

WYROK

Warszawa, dnia 1 lipca 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Monika Banaszkiewicz

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 26 czerwca 2025 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 26 maja 2025 r. przez wykonawcę Małopolskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Odpadami Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Gminę Kłaj

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego: wykonawcy PUK TAMAX Sp. z o.o. z siedzibą w Skawinie

orzeka:

1. uwzględnia odwołanie w zakresie zarzutu nr 3 w części dotyczącej braku udostępnienia odwołującemu protokołu postępowania i nakazuje Zamawiającemu udostępnienie wykonawcy Małopolskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Odpadami Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie protokołu postępowania,
2. umarza postępowanie w pozostałym zakresie,
3. kosztami postępowania obciąża zamawiającego Gminę Kłaj i:
 - 3.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Małopolskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Odpadami Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez wykonawcę Małopolskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Odpadami Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie tytułem wynagrodzenia pełnomocnika i kwotę 518 zł 00 gr (słownie: pięćset osiemnaście złotych zero groszy) poniesioną przez wykonawcę Małopolskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Odpadami Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie tytułem kosztów dojazdu,
 - 3.2. zasądza od zamawiającego Gminy Kłaj na rzecz wykonawcy Małopolskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Odpadami Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie kwotę 19 118 zł 00 gr (słownie: dziewiętnaście tysięcy sto osiemnaście złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione przez odwołującego.

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 2119/25

Uzasadnienie

Zamawiający Gmina Kłaj (dalej: „Zamawiający”) prowadzi z zastosowaniem przepisów ustawy z 11 września 2019 r. prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 oraz z 2025 r. poz. 620 dalej: „ustawa Pzp”) postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego pn. „Odbiór, transport i zagospodarowanie stałych odpadów komunalnych z nieruchomości zamieszkałych z terenu Gminy Kłaj w 2025 r.” (Numer referencyjny: RGK.271.1.4.2024). Wartość szacunkowa zamówienia jest powyżej progów unijnych. Ogłoszenie o zamówieniu ukazało się w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 4 grudnia 2024 r. pod nr 739471-2024

26 maja 2025 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, w przedmiotowym postępowaniu na podstawie art. 513 pkt. 1) oraz pkt. 2) w związku z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp odwołanie złożył wykonawca Małopolskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Odpadami Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie.

Odwołanie (Sygn. akt: KIO 2119/25) złożono od czynności Zamawiającego i zaniechania czynności Zamawiającego, tj.:

- A. Czynności dotyczącej zaniechania odrzucenia oferty PUK TAMAX SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą w Skawinie, NIP: 6562346853 (dalej: „PUK TAMAX”),
- B. Czynności niewłaściwej oceny wyjaśnień złożonych przez PUK TAMAX w zakresie tzw. procedury samooczyszczenia tego wykonawcy przedstawionych Zamawiającemu, a w konsekwencji wobec zaniechania wykluczenia wykonawcy PUK TAMAX i wyboru, jako najkorzystniejszej, oferty złożonej przez PUK TAMAX,

C. Bezpodstawnego i błędnego uznania, że Odwołujący nieskutecznie zastrzegł tajemnicę przedsiębiorstwa wobec dokumentów opisanych w piśmie Zamawiającego z dnia 16.05.2025 r., a w konsekwencji nieuprawnionego odtajnieniu tajemnicy przedsiębiorstwa Odwołującego w zakresie pisma z dnia 05.12.2023 r., pisma z dnia 11.12.2023 r. oraz pisma z dnia 30.07.2023 r.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

1. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) ustawy Pzp w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 7) ustawy Pzp, w zw. z art. 110 ust. 2 ustawy Pzp i w zw. z art. 16 ustawy Pzp i art. 17 ust. 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia z Postępowania i odrzucenia oferty PUK TAMAX, a w konsekwencji wybór oferty tego Wykonawcy, pomimo że w niniejszej sprawie zmaterializowały się wobec PUK TAMAX, przesłanki wykluczenia, o których mowa w przepisach art. 109 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp, art. 109 ust. 1 pkt 7) ustawy Pzp, a przeprowadzona przez tego wykonawcę procedura samooczyszczenia okazała się wadliwa i została błędnie oceniona przez Zamawiającego jako prawidłowa, co doprowadziło do naruszenia zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości postępowania,

2. art. 18 ust. 3 ustawy Pzp zw. z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej jako „UZNK”), w zw. z art. 16 ustawy Pzp polegające na bezpodstawnym i błędnym uznaniu, że informacje przedstawione wraz z ofertą Odwołującego, a zastrzeżone przez niego jako tajemnice przedsiębiorstwa (tj. w szczególności pismo z dnia 05.12.2023 r., pismo z dnia 11.12.2023 r. oraz pismo z dnia 30.07.2023 r.), w istocie nie stanowią tajemnicy przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 11 ust. 2 UZNK w sytuacji, w której w rzeczywistości Zamawiający dokonał nieprawidłowej oceny oraz subsumpcji ustawowych przesłanek, w szczególności że informacje te są powszechnie znane osobom zwykle zajmującym się tym rodzajem informacji oraz że są łatwo dostępne dla takich osób podczas gdy informacje te stanowią tajemnicę korespondencji, a Odwołujący podjął działania w celu utrzymania ich w poufności, a w konsekwencji Zamawiający podjął nieuprawnioną decyzję odtajnieniu istotnych części skutecznie zastrzeżonych przez Odwołującego jako tajemnica przedsiębiorstwa informacji

3. art. 16 pkt 1) - 3) ustawy Pzp w zw. z art. 74 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp poprzez naruszenie zasady prowadzenia postępowania w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równego traktowanie wykonawców oraz naruszenia zasady przejrzystości postępowania o udzielnie zamówienia publicznego, poprzez sformułowanie decyzji dot. odtajnienia w sposób ogólny i nieprecyzyjny, a także brak udostępnienia Odwołującemu protokołu z postępowania co w znacznej mierze utrudniło Odwołującemu poznanie motywów tej decyzji i w konsekwencji pełne odniesienie się do nich, a w efekcie również doprowadziło do naruszenia zasady proporcjonalności poprzez niezachowanie odpowiednich proporcji pomiędzy środkiem (jakim jest ograniczenie danego prawa - tu prawa do ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa) a celem jakim jest szeroko pojęty interes publiczny.

Odwołujący wnosil o:

1. Merytoryczne rozpatrzenie przez Krajową Izbę Odwoławczą odwołania i jego uwzględnienie w całości.
2. Dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów zawnioskowanych w treści odwołania, jak i przedłożonych na rozprawie.
3. Nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności Zamawiającego, polegających na badaniu i ocenie ofert, oraz na wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez PUK TAMAX.
4. Nakazanie Zamawiającemu przeprowadzenie ponownej oceny ofert, w tym nakazanie Zamawiającemu:
 - a) wykluczenie PUK TAMAX z postępowania,
 - b) dokonania ponownej oceny ofert
5. Nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności odtajnienia informacji i dokumentów stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa Odwołującego.
6. Nakazanie Zamawiającemu uznania zastrzeżenia informacji jako tajemnicę przedsiębiorstwa, w zakresie pisma z dnia 05.12.2023 r., pisma z dnia 11.12.2023 r. oraz pisma z dnia 30.07.2023 r., za skuteczne i nakazanie nieudostępniania innym wykonawcom informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa Odwołującego.
7. Zasądzenie na rzecz Odwołującego kosztów postępowania według norm prawem przepisanych.

Odwołujący wskazał, że ma interes w złożeniu odwołania, gdyż w wyniku nieprawidłowych działań Zamawiającego Odwołujący doznał uszczerbku związanego z niemożliwością realizacji przedmiotowego zamówienia, a w konsekwencji osiągnięcia z tego tytułu zysku (co jest szkodą). Odwołujący wskazał, że Zamawiający bezpodstawnie wybrał ofertę PUK TAMAX, mimo tego, iż wykonawca ten nie powinien zostać wybrany w postępowaniu – Zamawiający winien odrzucić jego ofertę z uwagi na fakt, iż PUK TAMAX podlega wykluczeniu z uwagi na wprowadzone przez Zamawiającego tzw. fakultatywne przesłanki wykluczenia. Zaniechanie odrzucenia oferty PUK TAMAX i w konsekwencji wybór oferty wykonawcy PUK TAMAX jako najkorzystniejszej powoduje zdaniem Odwołującego to, że traci on możliwość uzyskania zamówienia, co wskazuje na fakt naruszenia interesu Odwołującego. Odwołujący podniósł, że w sytuacji braku uwzględnienia odwołania, utraci on bezpowrotnie możliwość realizacji przedmiotowej usługi, podczas gdy w sytuacji uwzględnienia odwołania oferta wykonawcy PUK TAMAX zostanie odrzucona, a więc postępowanie nie zostanie

zakończony wyborem oferty PUK TAMAX. W takim przypadku też oferta Odwołującego, jako druga w kolejności, powinna być uznana za najkorzystniejszą.

Odwołanie zostało wniesione z zachowaniem ustawowego terminu określonego w art. 515 ust. 1 pkt 1) lit. a) ustawy Pzp. Zamawiający 16 maja 2025 r. przekazał Odwołującemu Informację o ponownym wyborze najkorzystniejszej oferty oraz Zawiadomienie o odtajnieniu dokumentów, w związku z czym odwołanie wniesione w dniu 26 maja 2025 r. należy uznać za wniesione w wymaganym zgodnie z ustawą Pzp terminie.

Wpis od odwołania w kwocie 15 000,00 złotych (piętnaście tysięcy złotych zero groszy) został uiszczony przelewem na rachunek bankowy Urzędu Zamówień Publicznych. Odwołujący prawidłowo przekazał kopię odwołania Zamawiającemu oraz załączył potwierdzenie przekazania odwołania Zamawiającemu.

23 czerwca 2025 r. Zamawiający złożył pisemną odpowiedź na odwołanie. Zamawiający oświadczył, że uwzględni w części zarzuty przedstawione w odwołaniu, tj. co do zarzutu, o którym mowa w punkcie 1 odwołania. Zamawiający oświadczył, że nie uwzględni zarzutów zawartych w punkcie 2 i 3 odwołania.

25 czerwca 2025 r. Zamawiający złożył pismo procesowe, w którym oświadczył, że uwzględni w części zarzuty przedstawione w odwołaniu, tj. co do zarzutu, o którym mowa w punkcie 1 odwołania. Zamawiający oświadczył, że nie uwzględni zarzutów zawartych w punkcie 2 i 3 odwołania oraz że wnosi o zasądzenie od Odwołującego na rzecz Zamawiającego kosztów postępowania odwoławczego według norm prawem przepisanych.

23 czerwca 2025 r. do Prezesa Izby Zamawiający przesłał Odpowiedź na wniosek o udostępnienie ofert, która została skierowana 6 czerwca 2025 r. do PUK TAMAX, z której to odpowiedzi wynikało, że:

„(...) uzupełnia swoją odpowiedź z dnia 10.01.2025 r. i udostępnia odtajnione dokumenty Wykonawców:

1. MAŁOPOLSKIE PRZEDSIĘBIORSTWO GOSPODARKI ODPADAMI SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ

- 1) Pismo z dnia 05.12.2023 r.
- 2) Pismo z dnia 11.12.2023 r.
- 3) Pismo z dnia 30.07.2024 r.
- 4) Referencje z dnia 31.07.2023 r.
- 5) Referencje z dnia 17.01.2022 r.
- 6) Umowa nr NEO.272.2.2023 z dnia 01.03.2023 r.
- 7) Umowa nr NEO.271.4.2022 z dnia 02.01.2023 r.

2. PRZEDSIĘBIORSTWO WIELOBRANŻOWE „MIKI” M.J.

- 1) Wniosek o mediację z dnia 30.07.2024 r.
- 2) Wniosek o mediację - potw. wysłania 1.08.2024 r.
- 3) Potwierdzenie nadania wniosku o mediację
- 4) Potwierdzenie doręczenia wniosku o mediację
- 5) Zestawienie kursów 2024 r.”

26 czerwca 2025 r. na posiedzeniu na pytanie Przewodniczącej Zamawiający potwierdził, że dokumenty, o których mowa w oświadczeniu zostały udostępnione wykonawcy PUK TAMAX.

Izba stwierdziła, że postępowanie odwoławcze w zakresie dotyczącym zarzutu nr 2 i w części zarzutu nr 3 dotyczącej sformułowania decyzji dotyczącej odtajnienia w sposób ogólny i nieprecyzyjny stało się zbędne, Zamawiający dokonał bowiem w dniu 6 czerwca 2025 r. udostępnienia PUK TAMAX dokumentów, których uznania zastrzeżenia jako tajemnicę przedsiębiorstwa żądał Odwołujący. Odwołanie w zakresie zarzutu nr 2 i w części zarzutu nr 3 dotyczyło nieprawidłowych czynności Zamawiającego związanych z odtajnieniem dokumentów oraz ogólnym i nieprecyzyjnym sformulowaniem decyzji przez Zamawiającego. Zgodnie z art. 568 pkt 2 ustawy Pzp, Izba umarza postępowanie odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne. W ocenie Izby udostępnienie przez Zamawiającego dokumentów wykonawcy PUK TAMAX spowodowało, że przestał istnieć przedmiot zaskarżenia, a w konsekwencji orzekanie przez Izbę co do czynności lub zaniechań, które utraciły swój byt, jest bezprzedmiotowe. Wobec powyższego postępowanie odwoławcze w zakresie zarzutu nr 2 i w części zarzutu nr 3 dotyczącej sformułowania decyzji dotyczącej odtajnienia w sposób ogólny i nieprecyzyjny należało umorzyć na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy Pzp.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem stron oraz uczestnika postępowania, na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz oświadczeń, a także stanowisk stron i uczestnika postępowania, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba stwierdziła, że w zakresie zarzutów podniesionych w odwołaniu nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących ich odrzuceniem, odwołanie nie zawierało braków formalnych i mogło zostać rozpoznane merytorycznie.

Izba ustaliła, że wykonawca wnoszący odwołanie wykazał interes w korzystaniu ze środków ochrony prawnej. Interes we wniesieniu odwołania wynika z faktu, iż w przypadku uwzględnienia zarzutów podniesionych w odwołaniu oferta Odwołującego znajdzie się na pierwszej pozycji w rankingu ofert.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego w ustawowym terminie zgłosił wykonawca PUK TAMAX Sp. z o.o. z siedzibą w Skawinie. Strony nie zgłosiły zastrzeżeń co do skuteczności przystąpienia tego wykonawcy do postępowania odwoławczego, ani opozycji. Izba postanowiła w związku z powyższym dopuścić wykonawcę PUK TAMAX Sp. z o.o. z siedzibą w Skawinie do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie Zamawiającego.

23 czerwca 2025 r. PUK TAMAX złożył do Prezesa Izby pismo procesowe.

23 czerwca 2025 r. na podstawie § 13 ust. 1 pkt 5 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą (Dz. U. z 2020 r., poz. 2453) wykonawca PUK TAMAX został wezwany do złożenia oświadczenia w przedmiocie wniesienia sprzeciwu co do uwzględnienia przez zamawiającego w części zarzutów przedstawionych w odwołaniu, najpóźniej na posiedzeniu niejawnym Izby z udziałem stron i uczestnika postępowania odwoławczego w dniu 26 czerwca 2025 r. pod rygorem umorzenia postępowania odwoławczego w części uwzględnionej przez Zamawiającego.

PUK TAMAX do 26 czerwca 2025 r. nie złożył oświadczenia w przedmiocie wniesienia sprzeciwu wobec uwzględnienia przez Zamawiającego zarzutu nr 1 odwołania.

W konsekwencji Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że postępowanie odwoławcze w części dotyczącej zarzutu nr 1 podlega umorzeniu na podstawie art. 568 pkt 3 ustawy Pzp, zgodnie z którym Izba umarza postępowanie odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku, o którym mowa w art. 522 ustawy Pzp. Zgodnie zaś z art. 522 ust. 4 ustawy Pzp: „4. W przypadku uwzględnienia przez zamawiającego części zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba może umorzyć postępowanie odwoławcze w części dotyczącej tych zarzutów, pod warunkiem że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca albo wykonawca, który przystąpił po stronie zamawiającego, nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia tych zarzutów. W takim przypadku Izba rozpoznaje pozostałe zarzuty odwołania. Zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu w zakresie uwzględnionych zarzutów.”

Izba postanowiła dopuścić dowody z dokumentacji przedmiotowego postępowania, która została złożona do zamknięcia rozprawy przez Zamawiającego, odwołania wraz z załącznikami, odpowiedzi na odwołanie, pisma procesowego z 25 czerwca 2025 r. złożonego przez Zamawiającego wraz z załącznikami, oświadczenia o przystąpieniu do postępowania odwoławczego, pisma procesowego złożonego przez przystępującego 23 czerwca 2025 r. oraz wniosku wykonawcy o udostępnienie treści protokołu wraz z potwierdzeniem nadania go do Zamawiającego złożonego przez Odwołującego podczas rozprawy.

Biorąc pod uwagę stanowiska Stron oraz uczestnika postępowania i zgromadzony materiał dowodowy, Izba uznała, że odwołanie w rozpoznawanym zakresie tj. w części zarzutu nr 3 dotyczącej nieudostępnienia Odwołującemu protokołu postępowania zasługiwało na uwzględnienie.

W zakresie podniesionych zarzutów Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Zamawiający prowadzi postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego pn. „Odbiór, transport i zagospodarowanie stałych odpadów komunalnych z nieruchomości zamieszkałych z terenu Gminy Kłaj w 2025 r.”.

W postępowaniu oferty złożyło 3 wykonawców: Odwołujący, PUK TAMAX i Mieczysław Jakubowski prowadzący działalność gospodarczą pod firmą M.J. PRZEDSIĘBIORSTWO WIELOBRANŻOWE "MIKI" w Krakowie.

16 maja 2025 r. Zamawiający poinformował wykonawców o dokonaniu wyboru oferty PUK TAMAX jako najkorzystniejszej.

16 maja 2025 r. Zamawiający zawiadomił Odwołującego o odtajnieniu dokumentów tj.:

- 1) Pisma z dnia 05.12.2023 r.
- 2) Pisma z dnia 11.12.2023 r.
- 3) Pisma z dnia 30.07.2024 r.
- 4) Referencji z dnia 31.07.2023 r.
- 5) Referencji z dnia 17.01.2022 r.
- 6) Umowy nr NEO.272.2.2023 z dnia 01.03.2023 r.
- 7) Umowy nr NEO.271.4.2022 z dnia 02.01.2023 r.

Zgodnie z rozdziałem V ust. 1 SWZ:

„Dodatkowo Zamawiający przewiduje wykluczenie Wykonawcy na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 4, 5, 7, 8 i 10 ustawy PZP, czyli Wykonawcy:

- 1) w stosunku do którego otwarto likwidację, ogłoszono upadłość, którego aktywami zarządza likwidator lub sąd, zawarł układ z wierzycielami, którego działalność gospodarcza jest zawieszona albo znajduje się on w innej tego rodzaju sytuacji wynikającej z podobnej procedury przewidzianej w przepisach miejsca wszczęcia tej procedury;

2) który w sposób zawiniony poważnie naruszył obowiązki zawodowe, co podważa jego uczciwość, w szczególności gdy wykonawca w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa nie wykonał lub nienależycie wykonał zamówienie, co zamawiający jest w stanie wykazać za pomocą stosownych dowodów;

3) który, z przyczyn leżących po jego stronie, w znacznym stopniu lub zakresie nie wykonał lub nienależycie wykonał albo długotrwale nienależycie wykonywał, istotne zobowiązanie wynikające z wcześniejszej umowy w sprawie zamówienia publicznego lub umowy koncesji, co doprowadziło do wypowiedzenia lub odstąpienia od umowy, odszkodowania, wykonania zastępczego lub realizacji uprawnień z tytułu rękojmi za wady;

4) który w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa wprowadził zamawiającego w błąd przy przedstawianiu informacji, że nie podlega wykluczeniu, spełnia warunki udziału w postępowaniu lub kryteria selekcji, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia, lub który zataił te informacje lub nie jest w stanie przedstawić wymaganych podmiotowych środków dowodowych;

5) który w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.”

Wykluczenie Wykonawcy nastąpi w przypadkach, o których mowa w art. 111 ustawy Pzp.

Wykonawca nie podlega wykluczeniu w okolicznościach określonych w art. 108 ust. 1 pkt 1, 2 i 5 lub art. 109 ust. 1 pkt 4, 5, 7, 8 i 10, jeżeli udowodni zamawiającemu, że spełnił łącznie następujące przesłanki:

1) naprawił lub zobowiązał się do naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem, wykroczeniem lub swoim nieprawidłowym postępowaniem, w tym poprzez zadośćuczynienie pieniężne;

2) wyczerpująco wyjaśnił fakty i okoliczności związane z przestępstwem, wykroczeniem lub swoim nieprawidłowym postępowaniem oraz spowodowanymi przez nie szkodami, aktywnie współpracując odpowiednio z właściwymi organami, w tym organami ścigania, lub zamawiającym;

3) podjął konkretne środki techniczne, organizacyjne i kadrowe, odpowiednie dla zapobiegania dalszym przestępstwom, wykroczeniom lub nieprawidłowemu postępowaniu, w szczególności:

a) zerwał wszelkie powiązania z osobami lub podmiotami odpowiedzialnymi za nieprawidłowe postępowanie wykonawcy,

b) zreorganizował personel,

c) wdrożył system sprawozdawczości i kontroli,

d) utworzył struktury audytu wewnętrznego do monitorowania przestrzegania przepisów, wewnętrznych regulacji lub standardów,

e) wprowadził wewnętrzne regulacje dotyczące odpowiedzialności i odszkodowań za nieprzestrzeganie przepisów, wewnętrznych regulacji lub standardów.

Zamawiający oceni, czy podjęte przez wykonawcę w/w czynności są wystarczające do wykazania jego rzetelności, uwzględniając wagę i szczególne okoliczności czynu wykonawcy. Jeżeli podjęte przez wykonawcę czynności, o których mowa powyżej nie są wystarczające do wykazania jego rzetelności, zamawiający wykluczy wykonawcę.

Zamawiający może wykluczyć Wykonawcę na każdym etapie postępowania, ofertę Wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą.”

W formularzu JEDZ PUK TAMAX twierdząco odpowiedział, iż:

a. jest winien poważnego wykroczenia zawodowego;

b. znajdował się w sytuacji, w której wcześniejsza umowa w sprawie zamówienia publicznego, wcześniejsza umowa z podmiotem zamawiającym lub wcześniejsza umowa w sprawie koncesji została rozwiązana przed czasem, lub w której nałożone zostało odszkodowanie bądź inne porównywalne sankcje w związku z tą wcześniejszą umową;

c. jest winien wprowadzenia w błąd, zatajenia informacji lub niemożności przedstawienia wymaganych dokumentów lub uzyskania poufnych informacji na temat przedmiotowego postępowania

PUK TAMAX wyjaśniając procedurę samooczyszczenia dokonał opisu zdarzeń dotyczących niewłaściwego wykonania na rzecz Gminy Zielonki usługi, opisał i przedstawił swoje działania przedstawiając swoją wersję wydarzeń. nie wykazał, że spełnił, wszystkie opisane w art. 110 ust. 2 PZP przesłanki niezbędne do skutecznego samooczyszczenia. Wykonawca nie wykazał, że podjął środki odpowiednie do zapobieżenia występowaniu zdarzeń niepożądanych w przyszłości.

21 maja 2025 r. Odwołujący skierował do Zamawiającego za pośrednictwem Platformy e-Zamówienia Wniosek wykonawcy o udostępnienie treści protokołu.

6 czerwca 2025 r. Zamawiający dokonał udostępnienia PUK TAMAX dokumentów, których uznania zastrzeżenia jako tajemnicę przedsiębiorstwa żądał Odwołujący.

Odnosząc się do rozpoznawanej części zarzutu nr 3 dotyczącej braku udostępnienia Odwołującemu protokołu postępowania Izba wskazuje, że zgodnie z art. 74 ustawy Pzp:

„1. Protokół postępowania jest jawny i udostępniany na wniosek.

2. Załączniki do protokołu postępowania udostępnia się po dokonaniu wyboru najkorzystniejszej oferty albo unieważnieniu postępowania, z tym że:

1) oferty wraz z załącznikami udostępnia się niezwłocznie po otwarciu ofert, nie później jednak niż w terminie 3 dni od dnia otwarcia ofert, z uwzględnieniem art. 166 ust. 3 lub art. 291 ust. 2 zdanie drugie,

2) wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu wraz z załącznikami udostępnia się od dnia poinformowania o wynikach oceny tych wniosków

- przy czym nie udostępnia się informacji, które mają charakter poufny, w tym przekazywanych w toku negocjacji lub dialogu.”

Zgodnie z rozdziałem VII ust. 1 SWZ:

„1) W postępowaniu o udzielenie zamówienia komunikacja między Zamawiającym a Wykonawcami odbywa się przy użyciu

- portalu ePUAP: /k0wsvf0513/SkrytkaESP
- poczty elektronicznej pod adresem: u. , o.
- portalu <https://ezamowienia.gov.pl>

Identyfikator (ID) postępowania na Platformie e-Zamówienia:

ocds-148610-630bc441-be2d-4663-9af5-44ce02b022d3”

21 maja 2025 r. Odwołujący za pośrednictwem Platformy e-Zamówienia złożył do Zamawiającego „Wniosek wykonawcy o udostępnienie treści protokołu”. We wniosku wskazał on, że „wnosi o niezwłoczne udostępnienie treści protokołu postępowania wraz załącznikami wcześniej nie udostępnionymi Wykonawcy, a w szczególności kompletnej korespondencji prowadzonej przez Zamawiającego z wybranym w postępowaniu Wykonawcą”.

Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego jednoznacznie wynika, że Zamawiający nie udostępnił Odwołującemu żądanych dokumentów.

W piśmie procesowym z dnia 25 czerwca 2025 r. Zamawiający wskazał, że „Odwołujący w swoich pismach kierowanych do Zamawiającego na żadnym etapie nie występował z wnioskiem o udostępnienie rzeczonych protokołu. Dziwi więc fakt, iż Odwołujący czyni Zamawiającemu zarzut z tytułu nieudostępnienia protokołu, a sam nie dopełnił stosownej procedury, aby tego typu dokument pozyskać”. Na pytanie Przewodniczącej zadane podczas rozprawy Zamawiający wyjaśnił, że w piśmie procesowym miał na myśli brak złożenia przez Odwołującego wniosku w korespondencji mailowej. Zauważyć jednak należy, że zgodnie z rozdziałem VII ust. 1 SWZ jedynym ze sposobów komunikacji w postępowaniu dopuszczonym przez Zamawiającego było użycie portalu , za pośrednictwem którego 21 maja 2025 r. Odwołujący złożył wniosek o udostępnienie treści protokołu. Zamawiający, co jednoznacznie wynika ze zgromadzonego materiału dowodowego, nie udostępnił Odwołującemu protokołu, w związku z czym dopuścił się naruszenia przepisów ustawy Pzp, w tym podstawowych zasad udzielania zamówień publicznych, a co za tym idzie zarzut należy uznać za zasadny.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 i 575 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz § 5 pkt 1 w zw. z § 5 pkt 2 lit. a) i b) w zw. z § 7 ust. 1 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 Zamawiającego.

Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

Przewodnicząca:.....