Sygn. akt: KIO 3412/23

WYROK
z dnia 28 listopada 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodnicząca: Emilia Garbala

Protokolant: Patryk Pazura

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 28 listopada 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 13 listopada 2023 r. przez wykonawcę **Biuro Handlowe Eksport – Import K. N. w spadku, ul. T. Kościuszki 9, 09-402 Płock,**

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Wojewódzki Specjalistyczny Szpital Dziecięcy im. prof. dr Stanisława Popowskiego, ul. Żołnierska 18a, 10-561 Olsztyn,**

orzeka:

1.umarza postępowanie odwoławcze w zakresie zarzutu dotyczącego niejednoznaczności opisu przedmiotu zamówienia w zakresie istnienia wymogu dostawy filtrów przez wykonawcę,

2.**oddala odwołanie** w pozostałym zakresie,

3.kosztami postępowania obciąża odwołującego: Biuro Handlowe Eksport – Import K. N. w spadku, ul. T. Kościuszki 9, 09-402 Płock, i:

3.1.zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodnicząca:……

Sygn. akt KIO 3412/23

UZASADNIENIE

Zamawiający – Wojewódzki Specjalistyczny Szpital Dziecięcy im. prof. dr Stanisława Popowskiego, ul. Żołnierska 18a, 10-561 Olsztyn, prowadzi w trybie podstawowym bez negocjacji postępowanie pn. „Kompleksowy serwisu systemów klimatyzacji oraz napraw, dostawy i wymiany filtrów w Szpitalu", numer referencyjny: SZP-332-83PN-2023. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie zamówień publicznych w dniu 08.11.2023 r., nr 2023/BZP 00483775.

W dniu 13.11.2023 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie,w którym wykonawca Biuro Handlowe Eksport – Import K. N. w spadku, ul. T. Kościuszki 9, 09-402 Płock (dalej: „Odwołujący") zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1)art. 16 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. 2023 r. poz. 1605 ze zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp",w zw. z art. 3 ust. 1 oraz art. 15 ust. 1 i ust. 1 pkt. 3 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1233 ze zm.), zwanej dalej: „uznk", poprzez opisanie szczegółowych warunków zamówienia w sposób, który zapewnia przewagę wykonawcy oferującemu rozwiązania serwisów klimatyzacji oraz dostaw filtrów, a tym samym naruszający uczciwą konkurencję oraz równe traktowanie wykonawców,

2)art. 16 pkt 2 oraz art. 99 ust. 1 ustawy Pzp poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób nieprzejrzysty, niejednoznaczny i niewyczerpujący, bez użycia dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń oraz bez uwzględnienia wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty,

3)art. 16 pkt 3 ustawy Pzp poprzez opisanie szczegółowych warunków zamówienia w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia,

4)art. 91 ust. 2 ustawy Pzp poprzez niewskazanie powodów niepodzielenie przedmiotu zamówienia na części pomimo ciążącego na zamawiającym obowiązku,

5)art. 112 ust. 2 pkt 4 w zw. z art. 116 ustawy Pzp oraz przepisów rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia,

W szczególności Odwołujący podniósł, co następuje. „Zamawiający w ramach niniejszego postepowania połączył usługę konserwacji układów klimatyzacyjnych z dostawą filtrów do urządzeń wentylacyjnych. W ocenie odwołującego połączenie rozbieżnych zakresów zamówienia w postaci usługi kompleksowego serwisu systemów klimatyzacji i dostaw filtrów do układów wentylacyjnych stanowi naruszenie ustawy Pzp poprzez nieuprawnione ograniczenie uczciwej konkurencji i nierówne traktowanie wykonawców.

Jako producent filtrów i ich dystrybutor nie jesteśmy w stanie uczestniczyć w przedmiotowym postępowaniu z racji braku doświadczenia, uprawnień oraz personelu wykonującego usługi konserwacji i utrzymania systemów klimatyzacyjnych. Połączenie niezwiązanych ze sobą przedmiotów zamówienia wypełnia przesłankę art. 16 pkt 1 ustawy Pzp w zw. z art. 3 ust. 1 oraz art. 15 ust. 1 i ust. 1 pkt. 3 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. 1993 Nr 47, poz. 211, t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 1913), dalej zwanej „ustawą ZNK", poprzez opisanie szczegółowych warunków zamówienia w sposób, który zapewnia przewagę wykonawcy oferującemu rozwiązania serwisów klimatyzacji oraz dostaw filtrów, a tym samym naruszający uczciwą konkurencję oraz równe traktowanie wykonawców.

