

**WYROK**

Warszawa, dnia 17 kwietnia 2025 r.

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

Przewodniczący: Elżbieta Dobrenko

Protokolantka: Aldona Karpińska

po rozpoznaniu na rozprawie odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej:

1. w dniu 10 marca 2025 r. przez wykonawcę Budimex Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie (sygn. akt KIO 851/25),

2. w dniu 10 marca 2025 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: A. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Strzelcach Opolskich oraz A.W. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie (sygn. akt KIO 900/25)

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – Wojewódzki Szpital Dziecięcy im. J. Brudzińskiego w Bydgoszczy

przy udziale uczestników po stronie zamawiającego:

1. wykonawcy Przedsiębiorstwo Wielobranżowe „EBUD” – Przemysłówka Spółka

z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Bydgoszczy w postępowaniu o sygn. akt KIO 851/25 oraz 900/25,

2. wykonawcy Budimex Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie w postępowaniu o sygn. akt KIO 900/25,

3. wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: A. Spółka

z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Strzelcach Opolskich oraz A.W. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie

w postępowaniu o sygn. akt KIO 851/25

**orzeka:**

1. Oddala odwołania w obu sprawach.

2. Kosztami postępowania w sprawie o sygn. akt KIO 851/25 obciąża wykonawcę Budimex Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000 zł 00 gr (dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy), uiszczoną przez wykonawcę Budimex

Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3.600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy), stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione przez zamawiającego Wojewódzki Szpital Dziecięcy im. J. Brudzińskiego w Bydgoszczy z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

2.2. zasądza od wykonawcy Budimex Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie na rzecz zamawiającego Wojewódzkiego Szpitala Dziecięcego im. J. Brudzińskiego

w Bydgoszczy kwotę 3.600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy), stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione przez zamawiającego z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

3. Kosztami postępowania w sprawie o sygn. akt KIO 900/25 obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: A. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Strzelcach Opolskich oraz A.W. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie i:

3.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000 zł 00 gr (dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy), uiszczoną przez ww. wykonawców

tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3 600 złotych, poniesioną przez zamawiającego Wojewódzki Szpital Dziecięcy im. J. Brudzińskiego w Bydgoszczy z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika;

3.2. zasądza od wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: A. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Strzelcach Opolskich oraz A.W. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością

z siedzibą w Warszawie na rzecz zamawiającego Wojewódzkiego Szpitala Dziecięcy im. J. Brudzińskiego w Bydgoszczy kwotę 3.600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy), stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione przez zamawiającego z tytułu 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:.....

## Uzasadnienie

Zamawiający Wojewódzki Szpital Dziecięcy im. J. Brudzińskiego w Bydgoszczy, dalej: *zamawiający*” prowadzi, na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych, dalej: „*ustawa Pzp*” postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Budowa ośrodka diagnostyki narządowej Wojewódzkiego Szpitala Dziecięcego im. J. Brudzińskiego”, dalej: „*postępowanie*”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 19 sierpnia 2024 r. pod numerem 497168-2024.

### I.KIO 851/25

10 marca 2025 r. wykonawca Budimex Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, dalej „*odwołujący(I)*” wniósł odwołanie od czynności oraz zaniechania dokonania czynności przez zamawiającego – niezgodnych z przepisami ustawy Pzp, polegających na:

- 1) wyborze jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Przedsiębiorstwo Wielobranżowe „EBUD” Przemysłówka sp. z o.o. z siedzibą w Bydgoszczy (dalej jako: „Ebud”);
- 2) zaniechaniu odrzucenia oferty Ebud z uwagi na jej niezgodność z warunkami zamówienia wynikającą z okoliczności opisanych w uzasadnieniu odwołania;
- 3) zaniechaniu wykluczenia Konsorcjum w składzie A. sp. z o.o. i A.W. sp. z o.o. (dalej jako „Konsorcjum A.”) i odrzucenia jego oferty w oparciu o wszystkie podstawy faktyczne i prawne, tj.:
  - zaniechaniu wykluczenia Konsorcjum A. i w konsekwencji odrzucenia wniesionej przez niego oferty z uwagi na wprowadzenie zamawiającego w błąd w odniesieniu do parametru aparatu do rezonansu magnetycznego – typ 2;
  - zaniechaniu odrzucenia tej oferty z uwagi na jej niezgodność z warunkami zamówienia wynikającą z okoliczności opisanych w uzasadnieniu odwołania.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu, iż prowadząc postępowanie naruszył następujące przepisy:

- 1.art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Ebud i Konsorcjum A., pomimo, że ich treść jest niezgodna z warunkami zamówienia z uwagi na brak określenia oferowanego przedmiotu zamówienia w sposób umożliwiający jednoznaczną identyfikację urządzenia w przypadku panelu gazów medycznych z gniazdami elektrycznymi oraz w przypadku mostu nadłóżkowego, co w efekcie prowadzi do naruszenia zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców i przejrzystości postępowania, a co zostało szczegółowo opisane w treści uzasadnienia odwołania;
- 2.art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Ebud i Konsorcjum A., pomimo, że ich treść jest niezgodna z warunkami zamówienia z uwagi na brak przedstawienia zdjęć obrazujących oferowane rozwiązania w odniesieniu do urządzeń i parametrów szczegółowo wyspecyfikowanych w uzasadnieniu odwołania, pomimo jednoznacznego wymagania określonego w dokumentacji postępowania w tym zakresie, co w efekcie prowadzi do naruszenia zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców i przejrzystości postępowania, a co zostało szczegółowo opisane w treści uzasadnienia odwołania;
- 3.art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp w zw. z art. 223 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum A., pomimo, że jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia z uwagi na brak wskazania producenta oferowanego systemu kontroli dostępu, przy jednoczesnym zaakceptowaniu przez zamawiającego modyfikacji treści oferty w tym zakresie, co w efekcie prowadzi do naruszenia zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców i przejrzystości postępowania, a co zostało szczegółowo opisane w treści uzasadnienia odwołania;
- 4.art. 109 ust. 1 pkt 10) ustawy Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 2 ppkt a) ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp w zw. z art. 223 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia Konsorcjum A., a w konsekwencji odrzucenia jego oferty, w sytuacji w której wykonawca ten w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił zamawiającemu informacje wprowadzające w błąd dotyczące parametru aparatu do rezonansu magnetycznego – typ 2, przy jednoczesnym zaakceptowaniu modyfikacji treści oferty w tym zakresie polegającej na zastąpieniu informacji nieprawdziwej innym określeniem parametru, prowadzącym do niedozwolonej zmiany treści oferty, co w efekcie prowadzi do naruszenia zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców i przejrzystości postępowania, a co zostało szczegółowo opisane w treści uzasadnienia niniejszego odwołania.

Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu:

- 1)uwzględnienia odwołania;
- 2)nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty Ebud jako najkorzystniejszej;

3) powtórzenia czynności badania i oceny ofert, w ramach którego nastąpi:

- odrzucenie oferty Ebud jako niezgodnej z warunkami zamówienia z uwagi na okoliczności opisane w uzasadnieniu odwołania;
- wykluczenie Konsorcjum A. i odrzucenie jego oferty na wszystkich podstawach prawnych i faktycznych, tj. także z uwagi na wprowadzenie zamawiającego w błąd w odniesieniu do parametru aparatu do rezonansu magnetycznego – typ 2 oraz z uwagi na niezgodność z warunkami zamówienia wynikającą z okoliczności opisanych w uzasadnieniu odwołania.

## II. KIO 900/25

10 marca 2025 r. wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: A. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Strzelcach Opolskich oraz A.W. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, dalej „odwołujący(II)” wnieśli odwołanie wobec następujących czynności i zaniechań zamawiającego:

(1) nieuzasadnionego odrzucenia oferty w postępowaniu złożonej przez Konsorcjum A. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt a Pzp z uwagi na rzekome spełnienie się względem odwołującego przesłanki wykluczenia, o której mowa w art. 109 ust. 1 pkt 10 Pzp;

(2) zaniechania poprawienia innej omyłki w ofercie Konsorcjum A., polegającej na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodującej istotnych zmian w treści oferty.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

(1) art. 109 ust. 1 pkt 10 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a Pzp poprzez błędne przyjęcie, że odwołujący podlega wykluczeniu z postępowania z uwagi na przedstawienie w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa informacji wprowadzających w błąd zamawiającego

w ramach pozacenowego kryterium oceny ofert, przy jednoczesnym pominięciu (zignorowaniu), że odwołujący dochował należytej staranności przekazując zamawiającemu wszelkie informacje w toku postępowania, a informacje przekazane przez Konsorcjum A. nie miały (nie mogły mieć) istotnego wpływu na decyzję podejmowaną przez zamawiającego, jak i sam przebieg postępowania – niezależnie bowiem od tych informacji decyzja o wyborze oferty przez zamawiającego byłaby niezmienna (oferta A. nie zostałaby wybrana);

(2) art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp poprzez zaniechanie poprawienia innej omyłki w treści oferty Konsorcjum A., polegającej na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodującej istotnych zmian w treści oferty, tj. załącznika nr 2 – Specyfikacji technicznej, aparat do rezonansu magnetycznego w tabeli 260, w którym odwołujący wskazał, że czas od awaryjnego wyłączenia pola do jego ponownego uruchomienia, z uwzględnieniem prac serwisowych (jeśli wymagane) w przypadku awaryjnego wyłączenia pola, z uwzględnieniem odladzania magnesu (jeśli wymagane) i dostawy helu wynosi 5 godzin, podczas gdy istnieje zasadniczo tylko jeden model aparatu do rezonansu magnetycznego spełniający wymagania zamawiającego – Ingenia Ambition X WS (zaferowany przez odwołującego), a z powszechnie dostępnych danych (oraz ofert pozostałych siedmiu wykonawców – wszyscy zaferowali ten sam produkt) bezsprzecznie wynika, że czas od awaryjnego wyłączenia pola do jego ponownego uruchomienia (...) wynosi za każdym razem 2 dni (brak jest przy tym konieczności odladzania magnesu

i dostawy helu), co wpisuje się w definicję tzw. „innej omyłki” podlegającej sanowaniu przez zamawiającego:

a w konsekwencji powyższego;

(3) art. 16 pkt 1-3 Pzp poprzez prowadzenie postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości.

Odwołujący wniósł o rozpatrzenie i uwzględnienie odwołania oraz nakazanie zamawiającemu:

(1) unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w postępowaniu,

(2) unieważnienia czynności wykluczenia Konsorcjum A.,

(3) unieważnienia czynności odrzucenia oferty konsorcjum A.,

(4) powtórzenie czynności oceny i badania ofert.

**Po przeprowadzeniu rozprawy, na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz stanowisk stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, wyrażonych w pisemnych oraz ustnych stanowiskach, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:**

Izba ustaliła, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołań, nie zawierały one braków formalnych.

Izba ustaliła, że odwołujący(I) wykazał interes w korzystaniu ze środków ochrony prawnej. Wykonawca jest podmiotem, który złożył ofertę w postępowaniu i jest zainteresowany uzyskaniem zamówienia.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosili następujący wykonawcy:

- 1.Przedsiębiorstwo Wielobranżowe „EBUD” – Przemysłówka Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Bydgoszczy w postępowaniu o sygn. akt KIO 851/25 oraz 900/25, dalej: „*wykonawca Ebud*”,
- 2.Budimex Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie w postępowaniu o sygn. akt KIO 900/25, dalej: „*wykonawca Budimex*”,
- 3.wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: A. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Strzelcach Opolskich oraz A.W. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie w postępowaniu o sygn. akt KIO 851/25, dalej: „*Konsorcjum A.*”.

Przystępujący podzielił stanowisko zamawiającego w ww. sprawach,

Zgłoszenia spełniały warunki określone w art. 525 ust. 1 i ust 2 ustawy Pzp, wykonawca Budimex oraz wykonawca Ebud podnieśli w odniesieniu do odwołania Konsorcjum Adamitez brak interesu we wniesieniu odwołania przez tego wykonawcę.

Przystępujący podzielił stanowisko zamawiającego w sprawach, w których przystąpili do postępowań odwoławczych.

Zamawiający w przypadku obu odwołań wniósł o ich oddalenie w całości – pisma z 18 marca 2025 r. (KIO 851/25) oraz z 20 marca 2024 r. (KIO 900/25).

Izba zaliczyła do materiału dowodowego sprawy dokumenty pochodzące z akt sprawy odwoławczej, dokumenty dołączone do pism stron i uczestników postępowania oraz dokumenty, złożone w postępowaniu odwoławczym.

Izba, na podstawie przekazanej dokumentacji postępowania ustaliła, że zamawiający prowadzi postępowanie, którego przedmiotem jest „Budowa ośrodka diagnostyki narządowej Wojewódzkiego Szpitala Dziecięcego im. J. Brudzińskiego”. Zamawiający w Rozdziale I Opis sposobu przygotowania oferty w pkt 2 lit. b Specyfikacji Warunków Zamówienia przewidział:

„Wykonawca przedstawi ofertę zgodnie z wymaganiami określonymi w niniejszej SWZ poprzez wypełnienie i podpisanie: b) załączników do formularza oferty, o ile występują w danym postępowaniu i wymagane są w SWZ na etapie składania oferty, np. specyfikacja cenowa przedmiotu zamówienia, specyfikacje techniczne przedmiotu zamówienia”.

W Rozdziale V Opis przedmiotu zamówienia. Informacja o przedmiotowych środkach dowodowych w pkt 9.1. oraz 9.2. SWZ (po modyfikacji treści SWZ nr 12 z dnia 04.12.2024 r.): 2.1.4. Informacje ogólne. Informacje dodatkowe:

9.1. W celu potwierdzenia zgodności oferowanych robót z wymaganymi, cechami, lub kryteriami określonymi w opisie przedmiotu zamówienia lub kryteriami oceny ofert, Zamawiający nie wymaga złożenia przedmiotowych środków dowodowych.

Zamawiający informuje, że w celu potwierdzenia, że oferowane urządzenia odpowiadają wymaganiom Zamawiającego określonym we wszystkich Specyfikacjach technicznych – stanowiących załącznik nr 11 do SWZ, Wykonawca składa wraz z dostawą sprzętu:

1) Aktualne dokumenty potwierdzające, że odpowiednio oferowany przedmiot zamówienia jest wyrobem medycznym spełniającym wymagania określone w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady UE 2017/745 z 5 kwietnia 2017r. w sprawie wyrobów medycznych, zmiany dyrektywy 2001/83/WE, rozporządzenia (WE) nr 178/2002 i rozporządzenia (WE) nr 1223/2009 oraz uchylecia dyrektywy Rady 90/385/EWG i 93/42/EWG (Dz. Urz. UE L 117 z maja 2017r., ze zm.) w formie:

b) deklaracji zgodności lub certyfikat CE/WE wytwórcy lub przedstawiciela dla towarów sprzedawanych w Unii Europejskiej (zamawiający zastrzega sobie prawo sprawdzenia wiarygodności podanych przez wykonawcę parametrów technicznych we wszystkich dostępnych źródłach).

2) Oryginalne ilustrowane foldery i/lub karty katalogowe producenta i/lub karty techniczne - sporządzone w języku polskim wydane przez producenta, zawierające czytelne zaznaczenie odniesień do zaoferowanych parametrów i wyposażenia, potwierdzające, że oferowany sprzęt spełnia wymagania określone przez Zamawiającego.

9.2. Zamawiający nie wymaga złożenia przedmiotowych środków dowodowych do oferty.”

W załączniku nr 11 do SWZ zostały udostępnione wykonawcom wzory Specyfikacji technicznych, w których zamawiający określił szereg szczegółowych wymagań dotyczących określenia oferowanego sprzętu i jego parametrów.

Część parametrów określonych w Specyfikacjach technicznych dotyczących rezonansu magnetycznego 1,5T (typ 1) oraz rezonansu magnetycznego 3T (typ 2) objęta została kryterium oceny ofert pn. „Jakość” o sumarycznej wadze 30%, zgodnie z Rozdziałem X pkt

1 i 4 SWZ (zgodnie z modyfikacją nr 3 treści SWZ z dnia 06.09.2024 r.).

26 lutego 2025 r. Zamawiający poinformował o wyborze oferty wykonawcy Ebud jako najkorzystniejszej oraz o wykluczeniu i odrzuceniu oferty Konsorcjum A., podając następujące uzasadnienie faktyczne i prawne:

Wykonawca w załączniku nr 2 — Specyfikacja techniczna, aparat do rezonansu magnetycznego — typ 1 zaoferował następujący parametr:

260. Czas od awaryjnego wyłączenia pola do jego ponownego uruchomienia, z uwzględnieniem prac serwisowych (jeśli wymagane) w przypadku awaryjnego łączenia pola, z uwzględnieniem odladzania magnesu (jeśli wymagane) i dostawy helu  
- Tak, 5 godzin

Wartość najmniejsza 10 pkt., największa 0 pkt., pozostałe proporcjonalnie.

W związku z tym, że w kartach katalogowych producenta dla Rezonansu 1,5T Ingenia Ambition X WS ten parametr dla czasu od awaryjnego wyłączenia pola do jego ponownego uruchomienia, z uwzględnieniem prac serwisowych (jeśli wymagane) w przypadku awaryjnego wyłączenia pola, z uwzględnieniem odladzania magnesu (jeśli wymagane) i dostawy helu to < 3 dni, Zamawiający pismem z dnia 23.12.2024 r. wezwał Wykonawcę do wyjaśnienia rozbieżności wynikających z oferty i kart katalogowych producenta.

Wykonawca w dniu 09.01.2025 r. przesłał następujące wyjaśnienia:

Poprawny zapis tego punktu jest następujący:

260. Czas od awaryjnego "łączenia pola do jego ponownego uruchomienia, z uwzględnieniem prac serwisowych (jeśli wymagane) w przypadku awaryjnego wyłączenia pola, z uwzględnieniem odladzania magnesu (jeśli wymagane) i dostawy helu

Tak, 2 dni (brak konieczności odladzania magnesu i dostawy helu)

Wartość najmniejsza 10 pkt., największa 0 pkt., pozostałe proporcjonalnie.

Rozbieżność spowodowana była kilkukrotnymi zmianami producenta w tym zakresie.

Powyzszym Wykonawca nie udzielił wyjaśnień, a poprawił zapis w specyfikacji technicznej, który również jest kryterium oceny ofert i może mieć wpływ na ranking ofert oraz wynik postępowania. Zgodnie z art. 223 ust. 2 pkt 3) Zamawiający poprawia w ofercie inne omyłki polegające na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, jednak niepowodujące istotnych zmian w treści oferty. W opinii Zamawiającego nie może być tutaj mowy o takiej omyłce, ponieważ dokonana poprawa zmienia treść oferty. Podane pierwotnie brzmienie parametru przede wszystkim wprowadza Zamawiającego w błąd odnośnie do oferowanego rozwiązania. Oraz był to parametr, za który wykonawcy otrzymują punkty w ramach kryterium oceny ofert.

W związku z faktem, że Wykonawca przedstawił informacje wprowadzające w błąd Zamawiającego, a mogło by to mieć istotny wpływ na podejmowane decyzje, Zamawiający wykluczył Wykonawcę i odrzucił jego ofertę.

#### Uzasadnienie prawne

Wykonawca został wykluczony z postępowania na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 10), ponieważ oferta wykonawcy wprowadziła Zamawiającego w błąd odnośnie do oferowanego parametru w pozycji nr 260 dla rezonansu 1,5 Ti Wykonawca na skutek pytania Zamawiającego zmienił oferowany parametr i co istotne dokonał tego dla parametru, który podlegał punktacji w ramach kryterium oceny ofert. Wyjaśniając Zamawiającemu, że „rozbieżność” wynika ze zmian producenta w tym zakresie, pokazał, że niestarannie zweryfikował zapisy producenta. Poprzez swoje niedbalstwo w powyższym zakresie przedstawił Zamawiającemu informacje wprowadzające w błąd. Co przy parametrze urządzenia, które było „punktowane” w ramach kryterium oceny ofert mogło mieć wpływ na decyzje podejmowane

w przedmiotowym postępowaniu. Przesłanka wprowadzenia w błąd, o której mowa w art. 109 ust. 1 pkt

10 ustawy Prawo zamówień publicznych, polega na przedstawieniu przez wykonawcę nieprawdziwych informacji, czyli zaistnienia sprzeczności pomiędzy treścią dokumentu złożonego przez wykonawcę

a rzeczywistością. Stan ten zaistnieje, gdy przedstawione zostaną informacje obiektywnie nieprawdziwe, niezgodne z rzeczywistym stanem rzeczy. Wykonawca ma obowiązek składania

w postępowaniu każdorazowo oświadczeń prawdziwych (wyrok KIO z 2.10.2024 r., KIO 3250/24). Wprowadzenie Zamawiającego w błąd nie musi być skuteczne, wystarczająca jest sama hipotetyczna możliwość, że przedstawione informacje mogą wprowadzić Zamawiającego w błąd. Od Wykonawcy jako profesjonalisty wymagana jest należyta staranność wyrażająca się większą rzetelnością, dokładnością w działaniu. Należyta staranność profesjonalisty nakłada na wykonawcę, który składa ofertę, dokumenty i oświadczenia w toku postępowania, aby upewnić się, czy deklarowany w nich stan rzeczy odpowiada rzeczywistości (wyrok KIO z 8.10.2024 r., KIO 3104/24). Dlatego zatem Zamawiający wykluczył Wykonawcę z postępowania oraz odrzucił jego ofertę zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 2 ppkt

a) Pzp, gdyż oferta została złożona przez Wykonawcę podlegającego wykluczeniu z postępowania.

#### Sprawa KIO 851/25

##### Zarzut 1 odwołania

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawa Pzp, zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Stosowanie do art. 16 pkt 1-3 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.

Odwołujący podniósł zarzut niezgodności treści ofert wykonawców Ebud oraz Konsorcjum A. z warunkami zamówienia, ponieważ jego zdaniem, oferowany przez ww. wykonawców przedmiot zamówienia: panel gazów medycznych z gniazdami elektrycznymi oraz nadłóżkowy nie został określony w sposób umożliwiający jednoznaczną identyfikację

urządzenia.

Zamawiający wymagał, aby wykonawcy w specyfikacji technicznej każdego z powyższych urządzeń wskazali nazwę producenta, rok produkcji oraz nazwę modelu lub inne oznaczenie jednoznacznie identyfikujące urządzenie, zgodnie ze wzorem:

**Oferuję sprzęt fabrycznie nowy o następujących parametrach:**

Nazwa producenta: .....\*

Rok produkcji: .....\*

Nazwa modelu lub inne oznaczenie jednoznacznie identyfikujące urządzenie

.....\*

Tak więc w przypadku konieczności wskazania przez wykonawców nazwy modelu lub innego oznaczenia jednoznacznie identyfikującego urządzenie, zamawiający pozostawił wykonawcom wybór:

- określenie urządzenia poprzez nazwę modelu lub
- poprzez inne oznaczenie, które jednoznacznie identyfikowało urządzenie.

Obaj wykonawcy wskazali nazwę modelu Linea w przypadku panelu gazów medycznych z gniazdami elektrycznymi i nazwę modelu Ponta w przypadku mostu nadłóżkowego.

Odwołujący(I) zarzucił, że określenie Linea i Ponta nie stanowi oznaczenia modelu oferowanego urządzenia, a zatem obaj wykonawcy nie zindywidualizowali przedmiotu świadczenia oraz nie wypełnili wymagań SWZ w tym zakresie.

Izba stwierdziła, że wbrew twierdzeniom odwołującego, zgodnie z którym określenie Linea nie stanowi modelu oferowanego urządzenia i nie indywidualizuje przedmiotu świadczenia, że

z dokumentów wskazanych przez uczestnika postępowania wykonawcę Ebud jako dowody: Instrukcji obsługi/montażu Linea firmy Dräger Polska, oświadczenia dystrybutora sprzętu medycznego Dräger Polska Sp. z o.o. wynika, że Linea i Ponta to modele urządzeń, natomiast oznaczenia Linea I, Linea IM, Linea N, Ponta typ C, typ E, typ S, to wersje tych urządzeń.

W ocenie Izby, jeśli obaj wykonawcy wskazali w Specyfikacji technicznej odpowiednio nazwę modeli: Linea i Ponta w przypadku panelu gazów medycznych z gniazdami elektrycznymi oraz mostu nadłóżkowego, to nie byli zobowiązani do wskazania jakiegokolwiek dodatkowego oznaczenia tych urządzeń. Taki obowiązek występował tylko w przypadku „innego oznaczenia”, które miało jednoznacznie identyfikować urządzenia. Powyższe wymaganie wynikało z jasnych postanowień SWZ.

Wobec powyższego wykonawca Ebud oraz Konsorcjum A. wypełnili wymagania SWZ w powyższym zakresie.

Odwołujący(I) wskazał również, że określenie Linea nawiązuje do grupy urządzeń dystrybuowanych przez Drägerwerk obejmującej produkty o różnych parametrach, wśród których jedynie część spełniałaby wymagania zamówienia. Na rozprawie odwołujący(I) złożył dowody w postaci własnych opracowań – zestawienia parametrów wymaganych przez zamawiającego w odniesieniu do panelu gazów medycznych z gniazdami elektrycznymi produktów serii Linea oraz zestawienia parametrów wymaganych przez zamawiającego

w odniesieniu do mostu nadłóżkowego produktów serii Ponta dla wykazania, że nie wszystkie produkty serii Linea i Ponta spełniają wymagania zamawiającego.

W ocenie Izby, aby było możliwe odrzucenie oferty wykonawcy z powodu jej niezgodności

z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia, konieczne byłoby wykazanie, że żaden z produktów dystrybuowanych przez Dräger nie posiada wymaganych przez zamawiającego parametrów. Odwołujący(I) przy pomocy przedstawionych na rozprawie dowodów nie wykazał powyższej okoliczności.

A zatem odwołanie w powyższym zakresie podlegało oddaleniu.

## Zarzut 2 odwołania

W uzasadnieniu zarzutu nr 2 odwołania, odwołujący(I) wskazał, że zamawiający

w Specyfikacjach technicznych dotyczących mostu nadłóżkowego, kolumny sufitowej oraz kolumny anestezjologicznej z systemem infuzyjnym jako jeden z elementów oświadczeń wymaganych od wykonawców w odniesieniu do oferowanego przedmiotu zamówienia wskazał na obowiązek przedstawienia zdjęć obrazujących oferowane rozwiązania dotyczące części parametrów i powołał się na ostateczną treść Specyfikacji technicznych przekazanej przez zamawiającego w ramach wyjaśnień treści Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej: „SWZ”) - wyjaśnienie nr 13 z 5 grudnia 2024 r.

Zgodnie ze stanowiskiem odwołującego(I) Konsorcjum A. nie przedstawiło żadnych zdjęć, natomiast wykonawca Ebud nie przedstawił ich częściowo: w odniesieniu do Specyfikacji technicznej – most nadłóżkowy: brak zdjęcia dla poz. 43 i 62, w odniesieniu do Specyfikacji technicznej – kolumna sufitowa: brak zdjęcia dla poz. 34, w odniesieniu do Specyfikacji technicznej – kolumna anestezjologiczna z systemem infuzyjnym: brak zdjęcia dla poz. 30.

Odwołujący(I) dalej wskazał, że obaj wykonawcy mieli świadomość konieczności przedstawienia wraz z ofertą zdjęć obrazujących oferowane rozwiązanie – złożyli oświadczenie o treści Tak, czyli potwierdzili, że akceptują powyższego wymagania,

a dodatkowo wykonawca Ebud pomimo, że potwierdził, że do oferty jest załączone zdjęcie przedstawiające oferowane rozwiązanie, to jednak takiego zdjęcia nie załączył.

W ocenie odwołującego(l) brak respektowania wymogu przedstawienia zdjęć oferowanych parametrów stanowi o niezgodności treści oferty z warunkami zamówienia, którego nie można konwalidować.

Izba ustaliła, że z treści SWZ po ostatniej modyfikacji nr 12 z 4 grudnia 2024 r., (publikacja z 5 grudnia 2024 r.), dotyczącej przedmiotowych środków dowodowych w pkt 2.1.4. Informacje ogólne w SWZ wynika:

„2.1.4 Informacje ogólne

Informacje dodatkowe:

9.1. W celu potwierdzenia zgodności oferowanych robót z wymaganymi, cechami, lub kryteriami określonymi w opisie przedmiotu zamówienia lub kryteriami oceny ofert, Zamawiający nie wymaga złożenia przedmiotowych środków dowodowych.

Zamawiający informuje, że w celu potwierdzenia, że oferowane urządzenia odpowiadają wymaganiom Zamawiającego określonym we wszystkich Specyfikacjach technicznych – stanowiących załącznik nr 11 do SWZ, Wykonawca składa wraz z dostawą sprzętu:

(...).

2) Oryginalne ilustrowane foldery i/lub karty katalogowe producenta i/lub karty techniczne -sporządzone w języku polskim wydane przez producenta, zawierające czytelne zaznaczenie odniesień do zaoferowanych parametrów i wyposażenia, potwierdzające, że oferowany sprzęt spełnia wymagania określone przez Zamawiającego.

9.2. Zamawiający nie wymaga złożenia przedmiotowych środków dowodowych do oferty.”

Modyfikacja treści SWZ miała miejsce w wyniku pytań o konieczność załączania do oferty różnych dokumentów, w tym zdjęć (pytanie z 6.09.2024 r, pytanie 389 – w dokumentacji postępowania), zadawanych przez wykonawcę Ebud.

Izba ustaliła również, że wyjaśnienia nr 13 z 5 grudnia 2024 r., w których wskazano Specyfikacje techniczne z koniecznością załączenia zdjęcia do oferty, dotyczyły takich kwestii jak gwarancja i rękojmia, jak słusznie wskazywał wykonawca Ebud w piśmie z 24 marca 2025 r.

Izba wskazuje, że w sytuacji, w której zamawiający nie sformułował w SWZ warunku - zobowiązania wykonawców do złożenia przedmiotowych środków dowodowych, to nie może on zastosować przepisu art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp i odrzucić oferty wykonawcy z uwagi na jej niezgodność z warunkami zamówienia. Izba w powyższym zakresie podzieliła stanowisko wyrażone w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z 13 lutego 2025 r. w sprawie o sygn. akt KIO 211/25.

Ponadto Izba wskazuje, że iż wszelkie rozbieżności dotyczące treści Specyfikacji Warunków Zamówienia: braku wymogu złożenia przedmiotowych środków dowodowych i pozostawienia w treści Specyfikacji technicznych informacji o konieczności załączenia zdjęć przedstawiających zaoferowane rozwiązanie należy rozstrzygać na korzyść wykonawcy składającego ofertę.

Izba przy rozpoznaniu odwołania w zakresie zarzutu nr 2 pominęła dowód w postaci dokumentu - Opinii technicznej z kwietnia 2025 r., wskazany przez wykonawcę Ebud. Przedmiot opinii – udzielenie odpowiedzi na pytanie, czy zdjęcia załączone do oferty złożonej

w postępowaniu przez Budimex S.A. przedstawiają oferowane rozwiązanie nie miał żadnego związku z zarzutem nr 2 odwołania.

Biorąc pod uwagę wskazane powyżej okoliczności, zarzut nr 2 odwołania podlegał oddaleniu.

Zarzut nr 3 odwołania

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Na podstawie art. 223 ust. 1 ustawy Pzp, w toku badania i oceny ofert zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert oraz przedmiotowych środków dowodowych lub innych składanych dokumentów lub oświadczeń. Niedopuszczalne jest prowadzenie między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz, z uwzględnieniem ust. 2 i art. 187, dokonywanie jakiegokolwiek zmiany w jej treści.

W uzasadnieniu zarzutu nr 3 odwołania, odwołujący(l) wskazał, że Konsorcjum A.

w Specyfikacji technicznej – Dostawa systemu kontroli dostępu zgodnie z istniejącym wymagał określenia Nazwy producenta oraz Roku produkcji oferowanego urządzenia:

**Specyfikacja techniczna – Dostawa systemu kontroli dostępu zgodnego z istniejącym**

**Oferuję sprzęt fabrycznie nowy o następujących parametrach:**

Nazwa producenta: .....\*

Rok produkcji: .....\*

Konsorcjum A. oświadczyło, że oferuje sprzęt fabrycznie nowy o następujących parametrach:

Nazwa producenta: MIWI-URMET Sp. z o.o.\*

Rok produkcji: 2024\*.

Izba ustaliła, że powyższe okoliczności znajdują potwierdzenie w dokumentacji postępowania.

Zamawiający wezwał Konsorcjum A. (pismo z 23 grudnia 2024 r. –

w dokumentacji postępowania) do złożenia, na podstawie art. 223 ust. 1 ustawy Pzp, wyjaśnień, mając na uwadze fakt, że wykonawca w wyżej wymienionej specyfikacji wskazał

w nazwie producenta nazwę dystrybutora, który oferuje sprzęt różnych marek. Zamawiający poprosił o doszczegółowienie poprzez podanie nazwy producenta.

W odpowiedzi Konsorcjum A. – pismo z 9 stycznia 2025 r. (w dokumentacji postępowania) wskazał, że w polu „Nazwa producenta” omyłkowo wpisano nazwę dystrybutora „MIWI-URMET Sp. z o.o.” systemu „PROTEGE”. Poprawny zapis tego punktu jest następujący: Oferuję sprzęt fabrycznie nowy o następujących parametrach:

Nazwa producenta: ITC -Integrated Control Technology Limited \*

Rok produkcji: 2024\*.

Izba zgodziła się z odwołującym(ł), że ww. modyfikacja Specyfikacji technicznej – Dostawa systemu kontroli dostępu zgodnie z istniejącym stanowiła niedozwoloną, w świetle przepisu art. 223 ust. 1 ustawy Pzp, zmianę treści oferty - Specyfikacji technicznej – systemu kontroli dostępu zgodnie z istniejącym, po terminie jej złożenia.

Celem wyjaśnień treści oferty, w ramach przepisu art. 223 ust. 1 ustawy Pzp, jest uzyskanie jednoznacznych informacji dotyczących treści oferty, która jest np. nieprecyzyjna czy też może budzić wątpliwości, jak treść oferty należy zinterpretować. Wyjaśnienia nie mogą wykraczać poza pierwotne granice merytoryczne treści oferty.

Izba wskazuje, że możliwość ewentualnej poprawy, zgodnie z art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, omyłki treści oferty (inne niż oczywista omyłka pisarska lub rachunkowa), dostrzeżonej

w treści oferty, polegającej na niezgodności jej treści z dokumentami zamówienia istnieje wówczas, gdy: niezgodność ta ma charakter omyłki, a także poprawianie takiej niezgodności nie spowoduje istotnych zmian w treści oferty.

Ponadto zamawiający jest zobowiązany poprawić omyłkę w szczególności wtedy, gdy sposób, w jaki ma być dokonana poprawa, wynika z innych dokumentów składających się na ofertę.

We wskazanej powyżej sytuacji taki sposób nie wynikał z innych dokumentów, które składały się na treść oferty wykonawcy konsorcjum A.. Zamawiający już w piśmie z 23 grudnia 2024 r. wskazywał wprost, że dystrybutor, wskazany przez wykonawcę Konsorcjum A.

w Specyfikacji oferuje sprzęt różnych marek. Nazwa producenta sprzętu pojawiła się dopiero w zaktualizowanej specyfikacji.

Izba przyznała rację odwołującemu(ł), że brak wskazania przez Konsorcjum A.

w specyfikacji nazwy producenta miał ten skutek, że zamawiający nie miał możliwości poprawienia treści oferty i wpisania nazwy producenta.

W oparciu o pierwotnie wpisaną nazwę dystrybutora nie miał również możliwości zidentyfikowania sprzętu oferowanego przez ww. wykonawcę w ramach dostawy systemu kontroli dostępu zgodnego z istniejącym.

W związku ze wskazanymi powyżej okolicznościami, oferta wykonawcy Konsorcjum A. podlegała odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp.

W konsekwencji Izba stwierdziła, że zarzut nr 3 odwołania okazał się zasadny. Jednakże naruszenie to nie miało wpływu na wynik postępowania, który nie uległby zmianie biorąc pod uwagę fakt, iż zostały oddalone pozostałe zarzuty odwołania.

Zgodnie z przepisem art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, Izba uwzględniła 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.

#### Zarzut nr 4 odwołania

Stosownie do przepisu art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp, z postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający może wykluczyć wykonawcę, który w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy Pzp, Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu z postępowania.

Na podstawie art. 223 ust. 1 ustawy Pzp, w toku badania i oceny ofert zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert oraz przedmiotowych środków dowodowych lub innych składanych dokumentów lub oświadczeń. Niedopuszczalne jest prowadzenie między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz, z uwzględnieniem ust. 2 i art. 187, dokonywanie jakiegokolwiek zmiany w jej treści.

W uzasadnieniu zarzutu nr 4 odwołania, odwołujący(ł) wskazał, że Konsorcjum A.

w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje, wprowadzające zamawiającego w błąd, które dotyczyły

parametru aparatu do rezonansu magnetycznego – typ 2 przy jednoczesnym zaakceptowaniu modyfikacji treści oferty, polegającej na zastąpieniu informacji nieprawdziwej innym określeniem parametru, prowadzącym do niedozwolonej zmiany treści oferty.

Izba ustaliła, że Konsorcjum A. w Specyfikacji technicznej – aparat do rezonansu magnetycznego – typ 2 w wierszu 209 dotyczącym parametru EPI wskazało następującą wartość: „Tak, 0,66 ms”.

Zamawiający wezwał ww. wykonawcę, na podstawie art. 223 ust. 1 ustawy Pzp, do złożenia wyjaśnień, ponieważ: w kartach katalogowych producenta dla Rezonansu 3T Ingenia Elition X\* maksymalna wartość dla pozycji EPI: minimalne echo spacing dla matrycy 256x256, możliwe do uzyskania w warunkach klinicznych (tj. widoczne w parametrach sekwencji) ≤ 0,66 ms to 0,65 ms. Prosimy o wyjaśnienie rozbieżności wynikających z oferty i kart katalogowych producenta.

Odpowiadając na pismo Konsorcjum A. (pismo z 9 stycznia 2025 r. –

w dokumentacji postępowania) wskazał, że poprawny zapis tego punktu jest następujący: „Tak, 065 ms” oraz że rozbieżność spowodowana była kilkukrotnymi zmianami producenta w tym zakresie.

Odwołujący(I) podkreślił, że taka modyfikacja nosiła znamiona niedozwolonej zmiany treści oferty po dacie jej złożenia, a konsekwencją pierwotnego błędu w ofercie wykonawcy Konsorcjum A. była konieczność wykluczenia wykonawcy na podstawie art. 109 ust.

1 pkt 10 ustawy Pzp i odrzucenia oferty tego wykonawcy na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy Pzp.

Izba ustaliła, że zamawiający zastrzegł możliwość wykluczenia wykonawców na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp – stosowanie do pkt IV. Kwalifikacja podmiotowa Wykonawców. Podstawy wykluczenia z postępowania, warunki udziału w postępowaniu, wykaz podmiotowych środków dowodowych, udostępnienie zasobów ppkt 4 SWZ:

„4.Podstawy wykluczenia z postępowania oraz podmiotowe środki dowodowe na potwierdzenie braku podstaw do wykluczenia.

Z postępowania o udzielenie zamówienia Zamawiający wykluczył Wykonawcę na podstawie:

–art. 108 ust. 1 ustawy Pzp (przesłanki obligatoryjne),

–art. 109 ust. 1 pkt. 4, 7-10 ustawy Pzp (przesłanki fakultatywne).”

Odwołujący(I) szczegółowo uzasadnił 2 przesłanki wprowadzenia w błąd w rozumieniu art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp: niezgodności informacji dotyczącej wartości parametru EPI

z rzeczywistością oraz możliwości przypisania działaniom Konsorcjum A. co najmniej lekkomyślności.

Natomiast w ocenie Izby, odwołujący(I) nie wykazał jednej z przesłanek wykluczenia wykonawcy z postępowania – przedstawienia informacji wprowadzających w błąd, co mogło mieć istotny na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Odwołujący(I) w uzasadnieniu zarzutu 4 odwołania ograniczył się jedynie do wskazania, że informacja dotycząca parametru EPI, przekazana zamawiającemu stanowiła składową kryterium oceny ofert pn. Jakość, opisanego w rozdz. X pkt 1 i 4 SWZ wpływając na sposób punktowania ofert, a w konsekwencji mogąc mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego.

Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Okręgowego w Katowicach - XIX Wydział Gospodarczy Odwoławczy, wyrażonym w wyroku z 13 września 2019 r., sygn. akt XIX Ga 953/19, by można było mówić o istotnym wpływie informacji wprowadzających w błąd na decyzję zamawiającego w postępowaniu, konieczne jest wykazanie, że zamawiający podjąłby na podstawie informacji niewprowadzających w błąd inną decyzję niż na podstawie informacji wprowadzających w błąd.

W ocenie Izby wykazanie, jest czymś więcej niż tylko stwierdzenie.

Odwołujący(I) powyższej okoliczności nie wykazał.

Wobec powyższego zarzut 4 odwołania podlegał oddaleniu.

Odwołanie w sprawie o sygn. akt KIO 851/25 okazało się niezasadne Odpowiedzialność za wynik postępowania ponosił odwołujący(I).

Mając na uwadze powyższe, o kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku postępowania, na podstawie art. 557 oraz art. 575 ustawy Pzp oraz w oparciu

o przepisy § 8 ust. 2 pkt 1 w zw. z § 5 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.

#### Sprawa KIO 900/25

Izba uznała, że w przypadku odwołania wniesionego przez odwołującego(II) nie zostały spełnione formalne przesłanki korzystania ze środków ochrony prawnej, wyrażone w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, które mają charakter przesłanek materialnoprawnych, a ich zaistnienie warunkuje merytoryczne rozpoznanie wniesionego środka ochrony prawnej.

Zgodnie z przepisem art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, środki ochrony prawnej (..) przysługują wykonawcy, uczestnikowi konkursu oraz innemu podmiotowi, jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu zamówienia lub nagrody w konkursie oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy.

Podmiot korzystający ze środków ochrony prawnej zobowiązany jest wykazać po pierwsze - interes w uzyskaniu zamówienia, a po drugie - możliwość poniesienia szkody.

Izba nie miała wątpliwości, że odwołujący(II) wykazał, że na skutek działania zamawiającego może ponieść szkodę – zamawiający zastosował w stosunku do odwołującego(II) podstawę wykluczenia, o której mowa w przepisie art. 109 ust. 1 pkt 10 Pzp, jest to przepis, który może skutkować dla wykonawcy roczną karencją (zgodnie z art. 111 pkt 6 Pzp), tj. zakazem udziału w przetargach (szczególnie w zakresie obronności i bezpieczeństwa), natomiast stwierdziła, że odwołujący nie wykazał, że posiada interes w uzyskaniu zamówienia.

Izba podkreśla, że interes w uzyskaniu zamówienia, o którym mowa w przepisie art. 505 ust.

1 ustawy PZP, należy interpretować szeroko. Interes w uzyskaniu zamówienia odnosi się nie tylko do możliwości uzyskania zamówienia w konkretnie prowadzonym postępowaniu

o udzielenie zamówienia, ale także do możliwości pozyskania świadczenia będącego przedmiotem zamówienia, niezależnie od tego, w jakim postępowaniu zostanie ono wykonawcy udzielone.

Odwołujący wskazywał, że spełniły się wobec niego obie przesłanki, o których mowa w art. 505 ust. 1 Pzp, ponieważ posiada status wykonawcy ubiegającego się o udzielenie zamówienia („ma” lub miał interes w uzyskaniu zamówienia”), a także może na skutek czynności podjętych przez zamawiającego w postępowaniu ponieść oczywistą i dotkliwą szkodę. Odwołujący(II) wskazując na zaistnienie w jego przypadku przesłanki w uzyskaniu zamówienia stwierdził, że odmowa odwołującemu interesu w niniejszej sprawie skutkowałaby pozbawieniem go prawa do zaskarżenia decyzji zamawiającego – pozbawienia go prawa do sądu i weryfikacji poprawności decyzji zamawiającego oraz że jego interes przejawia się we wniesieniu środka prawnego w celu zapewnienia prawidłowości postępowania o udzielenie zamówienia (stosowanie do wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z 16 kwietnia 2008 r., sygn. akt KIO/UZP 296/08, KIO/UZP 303/08 oraz wyroku w sprawie KIO 753/24).

Izba stwierdziła, że z uzasadnienia odwołania wynika, że odwołujący(II) swoje uprawnienie do wniesienia odwołania w tym postępowaniu wywiódł z ogólnie rozumianego pojęcia „prawa do sądu”, konieczności weryfikacji poprawności decyzji zamawiającego – wykluczenia odwołującego(II) na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp, a także kontroli prawidłowości przebiegu postępowania prowadzonego przez zamawiającego.

Izba podkreśla, że środki ochrony prawnej przysługują wykonawcy w danym postępowaniu, jeśli dąży on do pozyskania danego zamówienia. Natomiast z treści odwołania wynika, że odwołujący(II) nie dążył do uzyskania zamówienia, lecz nie akceptował decyzji zamawiającego o jego wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp.

Mając na uwadze powyższe okoliczności, w ocenie Izby, nie było podstaw do uznania, że odwołujący posiada interes w uzyskaniu zamówienia, a tym samym, że jest on podmiotem, któremu ustawa Pzp przyznaje możliwość kwestionowania czynności i zaniechań instytucji zamawiającej poprzez wniesienie środków ochrony prawnej.

Izba wskazuje, że posiadanie interesu w uzyskaniu zamówienia oraz poniesienia lub możliwości poniesienia szkody należy wykazać na moment wniesienia odwołania,

a stanowisko w tym zakresie musi zostać zawarte w odwołaniu. Samo posiadanie statusu wykonawcy, podmiotu który złożył ofertę w postępowaniu, jest niewystracające do skutecznego korzystania ze środków ochrony prawnej.

Dla wykazania interesu w uzyskaniu zamówienia publicznego należy wskazać, w jaki sposób środek ochrony miałby służyć uzyskaniu zamówienia.

Ponadto, przesłanki posiadania interesu w uzyskaniu zamówienia, o której mowa w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp nie można interpretować w zależności od działań innych podmiotów.

Izba wskazuje, że wzruszenie skutecznego wyboru oferty najkorzystniejszej otwiera wykonawcy drogę do skutecznego złożenia środka ochrony prawnej.

Brak wykazania łącznego spełnienia przesłanek interesu we wniesieniu odwołania wskazanych w przepisie art. 505 ust. 1 ustawy Pzp uzasadnia brak poddania rozpoznaniu zarzutów podniesionych w odwołaniu z powodu stwierdzonego braku dopuszczalności odwołania.

Wobec powyższego, odwołanie podlegało oddaleniu.

Mając na uwadze powyższe, o kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku postępowania, na podstawie art. 557 oraz art. 575 ustawy Pzp oraz w oparciu

o przepisy § 8 ust. 2 pkt 1 w zw. z § 5 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.

Wobec oddalenia odwołania w całości koszty postępowania odwoławczego ponosi odwołujący.

Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

Przewodnicząca:.....