

**POSTANOWIENIE**

Warszawa, dnia 18 listopada 2025 r.

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Anna Wojciechowska**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu 18 listopada 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 24 października 2025 r. przez **wykonawcę Comarch Polska S.A. z siedzibą w Krakowie** postępowaniu prowadzonym przez **zamawiającego Zakład Ubezpieczeń Społecznych z siedzibą w Warszawie** przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – **wykonawcy Engave S.A. z siedzibą w Warszawie** przy udziale uczestnika po stronie odwołującego – **wykonawcy Apex.IT sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** przy udziale uczestnika po stronie odwołującego – **wykonawcy Integrated Solutions sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie**

**postanawia:**

**1. Odrzuca odwołanie.**

**2. Kosztami postępowania obciąża wykonawcę Comarch Polska S.A. z siedzibą w Krakowie** zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Comarch Polska S.A. z siedzibą w Krakowie 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.

**Przewodniczący: .....**

**Sygn. akt KIO 4626/25**

**Uzasadnienie**

Zamawiający – Zakład Ubezpieczeń Społecznych z siedzibą w Warszawie - prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. 2024 r., poz. 1320 z późn. zm. – dalej „ustawa pzp”), pn. „Dostawa infrastruktury hiperkonwergentnej wraz z oprogramowaniem” (nr postępowania 993200.271.47.2024). Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 29 sierpnia 2024 r., numer publikacji ogłoszenia: 518258-2024, numer wydania: OJ S 168/2024.

W dniu 24 października 2025 r. odwołanie w części A postępowania wniósł wykonawca Comarch Polska S.A. z siedzibą w Krakowie – dalej Odwołujący. Odwołujący wniósł odwołanie wobec czynności wyboru jako najkorzystniejszej w części A oferty wykonawcy Engave S.A. oraz zaniechania odrzucenia oferty tego Wykonawcy.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie: [czyn nieuczciwej konkurencji – wprowadzenie w błąd] naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy pzp. w zw. z art. 16 ust. 1 i 3 ustawy pzp. w zw. z art. 3 ust. 1 i art. 14 ust. 1 i 2 pkt 2) ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tj. Dz. U. z 2022 poz. 1233) - dalej jako "uznk") przez zaniechanie odrzucenia oferty Engave S.A. (dalej „Engave”), pomimo że została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu uznk z uwagi na fakt, że Engave przedstawił Zamawiającemu w Wykazie zamówień – Zał. 5A nieprawdziwe informacje odnoszące się do wartości zrealizowanych dostaw serwerów na rzecz Agencji Oceny Technologii Medycznych i Taryfikacji (dalej „AOTMiT”).

Odwołujący w oparciu o wyżej wskazane zarzuty wniósł o uwzględnienie odwołania, jak również nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienia wyboru oferty Engave S.A.
- 2) odrzucenia oferty Engave S.A.

W zakresie terminu na wniesienie odwołania Odwołujący wskazał: „W piątek dnia 26.09.2025 r. Zamawiający zamieścił na stronie internetowej postępowania oraz przesłał do wykonawców informację o wyborze najkorzystniejszej oferty oraz o wykonawcach, których oferty zostały odrzucone w odniesieniu do cz. A zamówienia – informując o wyborze oferty Engave. Kolejne dni, tj. 27-28 września 2025 były dniami wolnymi od pracy (sobota, niedziela). Odwołujący otrzymał wgląd od ZUS do oferty Engave, w tym do Wykazu zamówień Zał. 5A w dniu 30 września 2025 roku. W ramach pierwszego wyboru oferty w niniejszym postępowaniu Engave nie była wzywana do złożenia podmiotowych środków dowodowych, bowiem pierwotnie Zamawiający dokonał wyboru innej oferty. Był to zatem pierwszy wgląd w te dokumenty. W dniu 2 października 2025 Odwołujący zwrócił się do zamawiającego referencyjnego AOTMiT, podanego przez Engave

w Wykazie zamówień – Zał. 5A z wnioskiem o podanie wartości samych dostarczonych serwerów. Jednocześnie Odwołujący (oraz inni wykonawcy) złożyli odwołania od wyboru oferty Engave w terminie ustawowym 6.10.2025 r. Odpowiedź AOTMiT w trybie informacji publicznej - która stanowi podstawę do wniesienia niniejszego odwołania - Odwołujący otrzymał po upływie terminu na wniesienie odwołania od czynności wyboru oferty Engave, tj. otrzymał ją w dniu 14 października 2025 roku (pismo AOTMiT omyłkowo wskazuje na datę wniosku 1, zamiast 2 października br, nie mniej jest to omyłka pisarska nie podważająca udzielonej odpowiedzi, czego dowodzi przywołana przez AOTMiT właściwa treść zapytania). Odwołujący – pismem z dnia 15.10.2025 - poinformował ZUS o otrzymanej informacji z AOTMiT, domagając się weryfikacji oferty Engave pod kątem złożenia oświadczenia w Wykazie usług niezgodnego z rzeczywistością oraz domagając się unieważnienia wyboru oferty Engave oraz jej odrzucenia – z uwagi na jej złożenie w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji. Do dnia wniesienia niniejszego odwołania Zamawiający ZUS nie poinformował o dokonaniu żadnej z ww czynności. W związku z powyższym wniesienie odwołania stało się konieczne.

Mając na uwadze powyższe oraz fakt, iż zgodnie z SWZ wartość zamówienia w postępowaniu przekracza progi unijne, niniejsze odwołanie jest wniesione z zachowaniem 10-dniowego terminu wskazanego w art. 515 ust. 3 pkt 1) Pzp – zgodnie z którym 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. Niniejsze odwołanie, dotyczące zaniechania odrzucenia oferty Engave w związku z podjęciem wiedzy o nowych okolicznościach wpływających na ocenę tej oferty, które realizują przesłanki czynu nieuczciwej konkurencji - nie stanowi przypadku, o którym mowa w art. 515 ust. 1 i 2 Pzp. (nie dotyczy czynności, o której poinformował Zamawiający, ani nie dotyczy treści ogłoszenia/SWZ). Termin wniesienia odwołania liczony od dnia uzyskania informacji publicznej od AOTMiT spełnia wymogi, o których mowa w art. 515 ust. 1 pkt 1) Pzp. bowiem odwołanie jest wniesione w terminie 10 dni od dnia powzięcia informacji stanowiącej jego podstawę faktyczną i jednocześnie w terminie, w którym - przy zachowaniu należytej staranności - można było powziąć tę informację. Jak wynika z nadanego przez doktrynę i orzecznictwo znaczenia pojęcia należytej staranności – należy przez to rozumieć staranność o charakterze zwyczajny w naturalnym toku czynności, nie zaś staranność nadzwyczajną czy wyjątkową. Zatem – biorąc pod uwagę daty czynności i ww chronologię – Odwołujący dochował należytej staranności w omawianym zakresie.”

#### **Izba ustaliła, co następuje:**

Izba ustaliła, że odwołanie czyni zadość wymogom proceduralnym zdefiniowanym w Dziale IX ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych, tj. odwołanie nie zawiera braków formalnych oraz został uiszczony od niego wpis.

Izba stwierdziła, że Odwołujący posiada interes w uzyskaniu zamówienia oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy pzp, a więc odwołanie mu przysługiwało w myśl art. 505 ust. 1 ustawy pzp.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego, zachowując termin ustawowy oraz wskazując interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść Zamawiającego zgłosił skuteczne przystąpienie wykonawca Engave S.A. z siedzibą w Warszawie.

Do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego, zachowując termin ustawowy oraz wskazując interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść Odwołującego zgłosili skuteczne przystąpienie wykonawcy: Integrated Solutions sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie oraz Apex.IT sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie.

Izba postanowiła dopuścić dowody z dokumentacji przedmiotowego postępowania oraz odwołanie wraz z załącznikami.

#### **Na podstawie tych dokumentów, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła:**

Odwołanie podlegało odrzuceniu na podstawie art. 528 pkt 3 ustawy pzp, jako wniesione po upływie terminu określonego w ustawie.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Informacja o wyborze najkorzystniejszej oferty – Część A zamówienia z dnia 26 września 2025 r.: „(...) Zamawiający po powtórzeniu czynności badania i oceny ofert, informuje, że dokonał wyboru najkorzystniejszej oferty w ww. postępowaniu w Części A zamówienia.

*I. Informacja o wyborze najkorzystniejszej oferty w Części A zamówienia.*

Najkorzystniejszą ofertę, zgodnie z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp, złożył Wykonawca Engave S.A., ul. Czarodzieja 16, 03-116 Warszawa. Oferta Wykonawcy Engave S.A., ul. Czarodzieja 16, 03-116 Warszawa nie podlega odrzuceniu, spełnia

wymagania określone w Specyfikacji warunków zamówienia i ustawie Pzp oraz otrzymała najwyższą liczbę punktów, tj. 100 pkt. W kryterium oceny ofert, zgodnie z pkt. II poniżej. (...)

W dniu 6 października 2025 r. odwołanie od powyższej czynności wniósł między innymi Odwołujący.

Mając na względzie powyższe ustalenia Izba uznała, że odwołanie podlega odrzuceniu na podstawie art. 528 pkt 3 ustawy pzp w zw. z art. 515 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy pzp.

W pierwszej kolejności wskazania wymaga, że zgodnie z art. 513 ustawy pzp odwołanie przysługuje na niezgodną z przepisami ustawy czynność zamawiającego, podjętą w postępowaniu o udzielenie zamówienia, w tym na projektowane postanowienie umowy bądź zaniechanie czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, do której zamawiający był obowiązany na podstawie ustawy. Ponadto art. 515 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy pzp stanowi, że odwołanie wnosi się: „1) w przypadku zamówień, których wartość jest równa albo przekracza progi unijne, w terminie: a) 10 dni od dnia przekazania informacji o czynności zamawiającego stanowiącej podstawę jego wniesienia, jeżeli informacja została przekazana przy użyciu środków komunikacji elektronicznej.” Zgodnie z art. 516 ust. 1 pkt 7 ustawy pzp: „Odwołanie zawiera: 7) wskazanie czynności lub zaniechania czynności zamawiającego, której zarzuca się niezgodność z przepisami ustawy, lub wskazanie zaniechania przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia lub zorganizowania konkursu na podstawie ustawy.”

Izba zauważa, że zarzuty i wnioski odwołania zmierzają do unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty podjętej w dniu 26 września 2025 r. Odwołanie więc od tej czynności, w tym obejmujące zaniechanie odrzucenia oferty Engave powinno zostać wniesione najpóźniej w dniu 6 października 2025 r. Podkreślenia wymaga, co już zostało wskazane, że odwołanie przysługuje wyłącznie od czynności i zaniechań zamawiającego w postępowaniu wymienionych w art. 513 ustawy pzp, a ich podanie w odwołaniu jest wymagane dyspozycją art. 516 ust. 1 pkt 7 ustawy pzp. Wbrew twierdzeniom Odwołującego odpowiedź AOTMiT w trybie informacji publicznej, która stanowi dowód w sprawie nie może stanowić podstawy do wniesienia odwołania, od którego otrzymania przez Odwołującego należy liczyć termin na wniesienie odwołania. Jeśli argumentację Odwołującego uznać za prawidłową to odwołanie jako niedotyczące czynności czy zaniechań Zamawiającego w rozumieniu art. 513 ustawy pzp Odwołującemu by nie przysługiwało. Odwołujący dokonuje w odwołaniu błędnej wykładni art. 515 ust. 3 pkt 1 ustawy pzp, zgodnie z którym: „3. Odwołanie w przypadkach innych niż określone w ust. 1 i 2 wnosi się w terminie: 1) 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,”. Rozumienie dyspozycji ww. przepisu przez Odwołującego jest nieprawidłowe po pierwsze dlatego, że w niniejszej sprawie nie wystąpiły inne przypadki niż określone art. 515 ust. 1 i 2 ustawy pzp. Odwołanie dotyczy bowiem czynności wyboru najkorzystniejszej oferty w części A, a Odwołujący dąży do unieważnienia tej czynności i odrzucenia oferty Engave, a więc termin na wniesienie odwołania powinien być liczony zgodnie z art. 515 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy pzp. Po drugie, powzięcie wiadomości o okolicznościach stanowiących podstawę wniesienia odwołania nie dotyczy okoliczności faktycznych, które Odwołujący ustalił gromadząc dowody w sprawie, ale podstawy wniesienia odwołania, o której mowa w art. 513 ustawy pzp, czyli m.in. czynności czy zaniechania zamawiającego. Jak wskazano w Komentarzu do Prawa zamówień publicznych – wydanie II pod redakcją Huberta Nowaka, Mateusza Winiarza, Warszawa 2023, „Przepis art. 515 ust. 3 Pzp będzie miał zastosowanie do: 1) czynności zamawiającego, co do których zamawiający nie przesłał wykonawcy zawiadomienia o ich dokonaniu, 2) czynności zamawiającego, które nie dotyczą treści ogłoszenia wszczynającego postępowanie o udzielenie zamówienia lub konkurs lub wobec treści dokumentów zamówienia, 3) braku aktywności informacyjnej zamawiającego w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w odniesieniu do wszystkich czynności podjętych w toku postępowania, 4) zaniechań przez zamawiającego czynności w postępowaniu, jeżeli zamawiający był zobowiązany do dokonania tych czynności.” Podobnie w Komentarzu: M. Jaworska (red.), Prawo zamówień publicznych. Komentarz, wyd. 6, 2025: „W ust. 3 komentowanego przepisu przewidziany został termin na wniesienie odwołania od czynności innych niż określone w ust. 1 (o których zamawiający poinformował wykonawcę) i ust. 2 (wobec treści ogłoszenia o zamówieniu lub ogłoszenia o konkursie lub treści dokumentów zamówienia). (...) W ślad za uchw. SN z 28.2.2013 r. (III CZP 107/12 Legalis) należy przyjąć, że przepis ten znajdzie zastosowanie wobec braku aktywności informacyjnej zamawiającego w toku postępowania o udzielenie zamówienia w odniesieniu do wszystkich czynności zaskarżalnych podjętych w toku postępowania.” Taka sytuacja jednak nie miała miejsca w niniejszym postępowaniu, ponieważ Zamawiający poinformował Odwołującego w dniu 26 września 2025 r. o czynności wyboru najkorzystniejszej oferty. Tym samym Odwołujący dowiedział się również, że oferta Engave nie została odrzucona. Czynność wyboru oferty Engave i zaniechanie jej odrzucenia, co zarzuca Odwołujący, są ze sobą powiązane. Zgodnie bowiem z art. 253 ust. 1 ustawy pzp: „1. Niezwłocznie po wyborze najkorzystniejszej oferty zamawiający informuje równocześnie wykonawców, którzy złożyli oferty, o: 1) wyborze najkorzystniejszej oferty, podając nazwę albo imię i nazwisko, siedzibę albo miejsce zamieszkania, jeżeli jest miejscem wykonywania działalności wykonawcy, którego ofertę wybrano, oraz nazwy albo imiona i nazwiska,

siedziby albo miejsca zamieszkania, jeżeli są miejscami wykonywania działalności wykonawców, którzy złożyli oferty, a także punktację przyznaną ofertom w każdym kryterium oceny ofert i łączną punktację, 2) wykonawcach, których oferty zostały odrzucone - podając uzasadnienie faktyczne i prawne.” Nadto, wszystkie dokumenty, na podstawie których Zamawiający podjął decyzję o wyborze oferty Engave zostały Odwołującemu udostępnione niezwłocznie na jego wniosek przed upływem terminu na wniesienie odwołania. W konsekwencji termin na wniesienie odwołania kwestionującego czynność wyboru najkorzystniejszej oferty i zaniechanie jej odrzucenia należało liczyć zgodnie z art. 515 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy pzp, a który to termin upływał w dniu 6 października 2025 r. Niewątpliwie, odwołanie wniesione w dniu 24 października 2025 r. należało uznać za wniesione z uchybieniem terminu określonego ustawą pzp.

Co więcej, Odwołujący miał świadomość, że wnosi odwołanie po upływie ww. terminu, a co wynika z treści pisma załączonego do odwołania: „Informacja\_do\_ZUS\_Engave\_SA referencja na dostawę serwerow\_15X25.” z dnia 15 października 2025 r. W piśmie Odwołujący wskazuje: „Comarch Polska S.A. otrzymał dowody w tym zakresie w trybie informacji publicznej w dniu 14 października br. – czyli po upływie terminu na wniesienie odwołania od wyboru oferty wykonawcy Engave S.A. w Postępowaniu, stąd zakres zaskarżenia odwołania wniesionego przez Comarch Polska S.A. nie obejmuje tej kwestii. Jednak nie zwalnia to Zamawiającego od należytej weryfikacji prawdziwości składanych przez wykonawcę Engave S.A. oświadczeń w Postępowaniu, do czego Zamawiający jest zobowiązany i uprawniony na dowolnym etapie postępowania.” Izba natomiast jest zobowiązana wziąć pod uwagę z urzędu zaistnienie przesłanek stanowiących podstawę odrzucenia odwołania wyliczonych enumeratywnie w art. 528 ustawy pzp. Jedną z podstaw odrzucenia odwołania wynikającą z przepisu art. 528 pkt 3 pzp jest okoliczność wniesienia odwołania po upływie terminu określonego w ustawie, której wystąpienie Izba stwierdziła w niniejszej sprawie.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 575 oraz art. 574 ustawy pzp, a także w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 oraz § 8 ust. 1 zdanie pierwsze 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. z 2020 r., poz. 2437 ze zm.) zaliczając na poczet niniejszego postępowania odwoławczego koszt wpisu od odwołania uiszczony przez Odwołującego.

Mając na uwadze powyższe postanowiono jak w sentencji.

**Przewodniczący:** .....