

Sygn. akt: KIO 2873/24

WYROK

Warszawa, dnia 5 września 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Danuta Dziubińska

Protokolant: Aldona Karpińska

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 12 sierpnia 2024 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia - Konsorcjum: Polintegra Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, Nextiva Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą lidera w Katowicach w postępowaniu prowadzonym przez Miasto Stołeczne Warszawa

orzeka:

1. uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu:
 - 1.1. unieważnienie czynności unieważnienia postępowania,
 - 1.2. unieważnienie czynności odrzucenia oferty odwołującego
 - 1.3. dokonanie czynności badania i oceny oferty złożonej przez odwołującego;
2. kosztami postępowania obciąża zamawiającego i:
 - 2.1. 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 oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszt wynagrodzenia pełnomocnika odwołującego;
 - 2.2. zasądza od zamawiającego na rzecz odwołującego kwotę 18 600 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu wpisu oraz wynagrodzenia pełnomocnika odwołującego w kwocie 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy).

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodnicząca:

Sygn. akt: KIO 2873/24

Uzasadnienie

Miasto Stołeczne Warszawa (dalej: „Zamawiający”) prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie na ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (dalej: „Pzp”) postępowanie o udzielenie zamówienia pn. „Dostawa i wdrożenie urządzeń sieciowych w ramach infrastruktury teleinformatycznej UM opartej na rozwiązaniach Cisco Systems oraz Huawei Technologies”, numer referencyjny: ZP/ABN/271/III-109/24. Zamówienie zostało podzielone na części.

W dniu 12 sierpnia 2024 r., ze wskazaniem działania w imieniu wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia- Konsorcjum: Polintegra sp. z o.o. i Nextiva sp. z o.o. (dalej łącznie: „Odwołujący”), zostało wniesione odwołanie wobec czynności odrzucenia oferty Odwołującego w zakresie części nr 2 na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 14 Pzp i czynności unieważnienia postępowania na podstawie art. 225 pkt 2 Pzp. Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisów art. 226 ust. 1 pkt 8 w związku z art. 224 Pzp w związku z art. 16 Pzp oraz w związku z art. 65 ust. 1 Kodeksu cywilnego poprzez dokonanie czynności odrzucenia jego oferty, pomimo iż wniósł wadium oraz art. 255 pkt 2 Pzp poprzez unieważnienie postępowania, pomimo iż jego oferta nie podlega odrzuceniu.

Wskazując na powyższe, Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu unieważnienie czynności unieważnienia postępowania oraz unieważnienie czynności odrzucenia oferty Odwołującego i dokonanie oceny tej oferty.

W uzasadnieniu Odwołujący wskazał szczególności, że w Specyfikacji warunków zamówienia (dalej: „SWZ”) zostały określone postanowienia istotne dla składania ofert m.in. dla wykonawców działających w konsorcjum: 4. Generalne zasady obowiązujące w postępowaniu 4.1. Oferta musi być sporządzona zgodnie z wymogami określonymi w niniejszej specyfikacji warunków zamówienia, zwanej dalej specyfikacją lub w skrócie SWZ (...) 5. Sposób porozumiewania się Zamawiającego z Wykonawcami 5.1. W niniejszym postępowaniu komunikacja Zamawiającego z Wykonawcami odbywa

się za pomocą środków komunikacji elektronicznej. SWZ, zmiany i wyjaśnienia treści SWZ oraz inne dokumenty zamówienia związane bezpośrednio z postępowaniem dostępne są w rozwiązaniu informatycznym pod adresami wskazanymi w pkt 1 SWZ (dalej: System). (...) 5.4. Oferta musi zostać złożona w formie elektronicznej (opatrzonej kwalifikowanym podpisem elektronicznym), zgodnie z zasadami określonymi w pkt 13 SWZ. Złożenie oferty wymaga od Wykonawcy zarejestrowania się i zalogowania w Systemie, zgodnie z

kolejnością wskazaną w Instrukcji, o której mowa w pkt 5.2. SWZ. (...) 13. Zasady sporządzania i przekazywania dokumentów w postępowaniu 13.1. Ofertę składa się w formie elektronicznej (opatrzonej kwalifikowanym podpisem elektronicznym), pod rygorem nieważności. Złożenie oferty wymaga od Wykonawcy zarejestrowania się, zalogowania w Systemie oraz przeprowadzenia wszelkich czynności niezbędnych do złożenia oferty, o których mowa w Instrukcji korzystania z Systemu, o której mowa w pkt 5.2. SWZ. 13.2. Oferta musi zostać opatrzona kwalifikowanym podpisem elektronicznym przez osobę/osoby upoważnioną/upoważnione do reprezentowania Wykonawcy zgodnie z formą reprezentacji, określoną w dokumencie rejestrowym właściwym dla formy organizacyjnej. Przedmiotowe środki dowodowe, podmiotowe środki dowodowe, oświadczenia i dokumenty załączane do oferty muszą zostać sporządzone zgodnie z poniższymi zasadami. (...) 14. Zawartość oferty, oświadczenia lub dokumenty wymagane w postępowaniu Ofertę składa się w Systemie, w terminie wskazanym w pkt 28 SWZ. 14.1. Oferta składa się z: a) wypełnionego, zdefiniowanego przez Zamawiającego w Systemie, Formularza oferty – zakres danych wypełnianych przez Wykonawcę w Systemie został określony w pkt 23. i 25. SWZ. (...) d) w przypadku wspólnego ubiegania się o zamówienie przez Wykonawców, załączonego do oferty w Systemie: oświadczenia (JEDZ), o którym mowa w lit. b) dotyczącego każdego z Wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie, oświadczenia, z którego wynika, które roboty budowlane, dostawy lub usługi wykonają poszczególni Wykonawcy (sporządzonego wg wzoru określonego w Załączniku nr 2 do SWZ), (...) 14.2.3. Inne oświadczenia lub dokumenty a) w przypadku, gdy oferta została podpisana przez inną osobę niż umocowana w dokumencie rejestrowym Wykonawcy - dokument (np. pełnomocnictwo) potwierdzający umocowanie do reprezentowania Wykonawcy; b) w przypadku, gdy oferta zawiera informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa - dokument zawierający dowody, o których mowa w pkt 19. SWZ; c) w przypadku wniesienia wadium w dopuszczalnej formie niepieniężnej – oryginał gwarancji lub poręczenia.

