

**WYROK**

Warszawa, 23 maja 2025 r.

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

Przewodniczący: Ernest Klauziński

Protokolantka: Aldona Karpińska

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 29 kwietnia 2025 r. przez odwołującego: LT Serwis spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: Wielkopolskie Centrum Wspierania Inwestycji spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego: Zinel Facility Management spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie

**orzeka:**

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża odwołującego i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania, 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszt wynagrodzenia pełnomocnika odwołującego, 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszt wynagrodzenia pełnomocnika zamawiającego oraz 626 zł 07 gr (sześćset dwadzieścia sześć złotych siedem groszy) poniesioną przez zamawiającego z tytułu kosztów dojazdu pełnomocnika na rozprawę.

3. Zasądza od odwołującego na rzecz zamawiającego kwotę 4 226 zł 07 gr (cztery tysiące dwieście dwadzieścia sześć złotych siedem groszy) z tytułu zwrotu kosztów postępowania odwoławczego.

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.

Przewodniczący .....

**Uzasadnienie**

Wielkopolskie Centrum Wspierania Inwestycji spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu (dalej: Zamawiający) prowadzi na podstawie przepisów ustawy z 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (dalej: Pzp) postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie podstawowym pn. „Obsługa Techniczna Poznańskiego Parku Technologiczno-Przemysłowego zlokalizowanego w Poznaniu przy ul. 28 Czerwca 1956 r.

nr 398A, 398B, 400, 404 i 406, ul. Za Bramką 1 oraz ul. Piastowskiej 71”, numer referencyjny: ZP/WCWI/2025/01), zwane dalej postępowaniem.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 17 marca 2025 r. w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem 2025/BZP 00149783/01.

29 kwietnia 2025 r. wykonawca LT Serwis spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w Warszawie (dalej: Odwołujący), wniósł odwołanie zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 226 ust. 1 pkt 14 w zw. z art. 97 ust. 5, ust. 7 i ust. 8 Pzp przez odrzucenie przez Zamawiającego oferty Wykonawcy wskutek uznania, że Odwołujący wniósł wadium po terminie składania ofert.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego,

2. unieważnienia czynności wyboru oferty wykonawcy Zinel Facility Management spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie (dalej: Przystępujący) jako oferty najkorzystniejszej,

3. dokonania ponownego badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty złożonej przez Odwołującego,

4. dokonania wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej w postępowaniu.

W uzasadnieniu zarzutów w zakresie stanu faktycznego Odwołujący wskazał:

Zgodnie z pkt 16.2 SWZ pierwotny termin składania ofert upływał 27 marca 2025 r. o g. 10.00. Termin składania ofert uległ zmianie, o czym Zamawiający poinformował w ramach modyfikacji SWZ, i ostatecznie upływał 28 marca 2025 r. o g. 10:00.

Stosownie do pkt 12.2 oraz pkt 12.3 SWZ wykonawca obowiązany był wnieść przed upływem terminu składania ofert wadium w wysokości 5 000 zł. W pkt 12.5 SWZ Zamawiający wskazał, że wadium wnoszone w pieniądzu wpłaca się przelewem na jego rachunek bankowy. Wniesienie wadium w pieniądzu za pomocą przelewu bankowego Zamawiający będzie uważał za skuteczne tylko wówczas, gdy bank prowadzący rachunek Zamawiającego potwierdzi, że otrzymał taki przelew przed upływem terminu składania ofert (moment zaksięgowania wpływu na rachunku Zamawiającego).

Odwołujący załączył do swej oferty potwierdzenie transakcji o nr 6. wygenerowane 27 marca 2025 r. elektronicznie z systemu informatycznego ING Bank Śląski S.A. z skutkami wynikającymi z art. 7 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe. Przedmiotem transakcji był przelew kwoty 5 000,00 zł tytułem wadium w przedmiotowym przetargu na rachunek bankowy Zamawiającego o nr wskazanym w pkt 12.5 SWZ. Jako datę księgowania wskazano 27 marca 2025 r., jako datę transakcji 27 marca 2025 r. Zamawiający 25 kwietnia 2025 r.

za pośrednictwem Platformy zakupowej poinformował wykonawców, w tym Odwołującego,

o wyborze najkorzystniejszej oferty, w tym o ofertach odrzuconych wraz z uzasadnieniem faktycznym i prawnym. Zamawiający uznał, że wadium zostało wniesione po terminie, powołując się na moment zaksięgowania środków na rachunku bankowym, który miał miejsce po wskazanym terminie składania ofert. Jednocześnie należy wyraźnie podkreślić,

że Odwołujący uzyskał od banku ING Bank Śląski S.A. zaświadczenie z 11 kwietnia 2025 r., wedle którego sporna transakcja przelewu wadium miała miejsce 27 marca 2025 r. o godzinie 16:00:27, a z kolei z potwierdzenia transakcji zleconej do realizacji z 27 marca 2025 r. wynika,

że data transakcji to: 27 marca 2025 r. oraz data księgowania: 27 marca 2025 r.

„Elixir, którego operatorem jest KIR S.A., jest systemem płatności detalicznych przeznaczonym do realizacji międzybankowych zleceń płatniczych w złotych. System ten działa w modelu wielostronnego nettingu, czyli kompensaty transferów realizowanych pomiędzy bankami

i umożliwia elektroniczną wymianę komunikatów rozliczeniowych oraz informacji pomiędzy jego uczestnikami. Elixir jest podstawowym systemem umożliwiającym realizację płatności detalicznych zleconych przez klientów w Polsce. Transakcje mogą być kierowane do tego systemu o dowolnej porze każdego dnia roku, ale ich rozliczenie następuje w czasie jednej

z trzech sesji odbywających się w dni robocze o godz. 9.30, 13.00 i 16.00. Każda sesja Elixiru kończy się rozrachunkiem w systemie SORBNET2 (rozliczenia)”. Informacja o rozliczeniach

i rozrachunkach międzybankowych i rozrachunkach międzybankowych w III kwartale 2024 r. autorstwa Narodowego Banku Polskiego.

Na stronie internetowej KIR S.A. zawarta jest informacja o tym, że sesja nr 3 zamyka wejście o g. 16:00, rozrachunki mają miejsce o g. 17:00-17:30, a wyjście następuje od g. 17:30. Oznacza to, że przelew zlecony przez Odwołującego mógł zostać zaksięgowany (uznany)

na rachunku bankowym Zamawiającego o g. 17:30, czyli ostatniej sesji przychodzącej banku PKO Bank Polski S.A. Należy zwrócić uwagę, że gdyby przelew wykonany przez Odwołującego został ujęty w ramach Sesji nr 1 (porannej), to najwcześniej mógłby zostać zaksięgowany na rachunku bankowym Zamawiającego o godzinie 11:30, czyli porannej sesji przychodzącej banku PKO Bank Polski S.A.

Zamawiający wskazał, że rachunek bankowy Zamawiającego uznano kwotą 5 000,00 zł

28 marca 2025 r., o g.10:56, a więc po upływie terminu składania ofert, który upływał 28 marca 2025 r., o g. 10.00. Nie dołączył jednak żadnych dowodów, które w sposób niebudzący wątpliwości ten stan rzeczy by potwierdzały.

Z powyższych względów Zamawiający uznał, że Odwołujący nie złożył w terminie wadium,

a więc jego oferta podlega odrzuceniu. Taka interpretacja prowadzi jednak

do nieuprawnionego zrównania „wniesienia wadium” z techniczną operacją księgową banku Zamawiającego, która znajduje się poza kontrolą Odwołującego i zależy wyłącznie

od harmonogramu sesji bankowych instytucji finansowych. Zgodnie z art. 97 ust. 5 Pzp, wadium wnosi się przed upływem terminu składania ofert. Ustawa nie wymaga, by środki

te zostały zaksięgowane przed tym terminem — wystarczające jest ich faktyczne przekazanie (tj. zlecenie przelewu i przyjęcie go przez bank odbiorcy).

20 maja 2025 r. Zamawiający złożył pisemną odpowiedź na odwołanie i wniosł

o oddalenie odwołania. W uzasadnieniu swojego stanowiska Zamawiający wskazał m. in.:

Termin składania ofert wyznaczony przez Zamawiającego to 28 marca 2025 r. godz. 10.00. Odwołujący wniósł wadium po upływie terminu składania ofert tj. wadium wpłynęło na rachunek bankowy Zamawiającego 28 marca 2025 r. o godzinie 10.56.

Zamawiający zwrócił się do banku o potwierdzenie prawidłowości wpływu wadium na rachunek bankowy przez email. W korespondencji otrzymanej z banku również uzyskał potwierdzenie godziny wpływu. W informacji z banku wadium wpłynęło na rachunek bankowy Zamawiającego o godzinie 10.56 28 marca 2025 r. Poniżej cytat z przesłanej korespondencji:

„(...) w nawiązaniu do rozmowy z dzisiaj informuję, że zapewne zleceniodawca w swoim banku złożył dyspozycję przelewu do realizacji 27 marca 2025 r. po godzinie do której bank wysłał przelew elixir, bank zrealizował dyspozycję klienta ( wysłał ) przelew następnego dnia roboczego (28 marca 2025 r.) I sesją elixir. Nasz bank otrzymał ten przelew w I sesji przychodzącej elixir i zaksięgował o wskazanej w wysłanym wcześniej potwierdzeniu godzinie na Państwa rachunku. Nasz bank księguje sesje elixir przychodzące i wychodzące zgodnie z informacją poniżej, którą wysłała do Państwa p. Wierzbicka – link do strony naszego banku.

Informacja ta jest dostępna na stronie dedykowanej dla klientów indywidualnych naszego banku, ale dotyczy wszystkich naszych klientów, w tym Państwa – sesje elixir są takie same dla wszystkich.

Dodam, że zleceniodawca mógł zlecić przelew jako pilny (natychmiastowy) i wówczas zostałby zaksięgowany na Państwa rachunku w tym samym dniu”.

Z informacji przedstawionej przez Odwołującego w treści odwołania wynika natomiast, że przelew został zlecony 27 marca 2025 r. po godz. 16.00. Zgodnie z informacją zawartą na stronie banku obsługującego rachunek Odwołującego tj. banku ING przelewy zlecone po godz. 14.30 wychodzą z banku w I sesji ELIXIR w następnym dniu roboczym.

Zamawiający wskazuje, że wadium wpłacone w formie pieniężnej przez Odwołującego wpłynęło na jego rachunek bankowy o godzinie 10.56. Zamawiający otrzymał potwierdzenie z banku PKO BP o godzinie wpływu środków na rachunek. Zamawiający weryfikował tą informację w celu upewnienia się, jaka była faktycznie godzina wpływu na rachunek bankowy Zamawiającego. Jednakże bank potwierdził, że godzina wpływu środków

na rachunek bankowy to 10.56. Czyli wpływ wadium nastąpił prawie godzinę po upływie terminu składania ofert.

Odwołujący nie przedstawił żadnych dowodów, które mogłyby wskazywać, że środki pieniężne na rachunku bankowym PKO BP zostały zaksięgowane wcześniej tj. przed godziną 10.00.

Zamawiający podkreśla, że czynności bankowe są czynnościami zewnętrznymi, na które nie ma żadnego wpływu. Zgodnie z ustawą prawo zamówień publicznych obowiązkiem Wykonawcy jest skuteczne zabezpieczenie oferty wadium, które powinno istnieć od momentu złożenia oferty. Zatem w przypadku wnoszenia wadium w formie pieniężnej wadium musi wpłynąć na rachunek bankowy Zamawiającego przed upływem terminu składania ofert. Zamawiający weryfikuje fakt prawidłowego wniesienia wadium i zabezpieczenia oferty wadium. Z kolei obowiązkiem Wykonawcy jest dołożenie należytej staranności i podjęcie takich działań, by wadium wpłynęło w odpowiednim terminie tj. przed upływem terminu składania ofert.

Bez wątplenia Odwołujący miał możliwość zlecić przelew wadium z odpowiednim wyprzedzeniem, tym bardziej, że 24 marca 2025 r. Zamawiający zmienił termin składania ofert z 27 marca 2025 r. na dzień 28 marca 2025 r. Odwołujący miał również możliwość złożenia dyspozycji przelewu natychmiastowego. Brak należytej staranności ze strony Odwołującego nie może być usprawiedliwiany powoływaniem się na procedury rozrachunków międzybankowych, które pozostają poza zakresem postępowania o udzielenie zamówienia.

**Po przeprowadzeniu rozprawy Izba, uwzględniając dokumentację przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności treść SWZ, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska Stron oraz Przystępującego zawarte w odwołaniu i pismach procesowych, 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 Pzp.

Przystępując do rozpoznania odwołania, Izba ustaliła wystąpienie przesłanek z art. 505 ust. 1 Pzp, tj. istnienie po stronie odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwości poniesienia przez niego szkody w wyniku kwestionowanych czynności zamawiającego.

Izba przeprowadziła dowód z dokumentacji postępowania oraz wszystkich wnioskowane przez Strony dowody pisemne, w szczególności z dowodów złożonych przez Zamawiającego wraz z odpowiedzią na odwołanie.

Mając na uwadze powyższe Izba merytorycznie rozpoznała zarzuty odwołania, uznając, że nie zasługuje ono na uwzględnienie.

Izba ustaliła, co następuje:

W Rozdziale XII SWZ Zamawiający wskazał m. in.:

1. Zamawiający wymaga w niniejszym postępowaniu wadium.
2. Wysokość wadium.

Każdy Wykonawca składający ofertę zobowiązany jest zabezpieczyć swą ofertę wadium w wysokości: 5000 zł (słownie: pięć tysięcy złotych 00/100),

3. Wadium wnosi się przed upływem terminu składania ofert i utrzymuje nieprzerwanie do dnia upływu terminu związania ofertą, z wyjątkiem przypadków, o których mowa w art. 98 ust. 1 pkt 2 i 3 oraz ust. 2 Ustawy. Przedłużenie terminu związania ofertą jest dopuszczalne tylko z jednoczesnym przedłużeniem okresu ważności wadium albo, jeżeli nie jest to możliwe, z wniesieniem nowego wadium na przedłużony okres związania ofertą.

Termin składania ofert upłynął 27 marca 2025 r. o godzinie 10.00.

25 kwietnia 2025 r. Zamawiający poinformował o wyborze najkorzystniejszej oferty

w postępowaniu oraz o odrzuceniu oferty Odwołującego. W uzasadnieniu tej czynności Zamawiający wskazał:

„Odrzuceniu podlegała jedna oferta Wykonawcy LT Serwis spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą ul. Przasnyska 6A, 01-756 Warszawa, NIP: 5252631317. Wykonawca wniósł wadium po terminie składania ofert tj. wadium wpłynęło na rachunek bankowy Zamawiającego w dniu 28 marca 2025 r. o godzinie 10.56.

Zgodnie z art. 97 ust. 5 ustawy prawo zamówień publicznych wadium wnosi się przed upływem terminu składania ofert. Termin składania ofert wyznaczony przez Zamawiającego to 28 marca 2025 r. godz. 10.00. Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt. 14 ustawy prawo zamówień publicznych: Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli: wykonawca nie wniósł wadium, lub wniósł w sposób nieprawidłowy lub nie utrzymywał wadium nieprzerwanie do upływu terminu związania ofertą lub złożył wniosek o zwrot wadium w przypadku, o którym mowa w art. 98 ust. 2 pkt 3.

W związku z powyższym oferta Wykonawcy LT Serwis spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa została odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt. 14 ustawy prawo zamówień publicznych”.

Wraz z odpowiedzią na odwołanie Zamawiający złożył:

1. Powtórny wydruk potwierdzenia wykonania przelewu, z którego wynikało, że wadium w wysokości 5 000 zł wniesione przez Odwołującego wpłynęło na konto Zamawiającego 28 marca 2025 r. o godzinie 10.56.

2. Korespondencję mailową z bankiem PekaoBP, w której pracownik banku udzielił m. in. następującej odpowiedzi:

„(...) w nawiązaniu do rozmowy z dzisiaj informuję, że zapewne zleceniodawca

w swoim banku złożył dyspozycję przelewu do realizacji w dniu 27.03.2025 r.

po godzinie do której bank wysłał przelew elixir, bank zrealizował dyspozycję klienta ( wysłał ) przelew następnego dnia roboczego ( 28.03.2025 r. ) I sesją elixir. Nasz bank otrzymał ten przelew w I sesji przychodzącej elixir i zaksięgował o wskazanej

w wysłanym wcześniej potwierdzeniu godzinie na Państwa rachunku. Nasz bank księguje sesje elixir przychodzące i wychodzące zgodnie z informacją poniżej, którą wysłała do Państwa p. W – link do strony naszego banku.

Informacja ta jest dostępna na stronie dedykowanej dla klientów indywidualnych naszego banku, ale dotyczy wszystkich naszych klientów, w tym Państwa – sesje elixir są takie same dla wszystkich.

Dodam, że zleceniodawca mógł zlecić przelew jako pilny ( natychmiastowy ) i wówczas zostałby zaksięgowany na Państwa” rachunku w tym samym dniu.

Biorąc pod uwagę ustalony i opisany wyżej stan faktyczny sprawy Izba uznała, że czynność Zamawiającego polegająca na odrzuceniu oferty Odwołującego z postępowania była prawidłowa i konieczna.

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 14 Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli wykonawca nie wniósł wadium, lub wniósł w sposób nieprawidłowy lub nie utrzymywał wadium nieprzerwanie

do upływu terminu związania ofertą lub złożył wniosek o zwrot wadium w przypadku, o którym mowa w art. 98 ust. 2 pkt 3. Przesłanki z tego przepisu w sposób nie budzący wątpliwości zostały wypełnione – wadium wniesione przez Odwołującego w pieniądzu znalazło

się na rachunku bankowym Zamawiającego po upływie terminu składania ofert. Ze złożonych przez Zamawiającego dowodów wynika również, że przyczyny tej sytuacji leżą całkowicie

po stronie Odwołującego. W ocenie Izby wiedzą powszechną jest to, że zlecenie przelewu

nie powoduje natychmiastowego pojawienia się środków pieniężnych na rachunku adresata – jest to operacja wymagająca nieco czasu. Co za tym idzie Odwołujący winien tak zaplanować moment zlecenia przelewu, by mieć pewność, że wadium zostanie wniesione

do Zamawiającego na czas – przed upływem terminu składania ofert. Informacje o sesjach bankowych dostępne są w Internecie, podobnie jak strony www pozwalające na ustalenie przybliżonego momentu dotarcia przelewu do adresata. Odwołujący mógł więc bez żadnych trudności ustalić bezpieczny moment zlecenia przelewu, tak by nie ryzykować odrzuceniem oferty.

Biorąc pod uwagę godziny sesji w Banku ING oraz PekaoBP wynikające z dowodów złożonych przez Zamawiającego zlecenie przelewu o godzinie 16.00 w dniu poprzedzającym upływ terminu składania ofert (godz. 10.00) nie mogło przynieść oczekiwanego przez Odwołującego skutku. Przelew został zlecony zbyt późno i nie mógł zostać zrealizowany wraz z ostatnią sesją 27 marca. Bank ING zrealizował go dopiero następnego dnia w toku pierwszej sesji porannej – w efekcie wadium zostało zaksięgowane na rachunku Zamawiającego dopiero w drugiej sesji banku PekaoBP, co było w pełni możliwe do przewidzenia.

Izba podkreśla, wbrew stanowisku Odwołującego, że nie liczy się moment zlecenia przelewu, a moment uznania (zaksięgowania) kwoty wadium na rachunku bankowym zamawiającego. W momencie otwarcia ofert zamawiający ma mieć pełną możliwość dysponowania wadium.

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 575 Pzp oraz w oparciu o przepisy rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 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 .....