

Sygn. akt: KIO 2771/23

WYROK
z 4 października 2023 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Ernest Klauziński

Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na rozprawie 4 października 2023 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 18 września 2023 r. przez wykonawcę Instytut Studiów Podatkowych M. i Wspólnicy – Audyt sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: Fundusz Składkowy Ubezpieczenia Społecznego Rolników z siedzibą w Warszawie przy udziale wykonawcy KPW Audytor sp. z o. o. z siedzibą w Łodzi zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża w odwołującego: Instytut Studiów Podatkowych M. i Wspólnicy – Audyt sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie w postępowaniu i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy), uiszczoną przez odwołującego z tytułu wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 579 i 580 ustawy z 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1605) 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:

Sygn. akt: KIO 2771/23

Uzasadnienie

Fundusz Składkowy Ubezpieczenia Społecznego Rolników z siedzibą w Warszawie (dalej: Zamawiający) prowadzi na podstawie przepisów ustawy z 11 września 2019 r. — Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1605, dalej: Pzp) postępowanie w trybie podstawowym pn.: „Przeprowadzenie badania sprawozdania finansowego FSUSR za rok 2023, 2024”, numer: FS.ZPN.251.10.2023, zwane dalej postępowaniem.

Ogłoszenie w sprawie zamówienia publicznego zostało opublikowane 28 sierpnia 2023 r.

w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem: 2023/BZP 00370475.

18 września 2023 r. wykonawca Instytut Studiów Podatkowych M. i Wspólnicy – Audyt sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej: Odwołujący), wniósł odwołanie i zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1.art. 17 ust. 1 pkt 1 Pzp w związku z art. 17 ust. 2 Pzp przez błędną ocenę oferty Odwołującego w zakresie przyznania punktów dla biegłych rewidentów i przyznanie jedynie 6 pkt, podczas gdy realne doświadczenie wskazanych biegłych rewidentów pociągało za sobą konieczność przyznania - zgodnie z Opisem kryterium oceny ofert - maksymalnej ilości punktów tj. 10 pkt,

2.art. 223 ust. 1 i 2 Pzp przez zaniechanie wezwania Odwołującego do złożenia dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu przejawiające się brakiem wezwania do złożenia wyjaśnień w zakresie ilości badań

w każdym z odrębnie ocenianych lat i dokonanie arbitralnej oceny w sposób sprzeczny z danymi przekazanymi przez odwołującego.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1.powtórzenia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty i wybrania oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

Ponadto Odwołujący wniósł o zasądzenie od Zamawiającego na jego rzecz kosztów postępowania odwoławczego.

W uzasadnieniu swojego stanowiska Odwołujący wskazał m. in.:

Odwołujący złożył ofertę wraz z wszelkimi oświadczeniami oraz załącznikami zgodnie

z wymaganiami SWZ. Zamawiający nie wezwał Odwołującego do złożenia wyjaśnień treści oferty. Z doręczonej 14 września 2023 r. informacji o wyniku postępowania, wynikało

że Zamawiający zaniżył ocenę oferty Odwołującego w kategorii „Doświadczenie Biegłych Rewidentów”. Zamawiający przyznał nieadekwatną liczbę punktów do zaprezentowanych przez Odwołującego informacji.

Opis kryteriów oceny ofert, wraz z podaniem ich wag oraz sposobu oceny ofert został uregulowany w XVII pkt. 3.3. SWZ: „Zamawiający dokona - odrębnie dla każdego biegłego - oceny na podstawie oświadczenia Wykonawcy i załączonego do Oferty wykazu osób, zgodnie z następującymi zasadami:

Jeżeli osoba dedykowana przez Wykonawcę do roli biegłego rewidenta w każdym z wybranych 2 lat wykonała usługę badania sprawozdania finansowego podmiotu/ów z udziałem sektora finansów publicznych:

- 1) trzykrotnie – 0,5 pkt,
- 2) czterokrotnie – 1,5 pkt,
- 3) pięciokrotnie – 2,5 pkt.

Następnie punkty uzyskane w tym kryterium przez wskazane 2 osoby zostaną zsumowane.

Maksymalna liczba punktów jaką w tym kryterium otrzyma oferta wynosi 10”.

Odwołujący uzyskał w ww. kategorii jedynie 6 pkt, podczas gdy realne doświadczenie wskazanych biegłych rewidentów podane przez Odwołującego - zgodnie z kryteriami wskazanymi powyżej - powinno spowodować przyznanie maksymalnej ilości punktów tj. 10 pkt. Błędna ocena doświadczenia biegłych rewidentów skutkowałą brakiem wyboru oferty Odwołującego.

Podstawę oceny stanowił Załącznik Nr 2 do oferty – Oświadczenie wstępne wykonawcy, w którym Odwołujący w I pkt 4 ust. 2 lit. B wskazał „Każdy z biegłych rewidentów 4 osoby (minimum 2 osoby),

- uzyskał wpis do rejestru biegłych rewidentów (posiada uprawnienia w przeprowadzeniu obowiązkowych ustawowych badań sprawozdań finansowych) każda z tych osób zostanie skierowana do przedmiotowego zamówienia,
- posiada co najmniej 3 lata doświadczenia zawodowego – po uzyskaniu wpisu do ww. rejestru biegłych rewidentów – w przeprowadzeniu obowiązkowych ustawowych badań sprawozdań finansowych,
- w trakcie ostatnich 3 lat przed terminem składania ofert, a w każdym z wybranych przez siebie dwóch lat wykonał (minimum dwukrotnie)/ 3 - 11 krotnie w każdym roku* usługi badania sprawozdań finansowych podmiotu/ów z udziałem sektora finansów publicznych”.

Zamawiający błędnie zinterpretował powyższe informacje jako 3 badania w pierwszym ocenianym roku oraz 11 w drugim, co w oczywisty sposób stało w sprzeczności z zasadami pisowni w języku polskim. Kluczowym elementem sformułowania było użycie znaku „-”, który oznaczał przedział liczbowy (okres) tj. zakres od – do, a nie jak w rozumieniu Zamawiającego znak rozdzielający stanowiący wymienienie.

Ponadto należało mieć na względzie brak literalnej adekwatności informacji w ujęciu całego zdania. Zamawiający mimo tego nie wezwał Odwołującego do wyjaśnień na podst. art. 223 Pzp.

Zgodnie z uwagami zawartymi na stronie 16 w SWZ Zamawiający mógł również wystąpić o Załączniki nr 4 i 6 oraz referencje potwierdzające deklaracje Odwołującego zawarte w oświadczeniu, ale i tego nie zrobił.

Doświadczenie poszczególnych osób, które Zamawiający powinien wziąć pod uwagę

na etapie oceniania oferty Odwołujący w każdej chwili mógł wskazać w ww. załącznikach, jednak Zamawiający zakończył postępowanie i ocenił ofertę Odwołującego jedynie

na podstawie informacji, które w sposób niewłaściwy poddał swojej błędnej interpretacji sprzecznej z Opisem kryterium oceny ofert.

Odwołujący pragnie wskazać, że osobami które powinny być wzięte pod uwagę w procesie oceny byli:

- 1. pani J. O. - biegły rewident - 11 badań w 2022 r., 14 badań w 2020 r.,
- 2. pan K.P. - biegły rewident, 7 badań w 2022 r., 7 badań w 2020 r.

Przy uwzględnieniu liczby badań wskazanych powyżej biegłych rewidentów ilość punktów zgodnie z przedmiotowymi wytycznymi wynosiła 10,00 pkt w przypadku każdego z 2 biegłych uwzględnianych w ocenie.

Zamawiający nie wniósł pisemnej odpowiedzi na odwołanie, a w toku rozprawy zaprzeczył twierdzeniom Odwołującego i wniósł o oddalenie odwołania.

Po przeprowadzeniu rozprawy Izba, uwzględniając dokumentację przedmiotowego postępowania o udzielenie

zamówienia publicznego, w tym w szczególności treść SWZ, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska Stron oraz Przystępującego zawarte w odwołaniu, a także wyrażone ustnie na rozprawie i odnotowane w protokole, ustaliła i zważyła, co następuje.

Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych skutkujących odrzuceniem odwołania, wynikających z art. 528 Pzp.

Przystępując do rozpoznania odwołania, Izba ustaliła wystąpienie przesłanek z art. 505 ust. 1 Pzp, tj. istnienie po stronie odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwości poniesienia przez niego szkody w wyniku kwestionowanych czynności zamawiającego.

Mając na uwadze powyższe Izba merytorycznie rozpoznała złożone odwołanie, uznając, że nie zasługuje ono na uwzględnienie.