Zamawiający łącząc niezwiązane ze sobą funkcjonalnie przedmioty świadczeń w postaci usług oraz dostaw przy jednoczesnym braku dopuszczenia możliwości składania ofert częściowych doprowadził do ograniczenia uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców wyłącznie do podmiotów, które profesjonalnie zajmują się konserwacją układów klimatyzacyjnych.

Wskazać należy, iż zamawiający przy tym jest niekonsekwentny, gdyż w opisie przedmiotu zamówienia wymaga dostarczenia filtrów, a w formularzu oferty stanowiącym załącznik nr 1 do SWZ (po zmianie) str. 4. Pkt 4 : „4. Filtry powietrza central i filtry HEPA będą dostarczane przez Zamawiającego i nie należy ich wyceniać w ofercie." (…)

W niniejszej sytuacji wnioskowanie odwołującego nie jest ukierunkowane wyłączenie na własną sytuację podmiotu, który nie posiada odpowiedniego potencjału do samodzielnej realizacji przedmiotu zamówienia. Odwołujący jest przekonany, iż spośród dystrybutorów oraz producentów filtrów wskazanych w załączniku nr 2a do SWZ nie ma podmiotów, które posiadają niezbędne doświadczenie i uprawnienia do usług utrzymania systemów klimatyzacyjnych.

Ponadto zamawiający wymaga w treści SWZ złożenia dokumentu na potwierdzenie zdolności technicznej w rozdziale V ust. 1 pkt 1.2 lit. b (pierwsze b w SWZ) aktualnych Certyfikatów lub innych dokumentów poświadczających, że Wykonawca posiada autoryzacje/jest przeszkolony na wykonywanie przeglądów gwarancyjnych i pogwarancyjnych

urządzeń wentylacyjnych i klimatyzacyjnych objętych przedmiotem zamówienia t.j.: LG, Fujitsu, Fujitsu General, Klimor, VTS, Lennox, Samsung, Mitsubishi, GREE, ClimaProduct, Clint, nawilżaczy parowych Devatec, klap ppoż Mercor · wydanych przez producentów tych urządzeń"
Ustawa Pzp ani też przepisy rozporządzenia ws. podmiotowych środków dowodowych nie przewidują możliwością żądania przez zamawiającego takiego dokumentu.
Odwołujący wskazuje jednocześnie, iż połączenie rozbieżnych zamówień w ramach jednego zamówienia może również prowadzić do niegospodarności w świetle przepisów ustawy o finansach publicznych."

W związku z powyższym Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu dokonania następujących modyfikacji specyfikacji warunków zamówienia (dalej: „SWZ"):

1)wykreślenie w rozdziale III ust. 1 tiret 16 treści: „Po stronie Wykonawcy leży zakup, wymiana oraz odbiór i utylizacja zużytych filtrów wg wykazu stanowiące zał. nr 2a.",
2)wykreślenie załącznika nr 2a do SWZ,
3)wykreślenie w rozdziale V ust. 1 pkt 1.2 lit. b (pierwsze b w SWZ) i konsekwentnie dokonanie zmiany w treści ogłoszenia o treści: „b. W celu potwierdzenia, że Wykonawca posiada zdolność techniczną, Zamawiający wymaga aktualnych Certyfikatów lub innych dokumentów poświadczających, że Wykonawca posiada autoryzacje/jest przeszkolony na wykonywanie przeglądów gwarancyjnych i pogwarancyjnych urządzeń wentylacyjnych i klimatyzacyjnych objętych przedmiotem zamówienia t.j.: LG, Fujitsu, Fujitsu General, Klimor, VTS, Lennox, Samsung, Mitsubishi, GREE, ClimaProduct, Clint, nawilżaczy parowych Devatec, klap ppoż Mercor – wydanych przez producentów tych urządzeń",
4)wykreślenie w rozdziale XXX w ust. 2 załącznika nr 2a i wprowadzenie konsekwentnych zmian w pozostałych załącznikach do SWZ w zakresie wykreślenia załącznika nr 2a do SWZ,
5)a w przypadku braku uwzględnienia zarzutu nr 2 - nakazania unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia.

Pismem z dnia 27.11.2023 r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o jego odrzucenie w oparciu o art. 528 pkt 6 ustawy Pzp, ewentualnie – o oddalenie.

Pismem z dnia 28.11.2023 r. również Odwołujący przedstawił swoją argumentację.

W trakcie rozprawy Odwołujący oświadczył, że z uwagi na wyjaśnienie SWZ dokonane przez Zamawiającego w dniu 13.11.2023 r., cofa zarzut dotyczący niejednoznaczności opisu przedmiotu zamówienia w zakresie istnienia wymogu dostawy filtrów przez wykonawcę, tj. w zakresie wymogu z pkt 4 załącznika do SWZ: „4. Filtry powietrza central i filtry HEPA będą dostarczane przez Zamawiającego i nie należy ich wyceniać w ofercie". Zgodnie z art. 568 pkt 1 ustawy Pzp postępowanie odwoławcze w tym zakresie podlegało umorzeniu.

W pozostałym zakresie w trakcie rozprawy Strony podtrzymały swoje stanowiska w sprawie.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła, co następuje:

Przedmiotem zamówienia pierwotnie była usługa kompleksowego serwisu systemów klimatyzacji oraz czyszczenia i dezynfekcji, dostawy i wymiany filtrów, napraw instalacji wentylacji mechanicznej w Szpitalu budynków: A1, A2, A3, A4, B, C, D1, D2. Zamówienie obejmuje m.in. centrale nawiewno-wywiewno-chłodzące oraz klimatyzatory ścienne i agregaty zewnętrzne. W zakres zamówienia wchodzi m.in. zakup, wymiana oraz odbiór i utylizacja zużytych filtrów wg wykazu stanowiące zał. nr 2a. W załączniku nr 2a do SWZ Zamawiający wymienił w 115 pozycjach urządzenia wentylacji i klimatyzacji.

W rozdziale V pkt 1.2. lit. b) SWZ Zamawiający wskazał, że w celu potwierdzenia, że wykonawca posiada zdolność techniczną wymaga aktualnych Certyfikatów lub innych dokumentów poświadczających, że wykonawca posiada autoryzacje/jest przeszkolony na wykonywanie przeglądów gwarancyjnych i pogwarancyjnych urządzeń wentylacyjnych i klimatyzacyjnych objętych przedmiotem zamówienia t.j.: LG, Fujitsu, Fujitsu General, Klimor, VTS, Lennox, Samsung, Mitsubishi, GREE, ClimaProduct, Clint, nawilżaczy parowych Devatec, klap ppoż Mercor – wydanych przez producentów tych urządzeń.

W rozdziale VII pkt 3.3. SWZ Zamawiający wskazał, że na potwierdzenie ww. warunku wymaga złożenia certyfikatów lub innych dokumentów poświadczających, że wykonawca posiada autoryzacje na serwis.

Pismem z dnia 10.11.2023 r. Zamawiający dokonał modyfikacji SWZ poprzez usunięcie z nazwy i zakresu zamówienia czyszczenia kanałów wentylacyjnych. Zamawiający wskazał, że usługa dotycząca czyszczenie kanałów wentylacyjnych nie wchodzi w zakres przedmiotowego zamówienia i nie należy jej wyceniać w ofercie. W związku z tym usunął też załącznik nr 9 „Rzuty", który w związku z ograniczeniem ww. zakresu rzeczowego usługi stał się bezprzedmiotowy.

Pismem z dnia 13.11.2023 r. Zamawiający dokonał kolejnej modyfikacji SWZ wskazując, że w załączniku nr 2 dotyczącym „Zakresu i wymagań oraz obowiązków Wykonawcy dot. ww. urządzeń", pkt 4 otrzymuje nowe brzmienie: „4. Filtry powietrza do central i filtry HEPA nie będą dostarczane przez Zamawiającego. Wszystkie filtry w ramach przedmiotowych usług zapewnia jej Wykonawca."
Po wniesieniu odwołania Zamawiający dokonał otwarcia jedynej złożonej oferty.

Krajowa Izba Odwoławcza rozpoznając na rozprawie złożone odwołanie i uwzględniając dokumentację z niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz stanowiska Stron złożone na piśmie i podane do protokołu rozprawy, zważyła, co następuje.

W pierwszej kolejności Izba ustaliła wystąpienie przesłanek z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, tj. istnienie po stronie odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwość poniesienia przez niego szkody z uwagi na kwestionowane czynności zamawiającego.

W szczególności Izba nie podzieliła stanowiska Zamawiającego, jakoby Odwołujący nie miał interesu we wniesieniu odwołania, gdyż nie jest uczestnikiem postępowania i nie byłby w stanie wykonać usługi będącej przedmiotem zamówienia. Przede wszystkim należy zauważyć, że Odwołujący nie jest uczestnikiem postępowania, bo Zamawiający dokonał otwarcia ofert mimo wniesienia odwołania, a Odwołujący nie złożył oferty. Jednakże działania Zamawiającego w tym zakresie nie mogą skutkować odmówieniem Odwołującemu posiadania interesu we wniesieniu odwołania choćby z tego powodu, że jak wielokrotnie już Izba wskazywała w swoim orzecznictwie, interes we wniesieniu odwołania ocenia się na dzień jego złożenia, czyli w tym wypadku – przed upływem terminu składania ofert. Ponadto przyjęcie argumentacji Zamawiającego za zasadną mogłoby doprowadzić do sytuacji, w której zamawiający celowo dokonywaliby otwarcia ofert po wniesieniu odwołania na postanowienia SWZ tylko po to, by pozbawić w ten sposób odwołujących interesu we wniesieniu odwołania. Należy zatem stwierdzić, że sam fakt, że określone postanowienia SWZ utrudniają lub uniemożliwiają złożenie oferty danemu wykonawcy działającemu na rynku, którego dotyczy zamówienie, oznacza, że ma on interes we wniesieniu odwołania i może ponieść szkodę polegającą na braku możliwości uzyskania zamówienia. Potwierdza to wyrok KIO 2111/16 z dnia 18.11.2016 r. wydany w oparciu o przepisy ustawy Pzp z 2004 r., ale

zachowujący nadal aktualność, w którym stwierdzono: „*Ponieważ odwołaniem objęte zostały zapisy specyfikacji istotnych warunków zamówienia (…), wykonawca zainteresowany złożeniem oferty na warunkach określanych przez Zamawiającego może podejmować kroki prawne celem doprowadzenia do modyfikacji zapisów siwz, jeżeli może to ułatwić przygotowanie poprawnej oferty oraz wykonanie w oparciu o złożone zobowiązanie przedmiotu zamówienia. Na tym etapie postępowanie wystarczającym jest dla wykazania przesłanek z art. 179 ust. 1 Ustawy uprawdopodobnienie chęci złożenia oferty umożliwiającej udzielenie wykonawcy zamówienia. Jeżeli zapisy siwz stałyby na przeszkodzie złożeniu prawidłowej i konkurencyjnej oferty, to w interesie wykonawcy zainteresowanego udziałem w postępowaniu jest doprowadzenie do takiego ustalenia warunków, w których postępowanie będzie prowadzone w sposób przejrzysty, zapewniający uczciwą konkurencję oraz równe traktowanie wykonawców*".

W związku z powyższym Izba stwierdziła, że w niniejszej sprawie ziściły się materialnoprawne przesłanki zawarte w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp i nie ma podstaw do oddalenia odwołania z powodu braku interesu Odwołującego.

Izba nie stwierdziła ponadto zaistnienia przesłanek odrzucenia odwołania, w tym na podstawie art. 528 pkt 6 ustawy Pzp. Zgodnie z tym przepisem Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że odwołujący nie przekazał zamawiającemu odpowiednio odwołania albo jego kopii, zgodnie z art. 514 ust. 2. Art. 514 ust. 2 ustawy Pzp stanowi natomiast, że odwołujący przekazuje zamawiającemu odwołanie wniesione w formie elektronicznej albo postaci elektronicznej albo kopię tego odwołania, jeżeli zostało ono wniesione w formie pisemnej, przed upływem terminu do wniesienia odwołania w taki sposób, aby mógł on zapoznać się z jego treścią przed upływem tego terminu.

Zamawiający uzasadniał wniosek o odrzucenie odwołania tym, że zostało ono „*przekazane Zamawiającemu w niedopuszczonej przez Zamawiającego w SWZ formie. Wykonawca przesłał je e-mailem, zamiast za pośrednictwem Platformy ezamówienia, która była wskazana jako jedyna droga do porozumiewania się wykonawców z Zamawiającym w korespondencji elektronicznej w przedmiotowym postępowaniu*".

Należy zauważyć, że art. 528 pkt 6 ustawy Pzp odwołuje się do art. 514 ust. 2 ustawy Pzp, który nie przewiduje obowiązku przekazania zamawiającemu odwołania zgodnie z zasadami komunikacji określonymi przez zamawiającego w dokumentach zamówienia, a jedynie wskazuje na obowiązek przekazania odwołania w formie elektronicznej albo w postaci elektronicznej. Skoro Odwołujący przekazał zeskanowane odwołanie wiadomością e-mail, to znaczy że przekazał je w postaci elektronicznej. Tym samym dochował wymogów wynikających z art. 514 ust. 2 ustawy Pzp, co oznacza, że nie zachodzi podstawa odrzucenia odwołania w oparciu o art. 528 pkt 6 ustawy Pzp.

Zgodnie z art. 16 ustawy Pzp, zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:

1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;
2) przejrzysty;
3) proporcjonalny.

Zgodnie z art. 91 ust. 1 i 2 ustawy Pzp:

1. Zamawiający może udzielić zamówienia w częściach, z których każda stanowi przedmiot odrębnego postępowania o udzielenie zamówienia, lub dopuścić możliwość składania ofert częściowych w ramach jednego postępowania o udzielenie zamówienia, określając zakres i przedmiot części oraz wskazując, czy ofertę można składać w odniesieniu do jednej, kilku lub wszystkich części zamówienia.
2. Zamawiający wskazuje w dokumentach zamówienia powody niedokonania podziału zamówienia na części.

Zgodnie z art. 99 ust. 1 i 4 ustawy Pzp

1. Przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.
4. Przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, w szczególności przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów.

Odnosząc się do zarzutów podniesionych w odwołaniu w pierwszej kolejności należy wskazać, że zgodnie z art. 16 i art. 99 ust. 4 ustawy Pzp zamawiający przygotowując postępowanie, w tym w zakresie sporządzenia opisu przedmiotu zamówienia, ma obowiązek przestrzegania podstawowych zasad udzielania zamówień, w szczególności zaś zasady zachowania uczciwej konkurencji. Z drugiej strony jednak opisując przedmiot zamówienia zamawiający musi mieć na uwadze swoje potrzeby, które w wyniku realizacji tego zamówienia powinny zostać zaspokojone. Zamawiający nie może zatem naruszać reguł, o których mowa w ww. przepisach, ale też nie może być zmuszony do nabywania świadczenia, które nie odpowiada jego uzasadnionym potrzebom. Izba wielokrotnie wypowiadała się na ten temat, m.in. w wyroku KIO 1125/21 z dnia 14.06.2021 r., w którym wskazano: „*Bezsprzecznym jest, iż zamawiający przygotowując postępowanie o udzielenie zamówienia i opisując przedmiot zamówienia ma prawo do ustalenia wymagań które w najlepszym stopniu spełnią jego oczekiwania. Dokonywany opis przedmiotu zamówienia zawsze w jakimś zakresie ogranicza konkurencję. Jednakże to ograniczenie konkurencji, aby było akceptowalne, musi być uzasadnione obiektywnymi i niedyskryminującymi potrzebami zamawiającego. Tak więc, postawione w SWZ wymagania muszą znajdować uzasadnienie w obiektywnych potrzebach zamawiającego. A contrario nieakceptowalne będą wymagania ograniczające konkurencję w sposób arbitralny, nieuzasadniony obiektywnymi potrzebami zamawiającego, czy też nieproporcjonalne w stosunku do oczekiwanego efektu. Jeżeli potrzeby zamawiającego mogą zostać zaspokojone poprzez zastosowanie środków mniej restrykcyjnych dla wykonawców i poszerzających dostęp do zamówienia to środki te należy zastosować*". Z powyższego wynika, że opis przedmiotu zamówienia nie musi być sporządzony w sposób umożliwiający złożenie ofert wszystkim wykonawcom na rynku. Opis ten musi bowiem uwzględniać potrzeby konkretnego zamawiającego i jeżeli potrzeby te są zasadne, przedmiot zamówienia może być opisany w sposób ograniczający w jakimś stopniu konkurencję. Zatem od tego, czy opis przedmiotu zamówienia wynika z uzasadnionych potrzeb zamawiającego, zależy, czy jego ewentualny ograniczający konkurencję charakter, jest dopuszczalny czy nie. W każdym przypadku należy zatem indywidualnie ocenić, czy potrzeby zamawiającego są uzasadnione.

W niniejszej sprawie Zamawiający połączył usługę kompleksowego serwisu systemów klimatyzacji z dostawą filtrów. Zamawiający wyjaśnił, że objęcie ww. usługi i dostawy jednym zamówieniem jest konieczne m.in. na wypadek awarii systemu klimatyzacji w trakcie operacji, gdyż dzięki temu, że wykonawca sam będzie posiadał filtry niezbędne do usunięcia awarii, zostanie ona usunięta w ciągu godziny. Tymczasem w przypadku konieczności czekania na właściwe filtry od innego dostawcy, usunięcie awarii mogłoby trwać nawet kilka dni. Ponadto Zamawiający wskazał, że obowiązek zapewnienia filtrów przez wykonawcę utrzymującego system klimatyzacji jest dla Zamawiającego rozwiązaniem korzystnym również z tego względu, że zwalnia go z konieczności składowania, a następnie utylizowania tych filtrów. Zamawiający podkreślił przy tym, że systemy wentylacji i klimatyzacji są zintegrowane ze sobą, jak też że posiada 6

central klimatyzacyjnych i wentylacyjnych, co powoduje, że składowanie niezbędnych dla nich filtrów byłoby logistycznie utrudnione. Zamawiający negatywnie także ocenił swoje dotychczasowe doświadczenia z okresu, gdy udzielał odrębnie zamówień na dostawę filtrów.

Izba uznała argumentację Zamawiającego za słuszną. Skoro udzielenie zamówienia w zakresie serwisu systemów klimatyzacji i dostawy filtrów jednemu wykonawcy pozwoli Zamawiającemu na znaczne skrócenie czasu usuwania awarii systemów klimatyzacji i wentylacji, a ponadto zdejmie z niego ciężar składowania i utylizacji filtrów, to w ocenie Izby jest to wystarczający powód do tego, by taką usługę i dostawę zagregować. Izba rozumie przy tym, że brak wyłączenia samej dostawy filtrów do odrębnego postępowania uniemożliwi Odwołującemu złożenie oferty, gdyż nie ma on potencjału potrzebnego do wykonania usługi utrzymania ww. systemów. Niemniej jednak takie ograniczenie konkurencji zostaje w tym wypadku usprawiedliwione uzasadnionymi potrzebami Zamawiającego, który ma prawo z ww. powodów oczekiwać wykonania kompleksowej usługi obejmującej również dostawę filtrów. Jak wskazano już wyżej, zasada uczciwej konkurencji w przypadku opisywania przedmiotu zamówienia nie ma charakteru bezwzględnego i jej przestrzeganie nie może pozbawiać zamawiających możności nabywania świadczeń odpowiadających ich uzasadnionym potrzebom. W tej sprawie Izba uznała, że opisane wyżej potrzeby Zamawiającego są uzasadnione.

Odnosząc się do kwestii żądania przez Zamawiającego aktualnych certyfikatów lub innych dokumentów poświadczających, że wykonawca posiada autoryzacje lub jest przeszkolony w zakresie wykonywania przeglądów gwarancyjnych i pogwarancyjnych urządzeń wentylacyjnych i klimatyzacyjnych określonych producentów, przede wszystkim należy zauważyć, że wobec uznania za niezasadny zarzutu dotyczącego połączenia w jednym zamówieniu usługi utrzymaniowej i dostawy filtrów, kwestia wymogu posiadania autoryzacji nie wpływa już na sytuację Odwołującego, gdyż w żaden sposób nie może mu ułatwić złożenia oferty. Niezależnie od powyższego, w ocenie Izby, żądanie ww. dokumentów jest uzasadnione w świetle opisu przedmiotu zamówienia, a w zależności od sposobu sformułowania wymogu ich dotyczącego, mogłyby one stanowić przedmiotowy środek dowodowy albo - jak w niniejszej sprawie - podmiotowy środek dowodowy, o którym mowa w § 7 rozporządzenia w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy (Dz.U. z 2020 r. poz. 2415).

Wobec powyższego, Izba postanowiła jak w sentencji wyroku, orzekając na podstawie art. 552 ust. 1, art. 553 i art. 554 ust. 1 ustawy Pzp.

Orzeczenie Izby zostało wydane w oparciu o dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia oraz stanowiska Stron przedstawione na rozprawie i w pismach procesowych.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 574 i art. 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o § 8 ust. 2 zdanie pierwsze w zw. z § 5 pkt 1, rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu d odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodnicząca: ...……..