Sygn. akt: KIO 3532/25, KIO 3533/25

WYROK

Warszawa, dnia 2 października 2025 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Małgorzata Jodłowska

Protokolantka: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 30 września 2025 roku odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 21 sierpnia 2025 roku przez:

A.wykonawcę ZAB-BUD SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą w Warszawie (KIO 3532/25);

B.wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia WIMAKS TOCZYŁOWSKI SPÓŁK KOMANDYTOWA z siedzibą w Warszawie, WIMAKS INVESTMENT SPÓŁKA Z OGRANICZ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą w Warszawie (KIO 3533/25)

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Wojskowy Instytut Medyczny - Państwowy Instytut Badawczy w Warszawie

przy udziale uczestników po stronie Zamawiającego:

A.wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia CLIMAMEDIC SPÓŁKA Z OGRANICZO ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ SPÓŁKA KOMANDYTOWA z siedzibą w Regułach, ADAMIETZ WARSZAWA SPÓŁ OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą w Warszawie (KIO 3532/25, KIO 3533/25);

B.wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia WIMAKS TOCZYŁOWSKI SPÓŁK KOMANDYTOWA z siedzibą w Warszawie, WIMAKS INVESTMENT SPÓŁKA Z OGRANICZ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą w Warszawie (KIO 3532/25);

C.wykonawcy ZAB-BUD SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą w Warszawie (KIO 3533/25)

orzeka:

KIO 3532/25

1.Oddala odwołanie.

2.Kosztami postępowania odwoławczego obciąża wykonawcę ZAB-BUD SPÓŁKA Z OGRANICZON ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą w Warszawie i:

2.1.zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę: 20 000 zł 00 gr (dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) i 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez wykonawcę ZAB-BUD SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą w Warszawie tytułem wpisu od odwoł i wynagrodzenia pełnomocnika oraz 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez zamawiającego Wojskowy Instytut Medyczny - Państwowy Instytut Badawczy w Warszawie tytułem wynagrodzenia pełnomocnika;

2.2.zasądza od wykonawcy ZAB-BUD SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą w Warszawie na rzecz zamawiającego Wojskowego Instytutu Medycznego - Państwowego Instytutu Badawczego w Warszawie kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem wynagrodzenia pełnomocnika.

KIO 3533/25

1.Uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, unieważnienie czynności odrzucenia oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia WIMAKS TOCZYŁOWSKI SPÓŁKA KOMANDYTOWA z siedzibą w Warszawie, WIMAKS INVESTMENT SP Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą w Warszawie, powtórzenia badania i oceny ofert, a w ramach ponowne wezwanie ww. wykonawcę do poprawienia złożonych podmiotowych środków dowodowych oraz złożenia wyjaśnień dotyczących rozbieżności jak w wezwaniu z dnia 26 czerwca 2025 r.

2.Kosztami postępowania odwoławczego obciąża zamawiającego Wojskowy Instytut Medyczny - Państwowy Instytut Badawczy w Warszawie i:

2.1.zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę: 20 000 zł 00 gr (dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) i 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia WIMAKS TOCZYŁOWSKI SPÓŁKA KOMANDYTOWA z siedz w Warszawie, WIMAKS INVESTMENT SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedz Warszawie tytułem wpisu od odwołania i wynagrodzenia pełnomocnika oraz 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez zamawiającego Wojskowy Instytut Medyczny - Państwowy Instytut Badawczy w Warszawie tytułem wynagrodzenia pełnomocnika;

2.3.zasądza od zamawiającego Wojskowego Instytutu Medycznego - Państwowego Instytutu Badawczego w Warszawie na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia WIMAKS TOCZYŁOWSKI SPÓŁK

KOMANDYTOWA z siedzibą w Warszawie, WIMAKS INVESTMENT SPÓŁKA Z OGRANICZ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą w Warszawie kwotę 23 600 zł 00 gr (dwadzieścia trzy tysiące sześćs złotych zero groszy) tytułem wpisu od odwołania i 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 3532/25, KIO 3533/25

UZASADNIENIE:

Zamawiający Wojskowy Instytut Medyczny - Państwowy Instytut Badawczy w Warszawieprowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Rozbudowa i przebudowa Prosektorium w budynku nr 7", nr referencyjny: P/088/2025/SEN/WIM/MON-23/ZP/25.

Postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych zwanej dalej „ustawa Pzp".

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 10 kwietnia 2025 r. pod numerem: 234028-2025.

KIO 3532/25

W postępowaniu tym wykonawca ZAB-BUD SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzi Warszawie (dalej jako „Odwołujący") w dniu 21 sierpnia 2025 r. wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej od niezgodnych z przepisami ustawy Pzp czynności Zamawiającego podjętych w postępowaniu oraz od zaniechania czynności, do których Zamawiający jest zobowiązany na podstawie ustawy Pzp, tj. od:

a)czynności wyboru oferty najkorzystniejszej złożonej przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielnie zamówienia: Lider - CLIMAMEDIC Sp. z o. o. Sp. K., Reguły, ul. Stanisława Bodycha 73a, 05-816 Michałowice Partner - Adamietz Warszawa Sp. z o. o., ul. Zagadki 19, 02-227 Warszawa (zwanych dalej „CLIMAMEDIC");

b)czynności badania i oceny złożonych ofert;

c)czynności odrzucenia oferty Odwołującego;

d)zaniechania dokonania wyboru oferty najkorzystniejszej z uwzględnieniem oferty Odwołującego.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1.art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp poprzez odrzucenie oferty złożonej przez Odwołującego, pomimo, że nie zawiera ona błędu w obliczeniu oceny oraz uwzględnia właściwą stawkę podatku VAT, co doprowadziło do naruszenia zasad przejrzystości, proporcjonalności oraz zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców;

2.art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z art. 239 ust. 1 i 2 ustawy Pzp poprzez bezpodstawne dokonanie wyboru oferty wykonawcy CLIMAMEDIC, która to oferta nie jest ofertą najkorzystniejszą, a przez to nierówne traktowanie wykonawców, brak zachowania zasady uczciwej konkurencji, przez co postępowanie straciło walor przejrzystości.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

a)unieważnienie czynności wyboru oferty wykonawcy CLIMAMEDIC jako najkorzystniejszej,

b)unieważnienie czynności odrzucenia oferty Odwołującego,

c)dokonania ponownego badania i oceny ofert, z uwzględnieniem oferty Odwołującego.

W uzasadnieniu powyższych zarzutów i żądań Odwołujący wskazał:

Podobnie jak wykonawcy Strabag Sp. z o.o. i Amat Gropup Sp. z o. o. Sp. K., Odwołujący zastosował stawkę podatku VAT 8% w zakresie zagospodarowania terenów zielonych i stawkę podatku VAT 23% dla pozostałego zakresu zamówienia. Zamawiający po przeprowadzeniu procedury wyjaśniającej odrzucił ofertę Odwołującego wskazując, iż zamówienie ma charakter świadczenia kompleksowego, co wyłącza możliwość zastosowania stawki podatku VAT 8% dla zagospodarowania terenów zielonych. Zmawiający nie zakwestionował, iż co do zasady dla zagospodarowania terenów zielonych zastosowanie ma stawka podatku VAT 8%, a czynność odrzucenia oparł wyłącznie na uznaniu, iż przedmiotem zamówienia jest świadczenie kompleksowe.

Odwołujący nie zgodził się ze stanowiskiem Zamawiającego. Odwołujący podniósł, że zgodnie z art. 41 ust. 2 oraz art. 146aa ust. 1 pkt 2 w związku z poz. 52 załącznika nr 3 do ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług, do usług związanych z zagospodarowaniem terenów zieleni - PKWiU 81.30, ze względu na ich klasyfikacje stosuje się stawkę podatku w wysokości 8%. Kod PKWiU 81.30 obejmuje swym zakresem m.in. usługi związane z zagospodarowaniem pozostałych trenów zieleni, do których zalicza się usługi dokonywania zasadzeń, pielęgnację i utrzymanie parków i ogrodów przy budynkach użyteczności publicznej i częściowo publicznej (szkoły, szpitale, budynki administracyjne, kościoły, itp.) (PKWiU 81.30.12.0). A co za tym idzie istnieje podstawa faktyczna i prawna dla objęcia prac związanych z zagospodarowaniem terenu obniżoną stawką podatku VAT – 8%. Na potwierdzenie powyższego Odwołujący przytoczył fragmenty przykładowo wybranych wiążących informacji stawkowych.

Odwołujący zwrócił uwagę, że pomiędzy robotami budowlanymi, a czynnościami związanymi z zagospodarowaniem terenów zieleni, które mają być realizowane w ramach zamówienia publicznego, nie istnieje relacja odpowiadająca tej, która istnieć powinna między świadczeniem głównym, a świadczeniami pomocniczymi w ramach usługi kompleksowej. Przemawiają za tym następujące argumenty:

a)Zagospodarowanie terenów zieleni nie jest konieczne dla prawidłowego korzystania z rozbudowanego i przebudowanego Prosektorium w budynku nr 7. Budynek nr 7 to obiekt wolnostojący, częściowo podpiwniczony, parterowy. Tym samym, korzystanie z efektu usługi polegającej na rozbudowie i przebudowie Prosektorium w budynku nr 7, będzie możliwe bez względu na to, czy prace z zakresu zagospodarowania terenów zieleni zostaną wykonane, czy też nie. Co więcej, usługa rozbudowy i przebudowy Prosektorium nie utraciłaby na wartości z punktu widzenia Zamawiającego, jako nabywcy, gdyby usługi zagospodarowania terenów zieleni nie zostały wykonane. Zamawiający może wykorzystywać Prosektorium w prawidłowy sposób, bez wykonania prac na terenach zieleni.

b)Zagospodarowanie terenów zieleni jest natomiast z punktu widzenia nabywcy celem samym w sobie. Jest to usługa, która mogłaby zostać nabyta przez Zamawiającego niezależnie od robót budowlanych. Nabycie usług zagospodarowania terenów zieleni nie jest zdeterminowane tylko okolicznością nabycia usługi w zakresie robót budowlanych.

Odwołujący wskazał, że z analizy wskazanych przez Zamawiającego dokumentów tj. dokumentacji projektowej oraz STWIOR wynika, iż zagospodarowania terenów zielonych stanowi usługę odrębną dla której powinna mieć zastosowanie stawka podatku VAT właściwa dla tego typu usług. Po pierwsze, Zamawiający udostępnił projekt techniczny dotyczący zagospodarowania terenów zielonych jako osobne opracowanie zarówno w formie opisu jak i rysunku. Projekt techniczny w tym zakresie został określony jako część 8, co potwierdza, że zagospodarowania terenów zielonych ma charakter odrębnej części. Analogicznie Zamawiający udostępnił przedmiary dotyczące zagospodarowania terenów zielonych jako osobne opracowanie. Po drugie, Zamawiający jedynie w zakresie zagospodarowania terenów zielonych nie udostępnił specyfikacji technicznymi wykonania i odbioru robót, co również potwierdza odrębnych charakter tego zakresu zamówienia. Po trzecie, w projekcie technicznym dotyczącym zagospodarowania terenów zielonych wprowadzono szereg wymagań podmiotowych skierowanych wyłącznie dla wykonawcy tej części zamówienia, co również potwierdza odrębny i specyficzny charakter tej części zamówienia.

Zamawiający, wyodrębniając projekt zieleni, tworząc dla niej osobny przedmiar oraz – co najważniejsze – formułując odrębne, specjalistyczne wymagania podmiotowe dla wykonawcy tych prac, dał jednoznaczny sygnał, że jest to odrębna, specjalistyczna część zamówienia. Działanie takie jest typowe dla sytuacji, w której Zamawiający chce mieć pewność, że dany zakres prac zostanie wykonany przez podmiot o konkretnych kompetencjach. Jest to zaprzeczenie tezy, że prace te są jedynie "pomocniczym" i "niesamodzielnym" elementem większej całości.

Odwołujący zwrócił również uwagę na postanowienia Projektu technicznego, część 8 ZIELEŃ wyraźnie wskazuję na odrębny charakter zagospodarowania terenów zielonych tj. są to prace wykonywane w sposób niezależny (odrębny), które jedynie mają być koordynowane z wykonaniem robót budowlanych.

Pismem z dnia 25 września 2025 r., stanowiącym odpowiedź na odwołanie, Zamawiający ustosunkował się do zarzutów podniesionych przez Odwołującego wnosząc o oddalenie odwołania w całości.

STRABAG SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą w Pruszkowie („STRABAG") przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego.

Izba postanowiła nie dopuścić do udziału w postępowaniu odwoławczym STRABAG SPÓŁKA Z OGRANICZON ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą w Pruszkowie. Zamawiający w dniu 18 lipca 2025 roku odrzucił ofertę STRABA Od czynności tej STRABAG nie wniósł odwołania, co nie jest okolicznością sporną i zostało przez STRABAG potwierdzone na posiedzeniu Izby w dniu 30 września 2025 r. W konsekwencji STRABAGpozbawił się statusu wykonawcy w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, co przekłada się na nieskuteczność zgłoszonego przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego.

Wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia CLIMAMEDIC SPÓŁKA Z OGRANICZOI ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ SPÓŁKA KOMANDYTOWA z siedzibą w Regułach, ADAMIETZ WARSZAWA SPÓŁ OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą w Warszawie oraz WIMAKS TOCZYŁOWSKI SP KOMANDYTOWA z siedzibą w Warszawie, WIMAKS INVESTMENT SPÓŁKA Z OGRANICZ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą w Warszawie zgłosili przystąpienie do postępowania odwoławczego po stron Zamawiającego.

Izba postanowiła dopuścić do udziału w postępowaniu odwoławczym ww. wykonawców. Wszystkie warunki formalne związane ze zgłoszonymi przystąpieniami zostały spełnione. Co za tym idzie ww. wykonawcy skutecznie zgłosił swoje przystąpienia do postępowania odwoławczego, stając się uczestnikami postępowania odwoławczego.

KIO 3533/25

W postępowaniu tym wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia WIMAKS TOCZYŁOWSK

SPÓŁKA KOMANDYTOWA z siedzibą w Warszawie, WIMAKS INVESTMENT SPÓŁKA Z OGRANICZ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą w Warszawie (dalej jako „Odwołujący") w dniu 21 sierpnia 2025 r. wnieśli odwołani do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wobec niezgodnych z przepisami Ustawy Pzp czynności i zaniechań Zamawiającego, polegających na:

1. odrzuceniu oferty Odwołującego w Postępowaniu w wyniku bezpodstawnego przyjęcia, że Zamawiający skutecznie doręczył Odwołującemu wezwanie do poprawienia podmiotowych środków dowodowych (wykazu robót budowlanych oraz wykazu osób) i wyjaśnienia rozbieżności we wskazanych wykazach, datowane przez Zamawiającego na dzień 26.06.2025 r., z terminem udzielenia wyjaśnień na dzień 30.06.2025 r. („Wezwanie Zamawiającego");
2. odrzuceniu oferty Odwołującego w Postępowaniu w wyniku bezpodstawnego przyjęcia, że Odwołujący trzymał Wezwanie Zamawiającego i Odwołujący nie odpowiedział na Wezwanie Zamawiającego i nie poprawił w Postępowaniu podmiotowych środków dowodowych (wykazu robót budowlanych oraz wykazu osób) i nie wyjaśnił rozbieżności we wskazanych wykazach;
3. odrzuceniu oferty Odwołującego w Postępowaniu w wyniku bezpodstawnego przyjęcia, że Odwołujący nie spełnia warunków udziału w Postępowaniu;
4. odrzuceniu oferty Odwołującego w Postępowaniu w wyniku zaniechania doręczenia Wezwania Zamawiającego Odwołującemu (którego oferta była najkorzystniejsza),
5. odrzuceniu oferty Odwołującego w Postępowaniu w wyniku zaniechania uwzględnienia awarii platformy zakupowe j używanej przez Zamawiającego w celu przeprowadzenia Postępowania B2B („Platforma"),

a w konsekwencji na nieuzasadnionym odrzuceniu oferty Odwołującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 ppkt b) i c) Ustawy Pzp, mimo, że była najkorzystniejsza i wyborze jako najkorzystniejszej oferty konsorcjum CLIMAMEDIC sp. z o.o sp. k. - Lider i Adamietz Warszawa sp. z o. o. – Partner („Konsorcjum CLIMAMEDIC").

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b Ustawy Pzp poprzez odrzucenie oferty Odwołującego i bezpodstawne przyjęcie, że oferta Odwołującego nie spełnia warunków udziału w Postępowaniu, a w konsekwencji wybór jako najkorzystniejszej oferty Konsorcjum CLIMAMEDIC, podczas gdy (i) Zamawiający nie doręczył Odwołującemu Wezwania Zamawiającego, a zatem nie wezwał skutecznie Odwołującego do poprawienia podmiotowych środków dowodowych i wyjaśnienia rozbieżności z nimi związanych i Odwołujący nie mógł zareagować na Wezwanie Zamawiającego, a (ii) oferta Odwołującego spełnia warunki udziału w Postępowaniu;
2. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c Ustawy Pzp poprzez odrzucenie oferty Odwołującego i bezpodstawne przyjęcie, że Odwołujący nie odpowiedział na Wezwanie Zamawiającego i z własnej woli nie poprawił w Postępowaniu podmiotowych środków dowodowych (wykazu robót budowlanych oraz wykazu osób), a dalej nie wyjaśnił rozbieżności we wskazanych wykazach, a w konsekwencji wybór jako najkorzystniejszej oferty Konsorcjum CLIMAMEDIC, podczas gdy Zamawiający nie doręczył Odwołującemu Wezwania Zamawiającego, a zatem nie wezwał skutecznie Odwołującego do poprawienia podmiotowych środków dowodowych i wyjaśnienia rozbieżności z nimi związanych;
3. art. 128 ust. 1 Ustawy Pzp poprzez zaniechanie przez Zamawiającego doręczenia Wezwania Zamawiającego do poprawienia podmiotowych środków dowodowych (wykazu robót budowlanych oraz wykazu osób), a w konsekwencji wybór jako najkorzystniejszej oferty Konsorcjum CLIMAMEDIC, podczas gdy Zamawiający nie doręczy Odwołującemu Wezwania Zamawiającego, a zatem nie wezwał skutecznie Odwołującego do poprawienia podmiotowych środków dowodowych;
4. art. 128 ust. 4 Ustawy Pzp poprzez zaniechanie przez Zamawiającego doręczenia Wezwania Zamawiającego do wyjaśnienia rozbieżności pomiędzy podmiotowymi środkami dowodowymi (wykaz robót budowlanych oraz wykaz osób), a w konsekwencji wybór jako najkorzystniejszej oferty Konsorcjum CLIMAMEDIC, podczas gdy Zamawiający nie doręczył Odwołującemu Wezwania Zamawiającego, a zatem nie wezwał skutecznie Odwołującego do wyjaśnienia rozbieżności związanych z podmiotowymi środkami dowodowymi;
5. art. 64 Ustawy Pzp przez odrzucenie oferty Odwołującego i (i) zaniechanie doręczenia Wezwania Zamawiającego Odwołującemu oraz (ii) zaniechanie uwzględnienia awarii Platformy, w wyniku której Odwołującemu nie zostało doręczone Wezwanie Zamawiającego i został on pozbawiony możliwości odpowiedzi na Wezwanie w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego (30.06.2025 r.), a tym samym wybór jako najkorzystniejszej oferty Konsorcjum CLIMAMEDIC, podczas gdy stosowanie do art. 64 Ustawy Pzp Zamawiający w Postępowaniu zobowiązany jest do korzystania tylko z takich narzędzi i urządzeń komunikacji elektronicznej, które są niedyskryminujące, ogólnie

dostępne oraz interoperacyjne w rozumieniu ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (Dz. U. z 2024 r. poz. 307 i 1222), z produktami powszechnie używanymi służącymi elektronicznemu przechowywaniu, przetwarzaniu i przesyłaniu danych, i które nie ograniczają wykonawcom dostępu do postępowania o udzielenie zamówienia lub konkursu;

6. art. 8 ust. 1 Ustawy Pzp w zw. z art. 61 § 2 ustawy z dnia 23.04.1964 r. (Dz. U. z 2025 r. poz. 1071, ze zm., „k.c.") przez odrzucenie oferty Odwołującego i zaniechanie zastosowania art. 61 § 2 k.c., a wobec tego brak uwzględnienia iż decydujące znaczenie dla wezwania Odwołującego ma faktyczne doręczenie mu Wezwania Zamawiającego z 26.06.2025 r. a tym samym wybór jako najkorzystniejszej oferty Konsorcjum CLIMAMEDIC, podczas gdy stosowanie do art. 61 § 2 k.c., oświadczenie woli wyrażone w postaci elektronicznej jest złożone innej osobie z chwilą, gdy wprowadzono je do środka komunikacji elektronicznej w taki sposób, żeby osoba ta mogła zapoznać się z jego treścią, w związku z czym Zamawiający nie doręczył Odwołującemu Wezwania Zamawiającego.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu, aby:

1. unieważnił w całości wybór oferty najkorzystniejszej w Postępowaniu z dnia 11.08.2025 r.;
2. doręczył Wezwanie Zamawiającego Odwołującemu (ponownie wzywając Odwołującego do wyjaśnień) i wyznaczył mu na wyjaśnienia oraz poprawę podmiotowych środków dowodowych odpowiedni termin;
3. powtórzył w całości badanie i ocenę ofert z uwzględnieniem już wyjaśnień Odwołującego;
4. ponownie dokonał czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w Postępowaniu z uwzględnieniem już wyjaśnień Odwołującego;
5. wybrał ofertę Odwołującego jako najkorzystniejszą w Postępowaniu i udzielił mu zamówienia publicznego.

W uzasadnieniu powyższych zarzutów i żądań Odwołujący wskazał:

Zamawiający w dniu 26.06.2025 r., na podstawie art. 128 ust. 1 Ustawy Pzp, sporządził Wezwanie Zamawiającego – w którym wezwał Odwołującego do poprawienia złożonych podmiotowych środków dowodowych (wykaz robót budowlanych i wykaz osób) oraz do wyjaśnienia rozbieżności, które w ocenie Zamawiającego tam występowały.

Odwołujący podniósł, że wezwanie Zamawiającego nie zostało jednak przez Zamawiającego Odwołującemu doręczone. W konsekwencji Zamawiający nie wezwał skutecznie Odwołującego do poprawienia podmiotowych środków dowodowych oraz ich wyjaśnienia.

Odwołujący zwrócił uwagę, że poprzednie wezwania (z dnia 10 i 12.06.2025 r.) były Odwołującemu przez Zamawiającego skutecznie doręczane (przez Platformę z jednoczesnym powiadomieniem mailowym o wezwaniu), a Odwołujący odpowiadał na nie bezzwłocznie – Odwołujący nie miał żadnych podstaw twierdzić, że Zamawiający po raz kolejny wezwie go do wyjaśnień. Odwołujący podkreślił, że nawet jeżeli takie wezwanie miałoby miejsce, Zamawiający winien powiadomić Odwołującego o nim w ten sam sposób jak uczynił to w przypadku wezwań z dnia 10 i 12.06.2025 r. (tj. jednocześnie: powiadomienie na adres mailowy oraz zamieszczenie na Platformie).

Zdaniem Odwołującego nie miał on obowiązku weryfikować codziennie Platformy – tym bardziej, że poprzednie doręczenia wezwań były skuteczne (i zawsze było powiadomienie mailowe o zapytaniu kierowanym do Odwołującego). Odwołujący zwrócił uwagę, że ustawa Pzp nie zobowiązuje wykonawcó do codziennego czy regularnego sprawdzania Platformy. To Zamawiający ma obowiązek zawiadomić Odwołującego o tym, że konieczne są wyjaśnienia przedłożonych dokumentów.

Odwołujący wskazał, że z powodu awarii Platformy, nie otrzymał on Wezwania Zamawiającego, tj. stosownego powiadomienia za pośrednictwem Platformy o tym Wezwaniu Zamawiającego, wobec czego uchybił terminowi na złożenie odpowiedzi w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego.

Pismem z dnia 25 września 2025 r., stanowiącym odpowiedź na odwołanie, Zamawiający ustosunkował się do zarzutów podniesionych przez Odwołującego wnosząc o oddalenie odwołania w całości.

Wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia CLIMAMEDIC SPÓŁKA Z OGRANICZOI ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ SPÓŁKA KOMANDYTOWA z siedzibą w Regułach, ADAMIETZ WARSZAWA SPÓŁ OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą w Warszawie oraz wykonawca ZAB-BUD SPÓ Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą w Warszawie zgłosili przystąpienie do postępowa odwoławczego po stronie Zamawiającego.

Izba postanowiła dopuścić do udziału w postępowaniu odwoławczym ww. wykonawców. Wszystkie warunki formalne związane ze zgłoszonymi przystąpieniami zostały spełnione. Co za tym idzie ww. wykonawcy skutecznie zgłosił swoje przystąpienia do postępowania odwoławczego, stając się uczestnikami postępowania odwoławczego.

Krajowa Izba Odwoławcza po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron oraz Uczestników postępowania uwzględniając dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również

biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska Stron oraz Uczestników postępowania wyrażone odpowiednio w odwołaniu, odpowiedzi na odwołanie, 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 odwołań, wynikających z art. 528 ustawy Pzp.

KIO 3533/25 – wniosek Zamawiającego o odrzucenie odwołania, na podstawie art. 528 pkt 3 Pzp w zw. z art. 515 ust. 3 pkt 1 Pzp – jako spóźnionego**,** nie zasługiwał na uwzględnienie. Odwołujący zaskarżył czynność odrzucenia jego oferty. Skoro zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty oraz odrzuceniu jego oferty otrzymał w dniu 11 lipca 2025 roku to odwołanie zostało wniesione w terminie. Powyższe potwierdził również Zamawiający wskazując w piśmie z dnia 16 września 2025 roku wskazując, że *podstawę wniesienia odwołania stanowiła treść zamieszczonej za pośrednictwem platformy zakupowej Zamawiającego (dostępnej pod adresem: https://wim.eb2b.com.pl) w dniu 11.08.2025 r. informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty.*

Przystępując do rozpoznania odwołań, Izba ustaliła wystąpienie przesłanek z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, tj. istnienie po stronie Odwołujących interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwości poniesienia przez nich szkody w wyniku kwestionowanych czynności Zamawiającego.

KIO 3532/25

Izba zaliczyła w poczet materiału dowodowego dowody niestanowiące części dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, przedłożone przez:

1. Odwołującego wraz z odwołaniem oraz na posiedzeniu z udziałem stron, tj. interpretacja indywidualna z dnia 3 listopada 2016r, IPPP2/4512-632/16-3/BH*na fakt:* konieczności zastosowania 8% stawki VAT w odniesieniu do usługi związanej z zagospodarowaniem zieleni; oferta handlowa na wykonanie prac w zakresie zieleni *na fakt:* możliwości oddzielnego wykonania tych prac oraz na wysokość stawki vat; specyfikacja warunków zamówienia na budowę budynku wraz z przebudową bloku kliniki rehabilitacji *na fakt*: że przytoczone przez Zamawiającego w odpowiedzi postanowienia umowne nie świadczą o tym, że w przedmiotowym postępowaniu należało zastosować 23% stawkę VAT.
2. Zamawiającego wraz z odpowiedzią na odwołanie, tj. pismo z dnia 5 lipca 2023 r. Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej 0114-KDIP4-2.4012.241.2023.1.WH*na fakt:* całość zamówienia powinna być opodatkowana 23% stawki VAT.
3. Uczestnika postępowania, tj. opinia prawnopodatkowa z dnia 26.09.2025 r. *na fakt:* że całość zamówienia powinna być opodatkowana 23% stawki VAT.

KIO 3533/25

Izba zaliczyła w poczet materiału dowodowego dowody niestanowiące części dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, przedłożone przez:

1. Odwołującego wraz z odwołaniem, tj.: potwierdzenie doręczenia Odwołującemu wezwań z 10.06.2025 r. i 12.06.2025 r.; wniosek do Platformy z dnia 11.08.2025 r.; pismo Platformy z dnia 19.08.2025 r.; ponaglenie do Platformy - wiadomość email z dnia 13.08.2025 r.; ponaglenie do Platformy - wiadomość email z dnia 19.08.2025 r.; wniosek do Zamawiającego o przywrócenie terminu z dnia 11.08.2025 r.; poinformowanie Zamawiającego o awarii Platformy - wiadomość email z dnia 19.08.2025 r. *na fakt:* nieotrzymania powiadomienia e-mail o umieszczeniu przez Zamawiającego dokumentu; poinformowania o tym fakcie Zamawiającego; awarii Platformy.
2. Zamawiającego wraz z odpowiedzią na odwołanie, tj. pismo operatora platformy z dnia 31 lipca 2025 r. operatora *na fakt:* awarii platformy; daty pobrania przez Odwołującego wezwania Zamawiającego.

Izba pominęła dowody przedłożone przez:

1. Odwołującego wraz z pismem procesowym z dnia 30 września 2025 r. – uznając je za nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy.
2. Zamawiającego wraz z odpowiedzią na odwołanie, tj.:
   - Wiadomość e-mail z dnia 31 lipca 2025 r. dotyczącą informacji o historii logowania się do platformy przez Odwołującego – uznając dowód za nieistotny dla rozstrzygnięcia sprawy.
   - Notatkę służbową z dnia 5 sierpnia 2025 r. – uznając dowód jako mający wykazać fakty bezsporne. Odwołujący nie kwestionował faktu umieszczenia wezwania na platformie. Przyznał również, że wyjaśnień nie złożył.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny istotny dla rozstrzygnięcia sprawy:

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiot jest rozbudowa i przebudowa Prosektorium w budynku nr 7 i obejmuje następujący zakres robót według kodów Wspólnego Słownika Zamówień:

45210000-2 Roboty budowlane w zakresie budynków

45215140-0 Roboty budowlane w zakresie obiektów szpitalnych
45310000-3 Roboty instalacyjne elektryczne
45311000-0 Roboty w zakresie okablowania oraz instalacji elektrycznych
45312100-8 Instalowanie przeciwpożarowych systemów alarmowych
45312200-9 Instalowanie przeciwwłamaniowych systemów alarmowych
45314320-0 Instalowanie okablowania komputerowego
45331000-6 Instalowanie urządzeń grzewczych, wentylacyjnych i klimatyzacyjnych
45332000-3 Roboty instalacyjne wodne i kanalizacyjne
45400000-1 Roboty wykończeniowe w zakresie obiektów budowlanych.

Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia został określony w dokumentacji projektowej, stanowiący załącznik nr 9 do specyfikacji warunków zamówienia (SWZ). Z kolei specyfikacje techniczne wykonania i odbioru robót w załączniku nr 10 do SWZ. Załącznik nr 9 stanowi skatalogowane branżowo dokumentację projektową wg następujących rodzajów: architektura, BMS (Building Management System, system zarządzania budynkiem), drogi, instalacje (kolejno elektryczne, sanitarne teletechniczne, wentylacji i klimatyzacji), konstrukcja i w końcu zieleń. W katalogu zieleń zawarto część opisową i graficzną zieleni - inwentaryzację zieleni i gospodarkę drzewostanem oraz projekt zieleni. Przedmiotem części opisowej jest zadrzewienie i zakrzewienie na obszarze objętym inwentaryzacją, co obejmuje: wycinkę i nasadzenia drzew, nowe nasadzenia, zabezpieczenie drzew do zachowania, założenie ogrodzenia ochronnego w związku z pracami budowlanymi, ewentualnego wykonania ekranu korzeniowego zabezpieczającego drzewa na czas prowadzenia robót. W części opisowej także określono wymagania co do wykonawcy (posiadanie odpowiedniego wykształcenia, wieloletniego doświadczenia w wykonywaniu nasadzeń w terenach publicznych, dysponowanie wykwalifikowanego personelu i sprzętu, które będą gwarantować rzetelne i terminowe wykonanie prac zgodnie z specyfikacją oraz zasadami dobrych praktyk ogrodniczych i obowiązującymi przepisami) opis wymagań co do poszczególnych czynności, w tym: (i) przygotowania zaplecza i materiału, (ii) zabezpieczania drzew podczas prowadzenia prac budowlanych, (iii) wymogów co do materiału roślinnego, drzew, krzewów i roślin okrywowych, trawnika z siewu, (iv) przygotowania podłoża na gruncie rodzimym, (v) wykończenia powierzchni terenu pod nasadzeniami oraz (vi) nawadniania.

Zamawiający w rozdziale 4 specyfikacji warunków zamówienia oraz w § 2 projektowanych postanowień umowy (PPU) wskazał termin realizacji przedmiotu umowy (38 miesięcy) oraz etapy robót. Pierwszym etapem jest wykonanie robót budowlanych, drugim etapem jest komisyjny odbiór robót budowlanych, trzecim etapem uzyskanie niezbędnych pozwoleń. Zamawiający § 19 PPU przewidział wynagrodzenie ryczałtowe za wykonanie przedmiotu umowy zgodnie z ofertą.

Zamawiający nie określił w dokumentach zamówienia stawki podatku od towarów i usług, obowiązek ten leżał po stronie wykonawców.

Zgodnie z rozdziałem 13 specyfikacji warunków zamówienia:

pkt 2

pkt 10

Pismem z dnia 11 lipca 2025 roku Zamawiający zawiadomił o odrzuceniu ofert, m.in.:

1.wykonawcy ZAB-BUD SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą w Warszawie wskazując podstawę prawną art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp. Zdaniem Zamawiającego usługa zagospodarowania terenu zielonych w tym przypadku nie stanowi odrębnej usługi wobec pozostałego zakresu jakim jest budowa szpitala.

2.wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia WIMAKS TOCZYŁOWSKI SPÓŁK KOMANDYTOWA z siedzibą w Warszawie, WIMAKS INVESTMENT SPÓŁKA Z OGRANICZ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą w Warszawie wskazując jako podstawę prawną art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b i lit. ustawy Pzp. W treści uzasadnienia Zamawiający wskazał, że wykonawca w przewidzianym terminie nie złożył dokumentów wskazanych w wezwaniu z 26 czerwca 2025 r.

Oś sporu w sprawie o sygn. akt KIO 3532/25 koncentrowała się na ustaleniu prawidłowej stawki podatku VAT.

Oś sporu w sprawie o sygn. akt KIO 3533/25 koncentrowała się na ocenie, czy brak powiadomienia wykonawcy (wiadomością e-mail) o umieszczeniu przez Zamawiającego dokumentu na platformie oznacza, że wezwanie nie zostało skutecznie doręczone.

Izba zważyła, co następuje:

KIO 3532/25

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.

Przytaczając, zgodnie z wymaganiami art. 559 ust. 2 ustawy Pzp, przepisy stanowiące podstawą prawną zapadłego rozstrzygnięcia Izba wskazuje, że w przedmiotowej sprawie zastosowanie znajdzie zastosowanie przepis art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp. Izba za zbędne uznała przywoływanie treści przepisu z uwagi na to, że jego treść jest

publicznie dostępna, a nadto została przytoczona przez Strony.

Tytułem wstępu, w rozważaniach dotyczących prawidłowej stawki podatku VAT nie można tracić z pola widzenia, że Krajowa Izba Odwoławcza nie jest organem podatkowym i nie ma kompetencji do ustalania wiążącej stawki podatku VAT. Wyrok Izby nie wiąże organów podatkowych, zatem to nie Izba powinna być adresatem sporu co do określenia stawki podatku VAT. Gwarancją zastosowania prawidłowej stawki podatku VAT nie jest wyrok Krajowej Izby Odwoławczej tylko m.in. Wiążąca Informacja Stawkowa (WIS). Decyzja WIS wiąże wszystkie organy podatkowe wobec podmiotów, które ją otrzymały. Z kolei podmiot, który otrzymał decyzję WIS, będzie zobowiązany zastosować stawkę VAT wskazaną w decyzji. Co równie istotne, jeśli podatnik nie zgadza się z decyzją WIS może w terminie 14 dni kalendarzowych złożyć odwołanie. Wniosek o wydanie WIS może złożyć również zamawiającym w rozumieniu ustawy Pzp w zakresie mającym wpływ na sposób obliczenia ceny w związku z udzielanym zamówieniem publicznym. To czy podatnik w sposób prawidłowy nalicza i odprowadza podatek od towarów i usług podlega kontroli organów podatkowych, a później sądów administracyjnych.

Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 20 października 2011 r. w sprawie o sygn. akt III CZP 52/11 wskazał, że określenie w ofercie ceny brutto z uwzględnieniem nieprawidłowej stawki podatku od towarów i usług stanowi błąd w obliczeniu ceny, jeżeli nie ma ustawowych przesłanek wystąpienia omyłki. Powyższa uchwała doprowadziła do konieczności dokonania oceny, czy wykonawca, biorąc pod uwagę przedmiot zamówienia, zastosował prawidłową stawkę podatku VAT.

Poza sporem było to, że nie ma jednoznacznego przepisu z którego wynika, że w tej konkretnej sprawie należy zastosować dwie stawki podatku VAT. Nie ma też przepisu w prawie podatkowym, który pozwalałby podatnikom na stosowanie, nawet z ostrożności, podstawowej stawki podatku VAT.

Analiza materiału dowodowego doprowadziła Izbę do wniosku, że w przedmiotowej sprawie Zamawiający zasadnie odrzucił ofertę Odwołującego jako zawierającą błąd w obliczeniu ceny. Odwołujący nie przedstawił wiążącej informacji stawkowej dotyczącej tego konkretnego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Izba oddalając odwołanie wzięła pod uwagę następujące kwestie:

1.dominujące znaczenie robót budowlanych;

2.zagospodarowanie terenu (w tym zagospodarowanie terenów zieleni) stanowiło część całej inwestycji, które to są czynnościami uzupełniającymi, nie są celem samym w sobie;

3.konieczność usunięcia drzew;

4.marginalną wartość nasadzeń w stosunku do całości wynagrodzenia.

Niejako na marginesie, skoro przepisy prawa podatkowego są tak skonstruowane, że dopuszcza się odmienną interpretację, w zależności od przedstawienia stanu faktycznego we wniosku o WIS, w zależności od organu podatkowego czy też sądu administracyjnego (co wynika chociażby z przedstawionych przez strony interpretacji podatkowych), to Zamawiający powinien określić w dokumentach zamówienia stawkę podatku VAT. Przypomnieć należy, że Zamawiający, prowadząc postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, powinien przestrzegać naczelnych zasad prawa zamówień publicznych.

Nie było również przeszkód, aby wykonawca zwrócił się do Zamawiającego o wyjaśnienie kwestii podatku VAT.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu, że czynność odrzucenia jego oferty oparł wyłącznie na uznaniu, iż przedmiotem zamówienia jest świadczenie kompleksowe. Z kolei Odwołujący zasadność odwołania upatrywał wyłącznie na uznaniu, iż przedmiotem zamówienia nie jest świadczenie kompleksowe. Przedstawione fragmenty interpretacji podatkowych, z uwagi na to, że nie dotyczyły przedmiotowego zamówienia, potwierdzały jedynie rozbieżności interpretacyjne w tym zakresie. Nie stanowiły dowodu, że w rozpoznawanej sprawie należało zastosować stawkę podatku VAT w zakresie usług zagospodarowania terenów zieleni w wysokości 8% oraz 23% w pozostałym zakresie.

Oferta handlowa przedłożona przez Odwołującego również nie potwierdziła konieczności zastosowania dwóch stawek podatku VAT. Poza sporem było to, że usługi związane z zagospodarowaniem terenów zieleni powinny być opodatkowana 8% stawką podatku VAT. Inna jest jednak sytuacja, gdy usługa ta wchodzi w zakres zamówienia na roboty budowlane. A właśnie tego dotyczył spór.

Reasumując, Odwołujący nie zdołał wykazać, że w tym konkretnym postępowaniu należało zastosować dwie stawki podatku VAT.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 557, 574 i 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 8 ust. 2 pkt 1 w zw. z § 2 ust. 2 pkt 2 w zw. z § 5 pkt 1 lit. a oraz pkt 2 lit. b Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania.

KIO 3533/25

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, poczynione ustalenia faktyczne oraz orzekając w

granicach zarzutów zawartych w odwołaniu Izba stwierdziła, że odwołanie zasługiwało na uwzględnienie.

Przytaczając, zgodnie z wymaganiami art. 559 ust. 2 ustawy Pzp, przepisy stanowiące podstawą prawną zapadłego rozstrzygnięcia Izba wskazuje, że w przedmiotowej sprawie zastosowanie znajdzie zastosowanie przepis art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b i lit. c ustawy Pzp. Izba za zbędne uznała przywoływanie treści przepisu z uwagi na to, że jego treść jest publicznie dostępna, a nadto została przytoczona przez Strony.

Twierdzenia Zamawiającego nie zasługiwały na aprobatę a przywołany przez jednego z uczestników postępowania „najświeższy" wyrok Krajowej Izby Odwoławczej, z uwagi na inny stan faktyczny, nie miał znaczenia w przedmiotowej sprawie.

Zamawiający nie nałożył w specyfikacji warunków zamówienia obowiązków stałego monitorowania platformy. Nie ma przy tym znaczenia, że powiadomienia e-mail mają charakter fakultatywny. Faktem bezsporny było to, że platforma posiada funkcjonalność powiadomień e-mail i że powiadomienia te były do Odwołującego wysyłane. Skoro tak, to nie można Odwołującemu zarzucić niedołożenia należytej staranności.

Z pism operatora platformy wynika, że w dniu zamieszczenia przez Zamawiającego wezwania, występowały problemy z serwerem pocztowym. Operator wskazał, że nie posiada potwierdzenia dostarczenia wiadomości do wykonawcy (Odwołującego). Operator wskaz również, że z dużym prawdopodobieństwem sądzi, że wykonawca nie otrzymał powiadomienia.

Zamawiający nie przedłożył żadnego dowodu potwierdzającego, że Odwołujący otrzymał powiadomienie o umieszczeniu dokumenty na platformie. Nie próbował również wykazać, że to z przyczyn leżących po stronie Odwołującego wiadomość nie została dostarczona.

Nie można tracić z pola widzenia, że Zamawiający w rozdziale 13 w pkt. 10 SWZ wskazał, że nie ponosi odpowiedzialności za niedostarczenie wiadomości do adresata z przyczyn leżących po stronie wykonawcy, tzn.: ze względu na ochronę antywirusową i antyspamową; błędy w transmisji danych; awarii systemów zasilania. Skoro Zamawiający zastrzegł, że komunikacja odbywa się za pomocą platformy zakupowej, to powyższy zapis jest sprzeczny z twierdzeniami Zamawiającego wyrażonymi w odpowiedzi na odwołanie oraz na rozprawie. Zamawiający wskazał w sposób jednoznacznych w jakich sytuacjach nie ponosi odpowiedzialności za niedostarczenie wiadomości. Przy czym, Zamawiający nie wskazał, że ww. zapis dotyczy komunikacji za pomocą e-maila.

Reasumując, skoro Zamawiający przewidział komunikację za pomocą platformy zakupowej, posiadał wiedzę o powiadomieniach e-mail, wskazał w jakich sytuacjach nie ponosi odpowiedzialności za niedostarczenie wiadomości, posiadał wiedzę o awarii platformy zakupowej, to odrzucenie oferty Odwołującego uznać należało za całkowicie niezasadne.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 557, 574 i 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 8 ust. 2 pkt 1 w zw. z § 2 ust. 2 pkt 2 w zw. z § 5 pkt 1 lit. a oraz pkt 2 lit. b Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania.

Mając powyższe na uwadze, Izba orzekła, jak w sentencji.

Przewodnicząca:……..….