”, jest prowadzone przez zamawiającego w trybie podstawowym bez negocjacji.

W dniu 15 lutego 2022 r. odwołanie wobec czynności zamawiającego w postępowaniu w części nr 20 wniósł wykonawca GE Medical Systems Polska Sp. z o. o. ul. Wołoska 9, 02-583 Warszawa (dalej zwany „odwołującym”). We wniesionym środku zaskarżenia odwołujący postawił zamawiającemu następujące zarzuty naruszenia (pisownia oryginalna):

1. art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp poprzez zaniechanie jego zastosowania i nieodrzućenie oferty Anmediq w części nr 20 Postępowania, która zawiera rażąco niską cenę,
2. art. 224 ust. 6 ustawy Pzp poprzez zaniechanie jego zastosowania i nieodrzućenie oferty Anmediq w części nr 20 Postępowania, pomimo że złożone przez tego wykonawcę wyjaśnienia nie uzasadniają rażąco niskiej ceny,
3. art. 16 pkt 1 ustawy Pzp poprzez przeprowadzenie postępowania w sposób nie zapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, ze względu na zaniechanie odrzućenia oferty Anmediq w części nr 20 Postępowania.

Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty wykonawcy Anmediq Sp. z o.o. w Woli Mrokowskiej (zwanego jako „Anmediq”) w części nr 20 postępowania, powtórzenie czynności badania i oceny ofert w tej części oraz odrzućenie oferty Anmediq.

W uzasadnieniu środka zaskarżenia odwołujący wskazał co następuje. Przedmiotem zamówienia w części nr 20 postępowania jest wykonanie przeglądów technicznych aparatów do znieczulania firmy GE (Datex - Ohmeda). W postępowaniu złożono dwie oferty. W dniu 10 lutego 2022 r. jako najkorzystniejsza została wybrana oferta Anmediq z ceną 16 308,00 zł

brutto, oferta odwołującego, z ceną 30 693,60 zł brutto, została sklasyfikowana na drugiej pozycji. W związku z faktem, iż cena oferty Anmediq jest niższa o ponad 30% od wartości zamówienia powiększonej o należny podatek VAT oraz o ponad 30% od średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert, zamawiający działając na podstawie art. 224 ust. 2 p.z.p. w dniu 3 lutego 2022 r. zwrócił się do Anmediq o złożenie wyjaśnień, w tym złożenie dowodów dotyczących wyliczenia ceny, w szczególności w zakresie, o którym mowa w art. 224 ust 3 ustawy. W odpowiedzi na tak wystosowane wezwanie, Anmediq w dniu 7 lutego 2022 r. złożył bardzo lakoniczne wyjaśnienia, które w ocenie odwołującego nie sprostają wymogowi z art. 224 ust. 5 p.z.p. Zdaniem odwołującego, wykonawca Anmediq wbrew ciążącemu na nim ciężarowi dowodowemu nie obalił domniemania, że jego cena jest ceną rażąco niską. Prawidłowa ocena tych wyjaśnień powinna doprowadzić zamawiającego do wniosku, że oferta Anmediq zawiera rażąco niską cenę.

W szczególności wyjaśnienia Anmediq opierają się wyłącznie na gołosłownych twierdzeniach, iż zaoferowana przez tego wykonawcę cena jest rynkowa i uwzględnia wszystkie elementy określone w SWZ. Anmediq nie złożył przy tym praktycznie żadnych dowodów odnoszących się do elementów cenotwórczych właściwych dla przedmiotowego zamówienia. Jedynymi dokumentami jakimi operuje Anmediq są kopie formularzy cenowych złożone w innych postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego. Załączone do wyjaśnień dokumenty nie mogą mieć przełożenia na stan faktyczny niniejszej sprawy. Okoliczność, że Anmediq stosuje podobne ceny u innych klientów nie przesądza o tym, że uzyskuje zysk z tychże przedsięwzięć (choć nie wiadomo jakie obowiązki miał do zrealizowania wykonawca w ramach innego postępowania, nie wiadomo nawet czy oferta wykonawcy została wybrana i czy umowa została przez niego wykonana w sposób należyty). Wykonawca w żaden sposób nie przedstawił nawet zbliżonych kosztów i elementów cenotwórczych właściwych dla niniejszego postępowania, ani nie wykazał, iż uzyska zysk z realizacji zamówienia. Nie wiadomo jak przedstawiają się jego koszty pracownicze, koszty dojazdu do zamawiającego, koszty wymienianych części i elementów eksploatacyjnych, koszty materiałów, czy też koszty utylizacji zużytych części itp. Bez wątplenia takie elementy należało wziąć pod uwagę przy kalkulacji ceny w ramach postępowania.

Ponadto zgodnie z ofertą Anmediq do realizacji zamówienia zostaną skierowane co najmniej dwie osoby posiadające co najmniej 3-letni staż pracy w zakresie wykonywania przeglądów technicznych aparatury medycznej lub urządzeń i co najmniej dwie osoby, które posiadają aktualny dokument wystawiony przez producenta urządzeń medycznych lub autoryzowanego przedstawiciela producenta urządzeń medycznych wyszczególnionych w części 20, uprawniające te osoby do wykonania przeglądu technicznego danego urządzenia. Koszt tak wykwalifikowanej kadry powinien zostać uwzględniony w cenie ofertowej, tymczasem wyjaśnienia złożone przez Anmediq w ogóle nie precyzują, czy i na

jakim poziomie tak ważny element cenotwórczy znalazł się w jego wycenie. Dodatkowo wykonawca Anmediq powołuje się na takie właściwości jak „wieloletnie doświadczenie”, które *de facto* można odnieść do wszystkich wykonawców uczestniczących w postępowaniu, w tym do odwołującego, który jest renomowanym i światowym dostawcą jak i serwisantem urządzeń medycznych firmy General Electric. Nie stanowi to zatem o przewadze konkurencyjnej, ani nie dowodzi możliwości tak istotnego obniżenia ceny względem szacunków zamawiającego. Co istotne, wykonawca Anmediq nie sprecyzował co rozumie pod pojęciem „sprzyjających warunków w jakich znajduje się jego Spółka”, a także nie wyjaśnił w jaki sposób takie „sprzyjające warunki” wpływają na cenę zaoferowaną postępowaniu. Wyjaśnienia są lapidarne, ogólnikowe i w żaden sposób nie dowodzą, że zaoferowana cena nie jest ceną rażąco niską. Wykonawca nie przedstawił nawet podstawowych założeń kalkulacyjnych, nie mówiąc o dowodach. Powyższe dyskwalifikuje wyjaśnienia wykonawcy Anmediq w kontekście art. 224 ust. 1 i ust. 2 ustawy oraz art. 224 ust. 6 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 p.z.p. i jego oferta powinna zostać odrzucona. Zdaniem odwołującego taka ocena znajduje potwierdzenie w orzecznictwie, zarówno Izby, jak i sądów okręgowych przywołanych w odwołaniu.

Działając w imieniu i na rzecz zamawiającego odpowiedź na odwołanie w formie pisemnej wniósł pełnomocnik strony wskazując, iż zamawiający wnosi o oddalenie odwołania w całości zgodnie z uzasadnieniem wskazanym w jego piśmie procesowym, a także o przeprowadzenie dowodów z dwóch przedłożonych oświadczeń i zasądzenie na rzecz zamawiającego kosztów postępowania odwoławczego.

Krajowa Izba Odwoławcza – po przeprowadzeniu rozprawy w przedmiotowej sprawie, po zapoznaniu się ze stanowiskami przedstawionymi w odwołaniu i odpowiedzi na odwołanie, konfrontując je z zebrany w sprawie materiałem procesowym, w tym z dokumentacją postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz po wysłuchaniu oświadczeń i stanowisk złożonych ustnie do protokołu w toku rozprawy – ustaliła i zważyła, co następuje:

Skład orzekający stwierdził, że odwołanie dotyczy materii określonej w art. 513 p.z.p. i podlega rozpoznaniu zgodnie z art. 517 p.z.p. Izba stwierdziła również, że nie została wypełniona żadna z przesłanek określonych w art. 528 p.z.p., których stwierdzenie skutkowałoby odrzuceniem odwołania i odstąpieniem od badania meritum sprawy. Ponadto w ocenie składu orzekającego odwołujący wykazał, że posiada legitymację materialną do wniesienia środka zaskarżenia zgodnie z przesłankami art. 505 ust. 1 p.z.p.

Stan faktyczny sprawy nie był pomiędzy stronami sporny, osią sporu była ocena czy decyzja zamawiającego o wyborze w części nr 20 postępowania oferty złożonej przez

wykonawcę Anmediq Sp. z o. o. ul. Zachodnia 5, 05-552 Wola Mrokowska (dalej zwanego „Anmediq”) była prawidłowa, ponieważ odwołujący zarzucił zamawiającemu zaniechanie jej odrzucenia na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 i art. 224 ust. 6 p.z.p. oraz naruszenie zasad naczelných p.z.p. w postaci art. 16 pkt 1 p.z.p.

Skład orzekający dokonał oceny stanu faktycznego ustalonego w sprawie mając na uwadze art. 554 ust. 1 pkt 1 p.z.p., który stanowi, że Izba uwzględni odwołanie, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia.

Izba – uwzględniając zgromadzony materiał dowodowy przedłożony przez strony, po dokonaniu ustaleń poczynionych na podstawie dokumentacji postępowania, zważając na okoliczności faktyczne podniesione w odwołaniu – stwierdziła, że sformułowane przez odwołującego zarzuty znajdują potwierdzenie w ustalonym stanie faktycznym i prawnym, zatem rozpoznawane odwołanie zasługuje na uwzględnienie w całości. W konsekwencji Izba w części nr 20 postępowania nakazała zamawiającemu unieważnienie wyboru oferty najkorzystniejszej, powtórzenie badania i oceny ofert oraz odrzucenie oferty złożonej przez wykonawcę Anmediq.

Na wstępie należy zaznaczyć, że ustawodawca uregulował obowiązek odrzucenia oferty wykonawcy, który zaoferował rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia w dwóch normach – w art. 226 ust. 1 pkt 8 p.z.p., zgodnie z którym zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia oraz w art. 224 ust. 6 p.z.p., który stanowi, że 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. Omawiane przepisy dopełniają się, ponieważ negatywna ocena wyjaśnień wykonawcy (art. 224 ust. 6 p.z.p.) skutkuje odrzuceniem oferty na kanwie art. 226 ust. 1 pkt 8 p.z.p. Zatem sankcja odrzucenia oferty jest bezpośrednio związana z procedurą wyjaśnienia sposobu kalkulacji ceny na wezwanie zamawiającego uregulowaną w art. 224 ust. 1 i 2 p.z.p., a także obowiązkiem wykonawcy wynikającym z art. 224 ust. 5 p.z.p. – obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na wykonawcy.

Celem postępowania wyjaśniającego sposób kalkulacji ceny jest ustalenie faktów świadczących o tym, że zaoferowana przez wykonawcę cena jest realna, wiarygodna i zapewni prawidłowe wykonanie przedmiotu zamówienia – procedura wyjaśniająca musi zmierzać do klarownego wyjaśnienia sposobu skalkulowania ceny oferty, a także wątpliwych jej kosztów. W ramach odpowiedzi na wezwanie wykonawca powinien przedłożyć wyjaśnienia i dowody, które w jego ocenie uzasadniają przyjętą wycenę przedmiotu zamówienia, zaś zamawiającemu pozwolą zweryfikować wiarygodność i prawidłowość

przedłożonych wyjaśnień sposobu wyliczenia ceny. Wyjaśnienia wykonawcy powinny zawierać jednoznaczne informacje, przekładające się na uchwytnie i wymierne wartości ekonomiczne, co powinno zostać poparte adekwatnymi i wiarygodnymi dowodami (art. 224 ust. 5 p.z.p.), ponieważ brak właściwego udowodnienia realności ceny skutkuje odrzuceniem oferty na podstawie 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 p.z.p.

W rozpoznawanym sporze, pomimo treści wezwania zamawiającego (pismo z dnia 03.02.2022 r.) – zgodnie z którym wobec poziomu zaoferowanej przez Anmediq ceny, która spełnia przesłanki art. 224 ust. 2 p.z.p., wymagano udzielenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów dotyczących wyliczenia ceny lub jej istotnych części składowych, w szczególności w zakresie art. 224 ust. 3 p.z.p. – złożono wyjaśnienia o charakterze nieprzydatnym dla określenia kosztów przyjętych w cenie oferty, bez poparcia ich wiarygodnym materiałem dowodowym. Wykonawca nie wyjaśnił co zawarto w cenie. Omawiane wyjaśnienia nie odnoszą się do konkretnych elementów koniecznych dla prawidłowej realizacji zamówienia, które należało uwzględnić konstruując ofertę i wliczyć w zaoferowaną cenę, zatem w żaden sposób nie uzasadniają wysokości podanej przez wykonawcę ceny. Zamawiający nie wie czy uwzględniono w cenie niezbędne koszty materiałów, personelu, dojazdu i inne elementy konieczne do realizacji umowy, bowiem wykonawca Anmediq do żadnych z tych kosztów się nie odniósł, co powoduje brak wiedzy zamawiającego o wysokości poszczególnych składników cenowych. Na podstawie złożonych wyjaśnień zamawiający nie jest w stanie zweryfikować czy w cenie zawarto wszystkie składniki niezbędne do wykonania umowy i czy są one ekwiwalentne, a tym samym czy cena oferty jest realna i rynkowa.

W znaczącej części wyjaśnień Anmediq zapewnia, że wliczył cenę w oparciu o wymagania dotyczące przedmiotu zamówienia zawarte w SWZ, jednakże w żaden sposób się do nich nie odnosi. Nie wskazano czy i w jakiej kwocie uwzględniono wymagane w projekcie umowy nowe elementy, części i podzespoły aparatury medycznej i urządzeń, które zostaną zainstalowane w trakcie wykonywania przeglądów. Zamawiający nie ma więc wiedzy czy uwzględniono w cenie niezbędne materiały, a także czy wliczono w nią konieczność zapewnienia przez wykonawcę własnych narzędzi i aparatury kontrolno-pomiarowej do realizacji zamówienia. Zamawiający wskazywał na określone przez niego koszty materiałów do wykonania zamówienia, oszacowane na podstawie realizacji dotychczasowej umowy, jednakże są to szacunki jednostki zamawiającej, które nie są powiązane z wyjaśnieniami Anmediq, ponieważ wykonawca w żaden sposób do takich kosztów nie nawiązał, wyjaśnienia są w tym zakresie merytorycznie puste. Założenie zamawiającego, iż zaoferowana cena jest realna zostało oparte jedynie na przypuszczeniach dotyczących kosztów obecnej umowy realizowanej przez odwołującego (zestawienie przeglądów w roku 2021), prognozie kosztów materiałów na rok 2022 (zestawienie przeglądów w roku 2022) i kosztach innych zamówień, a nie wyjaśnieniach sposobu

kalkulacji ceny złożonych przez wykonawcę Anmediq.

Oceniane wyjaśnienia są bardzo ogólne, wręcz lapidarne i nie wskazują jakie elementy kosztowe zawarto w cenie, dlatego też zamawiający w odpowiedzi na odwołanie nie był wskazać co dokładnie i w jakiej wysokości skalkulował wykonawca poprzez odniesienie się do wyjaśnień z dnia 7 lutego 2022 r. Zamawiający dysponuje jedynie wypełnionymi formularzami ofertowymi, nie zaś szczegółową kalkulacją ceny, stąd budzi zdziwienie założenie strony, że w cenie przeglądu zawarto roboczogodziny na prace serwisowe, dojazd, koszt materiałów eksploatacyjnych oraz zysk. Nic takiego z wyjaśnień nie wynika, wykonawca Anmediq nie wskazał, że zawarł takie koszty w cenie (pomijając już konieczność podania wysokości rzeczonych kosztów, by można było zweryfikować czy są realne), czy że osiągnie jakikolwiek zysk. Założenia zamawiającego są bezpodstawne i prowadzone całkowicie poza treścią wyjaśnień sposobu kalkulacji ceny, kiedy rolą zamawiającego jest ocena złożonych wyjaśnień, nie zaś próba zastąpienia wykonawcy, który nie udźwignął ciężaru wykazania prawidłowego wyliczenia swojej ceny.

Podobnie w zakresie kosztów personelu. Zamawiający przyznał wykonawcy Anmediq 20 punktów w pozacenowym kryterium oceny ofert pn. kwalifikacje zawodowe osób skierowanych do realizacji zamówienia, co oznacza, że wykonawca powinien zawrzeć w cenie oferty koszt pracy dwóch osób posiadających aktualny dokument wystawiony przez producenta urządzeń medycznych lub autoryzowanego przedstawiciela takich urządzeń, który uprawnia do wykonania przeglądu technicznego danego urządzenia. Koszt wykwalifikowanej kadry powinien zostać uwzględniony w cenie ofertowej, tymczasem wyjaśnienia nie precyzują czy i na jakim poziomie ten element cenotwórczy uwzględniono, w tym czy wyceniono koszt pracy dwóch specjalistów. Wyjaśnienia sposobu kalkulacji ceny nie powinny ograniczać się do zapewnień wykonawcy, a wskazywać konkretne dane i ustalone koszty, aby zamawiający mógł sprawdzić czy przyjęty poziom poszczególnych składników cenowych jest właściwy – zamawiający powinien dowiedzieć się w jakiej wysokości wyceniono koszt pracy specjalistów, aby zweryfikować kalkulację ceny w ramach zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy (art. 224 ust. 3 pkt 4 p.z.p.).

Ponadto wskazywane w omawianych wyjaśnieniach „wieloletnie doświadczenie i sprzyjające warunki” co do zasady mogą być uznane za czynnik wpływający na wysokość ceny oferty. Niemniej informacje dotyczące doświadczenia i wyjątkowych, indywidualnych warunków dostępnych danemu wykonawcy powinny być na tyle konkretne i szczegółowe, by na ich podstawie zamawiający był w stanie ustalić jak przekładają się one na poziom kosztów (np. jakich oszczędności dzięki temu dokonał wykonawca). Natomiast w ustalonym stanie rzeczy zamawiający nie dysponował nawet jednoznaczną informacją czym są rzeczony sprzyjające warunki, na które wskazał wykonawca Anmediq, czy w jaki sposób przekładają się one na zaoferowaną kwotę za realizację umowy.

Zarówno wykonawca Anmediq, jak i zamawiający odnosili się do realiów rynkowych. Wykonawca w wyjaśnieniach wskazał na postępowanie prowadzone przez Wojewódzki Szpital im. Św. Ojca Pio w Przemyślu i przedłożył załącznik nr 1 do umowy 339/DZP/26/PN/2021 oraz załącznik nr 2 formularz asortymentowo-cenowy, zaś zamawiający na rozprawie przedstawił dokumentację dotyczącą postępowania prowadzonego przez Szpital Wojewódki w Poznaniu. W ocenie Izby dokumentacja z innych postępowań mogłaby stanowić argumentację pomocniczą, gdyby została powiązana z warunkami postępowania, w którym składano ofertę. Jednakże, co istotne dla rozstrzygnięcia, spór dotyczy oceny konkretnych wyjaśnień sposobu kalkulacji ceny (wyjaśnienia Anmediq z 07.02.2022 r.) i nawet porównywalne ceny w innych postępowaniach nie doprowadzą do konwalidowania treści wyjaśnień wykonawcy – w których w żaden sposób nie przedstawiono nawet zbliżonych kosztów i elementów cenotwórczych właściwych dla realizacji kontraktu, którego dotyczy postępowanie. Rację ma więc odwołujący, że nie wiadomo jak przedstawiają się koszty pracownicze, koszty wymiany części i elementów eksploatacyjnych, utylizacji zużytych części lub koszty dojazdu. Nie wiemy też czy wykonawca zawarł w cenie zysk, czy jej poziom nie powoduje straty. Wykonawca nie pokusił się nawet o wystarczające wyjaśnienie podstawowych elementów składających się na cenę oferty, tym samym trafnie zarzucono, że nie podołano obowiązkowi wykazania, że oferta wykonawcy Anmediq nie zawiera ceny rażąco niskiej (art. 224 ust. 5 p.z.p.).

Skład orzekający stwierdził, że czynność zamawiającego polegająca na ocenie złożonych przez Anmediq wyjaśnień – w korelacji z treścią wezwania do złożenia wyjaśnień, w kontekście właściwości przedmiotu zamówienia i podnoszonych przez odwołującego okoliczności odwołania – została dokonana w sposób nieprawidłowy, ponieważ w oparciu o treść wyjaśnień oferta Anmediq powinna zostać odrzucona. Wykonawca nie wykazał, że cena jego oferty została skalkulowana w sposób prawidłowy, co jest to równoznaczne z potwierdzeniem, że oferta zawiera rażąco niską cenę i podlega odrzuceniu na podstawie 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 p.z.p., więc zarzuty nr 1 i nr 2 z *petitum* odwołania zostały uwzględnione.

W konsekwencji powyższego Izba uwzględniła także powiązany z uwzględnionymi zarzutami odwołania zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 16 ust. 1 p.z.p. – przeprowadzenia postępowania z naruszeniem zasady zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców (zarzut nr 3), zatem odwołanie zostało uwzględnione w całości.

Izba zaznacza również, że podziela utrwalone w orzecznictwie stanowisko, że ponowne wezwanie do złożenia wyjaśnień kalkulacji ceny nie jest co do zasady wykluczone. Niemniej możliwość żądania od wykonawcy doprecyzowania elementów kalkulacji lub udzielenia szerszych informacji w zakresie pierwotnie przekazanych wyjaśnień, jest

uzasadniona jedynie w przypadku szczegółowego i rzetelnego udzielenia przez wykonawcę wyjaśnień na pierwsze żądanie. Powtórzenie wezwania musi wynikać więc z obiektywnych okoliczności uzasadniających uszczegółowienie pierwszych wyjaśnień, a ponawianie wezwania nie może następować w sytuacji, gdy wyjaśnienia są niekompletne, lakoniczne, czy nie zawierają odpowiedzi na wszystkie pytania zamawiającego. W ustalonym stanie rzeczy ponowne wzywanie wykonawcy Anmediq byłoby bezprawne i stanowiłoby *de facto* przywrócenia terminu do złożenia wyjaśnień, które należało złożyć na jednoznaczne i niezaskarżone wezwanie zamawiającego z dnia 3 lutego 2022 r. Kolejne wezwanie do wyjaśnień naruszałoby zasadę generalną zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniła odwołanie, bowiem wykazano, iż w przedmiotowym stanie faktycznym została wypełniona hipoteza normy prawnej wyrażonej w art. 554 ust. 1 pkt 1 p.z.p. Stwierdzone naruszenie przepisów ustawy miało istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia w postaci wadliwego wyboru oferty wykonawcy Anmediq, kiedy oferta tego wykonawcy powinna zostać odrzucona.

Mając na uwadze powyższe, orzeczono jak w sentencji.

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania wydano na podstawie art. 575 p.z.p. obciążając strony kosztami zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik postępowania odwoławczego z uwzględnieniem § 7 ust. 1 pkt 1 w zw. z § 5 pkt 1 i 2 lit. b rozporządzenia 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). Izba obciążyła zamawiającego, jako stronę przegrywającą, kosztami postępowania odwoławczego w postaci wpisu i wynagrodzenia pełnomocnika odwołującego – zasądzonymi na podstawie przedłożonej faktury VAT, z uwzględnieniem limitu określonego w § 5 pkt 2 lit. b ww. rozporządzenia.

Przewodniczący:

.....