

Sygn. akt: KIO 2001/20

WYROK
z dnia 11 września 2020 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Anna Chudzik

Protokolant: Edyta Koral

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 9 września 2020 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 17 sierpnia 2020 r. przez wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: **WhyNotTravel Sp. z o.o. z siedzibą w Kielnarowej, Przedsiębiorstwo Wielobranżowe Bokka Sp. z o.o. z siedzibą w Kielcach,**

w postępowaniu prowadzonym przez **Urząd Komisji Nadzoru Finansowego w Warszawie,**

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **Bankowe Biuro Podróży „TravelBank” Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, eTravel S.A. z siedzibą w Warszawie,** zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego,

orzeka:

1. Umarza postępowanie odwoławcze w zakresie zarzutu dotyczącego zaniechania wezwania Przystępującego do złożenia wyjaśnień na podstawie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp;
2. W pozostałym zakresie oddala odwołanie;
3. Kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: WhyNotTravel Sp. z o.o., Przedsiębiorstwo Wielobranżowe Bokka Sp. z o.o. i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1843) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego **w Warszawie**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający – Urząd Komisji Nadzoru Finansowego – prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. *Sukcesywna dostawa biletów lotniczych, biletów kolejowych krajowych i zagranicznych oraz rezerwacja miejsc noclegowych w hotelach w kraju i za granicą*. Wartość zamówienia jest większa niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 27 marca 2020 r. pod numerem 2020/S 062-148498.

W dniu 17 sierpnia 2020 r. Konsorcjum WhyNotTravel Sp. z o.o., Przedsiębiorstwo Wielobranżowe Bokka Sp. z o.o. wniosło odwołanie wobec czynności wyboru najkorzystniejszej oferty i zaniechania odrzucenia oferty i wykluczenia Konsorcjum: Bankowe Biuro Podróży „TravelBank” Sp. z o.o. i eTravel S.A., ewentualnie wobec zaniechania wyjaśnienia oferty i ceny ww. wykonawcy. Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisów: art. 24 ust. 1 pkt 17 i 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, ewentualnie art. 87 ust. 1 i art. 90 ust. 1 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp.

Odwołujący wskazał na następujące postanowienia SIWZ:

Pkt 9.2 SIWZ „Za ofertę najkorzystniejszą zostanie uznana Oferta zawierająca najkorzystniejszy bilans punktów w kryteriach: Liczba linii lotniczych (przewoźników) działających (bez upadłych i w likwidacji), u których Wykonawca może dokonać rezerwacji i zakupu biletów dla Zamawiającego – nazwy linii lotniczych nie powtarzają się.”

Pkt 9.2.2.4 SIWZ „Wykonawca oświadcza, że wskazana liczba linii lotniczych (przewoźników) jest liczbą linii działających (bez upadłych i w likwidacji), co potwierdza własnoręcznym podpisem złożonym w Formularzu Oferty – Załącznik nr 1 do SIWZ. Jednocześnie Wykonawca oświadcza, że wskazana liczba linii lotniczych uwzględnia tylko linie lotnicze (nazwy linii lotniczych), które się nie powtarzają w ramach linii lotniczych, u których Wykonawca może dokonać rezerwacji i zakupu biletów dla Zamawiającego. W sytuacji kiedy Wykonawca nie złoży oświadczenia w tym zakresie w Formularzu Oferty stanowiącym Załącznik nr 1 do SIWZ jego Oferta zostanie odrzucona jako niezgodna z treścią SIWZ na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp

Pkt 7 Szczegółowego Opisu Przedmiotu Zamówienia (SOPZ) „dostarczenia (bez dodatkowych opłat) biletów papierowych do siedziby Zamawiającego lub w miejsca

wskazane przez zamawiającego na terenie Warszawy, wyłącznie na trasy, na które nie ma możliwości wystawienia biletów elektronicznych, w terminie ustalonym przez strony, nie później niż 24 godziny przed planowanym terminem podróży.”

Pkt 17 SOPZ: zagwarantowania, że usługi świadczone przez Wykonawcę w trakcie realizacji zamówienia spełniały będą standardy Międzynarodowego Stowarzyszenia Transportu Lotniczego (IATA) w tym w zakresie bezpieczeństwa i jakości świadczonych i usług.

§ 2. ust. 10 Wzoru Umowy: Wykonawca zobowiązuje się zapewnić właściwy standard świadczonych usług związanych z rezerwacją i sprzedażą biletów lotniczych, a w szczególności oświadcza, że: 1) dysponuje systemem informatycznym dedykowanym do dokonywania rezerwacji i wystawiania (elektronicznie lub papierowo) biletów lotniczych.

§ 2 ust. 11 Wzoru Umowy: Zakazuje się dokonywania jakichkolwiek zmian w bilecie elektronicznym wygenerowanym z globalnego systemu rezerwacji lotniczej. Wszystkie dane zawarte w bilecie elektronicznym muszą być identyczne z danymi zapisanymi w systemie rezerwacyjnym przewoźnika oraz systemie rezerwacyjnym używanym przez Wykonawcę.

Odwołujący wskazał, że w postępowaniu złożono trzy oferty. Wykonawcy zaoferowali następującą liczbę linii, u których mogą dokonać rezerwacji i zakupu biletów dla Zamawiającego: LOT – 481 linii, Odwołujący – 420 linii, TravelBank 501 linii.

Odwołujący zaznaczył, że w poprzednim przetargu prowadzonym przez Zamawiającego (termin otwarcia 05.03.2018 r.) Wykonawca TravelBank podał 435 linii lotniczych, u których może dokonać rezerwacji i zakupu biletów dla Zamawiającego. Liczba linii w tym okresie nie zwiększyła się znacząco, a tym bardziej liczba linii, w których można dokonać zakupu biletów dla Zamawiającego na warunkach określonych w postępowaniu. Ponadto TravelBank podał większą liczbę linii niż LOT, który jest linią lotniczą. Jednocześnie zdaniem Odwołującego nie istnieje 501 linii lotniczych, które spełniają wymagania Zamawiającego, co do sposobu zakupu biletów, bezpieczeństwa i jakości świadczonych usług, co jest możliwe do zweryfikowania na podstawie informacji jawnych i ogólnodostępnych za pośrednictwem sieci Internet. Odwołujący podniósł, że Zamawiający nie wyjaśniał podanej przez TravelBank liczby linii lotniczych. Odwołujący stwierdził, że liczba linii lotniczych podana przez TravelBank nie stanowi więc informacji, której podania wymagał Zamawiający. Nie występują również żadne sposoby na wyinterpretowanie z oferty prawidłowej ilości linii lotniczych, a więc wykluczone jest poprawienie tej wartości na podstawie art. 87 ust. 2 ustawy Pzp.

Odwołujący podniósł, że podanie wartości, która nie niesie informacji żądanej przez Zamawiającego powinno być traktowane z takim samym rygorem, jak nie podanie tej informacji w ogóle, a więc oferta Wykonawcy TravelBank powinna zostać odrzucona.

Ponadto Odwołujący podniósł, że wykonawca TravelBank podlega wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp. Wskazał, że zawyżenie linii lotniczych, u których wykonawcy mogą dokonać rezerwacji i zakupu biletów dla Zamawiającego ma wpływ na wynik postępowania, gdyż oferta wskazująca wyższą liczbę linii lotniczych powinna otrzymać więcej punktów w postępowaniu. Odwołujący stwierdził, że nie ma dostępu do wykazu linii lotniczych dostępnych w systemach TravelBank, niemniej z informacji ogólnodostępnych wynika, że nie istnieje 501 przewoźników lotniczych, u których można dokonać rezerwacji biletów lotniczych dla Zamawiającego, na warunkach określonych w postępowaniu.

W ocenie Odwołującego w stosunku do TravelBank zostały spełnione wszystkie przesłanki wskazane w przepisie art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp. Wartość 501 linii lotniczych jest nierealna i została ona wskazana przez przynajmniej w wyniku niedbałego działania.

Zdaniem Odwołującego, w okolicznościach niniejszej sprawy Zamawiający powinien powziąć przynajmniej wątpliwości co do treści oferty TravelBank, gdyż wykonawca ten podał liczbę linii lotniczych, u których może dokonać rezerwacji dla Zamawiającego znacząco wyższą niż:

- niż 2 lata temu
- wykonawca LOT, który nie jest agentem IATA tylko przewoźnikiem lotniczym;
- liczba linii faktycznie istniejących, u który można dokonać rezerwacji biletów lotniczych, a które spełniają wymagania Zamawiającego określone w SIWZ.

Zamawiający miał więc obowiązek wezwać Wykonawcę TravelBank do przedstawienia listy linii lotniczych, u których Wykonawca TravelBank ma możliwość dokonania rezerwacji dla Zamawiającego.

W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 90 ust. 1 ustawy Pzp Odwołujący podniósł, że Zamawiający dokonał interpretacji tego przepisu względem dokumentacji postępowania w wezwaniu skierowanym do wykonawcy LOT. Zgodnie z treścią tego wezwania: „Wątpliwości Zamawiającego budzi fakt, iż ceny jednostkowe (brutto) oferowane przez Wykonawcę dla poszczególnych opłat transakcyjnych jakie Wykonawca przeznaczył na realizację przedmiotu zamówienia wynoszą: 0,01 zł. W związku z powyższym oferta Wykonawcy wydaje się rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia i budzi wątpliwości Zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w SIWZ. W szczególności jest niższa od średnich arytmetycznych cen jednostkowych dla poszczególnych opłat transakcyjnych wszystkich złożonych ofert.” Jednocześnie Zamawiający wskazał, że: „Zgodnie z ofertą zaoferowane

Zamawiającemu ceny jednostkowe znacząco odbiegają od średniej arytmetycznej cen (opłat : transakcyjnych) ofert Wykonawców o:

- C bilet zagraniczny - (Cena) Opłata transakcyjna dla biletu lotniczego zagranicznego: 99,87%;
- C bilet krajowy - (Cena) Opłata transakcyjna dla biletu lotniczego krajowego: 99,85%;
- C bilet kolejowy zagraniczny - (Cena) Opłata transakcyjna dla biletu kolejowego zagranicznego: 99,79%;
- C bilet kolejowy krajowy - (Cena) Opłata transakcyjna dla biletu kolejowego krajowego: 99,79%;
- C LCA - (Cena) Opłata transakcyjna dla biletu lotniczego Low Cost Airlines: 99,88%;
- C hotel zagranica i kraj - (Cena) Opłata transakcyjna za dokonanie jednej rezerwacji hotelowej w kraju i za granicą: 99,69% zł”.

Odwołujący wskazał, że Zamawiający będzie wymagał od wybranego wykonawcy dokonania około 7.250 transakcji, z czego 4.000 transakcji ma dotyczyć przeprowadzenia rezerwacji hotelowych (§ 1 ust. 1 Wzoru Umowy). Innymi słowy 8/15, a więc ponad połowa opłat transakcyjnych zostanie wypłacona za dokonanie rezerwacji hotelowych.

Wykonawca TravelBank zaoferował wartość opłaty transakcyjnej za dokonanie jednej rezerwacji hotelowej w kraju i za granicą 0,01 zł, a więc jego oferta obiegała o 99.69% od średniej złożonych ofert – dokładnie tak samo jak w przypadku LOT.

Odwołujący zaznaczył, że Zamawiający uznał, iż zaoferowanie przez LOT ceny opłaty transakcyjnej 0,01 zł budzi wątpliwości. Natomiast w przypadku TravelBank, który zaoferował dokładnie taką samą wysokość opłaty transakcyjnej w stosunku do ponad połowy transakcji, takie wątpliwości Zamawiającego już nie zostały wyrażone.

Zdaniem Odwołującego stanowi to naruszenie art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, Zamawiający bowiem zróżnicował sytuację ww. wykonawców bez żadnej przyczyny. Nie wystąpiły żadne obiektywne okoliczności, które uzasadniałyby skierowanie wezwania do wyjaśnienia ceny opłaty transakcyjnej 0,01 zł przez LOT, natomiast już nie występowałyby w przypadku TravelBank.

Zdaniem Odwołującego możliwość wykonania przez wykonawców zamówienia za 0,01 zł powinna budzić wątpliwości. Opłata transakcyjna w tej wysokości w sposób oczywisty nie wystarcza na pokrycie kosztów wykonania zamówienia, gdyż kasjer musiałaby dokonywać 260.000 transakcji miesięcznie, czyli 1.548 transakcji na godzinę, aby zarobić na wynagrodzenie minimalne bez uwzględnienia kosztów pracy ponoszonych wyłącznie przez pracodawcę. Jeżeli TravelBank jest w stanie realizować zamówienie na hotele za 0,01 zł, to powinien to wykazać Zamawiającemu.

Odwołujący zaznaczył, że o ile w przypadku biletów lotniczych sam status wykonawcy jako agenta IATA bywa uznawany przez KIO za wystarczający do zaniechania wyjaśnienia ceny oferty, to uczestnictwo w IATA nie ma żadnego wpływu na wykonanie zamówienia w zakresie rezerwacji hoteli. Stwierdził, że wykonawca może zaoferować zamawiającemu opłatę transakcyjną nawet 0,00 zł za wykonanie danej usługi, jeśli wykaże, że oferowana usługa pomimo tego nie będzie realizowana poniżej kosztów.

Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu: unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, odrzucenia oferty TravelBank i wykluczenia tego wykonawcy z postępowania, ewentualnie wezwania ww. wykonawcy do wyjaśnienia ceny oraz treści oferty i dokonania ponownego wyboru oferty najkorzystniejszej bez uwzględniania oferty TravelBank.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego przystąpiło Konsorcjum: Bankowe Biuro Podróży „TravelBank” Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, eTravel S.A., wnosząc o oddalenie odwołania.

Na podstawie dokumentacji przedmiotowego postępowania oraz biorąc pod uwagę stanowiska stron, Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Na wstępie Izba ustaliła, że Odwołujący spełnia określone w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp przesłanki korzystania ze środków ochrony prawnej, tj. ma interes w uzyskaniu zamówienia, a naruszenie przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp może spowodować poniesienie przez niego szkody polegającej na niezyskaniu zamówienia.

Izba umorzyła postępowanie odwoławcze w zakresie zarzutu dotyczącego zaniechania wezwania Przystępującego do złożenia wyjaśnień na podstawie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp, z uwagi na to, że Odwołujący złożył na posiedzeniu Izby oświadczenie o wycofaniu tego zarzutu.

W pozostałym zakresie odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Zgodnie z punktem 3.1.1 SIWZ przedmiotem zamówienia jest świadczenie usług polegających na rezerwacji, sprzedaży i dostarczaniu biletów lotniczych, w tym również biletów tzw. „tanich przewoźników” – „Low Cost Airlines” na trasach krajowych i zagranicznych, rezerwacji, sprzedaży i dostarczaniu biletów kolejowych krajowych i zagranicznych oraz rezerwacji miejsc noclegowych w hotelach zlokalizowanych w kraju i poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej na potrzeby Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego, w terminach uzgodnionych z Zamawiającym.

Zgodnie z punktem 17 SOPZ Zamawiający wymagał zagwarantowania, że usługi świadczone przez Wykonawcę w trakcie realizacji zamówienia spełniały będą standardy Międzynarodowego Stowarzyszenia Transportu Lotniczego (IATA) w tym w zakresie bezpieczeństwa i jakości świadczonych i usług.

Stosownie do punktu 9.2 SIWZ za ofertę najkorzystniejszą zostanie uznana Oferta zawierająca najkorzystniejszy bilans punktów w kryteriach:

Kryterium wyboru	Punkty w %
Kryterium cenowe:	
Cbilet zagraniczny – (Cena) Opłata transakcyjna dla biletu lotniczego zagranicznego	30%
Cbilet krajowy - (Cena) Opłata transakcyjna dla biletu lotniczego krajowego	5%
Cbilet kolejowy zagraniczny - (Cena) Opłata transakcyjna dla biletu kolejowego zagranicznego	5%
Cbilet kolejowy krajowy - (Cena) Opłata transakcyjna dla biletu kolejowego krajowego	5%
CLCA - (Cena) Opłata transakcyjna dla biletu lotniczego Low Cost Airlines	5%
Chotel zagranicą i w kraju - (Cena) Opłata transakcyjna za dokonanie jednej rezerwacji hotelowej za granicą i w kraju	10%
Kryterium pozacenowe:	
OZ(1) - Okres odwołania i zwrotu biletu lotniczego (w jednostkach czasu: minutach, godzinach) w stosunku do chwili jego realizacji.	5%
OZ(2) - Okres bezkosztowego odwołania rezerwacji hotelowej w kraju i za granicą (w godzinach).	5%
WP - Wyszukiwanie najkorzystniejszych dla Zamawiającego połączeń lotniczych na danej trasie: WP cena - pod względem ceny*	10%
WP - Wyszukiwanie najkorzystniejszych dla Zamawiającego połączeń lotniczych na danej trasie: WP czas - pod względem czasu podróży (tj. czasu przelotu i oczekiwania na przesiadkę).	10%
LL – Liczba linii lotniczych (przewoźników) działających (bez upadłych i w likwidacji), u których Wykonawca może dokonać rezerwacji i zakupu biletów dla Zamawiającego – nazwy linii lotniczych nie powtarzają się.	10%

Zgodnie z punktem 9.2.2.4 SIWZ ocena w kryterium LL będzie dokonywana na następującej podstawie:

Niniejsze kryterium będzie liczone wg wzoru:

$LL = \text{Liczba linii w ofercie ocenianej} / \text{Liczba linii w ofercie z największą liczbą linii} \times 10\% \times 100$

Wykonawca oświadcza, że wskazana liczba linii lotniczych (przewoźników) jest liczbą linii działających (bez upadłych i w likwidacji), co potwierdza własnoręcznym podpisem złożonym w Formularzu Oferty – Załącznik nr 1 do SIWZ. Jednocześnie Wykonawca oświadcza, że wskazana liczba linii lotniczych uwzględnia tylko linie lotnicze (nazwy linii lotniczych), które się nie powtarzają w ramach linii lotniczych, u których Wykonawca może dokonać rezerwacji i zakupu biletów dla Zamawiającego.

W sytuacji kiedy Wykonawca nie złoży oświadczenia w tym zakresie w Formularzu Oferty stanowiącym Załącznik nr 1 do SIWZ jego Oferta zostanie odrzucona jako niezgodna z treścią SIWZ na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.

W złożonych ofertach zaoferowano następującą liczbę linii, u których mogą dokonać rezerwacji i zakupu biletów dla Zamawiającego:

- LOT – 481 linii,
- Odwołujący – 420 linii,
- Przystępujący – 501 linii.

Pismem z 6 sierpnia 2020 r. Zamawiający poinformował o wyborze oferty Przystępującego jako najkorzystniejszej.

Zgodnie z art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawcę, który w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd zamawiającego, mogące mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Stosownie do art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt 3.

Art. 87 ust. 1 ustawy Pzp stanowi, że w toku badania i oceny ofert zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert. Niedopuszczalne jest prowadzenie między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz, z zastrzeżeniem ust. 1a i 2, dokonywanie jakiegokolwiek zmiany w jej treści.

W ocenie Izby Zamawiający poprzez czynności i zaniechania wskazane w odwołaniu nie naruszył wskazanych wyżej przepisów ustawy.

Po pierwsze zauważenia wymaga, że w Odwołujący podniósł w odwołaniu zarzuty zaniechania wykluczenia Przystępującego z postępowania i zaniechania odrzucenia jego oferty w związku ze wskazaniem w ofercie liczby linii lotniczych, uwzględniających linie, u których wykonawca nie może dokonać rezerwacji i zakupu biletów dla Zamawiającego. W uzasadnieniu odwołania Odwołujący przedstawił twierdzenia, że nie istnieje 501 linii

lotniczych, które spełniają wymagania Zamawiającego co do sposobu zakupu biletów, bezpieczeństwa i jakości świadczonych usług, nie doprecyzował jednak tego twierdzenia. Z treści odwołania nie wynika, czy zarzut dotyczy tego, że niektóre linie lotnicze nie spełniają wymagań odnoszących się do rezerwacji biletów, czy też bezpieczeństwa i jakości usług, a jeżeli tak, to w jakim zakresie. Dopiero podczas rozprawy Odwołujący doprecyzował, że nie tyle kwestionuje istnienie 501 linii lotniczych, u których Przystępujący może dokonać rezerwacji biletów, ale twierdzi, że część z tych linii nie spełnia wymagań punktu 17 SPOZ i nie figuruje w rejestrze IATA – i ta właśnie okoliczność była przedmiotem dowodzenia przez Odwołującego. Twierdzenia o tym, że wszystkie linie lotnicze uwzględnione w ofercie dla celów kryteriów oceny ofert powinny być ujęte w rejestrze IATA nie znalazły się w odwołaniu. Należy więc stwierdzić, że dopiero na rozprawie Odwołujący doprecyzował okoliczności faktyczne, z których wywodzi zarzuty.

Przyjmując jednak korzystną dla Odwołującego interpretację, że powyższe twierdzenia przedstawione na rozprawie są tylko argumentacją mającą potwierdzać zasadność zarzutów (a nie doprecyzowaniem zarzutów odwołania), należy stwierdzić, że nie zasługują one na uwzględnienie.

Odnosząc się do twierdzeń Odwołującego podkreślić należy, że Zamawiający w punkcie 9.2.2.4 SIWZ określił szczegółowe wytyczne dotyczące oceny w kryterium LL, w tym informacje dla wykonawców co do sposobu ustalenia liczby linii lotniczych. Zamawiający wskazał, że wykonawca ma obowiązek podać liczbę linii lotniczych działających (bez upadłych i w likwidacji) oraz że liczba linii lotniczych ma uwzględniać tylko linie lotnicze, które się nie powtarzają. Jednocześnie Zamawiający nie określił żadnych innych wytycznych dotyczących sposobu ustalenia liczby linii lotniczych, w tym nie wskazał, że muszą to być linie lotnicze, które na dzień składania ofert spełniają standardy Międzynarodowego Stowarzyszenia Transportu Lotniczego (IATA) w zakresie bezpieczeństwa i jakości świadczonych i usług oraz nie odwołał się do rejestru publikowanego przez to stowarzyszenie.

Zauważenia wymaga, że kryteria oceny ofert muszą być określone w sposób jasny i precyzyjny, niepozostawiający pola do ich interpretowania w sposób odbiegający od literalnego brzmienia SIWZ. Jak stanowi, art. 91 ust. 2d ustawy Pzp, zamawiający określa kryteria oceny ofert w sposób jednoznaczny i zrozumiały, umożliwiając sprawdzenie informacji przedstawianych przez wykonawców. Oznacza to, że opis kryteriów oceny ofert przedstawiony w SIWZ należy uznać za kompletny i wyczerpujący, nie jest natomiast dopuszczalne, aby na etapie oceny ofert opis ten uzupełniać o dodatkowe wymagania wyinterpretowane z innych postanowień SIWZ. Zauważyć również należy, że punkt 17 SOPZ wprost odnosi się do etapu realizacji zamówienia, stanowiąc, że usługi świadczone w trakcie

realizacji zamówienia będą spełniały określone standardy. W tej sytuacji i przy braku zamieszczenia analogicznych wymagań w opisie kryterium oceny ofert, brak jest podstaw do przyjęcia, że w liczbie linii lotniczych przedstawianej do oceny w ramach kryterium oceny ofert należy ująć tylko te linie, które na dzień składania ofert spełniają standardy IATA i są ujęte w publikowanym przez to stowarzyszenie wykazie.

Biorąc powyższe pod uwagę należy stwierdzić, że o zasadności odwołania nie może przesądzać kwestia liczby linii lotniczych publikowanych przez IATA jako spełniające standardy w zakresie jakości i bezpieczeństwa. W tej sytuacji na marginesie jedynie Izba odniesie się do złożonych przez Odwołującego dowodów, mających potwierdzać, że liczba linii lotniczych ujęta w wykazie publikowanym przez IATA jest mniejsza, niż zaoferowana przez Przystępującego. W ocenie Izby dowody te nie mogą być uznane za potwierdzające okoliczność, na jaką zostały złożone. Obejmują one wyniki wyszukiwania w rejestrze IATA, przy czym nie wiadomo, jakie kryteria wyszukiwania zostały użyte do ustalenia jego wyników. Dodatkowo lista ta zawiera powtórzenia oraz obejmuje również linie cargo, których nie dotyczy przedmiot niniejszego zamówienia. Zatem liczba linii lotniczych wynikająca z przedłożonych wydruków nie może być uznana za wiarygodną, co więcej – wydruki te powodują wątpliwości, czy obejmują one taką liczbę pasażerskich linii lotniczych, jaką zaoferowali inni wykonawcy, w tym Odwołujący. Natomiast okoliczność, że dwa wydruki według stanu na dwie różne daty obejmują różną liczbę linii lotniczych potwierdza jedynie, że liczba operatorów ujętych w rejestrze IATA jest zmienna. Z kolei oferta złożona przez Przystępującego we wcześniejszym postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego nie potwierdza żadnej okoliczności, która wpływałaby na ocenę zarzutów w niniejszym postępowaniu odwoławczym.

Podsumowując należy stwierdzić, że Odwołujący nie wykazał, aby Przystępujący nie dysponował możliwością dokonania rezerwacji i zakupu biletów w 501 liniach lotniczych (bez upadłych i w likwidacji), okoliczności tej Odwołujący nie próbował nawet udowodnić. Z kolei konieczność uwzględnienia w tej liczbie tylko linii lotniczych ujętych w rejestrze IATA nie ma oparcia w opisie kryterium oceny ofert, a co więcej – liczba linii figurujących w tym rejestrze nie została należycie udowodniona. Brak było zatem podstaw do uznania, że Przystępujący podlega wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp, a jego oferta podlega odrzuceniu jako niezgodna z SIWZ. Ponadto nie wystąpiły okoliczności, które obliżowałyby Zamawiającego do wezwania Przystępującego do wyjaśnienia treści oferty.

Wobec niestwierdzenia naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy, odwołanie – w zakresie rozpoznawanym merytorycznie – podlegało oddaleniu.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 3 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 972), stosownie do wyniku postępowania obciążając kosztami postępowania Odwołującego.

Przewodniczący: