

Sygn. akt: KIO 3328/25

POSTANOWENIE
z dnia 10 września 2025 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Justyna Tomkowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu 10 września 2025 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 8 sierpnia 2025 roku przez **wykonawcę ZISICO Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Szprotawie (Odwołujący)** w postępowaniu prowadzonym przez **Zamawiającego - Gmina Niegosławice z siedzibą w Niegosławicach**

przy udziale **Przystępującego po stronie Zamawiającego** - wykonawcy **Zakład Produkcyjno-Usługowy MAG-BUD M.G. z siedzibą w Koźuchowie**

postanawia:

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze,**
2. nakazać Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku bankowego kwoty **10 000,00 zł** (słownie: dziesięciu tysięcy złotych zero groszy) na rzecz **Odwołującego** – wykonawcy **ZISICO Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Szprotawie** uiszczonej przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania.
3. znieść wzajemnie koszty między Stronami.

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:.....

KIO 3328/25

UZASADNIENIE

Zamawiający: Gmina Niegosławice z siedzibą w Niegosławicach prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym - przetarg nieograniczony, na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm., dalej: „ustawa Pzp”) pn. „Budowa Centrum opiekuńczo mieszkalnego w gminie Niegosławice”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 2 stycznia 2025r., pod numerem 2025/BZP 00002835/01.

Dnia 8 sierpnia 2025 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, na podstawie art. 513 ust. 1 i następne ustawy Pzp odwołanie złożył podmiot ZISICO Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Szprotawie, dalej jako „Odwołujący”.

Termin na wniesienie odwołania został zachowany. Kopia o odwołania została Zamawiającemu przesłana w dniu 6 sierpnia 2025r. Odwołujący uiszczył wpis od odwołania w kwocie stosownej na rachunek bankowy Urzędu Zamówień Publicznych.

Odwołanie złożono na czynności i zaniechań Zamawiającego:

1) wybór oferty Zakład Produkcyjno-usługowy MAG-BUD M.G. z siedzibą w Koźuchowie (dalej: MAG-BUD. ”), jak oferty najkorzystniejszej, podczas gdy oferta ta podlega odrzuceniu, a MAG-BUD podlegał wykluczeniu;

2) zaniechania odrzucenia oferty MAG-BUD, której treść pozostaje niezgodna

z treścią SWZ wiążącego zarówno wykonawców, jak i Zamawiającego,

3) zaniechania wykluczenia wykonawcy MAG-BUD na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy Pzp, wobec okoliczności, iż wskazany wykonawca przedstawił informacje niezgodne z prawdą w zakresie spełnienia stawianego warunku udziału w postępowaniu,

tj. posiadania przez MAG-BUD zdolności technicznej lub zawodowej (w zakresie doświadczenia) poprzez brak przedłożenia dokumentu potwierdzającego, że MAG-BUD wykonał należycie, co najmniej dwa zamówienia, które polegały na wykonaniu budowy, rozbudowy, przebudowy lub remontu w rozumieniu Prawa budowlanego budynku użyteczności publicznej o wartości minimum 3.000.000,00 PLN każda — przedłożone poświadczenie Burmistrza Miasta Żagań z dnia 27 stycznia 2025r. obejmuje roboty

o wartości 4.380 000,00zł, wykonane na dwóch budynkach użyteczności publicznej — Małego Przedszkola nr 3 przy ul. Skarbowej 24, 68-100 Żagań oraz Filii Przedszkola Miejskiego nr 5 przy ul. Piłsudskiego 16, 68-100 Żagań, przez co nie sposób uznać, że MAG-BUD w sposób należyty wykazał spełnienie warunku określonego w rozdziale III sekcji 1 ust. 4.1;

4)zaniechania wyboru oferty Odwołującego jako oferty najkorzystniejszej.

Odwołujący zarzucał Zamawiającemu naruszenie:

1)art. 239 w zw. z art. 17 ust 2 ustawy Pzp wybór oferty MAG-BUD jako oferty najkorzystniejszej podczas gdy oferta ta podlega odrzuceniu, a wykonawca MAG-BUD podlega wykluczeniu

2)art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy Pzp zaniechanie odrzucenia oferty MAG-BUD, w sytuacji, w której treść oferty MAG-BUD nie odpowiada treści SWZ (jest z nią sprzeczna);

ewentualnie:

- zaniechanie wezwania MAG-BUD w trybie art. 223 ust. 1 ustawy Pzp do złożenia wyjaśnień treści oferty w zakresie wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu, określonego w rozdziale BI sekcja 1 ust 4.1. SWZ.

3)art. 101 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp, przez zaniechanie wykluczenia MAG-BUD,

w sytuacji, w której wskazany wykonawca, przynajmniej nie dochowując należytej staranności (niebaldstwo) przedstawił w ofercie sprzeczne z prawdą informacje dotyczące spełnienia warunków udziału w postępowaniu;

4)z art. 239 ust. 1 w zw. z art. 17 ust. 2 ustawy Pzp w zw. z rozdziałem III sekcja I ust 4.1. w zw. Rozdziale, XIV, sekcja 2 ust 2.6. SWZ zaniechanie wyboru oferty Odwołującego jako oferty najkorzystniejszej podczas gdy, oferta Odwołującego nie podlega odrzuceniu, a Odwołujący nie podlega wykluczeniu, a jego oferta jest ofertą najkorzystniejszą.

Odwołujący wnosił o nakazanie Zamawiającemu:

1.unieważnienia czynności z dnia 30 lipca 2025 r. polegającej na wyborze oferty MAG-BUD jako oferty najkorzystniejszej,

2.odrzućcia oferty MAG-BUD na podstawie art. 239 w zw. z art. 17 ust 2 Pzp., ewentualnie poprzedzonego wezwaniem MAG-BUDu do wyjaśnienia treści oferty w trybie art. 109 ust. 8 ustawy Pzp;

3.wykluczenia MAG-BUD ia na podstawie art. 101 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp;

4.ponowienia badania i oceny ofert, bez uwzględniania oferty złożonej przez MAG-BUD.

5.wybrania oferty Odwołującego jako oferty najkorzystniejszej.

Odwołujący wskazał, że posiada interes w uzyskaniu zamówienia oraz poniósł szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy. Zgodnie z informacją Zamawiającego z otwarcia ofert, oferta Odwołującego przedstawia najlepszy bilans warunków transakcyjno-kontraktowych w rozumieniu SWZ i powinna zostać wybrana jako najkorzystniejsza. Czynności i zaniechania będące przedmiotem odwołania bezpośrednio naruszają interes o Odwołującego, albowiem uniemożliwiają mu uzyskanie zamówienia.

W konsekwencji Odwołujący ponosi szkodę, równą co najmniej kosztom jakie musiał ponieść w celu ubiegania się o zamówienie. Szkada ta jest większa albowiem Odwołujący, wobec udzielenia zamówienia MAG-BUD nie może uzyskać tego zamówienia, w innym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. W konsekwencji wymiar szkody Odwołującego obejmuje również zysk, który Odwołujący osiągnąłby realizując zamówienie.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba ustaliła, że odwołanie nie podlegało odrzuceniu, spełniało wymogi formalne i możliwe było jego merytoryczne rozpoznanie.

Co do wniosku o odrzucenie odwołania sformułowanego w zgłoszeniu przystąpienia

z powodu przekroczenia terminu na złożenie odwołania, Izba zauważyła, że dnia 30 lipca 2025 r. Zamawiający przekazał wykonawcom informację o wyborze oferty najkorzystniejszej.

Dnia 31 lipca 2025 roku Odwołujący zwrócił się do Zamawiającego o udostępnienie oferty oraz innych dokumentów. Zamawiający zrealizował wniosek Odwołującego po upływie 5 dni,

w dniu 5 sierpnia w godzinach popołudniowych, a więc tuż przed upływem terminu na złożenie odwołania w postępowaniach podprogowych. Z tych powodów Izba uznała, że Odwołujący dochował należytej staranności i zachowany został termin na wniesienie odwołania, bowiem rzeczywistym terminem, w którym Odwołujący powziął informację

o okolicznościach stanowiących podstawę wniesienia odwołania był dzień 5 sierpnia 2025r., co wiązało się z nagannym zachowaniem Zamawiającego w toku udostępniania dokumentacji postępowania.

Zauważyć należy, iż w związku z zastosowaniem procedury, gdzie Zamawiający wymagał złożenia podmiotowych środków dowodowych w postaci Wykazu robót dopiero na wezwanie, a nie z ofertą, Wykonawca nie ma możliwości zbadania zasadności i zgodności

z prawem dokonanych czynności przez Zamawiającego wcześniej niż poprzez udostępnienie mu informacji/dokumentacji na jego wniosek po wyborze oferty najkorzystniejszej. Zgodnie

z postanowieniami ustawy Pzp oferty są jawne z chwilą ich otwarcia, ale dokumenty składane w toku postępowania, w tym na wezwanie Zamawiającego, stanowią załączniki do protokołu i są jawne dopiero z momentem ogłoszenia decyzji o wyniku postępowania.

Zamawiający nie działał natomiast w sprawie udostępnienia dokumentów niezwłocznie. Dokumenty zostały

Odwołującemu udostępnione dopiero w ostatnim dniu na złożenie odwołania. Powstało zatem istotne zagadnienie, czy wobec tak znacznego opóźnienia Zamawiającego termin na wniesienie odwołania nadal należy liczyć standardowo — od dnia wyboru oferty najkorzystniejszej, czy też istnieje możliwość, aby termin ten rozpoczął bieg dopiero w dniu przekazania Wykonawcy przez Zamawiającego protokołu z postępowania wraz z załącznikami.

Izba podziela stanowisko Odwołującego, że Wykonawca, w wyniku takiego działania Zamawiającego, został realnie pozbawiony czasu na zapoznanie się z protokołem, dokumentacją postępowania i przygotowanie odwołania. Wykonawca nie mógł dokonać żadnej oceny oferty, która została uznana za najkorzystniejszą. Jednocześnie Izba nie podziela wniosków sformułowanych przez Przystępującego o odrzucenie odwołania.

Termin na wniesienie odwołania jest terminem zawitym i nie podlega przywróceniu.

W sytuacji wniesienia odwołania po upływie terminu, zgodnie z art. 528 pkt 3 ustawy Pzp Krajowa Izba Odwoławcza jest zobligowana je odrzucić. W związku z tym, ustalenie właściwego sposobu liczenia terminu na wniesienie odwołania, wydaje się być niezwykle istotne. Odwołujący trafnie przywołał orzecznictwo, zgodnie z którym opóźnienie w przekazaniu dokumentacji postępowania na prośbę wykonawcy, w sposób bezpośredni powoduje naruszenie przepisów ustawy Pzp i w ocenie Izby prowadzi do naruszenia uczciwej konkurencji, jawności postępowania czy nierównego traktowania wykonawców (wyrok z dnia 26.07.2016 roku sygn. akt KIO 1227/16). Zachowanie Zamawiającego i jego bierna postawa przez cały czas przeznaczony na wniesienie odwołań przez Wykonawców biorących udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia nie zasługuje na pozytywną ocenę Izby. W związku z tym Izba uznała, że datą, od której należy liczyć termin na wniesienie odwołania jest 5 sierpnia 2025 roku, kiedy Zamawiający przekazał Odwołującemu dokumenty z postępowania.

Izba nie uwzględniła również wniosku o odrzucenie odwołania na podstawie art. 528 pkt 6 ustawy Pzp, jakoby Odwołujący nie przekazał Zamawiającemu kopii odwołania zgodnie z art. 514 ust. 2 ustawy Pzp. Przystępujący wywodził, że kopia nie została przekazana

w prawidłowej formie, bowiem w SWZ Zamawiający określił, że komunikacja odbywa się za pomocą platformy, w formie elektronicznej. Odwołujący natomiast złożył kopię na biurze podawczym bezpośrednio w siedzibie Zamawiającego.

W tej kwestii dostrzec należy, iż elementy związane ze sposobem komunikacji, do których nawiązuje stanowisko Przystępującego obowiązują w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Postępowanie odwoławcze jest odrębną częścią tego postępowania i wyznacza własne reguły opisane szczegółowo w ustawie Pzp, w tym reguły dotyczące formy, w jakiej składa się odwołanie czy przystąpienie. Dla przekazania kopii odwołania, ustawa Pzp nie zastrzega żadnej szczególnej formy, konieczne jest takie przekazanie kopii odwołania, by Zamawiający mógł zapoznać się z jego treścią przed upływem terminu na wniesienie odwołania. Złożenie odwołania bezpośrednio w siedzibie Zamawiającego nie uchybiało opisanym w ustawie Pzp zasadom. Stąd wnioski Przystępującego o odrzucenie odwołania Izba uznała za niezasadne.

Ustalono, że Odwołującemu przysługuje prawo do wniesienia odwołania zgodnie

z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, wykazał posiadanie interesu w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia i możliwość ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego ustawy Pzp.

Zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego złożył wykonawca **Zakład Produkcyjno-Uslugowy MAG-BUD M.G. z siedzibą w Koźuchowie**. Izba potwierdziła skuteczność zgłoszonego przystąpienia i dopuściła wykonawcę jako Przystępującego.

Ustalono następnie, że 8 sierpnia 2025 roku, przed wyznaczeniem terminu posiedzenia i rozprawy przed Izbą, Zamawiający w złożył odpowiedź na odwołanie, w której uwzględnił jego zarzuty w całości.

Przystępujący, w dniu 4 września 2025 roku został wezwany do złożenia oświadczenia w przedmiocie sprzeciwu. Ustawowy termin na złożenie niniejszego oświadczenia upływał w dniu 8 września 2025 roku. Do momentu otwarcia posiedzenia przed Izbą w dniu 10 września 2025 roku, takiego oświadczenia w aktach sprawy nie zarejestrowano.

Skoro zatem Zamawiający uwzględnił zarzuty przedstawione w odwołaniu w całości wykonawca, który przystąpił do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego nie zgłosił sprzeciwu, to mając na uwadze powyższe okoliczności faktyczne Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu na podstawie

art. 522 ust. 2 ustawy Pzp. Zgodnie z przywoływanym przepisem *jeżeli uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniesie sprzeciwu co do uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez zamawiającego, Izba umarza postępowanie, a zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.*

Stosownie do art. 568 pkt 3 ustawy Pzp, *Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku, o którym mowa w art. 522.*

W związku z powyższym Izba, działając na podstawie art. 522 ust. 2 i art. 568 pkt 3 ustawy Pzp, postanowiła jak w pkt 1 sentencji.

Izba nakazała zwrot Odwołującemu kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania, stosownie do przepisu § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437), jednocześnie znosząc wzajemnie między Stronami koszty wynikające z § 5 pkt 2 rozporządzenia.

Przewodniczący:.....