

Sygn. akt: KIO 1607/25

WYROK

Warszawa, dnia 16 maja 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodnicząca: Emilia Garbala

Protokolantka: Aldona Karpińska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 16 maja 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 24 kwietnia 2025 r. przez wykonawcę **P.P. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Lab Path Experts P.P., ul. marsz. Józefa Piłsudskiego 27B/33, 62-028 Kozięgłowy,**

w postępowaniu prowadzonym przez: **Instytut Hematologii i Transfuzjologii, ul. Indiry Gandhi 14, 02-776 Warszawa,**

orzeka:

1. **uwzględnić odwołanie** i nakazuje zamawiającemu w części nr 1, 3, 10, 14 i 18 postępowania: unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, unieważnienie czynności odrzucenia ofert wykonawcy P.P. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Lab Path Experts P.P. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert,

2. kosztami postępowania obciąża zamawiającego, i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania,

2.2. zasądza od zamawiającego na rzecz odwołującego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego poniesionych przez odwołującego.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - sądu zamówień publicznych.

Przewodnicząca:.....

Sygn. akt: KIO 1607/25

UZASADNIENIE

Zamawiający – Instytut Hematologii i Transfuzjologii, ul. Indiry Gandhi 14, 02-776 Warszawa, prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Dostawa drobnego asortymentu laboratoryjnego – Części 1 - 18”, numer referencyjny: IHIT/P/4/2025. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 13.02.2025 r., nr 31/2025 98610-2025.

W dniu 24.04.2025 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy P.P. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Lab Path Experts P.P., ul. marsz. Józefa Piłsudskiego 27B/33, 62-028 Kozięgłowy (dalej: „Odwołujący”), w którym Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 224 ust. 5, art. 226 ust. 1 pkt 8 oraz art. 16 pkt 1 i 3 ustawy Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2024 r. poz. 1320), zwanej dalej: „ustawą Pzp”, poprzez odrzucenie jego oferty w częściach nr 1, 3, 10, 14 i 18 w sposób nieadekwatny i sprzeczny z ww. przepisami, podejmując decyzję o odrzuceniu bez właściwego odniesienia do rzeczywistej treści złożonych wyjaśnień i opierając ją na jednakowej ocenie dla różnych pakietów, mimo ich istotnych różnic.

W związku z tym Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

1) unieważnienia decyzji o odrzuceniu jego ofert w częściach nr 1, 3, 10, 14 i 18,

2) ponownej, merytorycznej oceny ofert, z uwzględnieniem przedstawionych wyjaśnień i dowodów.

W dniu 13.05.2025 r. Zamawiający przekazał odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania.

W trakcie rozprawy Strony podtrzymały swoje stanowiska w sprawie.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła następujący stan faktyczny.

Przedmiotem zamówienia jest dostawa drobnego asortymentu laboratoryjnego. Przedmiot zamówienia został podzielony na 18 części. Niniejsze postępowanie odwoławcze dotyczy części nr 1, 3, 10, 14 i 18, których przedmiotem są odpowiednio: końcówki pipety Pasteura, sterylne końcówki do pipet automatycznych bez filtra, próbki do PCR w paskach, próbki do PCR i sterylne końcówki z filtrem do pipet automatycznych.

Odwołujący złożył oferty w ww. częściach z następującymi cenami:

- część nr 1 – 3.132,00 zł,

- część nr 3 – 10.627,20 zł,

- część nr 10 – 933,12 zł,

- część nr 14 – 6.166,80 zł (po poprawieniu omyłki),

- część nr 18 – 173.940,99 zł.

Zgodnie z wyliczeniami Zamawiającego (niekwestionowanymi przez Odwołującego) ceny Odwołującego były niższe:

- 1)w części nr 1: o 60,70% od wartości szacunkowej oraz o 72,27% od średniej arytmetycznej ofert,
- 2)w części nr 3: o 59,80% od wartości szacunkowej,
- 3)w części nr 10: o 79,90% od wartości szacunkowej oraz o 85,92% od średniej arytmetycznej ofert,
- 4)w części nr 14: o 76,55% od wartości szacunkowej oraz o 76,87% od średniej arytmetycznej ofert,
- 5)w części nr 18: o 64,10% od wartości szacunkowej oraz o 58,50% od średniej arytmetycznej ofert.

W dniach: 20.03.2025 r. – w części nr 1, nr 10 i nr 18, 26.03.2025 r. - w części nr 14, 27.03.2025 r. – ponownie w części nr 18 (po poprawieniu błędu w wezwaniu) i 10.04.2025 r. – w części nr 3, Zamawiający wezwał Odwołującego, „na podstawie art. 224” ustawy Pzp, do złożenia wyjaśnień w sprawie cen jego ofert. W uzasadnieniu Zamawiający każdorazowo wskazywał, o ile cena oferty Odwołującego jest niższa od wartości szacunkowej zamówienia lub średniej arytmetycznej ofert i dodał:

„Zgodnie z art. 224 ust. 5 ustawy Pzp, obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny spoczywa na Wykonawcy. Oceniając wyjaśnienia, Zamawiający będzie brał pod uwagę obiektywne czynniki, w zakresie:

- 1)wybranych rozwiązań technicznych, wyjątkowo korzystnych warunków dostaw, usług albo związanych z realizacją robót budowlanych;
- 2)oryginalności dostaw, usług lub robót budowlanych oferowanych przez wykonawcę;
- 3)zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny nie może być niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. z 2018 r. poz. 2177 oraz z 2019 r. poz. 1564) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie;
- 4)zgodności z prawem w rozumieniu przepisów o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej;
- 5)zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie;
- 6)zgodności z przepisami z zakresu ochrony środowiska;
- 7)wypełniania obowiązków związanych z powierzeniem wykonania części zamówienia podwykonawcy.

W związku z powyższym, udzielone wyjaśnienia mają udowodnić Zamawiającemu, iż złożona oferta jest rzetelnie przygotowana, a cena prawidłowo oszacowana i zawiera wszystkie elementy niezbędne do prawidłowej realizacji przedmiotu zamówienia. Wyjaśnienia, o których mowa powyżej, powinny wykazać w szczególności co spowodowało obniżenie ceny, a także w jakim stopniu wskazany czynnik wpłynął na jej obniżenie. Wyjaśnienia, nie mogą budzić żadnych wątpliwości co do tego, czy oferta zawiera rażąco niską cenę.

Mając na uwadze powyższe, niedopuszczalna jest sytuacja, w której złożone zostanie pismo zawierające wyłącznie oświadczenie, że cena nie jest ceną rażąco niską. Wyjaśnienia lakoniczne, czy też ogólnikowe będą utożsamiane z brakiem złożenia wyjaśnień. Dlatego też przedstawione wyjaśnienia powinny być nie tylko konkretne, ale i poparte właściwymi dowodami (np. kserokopie faktur, cenników, umów, kalkulacje kosztów, itp.).”

W dniu 21.03.2025 r. Odwołujący złożył pierwsze wyjaśnienia dotyczące łącznie części nr 1, 10 i 18, przy czym:

- 1)w części nr 1 wskazał:

„Produkty w tym pakiecie są oferowane pod naszą własną marką i występujemy tutaj jako producent. Nasze kalkulacje przedstawiają się następująco:

Produkcja: 40% oferowanej ceny

Transport do Polski: 8% oferowanej ceny

Szacowany transport do Państwa, na podstawie ilości i długości kontraktu: 10%

Koszty magazynowania przez cały okres trwania kontraktu: 2%

Marża: 40%

Cena została skalkulowana prawidłowo i przynosi nam wymierne korzyści”.

- 2)w części nr 10 wskazał:

„Produkty w tym pakiecie wytwarzane są przez ServiceBio. Zgodnie z cenami zakupu towaru, który jest już w naszym magazynie i w całości zapewnia wykonanie Państwa zamówienia ceny przedstawiają się następująco:

Wskazana cena pokazuje, że za 1 pasek z 8 próbkami płacimy $6,35\$ \cdot 4\text{PLN}/120\text{szt} = 0,211\text{ PLN}$

Zakup: 35% oferowanej ceny

Transport do Polski: 8% oferowanej ceny

Szacowany transport do Państwa, na podstawie ilości i długości kontraktu: 20%

Koszty magazynowania przez cały okres trwania kontraktu: 2%

Marża: 35%

Cena została skalkulowana prawidłowo i daje nam wymierne korzyści.”

3)w części nr 18 wskazał:

„(...) Produkty w tym pakiecie wytwarzane są przez ServiceBio. Zgodnie z cenami zakupu towaru, który jest już w naszym magazynie i w zapewnia wykonanie Państwa zamówienia od samego początku ceny przedstawiają się następująco:

Cena podana jest w USD co daje nam koszt 0,04375 PLN / szt dla pozycji 2-4 oraz 0,0608 PLN dla pozycji 1.

Całkowity zakup: 39,93% oferowanej ceny

Transport do Polski: 8% oferowanej ceny

Szacowany transport do Państwa, na podstawie ilości i długości kontraktu: <1%

Koszty magazynowania przez cały okres trwania kontraktu: 2%

Marża: 49%

Cena została skalkulowana prawidłowo i daje nam wymierne korzyści.

Jak Państwo widzą, nasza oferta jest w pełni prawidłowo wyliczona, zapewnia odpowiednie wynagrodzenie oraz zapewnia wykonanie zamówienia przez cały okres trwania umowy. Pragniemy zauważyć, że od początku działalności Lab Path Experts ani razu nie prosiliśmy o reewaluację wynagrodzenia za wykonywane zadania. Skalkulowane ceny zapewniają regularność nawet w przypadku znaczących wahań kursowych czy zmian w cenach zakupu u producenta.”

W dniu 27.03.2025 r. Odwołujący złożył drugie wyjaśnienia dotyczące łącznie części nr 14 i 18, przy czym:

1)w części nr 14 wskazał:

„W ofercie do pakietu 14 mamy przedstawiamy produkty różnych producentów. W pozycji 1 występujemy jako producent samodzielnie, w pozycji 2 i 3 producentem jest włoska firma APTACA.

Dla pozycji 1.

Produkcja: 25% oferowanej ceny

Transport do Polski: 8% oferowanej ceny

Szacowany transport do Państwa, na podstawie ilości i długości kontraktu: 12%

Koszty magazynowania przez cały okres trwania kontraktu: 2%

Marża: 53%

Cena została skalkulowana prawidłowo i przynosi nam wymierne korzyści.

W przypadku pozycji drugiej oraz trzeciej nasze wyliczenia wynikają z kalkulacji na podstawie cennika producenta. Wskazane ceny są za 1000 szt asortymentu, z czego wynika, że pozycja 2 skalkulowana jest na poziomie 21% marży, natomiast pozycja 3 na poziomie 18,37%. Cały pakiet daje dochód dla firmy na poziomie 34% marży co podkreśla całkowicie prawidłową kalkulację.”

2)w części nr 18 wskazał:

„Produkty w tym pakiecie wytwarzane są przez ServiceBio. Zgodnie z cenami zakupu towaru, który jest już w naszym magazynie i w zapewnia wykonanie Państwa zamówienia od samego początku ceny przedstawiają się następująco:

Powyższe ceny przedstawiają ostatecznie ceny zakupu z bieżącego roku dla asortymentu, który znajduje się w naszym magazynie i jest gotowy do wysyłki.

Cena podana jest w USD co daje nam koszt 0,04375 PLN / szt dla pozycji 2-4 oraz 0,0608 PLN dla pozycji 1.

Całkowity zakup: 39,93% oferowanej ceny

Transport do Polski: 8% oferowanej ceny

Szacowany transport do Państwa, na podstawie ilości i długości kontraktu: <1%

Koszty magazynowania przez cały okres trwania kontraktu: 2%

Marża: 49%

Cena została skalkulowana prawidłowo i daje nam wymierne korzyści.

(...) Pragnę podkreślić, że współpraca z Lab Path Experts w ramach wszystkich pakietów nie jest obciążona żadnym ryzykiem, gdyż asortyment jest dostępny od ręki w naszym magazynie. Jesteśmy też dumni z faktu, że od początku działalności ani razu nie prosiliśmy żadnego z partnerów o zmianę wynagrodzenia za dostawy, co tylko wskazuje na nasz wysoki profesjonalizm i prawidłowe kalkulacje w postępowaniach”.

W dniu 14.04.2025 r. Odwołujący złożył trzecie wyjaśnienia dotyczące części nr 3:

„Zaoferowane produkty w pakiecie 3 zostały wytworzone przez producenta ServiceBio. Ceny dla nas jako importerów są zbliżone dla wszystkich 3 pozycji. Składowe wyliczenia ceny dla całego pakietu przedstawiają się następująco:

Zakup – 30%

Import – 6%

Magazynowanie – 2%

Dostawa do Państwa wysyłając nawet pojedynczo zbiorcze opakowania (po 10 statywów x 96 szt) - 20%

Marża – 42%

Jak widzicie Państwo, kalkulacja jest jak najbardziej prawidłowa i przynosi nam wymierne korzyści. Realizacja zamówienia w zakresie zadania 3 także nie jest obciążona ryzykiem gdyż towar jest w magazynie i możliwa jest realizacja zamówień w każdej chwili. Lab Path Experts jest autoryzowanym dystrybutorem firmy ServiceBio na rynku polskim co daje nam oraz naszym partnerom wyjątkowe warunki umożliwiając oferowanie atrakcyjnych cen na wiele wyrobów ogólnego użytku laboratoryjnego.”

W dniu 15.04.2025 r. Zamawiający poinformował w częściach nr 1, 3, 10, 14 i 18 o odrzuceniu ofert Odwołującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp. W zakresie wszystkich części Zamawiający podał, o ile cena oferty Odwołującego jest niższa od wartości szacunkowej zamówienia i od średniej arytmetycznej ofert oraz w taki sam sposób uzasadnił odrzucenie ww. ofert: „Zamawiający wyznaczył termin na złożenie wyjaśnień wraz z dowodami (...). W wyznaczonym terminie wpłynęła treść wyjaśnienia rażąco niskiej ceny od Wykonawcy, jednakże bez dowodów o które wzywał Zamawiający. Brak złożenia dowodów na potwierdzenie wyjaśnień dotyczących wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych, a także w przypadku kiedy złożył wyjaśnienia ogólnikowe i nie poparte dowodami jest taka sama i skutkuje odrzuceniem oferty. Tym samym Wykonawca jest zobowiązany wykazać, że zaoferowana cena lub koszt pozwalają na należyte wykonanie przedmiotu zamówienia. Zamawiający określił, jakich dowodów oczekuje od Wykonawcy (np. kserokopie faktur, cenników, kalkulacji kosztów, itp.), tym samym to na Wykonawcy spoczywał ciężar dowodów, które uzasadnią Zamawiającemu zaoferowaną cenę. Zamawiający opisał zakres w punktach jakie obiektywne czynniki będzie brał pod uwagę w ocenie czy oferta zawiera rażąco niską cenę. Wykonawca złożył ogólnikowe wyjaśnienia i nie poparł ich dowodami. Wobec powyższego Zamawiający uznaje iż oferta wykonawcy podlega odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp”.

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

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

Ponadto Izba ustaliła wystąpienie przesłanek z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, tj. istnienie po stronie Odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwość poniesienia przez niego szkody z uwagi na kwestionowane czynności Zamawiającego. W ocenie Izby interes Odwołującego jest w tej sprawie oczywisty, ponieważ Zamawiający odrzucił jego oferty w częściach nr 1, 3, 10, 14 i 18 postępowania, co oznacza, że Odwołujący stracił w tych częściach możliwość uzyskania zamówienia, a co za tym idzie – utracił wynikające z tego potencjalne korzyści finansowe, czyli może ponieść szkodę w wyniku zgłoszonego w odwołaniu naruszenia przepisów ustawy Pzp. Należy przy tym zauważyć, że art. 516 ustawy Pzp wśród obligatoryjnych elementów, jakie muszą się znaleźć w odwołaniu, nie wymienia wykazywania interesu i szkody, o których mowa w art. 505 ustawy Pzp. Stąd też w sytuacjach oczywistych takich jak ta, nie jest niezbędne, aby odwołujący samodzielnie wykazywali te elementy. W związku z powyższym Izba nie znalazła podstaw do oddalenia odwołania z powodu braku wykazania w odwołaniu interesu we wniesieniu odwołania i szkody, jaką poniósł lub może ponieść Odwołujący.

Przechodząc do zarzutów zawartych w odwołaniu, w pierwszej kolejności należy przytoczyć właściwe przepisy.

Zgodnie z art. 224 ust. 1, ust. 2 pkt 1, ust. 5 i ust. 6 ustawy Pzp:

1. 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 odrębnych przepisów, zamawiający żąda od wykonawcy wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych.

2. W przypadku gdy cena całkowita oferty złożonej w terminie jest niższa o co najmniej 30% od: wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania lub średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert niepodlegających odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 1 i 10, zamawiający zwraca się o udzielenie wyjaśnień, o których mowa w ust. 1, chyba że rozbieżność wynika z okoliczności oczywistych, które nie wymagają wyjaśnienia;

5. Obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na wykonawcy.

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.

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp, zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia.

Ustawa Pzp przewiduje zatem dwie podstawy odrzucenia oferty związane z rażąco niską ceną:

- art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp - jeżeli oferta zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia,
- art. 224 ust. 6 ustawy Pzp - jeżeli wykonawca nie udzielił w wyznaczonym terminie wyjaśnień dotyczących ceny lub kosztu w jego ofercie lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu.

Pierwsza z ww. podstaw prawnych dotyczy sytuacji, gdy w oparciu o złożone przez wykonawcę wyjaśnienia zamawiający jest w stanie stwierdzić, że cena podana w ofercie została ustalona wadliwie i nie da się za nią prawidłowo wykonać zamówienia. Druga podstawa prawna dotyczy natomiast sytuacji, gdy wykonawca mimo wezwania albo w ogóle nie złożył wyjaśnień dotyczących ceny jego oferty albo gdy złożył wprawdzie wyjaśnienia, ale są one tak ogólne, niespójne, niekompletne lub niepotwierdzone żadnymi dowodami, że nie sposób na ich podstawie ustalić, czy cena oferty została ustalona prawidłowo. Innymi słowy: różnica między tymi przepisami polega na tym, że w pierwszym przypadku (art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp) zamawiający na podstawie wyjaśnień stwierdza, że cena jest rażąco niska, zaś w drugim przypadku (art. 224 ust. 6 ustawy Pzp) zamawiający nie jest w stanie stwierdzić, czy cena jest czy nie jest rażąco niska, bo treść wyjaśnień lub ew. brak dowodów na to nie pozwalają. Mimo to w tym drugim przypadku wykonawca musi ponieść konsekwencje złożenia niewystarczających wyjaśnień, dlatego jego ofertę traktuje się jak ofertę z rażąco niską ceną, mimo że w zasadzie rażąco niskiej ceny nie da się w tym wypadku wykazać (stąd jako podstawę prawną odrzucenia oferty podaje się wówczas albo art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 albo tylko art. 224 ust. 6 ustawy Pzp). Powyższe nie zmienia faktu, że w zależności od zastosowanej podstawy prawnej zamawiający musi w inny sposób uzasadnić odrzucenie oferty:

- przy zastosowaniu art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp zamawiający musi wykazać, dlaczego uznał, że cena oferty jest rażąco niska, np. jakich elementów zamówienia wykonawca w niej nie ujął, jakich kosztów nie przewidział, jakie koszty zaniżył i na podstawie czego zamawiający uważa, że koszty te zostały zniżone, a w efekcie – dlaczego zamawiający uznał, że za podaną w ofercie cenę nie da się należycie wykonać zamówienia,
- przy zastosowaniu art. 224 ust. 6 ustawy Pzp (lub art. 226 ust.1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp) zamawiający musi wykazać jakimi brakami dotknięte są wyjaśnienia wykonawcy, np. jakich informacji brakuje w tych wyjaśnieniach, które z nich są zbyt ogólne albo niejasne, jakie zachodzą sprzeczności między nimi, które z tych informacji nie zostały potwierdzone dowodami, jakiego rodzaju dowodów generalnie brakuje. Przy czym orzecznictwo i doktryna dopuszczają wyjątkowo możliwość zwrócenia się do wykonawcy po raz kolejny o wyjaśnienia i dowody w sytuacji, gdy wykonawca złoży co do zasady rzetelne, szczegółowe i poparte dowodami wyjaśnienia i tylko niektóre kwestie w nich zawarte wymagają doprecyzowania lub uzupełnienia.

Zamawiający w niniejszej sprawie powołał się wyłącznie na art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp, co oznacza, że stwierdził, że za ceny podane w ofertach Odwołującego nie da się należycie wykonać zamówień. Jednocześnie w uzasadnieniu wszystkich pism z dnia 15.04.2025 r. Zamawiający w ogóle nie napisał, z czego wywiódł taki wniosek, np. jakich kosztów Odwołujący nie uwzględnił w swoich cenach albo które z nich zaniżył. Ma też rację Odwołujący, że Zamawiający uznając jego ceny za rażąco niskie całkowicie pominął aspekt tego, że w stosunku do części asortymentu Odwołujący występuje jako producent, a do części – jako dystrybutor, co też ma wpływ na sposób kalkulacji przez niego kosztów. Zamawiający nie wykazał żadnego błędu w kalkulacji tych kosztów ani żadnych innych okoliczności świadczących o tym, że ceny są nierealne i nie można prawidłowo wykonać za nie zamówień (zwłaszcza gdy np. w części nr 18 różnica cen między ofertą Odwołującego a wybraną wynosi niespełna 2%). Tym samym Zamawiający w żaden sposób nie wykazał rażąco niskiej ceny w ofertach złożonych przez Odwołującego w częściach nr 1, 3, 10, 14 i 18. Już tylko to powoduje, że odrzucenie jego ofert na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp było w tej sprawie za niezasadne.

Odnosząc się natomiast do tego, co Zamawiający napisał w uzasadnieniu pism z dnia 15.04.2025 r. należy przede wszystkim zauważyć, że uzasadnienie to sprowadza się do dwóch kwestii: że wyjaśnienia Odwołującego są ogólne i że Odwołujący nie złożył dowodów.

Po pierwsze zatem, o ile Izba zgadza się, że wyjaśnienia są dość ogólne, o tyle nie odstają one pod tym względem od wyjaśnień złożonych przez innych wykonawców, których ofert Zamawiający jednak nie odrzucił z tego powodu (np. Medlab - Products sp. z o.o. w części nr 1 i 18). Jeśli więc Zamawiający oczekuje większej szczegółowości wyjaśnień, to dobrze byłoby, gdyby zawarł bardziej szczegółowe pytania w wezwaniu do ich złożenia, a poza tym musi takiej samej szczegółowości żądać od wszystkich wykonawców, a nie tylko od Odwołującego.

Po drugie, nie można uznać, że Odwołujący w ogóle nie złożył dowodów. W wyjaśnieniach dla części 10, 14 i 18 w stosunku do asortymentu, który oferuje jako dystrybutor Odwołując wkleił do treści wyjaśnień zdjęcia fragmentów faktur, czyli dokumentów, które sam Zamawiający wskazał w wezwaniu jako przykładowy dowód, który wykonawcy mogą złożyć. W tym zakresie można więc co najwyżej uznać, że Odwołujący złożył dowody nie w takiej formie, jakiej spodziewał się Zamawiający, czyli nie w formie dołączonych do wyjaśnień kserokopii dokumentów, ale nie można

stwierdzić, że nie złożył dowodów w ogóle. Jeżeli Zamawiający uznał, że taka forma przedstawienia dowodów budzi wątpliwości co do ich wiarygodności, mógł wezwać Odwołującego do przedłożenia ich w formie kserokopii, tak jak wskazał to w wezwaniu. Jest to bowiem ten szczególny przypadek, kiedy wykonawca co do zasady zachował się zgodnie z wezwaniem (np. złożył rzetelne wyjaśnienia i dowody), ale potrzebne jest jeszcze jakieś ich doprecyzowanie czy uzupełnienie (tu: dochowanie formy dowodów poprzez przedstawienie ich jako kserokopie dołączone do wyjaśnień). Innymi słowy: tam gdzie Odwołujący wkleił do wyjaśnień zdjęcia fragmentów faktur nie można stwierdzić, że w ogóle nie złożył dowodów. Jeśli więc Zamawiającemu zależało na złożeniu ich w formie kserokopii, powinien wezwać Odwołującego do przedstawienia ich w takiej formie.

Po trzecie wreszcie, ponownie należy zauważyć, że argumentacja Zamawiającego, zgodnie z którą wyjaśnienia są ogólnikowe i nie złożono dowodów (abstrahując w tym miejscu od zasadności takiego stwierdzenia) mogłaby być ewentualnie podstawą do odrzucenia ofert w oparciu o art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, ale na ten przepis Zamawiający w ogóle się nie powołał w uzasadnieniu pism z 15.04.2025 r. Natomiast argumentacja taka nie dowodzi zaofiarowania przez Odwołującego rażąco niskich cen, tj. cen o których mowa w art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp, a na ten właśnie przepis Zamawiający powołał się odrzucając oferty. Dlatego w świetle uzasadnienia pism z dnia 15.04.2025 r. nie można uznać, że Zamawiający zasadnie odrzucił oferty Odwołującego.

Odnosząc się natomiast do argumentów Zamawiającego podniesionych w odpowiedzi na odwołanie i na rozprawie, zgodnie z którymi:

- Odwołujący w wyjaśnieniach pisał, że jest producentem asortymentu w części nr 1 i 14 postępowania, a jest nim np. tylko w stosunku do jednego rodzaju asortymentu w tej części,

- Odwołujący nie udowodnił, że jest producentem określonych asortymentów,

należy zauważyć, że nie były one zawarte w pismach o odrzuceniu ofert Odwołującego z 15.04.2025 r. Tym samym Izba nie może wziąć ich pod uwagę. Rozpoznając odwołanie Izba nie może bowiem rozważać zasadności odrzucenia oferty wykonawcy z powodów, które nie zostały wskazane przez zamawiającego w piśmie informującym o odrzuceniu.

Należy wyjaśnić, że Izba rozpoznaje odwołanie w przypadkach, o których mowa w art. 513 ustawy Pzp, a zgodnie z tym przepisem odwołanie przysługuje na czynność bądź zaniechanie zamawiającego. Zakres czynności odrzucenia oferty jest określony poprzez wskazanie przez zamawiającego podstawy prawnej i faktycznej odrzucenia. Zatem tylko w takim zakresie, w jakim czynność ta została dokonana (i w zakresie postawionych zarzutów – art. 555 ustawy Pzp) Izba może dokonać oceny zgodności tejże czynności z przepisami ustawy Pzp. Powyższe stanowisko znajduje potwierdzenie w wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 15.07.2011 r. sygn. akt XXIII Ga 416/11, w którym Sąd stwierdził: „Z punktu widzenia zamawiającego oznacza to, że nie może on zmieniać ani rozszerzać podstaw faktycznej decyzji o wykluczeniu wykonawcy z postępowania po wniesieniu przez tego drugiego odwołania. W świetle związania KIO, Sądu Okręgowego i odwołującego zarzutami podniesionymi w odwołaniu, sprzeczne z naczelną zasadą postępowania cywilnego, jaką jest zasada równouprawnienia stron, byłoby dopuszczenie do rozszerzenia podstawy faktycznej decyzji o wykluczeniu odwołującego. Wobec związania swoimi zarzutami, odwołujący nie mógłby bowiem odnieść się do nowych okoliczności przedstawionych przez zamawiającego po wniesieniu odwołania. Z tych względów postępowania zamawiającego, polegającego na przedstawieniu nowych dowodów w odpowiedzi na odwołanie i skardze, nie można traktować jedynie jako rozszerzenia argumentacji zawartej w decyzji o wykluczeniu. Powyższej wykładni nie podważa zasada ekonomiki procesowej ani zasada dyspozycyjności formalnej, czyli rozporządzania przez stronę czynnościami procesowymi. Zasady te, aczkolwiek ważne, nie mogą mieć charakteru dominującego. Z punktu widzenia naczelnych zasad postępowania cywilnego z pewnością ważniejszą rolę odgrywa zasada równouprawnienia stron a dokładniej zasada równości środków procesowych”. Ww. wyrok został wydany w oparciu o przepisy poprzednio obowiązującej ustawy Pzp z dnia 29.01.2004 r. i dotyczy czynności wykluczenia, ale nie ma to znaczenia dla omawianej kwestii i związanej z nią uniwersalnej zasady równości stron w kontradiktoryjnym postępowaniu odwoławczym, z której to zasady wynika brak dopuszczalności rozszerzania w toku postępowania odwoławczego podstaw faktycznych (i prawnych) odrzucenia oferty.

W świetle powyższego Izba stwierdziła, że odrzucenie ofert Odwołującego w częściach nr 1, 3, 10, 14 i 18 postępowania nastąpiło z naruszeniem art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp. Dlatego odwołanie zostało uwzględnione.

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

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 574 ustawy Pzp oraz w oparciu o § 7 ust. 1 pkt 1 w zw. z § 5 pkt 1 rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodnicząca

