

Sygn. akt: KIO 1246/23

## WYROK

z dnia 17 maja 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący:**Ewa Sikorska

**Protokolant:**Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 16 maja 2023 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 2 maja 2023 r. przez wykonawcę **Konsorcjum Biuro Klub Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Łomiankach Dolnych** w postępowaniu prowadzonym przez **Skarb Państwa – Służbę Kontrwywiadu Wojskowego w Warszawie**

przy udziale:

A.wykonawcy **Eko Biuro M. K. i Wspólnicy Spółka jawna w Warszawie**,zgłaszającego przystąpienie do postępowania po stronie **zamawiającego**,

B.wykonawcy **Miranex Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Sadach**,zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie **zamawiającego**

**orzeka:**

- 1.oddala odwołanie w zakresie zarzutu zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy **Eko Biuro M. K. i Wspólnicy Spółka jawna w Warszawie**, pomimo że jej treść jest niezgodna z treścią specyfikacji warunków zamówienia, tj. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 11 września 2019 roku – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 roku, poz. 1710 ze zm.),
- 2.w pozostałym zakresie uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu – **Skarbowi Państwa – Służbie Kontrwywiadu Wojskowego w Warszawie** – unieważnienie wyboru najkorzystniejszej oferty w części nr 1 i 2, odrzucenie oferty wykonawcy **Miranex Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Sadach** w części nr 1, odrzucenie oferty wykonawcy **Eko Biuro M. K. i Wspólnicy Spółka jawna w Warszawie** w części 2 i dokonanie ponownej oceny ofert,
- 3.kosztami postępowania obciąża wykonawcę **Konsorcjum Biuro Klub Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Łomiankach Dolnych** (w części stanowiącej 1/8 kosztów postępowania odwoławczego) oraz zamawiającego – **Skarb Państwa – Służbę Kontrwywiadu Wojskowego w Warszawie** (w części stanowiącej 7/8 kosztów postępowania odwoławczego) i:

3.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **7 500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy), uiszczoną przez wykonawcę **Konsorcjum Biuro Klub Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Łomiankach Dolnych** tytułem wpisu od odwołania, oraz kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy), stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione przez wykonawcę **Konsorcjum Biuro Klub Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Łomiankach Dolnych** tytułu wynagrodzenia pełnomocnika,

3.2. zasądza od zamawiającego – **Skarbu Państwa – Służby Kontrwywiadu Wojskowego w Warszawie** na rzecz wykonawcy **Konsorcjum Biuro Klub Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Łomiankach Dolnych** kwotę **9 712 zł 50 gr** (słownie: dziewięć tysięcy siedemset dwanaście złotych pięćdziesiąt groszy), stanowiącą 7/8 kosztów postępowania odwoławczego poniesionych z tytułu wpisu od odwołania i wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 roku – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r. poz. 1710 ze zm.), na niniejszy wyrok, w terminie 14 dnia od dnia jego doręczenia, przysługuje skarga, za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, do Sądu Okręgowego w Warszawie.

.....

Sygn. akt: KIO 1246/23b

## Uzasadnienie

Zamawiający – Skarb Państwa – Służba Kontrwywiadu Wojskowego w Warszawie – prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest dostawa artykułów i materiałów biurowych oraz materiałów poligraficznych i introligatorskich.

Postępowanie prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 roku – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 roku, poz. 1710 ze zm.), zwanej dalej ustawą P.z.p.

W dniu 2 maja 2023 r. wykonawca Konsorcjum Biuro Klub Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Łomiankach Dolnych (dalej: odwołujący) wniósł odwołanie wobec następujących czynności i zaniechań zamawiającego polegających na:

W zakresie Części nr 1 - Dostawa artykułów i materiałów biurowych:

1. wyborze jako oferty najkorzystniejszej oferty wykonawcy MIRANEX Sp. z o.o. w Sadach (dalej jako „Miranex” lub „przystępujący Miranex”),
2. zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy Miranex z postępowania, pomimo że jej treść pozostaje niezgodna z treścią specyfikacji warunków zamówienia (SWZ), co stanowi naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy P.z.p.,
3. zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy Miranex, pomimo że wykonawca ten złożył w postępowaniu ofertę w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji, co stanowi naruszenie art. 16 pkt 1, art. 17 ust. 2 i art. 239 ust. 1 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy P.z.p. w zw. z art. 3 ust. 1 i art. 14 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2022 r. poz. 1233),
4. zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy Miranex z postępowania, pomimo że wykonawca będąc wezwany do udzielenia wyjaśnień rażąco niskiej ceny w złożonych wyjaśnieniach nie udowodnił, że zaoferowana przez niego cena nie jest rażąco niska.

W zakresie Części nr 2 - Dostawa materiałów poligraficznych i introligatorskich:

1. wyborze jako oferty najkorzystniejszej oferty wykonawcy Eko Biuro M. K. i Wspólnicy Sp. J. w Warszawie (dalej jako „Eko Biuro” lub „przystępujący Eko Biuro”),
2. zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy Eko Biuro z postępowania, pomimo że wykonawca będąc wezwany do udzielenia wyjaśnień rażąco niskiej ceny w złożonych wyjaśnieniach nie udowodnił, że zaoferowana przez niego cena nie jest rażąco niska, a także
3. powtórzenie procedury wezwania do udzielenia wyjaśnień ceny w sytuacji, gdy złożone pierwotnie nie zawierały jakichkolwiek rzeczowych wyjaśnień ani dowodów, co stanowi naruszenie art. 16 pkt 1 i 2 oraz 226 ust. 1 pkt 8 oraz art. 224 ust. 6 ustawy P.z.p.,
4. zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy Eko Biuro z postępowania, pomimo że jej treść pozostaje niezgodna z treścią SWZ, co stanowi naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy P.z.p.,

co przy uwzględnieniu danych zawartych w ofercie odwołującego i postanowień SWZ ma bezpośredni wpływ na wybór oferty najkorzystniejszej w postępowaniu w zakresie obydwu części postępowania, o czym odwołujący powziął informację z zawiadomienia przekazanego przez zamawiającego czynnością z dnia 24 kwietnia 2023 r., co skutkuje naruszeniem art. 239 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 1 oraz 17 ust. 2 ustawy P.z.p. poprzez wadliwy wybór oferty najkorzystniejszej w postępowaniu i ma bezpośredni wpływ na jego wynik.

W oparciu o przedstawione wyżej zarzuty na podstawie art. 554 ust. 1 i 3 ustawy P.z.p. odwołujący wniósł o:

- merytoryczne rozpatrzenie oraz uwzględnienie odwołania,
- dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentacji postępowania - na okoliczności wskazane odwołaniem,

a także o:

1. unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w obydwu częściach jako obciążonej wadą mającą wpływ na wynik postępowania,
  2. odrzucenie ofert wykonawców Miranex oraz Eko Biuro,
- co ma bezpośredni wpływ na wynik postępowania w każdej z części postępowania.

Odwołujący wskazał, że zgodnie z rankingiem ofert złożonych w postępowaniu oferta odwołującego znajduje się w obydwu częściach postępowania na kolejnej - drugiej pozycji, a jednocześnie cena jaką zaoferował w postępowaniu za wykonanie zamówienia odwołujący mieści się w kwocie, jaką zamawiający przewidział na sfinansowanie zamówienia. W konsekwencji nie budzi wątpliwości, że interes prawny odwołującego w uzyskaniu zamówienia w tym postępowaniu doznał uszczerbku, a tym samym odwołujący może ponieść szkodę w postaci utraconych zysków z realizacji umów

zawartych z zamawiającym.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie z dnia 16 maja 2023 roku oświadczył, że nie uwzględni zarzutów zawartych w odwołaniu i wnosi o oddalenie odwołania w zakresie obu części postępowania.

Zamawiający wniósł o przeprowadzenie dowodów z dokumentów:

- 1) wydruk ze strony internetowej firmy Taurus Trade, na okoliczność, że firma oferuje rozszywacze, nr katalogowy 202, wskazując w opisie „miks kolorów”,
- 2) wydruk ze strony Biurtop na okoliczność, że inne strony internetowe oferują rozszywacze z blokadą w kolorze szarym,
- 3) umowa nr 70/U/2022/SKW na okoliczność wykazania, że zamawiający miał wiedzę, w jakich cenach oferowany jest asortyment,
- 4) wydruk ze strony internetowej ofix.pl na okoliczność wykazania, że papier Premier A4 marki Xerox Polska, gramatura 80 g/m<sup>2</sup> (CIE 161) spełnia dokładnie wymagania zamawiającego określone w Załączniku nr 2b do SWZ.

Do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego przystąpili wykonawcy Eko Biuro M. K. i Wspólnicy Spółka jawna w Warszawie oraz Miranex Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Sadach Przystępujący Eko Biuro poparł stanowisko zamawiającego i wniósł o oddalenie odwołania. Przystępujący Miranex, pomimo skutecznego poinformowania go o terminie posiedzenia Krajowej Izby Odwoławczej, nie brał udziału w posiedzeniu i nie złożył żadnych wniosków.

#### **Izba ustaliła, co następuje:**

Przedmiot zamówienia obejmuje sukcesywne dostawy w okresie 12 miesięcy artykułów biurowych do wskazanych jednostek organizacyjnych zamawiającego.

Zgodnie z SWZ przedmiot zamówienia obejmuje:

Część 1:

Przedmiotem zamówienia są dostawy artykułów i materiałów biurowych takich jak: cienkopisy, długopisy, markery, atramenty, bloki biurowe, datowniki, deski do notowań z klipsem, etykiety samoprzylepne, dziurkacze, folie do laminowania, foliopisy, gumki ołówkowe, grzbiety wsuwane, klipy biurowe, koperty, koszulki typu „U” na dokumenty, linijki, markery, notesy samoprzylepne, nożyczki, okładki do bindowania, oleje do niszczarek, ołówki automatyczne, ołówki drewniane, przyborniki na biurko, pudła archiwizacyjne, rozszywacze, segregatory, teczki, skoroszyty, zakładki indeksujące, zszywki stalowe.

Transport i rozładunek do pomieszczeń magazynowych znajdujących się w Warszawie, Białymstoku, Gdyni, Lublinie, Krakowie, Poznaniu) wskazanych w Załączniku nr 2a do SWZ (Opis Przedmiotu Zamówienia).

1) I transza - 15 dni roboczych od daty podpisania umowy (w tym 3 dni robocze, które zamawiający zastrzega sobie jako czas na ilościowe i jakościowe przyjęcie dostawy).

2) Pozostałe dostawy - realizowane będą sukcesywnie, zgodnie z bieżącymi potrzebami Zamawiającego, na podstawie złożonego zapotrzebowania zawierającego wykaz materiałów, ilości spośród pozycji określonych szczegółowo w Opisie Przedmiotu Zamówienia oraz lokalizację realizowanej dostawy w terminie 5 dni roboczych od daty otrzymania od Zamawiającego mailowego zamówienia.

Część 2:

Dostawy materiałów poligraficznych i introligatorskich takich jak: papier kserograficzny, kartony, papier fotograficzny, tektura szara. Transport i rozładunek do pomieszczeń magazynowych znajdujących się w Warszawie, Gdyni, Białymstoku, Lublinie, Krakowie, Poznaniu wskazanych w Załączniku nr 2b do SWZ (Opis Przedmiotu Zamówienia).

1) I transza - 15 dni roboczych od daty podpisania umowy (w tym 3 dni robocze, które Zamawiający zastrzega sobie jako czas na ilościowe i jakościowe przyjęcie dostawy).

2) Pozostałe dostawy - realizowane będą sukcesywnie, zgodnie z bieżącymi potrzebami Zamawiającego, na podstawie złożonego zapotrzebowania zawierającego wykaz materiałów, ilości spośród pozycji określonych szczegółowo w Opisie Przedmiotu Zamówienia oraz lokalizację realizowanej dostawy w terminie 5 dni roboczych od daty otrzymania od Zamawiającego mailowego zamówienia (dowód: SWZ).

W postępowaniu na część 1 zamówienia złożono oferty:

a) odwołujący – cena: 226 285,15 zł brutto ,

b) przystępujący MIRANEX – cena: 175 189,32 zł brutto,

c) Firma Usługowo Handlowa „A.” A. B. w Gnieźnie – cena: 285 741,02 zł brutto

W postępowaniu na część 2 zamówienia złożono oferty:

- a) odwołujący – cena: 242 610,70 zł brutto,
- b) przystępujący Eko Biuro – cena: 225 403,20 zł brutto,
- c) przystępujący Mianex – cena: 323 812,50 zł brutto
- d) IJBEX International E. Wojdyło, W. Kapitan Sp. J. w Warszawie – cena 259 129,50 zł brutto

(dowód: protokół z posiedzenia Komisji Przetargowej powołanej do przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę artykułów i materiałów biurowych oraz materiałów poligraficznych i inroligatorskich) W dniu 12 kwietnia 2023 roku zamawiający, na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy P.z.p., wezwał przystępującego Miranex do złożenia wyjaśnień, w tym do złożenia dowodów w zakresie wyliczenia cen asortymentu zaoferowanym w złożonym formularzu ofertowym na część 1, wskazując pozycje wymagające wyjaśnienia, w tym pozycję nr 105, czyli „rozszywacz wykonany z metalu pokrytego wytrzymałym tworzywem sztucznym, zaokrąglone brzegi, uniwersalny do wszystkich rodzajów zszywek, wyposażony w blokadę, kolory: niebieski, szary – proporcjonalnie w każdym kolorze” (dowód: wezwanie z dnia 12 kwietnia 2023 roku).

Zamawiający w wezwaniu wskazał, że: „Zaoferowane przez Państwa ceny w ww. pozycjach wydają się rażąco niskie w stosunku do szacowania Zamawiającego oraz średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert, w związku z powyższym proszę złożyć potwierdzających ich niską cenę w ofercie np. dowodów zakupu ww. pozycji”.

Pismem z dnia 15 kwietnia 2023 roku udzielił następującej odpowiedzi:

„W odpowiedzi na wezwanie od Wykonawcy wyjaśnień w zakresie wyliczenia ceny z dnia 12.04.2023r, niniejszym składam odpowiedź na pismo Zamawiającego, w którym Zamawiający zwrócił się z wnioskiem o wyjaśnienie treści oferty w zakresie:

1. Zgodnie z art. 224 ust. 1 ustawy z dnia 11.09.2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2022r. poz. 1710 ze zm.), zwanej dalej ustawą Pzp, Zamawiający wzywa do złożenia wyjaśnień, a w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia cen asortymentu w złożonym formularzu ofertowym na część 1 dotyczącą wskazanych w wezwaniu pozycji oraz czy zaoferowany asortyment jest zgodny z opisem przedmiotu zamówienia oraz że ceny w w/w pozycjach wydają się rażąco niskie w stosunku do szacowania Zamawiającego.

W odpowiedzi na pismo Zamawiającego z dnia 12 kwietnia 2023 r.:

1) skierowane do Wykonawcy w oparciu o przepis art. 224 ust. 2 pkt 1 P.z.p., a to ze względu na uznanie, że „oferta jest niższa o ponad 30% od wartości zamówienia, powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania”,

2) wzywające Wykonawcę do złożenia wyjaśnień w zakresie kalkulacji cenowej oferty Wykonawcy- uwzględniając okoliczność, iż zaoferowana cena (łącznie) odbiega od kwoty jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia tj. kwoty podanej przed otwarciem ofert w wysokości 261 000,00 zł brutto dla części 1.

Pomimo, że ustawowo wskazanym czynnikiem identyfikacji ofert, które mogą cechować się przymiotem rażąco niskiej ceny jest szacowana wartość zamówienia powiększona o należny podatek VAT (art. 224 ust. 2 pkt 1) P.z.p., to jednak należy wskazać, że pomiędzy szacowaną wartością zamówienia, a kwotą przeznaczoną na realizację zamówienia musi istnieć zależność merytoryczna i formalna. Jak wskazała Izba w wyroku z dnia 1 marca 2021 r., KIO 215/21 „kwota jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia to kwota, która nie może być oderwana od całkowitego szacunkowego wynagrodzenia wraz z podatkiem vat. Należy również mieć na uwadze, całkowite wynagrodzenie wykonawcy jest podstawą ustalenia wartości zamówienia, które wraz z podatkiem od towarów i usług stanowi bazę do badania rażąco niskiej ceny i skutków z tego tytułu grożących wykonawcom”. Ceny zaoferowane przez Wykonawcę, stanowią ok. 67% w części 1 kwoty jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia, co uprawdopodobnia podobną rozbieżność ceny względem wartości szacunkowej,- w wyznaczonym przez Zamawiającego terminie, składam niniejsze wyjaśnienia wraz dowodami na potwierdzenie, że zaoferowana przez Wykonawcę cena nie posiada przymiotów rażąco niskiej w rozumieniu art. 226 ust. 1 pkt 8 P.z.p. Niniejsze pismo należy traktować jako jednolitą i spójną całość, którą Wykonawca, w odpowiedzi na żądanie Zamawiającego, wskazuje na okoliczności, które w ocenie Wykonawcy wykazują w sposób obiektywny i niebudzący wątpliwości, realność należytego zrealizowania zamówienia za podaną w ofercie cenę, przy zachowaniu wszelkich wymogów prawa powszechnie obowiązującego oraz wszystkich wymogów wynikających z dokumentów zamówienia.

W pierwszej kolejności Wykonawca pragnie wskazać, że pomimo, iż zaoferowana przez niego oferta w wysokości 175 189,32 zł brutto dla części 1 nie jest ceną odbiegającą od cen zaoferowanych przez innych wykonawców.

Na część 1 zamówienia złożono w Postępowaniu cztery oferty:

- a) Konsorcjum Biuro Klub - 226 285,15 zł brutto,
- b) MIRANEX sp. z o.o. – 175 189,32 zł brutto,
- c) Firma A. – 285 741,02 zł brutto

Średnia arytmetyczna ww. ofert wynosi dla części 1 ok. – 229 071,66 zł brutto, a więc oferta Wykonawcy stanowi ok. 76,47 % tej średniej

Powyższe ukazuje, że cena zaoferowana przez Wykonawcę ma charakter rynkowy, albowiem wyznacznikiem rynkowości cen są zaoferowane w Postępowaniu warunki kontraktowe,

1) Dwie złożone ofert w Postępowaniu są istotnie tańsze niż kwota jaką Zamawiający zamierzał przeznaczyć na realizację zamówienia, co potwierdza, że szacowana wartość zamówienia a następnie zabudżetowana przez Zamawiającego była wygórowana i nie odpowiada cenom rynkowym.

Przywołane powyżej okoliczności ukazują, że pomimo formalnego zaktualizowania się wobec oferty Wykonawcy jednej z ustawowo wyróżnionych przesłanek wstępnie identyfikującej ofertę, która może posiadać cenę o charakterze rażąco niskiej, to szczegółowa analiza zaistniałego stanu faktycznego, ukazuje, że istnieją uzasadnione okoliczności świadczące o stanie przeciwnym i to już w oparciu o analizę treści ofert złożonych w Postępowaniu.

Wykonawca podkreśla, że przy uznaniu oferty za zawierającą rażąco niską cenę(y) należy brać pod uwagę nie tylko wartość szacunkową zamówienia, ale przede wszystkim całość zamówienia oraz wszystkie inne czynniki cenotwórcze właściwe dla danego wykonawcy. Zgodnie z orzeczeniem Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 22 czerwca 1989 r. w sprawie C-103/88 (Constanzo), niedopuszczalne, jako sprzeczne z zasadą wspierania rzeczywistej konkurencji w zamówieniach publicznych jest automatyczne, wyłącznie na podstawie arytmetycznego kryterium, uznawanie za rażąco niskie i odrzucanie ofert ocenach poniżej pewnego poziomu. Z treści przywołanego orzeczenia wynika norma interpretacyjna, która wskazuje, iż z uwagi na zróżnicowany charakter poszczególnych zamówień oraz istotę uwarunkowań organizacyjnych, gospodarczych i ekonomicznych związanych z realizacją świadczeń w ramach zamówień publicznych, kwestie rażąco niskiej ceny należy analizować w aspekcie konkretnego zamówienia, z uwzględnieniem wszelkich okoliczności mających realny wpływ na proces sporządzania oferty.

Odnosząc się do szacunkowej wartości zamówienia, względem to której różnica kwotowa dała asumpt do skierowania do Wykonawcy żądania, Wykonawca wskazuje, że występowanie różnic do szacunków zamawiającego to powszechne zjawisko rynkowe. W związku z tym, sam fakt różnicy od szacunkowej wartości zamówienia nie może stanowić podstawy do uznania, że cena zaoferowana przez Wykonawcę jest ceną rażąco niską. Wykonawca zwraca tutaj uwagę na wyrok KIO z dnia 22 października 2012 r. sygn. akt KIO2202/12, gdzie wskazano: „Prawidłowością powszechnie notowaną jest, że oferowane ceny rynkowe na ogół odbiegają in minus od wartości oszacowania zamówienia. Analiza badanej ceny oferty, pod względem jej realności musi odnosić się do konkretnego zamówienia i wszechstronnego rozważenia sytuacji wykonawcy - przywoływanej w wyjaśnieniach.” Z powyższego wynika konkluzja, zgodnie z którą tak długo, jak długo realizacja zamówienia za zaoferowaną przez wykonawcę cenę jest możliwa (realna, rzeczywista i nie przynosząca wykonawcy strat, a gwarantująca zysk), tak długo nie można mówić o cenie rażąco niskiej.

Okoliczność, że w stosunku do określonego podmiotu, który ubiega się o udzielenie zamówienia wystąpiły obiektywne okoliczności, uzasadniające zaoferowanie ceny odpowiednio niskiej, nie kwalifikuje ceny jako rażąco niskiej, co potwierdza treść uzasadnienia wyroku KIO z dnia 5 sierpnia 2021 r. sygn. akt KIO 1663/21, w którym to wyrażono stanowisko, iż “w zakresie szacunkowej wartości zamówienia podkreślić trzeba, że może ona stanowić punkt odniesienia wyłącznie wówczas, jeżeli została ustalona w sposób należyty. Weryfikacją tego elementu jest zaś przede wszystkim konfrontacja z ogółem cen zaoferowanych w postępowaniu. W orzecznictwie wskazuje się, że jeżeli kryterium odniesienia się do szacunkowej wartości zamówienia nie jest obiektywne, przy ustaleniu rażąco niskiej ceny, należy porównywać przede wszystkim ceny złożonych ofert.”

Już chociażby ze względu na powyższe, w opinii Wykonawcy zaoferowane ceny nie powinny budzić wątpliwości Zamawiającego. Wykonawca przypomina, że w utrwalonej linii orzeczniczej KIO mianem „rażąco niskiej ceny” określa się cenę niewiarygodną, nierealistyczną w porównaniu do cen rynkowych dla danej usługi, dostawy lub roboty budowlanej. W przedmiotowej sprawie, omawiana cena w żadnym razie nie może zostać uznana za rażąco niską. Jest bowiem ceną realną, zapewniającą wykonanie zamówienia na najwyższym możliwym poziomie, a jednocześnie gwarantującym Wykonawcy osiągnięcie zysku. W przedstawionym zakresie Wykonawca podziela pogląd zawarty w wyroku KIO z dnia 25 października 2021 r., w sprawie o sygn. KIO 2847/21 (LEX nr 3258946) zgodnie z którym “Ustawa z 2019 r. - Prawo zamówień publicznych i wiążące ustawodawstwo Unii Europejskiej nie zawierają definicji legalnej rażąco niskiej ceny lub procentowego poziomu, na podstawie którego można byłoby automatycznie stwierdzić, kiedy mamy do czynienia z zaoferowaniem ceny rażąco niskiej. Zatem w każdym przypadku przeprowadzania procedury udzielenia zamówienia publicznego, jeżeli jest ku temu podstawa, kwestię tę należy badać ad casum. Weryfikacja czy cena wykonawcy została skalkulowana rzetelnie i posiada ekwiwalentny charakter powinna nastąpić przez pryzmat warunków przedmiotu zamówienia, sposobu jego realizacji, z uwzględnieniem możliwych szczególnych uwarunkowań dostępnych wykonawcom, którzy będą realizować umowę oraz charakterystyki danego rynku. Innymi słowy, ustalenie czy cena ma charakter ceny rażąco niskiej będzie każdorazowo wymagało dokonania konkretyzacji na tle okoliczności stanu faktycznego właściwego dla danego postępowania. Skoro więc określenie ceny oferty jako mogącej nosić charakter ceny rażąco niskiej jest dokonywane w szeroko pojętych realiach danej sprawy, to również weryfikacja czy

zamawiający był zobowiązany do przeprowadzenia procedury wyjaśniającej sposób kalkulacji ceny - wskazanej w art. 224 ust. 1 p.z.p., czyli badanie czy zaistniała przesłanka obligująca zamawiającego do rozpoczęcia procedury wezwania wykonawcy do złożenia wyjaśnień w jaki sposób i na jakiej podstawie wyliczono cenę oferty - także jest dokonywana w okolicznościach faktycznych konkretnego zamówienia przy uwzględnieniu realiów właściwego rynku."

Wykonawca wskazuje przy tym, że Zamawiający ma pełną możliwość weryfikacji sposobu skalkulowania ceny przez Wykonawcę, w oparciu o formularz cenowy, który konkretyzuje poszczególne ceny jednostkowe w zakresie zaofferowanego przedmiotu dostawy.

Mając względnie powyższe, w tym uwzględniając już posiadane przez Zamawiającego dokumenty – przekazane przez Wykonawcę – na które Wykonawca powołuje się w ramach niniejszych wyjaśnień, Wykonawca oświadcza, że:

1) ceny jednostkowe które zostały ujęte w formularzu cenowym, na który powołuje się w ramach niniejszych wyjaśnień Wykonawca, obejmują zarówno koszt nabycia poszczególnych pozycji asortymentowych wskazanych w formularzu i w nim dookreślonych, jak i pozostałe koszty związane z realizacją zamówienia (w tym szczegółowo wskazane poniżej), w szczególności koszty dostaw, przejazdów, magazynowania, zaangażowania pracowników i inne warunkujące należyte zrealizowanie zamówienia na warunkach kontraktowych, jak i marżę zysku Wykonawcy. Marża zysku Wykonawcy wynosi 15%, co pozwala na pokrycie ryzyk związanych z realizacją zamówienia jak i kosztów, których powstanie jest mało prawdopodobne, ale zostały uwzględnione w kalkulacji (np. koszt uszkodzenia towaru z winy Wykonawcy, koszty zwrotu nieprzyjętego towaru przez Zamawiającego),

2) Wykonawca zaofferował dogodny termin realizacji zamówienia, Wskazany termin pozwala mu na odpowiednie zaplanowanie procesów wewnętrznych związanych z realizacją kontraktu, w tym na optymalne wykorzystanie posiadanych zasobów,

3) Wykonawca jest podmiotem działającym na rynku w branży odpowiadającej przedmiotowi zamówienia i specjalizującym się w realizacji tego rodzaju umów, posiadającym bogate doświadczenie. W konsekwencji:

a) Wykonawca posiada atrybuty organizacyjne przedsiębiorstwa, przekładające się na realizację zamówienia, w szczególności posiadanie przez Wykonawcę odpowiedniego zasobu technicznego i kadrowego, który będzie wykorzystywany przy realizacji zamówienia, w szczególności w postaci : firma funkcjonuje na rynku artykułów biurowych od 2002 roku, posiada własną bazę magazynową wysokiego składowania wielkości ponad 1000 m<sup>2</sup>, własną bazę transportową, wyspecjalizowaną i doświadczoną kadrę menadżerską oraz logistyczno-magazynową, prowadzi własną produkcję i import, co daje przewagę konkurencyjną, ponadto wykonawca realizuje szereg zbieżnych kontraktów, co pozwala na pokrywanie ogólnych kosztów funkcjonowania Wykonawcy na rynku, przychodami generowanymi z wielu umów, co minimalizuje stopień w jakim koszty te muszą być pokrywane przychodami z zamówienia udzielanego przez Zamawiającego,

b) Wykonawca posiada liczne relacje biznesowe z kontrahentami, w tym przekładające się na korzystne warunki finansowe, zarówno w zakresie nabywania asortymentu jak i zapłaty za zakupiony asortyment: podpisane umowy długoterminowe z kluczowymi producentami. (stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa)

c) Wykonawca posiada rezerwy magazynowe towarów, w tym także niektórych spośród będących przedmiotem zamówienia

d) Wykonawca jest dystrybutorem towarów własnych marek, SANTE – artykuły piśmienne, BSP – artykuły biurowe, ORARIO – teczki i artykuły archiwizacyjne, PICASSO – ekskluzywne artykuły do pisania, OFFICE MESH artykuły biurowe z siatki metalowej.

4) Wykonawca uwzględnił w kalkulacji aspekty logistyczne realizacji zamówienia, w szczególności posiadanie bazy magazynowo - logistycznej przy szlaku komunikacyjnym i przystosowanej do transportu siatce infrastruktury drogowej (drogi szybkiego ruchu), do miejsca dostaw materiałów oraz sprzętu biurowego,

5) Wykonawca oświadcza, że dostawy będzie realizował transportem własnym i zleconym. Powyższe generuje niskie koszty realizacji dostaw, realizacja zamówienia, oprócz kosztów o których mowa powyżej, generuje konieczność zaangażowania osobowego oraz będącego w dyspozycji Wykonawcy zasobu technicznego (m.in. magazynowanie materiałów, ich zapakowanie itp.), które Wykonawca uwzględnił w kalkulacji. Ponadto Wykonawca oświadcza, że zrealizował, w tym w ostatnim czasie, szereg zbieżnych rodzajowo zamówień, w sposób należyty i w oparciu o analogicznie skalkulowane ofert. Wykonawca oświadcza, że na żądanie Zamawiającego może przesłać dodatkowe referencje Jako dowód załączam karty katalogowe wszystkich wskazanych w wezwaniu pozycji.

Powyższe jest w ocenie Wykonawcy w pełni uzasadnione w świetle zaistniałego stanu faktycznego, jak również formalnych podstaw do skierowania względem Wykonawcy wniosku o złożenie wyjaśnień w zakresie kalkulacji cenowej. Wobec powyższego Wykonawca pozostaje w pełnej gotowości do złożenia wszelkich dodatkowych informacji, oświadczeń i dokumentów w ramach procedury wyjaśnień rażącą niskiej ceny nie stanowiących tajemnicy przedsiębiorstwa (takich jak treści umów, dowodów zakupu, ...)." (dowód: pismo z dnia 15 kwietnia 2023 roku)

Przystępujący Miranex w złożonych wyjaśnieniach z dnia 15 kwietnia 2023 roku zgodnie z wymaganiem Zamawiającego złożył w szczególności karty katalogowe oferowanych produktów wskazując w ich treści konkretne numery pozycji asortymentowych, których dotyczą składane wyjaśnienia. („Jako dowód załączam karty katalogowe wszystkich wskazanych w wezwaniu pozycji”). W odniesieniu do pozycji 105 przystępujący Miranex złożył wydruk ze strony internetowej podmiotu Taurus Trade z produktem o nazwie „Rozszywacz z blokadą”, nr katalogowy 203, kolory: czarny, czerwony, niebieski, szary (dowód: wyjaśnienia z dnia 15 kwietnia 2023 roku).

Zgodnie z OPZ zamawiający opisał w następujący sposób wymagania dotyczące grzbietów wsuwanych (poz. 34): „Grzbiety wsuwane A4, zaokrąglone końce, 15 mm różne kolory, opakowanie kartonowe, pakowane po 50 sztuk” (dowód: SWZ)

Przystępujący Miranex zaoferował w postępowaniu grzbiety wsuwane A4, które mają tylko jeden zaokrąglony koniec (dowód: wyjaśnienia z dnia 15 kwietnia 2023 roku).

W dniu 12 kwietnia 2023 roku zamawiający, na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy P.z.p., wezwał przystępującego Eko Biuro do złożenia wyjaśnień, w tym do złożenia dowodów w zakresie wyliczenia cen asortymentu zaoferowanym w złożonym formularzu ofertowym na część 2 oraz czy zaoferowany asortyment jest zgodny z opisem przedmiotu zamówienia (dowód: wezwanie z dnia 12 kwietnia 2023 roku).

Zamawiający w wezwaniu wskazał, że: „Zaoferowane przez Państwa ceny w formularzu ofertowym wydają się rażąco niskie w stosunku do szacowania Zamawiającego oraz średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert, w związku z powyższym proszę o złożenie potwierdzających ich niską cenę w ofercie np. dowodów zakupu ww. pozycji.

Zgodnie z art. 224 ust. 3 pkt) 2, w związku z art. 224 ust. 5 ustawy wyjaśnienia muszą dotyczyć w szczególności: - wyjątkowo korzystnych warunków dostaw”.

Pismem z dnia 13 kwietnia 2023 roku przystępujący Eko Biuro udzielił następującej odpowiedzi:

„W odpowiedzi na wezwanie z dnia 12.04.2023 dotyczące wyjaśnienia czy oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym którego przedmiotem jest dostawa artykułów i materiałów biurowych oraz materiałów poligraficznych i introligatorskich.

Oświadczamy, że oferta została przygotowana na podstawie wycen od dostawców, z którymi Firma Eko Biuro M. K. i Wspólnicy Sp. J. współpracuje od wielu lat. Dodatkowo możemy liczyć na specjalne rabaty oraz upusty ze względu na płatność gotówkową oraz zakup jednorazowy plus otrzymujemy bonusy za obroty handlowe z dostawcami w wysokości od 3% do 15%. Nie korzystamy z podwykonawców, sami kompletujemy oraz dostarczamy towar. Przedmiot zamówienia o jakim mowa został przygotowany na 12% narzucie i uwzględnia wszystkie koszty jego przygotowania zapewniając zadowalający nas zysk.

Reasumując ofertę w ww. postępowaniu złożyliśmy z prawidłową kalkulacją na produkty spełniające wszystkie wymogi SWZ, uwzględniając w kalkulacji najlepsze ceny otrzymane od producentów i biorąc pod uwagę wszystkie zgodne z polskim ustawodawstwem realne koszty jakie wiążą się z realizacją przedmiotowego zamówienia.” (dowód: pismo z 13 kwietnia 2023 roku)

W dniu 14 kwietnia 2023 roku zamawiający wysłał do przystępującego Eko Biuro wiadomość elektroniczną następującej treści:

„Dzień dobry W nawiązaniu do przesłanej przez Państwa w dniu 13.04.2023 r. częściowej odpowiedzi na wezwanie z dnia 12.04.2023 r. Zamawiający pragnie zwrócić uwagę, że poza wyjaśnieniami oczekuje przesłania dowodów co wynika wprost z art. 224 ust. 1 Pzp gdzie jednoznacznie wskazano, iż *zamawiający żąda od wykonawcy wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych*, a potwierdzeniem istnienia powyższego obowiązku jest również art. 224 ust. 6 Pzp, wskazujący na konieczność odrzucenia oferty *jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu*. Wyjaśnienia wykonawca zobowiązany jest poprzeć stosownymi dowodami potwierdzającymi wskazywane w wyjaśnieniach informacje. Jest to szczególnie istotne w sytuacji, gdy wykonawca powołuje się na istnienie po jego stronie pewnych szczególnie korzystnych warunków czy posiadanie pewnych szczególnych rozwiązań, które wpłynęły na sposób ukształtowania ceny. Nie dysponując dowodami Zamawiający nie jest w stanie dokonać oceny czy okoliczności powodujące obniżenie ceny, na które powołuje się wykonawca, faktycznie zachodzą. Pozdrawiam, Zespół Zamówień Publicznych SKW.” (dowód: historia korespondencji z wykonawcą)

Pismem z dnia 17 kwietnia 2023 roku przystępujący Eko Biuro udzielił odpowiedzi bardzo zbliżonej w swej treści do pisma z dnia 13 kwietnia 2023 roku oraz załączył dwie oferty cenowe: z firmy Artcel oraz z firmy Xerox Polska. (dowód: pismo z dnia 17 kwietnia 2023 roku z załącznikami)

Zgodnie z SWZ zakres rzeczowy zamówienia obejmował m.in. papier kserograficzny biały, format A4, gramatura 80 g/m<sup>2</sup>, białosc CIE 161, 500 ark. w ryzie. (dowód: SWZ)

Przystępujący Eko Biuro zaoferował wykonawca Eko Biuro zaoferował papier marki Premier A4 gramatura 80 g/m<sup>2</sup> producenta Xerox. (dowód: formularz ofertowy przystępującego Eko Biuro)

Pismem z dnia 24 kwietnia 2023 roku zamawiający poinformował o wyborze, jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez:

- 1) przystępującego Miranex – w zakresie części I,
  - 2) przystępującego Eko Biuro – w zakresie części II.
- (dowód: pismo z dnia 24 kwietnia 2023 roku)

**Izba zważyła, co następuje:**

Odwołanie jest zasadne, za wyjątkiem zarzutu zaniechania odrzucenia oferty przystępującego Eko Biuro, pomimo że jej treść jest niezgodna z treścią specyfikacji warunków zamówienia, tj. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy P.z.p.

Izba nie podzieliła również jednej z podstaw zarzutu zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy Miranex z postępowania, pomimo że jej treść pozostaje niezgodna z treścią SWZ, chociaż sam zarzut należało uwzględnić z uwagi na zasadność drugiej przywołanej przez odwołującego podstawy.

W zakresie zarzutu zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy Miranex z postępowania, pomimo że jej treść pozostaje niezgodna z treścią specyfikacji warunków zamówienia (SWZ), co stanowi naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy P.z.p., odwołujący podniósł, że zaoferowany przez przystępującego Miranex rozszywacz z blokadą - Taurus 203 nie występował nigdy w sprzedaży ani nie występuje aktualnie w kolorze szarym. Dostępne kolory to czarny, czerwony, niebieski. Odwołujący zakwestionował założony przez przystępującego Miranex wydruk ze strony internetowej producenta zaoferowanego rozszywacza, tj. firmy Taurus Trade, stwierdzając, że dopisano tam kolor niewystępujący w ofercie producenta, ale wymagany w SWZ, tj. „szary”. Faktyczny opis na stronie w zakresie nazwy produktu to „Rozszywacz z blokadą 203” podczas gdy w wyjaśnieniach Miranex ma oznaczenie „Rozszywacz z blokadą”. Ponadto odwołujący podniósł, że zaoferowanie przez przystępującego Miranex grzbietów wysuwanych A4 (poz. 34), które mają tylko jeden zaokrąglony koniec potwierdza niezgodność treści oferty z treścią SWZ i podstawę odrzucenia zgodnie z art. 225 ust. 1 pkt 5 ustawy P.z.p.

Izba podzieliła stanowisko odwołującego dotyczące zaoferowanego przez przystępującego Miranex rozszywacza, natomiast nie zgodziła się z odwołującym w zakresie argumentacji dotyczącej grzbietów wysuwanych A4.

Izba przeprowadziła dowód ze złożonego przez odwołującego oświadczenia producenta rozszywacza z blokadą 203, tj. firmy Taurus Trade, z dnia 25 kwietnia 2023 roku, z którego wynika, że: „rozszywacz z blokadą w aktualnej ofercie występuje w kolorze czarnym, czerwonym i niebieskim. Wyżej wymieniony produkt nie jest dostępny w kolorze szarym ani w takim kolorze nie występował, tak samo jak inne modele rozszywaczy z naszej oferty”.

Izba przeprowadziła dowód ze złożonego przez odwołującego oświadczenia producenta rozszywacza z blokadą 203, tj. firmy Taurus Trade, z dnia 15 maja 2023 roku, z którego wynika, że na stronie internetowej Taurus Trade nigdy nie widniał zapis o dostępności rozszywacza z blokadą 203 w kolorze szarym.

Izba przeprowadziła dowód ze złożonej przez odwołującego karty katalogowej rozszywacza z blokadą 203 firmy Taurus Trade, z której wynika, że przedmiotowy rozszywacz występuje w kolorach: czerwonym, czarnym i niebieskim.

Powyższe dowody wskazują, że zaoferowany przez przystępującego Miranex rozszywacz 203 występuje w kolorach: czarnym, czerwonym i niebieskim i nie występuje i nie występował w kolorze szarym. Oznacza to, że nie jest on zgodny z wymogami SWZ w zakresie pozycji 105 opisu przedmiotu zamówienia.

Izba oddaliła wnioski dowodowe zamawiającego zawarty w odpowiedzi na odwołanie o przeprowadzenie dowodów z wydruku ze strony internetowej Taurus Trade na okoliczność wykazania, że firma oferuje rozszywacze, nr katalogowy 202, wskazując w opisie „miks kolorów” oraz z wydruku ze strony internetowej Biurtop na okoliczność, że inne strony internetowe oferują rozszywacze z blokadą w kolorze szarym. Izba wskazuje, że wskazane środki dowodowe nie dotyczą produktu zaoferowanego przez przystępującego Miranex, zatem przeprowadzenie dowodów w zakresie wskazywanym przez zamawiającego nie ma dla rozstrzygnięcia sprawy istotnego znaczenia (argumentacja *a contrario* z art. 531 ustawy P.z.p.).

Izba oddaliła wnioski dowodowe odwołującego z kart katalogowych produktów Taurus Trade w postaci karty noża do korespondencji, zszywacza 827, gumki do ścierania, na okoliczność wykazania, iż w przypadku tych produktów treść kart złożonych przez wykonawcę Miranex oraz znajdujących się na stronie internetowej producenta są takie same. Izba wskazuje, że wskazane środki dowodowe nie dotyczą produktów stanowiących przedmiot odwołania, zatem przeprowadzenie dowodów w zakresie wskazywanym przez odwołującego nie ma dla rozstrzygnięcia sprawy istotnego znaczenia (argumentacja *a contrario* z art. 531 ustawy P.z.p.).

Izba wskazuje na treść art. 534 ust. 1 ustawy P.z.p., zgodnie z którym strony i uczestnicy postępowania odwoławczego są obowiązani wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. W myśl art. 535, dowody na poparcie swoich twierdzeń lub odparcie twierdzeń strony przeciwnej, strony i uczestnicy postępowania odwoławczego mogą przedstawiać aż do zamknięcia rozprawy.

W ocenie Izby wskazane przez odwołującego i przeprowadzone przez Izbę dowody obaliły twierdzenie

przystępującego Miranex, jakoby zaoferowany przez niego rozszywacz z blokadą 203 występował w kolorze szarym. W tej sytuacji i zgodnie z dyspozycją art. 534 ust. 1 ustawy P.z.p., ciężar wykazania, że przedmiotowy rozszywacz występuje w kolorze szarym spoczywał na przystępującym Miranex. Przystępujący dowód na potwierdzenie swego twierdzenia mógł przedstawić aż do zamknięcia rozprawy przed Krajową Izbą Odwoławczą. Przystępujący Miranex, pomimo skutecznego poinformowania go o terminie rozprawy, nie stawiał się na nią ani też nie zgłosił żadnych wniosków dowodowych na poparcie swych twierdzeń. Tym samym Izba uznała, że zaoferowany przez niego rozszywacz z blokadą 203 nie spełnia wymogów SWZ, a oferta przystępującego Miranex powinna zostać odrzucona ze względu na niezgodność jej treści z warunkami zamówienia. Zamawiający, który nie odrzucił oferty przystępującego Miranex z tego powodu, naruszył art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy P.z.p., zgodnie z którym zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Izba nie podzieliła natomiast stanowiska odwołującego, jakoby oferta przystępującego Miranex nie była zgodna z treścią SWZ w zakresie spełnienia wymogu dotyczącego grzbietów wysuwanych A4 (poz. 34). Odwołujący zakwestionował produkt zaoferowany przez przystępującego Miranex, podnosząc, że ma on zaokrąglony jedynie jeden koniec, podczas gdy – zgodnie z treścią SWZ – przystępujący Miranex powinien był zaferować produkt z zaokrąglonymi dwoma końcami.

Izba wskazuje na opis przedmiotu zamówienia w zakresie pozycji 34, z którego wynika, że zamawiający wymagał produktu odpowiadającego następującym wymaganiom: „Grzbiety wysuwane A4, zaokrąglone końce, 15 mm różne kolory, opakowanie kartonowe, pakowane po 50 sztuk”.

Z powyższego wynika, że zamawiający nie wymagał, by zaferowane grzbiety wysuwane miały końce zaokrąglone z obu stron. Zamawiający opisał zamawiany produkt używając liczby mnogiej: „grzbiety wysuwane” nie zaś „grzbiet wysuwany”. Przy użyciu liczby pojedynczej produktu sformułowanie „zaokrąglone końce” z pewnością wskazywałoby na konieczność zaferowania produktu zaokrąglonego z obydwu stron (grzbiet wysuwany, zaokrąglone końce). Posłużenie się przez zamawiającego liczbą mnogą w odniesieniu do produktu („grzbiety wysuwane”) oraz do wymogu („zaokrąglone końce”) oznacza, że wymóg jest spełniony zarówno w sytuacji, gdy pojedynczy egzemplarz spośród produktów pakowanych po 50 sztuk posiada jeden, jak i obydwa zaokrąglone końce.

Nieuwzględnienie argumentacji odwołującego podniesionej dla wykazania, że produkt opisany jako „grzbiety wysuwane A4” nie odpowiada treści SWZ pozostaje bez wpływu na rozstrzygnięcie zarzutu, z uwagi na wykazanie przez odwołującego, że oferta przystępującego Miranex jest niezgodna z warunkami zamówienia w zakresie pozycji 105, tj. rozszywacza z blokadą.

Uwzględnienie powyższego zarzutu jest równoznaczne z uznaniem za zasadny zarzut zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy Miranex, pomimo że wykonawca ten złożył w postępowaniu ofertę w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji, co stanowi naruszenie art. 16 pkt 1, art. 17 ust. 2 i art. 239 ust. 1 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy P.z.p. w zw. z art. 3 ust. 1 i art. 14 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej: „u.z.n.k.”).

Zgodnie z art. 16 pkt 1 ustawy P.z.p., zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców. Jednocześnie, zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy P.z.p., zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

W myśl art. 3 ust. 1 u.z.n.k., czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. Z kolei, zgodnie z art. 14 ust. 1 czynem nieuczciwej konkurencji jest rozpowszechnianie nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd wiadomości o swoim lub innym przedsiębiorcy albo przedsiębiorstwie, w celu przysporzenia korzyści lub wyrządzenia szkody. Stosownie do ust. 2 wiadomościami, o których mowa w ust. 1, są nieprawdziwe lub wprowadzające w błąd informacje, w szczególności o: 1) osobach kierujących przedsiębiorstwem; 2) wytwarzanych towarach lub świadczonych usługach; 3) stosowanych cenach; 4) sytuacji gospodarczej lub prawnej.

W ocenie Izby działanie polegające na podaniu we własnej ofercie nieprawdziwych informacji na temat zaferowanego produktu jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i zostało podjęte w celu polepszenia swojej sytuacji przy realizacji zamówienia. W konsekwencji prowadzi to do naruszenia interesu przedsiębiorców, którzy złożyli oferty zarówno w niniejszym postępowaniu, jak i tych potencjalnych wykonawców, którzy mogliby złożyć swoje oferty w tym postępowaniu. Takie działanie jest objęte dyspozycją normy prawnej zawartej w art. 3 ust. 1 i 14 ust. 1 i 2 u.z.n.k. i jako takie stanowi podstawę stwierdzenia, że w danym przypadku mamy do czynienia z nieuczciwymi praktykami. Sprzeczność z dobrymi obyczajami, na które wskazuje się np. w orzeczeniu Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2002 roku, sygn. akt III CKN 271/01 to działanie, które może prowadzić do zniekształcenia określonych interesów i

zachowań gospodarczych w przeciętnych warunkach praktyki rynkowej, które jednocześnie prowadzi do pogorszenia sytuacji innego przedsiębiorcy na tym konkurencyjnym rynku, poprzez naruszenie w tym zakresie jego interesu. W ocenie Izby nie budzi także wątpliwości fakt zaistnienia okoliczności, o których mowa w art. 14 ust. 1 i 2 u.z.n.k., polegających na rozpowszechnieniu nieprawdziwej informacji na temat oferowanego produktu (rozszywacz z blokadą 203) w celu przysporzenia korzyści polegających na uzyskaniu zamówienia publicznego.

Izba uznała za uzasadniony zarzut zaniechania odrzucenia oferty przystępującego Miranex z postępowania, pomimo że przystępujący Miranex, będąc wezwany do udzielenia wyjaśnień rażąco niskiej ceny w złożonych wyjaśnieniach, nie udowodnił, że zaoferowana przez niego cena nie jest rażąco niska.

Zgodnie z art. 224 ust. 1 ustawy P.z.p., jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzą wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z wyjaśnień, zamawiający żąda od wykonawcy wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych. Stosownie do ust. 5, obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na wykonawcy. Natomiast w myśl ust. 6, odrzuceniu, jako oferta z rażąco niską ceną lub kosztem, podlega oferta wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie, lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu. W myśl art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy P.z.p, zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia.

W ocenie Izby, treść wyjaśnień ceny złożonych przez przystępującego Miranex w dniu 15 kwietnia 2023 r. nie wykazuje, by jego oferta nie zawierała rażąco niskiej ceny w stosunku do przedmiotu zamówienia. Odpowiedź udzielona przez przystępującego Miranex jest lakoniczna, ogólnikowa, a tym samym w żaden sposób nie potwierdza realności zaoferowanej przez ten podmiot ceny za wykonanie przedmiotu zamówienia.

Podkreślenia wymaga, iż ciężar dowodu oznacza, że składane wyjaśnienia nie mogą ograniczać się do deklaracji wykonawcy co do poziomu ponoszonych przez niego kosztów, ale powinny zmierzać do wykazania, że koszty te zostały oszacowane rzetelnie i na rynkowym poziomie oraz odpowiadają wymaganiom przedmiotu zamówienia. Wykonawca wezwany do wyjaśnień zobowiązany jest również do przedstawienia - bezpośrednio w odpowiedzi na wezwanie w trybie art. 224 ust. 1 ustawy P.z.p., dowodów potwierdzających ponoszone przez niego koszty i okoliczności umożliwiające ich obniżenie o konkretną wartość w stosunku do poziomu rynkowego/oszacowanego przez zamawiającego.

Przystępujący Miranex w znacznej części odpowiedzi na wezwanie kwestionuje zasadność wezwania go do złożenia wyjaśnień w zakresie zaoferowanej ceny oraz przytacza szereg orzeczeń Krajowej Izby Odwoławczej mającej uzasadnić jego stanowisko w tym zakresie. Przystępujący Miranex nie wykazał jednak, by wniósł odwołanie do Krajowej Izby Odwoławczej na czynność wezwania go do złożenia wyjaśnień w zakresie zaoferowanej ceny. Stanowisko przystępującego Miranex należy zatem ocenić wyłącznie jako jego dezaprobatę wobec konieczności składania wezwań, niewywołującą żadnych skutków w sferze jego obowiązków związanych z faktem wzięcia przez niego udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Przystępujący Miranex wskazał okoliczności, które w jego ocenie wpływają na obniżenie ceny, jednakże nie wykazał, o ile umożliwiły mu one obniżenie ceny oferty. Przystępujący Miranex oświadczył, że jest dystrybutorem własnych marek i posiada rezerwy magazynowe, ale nie wskazał, na jakiego rzędu oszczędności okoliczności te pozwalają. Jednocześnie podkreślić należy, że takie okoliczności, jak: posiadane doświadczenie, odpowiednie zasoby techniczne i kadrowe, własna baza magazynowa, transportowa, doświadczona kadra menedżerska i logistyczno-magazynowa, relacje biznesowe itp. przysługują również innym wykonawcom biorącym udział w tym postępowaniu, a – mimo to – zaoferowane przez nich ceny były wyższe.

Przystępujący Miranex wskazał, że uwzględnił w kalkulacji posiadanie bazy magazynowo-logistycznej przy szlaku komunikacyjnym i przystosowanej do transportu siatce infrastruktury drogowej (drogi szybkiego ruchu), do miejsca dostaw materiałów oraz sprzętu biurowego oraz stwierdził, że dostawy będzie realizował transportem własnym i zleconym, niemniej jednak przystępujący Miranex nie wskazał konkretnej kwoty, o jaką z tego powodu udało mu się obniżyć cenę.

Przystępujący Miranex nie złożył również dowodów potwierdzających ponoszone przez niego koszty. Złożył co prawda karty katalogowe zaoferowanych produktów, niemniej jednak nie zawierają one cen, które pozwoliłyby na weryfikację zaoferowanej ceny.

W konkluzji wskazać należy, iż przystępujący Miranex zobowiązany był do udowodnienia, iż zaoferowana cena ma charakter realny, znajduje odzwierciedlenie w nakładach, które należy ponieść na zrealizowanie przedmiotu zamówienia

oraz, iż zachodzą po stronie tego wykonawcy obiektywne czynniki, które umożliwiają obniżenie ceny oferty do zaferowanego poziomu. Przystępujący Miranex powinien był przedstawić wyjaśnienia konkretne i wyczerpujące, wraz z dołączeniem dowodów na potwierdzenie podnoszonych twierdzeń i wskazywanych wartości. Złożone przez przystępującego Miranex wyjaśnienia pozwalają na stwierdzenie, że podmiot ten nie sprostął obowiązkowi wykazania, że cena została wyznaczona prawidłowo. Tym samym podniesiony w tym zakresie zarzut należy uznać za uzasadniony.

Izba oddaliła wniosek dowodowy zamawiającego zawarty w odpowiedzi na odwołanie o przeprowadzenie dowodu z umowy nr 70/U/2022/SKW na okoliczność wykazania, że zamawiający miał wiedzę, w jakich cenach oferowany jest asortyment. Izba wskazuje, że wskazany środek dowodowy dotyczy innego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, a przedmiotowa umowa zawarta została ponad rok temu. Zamawiający nie wykazał przy tym żadnych okoliczności pozwalających na uznanie, że ceny obowiązujące rok temu pozostają aktualne. Tym samym Izba uznała, że przeprowadzenie dowodu w zakresie wskazywanym przez zamawiającego nie ma dla rozstrzygnięcia sprawy istotnego znaczenia (argumentacja *a contrario* z art. 531 ustawy P.z.p.).

Uwzględnienie wskazanych wyżej zarzutów jest równoznaczne z uznaniem za uzasadniony zarzut dotyczący wyboru, jako oferty najkorzystniejszej, oferty przystępującego Miranex w części 1 postępowania.

Izba uznała za uzasadniony zarzut zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy Eko Biuro z postępowania, pomimo że wykonawca będąc wezwany do udzielenia wyjaśnień rażąco niskiej ceny w złożonych wyjaśnieniach nie udowodnił, że zaferowana przez niego cena nie jest rażąco niska.

Odwołujący w uzasadnieniu zarzutu podniósł, że wyjaśnienia ceny złożone przez wykonawcę Eko Biuro w dniu 13 kwietnia 2023 roku w żaden sposób ani nie zawierają konkretnych wyjaśnień ceny ani też jakichkolwiek wymaganych dowodów. Wyjaśnienia nie zawierają żadnych informacji nt. struktury kosztów – źródeł optymalizacji cen. Wyjaśnienia nie wskazują na jakiegokolwiek konkretne źródła pochodzenia kosztów zaprezentowanych w ofercie i nie zawierają żadnych dowodów. Poza ogólnikowymi twierdzeniami i zapewnieniami wyjaśnienia nie zawierają jakiejkolwiek argumentacji ani tym bardziej dowodów w odniesieniu do przyjętych sposobów kalkulacji transportu, spedycji, dostaw.

Odwołujący podniósł, że złożone przez przystępującego Eko Biuro wyjaśnienia ceny z dnia 13 kwietnia 2023 roku zakończyły procedurę wyjaśniającą cenę oferty i w konsekwencji winny skutkować odrzuceniem oferty tego wykonawcy.

Dokonując analizy treści wyjaśnień przystępującego Eko Biuro z dnia 13 kwietnia 2023 roku, Izba stwierdziła, że przystępujący Eko Biuro wskazał jedynie, że jego oferta została przygotowana na podstawie wycen od dostawców, z którymi przystępujący Eko Biuro współpracuje od wielu lat. Oświadczył, że może liczyć na specjalne rabaty oraz upusty ze względu na płatność gotówkową oraz zakup jednorazowy oraz otrzymuje bonusy za obroty handlowe z dostawcami w wysokości od 3% do 15%. Nie korzysta z podwykonawców, sam kompletuje oraz dostarcza towar. Przedmiot zamówienia, o jakim mowa został przygotowany na 12% narzucie i uwzględnia wszystkie koszty jego przygotowania zapewniając zadowalający nas zysk.

Przystępujący Eko Biuro wskazał zatem okoliczności, które w jego ocenie wpływają na obniżenie ceny, jednakże nie wykazał, o ile umożliwiły mu one obniżenie ceny oferty. Jednocześnie podkreślić należy, że tego rodzaju okoliczności przysługują również innym wykonawcom biorącym udział w tym postępowaniu, a – mimo to – zaferowane przez nich ceny były wyższe.

Przystępujący Eko Biuro nie złożył również dowodów potwierdzających ponoszone przez niego koszty, mimo tego, że informacja o konieczności złożenia dowodów była zamieszczona w wezwaniu z dnia 12 kwietnia 2023 roku.

Izba odmówiła przeprowadzenia dowodów z dokumentów złożonych przez przystępującego Eko Biuro na rozprawie w dniu 16 maja 2023 roku na okoliczność wykazania, że zaferowana przez niego cena nie jest rażąco niska. Pomimo wyrażonego w art. 535 ustawy P.z.p. uprawnienia do przedstawiania dowodów do zamknięcia rozprawy, strona lub uczestnik postępowania nie mogą wykorzystywać tego przywileju do uzyskania kolejnego terminu do złożenia dokumentów, które obowiązani byli złożyć we wcześniejszych etapach postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Dotyczy to również sytuacji, w której wykonawca został wezwany przez zamawiającego do złożenia wyjaśnień na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy P.z.p. i – pomimo wezwania – wyjaśnień tych nie złożył lub złożył je w sposób wadliwy. Umożliwienie wykonawcy złożenia wymaganych dokumentów po raz kolejny postawiłoby tego wykonawcę w sytuacji uprzywilejowanej wobec innych uczestników postępowania.

W konkluzji wskazać należy, iż przystępujący Eko Biuro zobowiązany był do udowodnienia, iż zaferowana cena ma charakter realny, znajduje odzwierciedlenie w nakładach, które należy ponieść na zrealizowanie przedmiotu zamówienia oraz, iż zachodzą po stronie tego wykonawcy obiektywne czynniki, które umożliwiają obniżenie ceny oferty do zaferowanego poziomu. Przystępujący Eko Biuro powinien był przedstawić wyjaśnienia konkretne i wyczerpujące, wraz z dołączeniem dowodów na potwierdzenie podnoszonych twierdzeń i wskazywanych wartości. Złożone przez przystępującego Eko Biuro wyjaśnienia pozwalają na stwierdzenie, że podmiot ten nie sprostął obowiązkowi wykazania,

że cena została wyznaczona prawidłowo. Tym samym podniesiony w tym zakresie zarzut należy uznać za uzasadniony.

Izba uznała za uzasadniony zarzut dotyczący powtórzenia procedury wezwania do udzielenia wyjaśnień ceny w sytuacji, gdy złożone pierwotnie nie zawierały jakichkolwiek rzeczowych wyjaśnień ani dowodów, co stanowi naruszenie art. 16 pkt 1 i 2 oraz 226 ust. 1 pkt 8 oraz art. 224 ust. 6 ustawy P.z.p..

Z ustaleń dokonanych w sprawie wynika, że zamawiający w dniu 12 kwietnia 2023 roku na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy P.z.p., wezwał przystępującego Eko Biuro do złożenia wyjaśnień, w tym do złożenia dowodów, w zakresie wyliczenia cen asortymentu zaoferowanym w złożonym formularzu ofertowym na część 2 oraz czy zaoferowany asortyment jest zgodny z opisem przedmiotu zamówienia. Zamawiający wskazał, że wyjaśnienia muszą dotyczyć w szczególności wyjątkowo korzystnych warunków dostaw.

Pismem z dnia 13 kwietnia 2023 roku przystępujący Eko Biuro udzielił lakonicznej i ogólnikowej odpowiedzi, niedającej podstaw do stwierdzenia, że cena zaoferowana przez przystępującego Eko Biuro nie jest rażąco niska. Nie przedstawił również żadnych dowodów w tym zakresie.

W dniu 14 kwietnia 2023 roku zamawiający wysłał do przystępującego Eko Biuro wiadomość elektroniczną, w której wskazał m.in., że: „poza wyjaśnieniami oczekuje przesłania dowodów” oraz że: „nie dysponując dowodami Zamawiający nie jest w stanie dokonać oceny czy okoliczności powodujące obniżenie ceny, na które powołuje się wykonawca, faktycznie zachodzą”.

Pismem z dnia 17 kwietnia 2023 roku przystępujący ponownie złożył wyjaśnienia (bardzo zbliżone w swej treści do wyjaśnień z dnia 13 kwietnia br.) oraz załączył dwie oferty cenowe: z firmy Artcel oraz z firmy Xerox Polska.

Odwołujący w uzasadnieniu podniesionego zarzutu podniósł, że ponowienie czynności wezwania do wyjaśnień ceny oferty jest niedozwolone w sytuacji bierności wykonawcy. Zatem to treść złożonych na pierwsze wezwanie zamawiającego z dnia 12 kwietnia br. wyjaśnień ceny winna być traktowana jako wyjaśnienia złożone na pierwotne wezwanie. Odwołujący wniósł o pominięcie w ocenie, powtórzonych wyjaśnień ceny z dnia 17 kwietnia br. jako złożonych w odpowiedzi na ponowne wezwanie zamawiającego o wyjaśnienia ceny oferty, dokonane przez zamawiającego z naruszeniem zasady równości oraz uczciwej konkurencji.

W odpowiedzi na odwołanie zamawiający stwierdził, że nie kierował do przystępującego kolejnego pisma, natomiast wiadomość z dnia 14 kwietnia br. była wiadomością wysłaną przez zamawiającego przez Platformę zakupową, ponieważ uznał on m.in., że „być może wcześniejsze wezwanie do złożenia wyjaśnień było napisane zbyt ogólnikowo” oraz że „doprecyzował jedynie, że poza wyjaśnieniami oczekuje od Wykonawcy również przesłania dowodów”.

Izba podziela stanowisko odwołującego, iż wiadomość elektroniczna z dnia 14 kwietnia 2023 roku stanowiła ponowne wezwanie przystępującego Eko Biuro do złożenia dowodów w celu wykazania, że cena zaoferowana przez przystępującego Eko Biuro nie jest rażąco niska. Jednocześnie Izba uznała to wezwanie za nieuprawnione w świetle obowiązujących przepisów ustawy P.z.p., w tym art. 16 pkt 1 i 2 oraz 226 ust. 1 pkt 8 oraz art. 224 ust. 6 ustawy P.z.p.

Jak wskazała Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 18 lutego 2016 roku sygn. akt KIO 150/16 *powtórzenie wezwania do złożenia wyjaśnień musi wynikać z obiektywnych okoliczności uzasadniających uszczegółowienie wyjaśnień złożonych przez wykonawcę na pierwsze wezwanie zamawiającego. Przyjąć zatem należy, że uzasadnieniem do skierowania kolejnego wezwania w trybie art. 90 ust. 1 P.z.p., może być np. konieczność rozwinięcia lub uszczegółowienia wyjaśnień już złożonych przez wykonawcę na pierwsze wezwanie, sformułowane przez zamawiającego w sposób ogólny, oparty na literalnym brzmieniu przepisu, co w praktyce zdarza się bardzo często.*

Z taką sytuacją nie mieliśmy do czynienia w przedmiotowym postępowaniu. Zamawiający, wzywając przystępującego Eko Biuro do złożenia wyjaśnień w kwestii zaoferowanej ceny, wyraźnie wskazał, że domaga się złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia cen asortymentu. Odwołujący nie miał zatem problemu z ustaleniem, że wraz z wyjaśnieniami obowiązany jest złożyć dowody. W sytuacji, w której wykonawca nie składa wymaganych dowodów, brak jest podstaw do tego, by zamawiający wzywał go ponownie do ich złożenia.

Izba przychyliła się zatem do wniosku odwołującego i pominięła w ocenie zarówno wyjaśnienia ceny z dnia 17 kwietnia br., jak i dołączone do nich dowody, jako złożone w odpowiedzi na ponowne wezwanie zamawiającego o wyjaśnienia ceny oferty, dokonane przez zamawiającego z naruszeniem zasady równości oraz uczciwej konkurencji.

Izba uznała nieuzasadniony zarzut zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy Eko Biuro z postępowania, pomimo że jej treść pozostaje niezgodna z treścią SWZ, co stanowi naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy P.z.p.

Zgodnie z SWZ zakres rzeczowy zamówienia obejmował m.in. papier kserograficzny biały, format A4, gramatura 80 g/m<sup>2</sup>, białosc CIE 161, 500 ark. w ryzie.

Przystępujący Eko Biuro zaoferował papier marki Premier A4 gramatura 80 g/m<sup>2</sup> producenta Xerox.

Odwołujący podniósł, że zaoferowany papier Premier nie spełnia wymagania SWZ w zakresie parametru białości CIE161 a w konsekwencji oferta Eko Biuro podlega odrzuceniu na podstawie art. 226 ust 1 pkt 5 ustawy P.z.p. jako niezgodna z treścią SWZ.

Odwołujący złożył do akt sprawy i wniósł o przeprowadzenie dowodu z korespondencji prowadzonej z pracownikiem firmy Xerox Polska oraz ze specyfikacji technicznej Xerox Premier 80 g na okoliczność wykazania, że papier Premier spełnia parametr białości CIE D65 w zakresie 161+/- 2, a nie wymagany w niniejszym postępowaniu – 161.

Przystępujący Eko Biuro złożył do akt sprawy i wniósł o przeprowadzenie dowodu ze specyfikacji technicznej Xerox Premier 80 g na okoliczność wykazania, że papier Premier spełnia parametr białości CIE D65 w zakresie 161.

Zamawiający złożył do akt sprawy i wniósł o przeprowadzenie dowodu z karty katalogowej papieru Xerox Premier 80 g/m<sup>2</sup>, na okoliczność wykazania, że papier Premier spełnia parametr białości CIE w zakresie 161.

Izba przeprowadziła żądane dowody ze wskazanych dokumentów i skonstatowała, że złożone specyfikacje techniczne i karta katalogowa zawierają informacje różniące się od siebie w zakresie parametru białości. Ze specyfikacji technicznej złożonej przez odwołującego wynika, że papier zaoferowany przez przystępującego Eko Biuro spełnia parametr białości CIE w zakresie 161 +/- 2, natomiast pozostałe dowody wskazują na spełnianie tego parametru w zakresie 161.

Z kolei korespondencja z pracownikiem firmy Xerox Polska nie zawiera w swej treści parametru białości zaoferowanego papieru. Pracownik oświadcza jedynie, że potwierdza aktualność parametrów technicznych obowiązujących w 2014 roku, niemniej jednak nie wiadomo, jakie konkretnie są to wartości.

Tym samym, wobec braku przekonującego i niebudzącego wątpliwości dowodu potwierdzającego istnienie parametru wskazywanego przez odwołującego, Izba stwierdziła, że odwołujący nie wykazał zasadności zarzutu. Izba wskazuje, że w sytuacji, w której zamawiający i przystępujący Eko Biuro złożyli dowody potwierdzające ich stanowisko w zakresie parametru białości papieru, to na odwołującym spoczywał ciężar wykazania zasadności podnoszonej przez siebie argumentacji. W ocenie Izby odwołujący temu ciężarowi nie sprostał, co uzasadnia oddalenie zarzutu.

Uwzględnienie w przeważającej części wskazanych wyżej zarzutów jest równoznaczne z uznaniem za uzasadniony zarzut dotyczący wyboru, jako oferty najkorzystniejszej, oferty przystępującego Eko Biuro w części 2 postępowania.

Z uwagi na powyższe orzeczono jak na wstępie.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 575 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania oraz na podstawie § 8 ust. 2 pkt 1 w zw. z § 9 ust. 3 pkt 2 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).

Przewodniczący:.....