Odwołujący podał, że Formularz oferty nie został określony przez Zamawiającego jako załącznik do SWZ, a jako załączniki do SWZ określono: Załącznik nr 1.1 - Wzór umowy z załącznikami - dla części 1 zamówienia Załącznik nr 1.2 - Wzór umowy z załącznikami - dla części 2 zamówienia Załącznik nr 2 - Oświadczenie, z którego wynika, które roboty budowlane, dostawy lub usługi wykonają poszczególni Wykonawcy Załącznik nr 3 - Oświadczenie o przynależności lub braku przynależności do grupy kapitałowej Załącznik nr 4 - Oświadczenie Wykonawcy o aktualności informacji zawartych w JEDZ Załącznik nr 5 - Oświadczenie Wykonawcy w zakresie art. 5k rozporządzenia Rady UE 833/2014 Załącznik nr 6 - Wykaz dostaw Załącznik nr 7 - Wykaz osób. Złożenie oferty następowało poprzez wypełnienie za pośrednictwem platformy Marketplanet formularza zgodnie z pkt 14.1.a SWZ.

Odwołujący wypełnił Formularz oferty. Następnie - działając zgodnie z w/w pkt 14.1.d załączył: dwa oświadczenia (JEDZ) – dla każdego z członków konsorcjum Odwołującego, Oświadczenie w trybie art. 117 ust. 4 Pzp - sporządzone wg wzoru określonego w Załączniku nr 2 do SWZ. Ponadto Odwołujący dołączył Umowę konsorcjum z 31 lipca 2024 roku. Według Odwołującego załączeniu powyższych dokumentów było wystarczające, gdyż zamieścił oba dokumenty, jakich wprost wymaga SWZ. A ponadto dołączył umowę konsorcjum - aby nie było żadnych wątpliwości co do formy działania Odwołującego. Z dokumentów wymaganych w SWZ wynika wprost, że ofertę złożył POLINTEGRA Sp. z o.o. i Nextiva Sp. z o.o.

W dniu 7 lipca 2024 roku Zamawiający odrzucił ofertę Odwołującego wskazując, że ofertę złożył wykonawca POLINTEGRA Sp. z o.o., zaś wadium zostało wystawione na wykonawcę konsorcjum POLINTEGRA Sp. z o.o. i Nextiva Sp. z o.o. Odwołujący zaprzeczył, aby ofertę w postępowaniu złożył wykonawca POLINTEGRA Sp. z o.o., stwierdzając, że oferta w postępowaniu została złożona przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia – konsorcjum POLINTEGRA Sp. z o.o. i Nextiva Sp. z o.o. Analiza dokumentów oraz pisma Zamawiającego wskazuje, iż Zamawiający uznał, że ofertę złożyła wyłącznie firma POLINTEGRA Sp. z o.o. Takie a nie inne podanie danych w Formularzu ofertowym w pozycjach „dane wykonawcy” wynika ze sposobu sformułowania tego formularza na platformie Marketplanet, bowiem nie istnieje możliwość wpisania więcej niż 1 firmy - w formularzu jest miejsce tylko dla danych 1 firmy. Dopiero po zaznaczeniu dodatkowych opcji - pojawiają się nowe pola, dla kolejnej firmy. Jednakże zaznaczenie takiej dodatkowej opcji jest nieintencjonalne i wcale nie jest oczywiste, że trzeba taką opcję wybrać. Odwołujący kierował się wytycznymi z SWZ, gdzie dla wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia wyraźnie wskazano dodatkowe wymogi, tj. złożenie dokumentu JEDZ dla członków konsorcjum oraz oświadczenia z art. 177 ust. 2 Pzp. Oba te wymogi Odwołujący spełnił. A zatem działał w zaufaniu do Zamawiającego.

Zdaniem Odwołującego nie można skutecznie odrzucić oferty wykonawcy w oparciu o uznanie, że nie zostały spełnione dodatkowe wymogi, które nie zostały określone w SWZ. Platforma Marketplanet nie jest bowiem źródłem prawa i nie może określać dodatkowych wymogów, których nie określono w SWZ. Oferta w postępowaniu została złożona przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia – konsorcjum POLINTEGRA Sp. z o.o. i Nextiva Sp. z o.o. i została skutecznie zabezpieczona wadium. Jednocześnie konsorcjum POLINTEGRA Sp. z o.o. i Nextiva Sp. z o.o. złożyło wszystkie dokumenty wymagane przez SWZ. Odwołujący przywołał wyrok Izby z dnia 28 stycznia 2008 roku, sygn. akt KIO 117/07 i wskazał na złożoną wraz z odwołaniem umowę konsorcjum, oświadczenie z art. 177 ust. 4 Pzp oraz 2 dokumenty JEDZ, stwierdzając, że. Zamawiający

ma pełną wiedzę, kto złożył ofertę i że było to konsorcjum dwóch firm. W sytuacji gdy w ocenie Odwołującego jego oferta nie powinna zostać odrzucona także unieważnienie postępowania jest niezasadne.

Zamawiający w pisemnej odpowiedzi na odwołanie wniósł o odrzucenie odwołania jako wniesionego przez podmiot

nieuprawniony ewentualnie o oddalenie odwołania w całości jako bezzasadnego.

W uzasadnieniu Zamawiający wskazał m.in. na istniejące jego zdaniem podstawy do zwrotu odwołania z uwagi na treść załączonego do odwołania pełnomocnictwa z 17 grudnia 2022 r., udzielonego Panu M. Ł., które wydaje się być pełnomocnictwem ogólnym, a takie ze swojej istoty obejmuje umocowanie jedynie do czynności zwykłego zarządu (por. art. 98 kc). Wynik analizy literalnego brzmienia tego dokumentu pozwala wysnuć wniosek, że nie wynika z niego wprost umocowanie do prowadzenia istotnego z punktu widzenia ustawy Pzp rodzaju spraw, tj. ubiegania się w imieniu Oferenta o udzielenie zamówienia, w tym składania w jego imieniu ofert w postępowaniach prowadzonych w oparciu o ustawę Pzp. Już tylko ta okoliczność poddaje w wątpliwość istnienie mającego wynikać z przedstawionego pełnomocnictwa uprawnienia do składania ofert w postępowaniach o udzielenie zamówienia w imieniu samego Oferenta - działanie takie może być oceniane jako wykraczające poza zakres czynności zwykłego zarządu. Jednakże nawet gdyby uznać w oparciu o treść spornego pełnomocnictwa prawo pełnomocnika do złożenia oferty w imieniu Oferenta, to z zakresu przedstawionego umocowania nie wynika, wykraczające poza zwykły zarząd, prawo do wnoszenia w imieniu samego tylko Oferenta środków odwoławczych przewidzianych w ustawie Pzp. Pełnomocnictwo nie przyznaje wyznaczonemu w nim pełnomocnikowi prawa do substytucji. W tej sytuacji zasadnym wydaje się kwestionowanie skuteczności każdej próby ustanowienia dla Oferenta jakichkolwiek dalszych pełnomocników w oparciu o powołany dokument z 17 grudnia 2022 r. Jedną z takich prób, jak wynika z okoliczności sprawy (konsekwentne przedstawianie tych samych dokumentów tak przy ofercie, jak i przy odwołaniu, w celu wykazania ciągu pełnomocnictw osób składających oświadczenia zawarte w poszczególnych dokumentach składanych Zamawiającemu i KIO), było zawarcie umowy konsorcjum z 31 lipca 2024 r. (zwanej dalej: Umową Konsorcjum). Dokument ten po stronie Oferenta został podpisany przez Pana M. Ł., oznaczonego jako pełnomocnik Oferenta. Co istotne, Zamawiającemu umowę tę przedstawiano, tak w toku Postępowania, jak i przy odwołaniu, w komplecie z Pełnomocnictwem, z czego można wnioskować, że umocowanie do działania w imieniu Oferenta pełnomocnik wywodzi z tego właśnie podpisanego z datą 17 grudnia 2022 r. pełnomocnictwa.

Zamawiający poddał pod rozagę Izby pytanie, czy z uwagi na ogólny charakter

pełnomocnictwa Umowa Konsorcjum mogła zostać w ogóle skutecznie zawarta przez osobę działającą w imieniu Oferenta na podstawie umocowania mającego z tego pełnomocnictwa wypływać. Przesądzenie o wadliwym zawarciu Umowy Konsorcjum prowadziłyby z kolei do wniosku, że tym samym sformalizowanie współpracy dwóch Wykonawców występujących przed KIO jako Odwołujący de facto nigdy się nie dokonało. Konstatacja ta wpływałaby niewątpliwie na rozstrzygnięcie podjęte przez Izbę w tej sprawie. Kolejnym pytaniem pozostaje, czy z literalnego brzmienia wynika jakiegokolwiek umocowanie do działania w imieniu Odwołującego. W § 5 ust. 3 Umowy Konsorcjum jej strony „udzielił pełnomocnictwa Liderowi Konsorcjum”, na którego w ust. 2 wyznaczono Oferenta. Postanowienie to (forma przyszła, niedokonana) świadczy o tym, że wolą Stron było udzielenie pełnomocnictwa w odrębnym od Umowy Konsorcjum, później wystawionym dokumencie (w tym kontekście treść kolejnych trzech ustępów § 5 wyznaczać ma jedynie zakres umocowania, w jakim działać miałyby w przyszłości, w oparciu o to później udzielone pełnomocnictwo Lider Konsorcjum). Taki dodatkowy dokument nie został przedstawiony Zamawiającemu ani z ofertą, ani z odwołaniem. W § 5 ust. 6 Umowy Konsorcjum przewidziano Liderowi Konsorcjum prawo do udzielania dalszych pełnomocników. Tak przeprowadzona wykładnia omówionych dokumentów pozwala kwestionować umocowanie do wnoszenia środków ochrony prawnej nie tylko przez Oferenta, ale również przez Odwołującego. Ani w postępowaniu, ani wraz z odwołaniem nie zostało przedstawione Zamawiającemu pełnomocnictwo dla Pana M. Ł., na podstawie którego byłby umocowany do wnoszenia odwołania w imieniu Oferenta. Nie został on też upoważniony do udzielania dalszych pełnomocnictw w imieniu Oferenta. Nie zostało również przedstawione Zamawiającemu pełnomocnictwo, z którego wynikać miałyby umocowanie Pana M. Ł. do reprezentowania Odwołującego. Uwzględniając powyżej przywołane okoliczności – na podstawie Umowy Konsorcjum, która, jak wynika z okoliczności sprawy, podpisana została z powołaniem się na pełnomocnictwo, takie późniejsze umocowanie dla Pana M. Ł. do działania w imieniu Odwołującego w oparciu o samą tylko Umowę Konsorcjum nie mogłoby zostać skutecznie udzielone - oczywiście, o ile tylko umowa ta została w ogóle skutecznie zawarta. Jednocześnie, aby działać w imieniu Odwołującego, a zatem w imieniu dwóch wspólnie występujących Wykonawców jako ich pełnomocnik, powinien otrzymać ku temu odrębne pełnomocnictwo udzielone jako owoc wcześniejszego wyraźnego porozumienia tych dwóch wykonawców i udzielonego na jego podstawie późniejszego pełnomocnictwa dla Lidera Konsorcjum (por. § 5 ust. 3 Umowy Konsorcjum). Nie sposób bowiem uznać, że na podstawie pełnomocnictwa udzielonego mu ponad półtora roku wcześniej Oferent upoważniał go do działania w imieniu Odwołującego w celu realizacji Umowy Konsorcjum. W dniu wystawienia Pełnomocnictwa, a zatem 17 grudnia 2022 r. Oferent nie został jeszcze upoważniony do działania w imieniu Odwołującego (nie mógł zatem przenosić na nikogo

umocowania w tym zakresie), a co wykazuje wynik analizy postanowień Umowy Konsorcjum, mógł nie nabyć tego prawa (a co najmniej nie wykazać tego odpowiednio Zamawiającemu) również po podpisaniu Umowy Konsorcjum, o ile w ogóle, owo podpisanie rodziło skutki prawne w istotnym dla rozstrzygnięcia Izby zakresie.

Zamawiający przytoczył stanowisko zawarte w uchwale KIO/KU 29/22 i stwierdził, że oferta Oferenta podlegała odrzuceniu bez względu na ocenę złożonego wraz z ofertą pełnomocnictwa, stąd art. 128 ust. 1 Pzp nie znajdował zastosowania w omawianym kontekście. Zamawiający podał, że Pan M. Ł. tak w postępowaniu, jak i składając odwołanie, działał w przeświadczeniu, że podjęte przez niego w oparciu o powołane dokumenty (Pełnomocnictwo i Umowę Konsorcjum) czynności są skuteczne. Świadczy o tym fakt konsekwentnego składania tych samych dokumentów w postępowaniu i wraz z odwołaniem. W tym kontekście można wysnuć przypuszczenie, że tak Oferent, jak i Odwołujący, nie dysponują innymi dokumentami, z których mogłoby wynikać prawidłowe umocowanie do działania, tak w postępowaniu, jak i postępowaniu odwoławczym przez KIO, a tym samym mogą nie być w stanie wykazać istnienia umocowania Pana M. Ł. do dokonania danych czynności (podpisanie oferty, złożenie odwołania) na dzień ich dokonania.

Uwzględniając powyższe, Zamawiający poddał pod rozagę Izby rozstrzygnięcie o konieczności zwrócenia albo odrzucenia wniesionego odwołania.

Następnie Zamawiający stwierdził, że w jego ocenie Odwołujący nie posiada statusu Wykonawcy w postępowaniu. Podmiot, który nie brał aktywnie udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia na wcześniejszym etapie, w kolejnych jego fazach może zostać uznany za podmiot nieuprawniony do skutecznego wniesienia odwołania. W ocenie Zamawiającego za taki właśnie, nieuprawniony podmiot, powinien zostać uznany Odwołujący. Odrzuconą w postępowaniu ofertę złożył Oferent, a nie Odwołujący. Zdaniem Zamawiającego przesądza o tym literalna treść samej oferty – w sekcji: „Dane Wykonawcy” znajduje się wyraźne wskazanie jedynie na firmę Oferenta. Tymczasem odwołanie zostało złożone w imieniu dwóch występujących wspólnie Wykonawców, tj. Odwołującego. Na gruncie przepisów ustawy Pzp brak jest możliwości rozszerzenia statusu Wykonawcy, który mógł przysługiwać Oferentowi, na Odwołującego. Przepisy ustawy Pzp co do zasady wykluczają możliwość dokonywania jakichkolwiek zmian podmiotowych po stronie Wykonawcy, dopuszczając jedynie enumeratywnie wskazane w art. 455 ust. 1 pkt 2 Pzp wyjątki. Rozpoznawana sytuacja nie mieści się w przesłankach zakreślonych powołanym przepisem.

Kierując się tym przekonaniem Zamawiający wniósł o przesądzenie przez Izbę, że odwołanie zostało wniesione przez podmiot nieuprawniony, a w konsekwencji o odrzucenie

odwołania.

W dalszej kolejności Zamawiający podał, że Odwołujący całą swoją argumentację zawartą w odwołaniu zogniskował wokół twierdzenia o błędnym odczytaniu przez Zamawiającego oznaczenia podmiotu, który złożył w postępowaniu swoją ofertę. Zamiarem Odwołującego jest wyłącznie wykazanie, że oferta nie została złożona przez Oferenta, jak przesądził o tym Zamawiający, a przez dwóch występujących wspólnie Wykonawców, tj. przez Odwołującego. Niezależnie od merytorycznej oceny sformułowanych w odwołaniu twierdzeń, poza sporem powinno być, że nie było zamiarem Odwołującego utrzymanie, że ofertę w postępowaniu złożył Oferent. W żaden sposób Odwołujący nie dążył do podważenia dokonanych przez Zamawiającego ustaleń, że oferta złożona przez Oferenta nie została należycie zabezpieczona wadium.

Jednocześnie nie sposób nie dostrzec, że formułując i uzasadniając zarzut nr 1 Odwołujący zarzuca Zamawiającemu naruszenie przepisu art. 226 ust. 1 pkt 8 w związku z art. 224 ustawy Pzp odnoszących się w swojej istocie do zagadnienia rażąco niskiej ceny. Jednocześnie w żadnym miejscu odwołania Odwołujący nie podejmuje nawet próby wykazania w jaki sposób podjęte przez Zamawiającego w postępowaniu działania miałyby naruszać powołane przepisy. Przywołane przez Odwołującego przepisy ustawy wydają się nie mieć żadnego związku z działaniami podjętymi przez Zamawiającego, co poddaje w wątpliwość spójność stanowiska Odwołującego. Już sama ta okoliczność mogłaby zostać uznana przez Izbę za podstawę do oddalenia odwołania.

Odwołujący w pkt 7 uzasadnienia odwołania stanowczo stwierdza, że ofertę złożył Zamawiającemu nie Oferent a Odwołujący. Nie kwestionuje przy tym, że w formularzu ofertowym złożonym Zamawiającemu znajduje się oczywiste wskazanie jedynie na Oferenta jako na podmiot składający Zamawiającemu swoją ofertę. Twierdzi, że na platformie Marketplanet nie istnieje możliwość wpisania więcej niż jednej firmy w formularzu oferty – tak w pkt 8 uzasadnienia odwołania. Jednocześnie, w kolejnym zdaniu sam poddaje w wątpliwość tę tezę, przyznając, że „po zaznaczeniu dodatkowych opcji – pojawiają się pola dla kolejnej firmy”. Tym samym, w ocenie Zamawiającego, de facto przyznaje, że ma pełną świadomość, że wykorzystywany przez Zamawiającego System (tj. platforma Marketplanet – zwana dalej: Systemem – tak w pkt 5.1 Specyfikacji Warunków Zamówienia) zapewnia możliwość złożenia oferty w imieniu wszystkich członków konsorcjum. Rozmywa jedynie to przyznanie formułą o braku intencjonalności tej opcji i nieoczywistości zastosowania tego rozwiązania. Jednocześnie, niezrozumiale w kontekście poprzedniego twierdzenia, w pkt 10 uzasadnienia odwołania, wspomina o dodatkowych wymogach platformy Marketplanet (Systemu), „których nie określono w SWZ”. W ten sposób, w ocenie Zamawiającego, Odwołujący dodatkowo potwierdza, że ma pełną świadomość obowiązujących w

Postępowaniu zasad sporządzania oferty składanej przez konsorcjum, a zbudowana przez niego w odwołaniu narracja służyć ma jedynie odwróceniu od tego faktu uwagi, a nadto stworzeniu wrażenia o braku jednoznaczności postanowień Specyfikacji Warunków Zamówienia (zwanej dalej: SWZ).

W ocenie Zamawiającego postanowienia dokumentów zamówienia, w tym SWZ, w sposób dostatecznie precyzyjny opisywały wszystkie czynności, których Wykonawcy, składający ofertę jako konsorcjum, powinni byli dokonać.

Pkt 13.1 SWZ: „Ofertę składa się w formie elektronicznej (opatrzonej kwalifikowanym podpisem elektronicznym), pod rygorem nieważności. Złożenie oferty wymaga od Wykonawcy zarejestrowania się, zalogowania w Systemie oraz przeprowadzenia wszelkich czynności niezbędnych do złożenia oferty, o których mowa w Instrukcji korzystania z Systemu, o której mowa w pkt 5.2. SWZ.”

Pkt 5.1 SWZ: „W niniejszym postępowaniu komunikacja Zamawiającego z Wykonawcami odbywa się za pomocą środków komunikacji elektronicznej. SWZ, zmiany i wyjaśnienia treści SWZ ORAZ INNE DOKUMENTY ZAMÓWIENIA ZWIĄZANE BEZPOŚREDNIO Z POSTĘPOWANIEM dostępne są w rozwiązaniu informatycznym pod adresami wskazanymi w pkt 1 SWZ (dalej: System).”

Pkt 5.2 SWZ: „INSTRUKCJA KORZYSTANIA Z SYSTEMU JEST DOSTĘPNA POD WYŻEJ WSKAZANYM ADRESEM w zakładce „Baza Wiedzy”. Zamawiający informuje, iż w przypadku jakichkolwiek wątpliwości związanych z zasadami korzystania z Systemu, Wykonawca winien skontaktować się z dostawcą rozwiązania teleinformatycznego: tel. +48 22 257 22 23 (infolinia dostępna w dni robocze, w godzinach 9.00-17.00), e-mail: oneplace@marketplanet.pl.”

Szczegółowa procedura składania oferty jako konsorcjum w postępowaniu o przedmiocie zamówienia podzielonym na części opisana została w pkt 4.2.1 Instrukcji Korzystania z Systemu (str. 92-94). DOWÓD NR 1 Instrukcja Korzystania z

Systemu – załącznik nr 1 do odpowiedzi na odwołanie. W Instrukcji Korzystania z Systemu wyraźnie wskazano na jej 93. str.: „Po użyciu przycisku „Dodaj konsorcjanta” zostanie wyświetlony formularz dodawania konsorcjanta, w którym należy uzupełnić wszystkie pola oznaczone gwiazdką oraz zatwierdzić operację przyciskiem „Dodaj”.” Następnie, na kolejnej stronie (94.) wyraźnie pouczone Wykonawców: „Prawidłowo dodany konsorcjant zostanie wyświetlony na liście, zaraz pod liderem konsorcjum (jako lidera konsorcjum system zaczytuje dane użytkownika i firmy z konta, z którego będzie składana oferta).” Uzupełniając powyższą treść jest ilustrowana kolejnymi zrzutami ekranu, które dodatkowo ułatwiają użytkownikom Systemu przejście pełnego procesu składania oferty. Wszystkie istotne w tym zakresie

dokumenty dostępne były dla Wykonawców, zgodnie z pkt 5.1 SWZ, w Systemie i nie były kwestionowane w toku Postępowania. Kontestowanie brzmienia dokumentów zamówienia, czy podważanie faktu ich obowiązywania w postępowaniu, na obecnym jego etapie powinno zostać uznane za działanie spóźnione. Odwołujący w odwołaniu przemilcza fakt pełnego udostępnienia wszystkich dokumentów zamówienia, podobnie, jak pomija w uzasadnieniu odwołania w ramach szeroko cytowanych tam postanowień SWZ treść pkt 5.2 SWZ, gdzie wyraźnie wskazano na miejsce publikacji Instrukcji Korzystania z Systemu. Jednocześnie bagatelizuje przytoczony przez siebie wymóg z pkt 13.1 SWZ, gdzie wprost wskazane zostało, że złożenie oferty wymaga od Wykonawcy przeprowadzenia wszelkich czynności niezbędnych do złożenia oferty, o których mowa w Instrukcji Korzystania z Systemu.

W ocenie Zamawiającego, dokumenty zamówienia zrozumiale i jasno określały kolejne czynności, przypisane Wykonawcy, którego intencją było złożenie oferty w ramach konsorcjum. Postanowienia SWZ nie pozostawiają wątpliwości, że czy to Oferent, czy to Odwołujący, tak jak każdy inny Wykonawca chcący wziąć udział w postępowaniu powinni uwzględniać przy składaniu oferty konieczność przeprowadzenia wszelkich czynności niezbędnych do złożenia oferty, o których mowa w Instrukcji korzystania z Systemu, do czego zobowiązuje Wykonawców wyraźnie pkt 13.1 SWZ. Dostateczną precyzyjność omawianych postanowień dokumentów zamówienia potwierdza pośrednio fakt złożenia w postępowaniu w ramach części I zamówienia oferty przez konsorcjum, gdzie wprowadzono dane konsorcjantów w sposób wymagany w dokumentach zamówienia. Odwołujący składał za pośrednictwem Systemu Zamawiającemu własne oferty. Wszystko to, zdaniem Zamawiającego, zdaje się wystarczająco potwierdzać, że postanowienia dokumentów zamówienia były wystarczająco precyzyjne, a Odwołujący, mając ich odpowiednią znajomość, składając ofertę w Systemie nie dochował przy tym należytej staranności. Oznaczenie Wykonawcy lub Wykonawców składających Zamawiającemu swoją ofertę winno zostać explicite określone w uzupełnionym zgodnie z wymaganiami SWZ, w tym również Instrukcji Korzystania z Systemu, formularzu ofertowym.

Już pobieżna analiza złożonego przez Oferenta formularza ofertowego pozwala kategorycznie ustalić, że jedyną i wyłącznie wskazaną firmą wykonawcy w sekcji „Dane Wykonawcy” oferty jest firma Oferenta. W ocenie Zamawiającego okoliczność ta definitywnie przesądza o tym, że oferta została złożona w imieniu Oferenta właśnie.

Oferta Wykonawcy jako jego oświadczenie woli, w postępowaniu musiała zostać złożona pod rygorem nieważności w formie elektronicznej, z zachowaniem opisanych w Instrukcji Korzystania z Systemu wymagań (pkt 13.1 SWZ). Wyrażone na piśmie, w odpowiedniej wymaganej w SWZ formie, oświadczenie zawarte w spornej ofercie złożonej Zamawiającemu, odczytywane przez pryzmat wymagań obowiązujących Wykonawców

zgodnie z dokumentami zamówienia, pozwala stwierdzić, że oferta została złożona przez Oferenta. Gdyby miała zostać skutecznie złożona przez Odwołującego, to zgodnie warunkami ustalonymi w postępowaniu, pełne dane firm Odwołującego powinny znaleźć się w wypełnionym i złożonym Zamawiającemu formularzu oferty. Tam bowiem powinno znaleźć się konkretne oznaczenie podmiotu lub podmiotów składających Zamawiającemu swoją ofertę. Tymczasem treść owego formularza w jakikolwiek sposób nie pozwala wątpić, że został on złożony jedynie w imieniu Oferenta.

Art. 223 ust. 1 Pzp stanowczo wyklucza dokonywanie jakichkolwiek zmian w treści ofert – co ważne, zgodnie z art. 63 ust. 1 Pzp treść oferty powinna zostać przedstawiona Zamawiającemu pod rygorem nieważności w formie elektronicznej. Uwzględniając okoliczności sprawy, tj. podnoszone w odwołaniu, całkowite pominięcie w sekcji „Dane Wykonawcy” wskazania na firmę drugiego z Wykonawców, w ocenie Zamawiającego wyklucza uczynienie zadość oczekiwaniom Odwołującego wyrażonym w odwołaniu. Wyraźne oznaczenie podmiotu składającego ofertę jest jednym z elementów konstytuujących ofertę, a zupełne pominięcie w treści oświadczenia firmy jednego z Wykonawców nie może zostać uznane za niewpływające w sposób istotny na treść oferty. Biorąc pod uwagę jednoznaczne wymagania dokumentów zamówienia, w tym ustawowe zastrzeżenia co do określonej formy w jakiej ma być złożona Zamawiającemu oferta i rygorem jej zastosowania, Zamawiający nie znajduje podstaw do poprawienia treści złożonej mu oferty w sposób zgodny z przepisami ustawy Pzp.

Do pisma zostały załączone: Instrukcja Korzystania z Systemu, oferta konsorcjum złożona w postępowaniu na część I zamówienia, oferta konsorcjum (Odwołującego) złożona w postępowaniu ZP/MB/271/III-79/23.

Wobec szeregu ww. wniosków Zamawiającego postawionych powyżej w odpowiedzi na odwołanie, Izba w pierwszej kolejności wskazuje, iż odwołanie nie podlegało zwrotowi.

Odwołujący, który został wezwany prze Izbę do uzupełnienia pełnomocnictwa uprawniającego do wniesienia odwołania, w określonym terminie uzupełnił pełnomocnictwo. Treść uzupełnionego pełnomocnictwa wskazuje, że zostało udzielone przez dwóch członków konsorcjum i wynika z niej upoważnienie do wniesienia odwołania. Odwołanie, wobec uzupełnienia pełnomocnictwa, nie zawiera braków formalnych. Wpis w prawidłowej wysokości został wniesiony w ustawowym terminie.

Następnie wskazania wymaga, że nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, o których mowa w art. 528 ustawy Pzp.

Izba nie podzieliła stanowiska Zamawiającego, że odwołanie powinno zostać odrzucone z uwagi na to, że zostało wniesione przez podmiot nieuprawniony, bowiem ofertę

samodzielnie złożył wykonawca Polintegra sp. z o.o., o czym w ocenie Zamawiającego przesądza literalna treść samej oferty, gdzie w sekcji: „Dane Wykonawcy” znajduje się wskazanie jedynie na firmę tego podmiotu, zaś odwołanie zostało wniesione przez wykonawców działających wspólnie: Polintegra sp. z o.o. i Nextiva sp. z o.o.

W okolicznościach analizowanej sprawy, w której istotą zarzutów odwołania jest właśnie niezasadne zdaniem Odwołującego uznanie przez Zamawiającego, że oferta nie została złożona przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia -Konsorcjum: Polintegra sp. z o.o. i Nextiva sp. z o.o., powyższe stanowisko Zamawiającego należy ocenić jako próbę doprowadzenia do rozpatrzenia zarzutów odwołania na posiedzeniu. Tymczasem rozpatrzenie zarzutów odwołania następuje na rozprawie.

Z kolei odnosząc się do powyżej przedstawionej argumentacji Zamawiającego dotyczącej umowy konsorcjum, załączanej przez Odwołującego do oferty oraz pełnomocnictwa do złożenia oferty i oczekiwań wobec Izby, zaznaczenia wymaga, że Zamawiający powinien ocenić tę umowę oraz pełnomocnictwo na etapie badania i oceny oferty, złożonej przez Odwołującego i dać wyraz wnioskowi płynącemu z tej oceny w decyzji o odrzuceniu oferty Odwołującego. Zamawiający, na etapie postępowania odwoławczego, nie może skutecznie domagać się od Izby uzupełnienia braku swojej aktywności w tym zakresie. Izba ocenia zgodność z ustawą czynności Zamawiającego a nie ich dokonuje za Zamawiającego.

W ocenie Izby odwołanie podlegało skierowaniu na rozprawę.

Na rozprawie strony podtrzymały swoje stanowiska.

Izba dopuściła ww. dowody załączone do ww. pisma Zamawiającego.

Krajowa Izba Odwoławcza rozpoznając odwołanie, uwzględniając dokumentację postępowania oraz stanowiska zaprezentowane w sprawie, ustaliła i zważyła co następuje:

W ocenie Izby Odwołujący legitymuje się uprawnieniem do skorzystania w przedmiotowym postępowaniu ze środków ochrony prawnej. Zostały bowiem wypełnione przesłanki, o których mowa w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

Następnie Izba ustaliła:

Przedmiotem zamówienia w części 2 postępowania jest dostawa i wdrożenie urządzeń sieciowych w ramach infrastruktury teleinformatycznej UM opartej na rozwiązaniach Cisco Systems oraz Huawei Technologies.

W części nr 2 postępowania został złożona jedna oferta, tj. oferta Odwołującego.

Pismem z 7 sierpnia 2024 r. Zamawiający przekazał Polinegra Sp. z o.o. informację o odrzuceniu oferty złożonej w zakresie części 2 zamówienia oraz o unieważnieniu postępowania w zakresie części 2 zamówienia, w której:

- w zakresie odrzucenia oferty podał:

Zgodnie z pkt 18.1. Specyfikacji Warunków Zamówienia, Wykonawca składając ofertę w postępowaniu zobowiązany był, przed upływem terminu składania ofert, wnieść wadium w kwocie 50 000 zł - w zakresie każdej z części zamówienia, na którą jest składana oferta.

Do oferty załączyli Państwo gwarancję ubezpieczeniową zapłaty wadium nr 998060110313 z 01.08.2024 r. na powyższą kwotę.

Jednakże z treści powyższego dokumentu nie wynika, że zabezpiecza on ofertę Wykonawcy - POLINTEGRA Sp. z o.o., ul. Warszawska 40 lok. 2A, 40-008 Katowice, gdyż w gwarancji tej jako zobowiązany (oferent) zostało wskazane konsorcjum w składzie: Polintegra Sp. z o.o. - Lider Konsorcjum, ul. Warszawska 40/2A, 40-008 Katowice, Nextiva Sp. z o.o. -Partner Konsorcjum, ul. Domaniewska 37/2 2.43, 02-672 Warszawa.

Z kolei z treści formularza ofertowego złożonego przez Państwa wynika, że złożyli Państwo ofertę samodzielnie, bez udziału konsorcjantów.

W związku z powyższymi okolicznościami Państwa oferta została odrzucona, na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 14 ustawy, tzn. ponieważ wnieśli Państwo wadium w sposób nieprawidłowy - Zamawiający nie dysponuje wadium wniesionym przez Wykonawcę, tj. POLINTEGRA Sp. z o.o., ul. Warszawska 40 lok. 2A, 40-008 Katowice.

- w zakresie unieważnienia postępowania Zamawiający podał:

Postępowanie w zakresie części 2 zostało unieważnione na podstawie art. 255 pkt 2 ustawy, tzn. ponieważ wszystkie złożone oferty podlegały odrzuceniu.”

Izba zważyła, co następuje:

Odwołanie podlega uwzględnieniu.

Odwołanie, co wynika z jego treści, zostało wniesione wobec czynności odrzucenia oferty Odwołującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 14 ustawy Pzp.

W związku z tym za oczywistą omyłkę należy uznać wskazanie w zarzutach odwołania na przepisy dotyczące innej podstawy odrzucenia oferty, tj. z uwagi na rażąco niską cenę, co przyznał Zamawiający, stwierdzając w tym zakresie m.in., że przywołane przez Odwołującego przepisy ustawy wydają się nie mieć żadnego związku z działaniami podjętymi przez Zamawiającego.

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 14 ustawy Pzp Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli

wykonawca nie wniósł wadium, lub wniósł w sposób nieprawidłowy lub nie utrzymywał wadium nieprzerwanie do upływu terminu związania ofertą lub złożył wniosek o zwrot wadium w przypadku, o którym mowa w

W przypadku zakwestionowania w odwołaniu czynności odrzucenia oferty wykonawcy, Izba ocenia zasadność tej czynności przez pryzmat informacji o jej dokonaniu, przekazanej przez zamawiającego wykonawcy.

Ze stanowisk prezentowanych przez strony wynika, co następuje:

Zdaniem Zamawiającego, skoro w tabeli „Dane wykonawcy” Formularza ofertowego zostały podane dane wykonawcy Polintegra Sp. z o.o., to przesądza to o tym, iż wykonawca ten występuje bez udziału konsorcjantów. Skoro zatem, załączony do oferty dokument wadium został wystawiony na działających wspólnie: Polintegra Sp. z o.o. i Nextiva Sp. z o.o., zostało ono nieprawidłowo wniesione i dlatego oferta została odrzucona. Zamawiający nie kwestionuje przy tym formy wniesienia, kwoty wadium i pozostałych wymogów co do treści gwarancji wadium, lecz to, że zabezpiecza ona ofertę konsorcjum Polintegra Sp. z o.o. i Nextiva Sp. z o.o., a jego zdaniem ofertę złożył samodzielnie Polintegra Sp. z o.o.

Według Odwołującego natomiast, oferta została złożona przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia – konsorcjum: Polintegra Sp. z o.o. (lider) i Nextiva Sp. z o.o. (partner), na co wskazują m.in. złożone wraz z ofertą dokumenty wymagane w SWZ od wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie, zaś podanie danych w Formularzu ofertowym w tabeli „Dane wykonawcy” wynikało ze sposobu sformułowania tego formularza na platformie Marketplanet. tj. w formularzu jest miejsce tylko dla danych jednej firmy. Dopiero po zaznaczeniu dodatkowych opcji - pojawiają się nowe pola, dla kolejnej firmy. Jednakże zaznaczenie takiej dodatkowej opcji jest nieintencjonalne i nie jest oczywiste, że trzeba taką opcję wybrać.

W sprawie nie ma sporu, że Formularz ofertowy, złożony przez Odwołującego w części 2 postępowania w tabeli „Dane Wykonawcy” zawierał wskazanie na Polintegra Sp. z o.o. Nie jest przy tym kwestionowane przez Zamawiającego, że Odwołujący wraz z ofertą złożył dokumenty wskazane w Formularzu ofertowym, tj. dwa jednolite europejskie dokumenty zamówienia (dalej: „JEDZ”), wymienione w tabeli „Dokumenty ogólne do oferty”, tj. JEDZ złożony przez Polintegra Sp. z o.o. oraz JEDZ złożony przez Nextiva Sp. z o.o., w tabeli „Dokumenty do oferty (dodane przez Oferenta)”, tj. Gwarancja, Polisa, Pełnomocnictwo p. Marka Łukaszczyka, Umowa konsorcjum Polintegra Sp. z o.o. i Nextiva Sp. z o.o., wypełniony załącznik nr 2 do SWZ stanowiący oświadczenie z art. 117 ust. 4 ze wskazaniem na Polintegra Sp. z o.o. i Nextiva Sp. z o.o.

W związku z tym rozstrzygnięcia wymaga, czy dysponując tak złożoną ofertą, która

zgodnie z wymogami SWZ została złożona na platformie Marketplanet (w treści także: „System”), Zamawiający w ramach badania i oceny oferty zasadnie pominął znaczącą część Formularza ofertowego i załączonych do niego dokumentów i uznał, że oferta ta została złożona wyłącznie przez Polintegra Sp. z o.o., a skoro gwarancja wadium została wystawiona dla Polintegra Sp. z o.o. i Nextiva Sp. z o.o. - dokonał odrzucenia oferty.

W pierwszej kolejności wskazania wymaga, że Zamawiający był zobowiązany do rzetelnego zbadania i oceny otrzymanej w postępowaniu oferty. Tymczasem Zamawiający, opierając się wyłącznie na jednej z tabel Formularza ofertowego i jednym z dokumentów załączonych do oferty, tj. gwarancji wadium, przesądził o tym, że Polintegra sp. z o.o. samodzielnie złożyła ofertę.

W ocenie Izby tak przeprowadzonej czynności badania i oceny ofert nie można uznać za prawidłową. Została ona dokonana bowiem w sposób nie uwzględniający określonych przez Zamawiającego postanowień SWZ.

Zgodnie z pkt 14. 1. SWZ Oferta składa się z:

- a) wypełnionego, zdefiniowanego przez Zamawiającego w Systemie, Formularza oferty – zakres danych wypełnianych przez Wykonawcę w Systemie został określony w pkt 23. i 25. SWZ.

(...)

- b) załączonego do oferty w Systemie oświadczenia w postaci Jednolitego Europejskiego Dokumentu Zamówienia (JEDZ) - zakres danych wypełnianych przez Wykonawcę jest możliwy do pobrania z Systemu w sposób określony w Instrukcji, o której mowa w pkt 5.2. SWZ. Szczegółowe zasady wypełniania JEDZ zostały określone w pkt 15. SWZ;

- c) w przypadku gdy Wykonawca polega na zdolnościach lub sytuacji innych Podmiotów, załączonego do oferty w Systemie:

- oświadczenia (JEDZ), o którym mowa w lit. b) dotyczącego każdego Podmiotu,
- zobowiązania każdego Podmiotu udostępniającego zasoby potwierdzającego, że stosunek łączący Wykonawcę z Podmiotem udostępniającym zasoby gwarantuje rzeczywisty dostęp do tych zasobów, oraz określającego w szczególności:

– zakres dostępnych Wykonawcy zasobów Podmiotu udostępniającego zasoby;

– sposób i okres udostępnienia Wykonawcy i wykorzystania przez niego zasobów Podmiotu udostępniającego te zasoby przy wykonywaniu zamówienia;

– czy i w jakim zakresie Podmiot udostępniający zasoby, na zdolnościach którego Wykonawca polega w odniesieniu do warunków udziału w postępowaniu, dotyczących

wykształcenia, kwalifikacji zawodowych lub doświadczenia, zrealizuje roboty budowlane lub usługi, których wskazane zdolności dotyczą.

d) w przypadku wspólnego ubiegania się o zamówienie przez Wykonawców, załączonego do oferty w Systemie:

- oświadczenia (JEDZ), o którym mowa w lit. b) dotyczącego każdego z Wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie,
- oświadczenia, z którego wynika, które roboty budowlane, dostawy lub usługi wykonają poszczególni Wykonawcy (sporządzonego wg wzoru określonego w Załączniku nr 2 do SWZ),

Ww. pkt 23. i 25. SWZ dotyczą sposobu obliczenia ceny oferty (pkt 23) i kryteriów oceny ofert (pkt 25).

W myśl art. 65 § 1 Kodeksu cywilnego: Oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje.

W sytuacji zatem, gdy sam Zamawiający określił, że na ofertę składaną w postępowaniu składają się ww. dokumenty, to nie sposób uznać za prawidłowe całkowite zignorowanie (na co wskazuje treść informacji o odrzuceniu oferty odwołującego), że JEDZ Polintegra Sp. z o.o. wskazywał na działanie wspólnie z Nextiva Sp. z o.o. a JEDZ Nextiva Sp. z o.o. wskazywał na działanie wspólnie z Polintegra sp. z o.o., pominięcie, że ofertę złożył pan Marek Łukaszczyk na podstawie pełnomocnictwa udzielonego przez Polintegra sp. z o.o., która była liderem konsorcjum, co wynika załączonej do oferty umowy konsorcjum, w której znajdują się postanowienia dotyczące m.in. uprawnień lidera konsorcjum, że Gwarancja ubezpieczeniowa zapłaty wadium została wystawiona na członków konsorcjum, natomiast w Polisie, do której ta gwarancja jest załącznikiem, jako Ubezpieczający, na którego wniosek została wystawiona gwarancja widnieje Polintegra sp. z o.o., a także, że z oświadczenia złożonego na podstawie art. 117 ust. 4 ustawy Pzp, a więc przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, wynika podział zadań pomiędzy członków konsorcjum przy realizacji zamówienia.

W ocenie Izby, w sytuacji, gdy Zamawiający otrzymał Formularz ofertowy, z którego treści wynikało, że pomimo, iż w pozycji Dane Wykonawcy został wskazany jeden podmiot, jednak z pozostałych pozycji Formularza ofertowego i załączonych do oferty dokumentów, wymaganych w SWZ od wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, wynikało, że podmiot ten nie występuje samodzielnie, to nie powinien arbitralnie, z całkowitym pominięciem znaczącej treści oferty przyjąć, że ma do czynienia z wykonawcą

działającym samodzielnie.

Tym bardziej, że to Zamawiający wskazał System, a jak wynika ze złożonych na rozprawie wyjaśnień Odwołującego, które potwierdził Zamawiający, złożenie oferty przez ten System wymagało zalogowania się. Po zalogowaniu System sam w tabeli „Dane Wykonawcy” wpisywał informacje wskazujące na podmiot, który był reprezentowany przez osobę logującą się do Systemu. Również automatycznie przez System była wypełniana tabela „Dokumenty ogólne do oferty” - po prawidłowym wypełnieniu dwóch JEDZ, a także tabela „Dokumenty do oferty (dodane przez Oferenta)” - po ich dodaniu przez zalogowanego.

Natomiast - jak zauważył Odwołujący - System, pomimo, iż automatycznie wprowadza do Formularza ofertowego określone dane, pomimo, iż przyjął dwa dokumenty JEDZ, nie przeniósł odnośnych informacji do Danych Wykonawcy. Nadto zgodnie z SWZ pkt 14.1. lit. a) SWZ zakres danych wypełnianych przez Wykonawcę w Systemie został określony w pkt 23. i 25. SWZ które dotyczą odpowiednio sposobu obliczenia ceny oferty i kryteriów oceny ofert.

W ocenie Izby, w sytuacji, gdy czynność badania i oceny oferty Odwołującego została dokonana przez Zamawiającego, przy uwzględnieniu wybiórczo wybranych elementów tej oferty, oznacza to, że nastąpiło to w sposób należyty. To, że jedna z tabel Formularza ofertowego wskazywała na Polintegra Sp. z o.o., w sytuacji, gdy z pozostałych treści oferty jasno wynika, że wykonawca ten oświadcza, że działa w ramach konsorcjum z Nextiva Sp. z o.o., wskazuje, że czynność odrzucenia oferty Odwołującego, dokonana bez przeprowadzenia analizy całej oferty i załączonych do niej dokumentów, jest wadliwa.

Skład orzekający Izby podziela stanowisko wyrażone m.in. w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z 2 lutego 2024 r. sygn. akt KIO 125/24, w którym zostało stwierdzone: Celem prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego

jest dążenie zamawiającego do wyboru oferty najkorzystniejszej, nie zaś eliminacja wykonawców z postępowania, służąca zachowaniu nieprawidłowo rozumianej zasady formalizmu. Zamawiający przed odrzuceniem ofert wykonawców winien dołożyć wszelkich starań, aby w przypadku istnienia wątpliwości co do treści złożonych ofert, podjąć działania służące ich wyjaśnieniu, w granicach określonych przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zgodnie z art. 255 pkt 2 ustawy Pzp Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli wszystkie złożone wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo oferty podlegały odrzuceniu

W sytuacji, gdy potwierdził się zarzut braku stwierdzonej przez Zamawiającego podstawy do odrzucenia oferty Odwołującego, również ww. zarzut podlega uwzględnieniu. Nie wystąpiła bowiem przesłanka unieważnienia postępowania określona w ww. przepisie.

Zgodnie z przepisem art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, Izba uwzględnia odwołanie w całości lub w części, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, konkursu lub systemu kwalifikowania wykonawców. W analizowanej sprawie zostało stwierdzone naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia.

Zgodnie z art. 557 ustawy Pzp, w wyroku oraz w postanowieniu kończącym postępowanie odwoławcze Izba rozstrzyga o kosztach postępowania odwoławczego.

Biorąc powyższe pod uwagę, o kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku postępowania na podstawie art. 557 i art. 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 i 2 lit. b 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 (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodnicząca: