

WYROK

Warszawa, dnia 25 kwietnia 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: **Marek Bienias**

Protokolant: **Patryk Pazura**

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 8 kwietnia 2024 r. przez wykonawcę **AlfavoX sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu** w postępowaniu prowadzonym przez **Ministerstwo Rozwoju i Technologii**,

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża wykonawcę **AlfavoX sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu** i

2.1. Zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczonej przez wykonawcę **AlfavoX sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu** tytułem wpisu od odwołania.

2.2. Zasądza od Odwołującego na rzecz Zamawiającego kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione 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.

Przewodniczący:.....

Sygn. akt: KIO 1210/24

Uzasadnienie

Zamawiający – Ministerstwo Rozwoju i Technologii – prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie podstawowym bez negocjacji pn. *Uruchomienie oraz utrzymanie dostępnej z poziomu online ankiety potrzeb przedsiębiorcy ze zintegrowanym formularzem rezerwacji konsultacji oraz bazy danych Innopoint* (znak sprawy: BDG-V.2611.1.2024.MS), w zakresie części 4 zamówienia.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 23 lutego 2024 r. pod numerem 2024/BZP 00216885.

W dniu 8 kwietnia 2024 r. wykonawca AlfavoX sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu wniósł odwołanie na niezgodne z przepisami ustawy PZP:

1. czynność Zamawiającego w postaci uznania za bezskuteczne objęcia przez Odwołującego tajemnicą przedsiębiorstwa informacji zawartych w wyjaśnieniach rażąco niskiej ceny (piśmie Wykonawcy z dnia 21 marca 2024 r. wraz z załącznikami zwanym dalej łącznie „Wyjaśnieniami RNC” – w zakresie wskazanym w ich treści oraz w uzasadnieniu zastrzeżenia z dnia 21 marca 2024 r., zwanego dalej „Uzasadnieniem Zastrzeżenia”);

2. czynność odtajnienia dokumentów i informacji objętych poufnością, które stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa Odwołującego w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji;

3. czynności uznania dokumentów i Uzasadnienia Zastrzeżenia złożonych z zaledwie kilkunastominutowym opóźnieniem w stosunku do terminu wyznaczonego przez Zamawiającego, za „niezłożone”, a tym samym niepoddanie ich analizie i ocenie;

4. zaniechania Zamawiającego w postaci braku merytorycznej oceny treści Uzasadnienia Zastrzeżenia i Wyjaśnień RNC pod kątem wykazania przez Odwołującego, że objęte poufnością informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

W związku z powyższym, Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

- art. 18 ust. 3 Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, przez:

1. bezpodstawne uznania dokumentów i Uzasadnienia Zastrzeżenia złożonych z zaledwie kilkunastominutowym opóźnieniem w stosunku do terminu wyznaczonego przez Zamawiającego, za „niezłożone”, a tym samym niepoddanie ich analizie i ocenie;

2. bezpodstawne przyjęcie, że Odwołujący bezskutecznie objął tajemnicą przedsiębiorstwa informacje zawarte w

Wyjaśnieniach RNC tylko z uwagi na fakt, że samo Uzasadnienie Zastrzeżenia wpłynęło do Zamawiającego z zaledwie kilkunastominutowym opóźnieniem w stosunku do terminu wyznaczonego przez Zamawiającego podczas gdy Wyjaśnienia RNC zawierające uzewnętrzną wolę zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa określonych w nich informacji wpłynęły do Zamawiającego w określonym terminie;

3. całkowite zaniechanie merytorycznej oceny argumentacji przedstawionej przez Odwołującego w Uzasadnieniu Zastrzeżenia i Wyjaśnieniach RNC pod kątem spełniania przez objęte poufnością informacje przesłanek tajemnicy przedsiębiorstwa, o których mowa w przepisie art. 11 ust. 2 Znk;
4. bezpodstawne odtajnienie dokumentów i informacji objętych poufnością stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa Odwołującego w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Opierając się na przedstawionych zarzutach Odwołujący wnosiło uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienia decyzji z dnia 3 kwietnia 2024 r. o uznaniu za bezskuteczne objęcia tajemnicą przedsiębiorstwa informacji zawartych w Wyjaśnieniach RNC;
2. poddania merytorycznej ocenie treści Uzasadnieniem Zastrzeżeniem i Wyjaśnień pod kątem wykazania przez Odwołującego, że objęte poufnością informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisu art. 11 ust. 2 Znk i zostały w prawidłowy sposób zastrzeżone.

W wyniku wniesionego odwołania przez wykonawcę Alfavox sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu, Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie z dnia 22 kwietnia 2024 r. (pismo z dnia 22 kwietnia 2024 r.) wnosił o oddalenie odwołania w całości jako bezzasadnego.

Stan prawny ustalony przez Izbę:

Zgodnie z art. 18 ust. 3 ustawy PZP, Nie ujawnia się informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. z 2022 r.), jeżeli wykonawca, wraz z przekazaniem takich informacji, zastrzegł, że nie mogą być one udostępniane oraz wykazał, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Wykonawca nie może zastrzec informacji, o których mowa w .

Zgodnie z art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Przez tajemnicę przedsiębiorstwa rozumie się informacje techniczne, technologiczne, organizacyjne przedsiębiorstwa lub inne informacje posiadające wartość gospodarczą, które jako całość lub w szczególnym zestawieniu i zbiorze ich elementów nie są powszechnie znane osobom zwykle zajmującym się tym rodzajem informacji albo nie są łatwo dostępne dla takich osób, o ile uprawniony do korzystania z informacji lub rozporządzania nimi podjął, przy zachowaniu należytej staranności, działania w celu utrzymania ich w poufności.

Krajowa Izba Odwoławcza – po przeprowadzeniu rozprawy w przedmiotowej sprawie, po zapoznaniu się ze stanowiskami przedstawionymi w odwołaniu, odpowiedzi na odwołanie, konfrontując je z zebrany w sprawie materiałem procesowym, w tym z dokumentacją postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz po wysłuchaniu oświadczeń i stanowisk stron, złożonych ustnie do protokołu w toku rozprawy – ustaliła i zważyła, co następuje:

Skład orzekający stwierdził, że odwołanie dotyczy materii określonej w art. 513 ustawy PZP i podlega rozpoznaniu zgodnie z art. 517 ustawy PZP. Izba stwierdziła również, że nie została wypełniona żadna z przesłanek określonych w art. 528 ustawy PZP, których stwierdzenie skutkowałoby odrzuceniem odwołania i odstąpieniem od badania meritum sprawy. Ponadto w ocenie składu orzekającego Odwołujący wykazał, że posiada legitymację materialną do wniesienia środka zaskarżenia zgodnie z przesłankami art. 505 ust. 1 ustawy PZP, tj. ma interes w uzyskaniu zamówienia, a naruszenie przez zamawiającego przepisów ustawy PZP może spowodować poniesienie przez niego szkody polegającej na nieuzyskaniu zamówienia.

Skład orzekający dokonał oceny stanu faktycznego ustalonego w sprawie mając na uwadze art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP, który stanowi, że Izba uwzględni odwołanie, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia.

Izba – uwzględniając zgromadzony materiał dowodowy przedłożony przez strony, po dokonaniu ustaleń poczynionych na podstawie dokumentacji postępowania, biorąc pod uwagę zakres sprawy określony przez okoliczności podniesione w odwołaniu oraz stanowiska złożone pisemnie i ustnie do protokołu – stwierdziła, że sformułowane przez Odwołującego zarzuty nie znajdują oparcie w ustalonym stanie faktycznym i prawnym, a tym samym rozpoznawane odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba zważyła, że zarzuty naruszenia przez Zamawiającego art. 18 ust. 3 ustawy PZP w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, przez bezpodstawne uznania dokumentów i Uzasadnienia Zastrzeżenia złożonych z zaledwie kilkunastominutowym opóźnieniem w stosunku do terminu wyznaczonego przez Zamawiającego, za „niezłożone”, a tym samym niepoddanie ich analizie i ocenie; bezpodstawne przyjęcie, że Odwołujący bezskutecznie objął tajemnicą przedsiębiorstwa informacje zawarte w Wyjaśnieniach RNC tylko z uwagi na fakt, że samo Uzasadnienie Zastrzeżenia wpłynęło do Zamawiającego z zaledwie kilkunastominutowym opóźnieniem w

stosunku do terminu wyznaczonego przez Zamawiającego podczas gdy Wyjaśnienia RNC zawierające uzewnętrznioną wolę zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa określonych w nich informacji wpłynęły do Zamawiającego w określonym terminie; całkowite zaniechanie merytorycznej oceny argumentacji przedstawionej przez Odwołującego w Uzasadnieniu Zastrzeżenia i Wyjaśnieniach RNC pod kątem spełniania przez objęte poufnością informacje przesłanek tajemnicy przedsiębiorstwa, o których mowa w przepisie art. 11 ust. 2 Znk; bezpodstawne odtajnienie dokumentów i informacji objętych poufnością stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa Odwołującego w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, są zdaniem Izby niezasadne.

Izba zważa, że istota sporu sprowadzała się do tego, iż zdaniem Odwołującego, Zamawiający bezpodstawnie uznał dokumenty i Uzasadnienie Zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa za „niezłożone”, nie poddając ich zarówno analizie, jak i ocenie, co doprowadziło do odtajnienia dokumentów złożonych w dniu 21 marca 2024 r.

Izba wskazuje, że Zamawiający pismem z dnia 15 marca 2024 r. wezwał Odwołującego do złożenia szczegółowych wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia zaoferowanej w ofercie ceny.

Wyjaśnienia wraz z dowodami Odwołujący zobowiązany był złożyć przy użyciu środków komunikacji elektronicznej za pośrednictwem Platformy znajdującej się pod adresem: <https://mrpit.ezamawiajacy.pl> w zakładce „Korespondencja” w terminie do dnia 21 marca 2024 r.

Izba zważa, że w przedmiotowym postępowaniu Odwołujący przesłał za pomocą Platformy zakupowej odpowiedź na wezwanie w dniu 21 marca 2024 r. (wyjaśnienia RNC w wersji jawnej wraz z dokumentami (plikami) stanowiącymi tajemnicę przedsiębiorstwa), a także w dniu 22 marca 2024 r. (wyjaśnienia RNC – tajemnica przedsiębiorstwa o godzinie 00:00:50 oraz sześć plików, w tym jeden z plików obejmujący Uzasadnienie zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa o godzinie 00:19:51), przy czym jest to okoliczność bezsporna (Odwołujący posługuje się w odwołaniu słowami „niecała minuta po północy”, „niecałe dwadzieścia minut po północy”), co też ma potwierdzenie w udzielonej odpowiedzi w dniu 22 marca 2024 r. przez dostawcę Platformy zakupowej.

W wyniku powyższego, Zamawiający w dniu 3 kwietnia 2024 r. w zawiadomieniu o odtajnieniu dokumentów dokonał odtajnienia dokumentów złożonych przez Odwołującego w dniu 21 marca 2024 r., wskazując na brak w złożonych wyjaśnieniach uzasadnienia tajemnicy przedsiębiorstwa. Jednocześnie Zamawiający poinformował, że nie poddał analizie i ocenie dokumentów przesłanych przez Odwołującego za pomocą Platformy zakupowej w dniu 22 marca 2024 r. odpowiednio o godz. 00:00:50 i 00:19:51 jako złożonych po terminie na złożenie wyjaśnień.

W pierwszej kolejności, Izba wskazuje, iż zgodnie z pkt. 3.2 SWZ: „Oświadczenia, wnioski, zawiadomienia lub informacje które wpłyną do Zamawiającego, uważa się za dokumenty złożone w terminie, jeśli ich czytelna treść dotrze do Zamawiającego przed upływem tego terminu. Za datę wpływu oświadczeń, wniosków, zawiadomień oraz informacji przyjmuje się datę ich wpływu na Platformę”.

W dalszej kolejności, Izba zważa, iż w myśl art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy PZP w przedmiotowym postępowaniu czterech Wykonawców, w tym Odwołujący, zostało wezwanych w dniu 15 marca 2024 r. do złożenia wyjaśnień w zakresie wyliczenia ceny oferty, w których to pismach Zamawiający wyznaczył termin na złożenie wyjaśnień do dnia 21 marca 2024 r., czyli identyczny, jak dla Odwołującego, przy czym żaden z czterech Wykonawców, w tym Odwołujący nie wnioskował do Zamawiającego o przedłużenie terminu na złożenie wyjaśnień.

Biorąc powyższe pod uwagę, w ocenie Izby, Zamawiający potraktował wszystkich czterech Wykonawców w ten sam sposób, wysyłając im wezwanie w tym samym dniu i wyznaczając ten sam dzień na udzielenie wyjaśnień, co jest zgodne z naczelną zasadą zamówień publicznych wyrażoną w art. 16 pkt 1 ustawy PZP, zgodnie z którą, Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców.

Odwołujący wskazuje, że Zamawiający bezpodstawnie przyjął że Odwołujący bezskutecznie objął tajemnicą przedsiębiorstwa informacje zawarte w Wyjaśnieniach RNC tylko z uwagi na fakt, że samo Uzasadnienie Zastrzeżenia wpłynęło do Zamawiającego z zaledwie kilkunastominutowym opóźnieniem w stosunku do terminu wyznaczonego przez Zamawiającego podczas gdy Wyjaśnienia RNC zawierające uzewnętrznioną wolę zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa określonych w nich informacji wpłynęły do Zamawiającego w określonym terminie.

Izba zważa, że ustawa PZP wprowadza generalną zasadę jawności postępowania o udzielenie zamówienia (art. 18 ust. 1 ustawy PZP), czyni jednak zastrzeżenie, iż zamawiający nie może ujawnić informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, jeżeli wykonawca składając ofertę zastrzegł w odniesieniu do tych informacji, że nie mogą być one udostępniane oraz wykazał, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa (art. 18 ust. 3 ustawy PZP).

Tym samym zastrzeżenie jawności informacji ze względu na tajemnicę przedsiębiorstwa stanowi wyjątek od zasady jawności postępowania. W związku z tym, przesłanki umożliwiające jego zastosowanie powinny być interpretowane ściśle. Każde odejście od stosowania zasady jawności wiąże się z powstaniem określonego obowiązku zarówno po stronie zamawiającego, jak i po stronie podmiotu dokonującego zastrzeżenia. Wykonawca zastrzegający tajność oferty

lub innych składanych dokumentów jest zobligowany do przedstawienia w stosunku do każdej informacji objętej tajemnicą przedsiębiorstwa, szczegółowego uzasadnienia oraz wykazania łącznego wystąpienia przesłanek definicji legalnej tajemnicy przedsiębiorstwa, o których mowa w art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Natomiast Zamawiający zobligowany jest do wnikliwego zbadania skuteczności zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa przez wykonawcę i podjęcia stosownych działań w zależności od wyników tej analizy.

Oznacza to, że w dacie składania określonej informacji Wykonawca zastrzegający tajemnicę przedsiębiorstwa musi przedstawić argumenty przekonujące Zamawiającego o tym, iż zastrzegana przez niego informacja zasługuje na ochronę oraz że uzasadnione jest nieujawnianie jej wobec pozostałych uczestników postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Tymczasem w niniejszym postępowaniu Odwołujący przesyłając Zamawiającemu w dniu 21 marca 2024 r. dokumenty i oznaczając je jako stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa nie dołączył do nich uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa, lecz dopiero w dniu 22 marca 2024 r., tj. po terminie wyznaczonym przez Zamawiającego do udzielenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny.

Izba chciałaby w tym miejscu również zwrócić uwagę, iż Zamawiający w pkt 2.8 SWZ opisał zasady zastrzegania, jako tajemnicy przedsiębiorstwa dokumentów składanych w toku postępowania, w tym w pkt 2.8.4 SWZ podkreślono, że: „Wykonawca zobowiązany jest wraz z przekazaniem informacji zastrzeżonych, jako tajemnica przedsiębiorstwa wykazać spełnienie przesłanek określonych w art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Zastrzeżenie przez wykonawcę tajemnicy przedsiębiorstwa bez uzasadnienia będzie traktowane przez zamawiającego jako bezskuteczne (...)”.

W związku z powyższym, w ocenie Izby, rację ma Zamawiający, który stwierdził w odpowiedzi na odwołanie, iż: „dokumenty złożone przez Wykonawcę w odpowiedzi na wezwanie do wyjaśnień w zakresie ceny oferty nie mogły zostać uznane przez Zamawiającego za zastrzeżone skutecznie”. Nie zmienia powyższego, zdaniem Izby, informacja ujęta przez Odwołującego w wyjaśnieniach rażąco niskiej ceny w wersji jawnej, iż „Stosowane uzasadnienie zawarte zostało w osobnym pliku”, ponieważ ten „osobny plik” nie został dołączony w terminie wymaganym przez Zamawiającego.

Izba wskazuje, że tajemnicę przedsiębiorstwa definiuje art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Zgodnie z tym przepisem, przez tajemnicę przedsiębiorstwa rozumie się informacje techniczne, technologiczne, organizacyjne przedsiębiorstwa lub inne informacje posiadające wartość gospodarczą, które jako całość lub w szczególnym zestawieniu i zbiorze ich elementów nie są powszechnie znane osobom zwykle zajmującym się tym rodzajem informacji albo nie są łatwo dostępne dla takich osób, o ile uprawniony do korzystania z informacji lub rozporządzania nimi podjął, przy zachowaniu należytej staranności, działania w celu utrzymania ich w poufności. Tym samym, określona informacja stanowi tajemnicę przedsiębiorstwa, jeżeli spełnia kumulatywnie następujące przesłanki:

- a.informacje muszą mieć charakter techniczny, technologiczny, organizacyjny przedsiębiorstwa lub inny,
- b.informacje muszą posiadać wartość gospodarczą,
- c.informacje jako całość lub w szczególnym zestawieniu i zbiorze ich elementów nie mogą być powszechnie znane osobom zwykle zajmującym się tym rodzajem informacji albo nie mogą być łatwo dostępne dla takich osób,
- d.uprawniony do korzystania z informacji lub rozporządzania musi podjąć, przy zachowaniu należytej staranności, działania w celu utrzymania ich w poufności.

Oznacza to, wbrew twierdzeniom Odwołującego, iż o skutecznym zastrzeżeniu informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa nie wystarczy sam fakt zastrzeżenia, ale również prawidłowe wykazanie, że te informacje posiadają walor tajemnicy w rozumieniu art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Bezzasadność dokonanego zastrzeżenia, brak złożenia uzasadnienia (jak w niniejszej sprawie w terminie wymaganym przez Zamawiającego, tj. do dnia 21 marca 2024 r.) lub też złożenie niedostatecznie przekonującego uzasadnienia, jego ogólnikowość albo niezłożenie dowodów potwierdzających podjęcie przez wykonawcę środków zmierzających do zachowania informacji w poufności, musi skutkować odtajnieniem zastrzeganych informacji.

Warto w tym miejscu powołać się na wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 9 października 2018 r. o sygn. akt. KIO 1914/18, zgodnie z którym: „(...) zastrzeżenie terminu na złożenie wyjaśnień odnosi co do zasady ten skutek, że dokonanie czynności po terminie nie wywołuje skutków jakie ustawa wiąże z jej dokonaniem - tak więc czynność po terminie uznawana jest za niedokonaną. Skoro zatem zamawiający może - w oparciu o powszechnie obowiązujące przepisy prawa - skutecznie wyznaczyć termin na złożenie przez wykonawcę wyjaśnień, to naturalną konsekwencją przekroczenia tego terminu jest uznanie tych wyjaśnień za niebyłe (...) złożenie wyjaśnień z uchybieniem skutecznie zastrzeżonego terminu wyznaczonego przez zamawiającego jest tożsame w skutkach z ich brakiem (...)”.

Izba zważy, że okoliczności podnoszone przez Odwołującego, iż Zamawiający zapoznał się ze złożonymi przez Odwołującego wyjaśnieniami we wczesnych godzinach porannych dnia 22 marca 2024 r. „bez problemu mógł się więc zapoznać ze wszystkimi przesłanymi przez Odwołującego dokumentami, również tymi złożonymi w dniu 22.03.2024 r. niespełna dwadzieścia minut po północy”, jednakże w ocenie Izby, okoliczność ta nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia

sprawy, ponieważ część dokumentów wraz z uzasadnieniem zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa zostały złożone w dniu 22 marca 2024 r., tj. po terminie wyznaczonym przez Zamawiającego na złożenie wyjaśnień.

Tym samym, Izba nie popiera argumentacji Odwołującego, jakoby „z jednej strony „odtajnia” dokumenty, czyli je przyjmuje do dokumentów Postępowania, a z drugiej strony wskazuje, że złożenie ich z lekkim opóźnieniem (...) jest równoznaczne z ich niezłożeniem, nie mogą zatem wskazane dokumenty podlegać analizie i ocenie Zamawiającego, co jest wzajemnie sprzeczne”, ponieważ jak słusznie zauważył Zamawiający „odtąjniał dokumenty, oznaczone jako tajemnica przedsiębiorstwa, złożone w dniu 21.03.2024 r. Wyłącznie dokumenty złożone w dniu 22.03.2024 r. nie zostały poddane analizie i ocenie”.

Izba odniesie się jeszcze do twierdzeń Odwołującego o konieczności podzielenia składających się na Wyjaśnienia RNC plików na części ze względu na ograniczenia w przesłaniu ich za pośrednictwem platformy zakupowej Zamawiającego w jednej wiadomości.

Izba chciałaby w tym miejscu podkreślić, iż każdy Wykonawca, w tym także Odwołujący, był zobligowany zapoznać się z instrukcją korzystania z Platformy Zakupowej, o czym świadczy zapis w pkt. 3.1 SWZ, gdzie Zamawiający jednoznacznie wskazał, iż: „Szczegółowa Instrukcja korzystania z Platformy dla wykonawcy dostępna jest w zakładce „Regulacje i procedury procesu zakupowego” pod adresem”, zaś w myśl pkt 3.9 SWZ poinformował Wykonawców, że: „Zamawiający określa dopuszczalne formaty przesyłanych danych tj. plików o wielkości do 2 GB w txt, rtf, pdf, xps, odt, ods, odp, doc, xls, ppt, docx, xlsx, pptx, csv, jpg, jpeg, tif, tiff, geotiff, png, svg, wav, mp3, avi, mpg, mpeg, mp4, m4a, mpeg4, ogg, ogv, zip, tar, gz, gzip, 7z, html, xhtml, css, xml, xsd, gml, rng, xsl, xslt, TSL, XMLsig, XAdES, CAdES, ASIC XMLenc”.

Tym samym, w ocenie Izby, Odwołujący powinien być świadomy z ograniczeń Platformy Zakupowej odnośnie wielkości przesyłania plików. Należy bowiem zauważyć, że w przypadku oceny należytej staranności w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej musi ona uwzględniać, zgodnie z art. 355 § 2 k.c., zawodowy charakter tej działalności. Za takiego profesjonalistę należy również uznać, co do zasady, wykonawcę ubiegającego się o udzielenie zamówienia publicznego. Oznacza to, że od przedsiębiorcy, w tym od Odwołującego wymagana jest szczególna staranność wyrażająca się większą zapobiegliwością, rzetelnością, dokładnością w działaniu, itd.

Konkludując, brak wykazania zasadności zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa przez Odwołującego, ze względu na brak uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa w terminie wymaganym przez Zamawiającego, w ocenie Izby, musiało skutkować odtajnieniem dokumentów złożonych w dniu 21 marca 2024 r.

Nadto, Izba zważa, że inne działanie Zamawiającego mogłoby go narazić na naruszenie równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji, o których mowa w art. 16 pkt 1 ustawy PZP. Tym samym, Izba nie zgadza się z Odwołującym, iż w przedmiotowym postępowaniu mamy do czynienia ze „skrajnym formalizmem”, ponieważ wezwanie do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny jasno wskazywało, że należy je złożyć do dnia 21 marca 2024 r., co też oznacza, że Odwołujący powinien w tym terminie złożyć również uzasadnienie zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 i 575 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz § 2 ust. 1 pkt 1 w zw. z § 5 pkt 2 lit. b w zw. z § 8 ust. 2 pkt 1 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 (Dz. U. 2020 r. poz. 2437), obciążając kosztami postępowania Odwołującego.

Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

Przewodniczący: