

Sygn. akt **XXIII Zs 58/22**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 31 maja 2022 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy i Zamówień Publicznych w składzie:

Przewodniczący:	sędzia Anna Janas
Protokolant:	sekr.sądowy Weronika Banach

po rozpoznaniu w dniu 18 maja 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy o udzielenie zamówienia publicznego

z udziałem:

zamawiającego Szpitala (...)w K.

przy udziale przystępującego po stronie zamawiającego Konsorcjum: (...) spółki akcyjnej w G. oraz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G.

ze skargi wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie: (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł., (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. oraz „(...)” spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K.

od wyroku Krajowej Izby Odwoławczej w W.

z dnia 28 lutego 2022 r., sygn. akt KIO 364/22

I. oddała skargę;

II. zasądza od wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie: (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł., (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. oraz „(...)” spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. na rzecz Szpitala (...) w K. 12 500 zł (dwanaście tysięcy pięćset złotych) tytułem kosztów postępowania skargowego.

sędzia Anna Janas

Sygn. akt XXIII Zs 58/22

UZASADNIENIE

Zamawiający – Szpital (...) w K., prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest „Świadczenie usług utrzymania czystości w zakresie strefy białej, strefy szarej, terenów zewnętrznych oraz terenów zielonych”.

4 lutego 2022 roku, zamawiający poinformował wykonawców o wyniku prowadzonego postępowania.

11 lutego 2022 roku, wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: „(...)” sp. z o.o. z siedzibą w K., (...) sp. z o.o. z siedzibą w Ł., (...) sp. z o.o. z siedzibą w Ł. wnieśli odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej od niezgodnych z przepisami ustawy czynności i zaniechań zamawiającego w postępowaniu, polegających na wyborze oferty wykonawców (...) S.A. i (...) sp. z o.o., jako oferty najkorzystniejszej, a także zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawców (...) S.A. i (...) sp. z o.o.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

1. art. 226 ust. 1 pkt 5 w związku z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp, przez zaniechanie odrzucenia oferty (...) S.A. i (...) sp. z o.o., pomimo że wykonawcy w ofercie przedstawili niekompletne przedmiotowe środki dowodowe, na skutek czego złożona oferta jest niezgodna z warunkami zamówienia, a to:

a) przez brak uwzględnienia w załączonym do oferty „Wykazie środków przewidzianych do wykonania zamówienia – załącznik nr 10 do SWZ” (strony 36 – 53 oferty) preparatów wymaganych przez zamawiającego do zastosowania w myjniach – dezynfektorach do mycia i dezynfekcji kaczek i basenów,

b) przez brak uwzględnienia w załączonym do oferty „Wykazie środków przewidzianych do wykonania zamówienia – załącznik nr 10 do SWZ” (strony 36 – 53 oferty) preparatów wymaganych przez Zamawiającego do konserwacji parkietów,

2. art. 239 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp, przez wybór oferty (...) S.A.

i (...) sp. z o.o. jako oferty najkorzystniejszej, podczas gdy oferta ta podlegała odrzuceniu z uwagi na przedstawienie w ofercie niekompletnych przedmiotowych środków dowodowych, powodujących niezgodność oferty z warunkami zamówienia.

W związku z powyższym odwołujący wniósł o przeprowadzenie dowodu z dokumentów załączonych do odwołania, tj.:

1. ulotki produktów – sztuk 28

celem wykazania, że wykonawcy: (...) S.A. i (...) sp. z o.o. przedstawili przedmiotowe środki dowodowe w ofercie, które są niezgodne z warunkami zamówienia, gdyż nie zaproponowali w ofercie żadnych preparatów wymaganych przez zamawiającego do zastosowania w myjniach – dezynfektorach do mycia i dezynfekcji kaczek i basenów,

2. informacji technicznej (...) – środka do konserwacji i nabłyszczania,

3. informacji technicznej (...) uniwersalny środek nabłyszczający,

4. wydruk wiadomości e-mail T. S.

celem wykazania, że preparaty wskazane w tych dowodach, tj. (...) Linoleum firmy (...) sp. z o.o. oraz Akrylan Linoleum firmy (...) sp. z o.o., nie są przeznaczone do konserwacji podłóg drewnianych, tj. parkietów, a zatem wykonawcy: (...) S.A. i (...) sp. z o.o. przedstawili przedmiotowe środki dowodowe w ofercie, które są niezgodne z warunkami zamówienia,

W oparciu o tak sformułowane zarzuty odwołujący wniósł o:

1. unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,

2. odrzucenie oferty wykonawców (...) S.A. i (...) sp. z o.o.,

3. ponowienie czynności badania i oceny ofert.

Odwołujący wniósł również o zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołujących solidarnie zwrotu kosztów postępowania odwoławczego, w tym wpisu od wniesionego odwołania i wniesionych opłat skarbowych od załączonych pełnomocnictw.

Uzasadnienie odwołania zawierało rozwinięcie zarzutów.

Zamawiający złożył pisemną odpowiedź na odwołanie, w której w części uwzględnił zarzuty odwołania i wniósł o umorzenie postępowania lub ewentualnie (w razie gdyby uwzględnienie wniosku o umorzenie było niemożliwe) wniósł o oddalenie odwołania w części dotyczącej zarzutu nr 1) lit A), a także zasądzenia od odwołującego na rzecz zamawiającego zwrotu kosztów postępowania.

Do postępowania odwoławczego – po stronie zamawiającego - skuteczne przystąpienie zgłosili wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: (...) S.A. i (...) sp. z o.o.

Wyrokiem z dnia 22 lutego 2022 r., Krajowa Izba Odwoławcza w pkt. 1 oddaliła odwołanie, a w pkt. 2 kosztami postępowania obciążyła wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: „(...)” sp. z o.o. z siedzibą w K., (...) sp. z o.o. z siedzibą w Ł., (...) sp. z o.o. z siedzibą w Ł. i zaliczyła w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, tytułem wpisu od odwołania.

W toku postępowania Izba ustaliła, że nie zachodzą przesłanki do odrzucenia odwołania, o których stanowi przepis art. 528 ustawy Pzp, a Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego z zastosowaniem przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych wymaganych przy procedurze, której wartość szacunkowa zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że odwołujący posiada interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia, kwalifikowanego możliwością poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy, o których mowa w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, co uprawniało go do złożenia odwołania.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska stron, oraz uczestnika postępowania odwoławczego, złożone w pismach procesowych, jak też podczas rozprawy Izba stwierdziła, iż odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Odnośnie pierwszego z podnoszonych zarzutów Izba wskazała, iż zamawiający w treści SWZ nie postawił wymagania dotyczącego świadczenia usługi w zakresie mycia i dezynfekcji kaczek i basenów w dezynfektorach będących na wyposażeniu zamawiającego. W przypadku, gdy usługa będzie świadczona przy użyciu sprzętu własnego wykonawcy (na co zamawiający wyraźnie zezwolił), to wykonawca ma obowiązek zastosowania preparatów przystosowanych do tego rodzaju sprzętu. Tym samym Krajowa Izba Odwoławcza uznała, że przystępujący złożył ofertę zgodną z warunkami zamawiającego opisanymi w SWZ.

W zakresie drugiego z zarzutów, Izba stwierdziła, że zamawiający niejednolicie przygotował dokumentację postępowania, gdyż nie przewidział złożenia wraz z ofertą zestawienia preparatów i środków, których wykonawca będzie używał do konserwacji. Skoro zatem zamawiający przewidział czynność związaną z konserwacją podłóg, to zadaniem wykonawcy było zaoferowanie środka, który do takiej czynności się nadaje/jest przeznaczony.

Odwołujący w toku postępowania kwestionował środki przedstawione przez przystępującego, jak zostało dalej wskazane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, jednakże w toku prowadzonej rozprawy przystępujący przedstawił dowody, z których wynika, że środek

(...) jest środkiem, który może być również stosowany do konserwacji podłóg drewnianych lakierowanych oraz paneli podłogowych. Już ten fakt potwierdza poprawność złożonej oferty, w ocenie Krajowej Izby Odwoławczej.

Dalej Izba podniosła, że przystępujący w treści swojej oferty zaoferował również inny środek o nazwie (...), który to środek, jak wynika z treści ulotki, przeznaczony jest do konserwacji powierzchni wodoodpornych z wyjątkiem surowego drewna. Oznacza to, że środek ten (co potwierdził również zamawiający) może być zastosowany/przeznaczony jest do parkietów. Fakt ten również potwierdza poprawność złożonej oferty, co wskazała Krajowa Izba Odwoławcza.

Okolicznością negatywną przy ocenie oferty przystępującego nie może być twierdzenie, iż wykonawca ten ww. środka nie wpisał do tabeli załącznika nr 10 w części „Środki konserwacyjne/pielęgnacyjne”.

Następnie Krajowa Izba Odwoławcza wskazała, że zgodnie z obowiązującymi przepisami treść oferty musi być zgodna z warunkami zamówienia, co oznacza, że błędy formalne, nieistotne z punktu widzenia realizacji zamówienia oraz esentialia negotti przyszłej umowy nie wywołują skutku w postaci odrzucenia oferty. Tym samym fakt niewpisania środka (...) do ww. części załącznika nr 10 do SWZ, przy faktycznym jego zaoferowaniu w innej części tabeli, jest błędem formalnym, pozostającym bez wpływu na wynik oceny. Odpowiedni preparat został bowiem zaoferowany.

Pozostałe zarzuty, jako wynikowe, Izba uznała za bezzasadne, w związku z przedstawionych powyżej okoliczności, a także odniosła się do złożonych w postępowaniu dowodów.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 575 ustawy p.z.p. oraz § 8 ust. 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu wysokości wpisu od odwołania (Dz. U. poz. 2437).

Skargę od powyższego rozstrzygnięcia wywiedli wykonawcy wspólnie ubiegający się o zamówienie: (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł., (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. oraz „(...)” spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w K., zaskarżając wyrok z dnia 22 lutego 2022 r. w całości, zarzucając:

1. art. 226 ust. 1 pkt 5 p.z.p. w związku z art. 16 pkt 1 i 2 p.z.p. poprzez oddalenie odwołania w sytuacji gdy, przeciwnik skargi zaniechał odrzucenia oferty (...) S.A. i (...) sp. z o.o., pomimo że wykonawcy w ofercie przedstawili niekompletne przedmiotowe środki dowodowe, na skutek czego złożona oferta jest niezgodna z warunkami zamówienia, a to: przez brak uwzględnienia w załączonym do oferty „Wykazie środków przewidzianych do wykonania zamówienia - załącznik nr 10 do SWZ” (strony 36 - 53 oferty) preparatów wymaganych przez Przeciwnika Skargi do zastosowania w myjniach - dezynfektorach do mycia i dezynfekcji kaczek i basenów,

2. art. 65 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 226 ust. 1 pkt 5 p.z.p. w związku z art. 16 pkt 1 i 2 p.z.p. wobec uznania, że (...) S.A. i (...) Sp. z o.o. w ramach przedmiotowego środka dowodowego, nie musieli uwzględnić preparatów do myjek - dezynfektorów albowiem. Wykonawcy ci oświadczyli, że nie będą używać do wykonania usługi myjek i dezynfektorów Zamawiającego, w sytuacji gdy:

a) w rozdziale 9 - Informacja o przedmiotowych środkach dowodowych, pkt 9, ppkt 9.1, tabela pkt 2 SWZ Przeciwnik skargi wymagał złożenia wraz z ofertą zestawienia preparatów i środków przewidzianych do mycia i dezynfekcji, a w ramach wykonania usługi wykonawca zamówienia miał zapewnić środki do myjek- dezynfektorów (które są środkami do mycia i dezynfekcji),

b) interpretacja SWZ, zgodnie z którą wykonawca może nie używać myjek- dezynfektorów prowadziłyby, do nieracjonalnych rezultatów tj. sytuacji, w której wykonawca zapewniałby preparaty nikomu nie potrzebne albowiem, całość usługi mycia i dezynfekcji kaczek i basenów, ssaków, pojemników na mocz itp. została przekazana w ramach zamówienia Wykonawcy, a więc preparaty do myjek i dezynfektorów byłyby zbędne,

c) wykonawca, (...) S.A. i (...) Sp. z o.o. wykonuje usługę mycia i dezynfekcji kaczek i basenów przy użyciu myjek - dezynfektorów Przeciwnika skargi, a jego oświadczenie, że będzie to wykonywał przez zanurzenie ręczne było nieprawdziwe, co potwierdza, że zarówno wykonawca (...) S.A. i (...) Sp. z o.o. jak i Zamawiający interpretowali SWZ,

w ten sposób, że do mycia i dezynfekcji kaczek, basenów, ssaków, pojemników na mocz itp. należy używać myjek - dezynfektorów wraz środkami, które miał zapewnić wykonawca,

3. art. 239 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 p.z.p. przez oddalenie odwołania w sytuacji gdy Przeciwnik Skargi dokonał wyboru oferty (...) S.A. i (...) sp. z o.o. jako oferty najkorzystniejszej, podczas gdy oferta ta podlegała odrzuceniu z uwagi na przedstawienie w ofercie niekompletnych przedmiotowych środków dowodowych, powodujących niezgodność oferty z warunkami zamówienia.

Podnosząc powyższe zarzuty, skarżący wniósł o:

1. Rozpoznanie skargi na rozprawie,
2. Na podstawie art. 579 ust. 1 i 588 ust. 2 w związku z art. 554 ust. 1 pkt 2. i ust. 3 pkt 2 podpkt a i b ustawy z dnia 11 września 2019 roku p.z.p., o uchylenie zaskarżonego wyroku i unieważnienie umowy zawartej między Przeciwnikiem Skargi i Uczestnikiem na skutek przeprowadzenia postępowania przetargowego w przedmiocie świadczenia usług utrzymania czystości w zakresie strefy białej, dezynfekcji powierzchni, strefy szarej, terenów zewnętrznych oraz terenów zielonych Szpitala (...) w K. (...), (...)-(...) K., ogłoszonego w Suplemencie do Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej w dniu 10 grudnia 2021 roku pod nr (...) ewentualnie unieważnienie w/w umowy, w zakresie zobowiązań niewykonanych i nałożenie na Przeciwnika skargi kary finansowej,
3. Zasądzenie od Przeciwnika skargi na rzecz Skarżącego zwrotu kosztów postępowania przed Sądem, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia uprawomocnienia się orzeczenia,
4. Orzeczenie o kosztach postępowania przed Krajową Izbą Odwoławczą i zasądzenie na rzecz Skarżącego od Przeciwnika skargi zwrotu połowy kosztów postępowania przed Krajową Izbą Odwoławczą, tj. wpisu od odwołania w wysokości 7 500 zł, kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 1 800 zł i opłat skarbowych w wysokości 17 zł,
5. Dołączenie do materiału dowodowego sprawy prowadzonej przed Krajową Izbą Odwoławczą pod sygn. akt KIO 364/22 i przeprowadzenie dowodu ze Specyfikacji Warunków Zamówienia na okoliczność jej treści, w szczególności sformułowania postanowień dotyczących przedmiotowych środków dowodowych, oraz przewidzenia w SWZ używania przez wykonawcę myjek- dezynfektorów Zamawiającego;
6. Przeprowadzenie dowodu poprzez otworzenie zapisów na płycie CD-R w celu wykazania, że (...) S.A. i (...) Sp. z o.o. wykonuje usługę mycia i dezynfekcji kaczek, basenów, ssaków itp. w myjkach - dezynfektorach Zamawiającego, braku pojemników, przeznaczonych do ręcznego mycia i dezynfekcji kaczek i basenów;
7. Przeprowadzenie dowodu z przesłuchania świadka I. M. na następujące fakty: że wykonawca (...) S.A. i (...) Sp. z o.o. wykonuje usługę mycia i dezynfekcji kaczek i basenów przy użyciu myjek - dezynfektorów Zamawiającego, braku pojemników przeznaczonych do ręcznego mycia kaczek, basenów, ssaków, dokonania zdjęć i nagrań na terenie obiektów Przeciwnika Skargi,
8. Przeprowadzenie dowodu z oświadczenia świadka I. M., celem wykazania następujących faktów: że wykonawca (...) S.A. i (...) Sp. z o.o. wykonuje usługę mycia i dezynfekcji kaczek i basenów przy użyciu myjek - dezynfektorów Zamawiającego, braku pojemników przeznaczonych do ręcznego mycia kaczek, basenów, ssaków, dokonania zdjęć i nagrań na terenie obiektów Przeciwnika Skargi,
9. Połączenie otworzenia płyty CD-R z przesłuchaniem świadka I. M.;
10. Przeprowadzenie dowodu z przesłuchania świadka J. P. - pielęgniarki oddziałowej Oddziału (...), celem wykazania faktów: że wykonawca (...) S.A. i (...) Sp. z o.o. wykonuje usługę mycia i dezynfekcji kaczek, basenów, ssaków itp. w myjkach - dezynfektorach Zamawiającego, braku pojemników, przeznaczonych do ręcznego mycia i dezynfekcji kaczek i basenów, niewykonane tej czynności przez Przeciwnika skargi,

11. Przeprowadzenie dowodu z przesłuchania świadka A. P. – pielęgniarki oddziałowej Oddziału (...) celem wykazania faktów: że wykonawca (...) S.A. i (...) Sp. z o.o. wykonuje usługę mycia i dezynfekcji kaczek, basenów, ssaków itp. w myjkach - dezynfektorach Zamawiającego, braku pojemników, przeznaczonych do ręcznego mycia i dezynfekcji kaczek i basenów, niewykonane tej czynności przez Przeciwnika skargi.

12. Instrukcje obsługi myjek - dezynfektorów, celem wykazania przeznaczenia myjek - dezynfektorów.

13. Zobowiązanie Przeciwnika Skargi do przedłożenia oryginału umowy zawartej między Przeciwnikiem Skargi i Uczestnikiem na skutek przeprowadzenia postępowania przetargowego na usługi w zakresie świadczenia usług utrzymania czystości w zakresie strefy białej, dezynfekcji powierzchni strefy szarej, terenów zewnętrznych oraz terenów zielonych Szpitala (...) SPZOZ w K. os. (...), (...)-(...) K., ogłoszonego w Suplemencie do Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej w dniu 10 grudnia 2021 roku pod nr (...).

W odpowiedzi na skargę, przystępujący po stronie zamawiającego Konsorcjum: (...) spółka akcyjna w G. oraz (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w G. wniósł o oddalenie zarzutów skargi nr 1 i 3 jako bezzasadnych, pominięcie zarzutu nr 2 skargi, z uwagi na fakt, że nie był on przedmiotem odwołania; ewentualnie o jego oddalenie, a także pominięcie wniosków dowodowych Skarżącego jako mających wykazać fakty nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy i zmierzające jedynie do przedłużenia postępowania. Z najdalej idącej ostrożności procesowej, przystępujący po stronie zamawiającego wniósł o dopuszczenie i przeprowadzenie wskazanych dowodów, których potrzeba powołania wynika dopiero na etapie niniejszego postępowania.

Na rozprawie w dniu 18 maja 2022 r., pełnomocnik zamawiającego wniósł o oddalenie skargi i zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Na podstawie art. 15zsz¹ pkt 4 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych w brzmieniu nadanym z dniem 3 lipca 2021 r. sprawa podlegała rozpoznaniu przez Sąd odwoławczy w składzie 1-osobowym.

Przechodząc do oceny merytorycznej sprawy, wskazać należy, że w ocenie Sądu Okręgowego, skarga zamawiającego nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy w całości podziela ustalenia faktyczne dokonane przez Krajową Izbę Odwoławczą w odniesieniu do zarzutów odwołania, jak i wywody zawarte w uzasadnieniu wyroku Izby prowadzące do jego uwzględnienia w całości. Zauważyć też należy, iż w istocie wywody zawarte w części merytorycznej skargi sprowadzają się do prezentowania przez skarżącego własnej, a konkurencyjnej wobec Krajowej Izby Odwoławczej oceny faktycznej i prawnej sprawy. W ocenie Sądu Okręgowego, Krajowa Izba w sposób staranny, wyczerpujący i wszechstronny rozważyła wszystkie dowody przeprowadzone w toku rozprawy. Ocena materiału dowodowego została dokonana w sposób wszechstronny i bezstronny, nie naruszała granic oceny swobodnej, była zgodna z zasadami doświadczenia życiowego oraz nie zawierała błędów faktycznych lub logicznych, stąd ustalenia te Sąd Okręgowy uznaje za własne. Sąd Okręgowy w całości podziela także argumentację prawną przedstawioną przez Krajową Izbę Odwoławczą w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Żaden z zarzutów podniesionych w skardze okazał się zasadny.

W szczególności nie zasługuje na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 p.z.p. w związku z art. 16 pkt 1 i 2 p.z.p. Izba prawidłowo w toku postępowania ustaliła, że nie zachodzą przesłanki do odrzucenia oferty Konsorcjum: (...) spółki akcyjnej w G. oraz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G.. Jednakże Sąd Okręgowy, rozpoznając skargę (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł., (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. oraz „(...)” spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. dokonał ustaleń, iż zapisy SWZ nie były jednoznaczne, a także

sprzeczne z załącznikiem. Nie zmienia to jednak faktu, iż rozstrzygnięcie Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 28 lutego 2022 r. jest prawidłowe.

Szpital (...), Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w K., w rozdziale 9 SWZ - Informacja o przedmiotowych środkach dowodowych, pkt 9, ppkt 9.1, tabela pkt 2 wymagał złożenia wraz z ofertą „Zestawienia preparatów i środków przewidzianych do mycia i dezynfekcji”. Dokonując literalnej wykładni tego postanowienia, należy wskazać, iż zamawiający nie przewidział złożenia wraz z ofertą zestawienia preparatów i środków, których wykonawca będzie używał do konserwacji. Skoro więc zestawienie preparatów i środków do konserwacji nie mieści się w zakresie wymaganych przez zamawiającego przedmiotowych środków dowodowych, nie sposób mówić o niezgodności treści oferty z warunkami zamówienia, czy też złożeniu niekompletnych informacji. W Załączniku nr 3 do SWZ - Opis przedmiotu zamówienia, pkt 2.2 znajdował się wymóg, iż Wykonawca zobowiązany był przedłożyć Zamawiającemu zestawienie preparatów i środków, których będzie używał do mycia i dezynfekcji. Wykaz ten należało sporządzić wg wzoru stanowiącego załącznik do oferty. Jednocześnie w załączniku nr 10 do SWZ zamawiający w opracowanej przez siebie tabeli wyszczególnił odrębną część pn. „Środki konserwacyjne/pielęgnacyjne”.

Sąd Okręgowy, Sąd Zamówień Publicznych, pragnie wskazać, iż zachodzi w niniejszym postępowaniu rozbieżność pomiędzy treścią SWZ, a treścią załącznika. W tym miejscu warto się odnieść do treści art. 37 ust. 1 p.z.p, gdzie została wyrażona zasada, iż to zamawiający odpowiada za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz organizację konkursu. Zamawiający jest więc zobowiązany do podejmowania wszystkich niezbędnych działań zmierzających do skutecznego osiągnięcia celu, jakim jest zawarcie umowy z wykonawcą wybranym zgodnie z przepisami prawa zamówień publicznych. Szpital (...) w K., jako gospodarz postępowania posiadał pełne uprawnienie do ustanawiania wymogów realizacji zadania (usługi) w taki sposób, który pozwoli mu na kompleksowe osiągnięcie celu, jaki zamierza osiągnąć (por. wyrok KIO z dnia 18 marca 2019 r., sygn. akt KIO 358/19).

Specyfikacja warunków zamówienia stanowi najważniejszy dokument spośród tzw. dokumentów zamówienia, o których stanowi art. 7 pkt 3 p.z.p. Jest to dokument sporządzony przez zamawiającego, służący do określenia lub opisanie warunków zamówienia.¹ Dokument ten pozwala wykonawcom dowiedzieć się, czego dokładnie oczekuje od nich zamawiający, czy są w stanie wykonać dane zamówienie oraz jakie są warunki udziału w postępowaniu. Stanowi ona oświadczenie woli zamawiającego, które podlega wykładni przy zastosowaniu zasad określonych w art. 65 k.c. Z kolei oferta na gruncie ustawy p.z.p. to oświadczenie woli wykonawcy wyrażone w formularzu ofertowym stanowiące jednostronne zobowiązanie wykonawcy do wykonania oznaczonego świadczenia, które zostanie zrealizowane na rzecz zamawiającego, jeśli oferta złożona przez wykonawcę zostanie uznana za najkorzystniejszą w postępowaniu i zostanie z nim zawarta umowa w sprawie zamówienia publicznego (zob. wyrok KIO z dnia 31 października 2019 r., sygn. akt KIO 2098/19).

Jak słusznie w toku postępowania odwoławczego, zauważał przystępujący Konsorcjum: (...) spółka akcyjna w G. oraz (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w G., a Sąd Okręgowy jego stanowisko aprobuje, iż wszelkie niejasności, dwuznaczności, niezgodności należy rozpatrywać na korzyść wykonawcy, co ma na celu realizację zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania. Jak zostało to również podkreślone w uchwale Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 3 sierpnia 2017r. , sygn. akt KIO/KD 38/17 należy wskazać, że obowiązuje swoista "święta" zasada, że wszelkie niejasności, dwuznaczności, niezgodności postanowień SIWZ należy rozpatrywać na korzyść wykonawców, (...)«. Reguła ta wynika z prawniczej paremii »In dubio contra proferentem« znaczącej w języku polskim »Wątpliwości należy tłumaczyć przeciw autorowi«. Nie ulega wątpliwości, że Zamawiający jest autorem ogłoszenia o zamówieniu i SWZ.

Reasumując tę część rozważań Sądu Okręgowego wskazać należy, iż nie zasługiwał na aprobatę Sądu Okręgowego zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 p.z.p. w związku z art. 16 pkt 1 i 2 p.z.p. Przepis art. 226 ust. 1 pkt 5 p.z.p. nakazuje bowiem odrzucić ofertę, której treść jest niezgodna z warunkami zamówienia. Analiza omawianej podstawy odrzucenia pozwala na stwierdzenie, iż oczywistym warunkiem dokonania takiej czynności, z uwagi na jej niezgodność z warunkami zamówienia powinno by precyzyjne i jednoznaczne określenie tych wymagań przez zamawiającego w

dokumentach zamówienia, a co jak zostało wcześniej podniesione w uzasadnieniu wyroku Sądu Okręgowego, nie miało miejsca na gruncie niniejszego postępowania.

W świetle powyższych rozważań, nie zasługuje również na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 239 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 p.z.p. przez oddalenie odwołania w sytuacji gdy przeciwnik skargi dokonał wyboru oferty (...) S.A. i (...) sp. z o.o. jako oferty najkorzystniejszej, podczas gdy w ocenie skarżącego oferta ta podlegała odrzuceniu z uwagi na przedstawienie w ofercie niekompletnych przedmiotowych środków dowodowych, powodujących niezgodność oferty z warunkami zamówienia. Sąd Okręgowy wskazuje, iż oferta została wybrana w oparciu o kryteria oceny ustalone przez zamawiającego, określone w dokumentach zamówienia.

Na koniec Sąd Okręgowy chciałby wskazać, iż zgodnie z art. 583 p.z.p. Sąd nie może orzekać co do zarzutów, które nie były przedmiotem odwołania. Zakaz orzekania przez Sąd Zamówień Publicznych, co do zarzutów niezawartych w odwołaniu koresponduje z przepisem art. 555 p.z.p., zakazującym Krajowej Izbie Odwoławczej orzekanie co do zarzutów niezawartych w odwołaniu. Sąd Okręgowy dokonuje bowiem kontroli rozstrzygnięcia dokonanego przez Krajową Izbę Odwoławczą. Wskazać należy, że zarzut naruszenia art. 65 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 226 ust. 1 pkt 5 p.z.p. w związku z art. 16 pkt 1 i 2 p.z.p. nie był przedmiotem odwołania, co skutkowało jego pominięciem podczas rozpoznania wniesionego środka ochrony prawnej.

Podsumowując, należało uznać, że zarzuty skarżącego są wyłącznie polemiczne i opierają się na opozycyjnych twierdzeniach w stosunku do należyście ustalonego stanu sprawy przez Krajową Izbę Odwoławczą. Dlatego też Sąd Okręgowy nie znalazł przyczyn dyskwalifikujących zaskarżone orzeczenie. Skarga podlegała zatem oddaleniu.

Mając powyższe na uwadze, działając w granicach skargi i zaskarżenia, Sąd Okręgowy orzekł jak w wyroku i na podstawie art. 588 ust. 1 p.z.p. oddalił skargę.

O kosztach postępowania skargowego orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c., art. 99 k.p.c. i art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 589 p.z.p., stosownie do wyniku postępowania. Skarżący przegrał postępowanie skargowe w całości, dlatego też został obciążony kosztami procesu poniesionymi przez przeciwnika skargi w całości. Odnośnie wysokości zasądzonych kosztów (ustalonych od wskazanej w skardze wartości przedmiotu zaskarżenia), Sąd Okręgowy uwzględnił treść § 2 pkt 9 w zw. z §10 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. 2015 r., poz. 1804 ze zm.) w brzmieniu obowiązującym w chwili wniesienia skargi, z uwzględnieniem 50% stawki minimalnej, ponieważ pełnomocnik reprezentował przeciwnika skargi również w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Okręgowy stoi na stanowisku, iż niniejsze postępowania należy do spraw cywilnych, do których zastosowanie mając ogólne przepisy dotyczące stawek zastępstwa procesowego.

Sędzia Anna Janas

1 E. Wiktorowska [w:] A. Gawrońska-Baran, A. Wiktorowski, P. Wójcik, E. Wiktorowska, Prawo zamówień publicznych. Komentarz aktualizowany, LEX/el. 2022, art. 134.