

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 29 sierpnia 2025 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Małgorzata Jodłowska
Elżbieta Dobrenko
Joanna Gawdzik-Zawalska
Protokolantka: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na posiedzeniu z udziałem stron postępowania w dniu 29 sierpnia 2025 roku odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 21 lipca 2025 roku przez wykonawcę MOSTOSTAL WARSZAWA SPÓŁKA AKCYJNA z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Skarb Państwa - Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad z siedzibą w Warszawie w imieniu którego postępowanie prowadzi Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział we Wrocławiu przy udziale uczestnika po stronie Zamawiającego BUDIMEX SPÓŁKA AKCYJNA z siedzibą w Warszawie

orzeka:

1. Odrzuca odwołanie.
2. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża wykonawcę MOSTOSTAL WARSZAWA SPÓŁKA AKCYJNA z siedzibą w Warszawie i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000 zł 00 gr (dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) poniesioną przez wykonawcę tytułem wpisu od odwołania.

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 3029/25

UZASADNIENIE:

Zamawiający Skarb Państwa - Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad z siedzibą w Warszawie w imieniu którego postępowanie prowadzi Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział we Wrocławiu prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Zaprojektowanie i wybudowanie drogi ekspresowej S8 Wrocław – Kłodzko, zadanie 4 – odc. węzeł Łagiewniki Zachód (bez węzła) - węzeł Niemcza (z węzłem), długości ok. 9,34 km”, nr referencyjny: O/WR.D-3.2410.10.2023.

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 29 grudnia 2023 r. pod numerem: 00795320-2023.

W postępowaniu tym wykonawca MOSTOSTAL WARSZAWA SPÓŁKA AKCYJNA z siedzibą w Warszawie (dal jako „Odwołujący”) w dniu 21 lipca 2025 r. wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wobec czynności badania i oceny ofert oraz wyboru oferty najkorzystniejszej, w tym zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy BUDIMEX S.A. („BUDIMEX”) ze względu na (i) nienależyte wykonania wcześniejszej umowy o zamówienie publiczne oraz (ii) wprowadzenie Zamawiającego w błąd poprzez zatajenie informacji istotnych, a dotyczących jego sytuacji podmiotowej w kontekście możliwego zaistnienia podstaw wykluczenia w stosunku do BUDIMEX, co miało istotny wpływ na decyzję Zamawiającego w tym postępowaniu, bowiem doprowadziło do wyboru oferty BUDIMEX jako najkorzystniejszej bez uprzedniej pełnej oceny sytuacji podmiotowej tego wykonawcy na dzień wyboru jego oferty przez Zamawiającego.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) PZP w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 7 PZP w zw. z art. 128 ust. 5 PZP w zw. z art. 16 pkt 1 PZP poprzez niezasadne zaniechanie wykluczenia wykonawcy BUDIMEX z postępowania oraz odrzucenia jego oferty pomimo, że BUDIMEX, z przyczyn leżących po stronie wykonawcy, nienależycie wykonał umowę o zamówienie publiczne z 12 września 2016 r. nr 1068/US/PW/PRO-JRP-T1/B/16 dotyczącej Modernizacji Zakładu Północnego – etap II – modernizacja filtrów pospiesznych piaskowych („Umowa” lub „Filtry Pospieszne”) zawartą z Miejskim Przedsiębiorstwem Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawa S.A. („MPWiK”), co doprowadziło do powstania po stronie MPWiK szkody, której obecnie dochodzi w postępowaniu sądowym oraz pomimo że wykonawca BUDIMEX wezwany do udzielenia wyjaśnień w celu potwierdzenia braku podstaw wykluczenia nie wyjaśnił jakie okoliczności faktyczne i prawne związane z realizacją zamówienia miałyby powodować, że nienależyte wykonanie umowy zawartej z MPWiK nie stanowi okoliczności wypełniających hipotezę przepisu art. 109 ust. 1 pkt 7 PZP;

2.art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) PZP w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 8 i 10 PZP w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 7 PZP w zw. z art. 16 pkt 1 PZP poprzez niezasadne zaniechanie wykluczenia wykonawcy BUDIMEX z Postępowania oraz odrzucenia jego oferty w związku z nieprzekazaniem przez wykonawcę BUDIMEX informacji na temat dochodzonego przez MPWiK odszkodowania w związku z nienależytym wykonaniem Umowy (nr 1068/US/PW/PRO-JRP-T1/B/1 dotyczącej Modernizacji Zakładu Północnego – etap II – modernizacja filtrów pospiesznych piaskowych) w sytuacji gdy miał on pełną możliwość poinformowania o tym Zamawiającego, tj. wraz z informacją o aktualności informacji zawartych w JEDZ, podczas gdy nieprzekazanie ww. informacji Zamawiającemu należy traktować jak zatajenie informacji w zakresie potencjalnych okoliczności mających znaczenie pod kątem oceny podmiotowej wykonawcy BUDIMEX w zakresie podstawy wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 7 PZP, a zatem ich nieprzekazanie spowodowało wprowadzenie Zamawiającego w błąd w zakresie badania sytuacji podmiotowej wykonawcy Budimex i powinno być podstawą do wykluczenia go z Postępowania na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 8 lub 10 PZP.

Odwolujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- 1.unieważnienia czynności z 10 lipca 2025 r. polegającej na wyborze oferty wykonawcy BUDIMEX jako najkorzystniejszej;
- 2.przeprowadzenie ponownego badania i oceny ofert,
- 3.wykluczenie wykonawcy BUDIMEX na podstawie art. 109 ust. 1 pkt. 7 PZP lub art. 109 ust. 1 pkt. 8 lub 10 PZP, a w konsekwencji odrzucenie oferty jego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) PZP.

Pismem z dnia 14 sierpnia 2025 r., stanowiącym odpowiedź na odwołanie, Zamawiający ustosunkował się do zarzutów podniesionych przez Odwołującego wnosząc o odrzucenie odwołania, na podstawie art. 528 pkt 3 ustawy Pzp.

Wykonawca BUDIMEX SPÓŁKA AKCYJNA z siedzibą w Warszawie zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

Izba postanowiła dopuścić do udziału w postępowaniu odwoławczym ww. wykonawcę. Wszystkie warunki formalne związane ze zgłoszonym przystąpieniem zostały spełnione. Co za tym idzie wykonawca skutecznie zgłosił swoje przystąpienia do postępowania odwoławczego, stając się uczestnikiem postępowania odwoławczego.

Pismem z dnia 14 sierpnia 2025 r. Uczestnik postępowania, jak Zamawiający, wniósł o odrzucenie odwołania, na podstawie art. 528 pkt 3 ustawy Pzp.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest zaprojektowanie i wybudowanie drogi ekspresowej S8 Wrocław – Kłodzko, zadanie 4 – odc. węzeł Łagiewniki Zachód (bez węzła) - węzeł Niemcza (z węzłem), długości ok. 9,34 km.

Zgodnie z informacją z otwarcia ofert w postępowaniu złożono osiem ofert:

- 1.BUDIMEX S.A. UL. SIEDMIOGRODZKA 9, 01-204 WARSZAWA, na kwotę 383 994 080,22
- 2.MOTA-ENGIL CENTRAL EUROPE S.A. UL. OPOLSKA 110, 31-323 KRAKÓW, na kwotę 429 018 062,00
- 3.MOSTOSTAL WARSZAWA S.A. UL. KONSTRUKTORSKA 12A, 02-673 WARSZAWA, na kwotę 396 499 343,20
- 4.STRABAG SP. Z O.O. UL. PARZNIIEWSKA 10, 05-800 PRUSZKÓW, POLSKA, na kwotę 405 376 433,28
- 5.KONSORCJUM FIRM: KOBYLARNIA S.A. – LIDER KONSORCJUM KOBYLARNIA, UL. ZAKOLE 1, 86-061 BIRBUD S.A. – PARTNER KONSORCJUM UL. UNII EUROPEJSKIEJ 18, 96-100 SKIERNIEWICE, na kwotę 4 270,00
- 6.NDI S.A. UL. POWSTAŃCÓW WARSZAWY 19, 81-718 SOPOT, na kwotę 434 326 084,74
- 7.„PRZEDSIĘBIORSTWO USŁUG TECHNICZNYCH INTERCOR” SP. Z O. O. UL. OKÓLNA 10, 42-400 ZAWIER na kwotę 476 381 283,36
- 8.POLBUD-POMORZE SP. Z O.O. ŁĄCKO 18, 88-170 PAKOŚĆ, na kwotę 331 339 930,72

Wraz z ofertami wykonawcy złożyli oświadczenie w formie Jednolitego Europejskiego Dokumentu Zamówienia („JEDZ”), w którym musieli odpowiedzieć między innymi na pytanie dotyczące fakultatywnej przesłanki wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 7 PZP (pkt 9.2 ppkt 7 SWZ).

Wykonawca BUDIMEX w odpowiedzi na dotyczące ww. przesłanki wykluczenia pytanie przewidziane w Części III lit. C: *Czy wykonawca 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?* odpowiedział twierdząco i wskazał, że załączył stosowne dokumenty.

W załączniku do oświadczenia JEDZ wykonawca BUDIMEX poinformował o przypadkach rozwiązania umów przed czasem oraz naliczonych karach umownych i odszkodowaniach.

Pismem z dnia 10 kwietnia 2025 r. Zamawiający, na podstawie art. 126 ust. 1 ustawy Pzp, wezwał Uczestnika postępowania do złożenia podmiotowych środków dowodowych.

Uczestnik postępowania wraz z pismem z dnia 18 kwietnia 2025 r. przedłożył wymagane dokumenty, w tym

oświadczenie o aktualności informacji zawartych w JEDZ.

W piśmie datowanym na dzień 5 maja 2025 r., stanowiącym wyjaśnienia JEDZ, Uczestnik postępowania wskazał przypadki naliczenia kar umownych/odszkodowań wskazując w tabeli, m.in.

poz. 4

poz. 10

Uczestnik postępowania w wyjaśnieniach co do poz. 4 wskazał, że zamawiający, tj. Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawa S.A. (dalej: MPWiK) obciążył Budimex i Cadagua S.A. z siedzibą w Bilbao Hiszpania, występujących wspólnie pod firmą Budimex SA – Cadagua S.A. IV Spółka Cywilna karą umowną w wysokości 7.683.594,75 złotych. Uczestnik postępowania wskazał również, że umowa na realizację przedmiotowego zadania została wykonana prawidłowo i nie ponosi on odpowiedzialności za zidentyfikowane przez MPWiK w części zmodernizowanych filtrów wady, które spowodowały (przede wszystkim) wzrost ciśnienia w filtrach, co doprowadziło do uszkodzenia drenaży i nakładek.

Zamawiający pismem z dnia 30 kwietnia 2025 r. zawiadomił wykonawców o ponownym wyborze najkorzystniejszej oferty wskazując, że jako najkorzystniejsza została wybrana oferta BUDIMEX S.A. z siedzibą w Warszawie.

Na powyższą czynność wykonawca MOSTOSTAL WARSZAWA SPÓŁKA AKCYJNA z siedzibą w Warszawie dniu 12 maja 2025 roku wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej zarzucając Zamawiającemu: w punkcie 1.2 *petitum* odwołania naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) PZP w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 8 i 10 PZP w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 7 PZP w zw. z art. 16 pkt 1 PZP poprzez niezasadne zaniechanie wykluczenia wykonawcy BUDIMEX z postępowania oraz odrzucenia jego oferty w związku z przekazaniem przez wykonawcę BUDIMEX informacji na temat naliczonych karach umownych i skorzystania z wykonawstwa zastępczego w ramach budowy Szpitala Rydygiera w Toruniu dopiero kilka dni po wyborze najkorzystniejszej oferty, w sytuacji gdy miał pełną możliwość poinformowania o tym we wcześniejszym okresie, tj. wraz z informacją o aktualności informacji zawartych w JEDZ, podczas gdy tak późne przekazanie ww. informacji Zamawiającemu spowodowało wprowadzenie go w błąd, w zakresie badania podstaw wykluczenia Budimex oraz zadecydowało o wyborze najkorzystniejszej oferty, poprzez zatajenie informacji w zakresie potencjalnych okoliczności mających znaczenie pod kątem oceny podmiotowej wykonawcy BUDIMEX w zakresie podstawy wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 7 PZP, a zatem powinien zostać wykluczony na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 8 lub 10 PZP;

ewentualnie 1.3 art. 253 ust. 1 PZP w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 7 PZP w zw. z art. 16 pkt 1 PZP poprzez niezasadne zaniechanie unieważnienia decyzji o wyborze najkorzystniejszej oferty w Postępowaniu oraz przystąpienia do ponownej oceny sytuacji podmiotowej wykonawcy BUDIMEX, w związku z okolicznościami naliczenia kar umownych i skorzystania z wykonawstwa zastępczego w ramach budowy Szpitala Rydygiera w Toruniu, pod kątem podstawy wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 7 PZP, podczas gdy Zamawiający otrzymując kilka dni po wyborze najkorzystniejszej oferty informacje na temat nienotyfikowanej wcześniej, ani w oświadczeniu JEDZ ani w oświadczeniu o aktualności informacji zawartych w JEDZ, inwestycji realizowanej przez wykonawcę BUDIMEX, w ramach której doszło do komplikacji wchodzących potencjalnie w zakres art. 109 ust. 1 pkt 7 PZP, powinien co najmniej unieważnić decyzję o wyborze o najkorzystniejszej oferty i ponownie przystąpić do oceny sytuacji podmiotowej wykonawcy BUDIMEX, pod kątem okoliczności zaistniałych w ramach budowy Szpitala Rydygiera w Toruniu.

Sprawa została zarejestrowana pod sygn. akt KIO 1877/25. Wyrokiem z dnia 12 czerwca 2025 roku Krajowa Izba Odwoławcza w punkcie 1 uwzględniła odwołanie w zakresie zarzutu pkt 1.3 odwołania i nakazała zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert. Z kolei w punkcie 2 oddaliła odwołanie w pozostałym zakresie.

Zamawiający pismem z dnia 18 czerwca 2025 r. zawiadomił wykonawców o unieważnieniu wyboru najkorzystniejszej oferty.

Pismem z dnia 18 czerwca 2025 r. Odwołujący, z uwagi na unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, zwrócił uwagę Zamawiającemu na pismo otrzymane w dniu 17 czerwca 2025 r. w trybie dostępu do informacji publicznej od zamawiającego publicznego, którym jest Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie S.A, które przedłożył wraz z pismem. Odwołujący wskazał, że Budimex S.A. zataił przed Zamawiającym informację na temat roszczeń odszkodowawczych Miejskiego Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie S.A., na kwotę ponad 55 000 000 zł wynikających z nienależytego wykonania przez Budimex S.A. umowy o zamówienie publiczne dotyczącej „Modernizacja Zakładu Północnego - etap II. Modernizacja filtrów pospiesznych piaskowych”, której ww. zamawiający dochodzi od wykonawcy na drodze sądowej.

Pismem z dnia 26 czerwca 2025 r. Zamawiający, w oparciu o art. 128 ust. 1 ustawy Pzp, wezwał Uczestnika postępowania do złożenia wyjaśnień dotyczących treści podmiotowych środków dowodowych złożonych w celu potwierdzenia braku podstaw do wykluczenia z postępowania, o treści jak niżej:

Z posiadanej przez Zamawiającego wiedzy wynika, że w dniu 20 września 2024r. Konsorcjum: Budimex S.A. i Cadagua

SA w ramach realizacji umowy nr 1068/US/PW/PRO-JRP-T1/B/16 dotyczącej Modernizacji Zakładu Północnego – etap – modernizacja filtrów pospiesznych piaskowych zostało wezwane przez Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawa S.A. do zapłaty kwoty 55 253 509,84 zł tytułem szkody poniesionej przez MPWiK oraz częściowo świadczenia nienależnego celem przywrócenia pełnej funkcjonalności filtrów pospiesznych F1-F24. Roszczeń tych wykonawca w wyznaczonym terminie nie zapłacił, a w sprawie tej toczy się postępowanie przed Sądem Okręgowym w Warszawie. W pismach pn. „budimex_wyjasnienia_art_109_ust_1_pkt_7” przesyłanych przez Państwa jako aktualizacja załączników do JEDZ poczynawszy od uzupełnienia z dnia 3 lipca 2024r. i zawartej w nich informacji na temat powyższego kontraktu w punktach pod nazwą „Inwestycja filtry pospieszne” bądź „Modernizacja Zakładu Północnego – etap II – modernizacja filtrów pospiesznych” wspomniano jedynie o nocie księgowej w wysokości 7 683 594,75 zł oraz zaznaczono, że kary umowne są obecnie przedmiotem rozmów pomiędzy stronami.

W związku z powyższym Zamawiający wzywa do złożenia wyjaśnień w zakresie wyżej opisanej sytuacji oraz informacji na temat aktualnego stanu wzajemnych rozliczeń dotyczących umowy nr 1068/US/PW/PRO-JRP-T1/B/16.

Uczestnik postępowania w piśmie z dnia 3 lipca 2025 r. odpowiedział na ww. wezwanie i udzielił stosownych wyjaśnień. Zamawiający pismem z dnia 10 lipca 2025 r. odpowiedział Odwołującemu na pismo z dnia 18 czerwca 2025 r. wskazując wyjaśnienia Uczestnika postępowania. Zamawiający wskazał również, że uznał wyjaśnienia Wykonawcy za wyczerpujące i wystarczające. Zamawiający ocenił, że opisane w Państwa zawiadomieniu pominięcie przez Budimex w aktualizacji JEDZ kwoty wskazanej w pozwie MPWiK nie jest podstawą do wykluczenia Wykonawcy z postępowania.

Zamawiający pismem z dnia 10 lipca 2025 r. zawiadomił wykonawców o ponownym wyborze najkorzystniejszej oferty wskazując, że jako najkorzystniejsza została wybrana oferta BUDIMEX S.A. z siedzibą w Warszawie.

Mając na uwadze powyższe, Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje:

Zgodnie z art. 528 pkt 3 ustawy Pzp Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że odwołanie zostało wniesione po upływie terminu określonego w ustawie.

Stosownie do art. 553 ustawy Pzp O oddaleniu odwołania lub jego uwzględnieniu Izba orzeka w wyroku. W pozostałych przypadkach Izba wydaje postanowienie.

Stosownie do art. 515 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy Pzp Odwołanie wnosi się, w przypadku zamówień, których wartość jest równa albo przekracza progi unijne, w terminie: 10 dni od dnia przekazania informacji o czynności stanowiącej podstawę jego wniesienia, jeżeli informacja została przekazana przy użyciu środków komunikacji elektronicznej.

Z kolei zgodnie z art. 515 ust. 3 pkt 1 ustawy Pzp Odwołanie w przypadkach innych niż określone w ust. 1 i 2 wnosi się w terminie: 10 dni od dnia, w którym powzięto lub przy zachowaniu należytej staranności można było powziąć wiadomość o okolicznościach stanowiących podstawę jego wniesienia, w przypadku zamówień, których wartość jest równa albo przekracza progi unijne.

Odwołujący upatrywał możliwość wniesienia odwołania z sentencji wyroku Krajowej Izby Odwoławczej w sprawie o sygn. akt KIO 1877/25, powołując się na powtórzenie czynności badania i oceny oferty Uczestnika postępowania, w tym wezwania Uczestnika postępowania do złożenia wyjaśnień dotyczących podmiotowych środków dowodowych w zakresie wezwania przez Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawa S.A. do zapłaty kwoty 55 253 509,84 zł tytułem szkody poniesionej przez MPWiK oraz częściowo świadczenia nienależnego celem przywrócenia pełnej funkcjonalności filtrów pospiesznych F1-F24.

Odwołujący, powołując się na treść uzasadnienia wyroku z dnia 12 czerwca 2025 roku w sprawie o sygn. akt KIO 1877/25 twierdził, że Krajowa Izba Odwoławcza wskazała wyraźnie, że powrót do etapu badania i oceny ofert, i w konsekwencji, powtórzenie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, daje pozostałym wykonawcom gwarancję skorzystania ze środka ochrony prawnej w zakresie dokonanej przez Zamawiającego oceny sytuacji podmiotowej danego wykonawcy w kontekście prawidłowej jego weryfikacji pod kątem przesłanek z art. 109 ust. 1 pkt 7 Pzp. Skład orzekający w przedmiotowej sprawie nie neguje powyższego. Umknęło jednak Odwołującemu, że treść cytowanego uzasadnienia należy odnieść do zarzutu podniesionego w punkcie 1.3 *petitum* odwołania ww. sprawie. Wbrew twierdzeniom Odwołującego, wykonanie przez Zamawiającego wyroku Krajowej Izby Odwoławczej i unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert (w zakresie jak w uzasadnieniu wyroku) nie oznacza, iż po dokonaniu tych czynności rozpocznie się bieg terminu do wniesienia odwołania w zakresie inwestycji dotyczącej modernizacji filtrów pospiesznych piaskowych, z następujących względów:

- po pierwsze, okoliczności nienależytego wykonania spornej umowy były wiadome Odwołującemu w dacie pierwszego wyboru oferty Uczestnika postępowania (Odwołujący nie zdołał jednak uzyskać dowodu na potwierdzenie tych okoliczności i nie zdecydował się na wniesienie odwołania);
- po drugie, Krajowa Izba Odwoławcza w przywołanym przez Odwołującego wyroku nawiązywała do inwestycji dotyczącej budowy Szpitala Rydygiera w Toruniu. Sam Odwołujący w zarzucie przywołanej sprawy wskazywał, że Zamawiający powinien co najmniej unieważnić decyzję o wyborze najkorzystniejszej oferty i ponownie przystąpić do oceny sytuacji podmiotowej wykonawcy BUDIMEX, pod kątem okoliczności zaistniałych w ramach budowy Szpitala

Rydygiera w Toruniu. I to właśnie w tym zakresie Odwołującemu przysługiwałyby środki ochrony prawnej, bowiem Zamawiający (jak zauważyła Krajowa Izba Odwoławcza) nie mógł dokonać oceny uzupełnionych dokumentów, przedłożonych przez wykonawcę Budimex po wyborze jego oferty jako najkorzystniejszej, jeśli nie unieważnił czynności wyboru oferty najkorzystniejszej. Odwołujący przywołując fragment rzeczonoego wyroku nie dokonał pełnej rekonstrukcji stanu faktycznego sprawy. Idąc tokiem rozumowania Odwołującego przy każdym kolejnym badaniu i ocenie ofert co do danej inwestycji, Odwołujący mógłby skarżyć kolejne pozycje wskazane pierwotnie przez Uczestnika, znane Odwołującemu a także podlegające ocenie i weryfikacji jako potwierdzające brak podstaw wykluczenia z postępowania przez Zamawiającego już przy pierwotnym badaniu oferty, wydłużając sobie termin na wniesienie odwołania. Powyższe jest sprzeczne z zasadą koncentracji środków ochrony prawnej i stanowiłoby nadużycie środków ochrony prawnej w celu nieuzasadnionego przedłużania postępowania o udzielenie zamówienia publicznego;

- po trzecie, i najważniejsze, termin na wniesienie odwołania wynika z przepisów ustawy Pzp a nie z uzasadnienia wyroku.

W związku z powyższym, zarzuty podnoszone w niniejszym postępowaniu dotyczące umowy wykonanej na rzecz zamawiającego Miejskiego Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawa S.A., Odwołujący winien był podnieść w odwołaniu z dnia 12 maja 2025 r., bowiem już w tej dacie Odwołujący powziął wiedzę co do nienależytego wykonania spornej umowy.

Izba uznała, że wniesienie odwołania jest spóźnione, dlatego działając na podstawie art. 528 pkt 3 ustawy Pzp postanowiła jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 557, 574 i 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 8 ust. 1 zdanie pierwsze w zw. z § 2 ust. 2 pkt 2 w zw. § 5 pkt 1 lit. a 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:.....

.....
.....