Rozpoznając odwołanie Izba przeprowadziła dowody z:

1. dokumentacji postępowania, ze szczególnym uwzględnieniem SWZ wraz z załącznikami,
2. oferty Odwołującego z załącznikami,
3. ofert pozostałych wykonawców biorących udział w postępowaniu,
4. tabelarycznej symulacji punktacji ofert złożonego przez Zamawiającego w toku posiedzenia niejawnego z udziałem stron.

Izba ustaliła, co następuje:

Zgodnie z Rozdziałem I pkt V SWZ:

„Przedmiotem zamówienia jest przeprowadzenie badania ustawowego łącznych sprawozdań finansowych Zamawiającego za lata obrotowe kończące się dnia 31 grudnia 2023 r. oraz dnia 31 grudnia 2024 r., w tym:

- 1) Jednostkowych sprawozdań finansowych Zamawiającego w 8 Oddziałach Regionalnych Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego (zwane dalej Oddziały Regionalne KRUS) za każdy rok tj.:
 - za rok 2023 Oddziały Regionalne KRUS w: Bydgoszczy, Koszalinie, Lublinie, Łodzi, Olsztynie, Opolu, Wrocławiu i Zielonej Górze;
 - za rok 2024 Oddziały Regionalne KRUS w: Białymstoku, Częstochowie, Gdańsku, Kielcach, Krakowie, Poznaniu Rzeszowie i Warszawie.

(dalej: Sprawozdania Finansowe Oddziałów).

- 2) Jednostkowego sprawozdania finansowego Biura Zarządu Funduszu Składowego Ubezpieczenia Społecznego za rok 2023 oraz za rok 2024 wraz z przedłożeniem przez biegłego rewidenta sprawozdania z badania odnośnie każdego ze sprawozdań finansowych”.

Zamawiający ustanowił następujące kryteria oceny ofert w postępowaniu:

1. Cena (Kc) - cena za wykonanie całego przedmiotu zamówienia (podana przez Wykonawcę w zł brutto) – waga 70%,
2. Doświadczenie Kluczowego Biegłego Rewidenta (Kd1) - dodatkowe, ponad wymagane doświadczenie zdobyte w okresie ostatnich 3 lat przed terminem składania ofert przez osobę wyznaczoną do badania sprawozdań finansowych – wg. wymagań postawionych w p. XV.1.3.2.1 (warunek udziału w postępowaniu) dla Kluczowego biegłego rewidenta, która będzie realizować przedmiotowe zamówienie – waga 20%,
3. Doświadczenie Biegłych Rewidentów (Kd2) - dodatkowe, ponad wymagane doświadczenie zdobyte w okresie ostatnich 3 lat przed terminem składania ofert przez osoby wyznaczone do badania sprawozdań finansowych – wg. wymagań postawionych w p. XV.1.3.2.2 (warunek udziału w postępowaniu) dla biegłych rewidentów, które będą realizować przedmiotowe zamówienie – waga 10%.

W punkcie XVII 3.3. Zamawiający wskazał:

„Kryterium Doświadczenia biegłych rewidentów w badaniu sprawozdań finansowych w okresie ostatnich 3 lat przed terminem składania ofert (10 % - Kd2)

Zamawiający dokona - odrębnie dla każdego biegłego - **oceny na podstawie oświadczenia Wykonawcy i załączonego do Oferty wykazu osób** (podkreślenie Izby), zgodnie

z następującymi zasadami:

Jeżeli osoba dedykowana przez Wykonawcę do roli biegłego rewidenta w każdym z wybranych 2 lat wykonała usługę badania sprawozdania finansowego podmiotu/ów

z udziałem sektora finansów publicznych:

- a) trzykrotnie – 0,5 pkt,
- b) czterokrotnie – 1,5 pkt,
- c) pięciokrotnie – 2,5 pkt.

Następnie punkty uzyskane w tym kryterium przez wskazane 2 osoby zostaną zsumowane.

Maksymalna liczba punktów jaką w tym kryterium otrzyma oferta wynosi 10.

Zamawiający wskazał ponadto:

„UWAGA – opis dla każdego z kryterium 3.2. i 3.3.:

- 1) Do Oferty Wykonawca załącza Oświadczenie wstępne, w którym podaje informacje o doświadczeniu biegłych.
- 2) Załącznik nr 4 i 6 oraz referencje – potwierdzające deklaracje Wykonawcy zawarte w oświadczeniu - składa się na wezwanie Zamawiającego lub można załączyć do oferty,
- 3) W przypadku podania większej ilości usług niż 5, do klasyfikacji zostanie przyjętych 5 usług, które spełniają wymagania SWZ – pozostałe nie podlegają ocenie.
- 4) W przypadku wskazania większej liczby biegłych rewidentów (więcej niż dwóch) do klasyfikacji zostaną przyjęte tylko 2 osoby.
- 5) Ocenie podlegają tylko te zadania (badania sprawozdań), dla których Wykonawca podał wszystkie wymagane informacje umożliwiające rzetelną i jednoznaczną weryfikację,
- 6) Biegli i ich Zadania (warunki udziału) - podlegają uzupełnieniu, o ile wykonawca nie przedstawił zrealizowanych Zadań Dodatkowych, a w przypadku przedstawienia Zadań Dodatkowych Zamawiający w pierwszej kolejności zaliczy je odpowiednio w poczet spełniających warunki udziału w postępowaniu.
- 7) Biegli i ich Zadania Dodatkowe - nie podlegają uzupełnieniu.
- 8) Oferta w ramach kryterium otrzyma po 0 pkt w sytuacji konieczności uzupełnienia przez Wykonawcę Oświadczenia wstępnego, Załącznika nr 4 i 6 oraz referencji – z art. 128 ust. 1 lub złożenia wyjaśnienia z art. 128 ust. 4 Pzp – w wyniku czego odpowiednio zostaną wskazane osoby lub dokonana zostanie zmiana osoby/osób wskazanych pierwotnie lub zaistnieje konieczność uzupełnienia zadań potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu”.

Istotny dla oceny zarzutów odwołania był następujący fragment Załącznika nr 2 do SWZ,

tj. Oświadczenia wstępnego:

„dysponuję osobami (min. 3 osobami) zdolnymi do wykonania zamówienia, z których:

b) Każdy z biegłych rewidentów osoby (minimum 2 osoby),

- uzyskał wpis do rejestru biegłych rewidentów (posiada uprawnienia w przeprowadzeniu obowiązkowych ustawowych badań sprawozdań finansowych) a każda z tych osób zostanie skierowana do realizacji przedmiotowego zamówienia,
- posiada co najmniej 3 lata doświadczenia zawodowego – po uzyskaniu wpisu do ww. rejestru biegłych rewidentów – w przeprowadzeniu obowiązkowych ustawowych badań sprawozdań finansowych,
- w trakcie ostatnich 3 lat przed terminem składania ofert, a w każdym wybranych przez siebie dwóch lat wykonał (minimum dwukrotnie)/.....krotnie w każdym roku* usługi badania sprawozdań finansowych podmiotów z udziałem sektora finansów publicznych”.

Załącznikiem Nr 6 do SWZ jest „Wykaz Osób - potwierdzenie doświadczenia Biegłych”.

Odwolujący wraz z ofertą złożył Załącznik nr 2 (Oświadczenie wstępne), nie złożył natomiast wykazu osób.

W oświadczeniu wstępnym Odwołujący w zakresie kryterium dotyczącego biegłych rewidentów zawarł następujące informacje:

„dysponuję 5 osobami z których każdy z biegłych rewidentów 4 osoby,

- uzyskał wpis do rejestru biegłych rewidentów (posiada uprawnienia w przeprowadzeniu obowiązkowych ustawowych badań sprawozdań finansowych) każda z tych osób zostanie skierowana przedmiotowego zamówienia,
- posiada co najmniej 3 lata doświadczenia zawodowego – po uzyskaniu wpisu do ww. rejestru biegłych rewidentów – w przeprowadzeniu obowiązkowych ustawowych badań sprawozdań finansowych,
- w trakcie ostatnich 3 lat przed terminem składania ofert, a w każdym wybranych przez siebie dwóch lat wykonał (minimum dwukrotnie) **3-11 krotnie** (podkreślenie lbzy) w każdym roku* usługi badania sprawozdań finansowych podmiotów z udziałem sektora finansów publicznych”.

Wyłącznie Odwołujący w swoim oświadczeniu wstępnym wskazał ilość usług wykonanych przez biegłych rewidentów w postaci przedziału wartości, zamiast wpisania liczb całkowitych.

Zgodnie z arkuszem oceny ofert w kryterium biegłych rewidentów Zamawiający ocenił ofertę Odwołującego w następujący sposób:

1 osoba - 1 rok 3 usługi, drugi rok 11 usług,

2 osoba - 1 rok 3 usługi, drugi rok 11 usług

Łącznie w kryterium Zamawiający przyznał ofercie 6 punktów (za każdą z osób po trzy punkty).

W postępowaniu wpłynęły cztery oferty, przy czym tylko Przystępujący wraz z ofertą złożył Wykaz Osób. Oferta Przystępującego otrzymała najwięcej punktów w ramach kryteriów oceny ofert i została uznana za najkorzystniejszą w postępowaniu.

Biorąc pod uwagę ustalony stan faktyczny Izba uznała, że zarzuty odwołania nie potwierdziły się.

Twierdzenie Odwołującego, że Zamawiający powinien na podstawie art. 223 ust. 1 Pzp wezwać Odwołującego do wyjaśnień w zakresie zadeklarowanej ilości usług zrealizowanych przez biegłych rewidentów było błędne.

Podkreślenia wymaga, że Zamawiający w bardzo precyzyjny sposób opisał zasady według jakich miał przyznawać punkty w ramach kryterium – za doświadczenie każdej z dwóch punktowanych osób oferta mogła uzyskać 0,5 pkt, 1,5 pkt albo 2,5 pkt. Punkty przyznawane miały być odpowiednio za zrealizowanie 3, 4 albo 5 (i więcej) zrealizowanych usług w każdym z ocenianych lat doświadczenia. Tym samym określona liczba punktów miała być przyznana za wskazanie odpowiedniej liczby całkowitej. Zamawiający nie określił zasad przyznawania punktów w przypadku innego sposobu podania informacji o doświadczeniu biegłych rewidentów. Co za tym idzie podanie doświadczenia w postaci przedziału wartości

3-11 było błędem Odwołującego. Odwołujący nie mógł więc oczekiwać, że w wyniku wezwania

go do wyjaśnień Zamawiający doprowadzi do doprecyzowania i dookreślenia podlegających ocenie parametrów oferty.

Nie ulega też wątpliwości, że sposób w jaki Zamawiający zinterpretował informacje podane w oświadczeniu wstępnym Odwołującego był dla tego wykonawcy wyjątkowo korzystny – Zamawiający miał wszelkie podstawy nie przyznać jego ofercie punktów w ramach kryterium biegłych rewidentów, ze względu na niejednoznaczny sposób podania punktowanych informacji.

W ocenie Izby oczekiwanie Odwołującego, by punktacja jego oferty została podwyższona było o tyle bezpodstawne, że mimo precyzyjnych postanowień SWZ Zamawiający przeprowadził ocenę ofert w ramach kryteriów w sposób odmienny niż ustalony. W toku rozprawy Zamawiający przyznał, że ponieważ jedynie Przystępujący wraz z ofertą złożył załącznik nr 6, to ocena ofert została przeprowadzona nie na podstawie oświadczeń wstępnych i Wykazów Osób, ale wyłącznie na podstawie oświadczeń.

Gdyby Zamawiający zastosował do oceny ofert zasady określone w SWZ to jedynie oferta Przystępującego otrzymałaby punkty w ramach kryteriów pozacenowych.

W konsekwencji Izba uznała, że Odwołujący miał słuszość twierdząc, że ocena jego oferty

w ramach kryterium biegłych rewidentów była nieprawidłowa, przy czym nieprawidłowość nie polegała na przyznaniu tej ofercie zbyt małej liczby punktów, a przyznaniu jej punktów w ogóle.

Po przeprowadzeniu dowodu z dokumentu złożonego przez Zamawiającego na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron (porównanie punktacji przyznanej w rzeczywistości przeprowadzonej ocenie ofert i punktacji, jaka zostałaby przyznana, gdyby ocena

została przeprowadzona ściśle według zasad określonych w SWZ) Izba uznała, że wynik postępowania polegający na uznaniu za najkorzystniejszą oferty Przystępującego był prawidłowy.

Zgodnie z art. 554 ust. 1 pkt 1 Pzp Izba uwzględni 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. Wobec ustalenia, że Zamawiający, mimo błędów w ocenie oferty Odwołującego w ramach kryterium pozacenowego, prawidłowo uznał za najkorzystniejszą ofertę Przystępującego. Co za tym idzie błędy Zamawiającego nie wpłynęły na wynik postępowania, a to z kolei obligowało Izbę do oddalenia odwołania na podstawie przytoczonego wyżej

art. 554 ust. 1 pkt 1 Pzp.

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak w sentencji.

Przewodniczący: