

WYROK
z dnia 24 października 2022 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Maksym Smorczewski

Protokolant: Oskar Oksiński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 20 października 2022 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 5 października 2022 r. przez wykonawcę Tronus Polska spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez Instytut Fizjologii i Patologii Słuchu z siedzibą w Warszawie przy udziale wykonawcy W.W., prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą ASG W.W., zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. oddala odwołanie,
2. kosztami postępowania obciąża wykonawcę Tronus Polska spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych) uiszczoną przez wykonawcę Tronus Polska spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie tytułem wpisu od odwołania;
 - 2.2. zasądza od wykonawcy Tronus Polska spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie na rzecz Instytut Fizjologii i Patologii Słuchu z siedzibą w Warszawie kwotę 3 600 zł (słownie: trzy tysiące sześćset złotych) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu 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 z późn. 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:

UZASADNIENIE

W dniu 5 października 2022 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy Tronus Polska spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie (dalej jako „Odwołujący”) – na zaniechanie odrzucenia oferty W.W., prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą ASG W.W. oraz wyboru oferty Odwołującego, przez zamawiającego – Instytut Fizjologii i Patologii Słuchu z siedzibą w Warszawie (dalej jako „Zamawiający”) - w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę pod nazwą „Wykonanie i dostawa nowych zabudów meblowych i wyposażenia meblowego na wymiar jako wyposażenie do zmodernizowanych sal chorych w IFPS” (dalej jako „Postępowanie”), a także na czynność wyboru najkorzystniejszej oferty w Postępowaniu.

Odwołujący zarzucił naruszenie:

- „1) art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy pzp – poprzez zaniechanie odrzucenia oferty firmy ASG W.W., ul. Bajkowa 11, 05-830 Stara Wieś (dalej: ASG), pomimo iż oferta ta jest niezgodna z warunkami zamówienia;
- 2) art. 239 ust. 1 oraz 253 ust. 1 ustawy pzp – poprzez wybór oferty ASG jako najkorzystniejszej w postępowaniu, pomimo iż podlega ona odrzuceniu i zaniechanie wyboru oferty Odwołującego, pomimo iż nie podlegała ona odrzuceniu i powinna uzyskać najwyższą ocenę w opisanych w SWZ kryteriach oceny ofert”.

Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

- „1) unieważnienia czynności badania i oceny ofert oraz wyboru oferty najkorzystniejszej,
- 2) odrzucenia oferty wykonawcy ASG W.W. jako niezgodnej z warunkami zamówienia,
- 3) dokonanie powtórnej czynności badania i oceny ofert,
- 4) dokonanie wyboru oferty Odwołującego jako oferty najkorzystniejszej”.

Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania w całości, „obciążenie Odwołującego kosztami postępowania” oraz o zasądzenie na rzecz Zamawiającego kosztów postępowania „obejmujących wynagrodzenie w kwocie 3.600 zł”.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego przystąpił wykonawca W.W., prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą ASG W.W. (dalej jako „Przystępujący”). Przystępujący wniósł o oddalenie odwołania.

W zakresie mającym istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy Izba ustaliła, co następuje:

Zamawiający prowadzi Postępowanie z zastosowaniem przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (dalej jako „Pzp”) w trybie podstawowym, w którym w odpowiedzi na ogłoszenie o zamówieniu oferty mogą składać wszyscy zainteresowani wykonawcy, a następnie zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę bez przeprowadzenia negocjacji. Wartość zamówienia nie przekracza progów unijnych, o których mowa w art. 3 ust. 1 Pzp. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 12 sierpnia 2022 r. w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem 2022/BZP 00303816/01.

W rozdziale II pkt 6.1 Specyfikacji Warunków Zamówienia w Postępowaniu (dalej jako „SWZ”) określono, że „Zamawiający żąda, by wykonawca złożył wraz z ofertą następujące podmiotowe środki dowodowe: 6.1.1. Wypełniony i podpisany załączniki 1 i 1a do SWZ (...) 6.1.3. Atest higieniczny lub inny dokument równoważny dopuszczający stosowanie wyrobów w pomieszczeniach na stały pobyt chorych – dotyczy zastosowanych przy wykonaniu wyrobów płyt laminowanych oraz blatów (...)”.

W Specyfikacji asortymentowo – cenowej – oferta wykonawcy, stanowiącej załącznik nr 1a do SWZ w kolumnie 1 „Określenie przedmiotu zamówienia” w wierszu 8 Zamawiający określił „8. Pomieszczenie 0,69 Parter Zabudowa stojąca 2- częściowa, 4- drzwiowa- z dodatkową baterią zlewozmywakową wykonana z płyty obustronnie melaminowanej oklejonej dookoła PCV o gr. 2 mm, półki regulowane. Lewa część – szafka z 2-ma półkami, prawa część-szafka pod zlewozmywak wpuszczany w blat. Blat zmywalny o gr. 38 mm, oklejony po bokach oraz z tyu PCV o gr. 2 mm, front- zablony fabrycznie. Szafki na nóżkach z tworzywa o wysokości 10 cm z możliwością regulacji wysokości z dodatkowym cokołem oklejonym dookoła PCV o gr. 1 mm oraz silikonowa uszczelka przypodłogowa Wymiary 1,6x0,6/0,56x0,85 m Kolor szary”, zaś w wierszu 17 „17. Pomieszczenie socjalne0,65 Parter Blat do zabudowy kuchennej , pod zlewozmywak wpuszczany w blat. Blat zmywalny o gr. 38 mm, oklejony po bokach oraz z tyu PCV o gr. 2 mm, front- zablony fabrycznie wykonany z pyty obustronnie laminowanej o gr. 18 mm oklejonej dookoła PCV o gr. 2 mm. Wymiary 0,85x3,3m Kolor dąb”.

Przystępujący złożył ofertę w Postępowaniu, zgodnie z treścią której blaty, o których mowa w wierszach 8 i 17 w kolumny 1 Specyfikacji asortymentowo – cenowej – oferta

wykonawcy, stanowiącej załącznik nr 1a do SWZ, miały być wykonane z melaminowanej płyty wiórowej Eurodekor E1 P2 CE (dalej jako „płyta Eurodekor”).

Wraz z ofertą Przystępujący złożył dokument datowany na 5 sierpnia 2019 r. o treści „ATEST HIGIENICZNY Nr 277/322/282/2019 1. Wyrób (materiał) Płyta wiórowa, melaminowana 2. Przeznaczenie do produkcji mebli 3. Instytucja zgłaszająca wyrób do oceny Egger Biskupiec sp. z o.o. ul. Św. Józefa 1 11-300 Biskupiec-Kolonia Druga 4. Producent Egger Biskupiec sp. z o.o. ul. Św. Józefa 1 11-300 Biskupiec-Kolonia Druga 5. Wyrób odpowiada wymaganiom higienicznym przy spełnieniu następujących warunków: - obciążenie materiałem 0,5 m²/m³ kubatury pomieszczeń mieszkalnych, pomieszczeń przeznaczonych na stały pobyt chorych w budynkach służby zdrowia, dzieci i młodzieży w budynkach oświaty oraz pomieszczeń przeznaczonych do przechowywania produktów żywnościowych tj. pomieszczeń kategorii A, - obciążenie materiałem 1,0 m²/m³ kubatury pomieszczeń w budynkach użyteczności publicznej innych niż wymienione powyżej oraz pomieszczeń pomocniczych w mieszkaniach tj. pomieszczeń kategorii B zgodnie z Zarządzeniem Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 12 marca 1996r. - M.P. 1996 Nr 19 poz.231. Atest nie dotyczy warunków bezpieczeństwa i higieny pracy przy montażu wyrobu. Pomieszczenia, w których zastosowano ww. wyrób należy wietrzyć do zaniku zapachu. 6. Podstawa merytoryczna wydania atestu: pismo Egger Biskupiec sp. z o.o. z dn. 31.07.2019 z dokumentacją. Klasa higieniczności E-1. 7. Atest może być zmieniony lub unieważniony po przedstawieniu stosownych dowodów przez którąkolwiek ze stron. Niniejszy atest traci ważność po 5 latach od daty wystawienia lub w przypadku zmian w recepturze albo technologii wytwarzania wyrobów.”.

Pismem datowanym na 5 września 2022 roku Zamawiający wezwał Przystępującego do „uzupełnienia przedmiotowych środków dowodowych”, wskazując, że „Zamawiający żądał, by wykonawca złożył wraz z ofertą następujące przedmiotowe środki (...) 2. Atest higieniczny lub inny dokument równoważny dopuszczający stosowanie wyrobów w pomieszczeniach na stały pobyt chorych – dotyczy zastosowanych przy wykonaniu wyrobów blatów., o którym mowa w SWZ Rozdział II pkt. 6.1.2”.

W dniu 9 września 2022 roku Przystępujący złożył:

- 1) ww. dokument datowany na 5 sierpnia 2019 r.,
- 2) dokument datowany na 9 września 2022 r. o treści „OŚWIADCZENIE WYKONAWCY Niniejszym oświadczam, że wszystkie nasze meble wykonujemy z płyty meblowej firmy EGGER posiadającej dopuszczenie do stosowania wyrobów w pomieszczeniach na stały pobyt chorych, co obejmuje zwłaszcza możliwość ich mycia i dezynfekcji w zakresie nieobjętym rozdziałem II pkt 6. 1 .3 o którym mowa w SWZ Rozdział II pkt

6.1.3. Powyższe potwierdzają załączane atesty otrzymane od producenta płyt laminowanych.”.

W dniu 21 września Zamawiający działając na podstawie art. 107 ust. 4 Pzp wezwał Przystępującego do wyjaśnienia przedmiotowych środków dowodowych „w następującym zakresie: Proszę o wyjaśnienie, czy przedstawiony wraz ofertą, a następnie ponownie w wyniku uzupełnienia atest higieniczny nr 277/322/282/2019 obejmujący produkt „płyta wiórowa, melaminowana”, dotyczy również oferowanych przez Wykonawcę blatów”.

W dniu 23 września 2022 roku Przystępujący pismo zatytułowane „ODPOWIEDŹ NA WEZWANIE DO WYJAŚNIENIA PRZEDMIOTOWYCH ŚRODKÓW DOWODOWYCH z dnia 21.09.2022” o treści „W odpowiedzi na „Wezwanie do złożenia wyjaśnień przedmiotowych środków dowodowych” informujemy, iż przedstawiony wraz z ofertą atest nr 277/322/282/2019 charakteryzujący produkt „płyta wiórowa, melaminowana”, dotyczył również materiału do wyrobu oferowanych przez nas blatów. Dlatego na „Wezwanie do uzupełnienia przedmiotowych środków dowodowych” z dnia 05.09.2022 w zakresie złożenia atestu na wykonanie wyrobu blatów, wykonawca ponownie, z ostrożności dołączył ten sam atest, gdyż blaty zostaną wykonane z płyty wiórowej, melaminowanej. Zgodnie z wymogami specyfikacji w zakresie sposobu wykonania i wykończenia blatów oraz udzielonymi przez Zamawiającego odpowiedziami na pytania na etapie postępowania przetargowego, wykonawca zobowiązany jest do dostarczenia blatów laminowanych obustronnie, w kolorze dąb olejowany wg wzornika istniejącej w obiekcie aranżacji. Wymogi te wynikają między innymi z pozycji 16,17 i 20 załącznika 1a „Specyfikacja asortymentowo-cenowa - Oferta wykonawcy” oraz odpowiedzi na pytania udzielonych przez Zamawiającego w dniu 23.08.2022. Wg naszej wiedzy wymogów tej specyfikacji nie spełniają standardowe blaty. Zachowanie spójności koloru aranżacji i mebli oraz wymogów w zakresie blatów obustronnie laminowanych, możliwe jest wg nas poprzez zastosowanie jednolitej kolorystycznie płyty meblowej posiadającej wymagane atesty higieniczne do produkcji mebli (w tym korpusów, frontów oraz blatów), które zostały dołączone na etapie złożenia oferty i ponownie dołączone poprawnie na etapie „Wezwania do uzupełnienia przedmiotowych środków dowodowych” jako atest materiału do wyrobu blatu.”.

W dniu 30 września 2022 roku Zamawiający dokonał wyboru oferty Przystępującego w Postępowaniu, wskazując w uzasadnieniu tej czynności, że „oferta spełnia wszystkie warunki i wymagania zamawiającego oraz uzyskała najwyższą ocenę punktową wg kryterium (ów) opisanych w SWZ”.

Ustalając stan faktyczny Izba oparła się na dokumentach zawartych w dokumentacji Postępowania i załączonych do odwołania oraz twierdzeniach Odwołującego co do okoliczności, że blaty miały być wykonane z płyty Eurodekor E1 P2 CE, którym Zamawiający (ani Przystępujący) nie kwestionował, wobec czego Izba uznała je za przyznane zgodnie z art. 533 ust. 2 Pzp.

Izba oddaliła wniosek o dopuszczenie dowodu z „oględzin strony producenta Egger dla płyt Eurodekor E1 P2 CE https://www.egger.com/shop/pl_PL/interior/product-detail/EURODEKORE1P2 i dostępnych na tej stronie fotografii i dokumentów technicznych, w tym atestu higienicznego nr 277/322/282/2019”, mając na uwadze, że dowód ten miałby służyć ustaleniu faktów, które zostały przez Izbę ustalone, a zatem jego przeprowadzenie byłoby bezprzedmiotowe.

Wniosek o dopuszczenie dowodu z „oględzin strony producenta Egger dla blatów roboczych postformowanych https://www.egger.com/shop/pl_PL/interior/product-detail/WORKTOPMOD300 i dostępnych na tej stronie fotografii i dokumentów technicznych, w tym świadectwa jakości zdrowotnej B-BŻ-6071- 0195/21/C” Izba oddaliła zaś ze względu na to, że dowód ten mógłby służyć wyłącznie ustaleniu właściwości takich blatów, co nie było faktem istotnym dla rozstrzygnięcia sprawy.

Izba zważyła, co następuje:

Izba stwierdziła, że Odwołującemu przysługiwało prawo do skorzystania ze środka ochrony prawnej w świetle art. 505 ust. 1 Pzp oraz że nie zachodzi żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, określonych w art. 528 Pzp, w szczególności że odwołanie nie zostało wniesione po upływie terminu określonego w Pzp.

Po zapoznaniu się z argumentacją stron i uczestnika postępowania odwoławczego, wyrażoną w pismach wniesionych w tym postępowaniu oraz przedstawioną w trakcie rozprawy w dniu 20 października 2022 roku, Izba uznała, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Nie był uzasadniony zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp, zgodnie z którym, „zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia”.

Niezgodności treści oferty Przystępującego z warunkami zamówienia Odwołujący upatrywał w tym, że Przystępujący będzie wykonywał blaty, o których mowa w wierszach 8

i 17 w kolumny 1 Specyfikacji asortymentowo – cenowej – oferta wykonawcy, stanowiącej załącznik nr 1a do SWZ „Określenie przedmiotu zamówienia”, z płyty Eurodekor, która nie spełnia określonego w tych postanowieniach wymagania, aby front blatu był zaoblony fabrycznie.

Mając na uwadze, że Przystępujący w ww. piśmie z dnia 23 września 2022 roku wskazał, że „przedstawiony wraz ofertą atest nr 277/322/282/2019 charakteryzujący produkt „płyta wiórowa, melaminowana”, dotyczył również oferowanych przez nas blatów” oraz twierdzenia Odwołującego (których Zamawiający ani Przystępujący nie kwestionowali), iż strona internetowa znajdująca się pod adresem https://www.egger.com/shop/pl_PL/interior/product-detail/EURODEKORE1P2, na której opisana jest płyta Eurodekor, zawiera odnośnik do ww. atestu, uzasadnione było przyjęcie, że Przystępujący będzie wykonywał przedmiotowe blaty z płyty Eurodekor.

Nie ulega wątpliwości, że – jak trafnie wskazano w odwołaniu – z opisu i fotografii dostępnych na ww. stronie internetowej wynika, że płyty Eurodekor „to płyty cięte, nie zaoblane i nie zabezpieczane z żadnej strony”.

Kwestią istotną dla rozstrzygnięcia sprawy, a przy tym sporną pomiędzy stronami i uczestnikiem postępowania odwoławczego było to, jak należy rozumieć wyraz „fabrycznie”, użyty w wierszach 8 i 17 w kolumnie 1 Specyfikacji asortymentowo – cenowej – oferta wykonawcy, stanowiącej załącznik nr 1a do SWZ.

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający wskazywał, że „rozumiał określenie „fabrycznie” jako „stworzony w warunkach fabrycznych”, przy czym nie wprowadzono (nie było tego zamiaru) jakichkolwiek wymogów minimalnych dla uznania danego zakładu czy warsztatu za oferującego warunki fabryczne”, zaś w trakcie rozprawy, iż w użyciu tego wyrazu „chodziło o to, żeby blat nie był wykonany chałupniczo, tylko w sposób profesjonalny np. w warsztacie stolarskim”. Z kolei Odwołujący w trakcie rozprawy wywodził, że „pojęcie fabryczności w wymogu fabrycznego zaoblania” należy rozumieć jako „towar, który w taki sposób wychodzi z produkcji i jest kierowany na rynek przez producenta blatu”.

Zdaniem Izby w przypadku, gdy nie jest jasne, jak rozumieć sformułowanie użyte w dokumentach zamówienia, które nie jest zdefiniowane w tychże dokumentach ani które nie jest używane w przepisach regulujących zamówienia publiczne, ustalając znaczenie tego sformułowania należy przyznać prymat językowej metodzie interpretacji, przy czym właściwe w tym celu wydaje się kierowanie się Słownikiem języka polskiego. W słowniku tym co prawda nie zostało podane znaczenie wyrazu „fabrycznie”, natomiast jest podane znaczenie wyrazu „fabryczny” – jako „należący do fabryki; produkowany, wykonany w fabryce”

(<https://sjp.pl/fabryczny>). W konsekwencji Izba uznała, że sformułowanie „zaoblony fabrycznie” należy rozumieć jako „produkowany lub wykonany w fabryce jako zaoblony”.

W ocenie Izby żadne z przedstawionych przez strony postępowania odwoławczego rozumień wyrazu „fabrycznie” nie jest prawidłowe. Interpretacja Zamawiającego, odwołująca się do „warunków fabrycznych”, w sytuacji, gdy nie zostały określone „jakiegokolwiek wymogi minimalne dla uznania danego zakładu czy warsztatu za oferującego warunki fabryczne”, w żadnej sytuacji nie pozwalałaby na przyjęcie, że zaoblenie nie zostało „stworzone w warunkach fabrycznych”, skutkiem czego wyraz ten faktycznie pozbawiony byłby jakiegokolwiek znaczenia. Interpretacja Odwołującego prowadziłaby zaś do węższego rozumienia wyrazu „fabrycznie”, ograniczając je do wykonania w fabryce na etapie produkcji, niż wynika to z interpretacji językowej, która obejmuje każdy przypadek wykonania w fabryce – nie tylko na etapie produkcji i nie tylko przez producenta.

Nie ulega wątpliwości, że Zamawiający „odróżniał płyty od blatów”, wymagając w rozdziale II pkt 6.1.3. SWZ złożenia „atestu higienicznego lub innego dokumentu równoważnego dopuszczającego stosowanie wyrobów w pomieszczeniach na stały pobyt chorych – dotyczy zastosowanych przy wykonaniu wyrobów płyt laminowanych oraz blatów”. Nie ma jednak podstaw do przyjęcia, że z postanowienia tego czy z innego postanowienia SWZ wynika niedopuszczalność wykonania blatów z płyt meblowych (tych samych, z których miały być wykonane inne elementy innych przedmiotów, które były objęte przedmiotem zamówienia).

Nietrafne są zatem twierdzenia Odwołującego, iż „wymóg, aby blaty były wykonane z płyt, których front jest zaoblony fabrycznie. Oznacza to konieczność zastosowania do wykonania blatów takich materiałów, których producenci zaoblają front blatu. Takie postanowienia SWZ oznaczały, że nie można wykonać tych blatów z innych płyt, w szczególności takich, które są fabrycznie cięte, a zaoblania byłyby wykonane samodzielnie przez Wykonawcę np. poprzez dodanie oklejki, listwy zabezpieczającej, oszlifowanie itp.”. Przyjąć zaś należy, że „wymóg, aby blaty były wykonane z płyt, których front jest zaoblony fabrycznie” nie oznacza, iż blaty, o których mowa w wierszach 8 i 17 w kolumny 1 Specyfikacji asortymentowo – cenowej – oferta wykonawcy, stanowiącej załącznik nr 1a do SWZ, nie mogą być wykonane „z innych płyt, w szczególności takich, które są fabrycznie cięte”, natomiast oznacza, że zaoblenie tego blatu musi być wykonane w fabryce.

Odwołujący nie wykazał, że zaoblenie płyty Eurodekor, z których Przystępujący ma wykonywać te blaty, nie zostanie wykonane w fabryce bądź, w szczególności że nie jest możliwe jego wykonanie w fabryce.

Z samej okoliczności, że Przystępujący będzie wykonywał przedmiotowe blaty z płyty Eurodekor, nie wynika, że ich zaoblenie nie będzie wykonane w fabryce.

W tym stanie rzeczy nie było podstaw do uznania, że blaty, o których mowa w wierszach 8 i 17 w kolumnie 1 Specyfikacji asortymentowo – cenowej – oferta wykonawcy, stanowiącej załącznik nr 1a do SWZ, które Przystępujący ma wykonać z płyty Eurodekor, nie spełniają wynikającego z tych postanowień wymagania, aby blat był zaoblony fabrycznie (w podanym powyżej rozumieniu), a w konsekwencji, że z tego powodu treść oferty Przystępującego jest niezgodna z warunkami zamówienia, wobec czego Zamawiający powinien odrzucić tą ofertę na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5) Pzp.

Zarzut naruszenia art. 239 ust. 1 oraz 253 ust. 1 Pzp Izba uznała za nieuzasadniony w konsekwencji uznania za nieuzasadniony zarzutu art. 226 ust. 1 pkt 5) Pzp.

Zgodnie z art. 239 ust. 1 Pzp, „zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia”. Art. 253 ust. 1 Pzp stanowi zaś, że „niezwłocznie po wyborze najkorzystniejszej oferty zamawiający informuje równocześnie wykonawców, którzy złożyli oferty, o: 1) wyborze najkorzystniejszej oferty, podając nazwę albo imię i nazwisko, siedzibę albo miejsce zamieszkania, jeżeli jest miejscem wykonywania działalności wykonawcy, którego ofertę wybrano, oraz nazwy albo imiona i nazwiska, siedziby albo miejsca zamieszkania, jeżeli są miejscami wykonywania działalności wykonawców, którzy złożyli oferty, a także punktację przyznaną ofertom w każdym kryterium oceny ofert i łączną punktację, 2) wykonawcach, których oferty zostały odrzucone - podając uzasadnienie faktyczne i prawne”.

W sytuacji, gdy oferta Przystępującego nie podlegała odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5), brak było podstaw do przyjęcia, że nie była ona ofertą najkorzystniejszą na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia, a w konsekwencji, iż dokonując jej wyboru Zamawiający naruszył art. 239 ust. 1 Pzp.

W zakresie w jakim ww. zarzut dotyczy art. 253 ust. 1 Pzp stwierdzić należy, że „zarzut tworzą okoliczności faktyczne i prawne wskazujące na naruszenie przepisów ustawy w związku z dokonaną czynnością lub zaniechaniem czynności, do której zamawiający był zobowiązany na podstawie ustawy” (tak w uzasadnieniu wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 1 lutego 2022 r. wydanego w postępowaniu o sygn. KIO 124/22). W odwołaniu nie przedstawiono jakichkolwiek okoliczności faktycznych ani prawnych wskazujących na naruszenie tego przepisu. Nie było więc jakichkolwiek podstaw do uznania, że przepis ten został naruszony przez Zamawiającego.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 557 i art. 575 Pzp oraz § 2 ust. 1 pkt 1), § 5 pkt 1) i 2) oraz § 8 ust. 2 pkt 1) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania.

Zgodnie z art. 557 Pzp „w wyroku oraz w postanowieniu kończącym postępowanie odwoławcze Izba rozstrzyga o kosztach postępowania odwoławczego”, stosownie zaś do art. 575 Pzp strony oraz uczestnik postępowania odwoławczego wnoszący sprzeciw ponoszą koszty postępowania odwoławczego stosownie do jego wyniku. Z § 2 ust. 1 pkt 1) ww. rozporządzenia wynika, że wysokość wpisu wnoszonego w postępowaniu o udzielenie zamówienia na usługi o wartości mniejszej niż progi unijne, o których mowa w art. 3 ust. 1 Pzp, wynosi 7.500 złotych. Stosownie do § 5 pkt 1) i 2) ww. rozporządzenia do kosztów postępowania odwoławczego zalicza się wpis oraz „uzasadnione koszty stron postępowania odwoławczego (...) w wysokości określonej na podstawie rachunków lub spisu kosztów, złożonych do akt sprawy, obejmujące: (...) b) wynagrodzenie i wydatki jednego pełnomocnika, jednak nieprzekraczające łącznie kwoty 3600 złotych”. § 8 ust. 2 pkt 1) ww. rozporządzenia stanowi, że „w przypadku oddalenia odwołania przez Izbę w całości, koszty ponosi odwołujący. Izba zasądza koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, od odwołującego na rzecz zamawiającego”.

Stosownie do § 5 pkt 1) ww. rozporządzenia, do kosztów postępowania odwoławczego zaliczono wpis w wysokości uiszczony przez Odwołującego, tj. 7.500 złotych.

Zamawiający na posiedzeniu niejawnym i rozprawie był reprezentowany przez radcę prawnego. Jak wynika ze złożonej na rozprawie faktury, koszty Zamawiającego w zakresie wynagrodzenia tego radcy prawnego wyniosły 4.428 złotych. Mając na uwadze treść § 5 pkt 2) ww. rozporządzenia, do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Zamawiającego wynagrodzenie pełnomocnika mogło być zaliczone wyłącznie do kwoty 3.600 złotych. Wobec powyższego do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Zamawiającego zaliczono wynagrodzenie radcy prawnego reprezentującego Zamawiającego w kwocie 3.600 złotych.

Wobec oddalenia odwołania zgodnie z § 8 ust. 2 pkt 1) ww. rozporządzenia koszty postępowania ponosi Odwołujący, a Izba zasądziła od Odwołującego na rzecz Zamawiającego kwotę 3.600 złotych.

Przewodniczący: