

WYROK

Warszawa, dnia 21 maja 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Joanna Stankiewicz-Baraniak

Ewa Sikorska

Justyna Tomkowska

Protokolantka: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 22 kwietnia 2025 roku przez wykonawcę Abbott Laboratories Polandspółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie przy ul. Postępu 21B (02-676 Warszawa) w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Regionalne Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa w Katowicach przy ul. Raciborskiej 15 (40-074 Katowice)

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża wykonawcę Abbott Laboratories Poland spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie i:

2.1 zalicza na poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Abbott Laboratories Poland spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie tytułem wpisu od odwołania i kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez zamawiającego Regionalne Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa w Katowicach tytułem wynagrodzenia pełnomocnika.

2.2 zasądza od wykonawcy Abbott Laboratories Polandspółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie na rzecz zamawiającego Regionalnego Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa w Katowicach kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione przez zamawiającego Regionalne Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa w Katowicach 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:.....

.....

.....

Sygn. akt: KIO 1534/25

Uzasadnienie

Regionalne Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa w Katowicach (zwane dalej: „Zamawiającym”) prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn.: *„Dostawa testów do wykrywania markerów serologicznych wirusów: HBsAg wraz z testami potwierdzenia, anty-HCV, anty-HIV 1/2, przeciwciała do Treponema pallidum, anty-CMV IgM i anty-HBc Total oraz materiałów zużywalnych, kalibracyjnych, kontrolnych wraz z dzierżawą aparatury niezbędnej do automatycznego wykonywania badań za pomocą przedmiotowych rodzajów testów; nr sprawy: ZP/PN/3/2025 (zwane dalej: „postępowaniem”).*

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod nr41213-2025, w dniu 21 stycznia 2025 r. Wartość zamówienia przekracza progi unijne określone w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2023 r. poz. 1605 z późn. zm.) (zwanej dalej: „PZP” lub „ustawą Pzp”).

W dniu 22 kwietnia 2025 r. wykonawca Abbott Laboratories Poland spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie (zwany dalej również: „Odwołującym”) wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie od czynności i zaniechań Zamawiającego polegających na:

1. unieważnieniu postępowania o udzielenie zamówienia, pomimo, iż w wyniku uwzględnienia w całości odwołania Abbott z dnia 17 marca 2025 r. (zwanego dalej również: „Pierwszym Odwołaniem”), Zamawiający zobowiązany był do:

- (a) unieważnienia czynności wyboru oferty Roche Diagnostics Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (zwanego dalej: „Roche”);
 - (b) powtórzenia czynności badania i oceny ofert poprzez dokonanie ponownej oceny oferty Roche oraz oferty Abbott i przyznanie im punktów w kryterium „Jakość” zgodnie z wagą (rangą) tego kryterium wskazaną w pkt XIX. I SWZ, a w konsekwencji do
 - (c) dokonania wyboru oferty Abbott jako oferty najkorzystniejszej w świetle kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia;
2. niedokonaniu unieważnienia czynności wyboru oferty Roche oraz niedokonaniu powtórzenia czynności badania i oceny ofert poprzez dokonanie ponownej oceny ofert Roche i Abbott i przyznanie im punktów w kryterium „jakość” zgodnie z wagą (rangą) tego kryterium wskazaną w pkt XIX.1 SWZ, a w konsekwencji na niewybraniu oferty Abbott jako oferty najkorzystniejszej w świetle kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.

We wniesionym środtku zaskarżenia Odwołujący postawił Zamawiającemu następujące zarzuty naruszenia:

- 1.art. 522 ust. 1 PZP poprzez niewykonanie przez Zamawiającego czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w Pierwszym Odwołaniu (pkt IV. 1-3 *petitum* Pierwszego Odwołania), pomimo uwzględnienia w całości Pierwszego Odwołania przez Zamawiającego;
2. art. 239 ust. 1 i 2 PZP poprzez niewybranie oferty Abbott, pomimo, iż jest ona ofertą najkorzystniejszą w świetle kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia;
- 3.art. 255 pkt 6 PZP poprzez jego błędne zastosowanie w sytuacji, gdy sprzeczność postanowień SWZ może zostać usunięta w drodze ich wykładni dokonanej zgodnie z art. 239 ust. 1 i 2 PZP.

W oparciu o podniesione zarzuty Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

- 1.unieważnienia czynności unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia;
- 2.unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w postępowaniu;
- 3.powtórzenia czynności badania i oceny ofert poprzez dokonanie ponownej oceny ofert Roche i Odwołującego i przyznanie im punktów w kryterium „Jakość” zgodnie z wagą (rangą) tego kryterium wskazaną w pkt XIX. 1 SWZ;
- 4.dokonania wyboru oferty Odwołującego jako oferty najkorzystniejszej w świetle kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.

Odwołujący wyjaśnił, że posiada interes we wniesieniu odwołania, ponieważ jest zainteresowany uzyskaniem zamówienia i może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów PZP. W przypadku uwzględnienia przez Krajową Izbę Odwoławczą odwołania dojdzie do uchylecia decyzji Zamawiającego o unieważnieniu postępowania o udzielenie zamówienia, a następnie do prawidłowej oceny ofert wykonawcy Roche oraz Odwołującego, w wyniku czego oferta Odwołującego będzie najkorzystniejszą ofertą w przetargu i zamówienie zostanie udzielone Odwołującemu.

W uzasadnieniu odwołania została przedstawiona przez Odwołującego argumentacja dla podniesionych zarzutów.

Do postępowania odwoławczego w terminie określonym w art. 525 ust. 1 Pzp nie przystąpił żaden wykonawca.

W dniu 12 maja 2025 r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania w całości oraz ustosunkował się do zarzutów podniesionych przez Odwołującego w odwołaniu.

Krajowa Izba Odwoławcza po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron uwzględniając dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przekazaną przez Zamawiającego, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska Stron wyrażone w odwołaniu i odpowiedzi na odwołanie oraz w piśmie procesowym złożonym przez Odwołującego, a także wyrażone ustnie na rozprawie i odnotowane w protokole, ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych skutkujących odrzuceniem odwołania, wynikających z art. 528 ustawy Pzp i skierowała odwołanie na rozprawę.

Przystępując do rozpoznania odwołania, Izba stwierdziła spełnienie przesłanek art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, tj. istnienie po stronie Odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwości poniesienia przez niego szkody w wyniku naruszenia przez Zamawiającego wskazanych w odwołaniu przepisów ustawy Pzp.

Izba postanowiła dopuścić dowody z dokumentacji postępowania przekazanej przez Zamawiającego, odwołania wraz z załącznikami, odpowiedzi na odwołanie, pisma procesowego złożonego przez Odwołującego oraz dowodu złożonego na rozprawie przez Odwołującego.

Izba ustaliła co następuje:

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę testów do wykrywania markerów serologicznych wirusów: HBsAg wraz z testami potwierdzenia, anty-HCV, anty-HIV 1/2, przeciwciała do *Treponema pallidum*, anty-CMV IgM i anty-HBc Total oraz materiałów zużywalnych, kalibracyjnych, kontrolnych wraz z

dzierzawą aparatury niezbędnej do automatycznego wykonywania badań za pomocą przedmiotowych rodzajów testów.

W dniu 07 marca 2025 r. Zamawiający poinformował o dokonaniu czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w postępowaniu, za którą uznał ofertę złożoną przez wykonawcę Roche.

Odwołujący z taką decyzją Zamawiającego nie zgodził się, składając w dniu 17 marca 2025 r. odwołanie, w którym zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1.art. 239 ust. 1 i 2 PZP poprzez:

- i. wybór oferty Roche, pomimo, iż nie jest ona ofertą najkorzystniejszą w świetle kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia;
- ii. błędną ocenę ofert Roche oraz Abbott i przyznanie obydwu tym ofertom zaniżonej ilości punktów w kryterium „parametry jakościowe”;
- iii. niewybranie oferty Abbott, pomimo, iż jest ona ofertą najkorzystniejszą w świetle kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia;

ewentualnie, w przypadku nieuznania powyższego zarzutu za zasadny, Odwołujący zarzucił naruszenie:

2.art. 255 pkt 6 PZP w związku z art. 246 ust. 1 PZP oraz art. 457 ust. 1 pkt 1) PZP, poprzez brak unieważnienia postępowania, pomimo iż Zamawiający zastosował w praktyce kryterium „jakość” o wadze jedynie 21%, zamiast 40%, co prowadzi do naruszenia art. 246 ust. 1 PZP i w konsekwencji powinno skutkować unieważnieniem postępowania.

W dniu 28 marca 2025 r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której oświadczył, że uwzględni w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, wskazując:

„Zamawiający, na podstawie art. 522 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, przed otwarciem rozprawy, uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu z dnia 17 marca 2025 r. Po ponownej analizie sprawy zamawiający stwierdził, że przyjęty w dokumentach postępowania sposób ustalenia, która z ofert jest najkorzystniejsza jest sprzeczny z przyjętymi kryteriami oceny ofert i wagami im przypisanymi. Dodatkowo słuszność należy przyznać odwołującemu, że faktyczna waga kryterium pozacenowego jest mniejsza aniżeli wymagana przepisami.

Tym samym postępowanie obarczone jest wadą niemożliwą do usunięcia i zostanie przez zamawiającego unieważnione.”

W dniu 11 kwietnia 2025 r. Zamawiający unieważnił postępowanie. W Informacji o unieważnieniu postępowania wskazał, że:

Odwołujący z taką decyzją Zamawiającego nie zgodził się, składając przedmiotowe odwołanie.

Izba zważyła co następuje.

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, poczynione ustalenia faktyczne oraz orzekając w granicach zarzutów zawartych w odwołaniu Izba stwierdziła, że odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie.

Odnosząc się do zarzutu 1 podnoszonego przez Odwołującego dotyczącego naruszenia art. 522 ust. 1 PZP, poprzez niewykonanie przez Zamawiającego czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu wniesionym do Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 17 marca 2025 r. tj. pkt IV. 1-3 petitum odwołania, pomimo uwzględnienia w całości odwołania z dnia 17 marca 2025 r. przez Zamawiającego, wskazać należy, że w odwołaniu z dnia 17 marca 2025 r. Odwołujący postawił zarzut główny, w którym zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 239 ust. 1 i 2 PZP poprzez:

- i.dokonanie wyboru oferty wykonawcy Roche, pomimo, iż nie jest ona ofertą najkorzystniejszą w świetle kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia;
- ii.błędną ocenę ofert Roche oraz Odwołującego i przyznanie obydwu tym ofertom zaniżonej ilości punktów w kryterium „parametry jakościowe”;
- iii.niewybranie oferty Abbott, pomimo, iż jest ona ofertą najkorzystniejszą w świetle kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia,

W zakresie zarzutu głównego, Odwołujący wniósł o unieważnienie czynności wyboru oferty, dokonanie ponownej oceny ofert i wybór oferty Odwołującego jako oferty najkorzystniejszej w świetle kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.

Odwołujący obok zarzutu głównego, jak wskazał w przypadku nieuznania go za zasadny, postawił zarzut ewentualny, wskazując na naruszenie art. 255 pkt 6 PZP w związku z art. 246 ust. 1 PZP oraz art. 457 ust. 1 pkt 1) PZP, poprzez brak unieważnienia postępowania ze względu na zamieszczenie w SWZ postanowień dotyczących sposobu oceny ofert w zakresie kryterium „jakość”, które są niezgodne z postanowieniami dotyczącymi kryterium oceny ofert. W zakresie zarzutu ewentualnego, Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu unieważnienia postępowania. Dostrzec należy, na co również uwagę zwrócił Odwołujący, że sformułowany przez niego zarzut główny i ewentualny wzajemnie się wykluczają.

W ocenie Izby, Zamawiający uwzględniając odwołanie w całości i czyniąc zadość ewentualnemu żądaniu

Odwołującego wypełnił dyspozycję przepisu art. 522 ust. 1 ustawy PZP, który stanowi, że: „W przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba może umorzyć postępowanie odwoławcze na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili do postępowania po stronie wykonawcy, pod warunkiem że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca. W takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu”. Skoro Odwołujący zdecydował się na sformułowanie zarzutów swojego odwołania z dnia 17 marca 2025 r. w ten sposób, że obok zarzutu głównego podniósł również zarzut w trybie ewentualnym, gdzie zarzut główny i zarzut ewentualny wzajemnie się wykluczają, to uwzględnienie przez Zamawiającego zarzutu ewentualnego odwołania, w ocenie składu orzekającego wypełnia w całości żądania Odwołującego. Tym samym Izba nie podzieliła argumentacji Odwołującego wskazującej na to, że skoro Zamawiający w dniu 28 marca 2025 r. składając odpowiedź na odwołanie, w której oświadczył, że uwzględnia odwołanie w całość, to tym samym uznał jedynie zarzut pierwszy, ponieważ on był zarzutem głównym i zgodnie z tym powinien wykonać czynności zgodnie z żądaniami zawartymi w odwołaniu z dnia 17 marca 2025 r. dotyczącymi właśnie zarzutu głównego.

Dlatego też z powyżej wskazanych względów, zarzut zasługiwał na oddaleniu.

Przechodząc następnie do podnoszonego przez Odwołującego zarzutu naruszenia art. 255 pkt 6 ustawy Pzp, poprzez niewybranie oferty Odwołującego, pomimo, iż jest ona ofertą najkorzystniejszą w świetle kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia, dostrzec należy na wstępie, że Zamawiający uwzględniając odwołanie z dnia 17 marca 2025 r. miał na uwadze argumentację Odwołującego przedstawioną dla uzasadnienia zarzutu ewentualnego, co znalazło odzwierciedlenie zarówno w piśmie Zamawiającego uwzględniającym odwołanie, jak również w Informacji o unieważnianiu postępowania.

Odwołujący w odwołaniu dla powyższego zarzutu, wskazał na działanie Zamawiającego polegające na: „niedokonanie czynności unieważnienia wyboru oferty Roche, ponownej oceny ofert i wyboru oferty Abbott jako najkorzystniejszej, a zamiast tego unieważnienie całego postępowania, prowadzi także do naruszenia art. 239 ust. 1 i 2 PZP poprzez niewybranie oferty Abbott, pomimo, iż jest ona ofertą najkorzystniejszą w świetle kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia, oraz do naruszenia art. 255 pkt 6 PZP poprzez jego błędne zastosowanie”, a następnie odwołał się do uzasadnienia naruszenia przez Zamawiającego art. 239 ust. 1 i 2 PZP — wskazanego w odwołaniu z dnia 17 marca 2025 r. Skład orzekający mając na uwadze powyższe, doszedł do przekonania, że podnoszony przez Odwołującego zarzut naruszenia art. 255 pkt 6 PZP nie mógł zasługiwać na uwzględnienie, ponieważ konstrukcja jego jest niepoprawna z uwagi na brak właściwego uzasadnienia.

Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą Izby i sądów okręgowych zarzut odwołania to zespół okoliczności faktycznych i prawnych, tj. czynność lub zaniechań Zamawiającego oraz ich uzasadnienie faktyczne i prawne. Skupienie się na przywołaniu przepisu, którego naruszenie zarzuca się Zamawiającemu, bez wskazania okoliczności prawnych i faktycznych obrazujących jego naruszenie, nie jest wystarczające, aby uznać taki zarzut za skutecznie podniesiony. Krajowa Izba Odwoławcza jest uprawniona do oceny prawidłowości zachowań Zamawiającego (podjętych czynności lub zaniechania czynności) jedynie przez pryzmat skonkretyzowanych w odwołaniu okoliczności prawnych i faktycznych uzasadniających jego wniesienie. O treści zarzutu decyduje więc nie tylko kwalifikacja prawna, ale zasadniczo przytoczona podstawa faktyczna, wskazane przez Odwołującego okoliczności faktyczne, czy przedstawione uzasadnienie.

Podkreślić należy również, że zgodnie z ustawą Pzp odwołanie powinno wskazywać czynność lub zaniechanie czynności Zamawiającego, której zarzuca się niezgodność z przepisami ustawy Pzp, zawierać zwięzłe przedstawienie zarzutów, określać żądanie oraz wskazywać okoliczności faktyczne i prawne uzasadniające wniesienie odwołania. Tym samym określone w przepisach wymogi konstrukcyjne odwołania przesądzają, że treść zarzutu nie jest ograniczona wyłącznie do twierdzeń zawartych w *petitum* odwołania, a dotyczy również okoliczności faktycznych zawartych w sformułowanej przez Odwołującego argumentacji. Zgodnie z wyrokiem Sądu Okręgowego w Rzeszowie z dnia 21 marca 2017 r. (sygn. akt VI Ga 60/17), który w obecnym stanie prawnym również nie traci na aktualności: „Izba za podstawę orzekania może wziąć tylko te zarzuty, które zostały podniesione w odwołaniu (art. 192 ust. 7 Pzp). Przy czym o treści zarzutu nie przesądza wyłącznie wskazanie lub nie samego przepisu – podstawy prawnej, jako że zarzut składa się z podstawy prawnej i faktycznej. O zarzucie odwołania decydują zatem także przywołane przez odwołującego okoliczności faktyczne i opis popełnionych nieprawidłowości.” Zgodnie z orzeczeniami Sądu Najwyższego to nie podanie podstawy prawnej, a uzasadnienie faktyczne jest niezbędne do skutecznego złożenia środka zaskarżenia. Prawidłowa konstrukcja zarzutu odwołania nie sprowadza się zatem, do wskazania kwalifikacji prawnej zaskarżonej czynności, ponieważ ostatecznie to do Izby należy subsumcja stanu faktycznego pod określoną normę prawną, natomiast kluczowe znaczenie ma podanie w treści odwołania uzasadnienia faktycznego, wyczerpującego i zawierającego argumentację pozwalającą na ocenę poprawności zachowań Zamawiającego, które kwestionuje Odwołujący.

Samo zarzucenie przez Odwołującego naruszenia art. 255 pkt 6 PZP poprzez jego błędne zastosowanie i odwołanie się do uzasadnienia dla tego zarzutu wskazanego w odwołaniu z dnia 17 marca 2025 r. nie stanowi o poprawnym sformułowaniu zarzutu odwołania. Odwołujący poprzestał wyłącznie na podstawie prawnej zarzutu, przy czym nie przytoczył żadnych okoliczności faktycznych z jakich względów upatruje naruszenia art. 255 pkt 6 PZP. Zdania Izba nie mógł również zmienić złożony przez Odwołującego na rozprawie dowód w postaci wyciągu ze Specyfikacji Warunków Zamówienia z postępowania prowadzonego przez Zamawiającego w 2022 r. w przedmiocie tożsamym jak prowadzone obecnie postępowanie, którego dotyczy przedmiotowe odwołanie, na okoliczność wykazania skąd wynika błąd znajdujący się w SWZ dla aktualnie prowadzonego postępowania. Należy wskazać, że dowodzi on jedynie temu, jak Zamawiający w uprzednio prowadzonym postępowaniu uregulował postanowienia SWZ.

W konsekwencji powyższego, Izba doszła do przekonania, że i ten zarzut podlegał oddaleniu.

W odniesieniu zaś do zarzutu naruszenia art. 239 ust. 1 i 2 PZP podniesionego jako zarzut wynikowy dla pozostałych zarzutów, które zostały oddalone, także i ten należało oddalić.

Wobec niestwierdzenia naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp, odwołanie podlegało w całości oddaleniu.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 557, art. 574 i art. 575 ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 i 2 lit. b oraz § 8 ust. 2 pkt 1 z 2020 r. poz. 2437), stosownie do wyniku postępowania obciążając kosztami postępowania Odwołującego.

Mając powyższe na uwadze, Izba orzekła jak w sentencji.

Przewodnicząca:

.....
.....