Sygn. akt: KIO 4802/24

WYROK

Warszawa, dnia 21 stycznia 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca:Aleksandra Kot

Protokolantka: Aldona Karpińska

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu19 grudnia 2024 r. przez wykonawcę Medikol Solution sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu (dalej: „Odwołujący")w postępowaniu prowadzonym przez Wielospecjalistyczny Szpital Miejski im. J.S. z Zakładem Opiekuńczo-Leczniczym Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej z siedzibą w Poznaniu (dalej: „Zamawiający"),

przy udziale uczestnika po stronie Zamawiającego – wykonawcy Siemens Healthcare sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Przystępujący")

orzeka:

1. Uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności unieważnienia prowadzonego postępowania w ramach pakietu nr 5.
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, kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero gorszy) poniesioną przez Odwołującego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero gorszy) poniesioną przez Zamawiającego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika;
   2.2. zasądza od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kwotę 18 600 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

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 4802/24

Uzasadnienie

Wielospecjalistyczny Szpital Miejski im. J.S. z Zakładem Opiekuńczo-Leczniczym Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej z siedzibą w Poznaniu(dalej: „Zamawiający" lub „Szpital")prowadzi na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1320, dalej: „ustawa Pzp") postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pod nazwą: „Zakup sprzętu i wyposażenia na potrzeby Szpitalnego Oddziału Ratunkowego Wielospecjalistycznego Szpitala Miejskiego im. J.S. w Poznaniu" (Nr referencyjny: WSM/DZP/381-9086/2024, dalej: „Postępowanie").

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 23 września 2024 r. pod numerem: 570565-2024.

Wartość wskazanego zamówienia przekracza progi unijne.

19 grudnia 2024 r. wykonawca Medikol Solution sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu (dalej: „Odwołujący" lub „Medikol) wniósł odwołanie wobec czynności Zamawiającego polegającej na unieważnieniu Postępowania w ramach pakietu nr 5.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp w zw. z art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp przez unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w ramach pakietu nr 5 zamówienia z uwagi na bezzasadne stwierdzenie, że postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego, pomimo że przyczyny wskazane przez Szpital w uzasadnieniu czynności unieważnienia nie stanowią wady postępowania, uniemożliwiającej zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

W związku z powyższym Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1)unieważnienia czynności unieważnienia Postępowania w ramach pakietu nr 5 zamówienia;

2)przeprowadzenie czynności badania i oceny ofert w ramach pakietu nr 5 zamówienia.

W złożonej pismem z dnia 15 stycznia 2025 r. odpowiedzi na odwołanie Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania w całości.

14 stycznia 2025 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło pismo procesowe wykonawcy Siemens Healthcare sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Siemens"), w którym wyżej wymieniony wykonawca wniósł o oddalenie

odwołania jako bezzasadnego.

Krajowa Izba Odwoławcza, rozpoznając na rozprawie złożone odwołanie i uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, stanowiska stron oraz uczestnika postępowania odwoławczego złożone na piśmie i podane do protokołu rozprawy, a także przedłożone dowody, ustaliła, co następuje.

Izba stwierdziła, że nie zachodzą przesłanki do odrzucenia odwołania, o których stanowi przepis art. 528 ustawy Pzp.

Izba stwierdziła, że Odwołujący posiada interes w uzyskaniu zamówienia, kwalifikowanego możliwością poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy, o których mowa w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, co uprawniało go do złożenia odwołania.

Izba ustaliła, że w terminie określonym w art. 525 ust. 1 ustawy Pzp, do niniejszego postępowania odwoławczego skuteczne przystąpienie po stronie Zamawiającego zgłosił wykonawca Siemens Healthcare sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Przystępujący").

Odwołanie zostało rozpoznane w granicach zawartych w nim zarzutów (art. 555 ustawy Pzp) z uwzględnieniem zasady kontradyktoryjności postępowania (art. 534 ust. 1 ustawy Pzp). Rozpoznając przedmiotowe odwołanie Izba miała na uwadze treść akt postępowania (§ 8 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą).

Izba ustaliła następujące okoliczności jako istotne:

Zgodnie z postanowieniem Rozdziału IV ust. 1 Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej: „SWZ") przedmiotem zamówienia jest zakup sprzętu i wyposażenia na potrzeby Szpitalnego Oddziału Ratunkowego Wielospecjalistycznego Szpitala Miejskiego im. J. Strusia przy ul. Szwajcarskiej 3 w Poznaniu.

Przedmiot zamówienia został szczegółowo opisany w Załącznikach nr 1 do SWZ (formularze asortymentowo-cenowe) stanowiących integralną część SWZ (vide: Rozdział IV ust. 2 SWZ).

Pismem z dnia 9 grudnia 2024 r., Zamawiający działając na podstawie art. 260 ust. 1 ustawy Pzp poinformował wykonawców, którzy złożyli oferty o unieważnieniu Postępowania w zakresie pakietu nr 5 na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp, podając następujące uzasadnienie:

„Zgodnie z treścią art. 255 pkt 6 ustawy Pzp zamawiający zobowiązany jest do unieważnienia postępowania jeżeli postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Zamawiający podczas badania i oceny złożonych ofert w zakresie Pakietu nr 5 powziął wiedzę dotyczącą sporządzenia i wypełnienia przez wszystkich wykonawców (trzech), którzy złożyli oferty w sposób odmienny (tj. o odmiennej treści) w zakresie załącznika nr 1 (Formularz Asortymentowo-Cenowy).

Powyższe wynika z błędnych działań zamawiającego polegających na udzieleniu odpowiedzi na pytania wykonawców (pismo z dnia 25.10.2024 r.), które dotyczyły parametrów technicznych (wymagań) w zakresie Aparatu RTG, w tym kryteriów punktowanych w ramach kryteriów oceny ofert określonych w SWZ. W związku z dokonanymi przez zamawiającego odpowiedziami nastąpiły zmiany w treści załącznika nr 1 (Formularz asortymentowo-cenowy). Zamawiający nie dokonał jednak zmiany ww. formularza, jak również nie określił wersji jednolitej tego dokumentu.

Powyższe działania zamawiającego doprowadziły do sytuacji, w której wybór oferty najkorzystniejszej jest niemożliwy, bowiem każdy z trzech wykonawców złożył ofertę o odmiennej treści (m.in. Oferta wykonawcy Medikol Solution Sp. z o.o. zawierała formularz o treści niezmienionej (pierwotnej) i podlegałaby odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5, oferta wykonawcy Siemens Healthcare Sp. z o.o. zawiera formularz uwzględniający zmiany, oferta wykonawcy Skamex S.A. zawiera formularz w części uwzględniający dokonane zmiany). Oznacza to, że każdy z wykonawców dokonał samodzielnej próby interpretacji udzielonych przez zamawiającego odpowiedzi i złożył ofertę w sposób, który uznał za zasadny. Tym samym, zamawiający nie zapewnił warunków uczciwej konkurencji.

Nadto, zamawiający udzielając odpowiedzi na pytania (pismo z dnia 25.10.2024 r.) dokonał błędnego określenia punktacji w odniesieniu do ogólnej (maksymalnej) ilości punktów w stosunku do poszczególnych parametrów punktowanych. Ustalona ogólna liczba punktów, która wynosi 100 pkt jest nieprawidłowa, bowiem udzielone wyjaśnienia wskazują na maksymalną liczbę 130 pkt. Oznacza to, że zamawiający na etapie badania i oceny ofert nie jest w stanie przyznać prawidłowej liczby punktów.

Kolejną wadą postępowania jest ustalenie błędnego parametru w pkt II.2 Formularza asortymentowo-cenowego. Zgodnie z jej pierwotnym brzmieniem ustalono następującą moc wyjściową generatora: „Moc wyjściowa generatora ≥ 50 kw lub ograniczona do 50 kW". Zamawiający pomimo zwrócenia uwagi przez jednego z wykonawców (pytanie nr 89) podtrzymał wykluczające się (sprzeczne) wymagania. Doprowadziło to do sytuacji, w której zamawiający dopuścił każdą moc wyjściową generatora (zarówno nieprzekraczającej 50 kW, jak i przekraczającą 50 kW)".

Biorąc pod uwagę powyższe ustalenia, Izba uznała, że odwołanie zasługiwało na uwzględnienie.

Tytułem wstępu należy wskazać, że zgodnie z art. 16 ustawy Pzp zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób: zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców, przejrzysty i proporcjonalny.

W myśl art. 255 pkt 6 ustawy Pzp „Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli:(…); 6) postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego; (..)".

Stosownie do brzmienia art. 260 ustawy Pzp:

„1. O unieważnieniu postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający zawiadamia równocześnie wykonawców, którzy złożyli oferty lub wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu lub zostali zaproszeni do negocjacji – podając uzasadnienie faktyczne i prawne.

2. Zamawiający udostępnia niezwłocznie informacje, o których mowa w ust. 1, na stronie internetowej prowadzonego postępowania".

Art. 457 ustawy Pzp stanowi:

„1. Umowa podlega unieważnieniu, jeżeli zamawiający:

1) z naruszeniem ustawy udzielił zamówienia, zawarł umowę ramową lub ustanowił dynamiczny system zakupów bez uprzedniego zamieszczenia w Biuletynie Zamówień Publicznych albo przekazania Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej ogłoszenia wszczynającego postępowanie lub bez wymaganego ogłoszenia zmieniającego ogłoszenie wszczynające postępowanie, jeżeli zmiany miały znaczenie dla sporządzenia wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert;

2) zawarł umowę z naruszeniem art. 264 lub art. 308 ust. 2 lub 3 lub art. 421 ust. 1 lub 2 albo art. 577, jeżeli uniemożliwiło to Krajowej Izbie Odwoławczej uwzględnienie odwołania przed zawarciem umowy;

3) zawarł umowę przed upływem terminu, o którym mowa w art. 216 ust. 2;

4) z naruszeniem art. 314 ust. 1 pkt 3, ust. 3 i 4, art. 315 lub art. 422 ust. 2 lub 3 udzielił zamówienia objętego umową ramową;

5) z naruszeniem art. 323, art. 324 lub art. 391 ust. 4 lub 5 udzielił zamówienia objętego dynamicznym systemem zakupów.

2. Umowa nie podlega unieważnieniu, jeżeli:

1) w przypadku określonym w ust. 1 pkt 1, zamawiający miał uzasadnione podstawy, aby sądzić, że działa zgodnie z ustawą, a umowa została zawarta odpowiednio po upływie 5 dni od dnia zamieszczenia ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy w Biuletynie Zamówień Publicznych albo po upływie 10 dni od dnia publikacji takiego ogłoszenia w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej;

2) w przypadkach określonych w ust. 1 pkt 4 i 5 zamawiający miał uzasadnione podstawy, aby sądzić, że działa zgodnie z ustawą, a umowa została zawarta po upływie terminu określonego w art. 264 ust. 1 lub art. 308 ust. 2 lub art. 421 ust. 1.

3. Unieważnienie umowy wywołuje skutek od momentu jej zawarcia, z zastrzeżeniem art. 554 ust. 3 pkt 2 lit. b.

4. Z przyczyn, o których mowa w ust. 1 oraz art. 458, nie można żądać stwierdzenia nieważności umowy na podstawie art. 189 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2021 r. poz. 1805, z późn. zm.15).

5. Przepis ust. 1 nie wyłącza możliwości żądania unieważnienia umowy na podstawie art. 70^5 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny".

Przechodząc do rozpoznawania odwołania w pierwszej kolejności zasadnym jest wskazanie, że w razie wniesienia odwołania na decyzję zamawiającego w zakresie unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia, kognicja Izby ogranicza się do zbadania zasadności tej decyzji w kontekście podanych w zawiadomieniu powodów faktycznych i prawnych jej podjęcia. Należy zauważyć, że szczegółowo odniósł się do tej kwestii Sąd Okręgowy w Warszawie XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy w uzasadnieniu wyroku z dnia 11 sierpnia 2022 r. o sygn. akt XXIII Zs 27/22 wskazując, co następuje: „(…) Zgodnie bowiem z art. 260 Pzp w zawiadomieniu o unieważnieniu postępowania Zamawiający zobowiązany jest podać uzasadnienie faktyczne i prawne unieważnienia postępowania. Obowiązek ten realizowany jest przez podanie okoliczności faktycznych i podstawy prawnej podjętej decyzji w zakresie wystarczającym dla oceny prawidłowości jej podjęcia. Zatem nie jest wystarczające samo wskazanie podstawy prawnej, na której oparta jest decyzja Zamawiającego o unieważnieniu postępowania. Konieczne jest dokładne powołanie okoliczności faktycznych, wyczerpujących przesłankę powodującą unieważnienie postępowania lub uprawniającą do jego unieważnienia. Wskazanie podstawy prawnej i przyczyn faktycznych unieważnienia postępowania warunkuje zakres wnoszenia i rozpoznania środków ochrony prawnej. Powołanie okoliczności faktycznych powinno być dokonane w sposób jasny i niebudzący wątpliwości. Powinno być przy tym na tyle wyczerpujące, by pozwalało wykonawcom na pełne zidentyfikowanie okoliczności faktycznych, stanowiących podstawę podjęcia czynności unieważnienia, oraz ich ewentualne zakwestionowanie w odwołaniu, a także przedstawienie w postępowaniu odwoławczym stosownych

dowodów. Podanie uzasadnienia faktycznego i prawnego unieważnienia postępowania nie jest jedynie dopełnieniem wymagania formalnego art. 260 ust. 1 Pzp, lecz stanowi element konstytutywny decyzji o unieważnieniu postępowania i z normy tej wynika, że Zamawiający ma obowiązek podać wykonawcom uzasadnienie faktyczne podejmowanej czynności w taki sposób, aby zagwarantować im możliwość skutecznej weryfikacji jej prawidłowości (…)". Ponadto z uwagi na to, że celem prowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia jest wybór najkorzystniejszej oferty lub wynegocjowanie postanowień umowy (por. art. 7 pkt 18 ustawy Pzp) instytucja unieważnienia postępowania ma charakter wyjątkowy. Przesłanki unieważnienia postępowania opisane w art. 255 ustawy Pzp powinny być więc wykładane z dużą ostrożnością i w sposób zawężający. Podkreślić przy tym należy, że ciężar udowodnienia zaistnienia przesłanki unieważnienia postępowania zarówno w zakresie okoliczności faktycznych jak i prawnych, zawsze spoczywa na zamawiającym (zob. M. Jaworska [w:] Prawo zamówień publicznych. Komentarz red. Marzena Jaworska, Dorota Grześkowiak-Stojek, Julia Jarnicka, Agnieszka Matusiak, Warszawa 2023, art. 255 ustawy Pzp oraz wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy z dnia 28 marca 2024 r. o sygn. akt XXIII Zs 7/24 por. „Prawo zamówień publicznych" – komentarz pod redakcją Huberta Nowaka i Mateusza Winiarza, Urząd Zamówień Publicznych, Warszawa 2023, str. 776, art. 254 ustawy Pzp).

Odnosząc się natomiast konkretnie do przesłanki unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia, o której mowa w art. 255 pkt 6 ustawy Pzp zasadnym jest podkreślenie, że samo wskazanie na przywołany przepis bez wykazania spełnienia się występujących w nim przesłanek, nie jest wystarczające dla wykazania zasadności podjętej czynności (zob. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 21 marca 2023 r. o sygn. akt KIO 637/23). Jak bowiem wynika z literalnego brzmienia przepisu art. 255 pkt 6 ustawy Pzp, dopiero łączne wystąpienie wskazanych w nim okoliczności skutkuje obowiązkiem zastosowania tego przepisu. Konieczne jest zatem kumulatywne zaistnienie po pierwsze, naruszenia przepisów ustawy Pzp regulujących udzielenie zamówienia (wada postępowania); po drugie, wada musi być niemożliwa do usunięcia; po trzecie, wada ma skutkować niemożliwością zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy o udzielenie zamówienia publicznego. Oznacza to, że nie wystarczy dla zaistnienia wskazanej przesłanki stwierdzić, że mamy w danym postępowaniu do czynienia z wadą, ale należy wykazać dodatkowo, że jest ona niemożliwa do usunięcia, a ponadto, że skutkuje niemożliwością zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy o udzielenie zamówienia publicznego (tak m.in. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 24 marca 2022 r. o sygn. akt KIO 667/22). Zauważenia wymaga, że art. 255 pkt 6 Pzp pozostaje w związku z art. 457 ustawy Pzp, w zakresie, w jakim wada postępowania może prowadzić do zawarcia umowy podlegającej unieważnieniu na podstawie przesłanek wskazanych enumeratywnie w ust. 1 wyżej wymienionego przepisu lub na podstawie sytuacji określonych w kodeksie cywilnym np. art. 70^5 (arg. z art. 457 ust. 5 ustawy Pzp). Podkreślić należy również, że unieważnienie postępowania stanowi czynność o charakterze wyjątkowym, która definitywnie kończy postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego i zamyka drogę wykonawcom do uzyskania zamówienia, tym samym nie zostaje osiągnięty cel postępowania, jakim jest udzielenie zamówienia. Co istotne, dla spełnienia przesłanek z art. 255 pkt 6 ustawy Pzp konieczne jest wystąpienie związku przyczynowo – skutkowego pomiędzy zaistniałą wadą postępowania a niemożnością zawarcia ważnej umowy. Tym samym, aby unieważnić postępowanie na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp należy dokonać analizy okoliczności skutkujących unieważnieniem umowy w oparciu o art. 457 ustawy Pzp lub określone przepisy kodeksu cywilnego (zob. m.in.: wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 4 sierpnia 2023 r. o sygn. akt KIO 2070/23, KIO 2071/23, KIO 2081/23 oraz wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 6 grudnia 2022 r. o sygn. akt KIO 3075/22). Jednocześnie wymaga dostrzeżenia, że podstawą do unieważnienia postępowania z art. 255 pkt 6 ustawy Pzp jest obarczenie postępowania wadą, przez którą należy rozumieć wyłącznie takie uchybienia proceduralne, które nie mogą być skorygowane przez zamawiającego w toku postępowania poprzez unieważnienie lub powtórzenie nieprawidłowej czynności. Nadto, wada taka musi uniemożliwić zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Tym samym błędy w postępowaniu o marginalnym znaczeniu, pozostające bez wpływu na możliwość zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy, nie są wystarczającą podstawą do unieważnienia postępowania (zob. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 3 marca 2023 r. o sygn. akt KIO 425/23; por. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 marca 2023 r. o sygn. akt KIO 582/23).

Przenosząc powyższe rozważania na kanwę niniejszej sprawy Izba wskazuje, że ocena prawidłowości czynności Zamawiającego polegającej na unieważnieniu Postępowania w ramach pakietu nr 5 w musi być dokonana wyłącznie w oparciu o uzasadnienie wyżej wymienionej czynności zawarte w piśmie z dnia 9 grudnia 2024 r. To w tym piśmie Szpital zawarł podstawę prawną oraz uzasadnienie faktyczne dokonanej czynności. Podejmując decyzję o unieważnieniu Postępowania Zamawiający powinien przedstawić zarówno uzasadnienie faktyczne jak i prawne tej czynności w sposób wyczerpujący, rzetelny i przejrzysty, do czego też obliguje go treść art. 260 ust. 1 ustawy Pzp. Należy bowiem przypomnieć, że uzasadnienie czynności unieważnienia prowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego powinno być na tyle jasne i precyzyjne, aby nie wprowadzało wykonawcy w błąd, jak również nie rodziło wątpliwości co do rzeczywistych podstaw unieważnienia Postępowania. To właśnie z uzasadnienia dokonanej

czynności wykonawca powinien uzyskać wyczerpujące informacje w tym zakresie. Ocenie Izby mogą podlegać wyłącznie okoliczności zakomunikowane wykonawcy w decyzji o unieważnieniu Postępowania. Dlatego też nie może być akceptowane dążenie przez Szpital do uzupełniania uzasadnienia faktycznego i prawnego czynności unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na etapie postępowania odwoławczego, na podstawie złożonej do akt odpowiedzi na odwołanie bądź też podczas rozprawy. Wszelkie nowe kwestie, które nie znalazły odzwierciedlenia w treści przekazanego przez Zamawiającego pisemnego zawiadomienia z dnia 9 grudnia 2024 r. należało zatem uznać za spóźnione i jako takie co do zasady pozostawały bez wpływu na ocenę niniejszej sprawy. Zdaniem składu orzekającego takie działanie Szpitala jednocześnie potwierdza, że argumentacja przedstawiona przez Zamawiającego w uzasadnieniu decyzji o unieważnieniu Postępowania w zakresie pakietu nr 5 nie jest wystarczająca do uznania, że Szpital wykazał łączne wystąpienie trzech okoliczności, o których mowa w art. 255 pkt 6 ustawy Pzp.

Przystępując więc do badania prawidłowości czynności Zamawiającego polegającej na unieważnieniu Postępowania w ramach pakietu nr 5 na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp Izba stwierdziła, że przekazane uzasadnienie tej czynności z dnia 9 grudnia 2024 r. jest lakoniczne, ogólnikowe, nieprecyzyjne i niepełne tj. nie spełnia omówionych powyżej wymogów odnośnie wykazania kumulatywnego wystąpienia trzech przesłanek umożliwiających unieważnienie Postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp. Należy zauważyć, że Zamawiający w treści uzasadnienia podjętej czynności ograniczył się do wskazania, że w związku z udzielonymi odpowiedziami na pytania wykonawców (pismo z dnia 25 października 2024 r.) nastąpiły zmiany w treści Załącznika nr 1 do SWZ (Formularz asortymentowo-cenowy), jednak Szpital nie dokonał zmiany rzeczonego formularza i nie określił wersji jednolitej tego dokumentu. Zdaniem Zamawiającego powyższe działania doprowadziły do sporządzenia Formularza asortymentowo-cenowego przez każdego z wykonawców, którzy złożyli oferty w pakiecie nr 5 zamówienia, w sposób odmienny, co w efekcie miało prowadzić do niezapewnienia warunków uczciwej konkurencji i braku możliwości wyboru najkorzystniejszej oferty w Postępowaniu w zakresie pakietu nr 5. Kolejno, Szpital nadmienił, że udzielając odpowiedzi na pytania wykonawców (pismo z dnia 25 października 2024 r.) dokonał błędnego określenia punktacji w odniesieniu do ogólnej (maksymalnej) ilości punktów w stosunku do poszczególnych parametrów punktowanych. Zamawiający podkreślił, że „Ustalona ogólna liczba punktów, która wynosi 100 pkt jest nieprawidłowa, bowiem udzielone wyjaśnienia wskazują na maksymalną liczbę 130 pkt". Według Szpitala miało to doprowadzić do niemożliwości przyznania wykonawcom prawidłowej liczby punktów. Ponadto, Zamawiający wskazał, że ustalił błędny parametr w pkt II.2 Formularza asortymentowo-cenowego tj. dopuścił każdą moc wyjściową generatora (zarówno o wartości nieprzekraczającej, jak i przekraczającej 50 kW), co stanowi wykluczające się (sprzeczne) wymagania. Przechodząc do analizy treści zawiadomienia o unieważnieniu Postępowania w pakiecie nr 5 przede wszystkim należy zwrócić uwagę, że Szpital – poza lakonicznym nawiązaniem do art. 16 pkt 1 ustawy Pzp i to wyłącznie w odniesieniu do kwestii braku udostępnienia jednolitej wersji Formularza asortymentowo-cenowego – nie wskazał żadnych innych przepisów ustawy Pzp, w naruszeniu których dostrzega zidentyfikowane „wady Postępowania". Dodatkowa argumentacja w przedmiocie zasad dotyczących opisu przedmiotu zamówienia (m.in. art. 99 i nast. ustawy Pzp) została przedstawiona dopiero w odpowiedzi na odwołanie, a zatem – jak już wskazano powyżej – nie mogła zostać przez Izbę wzięta pod uwagę. Następnie wymaga podkreślenia, że Szpital upatruje „wadę Postępowania" w tym, że nie dostosował Załącznika nr 1 do SWZ (Formularz asortymentowo-cenowy) do udzielonych odpowiedzi na pytania, jednak – jak słusznie podniósł Medikol – okoliczność niedokonania modyfikacji tego formularza w związku z udzielonymi wyjaśnieniami treści SWZ, nie może sama w sobie stanowić o zaistnieniu takiej wady postępowania, która w świetle przepisu art. 255 pkt 6 ustawy Pzp, uzasadniałaby czynność unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia. W tym miejscu wymaga podkreślenia, że zarówno w doktrynie jak i w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej, ugruntowany jest pogląd, zgodnie z którym wszystkie wyjaśnienia treści SWZ udzielone wykonawcom w toku postępowania, a także dokonane zmiany treści SWZ wiążą zarówno zamawiającego, jak i wykonawców. Traktowane są one bowiem jak integralna część SWZ. Zamawiający w toku postępowania nie może odstąpić od interpretacji treści SWZ, jaką zaprezentował poprzez udzielanie wyjaśnień, wykonawcy natomiast muszą brać pod uwagę udzielone wyjaśnienia i nie mogą powoływać się na własną wykładnię treści SWZ – odmienną od zaprezentowanej przez zamawiającego w wyjaśnieniach (tak: D. Grześkowiak-Stojek [w:] Prawo zamówień publicznych. Komentarz, red. Marzena Jaworska, Dorota Grześkowiak-Stojek, Julia Jarnicka, Agnieszka Matusiak, Warszawa 2023, art. 135 ustawy Pzp; por.: P. Wiśniewski [w:] J. E. Nowicki, P. Wiśniewski, Prawo zamówień publicznych. Komentarz, Warszawa 2023, art. 135 ustawy Pzp; E. Wiktorowska [w:] A. Gawrońska-Baran, A. Wiktorowski, P. Wójcik, E. Wiktorowska, Prawo zamówień publicznych. Komentarz aktualizowany, LEX/el. 2023, art. 135 ustawy Pzp; wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 9 stycznia 2020 r. o sygn. akt KIO 2589/19; wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 6 marca 2020 r. o sygn. akt KIO 355/20; wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 16 sierpnia 2011 r. o sygn. akt KIO 1648/11; wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 7 marca 2012 r. o sygn. akt KIO 388/12; wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 28 sierpnia 2018 r. o sygn. akt KIO 1615/18). Odpowiedź na pytanie związane ze specyfikacją staje się więc częścią SWZ i może zmieniać jej pierwotną treść. W takim przypadku zamawiający nie musi dokonywać

żadnych dodatkowych czynności, ponieważ zarówno on, jak i wykonawcy, są związani treścią pytań i odpowiedzi. A zatem odpowiedziom na pytania dotyczące treści SWZ przypisywane są doniosłe skutki. Odpowiedzi te są bowiem uznawane za rodzaj wykładni autentycznej, wiążącej zarówno zamawiającego jak i wykonawców (tak m.in.: wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 23 marca 2022 r. o sygn. akt KIO 658/22; wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 listopada 2015 r. o sygn. akt KIO 2412/15; wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 14 sierpnia 2018 r. o sygn. akt KIO 1479/18). Mając na uwadze powyższe należy wskazać, że Szpital nie był zobligowany do udostępnienia Formularza asortymentowo-cenowego, który miałby być dostosowany do udzielonych odpowiedzi na pytania. Trafnie wskazał Odwołujący, że na pewno taka sytuacja byłaby bardziej komfortowa dla wykonawców, ale nawet jeśli Zamawiający nie dokonał modyfikacji Załącznika nr 1 do SWZ, to nie naruszył żadnego przepisu ustawy Pzp. Zarówno Szpital jak i wykonawcy, są bowiem związani treścią udzielonych odpowiedzi na pytania z dnia 25 października 2024 r. W ocenie składu orzekającego w okolicznościach rozpoznawanej sprawy znamienne jest, że o ile z uzasadnienia decyzji o unieważnieniu Postępowania w zakresie pakietu nr 5 wynika jedynie, że Zamawiający uznaje za „wadę Postępowania" brak jednolitej wersji Formularza asortymentowo-cenowego, to już w trakcie rozprawy Szpital stwierdził, że ze względu na niejasne i sprzeczne odpowiedzi na pytania, wykonawcy, którzy składali oferty mieli problem z prawidłowym odczytaniem, a czasami brakiem możliwości odczytania intencji Zamawiającego i w związku z tym złożone Formularze asortymentowo-cenowe są różne. Tym samym w toku postępowania odwoławczego Szpital przywoływał nowe okoliczności w odniesieniu do omawianej przyczyny unieważnienia Postępowania, które wykraczały poza zakres uzasadnienia faktycznego dokonanej czynności. Takie działanie Zamawiającego de facto potwierdza brak przedstawienia wykonawcom wyczerpującego uzasadnienia decyzji o unieważnieniu Postępowania w ramach pakietu nr 5 i w konsekwencji uniemożliwia odwołującemu się wykonawcy skuteczną weryfikację prawidłowości podjętej czynności. Niezależnie od powyższego, słusznie podniósł Medikol w uzasadnieniu odwołania, że Zamawiający w treści pisma z dnia 9 grudnia 2024 r. nawet nie podjął próby wymienienia jednostek Formularza asortymentowo-cenowego, które – w jego ocenie – powodują, że po udzielonych odpowiedziach na pytania wykonawców (pismo z dnia 25 października 2024 r.), niemożliwy jest wybór najkorzystniejszej oferty, a jedynie poprzestał na ogólnych stwierdzeniach w tym zakresie. Ponadto należy zauważyć, że w przypadku stwierdzonego przez Szpital wadliwego określenia sposobu oceny ofert w kryterium jakościowym czy też parametru mocy wyjściowej generatora, Zamawiający nie przedstawił żadnej szerszej argumentacji i dopiero na etapie odpowiedzi na odwołanie oraz podczas rozprawy rozszerzał uzasadnienie faktyczne w tym przedmiocie. Szpital w żaden sposób nie wykazał w treści przekazanego wykonawcom zawiadomienia o unieważnieniu Postępowania w pakiecie nr 5, że stwierdzone przez niego błędy w dokumentach zamówienia miały realny wpływ na przygotowanie ofert i w konsekwencji prowadziły do nieporównywalności ofert, a zatem mogły mieć wpływ na wynik Postępowania. Stanowisko Szpitala odnośnie dostrzeżonych uchybień w dokumentach zamówienia jest niezwykle lakoniczne i nie wykazuje istotności zidentyfikowanych błędów SWZ, które uzasadniałyby unieważnienie prowadzonego Postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp. Zamawiający nie wykazał, dlaczego stwierdzone przez niego uchybienia w dokumentach zamówienia uniemożliwiają zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy z wykonawcą. W przypadku unieważnienia Postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp należy bowiem wykazać związek przyczynowo – skutkowy pomiędzy zaistniałą, niemożliwą do usunięcia wadą postępowania a koniecznością unieważnienia umowy. Szpital w uzasadnieniu prawnym czynności unieważnienia Postępowania w ramach pakietu nr 5 (pismo z dnia 9 grudnia 2024 r.) poprzestał wyłącznie na wskazaniu treści przepisu art. 255 pkt 6 ustawy Pzp. Zamawiający nie odniósł się jednak do żadnej z przesłanek unieważnienia umowy w sprawie zamówienia publicznego określonych w art. 457 ust. 1 ustawy Pzp bądź w kodeksie cywilnym (arg. z art. 457 ust. 5 ustawy Pzp). Mając na uwadze okoliczności faktyczne rozpoznawanej sprawy skład orzekający uznał, że Zamawiający nie sprostał spoczywającemu na nim ciężarowi wykazania w uzasadnieniu unieważnienia Postępowania w zakresie Pakietu nr 5, że prowadzone przez niego Postępowanie obarczone jest taką wadą, która powodowałaby, iż według przepisów art. 457 ust. 1 lub ust. 5 ustawy Pzp zawarta umowa podlegałaby unieważnieniu i w konsekwencji uzasadnione byłoby unieważnienie Postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp.

Reasumując, stwierdzić należy, że w uzasadnieniu czynności unieważnienia Postępowania w pakiecie nr 5, Szpital nie wykazał, że ziściły się wszystkie przesłanki unieważnienia tego Postępowania, konieczne do zastosowania podstawy prawnej wskazanej w art. 255 pkt 6 ustawy Pzp. Tym samym – biorąc pod uwagę dokonaną ocenę treści zawiadomienia z dnia 9 grudnia 2024 r. – brak było podstaw do uznania czynności unieważnienia Postępowania w zakresie pakietu nr 5 za prawidłową i odpowiadającą przepisom ustawy Pzp.

Ponadto odnosząc się do dowodu z dokumentu, tj. Oświadczenia Głównego Energetyka, przedłożonego przez Zamawiającego wraz z odpowiedzią na odwołanie, skład orzekający stwierdził, że dowód ten służył do wykazania faktów niemających znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, w kontekście sporządzonego przez Szpital uzasadnienia zaskarżonej czynności, które Izba uznała za niepełne, nieprecyzyjne i budzące wątpliwości.

W świetle powyższego – w ocenie składu orzekającego – rozpoznawane odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie bowiem z przepisem art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, Krajowa Izba Odwoławcza 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 stwierdzone naruszenie przepisów ustawy Pzp, może mieć istotny wpływ na wynik niniejszego Postępowania.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 557, art. 574 oraz art. 575 ustawy Pzp, a także w oparciu o przepisy § 7 ust. 1 pkt 1 w zw. z § 5 pkt 1 i pkt 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), orzekając w tym zakresie o obciążeniu kosztami postępowania stronę przegrywającą, czyli Zamawiającego.

Przewodnicząca:…….