

Sygn. akt: KIO 3077/24

WYROK

Warszawa, dnia 20 września 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Monika Banaszekiewicz

Protokolant: Oskar Oksiński

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 26 sierpnia 2024 r. przez wykonawcę MCS SERWIS Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Szpital Wolski im. Dr Anny Gostyńskiej sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – wykonawcy B.S. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą REG-ART B.S. w Warszawie

orzeka:

1. odrzuca odwołanie w zakresie zarzutów nr 1, 2, 3, 4, 5 i 7 odwołania,
2. oddala odwołanie w pozostałym zakresie,
3. kosztami postępowania obciąża Odwołującego i:

3.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę MCS SERWIS Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. z siedzibą w Warszawie tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez zamawiającego Szpital Wolski im. Dr Anny Gostyńskiej sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie tytułem wynagrodzenia pełnomocnika,

3.2 zasądza od wykonawcy MCS SERWIS Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. z siedzibą w Warszawie na rzecz zamawiającego Szpital Wolski im. Dr Anny Gostyńskiej sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione przez zamawiającego.

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 3077/24

Uzasadnienie

Zamawiający Szpital Wolski im. Dr Anny Gostyńskiej sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Zamawiający”), prowadzi z zastosowaniem przepisów ustawy z 11 września 2019 r. prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 dalej: „ustawa Pzp”) postępowanie w trybie podstawowym z możliwością przeprowadzenia negocjacji na „Zakup, montaż i uruchomienie klimatyzatorów na potrzeby Szpitala Wolskiego” (sprawa nr EP/48/2024). Wartość szacunkowa zamówienia jest poniżej progów unijnych. Ogłoszenie o zamówieniu ukazało się w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 20 czerwca 2024 r. pod nr 2024/BZP 00375892

Dnia 26 sierpnia 2024 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, w przedmiotowym postępowaniu na podstawie art. 513 pkt 1 ustawy Pzp odwołanie złożył wykonawca MCS SERWIS Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Odwołujący”).

Odwołanie złożono od niezgodnej z przepisami ustawy Pzp czynności Zamawiającego, podjętej w prowadzonym przez niego postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego (dalej: „Postępowanie”), polegającej na wyborze na podstawie powiadomienia o wyborze najkorzystniejszej z ofert z dnia 19 sierpnia 2024r. oferty B.S. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą REG-ART B.S. w Warszawie, jako najkorzystniejszej z ofert.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. 239 ust. 1 w zw. z art. 16 ust. 1 i 2 oraz w zw. z art. 17 ust. 2 ustawy Pzp - poprzez dokonanie

wadliwego wyboru oferty „REG-ART B.K.S.” jako najkorzystniejszej, w sytuacji, gdy to oferta złożona przez Odwołującego jest o prawie 5 tysięcy tańsza, wskazany przez Odwołującego okres gwarancji uprawnia do otrzymania w

ramach oceny maksymalnej liczby punktów tj. 30,00 (punktacja tej wysokości za kryterium gwarancji została przyzna Odwołującemu w powiadomieniu o wyborze najkorzystniejszej oferty z dnia 23 lipca 2023r.) i w świetle postawionych kryteriów oceny ofert (cena i okres gwarancji), winna zostać wybrana jako oferta najkorzystniejsza, spośród ofert niepodlegająca odrzuceniu.

2. art. 239 ust. 2 w zw. z art. 16 ust. 1 i 2 oraz w zw. z art. 17 ust. 2 ustawy Pzp - poprzez błędne uznanie, iż oferta złożona przez „REG-ART. B.K.S.” przedstawia najkorzystniejszy stosunek jakości do ceny podczas, gdy oferta złożona przez Odwołującego jest o prawie 5 tysięcy tańsza, wskazany przez Odwołującego okres gwarancji uprawnia do otrzymania w ramach oceny maksymalnej liczby punktów tj. 30,00 (punktacja tej wysokości za kryterium

gwarancji została przyzna Odwołującemu w powiadomieniu o wyborze najkorzystniejszej oferty z dnia 23 lipca 2023r.) i w świetle postawionych kryteriów oceny ofert (cena i okres gwarancji), winna zostać wybrana jako oferta najkorzystniejsza, spośród ofert niepodlegająca odrzuceniu.

3. art. 275 ust. 1 i 2 ustawy Pzp - poprzez wadliwe uznanie przez Zamawiającego, iż oferta złożona przez „REG-ART B.K.S.” jest najbardziej korzystna, skutkiem czego Zamawiający dokonał wyboru tej oferty, podczas gdy oferta złożona w trakcie Postępowania przez Odwołującego spełniała warunki do uzyskania większej liczby punktów tj. 100,00, będąc tym samym najkorzystniejszą ofertą złożoną w trakcie Postępowania.

4. art. 240 ust. 2 w zw. z art. 16 ust. 1 i 2 i art. 17 ust. 1 i 2 ustawy Pzp poprzez sformułowanie kryterium oceny ofert dotyczącego okresu gwarancji w sposób pozostawiający Zamawiającemu nieograniczoną swobodę wyboru najkorzystniejszej oferty, polegający na określeniu w SWZ Postępowania Kryterium nr 2 tj. „Okres gwarancji na wszystkie urządzenia - 30 pkt” w sposób nieprzejrzysty, gdyż wskazanie okresu gwarancji na okres 48 miesięcy skutkowało przyznaniem zarówno 20 jak i 30 punktów, skutkiem czego z uwagi na niejednoznaczne kryteria oceny ofert okresu gwarancji Zamawiający zawiadomieniem z dnia 06 sierpnia 2024r. unieważnił czynność wyboru najkorzystniejszej z ofert Odwołującego, następnie powtórzył czynność oceny i badania ofert i dnia 19 sierpnia dokonał ponownego wyboru jako najkorzystniejszej z ofert oferty „REG- ART B.K.S.” przy niezminionej dokumentacji przetargowej oraz niezmiennym kryterium oceny ofert.

5. art. 240 ust. 1 w zw. z art. 16 ust. 1 ustawy Pzp, poprzez brak sformułowania kryteriów oceny ofert w sposób jasny i zrozumiały, skutkiem czego błędnie określone kryterium oceny ofert stwarzało możliwość Zamawiającemu przyznania określonej punktacji w kryterium gwarancji w sposób dowolny, naruszający zasady równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji.

6. art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp - poprzez zaniechanie odrzucenia oferty „REG-ART B.K.S.”, z uwagi na jej niezgodność z warunkami zamówienia określonymi w SWZ oraz załącznikach do SWZ, polegające na oferowaniu przez „REG-ART. B.K.S.” świadczenia usługi montażu i napraw gwarancyjnych przedmiotu zamówienia tj. klimatyzatorów, w sytuacji braku posiadania ważnego certyfikatu Autoryzowanego Partnera Serwisowego, zwane dalej: „Certyfikat APS” wydanego przez Generalnego Dystrybutora urządzeń marki „Fujitsu” (producenta klimatyzatorów składających się na przedmiot zamówienia), którego posiadanie stanowi warunek wykonywania montażu, napraw gwarancyjnych i przeglądów technicznych urządzeń typu Spli i Multi określony w Warunkach Gwarancji dla urządzeń marki Fujitsu, zwane dalej: „OWU”, zaś załączony wraz w ofertą załącznik „Certyfikaty FUJITSU” na portalu e-propublico.pl nie został opatrzony podpisem kwalifikowanym, w związku z czym REG-ART B.K.S.” nie ma wymaganych uprawnień do wykonania

oferowanego przedmiotu zamówienia, skutkiem czego nie zostaną osiągnięte cele Postępowania.

7. art. 106 ust 2 ustawy Pzp - poprzez zaniechanie żądania przedmiotowych środków dowodowych w postaci certyfikatu APS i nie uwzględnienie, że Zamawiający żąda od wykonawcy dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz dających gwarancję wykonania przedmiotu zamówienia tj. związanych z przedmiotem zamówienia, podczas gdy posiadanie certyfikatu APS stanowi warunek wykonywania montażu, napraw gwarancyjnych i przeglądów technicznych urządzeń typu Spli i Multi tj. stanowiących przedmiot zamówienia.

Odwołujący wnosil o:

- 1) Uwzględnienie odwołania w całości.
- 2) Unieważnienie czynności wyboru oferty wykonawcy REG-ART B.K.S., jako

najkorzystniejszej.

- 3) Powtórzenie czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem okoliczności

przywołanych w odwołaniu.

- 4) Odrzucenie oferty Wykonawcy REG-ART B.K.S..

- 5) Żądanie alternatywne: unieważnienie Postępowania jako obciążonego niemożliwą do

usunięcia wadą.

6) Zobowiązanie REG-ART B.K.S. do przedłożenia Zamawiającemu certyfikatu

Autoryzowanego Partnera Serwisowego wydanego przez Generalnego Dystrybutora urządzeń marki FUJITSU" w Polsce firmy Klima - Therm sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie w celu potwierdzenia posiadania statusu Autoryzowanego Partnera Serwisowego, w tym możliwości wykonywania montażu, napraw gwarancyjnych i przeglądów technicznych tj. czynności składających się na przedmiot zamówienia.

7) Przeprowadzenie dowodu z dokumentacji przetargowej Specyfikacji Warunków

Zamówienia Postępowania, opublikowanej 20 czerwca 2024r., zwana dalej: „SWZ” tj. zapisów Działu XVIII Kryterium 2 lit. c (str.22-23) SWZ - na okoliczność postanowień o sposobie oceny wskazanych przez wykonawców okresów gwarancji, w tym, iż wskazanie okresu 48 miesięcy gwarancji uprawnia do przyznania 30 pkt

8) Przeprowadzenie dowodu z dokumentacji przetargowej - Powiadomienie z dnia 23 lipca

2024r. o wyborze najkorzystniejszej oferty - na okoliczność przyznania ofercie złożonej przez Odwołującego 30 punktów w „Kryterium 2 - okres gwarancji na wszystkie

urządzenia - 30 pkt" i uzyskanie łącznie 100,00 punktów, przyznania ofercie złożonej przez REG-ART B.K.S. punktów w „Kryterium 2 - okres gwarancji na wszystkie

urządzenia - 30 pkt" i uzyskanie łącznie 99,00 punktów.

9) Zawiadomienie z dnia 06 sierpnia 2024r. o unieważnieniu czynności wyboru

najkorzystniejszej oferty oraz powtórzeniu czynności oceny i badania ofert - na okoliczność unieważnienia wyboru oferty Odwołującego oraz dokonaniu ponownej oceny i badania tych samych ofert o niezmiennej treści i zawartości.

10) Przeprowadzenie dowodu z dokumentacji przetargowej - Powiadomienie z dnia 19 sierpnia 2024r. o wyborze najkorzystniejszej oferty - na okoliczność przyznania ofercie złożonej przez Odwołującego 20 punktów w „Kryterium 2 - okres gwarancji na wszystkie urządzenia - 30 pkt" i uzyskanie łącznie 90,00 punktów, przyznania ofercie złożonej przez REG-ART B.K.S. 30 punktów w „Kryterium 2 - okres gwarancji na wszystkie urządzenia - 30 pkt" i uzyskanie łącznie 99,00 punktów przy niezminionej dokumentacji przetargowej wobec wyboru najkorzystniejszej oferty z dnia 23 lipca 2024r.

11) Załącznik nr 2 do Specyfikacji Warunków Zamówienia - na okoliczność szczegółowego opisu przedmiotu zamówienia, wykonania prac montażowych urządzeń, świadczenia nieodpłatnego serwisu gwarancyjnego w okresie gwarancji, wydanie Zamawiającemu kart gwarancyjnych.

12) Załącznik nr 2A - Specyfikacja techniczno-eksploatacyjna do Specyfikacji Warunków Zamówienia - na okoliczność szczegółowego opisu parametrów klimatyzatorów składających się na przedmiot zamówienia, typu klimatyzatorów, wymogu załączenia deklaracji zgodność CE wydanej przez producenta FUJITSU GENERAL LIMITED.

13) Deklaracja zgodności UE - na okoliczność wskazania marki oraz producenta klimatyzatorów składających się na przedmiot zamówienia.

14) Przeprowadzenie dowodu z dokumentu Ogólne Zasady Gwarancji - Warunki Gwarancji dla urządzeń marki FUJITSU 01/2021", zwane dalej: „OWU" - na okoliczność, iż obowiązki i prawa gwaranta składające się m.in. na montaż, naprawę gwarancyjną, przeglądy techniczne może wykonywać jedynie podmiot posiadający status

Autoryzowanego Partnera Serwisowego, iż Autoryzowanym Partnerem Serwisowym może być firma posiadająca ważny certyfikat APS wydany przez Generalnego Dystrybutora, brak posiadania ważnego certyfikatu APS uniemożliwia wykonywanie świadczeń z tytułu udzielonej gwarancji.

15) Przeprowadzenie dowodu z dokumentu „Certyfikat 2024 Fujitsu” z dnia 06.06.2024r. -na okoliczność posiadania przez Odwołującego ważnego do dnia 06.06.2025r. certyfikatu uprawniającego do montażu i serwisu urządzeń klimatyzacyjnych typu SPLIT/MULTI.

16) Zasądzenie na rzecz Odwołującego kosztów postępowania według norm przepisanych w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Odwołujący wskazał, że posiada interes we wniesieniu odwołania. Wskazał on, że w przypadku przyznania mu prawidłowej liczby punktów w ramach kryterium nr 2 określonego SWZ tj. gwarancji (tak jak to miało miejsce w powiadomieniu o wyborze najkorzystniejszej oferty z dnia 23 lipca 2024r.) Odwołujący ponownie uzyskałby najwyższą łączną ilość punktów i jego oferta w oparciu o kryteria oceny ofert, zostałaby uznana za najkorzystniejszą.

Odwołanie w zakresie zarzutu nr 6 zostało wniesione z zachowaniem ustawowego terminu określonego w art. 515 ust. 1 pkt 2 lit. a) ustawy Pzp. Informację stanowiącą podstawę do wniesienia odwołania Odwołujący uzyskał 19 sierpnia 2024r. - Powiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty. W związku z powyższym odwołanie wniesione w dniu 26 sierpnia 2024 r. należy uznać za wniesione w wymaganym zgodnie z ustawą Pzp terminie.

Wpis od odwołania w kwocie 7 500,00 złotych (siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) został uiszczony przelewem na rachunek bankowy Urzędu Zamówień Publicznych. Odwołujący prawidłowo przekazał kopię odwołania Zamawiającemu oraz załączył potwierdzenie przekazania odwołania Zamawiającemu.

W uzasadnieniu zarzutów odwołania Odwołujący podał, że po zapoznaniu się z zamówieniem opublikowanym dnia 20 czerwca 2024r. przez Zamawiającego na stronie e-ProPublico.pl, przygotował i złożył ofertę spełniającą wszelkie wymagania. Poza ofertą Odwołującego wpłynęły dwie inne oferty tj. oferta REG-ART B.K.S. oraz oferta złożona przez Clean Air Norbert Chodakowski. Ostatnia z ofert została odrzucona wobec braku wniesienia w terminie wadium. W związku z tym ocenie podlegały tylko oferty Odwołującego oraz REG-ART B.K.S..

Odwołujący wskazał, że powiadomieniem o wyborze najkorzystniejszej oferty z dnia 23 lipca 2024r. wybrana została oferta Odwołującego uzyskując maksimum punktów tj. 100,00, zaś oferta złożona przez REG-ART B.K.S. uzyskała 99,00 pkt. Od wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej odwołał się REG-ART B.K.S., w wyniku czego dnia 06 sierpnia 2024r. Zamawiający zawiadomił o unieważnieniu czynności wyboru oferty Odwołującego i powtórzył czynność badania i oceny ofert. Powiadomieniem o wyborze najkorzystniejszej oferty z dnia 19 sierpnia 2024r. wybrana została oferta B.K.S. uzyskując tym samym liczbę 99,00 pkt, zaś oferta Odwołującego uzyskała 90,00 pkt (tj. o 10,00 pkt mniej) przy niezmiennych warunkach zamówienia i kryteriach oceny ofert.

Odwołujący podał, że zgodnie z dokumentem „Specyfikacja Warunków Zamówienia Postępowania” opublikowanym dnia 20 czerwca 2024r., wybór najkorzystniejszej ofert opierał się na punktacji przyznanej na podstawie dwóch wskazanych kryteriów tj. Cena i Okres Gwarancji. Zgodnie z treścią działu XVIII „OPIS KRYTERIÓW OCENY OFERT, WRAZ Z PODANIEM WAG TYCH KRYTERIÓW I SPOSOBU OCENY OFERT” - Kryterium nr 2 - Okres

gwarancji na wszystkie urządzenia - 30 pkt, poszczególne punktacja za wskazany przez wykonawcę okres gwarancji przedstawiała się następująco tj.

- a. Gwarancja na okres 24 miesięcy - 0 pkt
- b. 24 miesiące - 36 miesięcy - 10 pkt
- c. 36 miesięcy-48 miesięcy-20 pkt
- d. 48 miesięcy - 60 miesięcy - 30 pkt

Zgodnie z postanowieniami powyższego kryterium gwarancji, wskazanie terminu gwarancji w okresie 48 miesięcy uprawnia jak zauważył Odwołujący do przyznania zarówno 20 jak i 30 punktów. Mając nawet na uwadze zapis znajdujący się pod opisem kryterium tj. „Okres gwarancji należy podać tylko w pełnych latach, podanie w latach i miesiącach spowoduje zaokrąglenie zawsze w dół”, Odwołujący wskazując termin gwarancji na okres 49 miesięcy, nadal uprawniony był w jego ocenie do uzyskania maksymalnej liczby punktów w wysokości 30 pkt

Odwołujący wskazał, że pomiędzy powiadomieniem o wyborze najkorzystniejszej oferty z dnia 23 lipca, na podstawie którego oferta złożona przez Odwołującego została wybrana jako najkorzystniejsza, uzyskując maksymalną liczbę 30 pkt za kryterium gwarancji a powiadomieniem o wyborze najkorzystniejszej oferty z dnia 19 sierpnia, na podstawie którego wybrana została oferta złożona przez REG-ART B.K.S., zaś oferta Odwołującego uzyskała niższą punktację tj. 20 pkt za kryterium gwarancji, nie nastąpiła żadna zmiana okoliczności faktycznych Postępowania, zmiana dokumentacji przetargowej Postępowania czy kryterium oceny ofert. Stan faktyczny na przestrzeni całego postępowania pozostawał niezmienny, zaś rozstrzygnięcia podejmowane przez Zamawiającego były odmienne. Zachowanie Zamawiającego w Postępowaniu jest dalekie według Odwołującego od respektowania zasady równego traktowania wykonawców w postępowaniu oraz przeprowadzenia postępowania w sposób przejrzysty, gdyż z jednej strony bezpodstawnie unieważnił on wybór oferty Odwołującego nie podając jakichkolwiek powodów podjętej czynności, a z drugiej strony wybrał jako najkorzystniejszą ofertę złożoną przez REG-ART B.K.S., przy niezmiennych okolicznościach faktycznych występujących na przestrzeni całego Postępowania.

W dalszej części uzasadnienia odwołania Odwołujący podał, że w przedmiotowym postępowaniu czynności podejmowane przez Zamawiającego skutkowały również naruszeniem art. 240 ust. 1 i 2 ustawy Pzp poprzez sformułowanie kryterium oceny ofert dotyczących okresu gwarancji w sposób pozostawiający Zamawiającemu nieograniczoną swobodę wyboru najkorzystniejszej oferty. Odwołujący wskazał, że warunkiem zachowania zasady przejrzystości i równego traktowania wykonawców jest nie tylko jednoznaczne określenie pozacenowych kryteriów oceny ofert, ale również podanie, co w ramach danego kryterium będzie oceniane oraz w jaki sposób ta ocena będzie przebiegała. Zdaniem Odwołującego chodzi o to, aby wykonawcy mogli ustalić oraz wziąć pod uwagę przy

przygotowywaniu ofert, jakie są oczekiwania Zamawiającego. Wykonawcy muszą w szczególności wiedzieć, jakie warunki zaproponować, aby ich oferta została najwyżej oceniona, jednoznaczny i jasny opis kryteriów oceny ofert (wynikający wprost z art. 240 ust. 1 ustawy Pzp) oraz sposób oceny ofert przygotowywany przez Zamawiającego powinny zatem umożliwiać wykonawcom zrozumienie, co będzie oceniane w ramach danego kryterium, w jaki sposób będzie oceniane i jakie informacje zawarte w ofertach będą brane pod uwagę przez Zamawiającego dla celów oceny ofert. W przedmiotowym postępowaniu opis kryteriów oceny ofert nie spełniał zdaniem Odwołującego wymogów określonych w art. 240 ustawy Pzp, ze względu na sformułowanie kryterium gwarancji w sposób niejednoznaczny i pozostawiający Zamawiającemu dowolność wyboru ofert, skoro wskazanie okresu gwarancji na okres 48 miesięcy skutkowało przyznaniem zarówno 20 jak i 30 punktów, a Zamawiający w trakcie Postępowania dokonywał różnego wyboru ofert przy niezmiennym warunkach i niezminionej dokumentacji przetargowej Postępowania.

Odwolujący wskazał, że zgodnie z pkt. 2.2 OWU do wykonywania montażu, napraw gwarancyjnych i przeglądów technicznych urządzeń uprawnione są wyłącznie podmioty mające status Autoryzowanego Partnera Serwisowego. Status APS wraz z ważnym certyfikatem wydanym przez Klima-Therm Sp. z o.o. upoważnia podmiot do montażu, napraw gwarancyjnych i przeglądów technicznych urządzeń odpowiednio typu Split i Multi tj. brak posiadania ważnego certyfikatu APS uniemożliwia wykonywanie świadczeń składających się na przedmiot zamówienia. Odwołujący zauważył, że według jego najlepszej wiedzy wykonawca „REG-ART B.K.S.”, którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza nie posiada ważnego certyfikatu APS wydanego przez Generalnego Dystrybutora urządzeń marki FUJITSU w Polsce - firmy KLIMA-THERM sp. z o.o. Tym samym nie ma możliwości wykonania przedmiotu zamówienia, gdyż tylko posiadanie ważnego certyfikatu i posiadanie statusu Autoryzowanego Partnera Serwisowego uprawnia do montażu, napraw gwarancyjnych klimatyzatorów marki FUJITSU - przedmiotu zamówienia.

Odwolujący wskazał, że Zamawiający zaniechał wymogu wskazania przez wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia przedstawienia odpowiednich przedmiotowych środków dowodowych tj. ważnego certyfikatu APS, w tym kluczowym zakresie z punktu widzenia możliwości wykonania przedmiotu zamówienia. Odwołujący wskazał, że wątpliwości dotyczące braku posiadania przez „REG-ART B.K.S.” ważnego certyfikatu APS powodują, iż Zamawiający nie może zignorować, pominać wskazanej przez Odwołującego okoliczności i powinien podjąć niezbędne działania mające na celu wyjaśnienie tej kwestii. Oferowanie przez „REG-ART B.K.S.” świadczenia usługi montażu i napraw gwarancyjnych przedmiotu zamówienia tj. klimatyzatorów, w sytuacji braku posiadania ważnego Certyfikatu APS wydanego przez generalnego dystrybutora urządzeń marki „Fujitsu”, którego posiadanie stanowi warunek wykonywania montażu, napraw gwarancyjnych i przeglądów technicznych

klimatyzatorów typu Split sprawia, iż treść wybranej jako najkorzystniejsza oferty jest niezgodna zdaniem Odwołującego z warunkami zamówienia, co stanowi naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty „REG-ART B.K.S.”.

Odwolujący wskazał również, że Zamawiający w sporządzonej na potrzeby Postępowania Specyfikacji Warunków Zamówienia, zaniechał określenia wśród przedmiotowych środków dowodowych wymogu posiadania i przedłożenia przez Wykonawców ważnego certyfikatu APS, którego posiadanie jest warunkiem należytego wykonania przedmiotu zamówienia. Tym samym Zamawiający dopuścił się według Odwołującego naruszenia art. 106 ust 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie żądania przedmiotowych środków dowodowych w postaci certyfikatu APS i nie uwzględnienie, że Zamawiający żąda od wykonawcy dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz dających gwarancję wykonania przedmiotu zamówienia, gdyż jak wynika z OWU posiadanie certyfikatu APS stanowi warunek wykonywania montażu, napraw gwarancyjnych i przeglądów technicznych urządzeń typu Split i Multi tj. urządzeń stanowiących przedmiot zamówienia.

W dniu 6 września 2024 r. Zamawiający złożył pisemną odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o odrzucenie odwołania na podstawie art. 528 pkt. 3) ustawy Pzp oraz art. 528 pkt. 5) w związku z art. 527 ustawy Pzp.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem stron i uczestnika postępowania odwoławczego, na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz oświadczeń, a także stanowisk stron, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

W zakresie zarzutów nr 1-3 odwołania Izba uwzględniła wniosek Zamawiającego o odrzucenie odwołania na podstawie art. 528 pkt 5 ustawy Pzp w związku z tym, że odwołanie w tym zakresie dotyczy czynności, którą Zamawiający wykonał zgodnie z treścią wyroku Izby. Wskazać należy, że dnia 23 lipca 2024 r. Zamawiający opublikował informację o wyborze najkorzystniejszej oferty, za którą uznał wówczas ofertę Odwołującego. Od czynności wyboru oferty najkorzystniejszej dnia 26 lipca 2024 r. zostało wniesione odwołanie, w treści którego Przystępujący zakwestionował czynność wyboru oferty Odwołującego. Zarzutem odwołania była niewłaściwie przydzielona ilość punktów w kryterium oceny ofert nr 2 - okres gwarancji na wszystkie urządzenia. Przystępujący podniósł, że Odwołujący oferując 49 miesięczny okres gwarancji powinien uzyskać 20 pkt a nie 30 pkt, co w konsekwencji prowadzi do sytuacji w której to oferta Przystępującego jest ofertą najkorzystniejszą z punktu widzenia kryteriów oceny ofert. Zamawiający dnia 30 lipca 2024 r. poinformował wszystkich wykonawców w tym także Odwołującego o wniesionym przez Przystępującego odwołaniu i wezwał do przystąpienia do postępowania odwoławczego. Trzydniowy termin na zgłoszenie przystąpienia do postępowania

odwoławczego zgodnie z art. 525 ustawy Pzp upłynął w dniu 3 sierpnia 2024 r. W dniu 5 sierpnia 2024 r. Zamawiający uwzględnił zarzuty odwołania złożonego przez Przystępującego w całości. Odpowiedź na odwołanie została przekazana wszystkim wykonawcom w tym również Odwołującemu. W dniu 6 sierpnia 2024 r. zostało ogłoszone postanowienie o umorzeniu postępowania w sprawie o sygn. akt KIO 2643/24. W dniu 6 sierpnia 2024 r. Zamawiający unieważnił czynność wyboru jako najkorzystniejszej oferty Odwołującego, wskazując, że dokonał tej czynności na skutek uwzględnienia odwołania w całości. Odwołanie z dnia 26 lipca 2024 r. dotyczyło wadliwego wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej, z uwagi na przydzielenie ofercie tego wykonawcy 30 pkt, podczas gdy Przystępujący wywiódł i wykazał na podstawie SWZ, że Odwołujący powinien uzyskać 20 pkt w ramach kryterium nr 2 dotyczącego gwarancji. Zamawiający zgodził się z argumentacją Odwołującego, w związku z czym przy ponownej ocenie ofert dokonał ponownego przeliczenia punktów w wyniku czego za najkorzystniejszą uznał ofertę Przystępującego. Odwołujący nie przystąpił do postępowania odwoławczego prowadzonego w sprawie o sygn. KIO 2643/24 pomimo tego, że to w stosunku do wyboru jego oferty postawiono zarzuty wskazując, że otrzymał zbyt dużą ilość punktów w kryterium nr 2.

Izba wskazuje, że zarzuty nr 1-3 dotyczą czynności, którą Zamawiający wykonał zgodnie z treścią wyroku Izby (przyznanie Odwołującemu mniejszej ilości punktów w kryterium 2 w zakresie dotyczącym okresu gwarancji, a w konsekwencji dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty Przystępującego).

Zgodnie z art. 528 pkt 5 ustawy Pzp:

„Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że:

(...)

- 5) odwołanie dotyczy czynności, którą zamawiający wykonał zgodnie z treścią wyroku Izby lub sądu lub, w przypadku uwzględnienia zarzutów przedstawionych w odwołaniu, którą wykonał zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.”

Mając na uwadze powyższe Izba odrzuciła odwołanie w zakresie zarzutów nr 1-3 na podstawie wskazanego przepisu ustawy Pzp.

Izba uwzględniła również wniosek Zamawiającego o odrzucenie odwołania w zakresie zarzutów nr 4-5 i 7 na podstawie art. 528 pkt 3 ustawy Pzp w związku z tym, że zostało wniesione po upływie terminu określonego w ustawie. Jak wynika z dokumentacji postępowania, co potwierdził również sam Odwołujący w odwołaniu Zamawiający opublikował dokumentację postępowania 20 czerwca 2024 r. Zarzuty nr 4 i 5 dotyczą sformułowania przez Zamawiającego w sposób nieprzejrzysty, niejasny i niezrozumiały kryterium oceny ofert dotyczącego okresu gwarancji. Zarzut nr 7 dotyczy zaniechania żądania przez Zamawiającego przedmiotowych środków dowodowych w postaci certyfikatu APS. Jak wynika z powyższego zarzuty nr 4-5 i 7 dotyczą treści SWZ.

Zgodnie z art. 515 ust. 2 pkt 2) ustawy Pzp:

„2. Odwołanie wobec treści ogłoszenia wszczynającego postępowanie o udzielenie zamówienia lub konkurs lub wobec treści dokumentów zamówienia wnosi się w terminie:

(...)

- 2) 5 dni od dnia zamieszczenia ogłoszenia w Biuletynie Zamówień Publicznych lub dokumentów zamówienia na stronie internetowej, w przypadku zamówień, których wartość jest mniejsza niż progi unijne.”

Zgodnie zaś z art. 528 pkt 3 ustawy Pzp:

„Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że:

(...)

- 3) odwołanie zostało wniesione po upływie terminu określonego w ustawie.”

Mając na uwadze powyższe Izba odrzuciła odwołanie w zakresie zarzutów nr 4-5 i 7 odwołania.

Izba stwierdziła, że w zakresie zarzutu nr 6 podniesionego w odwołaniu nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania. Izba nie podzieliła stanowiska Zamawiającego, że odwołanie w zakresie tego zarzutu należy uznać za spóźnione. Zarzut nr 6 dotyczył zaniechania odrzucenia oferty Przystępującego, w związku z czym należy uznać, że bieg terminu na wniesienie przez Odwołującego odwołania w tym zakresie rozpoczął się w dniu zawiadomienia wykonawców o dokonaniu wyboru oferty Przystępującego jako najkorzystniejszej. Izba nie podzieliła stanowiska Zamawiającego, że Odwołujący powinien wnieść odwołanie w zakresie podstaw do odrzucenia oferty Przystępującego w momencie, kiedy ten wykonawca zakwestionował wybór oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej. Izba wskazuje, że w tamtym momencie oferta Odwołującego uplasowała się na 1 pozycji, w związku z czym nie mogłaby on wykazać szkody, jaką poniósł lub może ponieść na skutek zaniechania czynności przez Zamawiającego. Nie zostałyby w związku z tym wypełniona przesłanka z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

Izba stwierdziła, że odwołanie nie zawierało braków formalnych i mogło zostać rozpoznane merytorycznie.

Izba ustaliła, że Wykonawca wnoszący odwołanie wykazał interes w korzystaniu ze środków ochrony prawnej. Interes we wniesieniu odwołania wynika z faktu, iż w przypadku uwzględnienia zarzutu podniesionego w odwołaniu oferta Odwołującego uplasuje się na pierwszym miejscu w rankingu ofert, a tym samym Odwołujący będzie miał szansę na uzyskanie zamówienia.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego zgłosił wykonawca B.S. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą REG-ART B.S. w Warszawie (Izba

wskazuje, że Odwołujący w odwołaniu posługiwał się nieprawidłowym określeniem firmy Przystępującego, przy czym na podstawie dokumentacji postępowania nie ulega wątpliwości o jakiego wykonawcę chodzi). Strony nie zgłosiły opozycji, ani zastrzeżeń co do skuteczności przystąpienia tego wykonawcy do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego. Izba postanowiła dopuścić wykonawcę B.S. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą REG-ART B.S. w Warszawie do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie Zamawiającego (“Przystępujący”).

Izba postanowiła dopuścić dowody z dokumentacji przedmiotowego postępowania, odwołania wraz z załącznikami 1-10 i 14, odpowiedzi na odwołanie złożonej przez Zamawiającego, oświadczenia o przystąpieniu do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego, pisma procesowego z dnia 29 sierpnia 2024 r. wraz z załącznikami złożonego przez Przystępującego oraz dowodu nr 1 złożonego przez Przystępującego na posiedzeniu (kopia

postanowienia wraz z uzasadnieniem wydanego w sprawie o sygn. KIO 2643/24).

Dowody wskazane przez Odwołującego jako załączniki nr 11, 12 i 13 do odwołania nie zostały włączone w poczet materiału dowodowego z uwagi na to, że zostały one złożone na potwierdzenie okoliczności faktycznych wskazanych w odwołaniu w zakresie zarzutu nr 7, który podlegał odrzuceniu.

Biorąc pod uwagę stanowiska Stron, uczestnika postępowania i zgromadzony materiał dowodowy, Izba uznała, że odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie i podlegało oddaleniu.

W zakresie podniesionych zarzutów Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Zamawiający prowadzi postępowanie w trybie podstawowym z możliwością przeprowadzenia negocjacji na „Zakup, montaż i uruchomienie klimatyzatorów na potrzeby Szpitala Wolskiego”. W przedmiotowym postępowaniu oferty złożyło 3 wykonawców, w tym Odwołujący i przystępujący. Oferta trzeciego z wykonawców została odrzucona przez Zamawiającego z uwagi na niewniesienie w terminie wadium.

Zgodnie z treścią działu XVIII „OPIS KRYTERIÓW OCENY OFERT, WRAZ Z PODANIEM WAG TYCH KRYTERIÓW I SPOSOBU OCENY OFERT” - Kryterium nr 2 - Okres gwarancji na wszystkie urządzenia - 30 pkt Każda oferta z okresem gwarancji otrzyma:

- a. Gwarancja na okres 24 miesięcy - 0 pkt
- b. 24 miesiące - 36 miesięcy - 10 pkt
- c. 36 miesięcy-48 miesięcy-20 pkt
- d. 48 miesięcy - 60 miesięcy - 30 pkt

Pod opisem kryterium wskazano: „Okres gwarancji należy podać tylko w pełnych latach, podanie w latach i miesiącach spowoduje zaokrąglenie zawsze w dół”.

Odwołujący w złożonej ofercie zaoferował okres gwarancji wynoszący 49 miesięcy.

Dnia 23 lipca 2024 r. Zamawiający opublikował informację o wyborze najkorzystniejszej oferty, za którą uznał wówczas ofertę Odwołującego. Od czynności wyboru oferty najkorzystniejszej dnia 26 lipca 2024 r. zostało wniesione odwołanie, w treści którego Przystępujący zakwestionował czynność wyboru oferty Odwołującego. Zarzutem odwołania była niewłaściwie przydzielona ilość punktów w kryterium oceny ofert nr 2 - okres gwarancji na wszystkie urządzenia. Przystępujący podniósł, że Odwołujący oferując 49 miesięczny okres gwarancji powinien uzyskać 20 pkt, a nie 30 pkt, co w konsekwencji prowadzi do sytuacji w której to oferta Przystępującego jest ofertą najkorzystniejszą z punktu widzenia kryteriów oceny ofert. Zamawiający dnia 30 lipca 2024 r. poinformował wszystkich wykonawców w tym także Odwołującego o wniesionym przez Przystępującego odwołaniu i wezwał do przystąpienia do postępowania odwoławczego. Trzydniowy termin na zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego zgodnie z art. 525 ustawy Pzp upłynął w dniu 3 sierpnia 2024 r.

W dniu 5 sierpnia 2024 r. Zamawiający uwzględnił zarzuty odwołania złożonego przez Przystępującego w całości. Odpowiedź na odwołanie została przekazana wszystkim wykonawcom w tym również Odwołującemu.

W dniu 6 sierpnia 2024 r. zostało ogłoszone postanowienie o umorzeniu postępowania w sprawie o sygn. akt KIO 2643/24.

W dniu 6 sierpnia 2024 r. Zamawiający unieważnił czynność wyboru jako najkorzystniejszej oferty Odwołującego, wskazując, że dokonał tej czynności na skutek uwzględnienia odwołania w całości. Odwołanie z dnia 26 lipca 2024 r. dotyczyło wadliwego wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej, z uwagi na przydzielenie ofercie tego wykonawcy 30 pkt, podczas gdy Przystępujący wywiódł i wykazał na podstawie SWZ, że Odwołujący powinien uzyskać 20 pkt w ramach kryterium nr 2 dotyczącego gwarancji. Zamawiający zgodził się z argumentacją Odwołującego, w związku z czym przy ponownej ocenie ofert dokonał ponownego przeliczenia punktów w wyniku czego za najkorzystniejszą uznał ofertę Przystępującego.

Odwołujący nie przystąpił do postępowania odwoławczego prowadzonego w sprawie o sygn. KIO 2643/24 pomimo tego, że to w stosunku do wyboru jego oferty postawiono zarzuty wskazując, że otrzymał zbyt dużą ilość punktów w kryterium nr 2.

Zgodnie z działem X SWZ INFORMACJA O PRZEDMIOTOWYCH ŚRODKACH DOWODOWYCH.

1. Zamawiający żąda złożenia wraz z ofertą złożoną na Formularzu ofertowym – Zał. nr 1 do SWZ, pod rygorem nieważności w formie elektronicznej następujących przedmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie, że oferowane dostawy spełniają określone przez Zamawiającego wymagania:
2. Certyfikat zgodności znak CE – dla oferowanych urządzeń
3. Atest higieniczny

4. Opisy techniczne, w języku polskim, oferowanych produktów, np. karty katalogowe, ulotki informacyjne zawierające model, moc zastosowanych urządzeń itd., potwierdzające zgodność z wymaganiami określonymi przez Zamawiającego. W przypadku dostarczenia dokumentów w języku obcym muszą one posiadać tłumaczenia. Zamawiający wymaga, aby w/w dokumenty były odpowiednio oznaczone, tj. Wykonawcy powinni w prawym górnym rogu każdego dokumentu oznaczyć, którego urządzenia dotyczą

Jeżeli Wykonawca nie złoży przedmiotowych środków dowodowych lub złożone przedmiotowe środki dowodowe będą niekompletne, Zamawiający wezwie do ich złożenia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie. Postanowienia dot. uzupełnienia nie dotyczą formularza asortymentowo-cenowego – dokument ten musi bezwzględnie zostać załączony do oferty. W przypadku braku załączenia tego dokumentu oferta zostanie odrzucona bez wzywania do uzupełnień.

Zgodnie z działem VII. WARUNKI UDZIAŁU W POSTĘPOWANIU

„1. O udzielenie, zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy nie podlegają

wykluczeniu na zasadach określonych w Rozdziale IX SWZ, oraz spełniają określone przez Zamawiającego warunki udziału w postępowaniu.

2. O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy spełniają warunki

dotyczące:

1) zdolności do występowania w obrocie gospodarczym:

- Zamawiający nie precyzuje żadnych wymagań, których spełnienie Wykonawca zobowiązany jest wykazać w sposób szczególny

2) uprawnień do prowadzenia określonej działalności gospodarczej lub zawodowej, o ile

wynika to z odrębnych przepisów:

Zamawiający wymaga posiadania przez Wykonawcę Certyfikatu dla przedsiębiorców F-Gaz wydanego na podstawie art.30 ustawy z dnia 15 maja 2015 r. o substancjach zubożających warstwę ozonową oraz o niektórych fluorowanych gazach cieplarnianych (Dz.U. poz.881).

3) sytuacji ekonomicznej lub finansowej:

- Zamawiający nie precyzuje żadnych wymagań, których spełnienie Wykonawca zobowiązany jest wykazać w sposób szczególny

4) zdolności technicznej lub zawodowej:

Zamawiający uzna warunek za spełniony Wykonawca wykaże, że dysponuje osobami do realizacji zamówienia tj.:

a) dysponuje lub będzie dysponował osobą, która zostanie skierowana przez Wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego:

- co najmniej dwoma osobami - montażyстами wykonującymi prace montażowe

posiadającymi Świadectwo kwalifikacji E do 1kV

co najmniej jedną osobą - montażystą wykonującym prace montażowe posiadającymi

Świadectwo kwalifikacji D do 1kV

- co najmniej jedną osobą - montażystą wykonującym prace posiadającymi Świadectwo kwalifikacji D Grupa 2

co najmniej dwie osoby - montażyстами wykonującymi prace montażowe posiadające Certyfikat dla personelu F-Gaz wydany na podstawie art.20 ustawy z dnia 15 maja 2015 r. o substancjach zubożających warstwę ozonową oraz o niektórych fluorowanych gazach cieplarnianych (Dz.U. poz.881).

Zamawiający, w stosunku do Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, w odniesieniu do warunku dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej -dopuszcza łączne spełnianie warunku przez Wykonawców.

3. W przypadku, o którym mowa w art. 117 ust. 2 i 3 ustawy Pzp, wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia dołączają odpowiednio do wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo do oferty oświadczenie, z którego wynika, które roboty budowlane, dostawy lub usługi wykonają poszczególni wykonawcy.

4. Zamawiający może na każdym etapie postępowania, uznać, że wykonawca nie posiada wymaganych zdolności, jeżeli posiadanie przez Wykonawcę sprzecznych interesów, w szczególności zaangażowanie zasobów technicznych lub zawodowych Wykonawcy w inne przedsięwzięcia gospodarcze wykonawcy może mieć

negatywny wpływ na realizację zamówienia.”

Przedmiotem rozpoznania niniejszej sprawy było ustalenie czy Zamawiający dopuścił się naruszenia przepisów ustawy Pzp poprzez:

- zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy B.S. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą REG-ART B.S. w Warszawie, z uwagi na jej niezgodność z warunkami zamówienia określonymi w SWZ oraz załącznikach do SWZ, polegające na oferowaniu przez REG-ART B.K.S. świadczenia usługi montażu i napraw gwarancyjnych przedmiotów zamówienia tj. klimatyzatorów, w sytuacji braku posiadania ważnego certyfikatu Autoryzowanego Partnera Serwisowego wydanego przez Generalnego Dystrybutora urządzeń marki „Fujitsu” (producenta klimatyzatorów składających się na przedmiot zamówienia), którego posiadanie stanowi warunek wykonywania montażu, napraw gwarancyjnych i przeglądów technicznych urządzeń typu Split i Multi określony w Warunkach Gwarancji dla urządzeń marki Fujitsu, zaś załączony wraz w ofertę załącznik „Certyfikaty FUJITSU” na portalu e-propublico.pl nie został opatrzony podpisem kwalifikowanym, w związku z czym Przystępujący nie ma wymaganych uprawnień do wykonania oferowanego przedmiotu zamówienia, skutkiem czego nie zostaną osiągnięte cele Postępowania.

W pierwszej kolejności Izba wskazuje, że zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp „Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia”.

Definicją warunków zamówienia zawarta jest w art. 7 pkt 29 ustawy Pzp, zgodnie z którą są to warunki, które dotyczą zamówienia lub postępowania o udzielenie zamówienia, wynikające w szczególności z opisu przedmiotu zamówienia, wymagań związanych z realizacją zamówienia, kryteriów oceny ofert, wymagań proceduralnych lub projektowanych postanowień umowy w sprawie zamówienia publicznego. Przedmiotową przesłankę odrzucenia oferty należy odnieść do określonych wymagań zamawiającego, a nie do określonego dokumentu, w którym pewne rozwiązania powinny być zawarte (tak też: Komentarz do ustawy Pzp pod redakcją Huberta Nowaka i Mateusza Winiarza). Niezgodność treści oferty z warunkami zamówienia polega na sporządzeniu oferty w sposób niezgodny z tymi warunkami, tj. w sposób nieodpowiadający wymaganiom zamawiającego w odniesieniu do przedmiotu zamówienia, sposobu jego realizacji i innych warunków zamówienia.

W przedmiotowym postępowaniu bezsporne między stronami było to, że Zamawiający w dokumentacji postępowania nie postawił warunku w postaci konieczności posiadania Certyfikatu APS. Certyfikat ten nie został złożony przez żadnego z wykonawców. Odwołujący podnosił, że certyfikat ten jest niezbędny dla możliwości prawidłowej realizacji zamówienia. Jak sam jednak przyznał w odwołaniu, dokumentacja postępowania została opublikowana 20 czerwca 2024 r. Po jej opublikowaniu mógł skorzystać ze środków ochrony prawnej i wnieść w ustawowym terminie odwołanie. Nie skierował on również do Zamawiającego pytań, które dotyczyłyby certyfikatu, który jego zdaniem jest niezbędny do tego, aby móc prawidłowo zrealizować zamówienie. Odwołujący wskazał, że nie było potrzeby złożenia odwołania, czy skierowania pytań do Zamawiającego na wcześniejszym etapie postępowania. Izba wskazuje, że właśnie wówczas był moment, aby móc wpłynąć na to, jak będą się kształtowały wymagania Zamawiającego.

Izba wskazuje, że na poparcie swoich twierdzeń Odwołujący nie przedłożył żadnych dowodów. Twierdził on, że Przystępujący nie posiadał w momencie złożenia oferty ważnego certyfikatu APS. Poprzestał jednak wyłącznie na gołosłownym stwierdzeniu o swoim własnym przekonaniu, że Przystępujący dokumentu nie posiada, a powinien. Co więcej Odwołujący wskazał, że Zamawiający powinien go wymagać jako przedmiotowego (podczas rozprawy Odwołujący wskazał, że podmiotowego) środka dowodowego. Z tych twierdzeń Odwołujący wywiódł wniosek, że oferta Przystępującego powinna zostać odrzucona z uwagi na niezgodność z warunkami zamówienia określonymi w SWZ oraz załącznikach do SWZ. Jak już jednak zostało wskazane, warunku takiego w dokumentacji postępowania Zamawiający nie postawił, w związku z czym nie był on zobowiązany do wymagania wskazanego przez Odwołującego dokumentu.

Reasumując Izba uznała, że odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie, a w działaniach Zamawiającego nie dopatrzyła się naruszenia zasad wynikających z ustawy Pzp.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 oraz art. 575 ustawy Pzp, a także w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 w zw. z § 5 pkt 2 lit. b) w zw. z § 8 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020r., poz. 2437 ze zmianami), orzekając w tym zakresie o obciążeniu kosztami postępowania odwoławczego stronę przegrywającą, czyli Odwołującego.

Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

Przewodnicząca: