

WYROK

Warszawa, dnia 23 lutego 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodnicząca: Małgorzata Rakowska
Michał Pawłowski
Michał Rozbiewski

Protokolant: Wiktoria Ceyrowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 17 lutego 2026 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej:

1. w dniu 29 grudnia 2025 r. przez wykonawcę **ERBUD S.A. z siedzibą w Warszawie, ul. F.K. 1, 02-797 Warszawa (KIO 5876/25)**,
2. w dniu 29 grudnia 2025 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **ALSTAL Grupa Budowlana Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Bydgoszczy, ul. Gajowa 99, 85-717 Bydgoszcz i ALSTAL DEVELOPMENT Sp. z o.o. z siedzibą w Bydgoszczy, ul. Gajowa 99, 85-717 Bydgoszcz (KIO 5928/25)**

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Miasto Stołeczne Warszawa – Stołeczne Centrum Sportu AKTYWNA WARSZAWA, ul. Rozbrat 26, 00-429 Warszawa** przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego:

1. w postępowaniu o sygn. akt KIO 5876/25 i KIO 5928/25 – wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **POLIMEX INFRASTRUKTURA Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, al. Jana Pawła II nr 12, 00-124 Warszawa, Polimex Mostostal S.A. z siedzibą w Warszawie, al. Jana Pawła II nr 12, 00-124 Warszawa oraz Mosty Łódź S.A. z siedzibą w Łodzi, ul. Bratysławska 52, 94-112 Łódź;**
2. w postępowaniu o sygn. akt KIO 5876/25 – wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **ALSTAL Grupa Budowlana Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Bydgoszczy, ul. Gajowa 99, 85-717 Bydgoszcz i ALSTAL DEVELOPMENT Sp. z o.o. z siedzibą w Bydgoszczy, ul. Gajowa 99, 85-717 Bydgoszcz**

orzeka:

KIO 5876/25

1. Oddala odwołanie.
2. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża wykonawcę **ERBUD S.A. z siedzibą w Warszawie, ul. F.K. 1, 02-797 Warszawa** i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **20 000 zł 00 gr** (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **ERBUD S.A. z siedzibą w Warszawie, ul. F.K. 1, 02-797 Warszawa** tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez zamawiającego **Miasto Stołeczne Warszawa – Stołeczne Centrum Sportu AKTYWNA WARSZAWA, ul. Rozbrat 26, 00-429 Warszawa** tytułem wynagrodzenia pełnomocnika.
 - 2.2. zasądza od wykonawcy **ERBUD S.A. z siedzibą w Warszawie, ul. F.K. 1, 02-797 Warszawa** na rzecz zamawiającego **Miasto Stołeczne Warszawa – Stołeczne Centrum Sportu AKTYWNA WARSZAWA, ul. Rozbrat 26, 00-429 Warszawa** kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez zamawiającego **Miasto Stołeczne Warszawa – Stołeczne Centrum Sportu AKTYWNA WARSZAWA, ul. Rozbrat 26, 00-429 Warszawa** tytułem wynagrodzenia pełnomocnika.

KIO 5928/25

1. Oddala odwołanie.
2. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **ALSTAL Grupa Budowlana Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Bydgoszczy, ul. Gajowa 99, 85-717 Bydgoszcz i ALSTAL DEVELOPMENT Sp. z o.o. z siedzibą w Bydgoszczy, ul. Gajowa 99, 85-717 Bydgoszcz** i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **20 000 zł 00 gr** (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **ALSTAL Grupa Budowlana Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Bydgoszczy, ul. Gajowa 99, 85-717 Bydgoszcz i ALSTAL DEVELOPMENT Sp. z o.o. z siedzibą w Bydgoszczy, ul. Gajowa 99, 85-717 Bydgoszcz** 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:

.....

.....

Uzasadnienie

Miasto Stołeczne Warszawa – Stołeczne Centrum Sportu AKTYWNA WARSZAWA, zwane dalej „zamawiającym”, działając na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tj.: z dnia 14 lipca 2023 r., Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 ze zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Wykonanie robót budowlanych polegających na budowie budynku basenowego wraz z zagospodarowaniem terenu oraz Miejscem Aktywności Sportów Miejskich dla zadania inwestycyjnego „Modernizacja Ośrodka Namysłowska – etap I”.

Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 8 września 2025 r. pod numerem 583441-2025; nr wydania: Dz.U. S: 171/202.

KIO 5876/25

W dniu 29 grudnia 2025 r. (pismem z tej samej daty) wykonawca Erbud S.A. z siedzibą w Warszawie, zwany dalej „odwołującym Erbud”, wniósł odwołanie od niezgodnych z przepisami ustawy czynności i zaniechań czynności zamawiającego w przedmiotowym postępowaniu, tj.: od:

- 1) czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia

POLIMEX INFRASTRUKTURA Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (Lider Konsorcjum), Polimex Mostostal S.A. z siedzibą w Warszawie (Członek Konsorcjum) oraz Mosty Łódź S.A. z siedzibą w Łodzi (Członek Konsorcjum), zwanych dalej „Konsorcjum POLIMEX”, dokonanej pismem zamawiającego z 19 grudnia 2025 r.;

2) czynności odrzucenia oferty odwołującego;

3) zaniechania czynności zweryfikowania prawidłowości zastosowania przez konkretnych wykonawców konkretnych stawek podatku VAT do obliczenia ceny lub kosztu oferty;

4) zaniechania czynności odrzucenia oferty „Konsorcjum POLIMEX”;

5) zaniechania czynności odrzucenia oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia ALSTAL Grupa Budowlana Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp. k. z siedzibą w Bydgoszczy (Lider Konsorcjum) oraz ALSTAL DEVELOPMENT Sp. o.o. z siedzibą w Bydgoszczy (Członek Konsorcjum), zwanych dalej „Konsorcjum ALSTAL”;

6) zaniechania czynności odrzucenia oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia NDI S.A. z siedzibą w Sopocie (Lider Konsorcjum) oraz NDI SOPOT S.A. z siedzibą w Sopocie (Członek Konsorcjum), zwanych dalej „Konsorcjum NDI”;

zarzucając zamawiającemu naruszenie:

1) w odniesieniu do czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty Konsorcjum POLIMEX dokonanej pismem zamawiającego z 19 grudnia 2025 r.:

a) naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 10) ustawy Pzp poprzez nieuzasadnione przyjęcie, że Konsorcjum POLIMEX na potrzeby obliczenia ceny lub kosztu zastosował prawidłowe stawki podatku VAT w odniesieniu do poszczególnych zakresów świadczeń niezbędnych do wykonania w ramach realizacji zadania inwestycyjnego, a w konsekwencji naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 10) ustawy Pzp poprzez nieuzasadnione przyjęcie, że oferta wskazanego wykonawcy nie zawiera błędów w obliczeniu ceny lub kosztu skutkującego koniecznością odrzucenia tej oferty;

b) naruszenie art. 16 ustawy Pzp i art. 17 ust. 2 ustawy Pzp poprzez dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty Konsorcjum POLIMEX mimo braku zweryfikowania prawidłowości zastosowania przez konkretnych wykonawców (w tym w szczególności przez Konsorcjum POLIMEX) konkretnych stawek podatku VAT do obliczenia ceny lub kosztu oferty w sytuacji, gdy poszczególni wykonawcy zastosowali różne stawki podatków VAT na potrzeby obliczenia ceny lub kosztu oferty;

c) naruszenie art. 226 ust. pkt 10) ustawy Pzp poprzez dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty Konsorcjum POLIMEX, mimo że oferta wskazanego Wykonawcy kwalifikuje się do odrzucenia z tego względu, że zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu;

d) naruszenie art. 239 ust. 1 ustawy Pzp, art. 16 pkt 1 ustawy Pzp, art. 16 pkt 2 ustawy Pzp i art. 17 ust. 2 ustawy Pzp poprzez dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty Konsorcjum POLIMEX mimo naruszeń wskazanych powyżej w ppkt a) — c);

2) w odniesieniu do czynności odrzucenia oferty odwołującego:

a) naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 10) ustawy Pzp poprzez odrzucenie oferty odwołującego, mimo że oferta odwołującego nie kwalifikuje się do odrzucenia;

3) w odniesieniu do zaniechania czynności zweryfikowania, prawidłowości zastosowania przez konkretnych wykonawców konkretnych stawek podatku VAT do obliczenia ceny lub kosztu oferty:

a) naruszenie art. 16 ustawy Pzp i art. 17 ust. 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie zweryfikowania prawidłowości zastosowania przez konkretnych Wykonawców (Konsorcjum POLIMEX, Konsorcjum ALSTAL, Konsorcjum NDI) konkretnych stawek podatku VAT do obliczenia ceny lub kosztu oferty w sytuacji, gdy w niniejszym postępowaniu poszczególni wykonawcy zastosowali różne stawki podatku VAT na potrzeby obliczenia ceny lub kosztu oferty (w tym w szczególności w odniesieniu do poszczególnych zakresów świadczeń niezbędnych do realizacji zadania inwestycyjnego);

4) w odniesieniu do zaniechania czynności odrzucenia oferty Konsorcjum POLIMEX:

a) naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 10) ustawy Pzp poprzez zaniechanie czynności odrzucenia oferty Konsorcjum POLIMEX, mimo że oferta tego wykonawcy kwalifikuje się do odrzucenia z tego względu, że zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu;

5) w odniesieniu do zaniechania czynności odrzucenia oferty Konsorcjum ALSTAL:

a) naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 10) ustawy Pzp poprzez zaniechanie czynności odrzucenia oferty Konsorcjum ALSTAL, mimo że oferta tego wykonawcy kwalifikuje się do odrzucenia z tego względu, że zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu;

6) w odniesieniu do zaniechania czynności odrzucenia oferty Konsorcjum NDI:

b) naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 10) ustawy Pzp poprzez zaniechanie czynności odrzucenia oferty Konsorcjum NDI mimo, że oferta tego wykonawcy kwalifikuje się do odrzucenia z tego względu, że zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu.

Odwolujący wniosł o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty Konsorcjum POLIMEX;

2. unieważnienia czynności odrzucenia oferty odwołującego;

3. dokonania powtórnego badania i oceny złożonych ofert;

4. zweryfikowania prawidłowości zastosowania przez konkretnych wykonawców konkretnych stawek podatku VAT do obliczenia ceny i kosztu oferty (w tym w szczególności w odniesieniu do poszczególnych zakresów świadczeń niezbędnych do wykonania w ramach realizacji zadania inwestycyjnego);

5. odrzucenia ofert wykonawców, którzy zastosowali błędne stawki podatku VAT do obliczenia ceny lub kosztu, w tym w szczególności ofert: Konsorcjum POLIMEX, Konsorcjum ALSTAL, Konsorcjum NDI;

6. dokonania wyboru oferty odwołującego jako oferty najkorzystniejszej po wykonaniu niezbędnych do tego czynności.

7. zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kwoty zapłaconej tytułem wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika odwołującego na podstawie przedłożonej faktury VAT, według norm przepisanych.

Jednocześnie odwołujący wniosł o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów zgłoszonych w odwołaniu i jego uzasadnieniu, w dalszych pismach odwołującego, a także na posiedzeniu i na rozprawie, na okoliczności, na które dowody te zostały zgłoszone.

Odwolujący podał w odwołaniu uzasadnienie do podniesionych zarzutów, przywołując dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, złożone oferty, jak również przywołując orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej.

Zamawiający kopię odwołania przekazał wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w dniu 30 grudnia 2025 r.

W dniu 2 stycznia 2026 r. (pismem z tej samej daty) wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia

POLIMEX INFRASTRUKTURA Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (Lider Konsorcjum), Polimex Mostostal S.A. z siedzibą w Warszawie (Członek Konsorcjum) oraz Mosty Łódź S.A. z siedzibą w Łodzi (Członek Konsorcjum), zwani dalej „Konsorcjum POLIMEX” lub „przystępującym Konsorcjum POLIMEX”, zgłosili przystąpienie do postępowania odwoławczego, po stronie zamawiającego, przekazując kopie przystąpienia odwołującemu Erbud i zamawiającemu.

W dniu 2 stycznia 2026 r. (pismem z tej samej daty) wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia ALSTAL Grupa Budowlana Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp. k. z siedzibą w Bydgoszczy (Lider Konsorcjum) oraz ALSTAL DEVELOPMENT Sp. o.o. z siedzibą w Bydgoszczy (Członek Konsorcjum), zwani dalej „Konsorcjum ALSTAL” lub „przystępującym Konsorcjum ALSTAL”, zgłosili przystąpienie do postępowania odwoławczego, po stronie zamawiającego, przekazując kopie przystąpienia odwołującemu Erbud i zamawiającemu.

W dniu 13 lutego 2025 r. zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania w całości.

W dniu 16 lutego 2025 r. przystępujący POLIMEX złożył Pismo procesowe przystępującego, w którym wniósł o oddalenie odwołania w całości z uwagi na całkowitą bezzasadność podniesionych w nim zarzutów.

W dniu 16 lutego 2025 r. przystępujący ALSTAL złożył Pismo procesowe przystępującego, w którym wniósł o oddalenie odwołania.

KIO 5928/25

W dniu 29 grudnia 2025 r. (pismem z tej samej daty) wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia ALSTAL Grupa Budowlana Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp. k. z siedzibą w Bydgoszczy i ALSTAL DEVELOPMENT Sp. z o.o. z siedzibą w Bydgoszczy, zwani dalej „odwołującym ALSTAL”, wnieśli odwołanie od wobec czynności i zaniechań zamawiającego polegających na:

1. zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia POLIMEX INFRASTRUKTURA Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (Lider Konsorcjum), Polimex Mostostal S.A. z siedzibą w Warszawie (Członek Konsorcjum) oraz Mosty Łódź S.A. z siedzibą w Łodzi (Członek Konsorcjum), zwanych dalej „Konsorcjum POLIMEX”, jako niezgodnej z warunkami zamówienia;
2. zaniechaniu odrzucenia oferty Konsorcjum POLIMEX jako złożonej przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu z uwagi na wprowadzenie w błąd zamawiającego przy przedstawieniu informacji co do parametrów podlegających ocenie w ramach pozacenowych kryteriów oceny ofert;
3. zaniechaniu wezwania Konsorcjum POLIMEX do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia zaoferowanej ceny oraz jej istotnych części składowych;
4. błędnej oceny oferty Konsorcjum POLIMEX w zakresie kryteriów pozacenowych;
5. zaniechaniu wezwania Konsorcjum POLIMEX do udzielenia wyjaśnień w zakresie posiadanego doświadczenia w realizacji zamówień wskazanych w Wykazie robót budowlanych;
6. wyborze oferty Konsorcjum POLIMEX i zaniechaniu wyboru oferty odwołującego ALSTAL jako najkorzystniejszej oferty w postępowaniu;

zarzucając zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

1. art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum POLIMEX jako niezgodnej z warunkami zamówienia poprzez nieuwzględnienie i niewycenienie w kosztorysie ofertowym (wymaganym zgodnie z pkt 17.2 SWZ) wszystkich wymaganych elementów, wobec czego oferta nie obejmuje realizacji pełnego zakresu prac określonego w SWZ;
2. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 8 oraz 10 ustawy Pzp oraz art. 16 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum POLIMEX jako złożonej przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu z postępowania, podczas gdy:
 - a. wobec Konsorcjum POLIMEX spełnione zostały przesłanki wykluczenia określone w art. 109 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp, tj. Konsorcjum POLIMEX w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa wprowadziło zamawiającego w błąd przy przedstawianiu informacji, że Pan T.G. pełnił funkcję kierownika robót sanitarnych dla zadania inwestycyjnego pn. „Budowa krytej pływalni położonej na działkach w Kępnie” w okresie od dnia 29.06.2017 r. do dnia 01.10.2018 r., co miało istotny wpływ na decyzje podejmowane w postępowaniu przez zamawiającego, w szczególności decyzję o wyborze oferty Konsorcjum POLIMEX jako najkorzystniejszej w Postępowaniu;
 - b. wobec Konsorcjum POLIMEX spełnione zostały przesłanki wykluczenia określone w art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp, tj. Konsorcjum POLIMEX w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawiło informacje wprowadzające w błąd, dotyczące okresu pełnienia przez Pana T.G. funkcji kierownika robót sanitarnych dla zadania inwestycyjnego pn. „Budowa krytej pływalni położonej na działkach w Kępnie” w okresie od dnia 29.06.2017 r. do dnia 01.10.2018 r., co miało istotny wpływ na decyzje podejmowane w postępowaniu przez zamawiającego, w szczególności decyzję o wyborze oferty Konsorcjum POLIMEX jako najkorzystniejszej w postępowaniu;

względnie, na wypadek nieuwzględnienia przez Izbę zarzutu nr 1 i 2, odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenia:

3. art. 224 ust. 1 w. zw. z art. 224 ust. 6 i art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania Konsorcjum POLIMEX do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia zaoferowanej ceny oraz jej istotnych części składowych, w tym w zakresie Działów: Roboty przygotowawcze i rozbiórkowe, Wyposażenie, Instalacja systemu BMS, Rozdzielnica główna i podrozdzielnice, Oprawy oświetlenia podstawowego, Instalacja systemu ESOK Roboty montażowe - zbiorniki retencyjne, osadniki, separator, pompownia, podczas gdy wartości prac objętych tymi zakresami wskazane w kosztorysie ofertowym przedstawionym przez Konsorcjum POLIMEX wydają się rażąco niskie i budzą wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia – a tym samym przedwcześnie uznano, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny;
4. art. 239 ust. 1 w. zw. z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp poprzez dokonanie błędnej oceny oferty Konsorcjum POLIMEX w ramach kryterium oceny ofert w zakresie doświadczenia osób skierowanych do realizacji zamówienia, tj. „doświadczenie kierownika robót w branży sanitarnej”, a w konsekwencji przyznanie Konsorcjum POLIMEX maksymalnej liczby punktów w ramach tego kryterium, co skutkowało uznaniem oferty Konsorcjum POLIMEX za najkorzystniejszą w postępowaniu;
5. art. 128 ust. 4 w. zw. z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania Konsorcjum POLIMEX do udzielenia wyjaśnień w zakresie doświadczenia samodzielnie uzyskanego przy realizacji zamówień wskazanych w Wykazie robót budowlanych w sytuacji, gdy zostały one zrealizowane wspólnie z innym wykonawcą, zaś z treści referencji przedłożonych przez Konsorcjum POLIMEX nie wynika, aby członek tego konsorcjum, tj. Mosty Łódź S.A. samodzielnie wykonało zakres prac wymagany na potwierdzenie spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie doświadczenia opisanego w pkt 9.1 ppkt 4.1) i 4.2) SWZ, wobec

czego zamawiający przedwcześnie uznał, że Konsorcjum POLIMEX spełnia ten warunek;
a także, w każdym wypadku:

6.art. 239 ust. 1 w zw. z art. 17 ust. 2 i art. 16 ustawy Pzp poprzez wybór oferty Konsorcjum POLIMEX jako oferty najkorzystniejszej w postępowaniu, pomimo że oferta tego wykonawcy nie jest ofertą najkorzystniejszą w postępowaniu.

Odwolujący ALSTAL wniósł o uwzględnienie odwołania w całości, w tym w szczególności o:

1.nakazanie zamawiającemu:

- a)unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;
- b)przeprowadzenie ponownego badania i oceny ofert złożonych w postępowaniu;
- c)odrzućcenia oferty złożonej przez Konsorcjum POLIMEX jako niezgodnej z warunkami zamówienia i złożonej przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu z postępowania;

względnie, lecz jedynie w przypadku nieuwzględnienia żądań z lit. c) powyżej:

- d)wezwania Konsorcjum POLIMEX do udzielenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia zaofferowanej ceny oraz jej istotnych części składowych, w tym w zakresie Działów: Roboty przygotowawcze i rozbiórkowe, Wyposażenie, Instalacja systemu BMS, Rozdzielnica główna i podrozdzielnice, Oprawy oświetlenia podstawowego, Instalacja systemu ESOK Roboty montażowe - zbiorniki retencyjne, osadniki, separator, pompownia;
- e)przysądzenia Konsorcjum POLIMEX w ramach ponownego badania i oceny ofert, 0 (zero) punktów w ramach kryterium oceny dotyczącego doświadczenia osób skierowanych do realizacji zamówienia, tj. „doświadczenie kierownika robót w branży sanitarnej”;
- f)wezwania Konsorcjum Polimex do udzielenia wyjaśnień co do doświadczenia uzyskanego przez Mosty Łódź S.A. przy realizacji zamówień wskazanych Wykazie robót budowlanych, w tym podziału obowiązków między Mosty Łódź S.A. i Transcom sp. z o.o. oraz Magnitudo sp. z o.o. w ramach realizacji tych zamówień oraz prac samodzielnie wykonanych przez Mosty Łódź S.A.

2.dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentów załączonych do odwołania lub przedłożonych w toku postępowania przed Krajową Izbą Odwoławczą na okoliczności wskazane w uzasadnieniu odwołania lub w dacie powołania tych okoliczności w postępowaniu przed Izbą;

3.zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołującego ALSTAL kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przewidzianych przepisami prawa i zgodnie z fakturą przedstawioną na rozprawie.

Odwolujący ALSTAL podał w odwołaniu uzasadnienie do podniesionych zarzutów, przywołując dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, treść złożonych ofert oraz orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej.

Zamawiający kopię odwołania przekazał wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w dniu 30 grudnia 2025 r.

W dniu 2 stycznia 2026 r. (pismem z tej samej daty) wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia POLIMEX INFRASTRUKTURA Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (Lider Konsorcjum), Polimex Mostostal S.A. z siedzibą w Warszawie (Członek Konsorcjum) oraz Mosty Łódź S.A. z siedzibą w Łodzi (Członek Konsorcjum), zwani dalej „Konsorcjum POLIMEX” lub „przystępującym Konsorcjum POLIMEX”, zgłosili przystąpienie do postępowania odwoławczego, po stronie zamawiającego, przekazując kopie przystąpienia odwołującemu ALSTAL i zamawiającemu.

W dniu 13 lutego 2026 r. zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania w całości.

W dniu 16 lutego 2025 r. przystępujący POLIMEX złożył Stanowisko procesowe przystępującego.

W dniu 16 lutego 2025 r. odwołujący ALSTAL złożył Pismo procesowe odwołującego.

W dniu 17 lutego 2025 r. przystępujący Konsorcjum POLIMEX złożył Dowody na rozprawę.

W dniu 17 lutego 2025 r. przystępujący Konsorcjum POLIMEX złożył Dowód na rozprawę.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym treść ogłoszenia o zamówieniu oraz treść SWZ, złożone oferty, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska stron oraz przystępujących złożone podczas rozprawy, skład orzekający Izby ustalił i zważył, co następuje:

Izba nie znalazła podstaw do odrzucenia żadnego z odwołań w związku z tym, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek negatywnych, uniemożliwiających merytoryczne rozpoznanie odwołania, wynikających z art. 528 ustawy Pzp.

Izba również stwierdziła, że wypełniono przesłanki istnienia interesu odwołującego Erbud i odwołującego ALSTAL w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia oraz możliwości poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

Izba stwierdziła skuteczność przystąpienia wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia POLIMEX INFRASTRUKTURA Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (Lider Konsorcjum), Polimex Mostostal S.A. z siedzibą w Warszawie (Członek Konsorcjum) oraz Mosty Łódź S.A. z siedzibą w Łodzi (Członek Konsorcjum), zwanych dalej „przystępującym Konsorcjum POLIMEX”, do udziału w postępowaniu odwoławczym o sygn. akt KIO 5876/25 i KIO 5928/25 po stronie zamawiającego.

Izba stwierdziła skuteczność przystąpienia wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia ALSTAL Grupa Budowlana Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp. k. z siedzibą w Bydgoszczy (Lider Konsorcjum) oraz ALSTAL DEVELOPMENT Sp. o.o. z siedzibą w Bydgoszczy (Członek Konsorcjum), zwanych dalej „Konsorcjum ALSTAL” lub „przystępującym Konsorcjum ALSTAL”, do udziału w postępowaniu odwoławczym o sygn. akt KIO 5876/25 po stronie zamawiającego.

Izba rozpoznając sprawę uwzględniła akta sprawy odwoławczej o sygn. akt KIO 5867/25 i KIO 5928/25, które zgodnie z § 8 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą (Dz. U. z 2020 r. poz. 2453) stanowią odwołanie wraz z załącznikami oraz dokumentacją postępowania o udzielenie zamówienia w postaci elektronicznej lub kopia dokumentacji, o której mowa w § 7 ust. 2, a także inne pisma składane w sprawie oraz pisma kierowane przez Izbę lub Prezesa Izby w związku z wniesionym odwołaniem.

Izba uwzględniła także stanowiska złożone ustnie przez strony i przystępujących do protokołu posiedzenia i rozprawy.

KIO 5876/25

Izba dopuściła zawnioskowany przez zamawiającego i załączony do odpowiedzi na odwołanie Erbud dowód, tj.: Opinię Biura Księgowości i Kontrasygnaty Urzędu Miasta Stołecznego Warszawy z dnia 1 grudnia 2025 r.

Izba dopuściła zawnioskowany przez odwołującego Erbud i złożony na rozprawie dowód, tj.: Wiążącą informację stawkową (VAT) z dnia 23 stycznia 2026 r. wydaną przez Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej.

Izba dopuściła zawnioskowane przez przystępującego ALSTAL i załączone do złożonego pisma procesowego dowody, tj.:

- 1.Oferta ERBUD w postępowaniu na budowę basenu w Piasecznie.
- 2.Zawiadomienie z 29.12.2025 o wynikach postępowania na budowę basenu w Krakowie.
- 3.Oferta ERBUD w przetargu w Piasecznie.
- 4.Zawiadomienie z dnia 25.10.2024 r. o wynikach postępowania na budowę basenu w Piasecznie.
- 5.Zawiadomienie z dnia 18.04.2024 r. o wynikach postępowania na budowę basenu w Skierniewicach.
- 6.Wyjaśnienia treści SWZ w przetargu na budowę basenu w Kruszwynie.

Izba nie dopuściła dowodu zawnioskowanego i złożonego przez przystępującego ALSTAL w załączeniu do odwołania, tj. odpisu wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 listopada 2025 r. o sygn. akt KIO 4330/25, gdyż niedopuszczalne jest oparcie ustaleń faktycznych w danej sprawie na ustaleniach dokonanych w innym postępowaniu. Nie może bowiem stanowić dowodu odpis orzeczenia lub decyzji administracyjnej, odzwierciedlający tok rozumowania innego składu orzekającego lub innego organu, chyba że mają charakter prejudycjalny w danej sprawie (np. prawomocny wyrok skazujący w warunkach art. 11 k.p.c. co w tym stanie faktycznym nie ma miejsca).

Mając na uwadze powyższe skład orzekający Izby merytorycznie rozpoznał złożone odwołanie (KIO 5876/25) uznając, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Zarzuty naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 10) ustawy Pzp oraz art. 16 ustawy Pzp i art. 17 ust. 2 ustawy Pzp w zakresie dotyczącym Konsorcjum POLIMEX, Konsorcjum ALSTAL oraz Konsorcjum NDI (zarzut 1 a) – c), zarzut 2, 3, 4, 5 i 6 odwołania) nie potwierdziły się.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Zamawiający w rozdziale 17 SWZ OPIS SPOSOBU OBLICZENIA CENY, pkt 17.1. podał, ~~Łąga~~ *Łąga* podana przez wykonawcę w Formularzu oferty (załącznik nr 3 do SWZ) musi być całkowitą ryczałtową ceną brutto za wykonanie całego zamówienia."

W treści załącznika nr 3 FORMULARZ OFERTY wykonawcy zobowiązani byli podać *QFERUJEMY* wykonanie całego przedmiotu zamówienia w zakresie objętym SWZ za całkowitą ryczałtową cenę brutto: ... zł (słownie: ... zł), w tym VAT ... %."

Wykonawca Erbud w treści załącznika nr 3 FORMULARZ OFERTY podał *QFERUJEMY* wykonanie całego przedmiotu zamówienia w zakresie objętym SWZ za całkowitą ryczałtową cenę brutto: 80 548 404,90 zł (słownie: osiemdziesiąt milionów pięćset czterdzieści osiem tysięcy czterysta cztery złote 90/100), w tym VAT 8 i 23 %."

Zamawiający, pismem z dnia 14 listopada 2025 r. wezwał wykonawcę Erbud, działając na podstawie art. 223 ust. 1 ustawy Pzp, „do złożenia wyjaśnień następujących okoliczności wynikających z treści złożonej oferty: (...) Wykonawca podał w ofercie dwie stawki podatku VAT. Zamawiający wnosi o wyjaśnienie, z czego wynika zastosowanie dwóch stawek tego podatku, w szczególności stawki 8 %."

Pismem z dnia 24 listopada 2025 r. wykonawca Erbud złożył wyjaśnienia wskazując m.in., że „stawkę podatku VAT 8% przyjęła jedynie dla robót i prac stanowiących usługi związane z zagospodarowaniem terenów zieleni. Powyższe obejmuje przykładowo takie roboty i prace, jak m.in. nasadzenia drzew, krzewów, traw ozdobnych, żywopłotów, wykonywanie trawników, pielęgnacja nasadzeń i trawników."

Powyższe oznacza, że dla robót i prac stanowiących w szczególności usługi związane z zagospodarowaniem terenów zieleni, przyjęła w niniejszym postępowaniu przetargowym stawkę podatku VAT 8%, stosownie w szczególności do przepisów art. 41 ust. 2 w zw. z art. 146 ef. ust. 1 pkt 2) ustawy z 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (tj. z dnia 21 maja 2025 r. – Dz.U. z 2025 r., poz. 775 ze zm.) – dalej zwana także „ustawą o VAT” i stosownie do poz. 52 załącznika nr 3 do wskazanej ustawy o VAT, w której znajdują się usługi związane z zagospodarowaniem terenów zieleni sklasyfikowane w grupowaniu 81.30 Polskiej Klasyfikacji Wyrobów i Usług. Powyższe oznacza, że dla usług związanych z zagospodarowaniem terenów zieleni są przepisy jednoznacznie i wprost wskazujące na stosowanie stawki podatku VAT 8%."

ERBUD S.A. potwierdza także, że w pozostałym zakresie, tj. poza robotami i pracami stanowiącymi usługi związane z zagospodarowaniem terenów zieleni, przyjęła w swojej ofercie podstawową stawkę podatku VAT 23%."

Zamawiający, pismem z dnia 19 grudnia 2025 r., poinformował wykonawców o wyborze oferty Konsorcjum POLIMEX jako najkorzystniejszej oraz o odrzuceniu oferty wykonawcy Erbud na podstawie art. 226 ust. 1 pkt. 10 ustawy Pzp, wskazując m.in., że w FORMULARZU OFERTY wykonawca zastosował dwie stawki VAT: 8% i 23%. Zgodnie z informacjami zawartymi w ofercie oraz wyjaśnieniami złożonymi w trybie art. 223 ust. 1 Ustawy, Wykonawca zastosował stawkę podatku od towarów i usług w wysokości 8% dla części przedmiotu zamówienia obejmującej roboty i prace stanowiące usługi związane z zagospodarowaniem terenów zieleni, tj. „przykładowo takie roboty i prace, jak m.in. nasadzenia drzew, krzewów, traw ozdobnych, żywopłotów, wykonywanie trawników, pielęgnacja nasadzeń i trawników."

W ocenie Zamawiającego, zgodnie z przepisami o podatku od towarów i usług (ustawa z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług), towary i usługi nabywane w ramach prowadzonego postępowania przetargowego podlegają opodatkowaniu podatkiem VAT według jednolitej stawki 23% dla całego przedmiotu zamówienia. Zamawiający uznaje zatem, że w ofercie Wykonawcy zastosowano nieprawidłową stawkę VAT 8% dla części zakresu prac, co miało wpływ na obliczenie wysokości zaofertowanej przez niego ceny."

Z decyzją tą nie zgodził się wykonawca Erbud, wnosząc odwołanie i kwestionując czynność zamawiającego.

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła, co następuje:

Art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp stanowi, że „zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu". Oznacza to, że jeśli oferta zawiera błąd w obliczeniu ceny, musi zostać odrzucona. Ustawodawca nie definiuje przy tym, co należy rozumieć przez pojęcie „błąd w obliczeniu ceny". Jednak za taki błąd uznaje się błąd w obliczeniu ceny lub kosztu, który nie może zostać naprawiony w toku postępowania. Takim błędem jest na przykład nieprawidłowe określenie przez wykonawcę stawki podatku VAT.

W niniejszym stanie faktycznym odwołujący Erbud w treści załącznika nr 3 FORMULARZ OFERTY, pkt 1 podał dwie stawki podatku VAT a mianowicie „VAT 8 i 23 %", mimo że – jak słusznie wskazał przystępujący Konsorcjum POLIMEX - z formularza ofertowego, jak i pozostałych dokumentów zamówienia nie wynikał obowiązek zastosowania różnych stawek podatku VAT. Okoliczność tę przyznał także odwołujący Erbud. Dokonał jednak modyfikacji FORMULARZA OFERTOWEGO. Wezwany przez zamawiającego wyjaśnił, że zastosował stawkę podatku VAT w wysokości 8% dla części przedmiotu zamówienia obejmującej roboty i prace stanowiące usługi związane z zagospodarowaniem terenów zieleni, tj. „przykładowo takie roboty i prace, jak m.in. nasadzenia drzew, krzewów, traw ozdobnych, żywopłotów, wykonywanie trawników, pielęgnacja nasadzeń i trawników."

Niemniej jednak w tym stanie faktycznym zagospodarowanie terenów zieleni — obejmujące wskazane roboty i prace stanowi element (część składową) głównej usługi, jaką jest zagospodarowanie terenu Ośrodka. Przedmiot zamówienia obejmuje bowiem zagospodarowanie całego terenu, którego wyłącznie elementem składowym będzie

zagospodarowanie terenów zieleni. Dlatego też – jak podniósł zamawiający - nie można rozdzielić zagospodarowania terenów zieleni od głównej usługi zagospodarowania terenu Ośrodka, związanej z budową basenu, obejmującej m.in.: strefy wejściowe i wjazdowe na teren ośrodka, ciągi komunikacji pieszej i kołowej, parkingi. Świadczenia te tworzą bowiem jedno nierozrwalne świadczenie, którego rozdzielenie byłoby dopiero sztuczne. Przedmiot zamówienia dotyczy bowiem zagospodarowania całego terenu, czego wyłącznie elementem składowym będzie zagospodarowanie terenów zieleni. W takiej sytuacji – jak dalej wskazał zamawiający - nie można zasadnie rozdzielić zagospodarowania terenów zieleni od głównej usługi zagospodarowania terenu Ośrodka, związanej z budową basenu i obejmującej m.in.: strefy wejściowe i wjazdowe na teren ośrodka, ciągi komunikacji pieszej i kołowej, parkingi. Tak więc świadczenia polegające na wykonaniu usług związanych z zagospodarowaniem terenów zieleni są powiązane z wykonaniem prac dotyczących zagospodarowania terenu Ośrodka w taki sposób, że tworzą jedno świadczenie, jak również służą celowi, jakim jest zagospodarowanie całego terenu Ośrodka, a ten związany jest z głównym zamierzeniem tzn. z budową budynku basenowego a zagospodarowanie terenów zieleni stanowi uzupełnienie usługi zagospodarowania terenu Ośrodka, która to usługa ma ścisły związek z zamawianą główną usługą, czyli budową budynku basenu. Tak więc celem kompleksowej usługi jest zaspokojenie jednej konkretnej potrzeby zamawiającego budowy budynku basenowego z zagospodarowaniem terenu Ośrodka.

Każde świadczenie - jak wynika z przywoływanego przez strony i przystępujących orzecznictwa Izby - powinno być uznawane za odrębne i niezależne. Jeśli jednak czynność składa się z kilku elementów, które gospodarczo tworzą jedną całość, nie należy jej sztucznie dzielić. Usługa jest więc uznawana za usługę kompleksową, gdy co najmniej dwa świadczenia są ze sobą tak ściśle powiązane, że funkcjonalnie tworzą jedną i nierozrwalną całość, a ich rozdzielenie byłoby sztuczne. Nie ulega wątpliwości, że w tym stanie faktycznym przedmiotem głównego świadczenia w ramach realizowanego zamówienia jest budowa budynku basenowego. Natomiast zagospodarowanie terenu jest świadczeniem pomocniczym do świadczenia głównego i to właśnie w ramach tego świadczenia pomocniczego będzie realizowane zagospodarowanie terenów zieleni a ich zakres posiada marginalną wartość w stosunku do całej wartości zamówienia bo około 1%. Poza wykonawcą Erbud, który wskazał dwie stawki podatku VAT (8 i 23%), wszyscy pozostali wykonawcy zastosowali jednolitą stawkę podatku VAT, tj. 23%. Dlatego też zamawiający, dokonując badania i oceny ofert wykonawców, uzyskał opinię Biura Księgowości i Kontrasygnaty Urzędu m.st. Warszawy dotyczącą zastosowania właściwej stawki podatku VAT w ramach przedmiotowego postępowania, z treści której jednoznacznie wynika, że prawidłowa stawka podatku VAT dla całości realizowanego zamówienia wynosi 23%.

Tymczasem odwołujący Erbud złożył na rozprawie Wiążącą Informację Stawkową (WIS) w treści, której wskazano, że przedmiotem złożonego wniosku jest, co istotne, wyłącznie „*kompleksowa usługa polegająca na zagospodarowaniu terenów zieleni w ramach postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na wykonanie robót budowlanych polegających na budowie budynku basenowego wraz z zagospodarowaniem terenu oraz Miejscem Aktywności Sportowej dla zadania inwestycyjnego pn. „Modernizacja Ośrodka Namysłowska – etap 1* a celem jej wydania było określenie stawki podatku od towarów i usług. Tak więc określa ona prawidłową stawkę podatku VAT właściwą dla wskazanej usługi a także właściwą klasyfikację PKWiU i wiąże wyłącznie organy skarbowe z podatnikiem. Nie tworzy przy tym nowych przepisów prawa. Nie stanowi też indywidualnej decyzji wydanej dla tej inwestycji.

Wydana Wiążąca Informacja Stawkowa (WIS) „ze względu na wspólny cel (zagospodarowanie określonego terenu zielonego), charakter prac (wszystkie związane będą z „zielenią”) a także oczekiwania zamawiającego (autora przygotowanych dokumentów) – prace składające się na świadczenie będące przedmiotem złożonego wniosku” uznała za takie, które „stanowią będą świadczenie kompleksowe”. W informacji tej mowa jest więc o umowie o świadczeniu kompleksowym dotyczącym ściśle określonych prac związanych tylko z zielenią. Natomiast w niniejszym stanie faktycznym mówiąc o kompleksowości świadczenia mowa jest i była o zagospodarowaniu terenu Ośrodka w skład, których to prac (usług) wchodziły także usługi związane z zielenią. Chodziło o usługę kompleksową o innym, szerszym znaczeniu czy też zakresie niż usługa będąca przedmiotem wydanej Wiążącej Informacji Skarbowej (WIS) – zagospodarowania terenów zieleni.

Istotnie, zamawiający wyodrębnił prace dotyczące zagospodarowania terenów zieleni w dokumentacji postępowania, tworząc odrębny dział w przedmiarach i odrębne postanowienia umowne, dokonując także stosownych zapisów w dokumentacji projektowej, w tym sporządzając odrębny STWIORB i odrębny projekt zieleni, tym niemniej – jak wyjaśnił - podyktowane to było przepisami prawa budowlanego, a także wynikało z celów ekonomicznych tego zamówienia. Projekt budowlany ma bowiem ściśle określone elementy wynikające z obowiązujących w tym zakresie przepisów prawa. Dlatego też w taki a nie inny sposób należało postąpić, przygotowując dokumentację tego postępowania. Tak więc dzielenie przedmiotowego zamówienia pod względem technicznym, projektowym i finansowym nie znajdowało i nie znajduje żadnego uzasadnienia, gdyż prowadziłoby do sztucznego dzielenia przedmiotu tego zamówienia. W tym konkretnym przypadku sensem ekonomicznym dla zamawiającego jest zamówienie kompleksowej usługi budowy budynku basenowego wraz z zagospodarowaniem terenu, a nie jej poszczególnych elementów (składowych, usług pomocniczych).

W niniejszym postępowaniu wykonawcy zobowiązani byli sporządzić szczegółowe kosztorysy ofertowe, w których mieli podać wyłącznie ceny netto. Tak więc nie wynika z nich, które pozycje kosztorysowe w kosztorysach złożonych przez odwołującego Erbud zostały objęte stawką podatku VAT 8%, a które 23%. Co więcej odwołujący Erbud wskazał – na co słusznie zwrócił uwagę przystępujący POLIMEX – że usługi związane z zagospodarowaniem terenów zieleni nie są jedynymi, które powinny być objęte stawką podatku VAT w wysokości 8%. Odnosząc się do tej kwestii wykonawca ten użył bowiem w uzasadnieniu odwołania sformułowania „w szczególności”. Tymczasem usługi, które miałyby zostać objęte 8%-stawką podatku VAT, w tym związane z zagospodarowaniem terenów zieleni, nie zostały wyodrębnione w dokumentacji tego postępowania. W tej sytuacji – jak słusznie podniósł przystępujący POLIMEX - samo wskazanie w FORMULARZU OFERTY odwołującego Erbud dwóch różnych stawek podatku VAT nie znajduje żadnego uzasadnienia.

Przystępujący ALSTAL przywołał także zamówienia „basenowe”, o udzielenie których ubiegał się odwołujący Erbud podkreślając, że wykonawca ten w dwóch równoległe toczących się postępowaniach o niemal bliźniaczym przedmiocie (budowa i przebudowa obiektów basenowych obejmujących również m.in. zagospodarowanie terenów zieleni) przyjmował całkowicie odmienną interpretację przepisów dotyczących właściwej stawki podatku VAT. Niż ma to miejsce w niniejszym postępowaniu.

Reasumując Izba uznała, że zarzuty odwołującego Erbud nie potwierdziły się. Brak jest więc podstaw do odrzucenia ofert Konsorcjum ALSTAL, Konsorcjum POLIMEX i Konsorcjum NDI.

W konsekwencji powyższego nie potwierdził się także zarzut naruszenia **art. 239 ust 1 ustawy Pzp, art. 16 pkt 1 ustawy Pzp, art. 16 pkt 2 ustawy Pzp i art. 17 ust. 2 ustawy Pzp poprzez dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty Konsorcjum POLIMEX (zarzut 1 d) odwołania**, który to zarzut stanowi konsekwencję wcześniejszych zarzutów, które nie potwierdziły się

KIO 5928/25

Izba dopuściła zawnioskowane przez odwołującego ALSTAL i załączone do odwołania dowody, tj.:

1. Porównanie kosztorysów ofertowych.
2. Oferta dla Odwołującego na system BMS.
3. Oferta Schneider Electric Polska dla Odwołującego na rozdzielnicę.
4. Oferta Glamox dla Alstal na oświetlenie.
5. Oferta Fitnet dla Alstal na ESOK.
6. Dziennik Budowy dla Inwestycji w Kępie.
7. Wydruki ze stron internetowych Transcom sp. z o.o. oraz Mosty Łódź S.A.

Izba dopuściła zawnioskowany przez zamawiającego i złożony wraz z odpowiedzią na odwołanie dowodem, tj.: Zestawienie przykładowych pozycji kosztorysowych poszczególnych wykonawców.

Izba dopuściła zawnioskowane przez przystępującego POLIMEX złożone dowody, tj.:

1. Listę obecności do protokołu z rady budowy nr 2 z dnia 20.07.2017 r.
2. Oświadczenie z dnia 13 lutego 2026 r. Pana R.B..
3. Oświadczenie z dnia 17 lutego 2026 r. Pana T.G..

Izba dopuściła zawnioskowane przez odwołującego ALSTAL i złożone w załączeniu do pisma procesowego dowody, tj.:

1. Oferty podwykonawców i kosztorys – łącznie 11 plików.
2. Protokoły zaawansowania prac i faktury dot. realizacji instalacji sanitarnych – 7 plików.

Izba nie dopuściła dowodu - odpowiedzi aquapark Wrocław złożonej przez odwołującego ALSTAL – gdyż jest nieprzydatny do stwierdzenia wskazanej okoliczności, tj. braku doświadczenia wykonawcy Mosty Łódź S.A. Stanowi bowiem odmowę udzielenia informacji w ramach dostępu do informacji publicznej.

Mając na uwadze powyższe skład orzekający Izby merytorycznie rozpoznał złożone odwołanie, uznając że odwołanie podlega oddaleniu.

Zarzuły naruszenia:

1.art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum POLIMEX jako niezgodnej z warunkami zamówienia poprzez nieuwzględnienie i niewycenienie w kosztorysie ofertowym (wymaganym zgodnie z pkt 17.2 SWZ) wszystkich wymaganych elementów, wobec czego oferta nie obejmuje realizacji pełnego zakresu prac określonego w SWZ (zarzut 1 odwołania);

2.art. 224 ust. 1 w zw. z art. 224 ust. 6 i art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania Konsorcjum POLIMEX do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia zaoferowanej ceny oraz jej istotnych części składowych, w tym w zakresie Działów: Roboty przygotowawcze i rozbiórkowe, Wyposażenie, Instalacja systemu BMS, Rozdzielnicza główna i podrozdzielnicze, Oprawy oświetlenia podstawowego, Instalacja systemu ESOK Roboty montażowe - zbiorniki retencyjne, osadniki, separator, pompownia, podczas gdy wartości prac objętych tymi zakresami wskazane w kosztorysie ofertowym przedstawionym przez Konsorcjum POLIMEX wydają się rażąco niskie i budzą wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia – a tym samym przedwcześnie uznano, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny (zarzut 3 odwołania);

nie potwierdziły się.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Zamawiający w rozdziale 17. SWZ OPIS SPOSOBU OBLICZENIA CENY podał:

„17.1 Cena podana przez wykonawcę w Formularzu oferty (załącznik nr 3 do SWZ) musi być całkowitą ryczałtową ceną brutto za wykonanie całego zamówienia.

17.2 Wykonawca ma obowiązek opracowania szczegółowego kosztorysu ofertowego, w którym zobowiązany jest uwzględnić wszystkie koszty konieczne dla prawidłowej realizacji Przedmiotu Umowy. Wykonawca opracuje kosztorys ofertowy w oparciu o Opis Przedmiotu Zamówienia, w tym dokumentację projektową oraz przedmiary robót. Zamawiający zaznacza, że załączone do Opisu Przedmiotu Zamówienia przedmiary robót, w zakresie rodzaju i ilości robót do wykonania, mogą stanowić wyłącznie materiał pomocniczy przy wycenie. Zastrzega się, że układ poszczególnych elementów kosztorysu ofertowego musi być zgodny z układem zastosowanym w przedmiarach stanowiących załącznik do OPZ. Jeżeli dana robota wynikająca z dokumentów stanowiących Opis Przedmiotu Zamówienia nie jest ujęta w przedmiarze jako samodzielna pozycja przedmiarowa, to wówczas jej koszt należy ująć w innych pozycjach kosztorysu ofertowego lub w zryczałtowanej pozycji "inne koszty wykonawcy wynikające z projektu powyżej nieujęte". Wymóg opracowania i załączenia szczegółowego kosztorysu ofertowego nie zmienia ryczałtowego charakteru wynagrodzenia wykonawcy. Kosztorys posłuży w szczególności do weryfikacji postępu robót i rozliczeń częściowych. W oparciu o kosztorys ofertowy wykonawca przygotowuje Harmonogram Rzeczowo-Finansowy oraz na jego podstawie zostaną dokonane rozliczenia w przypadku wystąpienia robót zamiennych, zaniechanych, bądź dodatkowych.

17.3 Zamawiający przyjmie oferowaną cenę jako ostateczną, za jaką przedmiot zamówienia zostanie wykonany.

17.4 Wykonawca określając wynagrodzenie oświadcza, że wykorzystał wszelkie konieczne środki mające na celu ustalenie wynagrodzenia obejmującego całość prac niezbędnych do wykonania przedmiotu zamówienia.

17.5 Cena powinna zawierać w sobie ewentualne upusty proponowane przez wykonawcę.

17.6 W przypadku rozbieżności ceny podanej cyfrowo i słownie, Zamawiający uzna, że prawidłowo została podana cena słownie.”.

W załączniku nr 2 do SWZ Projektowane postanowienie umowy - § 7 Wynagrodzenie Wykonawcy wskazano, że:

„1. Wynagrodzenie ryczałtowe Wykonawcy za wykonanie Przedmiotu Umowy, zgodnie z Umową, w szczególności w § 1 Umowy, zwane w Umowie także Wynagrodzeniem, wynosi zł brutto (słownie: ...).

2. Wynagrodzenie obejmuje całość kosztów robót budowlanych oraz wszystkich innych kosztów niezbędnych do zrealizowania Przedmiotu Umowy na warunkach określonych Umową, (...).

3. Wynagrodzenie ryczałtowe, o którym mowa w ust. 1, obejmuje wszystkie koszty związane z wykonaniem Przedmiotu Umowy wraz z innymi obowiązkami Wykonawcy, wynikającymi wprost z Umowy, jak i obowiązujących przepisów, a w szczególności koszty: wykonania wszystkich robót niezbędnych do oddania do użytkowania realizowanego na podstawie Umowy obiektu, koszty pośrednie oraz udzielenia rękojmi za wady i gwarancję jakości.

4. Niedoszacowanie, pominięcie lub brak rozpoznania zakresu Przedmiotu Umowy nie może być podstawą do żądania zmiany wynagrodzenia ryczałtowego określonego w ust. 1

5. W przypadku, potwierdzonej przez Zamawiającego, konieczności zaniechania części zakresu Przedmiotu Umowy, Wynagrodzenie Wykonawcy ulegnie odpowiednio zmniejszeniu. Stosownemu zmniejszeniu ulegnie również wynagrodzenie Podwykonawców i Dalszych Podwykonawców.

6. Podstawą określenia Wynagrodzenia za zaniechany zakres prac będzie protokół konieczności podpisany przez Kierownika Budowy, Przedstawiciela Wykonawcy, Inspektora Nadzoru Zamawiającego, upoważnionego przedstawiciela Zamawiającego oraz kosztorys dla robót zaniechanych sporządzony przez Wykonawcę metodą kalkulacji szczegółowej, zawierający pozycje dla robót zaniechanych z kosztorysu ofertowego. W przypadku, gdy zaniechany zakres robót

wynikających z dokumentacji nie został uwzględniony przez Wykonawcę w pozycjach kosztorysu ofertowego, ilość jednostek przedmiarowych zakresu robót podlegającego zaniechaniu zostanie określona na podstawie przedmiaru sporządzonego przez Wykonawcę w oparciu o dokumentację projektową; dla zaniechanego zakresu robót wynikających z dokumentacji, który nie został uwzględniony przez Wykonawcę w pozycjach kosztorysu ofertowego, wynagrodzenie zostanie określone kosztorysem szczegółowym z uwzględnieniem danych wyjściowych do kosztorysowania (...).

7. W przypadku wystąpienia, potwierdzonej przez Zamawiającego, konieczności wykonania robót zamiennych, Wynagrodzenie Wykonawcy będzie podlegało zmianie. Stosownej zmianie ulegnie wówczas również wynagrodzenie Podwykonawców i Dalszych Podwykonawców.

(....)

9. Podstawą określenia wynagrodzenia za roboty dodatkowe będą analogiczne do postanowień określonych w ust. 8 powyżej (dla robót wykonywanych zamiennie).”.

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła, co następuje:

Art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp stanowi, że „zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli (...) jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia”. Oznacza to, że niezgodność treści oferty z warunkami zamówienia polega na niezgodności zobowiązania wykonawcy wyrażonego w jego ofercie ze świadczeniem, którego zaoferowania wymaga zamawiający, które opisał w dokumentach zamówienia.

W niniejszym stanie faktycznym wynagrodzenie jest wynagrodzeniem ryczałtowym, co oznacza, że zaoferowana kwota jest kwotą za całość przedmiotowego zamówienia. Zamawiający, mimo że określił wynagrodzenie jako ryczałtowe to zażądał od wykonawców złożenia kosztorysów ofertowych, których charakter i funkcja wynika wprost z treści SWZ i dokumentów zamówienia. W treści SWZ zamawiający wskazał bowiem w punkcie 17.2, że „Wykonawca ma obowiązek opracowania szczegółowego kosztorysu ofertowego, w którym zobowiązany jest uwzględnić wszystkie koszty konieczne dla prawidłowej realizacji Przedmiotu Umowy. Wykonawca opracuje kosztorys ofertowy w oparciu o Opis Przedmiotu Zamówienia, w tym dokumentację projektową oraz przedmiary robót. Zamawiający zaznacza, że załączone do Opisu Przedmiotu Zamówienia przedmiary robót, w zakresie rodzaju i ilości robót do wykonania, mogą stanowić wyłącznie materiał pomocniczy przy wycenie. (...) Wymóg opracowania i załączenia szczegółowego kosztorysu ofertowego nie zmienia ryczałtowego charakteru wynagrodzenia wykonawcy. Kosztorys posłuży w szczególności do weryfikacji postępu robót i rozliczeń częściowych. W oparciu o kosztorys ofertowy wykonawca przygotowuje Harmonogram Rzeczowo-Finansowy oraz na jego podstawie zostaną dokonane rozliczenia w przypadku wystąpienia robót zamiennych, zaniechanych, bądź dodatkowych.”. Powyższe zostało potwierdzone w odpowiedzi na pytanie nr 13 udzielonej przez zamawiającego, pismem z dnia 30 października 2025 r., gdzie zamawiający wskazał, że „(...) załączone do Opisu Przedmiotu Zamówienia przedmiary robót, w zakresie rodzaju i ilości robót do wykonania, mogą stanowić wyłącznie materiał pomocniczy przy wycenie”. Ten pomocniczy charakter kosztorysu zamawiający konsekwentnie podkreślał w udzielonej odpowiedzi. „(...) Kosztorys ma charakter pomocniczy (informacyjny) i posłuży w szczególności do weryfikacji postępu robót i rozliczeń częściowych. W oparciu o kosztorys ofertowy wykonawca przygotowuje też Harmonogram Rzeczowo-Finansowy oraz na jego podstawie zostaną dokonane rozliczenia w przypadku wystąpienia np. robót zamiennych lub zaniechanych.”.

Oznacza to więc, zgodnie z przywołanymi postanowieniami SWZ, że kosztorys miał charakter pomocniczy i informacyjny, i jako taki miał stanowić materiał wyjściowy do weryfikacji postępu robót i rozliczeń częściowych. Miał on stanowić bowiem - zgodnie z Projektowanymi postanowieniami umowy (PPU) - podstawę do przygotowania przez wykonawcę Harmonogramu Rzeczowo-Finansowego (Harmonogram robót). Zarówno postanowienia SWZ, jak i dokumenty zamówienia, w tym odpowiedzi na pytania wykonawców oraz Projektowane postanowienia umowy wprost wskazywały znaczenie jakie zamawiający przypisał kosztorysom ofertowym. Przy wynagrodzeniu ryczałtowym kosztorys ofertowy służy bowiem do kalkulacji ceny oferty a nie do rozliczeń za poszczególne pozycje. Także powstałe błędy w takim kosztorysie nie stanowią podstawy do zmiany wynagrodzenia wykonawcy. To wykonawca ponosi ryzyko błędnej kalkulacji kosztów. Co więcej w tym konkretnym stanie faktycznym zamawiający przyjął, że kosztorys będzie służył „do weryfikacji postępu robót i rozliczeń częściowych. W oparciu o kosztorys ofertowy wykonawca przygotowuje Harmonogram Rzeczowo-Finansowy oraz na jego podstawie zostaną dokonane rozliczenia w przypadku wystąpienia robót zamiennych, zaniechanych, bądź dodatkowych”. Zamawiający nie narzucił bowiem wykonawcom konkretnego sposobu wyceny zamówienia i konkretnego zakresu elementów składających się na przedmiot zamówienia. Wycena zamówienia miała opierać się nie tylko na przedmiarach, które miały wyłącznie charakter pomocniczy, lecz również na treści OPZ i dokumentacji projektowej. Tak więc każdy z wykonawców kalkulował cenę ofertową w oparciu o udostępnione przez zamawiającego materiały.

Co więcej zamawiający przewidział także odpowiednią procedurę, która miała być wprowadzana w przypadku braku wyceny danego elementu zamówienia. § 7 ust. 6 Projektowanych postanowień umowy, stanowiący załącznik nr 2 do SWZ, stanowi bowiem, że „(...) W przypadku, gdy zaniechany zakres robót wynikających z dokumentacji nie został uwzględniony przez Wykonawcę w pozycjach kosztorysu ofertowego, ilość jednostek przedmiarowych zakresu robót podlegającego zaniechaniu zostanie określona na podstawie przedmiaru sporządzonego przez Wykonawcę w oparciu o dokumentację projektową; dla zaniechanego zakresu robót wynikających z dokumentacji, który nie został uwzględniony przez Wykonawcę w pozycjach kosztorysu ofertowego, wynagrodzenie zostanie określone kosztorysem szczegółowym z uwzględnieniem danych wyjściowych do kosztorysowania. (...)”. Oznacza to, że brak ujęcia w kosztorysie jakiegoś elementu zamówienia nie stanowił – w myśl przywołanych postanowień SWZ - podstawy do odrzucenia oferty. Zamawiający zastrzegł także, że „układ poszczególnych elementów kosztorysu ofertowego musi być zgodny z układem zastosowanym w przedmiarach stanowiących załącznik do OPZ. Jeżeli dana robota wynikająca z dokumentów stanowiących Opis Przedmiotu Zamówienia nie jest ujęta w przedmiarze jako samodzielna pozycja przedmiarowa, to wówczas jej koszt należy ująć w innych pozycjach kosztorysu ofertowego lub w ryczałtowanej pozycji „inne koszty wykonawcy wynikające z projektu powyżej nieujęte”. Kosztorys miał być zgodny „z układem zastosowanym w przedmiarach” i taki też jest.

Zamawiający dopuścił także możliwość uwzględnienia kosztów nieujętych w przedmiarach jako samodzielna pozycja przedmiarowa w innych pozycjach kosztorysu ofertowego lub w ryczałtowanej pozycji „inne koszty wykonawcy wynikające z projektu powyżej nieujęte”. Zamawiający w tym zakresie nie sformułował żadnych dodatkowych wymogów, ale i konsekwentnie podkreślał pomocniczy i informacyjny charakter żądanych kosztorysów ofertowych, przywołując postanowienia SWZ i Projektowanych postanowień umowy.

Odnosząc się do zakwestionowanych przez odwołującego pozycji kosztorysowych stwierdzić należy, co następuje:

W kosztorysie ofertowym złożonym przez Konsorcjum POLIMEX faktycznie brak jest działu 13.1. WYPOSAŻENIE (pkt II.1.3. odwołania). Niemniej jednak odwołujący ALSTAL pominął całkowicie charakter przypisany przez zamawiającego kosztorysowi ofertowemu, jak również i to, że w projektowanych postanowieniach umowy opisano procedurę, która ma być zastosowana w sytuacji, gdy jakiś zakres robót, jakiś element przedmiaru nie został uwzględniony przez wykonawcę. W takim przypadku zamawiający uznał, że nie stanowi to o niezgodności treści oferty z warunkami zamówienia, gdyż z uwagi na rodzaj wynagrodzenia i charakter kosztorysów ofertowych przewidział, że „wynagrodzenie zostanie określone

kosztorysem szczegółowym z uwzględnieniem danych wyjściowych do kosztorysowania z uwzględnieniem danych wyjściowych do kosztorysowania (...)", wynikających z treści umowy.

Jeśli chodzi o pozostałe kwestionowane przez odwołującego ALSTAL działy kosztorysów ofertowych Konsorcjum POLIMEX, tj.: ROBOTY PRZYGOTOWAWCZE I ROZBIÓRKOWE (pkt II.1.2. odwołania), INSTALACJA SYSTEMU BMS 4 (pkt II.1.4. odwołania), DZIAŁ INSTALACJE WEWNĘTRZNE: ROZDZIELNICA GŁÓWNA I PODROZDZIELNICE (pkt II.1.5. odwołania), DZIAŁ INSTALACJE WEWNĘTRZNE: INSTALACJA OŚWIETLENIA (pkt II.1.6. odwołania), DZIAŁ ELEKTRONICZNY SYSTEM OBSŁUGI KLIENTA ESOK (pkt II.1.7. odwołania), DZIAŁ PRZYŁĄCZA DESZCZOWE: ROBOTY MONTAŻOWE – ZBIORNIKI RETENCYJNE, OSADNIKI, SEPARATOR, POMPOWNI (pkt II.1.8. odwołania) stwierdzić należy, że zarzuty dotyczące wskazanych pozycji (działów) dotyczą zbyt niskiej wartości tych pozycji w kosztorysach ofertowych Konsorcjum POLIMEX w odniesieniu do odpowiadających im pozycji kosztorysów ofertowych pozostałych wykonawców. A ponadto wykonawca ten miałby nie uwzględnić szeregu elementów niezbędnych do ich wyceny a tym samym realizacji całego zamówienia.

Niemniej jednak – jak słusznie wskazało Konsorcjum POLIMEX – w większości przypadków opis poszczególnych pozycji nie pozwalał na jednoznaczną identyfikację ich zakresu przedmiotowego. Tytułem przykładu Konsorcjum POLIMEX odwołało się do pozycji „ROBOTY PRZYGOTOWAWCZE I ROZBIÓRKOWE”, której opis nie pozwalał na ustalenie jakie konkretne koszty pozycja ta obejmuje. Nie wynika z niej bowiem, wbrew twierdzeniom odwołującego ALSTAL, że pozycja ta obejmuje użycie materiałów czy też koszty transportu. Skoro więc nie stanowią one samodzielnej pozycji kosztorysowej wykonawca mógł koszty te uwzględnić w innych pozycjach kosztorysowych. Taka też sytuacja ma miejsce w odniesieniu do działu „Roboty montażowe – zbiorniki retencyjne, osadniki, separator, pompownia”, którego nazwa – jak podkreślał przystępujący POLIMEX - wskazuje, że opis ten obejmuje wyłącznie koszty robocizny, jak również działów „Instalacja systemu BMS” czy „Instalacja systemu ESOK”.

Z powyższego więc wynika, że li tylko na podstawie cen poszczególnych pozycji kosztorysowych, uwzględniając treść SWZ i projektowanych postanowień umowy, nie sposób porównać kosztów tych pozycji w kosztorysach ofertowych poszczególnych wykonawców. Dowodu tych rzekomych niezgodności nie mogą stanowić oferty uzyskane w toku przygotowywania oferty i złożone w poczet materiału dowodowego przez odwołującego ALSTAL. Są to bowiem wyłącznie oferty dedykowane dla odwołującego ALSTAL, który na ich podstawie kalkulował swoją ofertę a nie czyniło tego Konsorcjum POLIMEX. Nie można bowiem na ich podstawie uznać, że tylko sposób kalkulowania oferty właściwy dla odwołującego ALSTAL był takim sposobem, który powinni zastosować inni wykonawcy. A tak nie było. Postanowienia SWZ, jak i Projektowane postanowienie umowy podkreślały pomocniczy i informacyjny charakter kosztorysu ofertowego i pozwalały wykonawcom na kalkulowanie ceny z uwzględnieniem określonych zasad, pozostawiając im jednak pewną swobodę.

W tej konkretnej sytuacji nie ma więc mowy o niezgodności treści oferty Konsorcjum POLIMEX z warunkami zamówienia, jak również podstaw do wzywania tego wykonawcy do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny.

W postępowaniu złożono cztery oferty a ich ceny były następujące: Konsorcjum POLIMEX – 75 548 404,90 zł brutto, odwołujący ALSTAL – 79 181 612,53 zł brutto, Konsorcjum NDI – 79 981 800,47 zł brutto oraz wykonawca ERBUD – 80 548 404,90 zł brutto. Cena zaoferowana przez konsorcjum POLIMEX była nawet wyższa od szacunkowej wartości zamówienia i kwoty, jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia o około 19%. Ceny ofert, wbrew temu co twierdzi odwołujący ALSTAL, były zbliżone (nie stanowiły różnic, o których mowa w art. 224 ust. 2 ustawy Pzp, z którym wiąże się obowiązek wezwania do wyjaśnienia). W tej sytuacji nie było podstaw do obligatoryjnego wezwania tego wykonawcy (Konsorcjum POLIMEX) do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny.

Natomiast – jak słusznie podniósł przystępujący POLIMEX - nie każda różnica w cenie, jak i w wycenie poszczególnych składników zamówienia zobowiązuje zamawiającego do skorzystania z procedury wyjaśnienia rażąco niskiej ceny. Wezwanie takie może być skierowane do wykonawcy, gdy zaoferowana cena lub koszt wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia i budzą wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w SWZ. Wątpliwości może budzić zarówno cała cena (cena oferty) jak i wątpliwości te mogą dotyczyć jej istotnych elementów składowych.

Ocena, czy wskazywane pozycje kosztorysu mają charakter istotnej części składowej ceny, powinna być dokonana poprzez ich odniesienie do łącznej ceny oferty konsorcjum POLIMEX, a nie do wartości prac objętych wyłącznie spornymi pozycjami. Istotne będą bowiem te elementy ceny oferty, które będą miały znaczenie dla wartości zamówienia bądź też dla jego wykonania w całości. Jeśli więc udział takiego elementu będzie na tyle duży, że wpłynie to na realność całej ceny to takich wyjaśnień zamawiający mógłby żądać. Jednak w tym stanie faktycznym odniesienie kwestionowanych pozycji kosztorysu ofertowego do ceny oferty powoduje, że co do żadnej z nich nie można uznać, że stanowią one istotną część składową ceny. Co więcej wartość żadnej z nich nie przekracza 1% zaoferowanej ceny. Wobec czego, mając na uwadze postanowienia SWZ, w tym ryczałtowy charakter wynagrodzenia, brak było jakiegokolwiek podstaw do powzięcia wątpliwości co do ceny zaoferowanej przez przystępującego POLIMEX.

Dlatego też Izba uznała, że zarzuty odwołującego ALSTAL nie potwierdziły się.

Zarzut naruszenia:

1.art. 239 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp poprzez dokonanie błędnej oceny oferty Konsorcjum POLIMEX w ramach kryterium oceny ofert w zakresie doświadczenia osób skierowanych do realizacji zamówienia, tj. „doświadczenie kierownika robót w branży sanitarnej”, a w konsekwencji przyznanie Konsorcjum POLIMEX maksymalnej liczby punktów w ramach tego kryterium, co skutkowało uznaniem oferty Konsorcjum POLIMEX za najkorzystniejszą w postępowaniu (zarzut 4 odwołania);

2.art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 8 oraz 10 ustawy Pzp oraz art. 16 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum POLIMEX jako złożonej przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu z postępowania (zarzut 2 a-b odwołania);

nie potwierdziły się.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

W dniu 30 września 2025 r. zamawiający dokonał zmiany treści SWZ w pkt 19.1 podał „Przy wyborze oferty, zamawiający będzie się kierował następującymi kryteriami: (...) Doświadczenia osób skierowanych do realizacji zamówienia – doświadczenia kierownika robót branży sanitarnej – 20%.

(...)

19.4. ocena ofert w kryterium doświadczenia osób skierowanych do realizacji zamówienia, tj. doświadczenie kierownika robót branży sanitarnej, powyżej wymaganego minimum określonego w pkt 9.1.4. ppkt 4.3) lit. B) SWZ, dokonywane będzie wg poniższych zasad:

Wykonawca otrzyma dodatkowe punkty, jeżeli dysponuje osobą skierowaną do realizacji zamówienia, która będzie pełniła funkcję kierownika robót w branży sanitarnej, z uprawnieniami budowlanymi do kierowania robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych bez ograniczeń która pełniła funkcję kierownika robót branży sanitarnej przy co najmniej dwóch robotach budowlanych, przy każdej z robót przez co najmniej 12 miesięcy wykonanych w okresie ostatnich 10 lat przed upływem terminu

składania ofert polegających na budowie obiektu z pływalnią / krytym basenem wraz z zapleczem szatniowym, sanitarnym i technicznym spełniającym określone przez Zamawiającego wymagania.

(...).

Z tytułu kryterium „doświadczenia kierownika robót branży sanitarnej”, wykonawca może uzyskać maksymalnie 20 pkt. Wykaz doświadczenia ww. osoby wyznaczonej do realizacji zamówienia (załącznik nr 7A do SWZ) należy dołączyć do oferty”.

Konsorcjum POLIMEX wraz z ofertą złożyło Załącznik nr 7A Wykaz doświadczenia kierownika robót w branży sanitarnej, w treści którego wskazało dwie roboty budowlane („Budowa Centrum Sportu w Błoniu z infrastrukturą towarzyszącą” w okresie od dnia 05.06.2017 r. do dnia 19.12.2018 r. oraz Budowa krytej pływalni położonej na działkach w Kępnie” w okresie od dnia 29.06.2017 r. do dnia 01.10.2018 r.), w ramach których funkcje kierownika robót branży sanitarnej pełnił T.G..

Zamawiający, pismem z dnia 14 listopada 2025 r., działając na podstawie art. 223 ust. 1 ustawy Pzp, wezwał wykonawcę do złożenia wyjaśnień wskazując, że „Z treści ww. załącznika do oferty wynika, że osoba, która będzie pełniła funkcję kierownika branży sanitarnej, pełniła ww. funkcję w ramach dwóch wskazanych robót budowlanych, których realizacja przypadła w okresie ostatnich 10 lat przed upływem terminu składania ofert. Zamawiający wnosi jednak o doprecyzowanie ww. informacji poprzez podanie konkretnych dat rozpoczęcia i zakończenia każdej z tych robót.”.

W odpowiedzi na powyższe, pismem z dnia 18 listopada 2025 r., konsorcjum POLIMEX wyjaśniło, że Realizacja inwestycji pn. „Budowa Centrum Sportu w Błoniu z infrastrukturą towarzyszącą” rozpoczęła się 05.06.2017 r. a zakończyła 26.11.2019 r., natomiast realizacja inwestycji pn. „Budowa krytej pływalni położonej na działkach w Kępnie” rozpoczęła się 29.06.2017 r. a zakończyła 14.09.2018 r.”

Zamawiający, pismem z dnia 20 listopada 2025 r., działając na podstawie art. 132 ustawy Pzp, skierował do konsorcjum POLIMEX pismo, w którym podał, że W załączniku do oferty dotyczącym doświadczenia osoby skierowanej do realizacji zamówienia, która będzie pełniła funkcję kierownika robót w branży sanitarnej, Wykonawca wskazał, że osoba ta pełniła ww. funkcję przy realizacji inwestycji pn. „Budowa krytej pływalni położonej na działkach w Kępnie” w okresie od 29.06.2017 r. do 01.10.2018 r. Jednocześnie, w wyjaśnieniach z dnia 18.11.2025 r., Wykonawca podał, że realizacja ww. inwestycji trwała od 29.06.2017 r. do 14.09.2018 r. W związku z powyższym Zamawiający prosi o wyjaśnienie przyczyn rozbieżności pomiędzy datą zakończenia realizacji inwestycji (14.09.2018 r.) a datą wskazaną przez Wykonawcę jako dzień zakończenia pełnienia funkcji kierownika robót w branży sanitarnej (01.10.2018 r.).”.

W odpowiedzi na powyższe konsorcjum POLIMEX, pismem z dnia 24 listopada 2025 r., wyjaśnił, że „(...)w odpowiedzi z dnia 18.11.2025 r. na wezwanie Zamawiającego z dnia 14.11.2025 r. odnośnie realizacji inwestycji pn. „Budowa krytej pływalni położonej na działkach w Kępnie”, omyłkowo wskazaliśmy, iż przedmiotowa inwestycja rozpoczęła się 29.06.2017 r. a zakończyła 14.09.2018 r. Pragniemy wyjaśnić, iż wskazana data rozpoczęcia inwestycji odnosi się do faktycznego rozpoczęcia realizacji robót na ww. zadaniu, co potwierdzone zostało wpisem do Dziennika Budowy, natomiast data 14.09.2018 r. stanowi datę wpisu do Dziennika Budowy, pod którą widnieje wpis Kierownika Budowy P. Sławomira Panek, dotycząca zgłoszenia zakończenia realizacji robót budowlanych przy wykonywaniu zadania. Omyłkowo została ona wskazana jako data zakończenia realizacji inwestycji. Zgodnie z Protokołem końcowego odbioru robót z dnia 14.12.2018 r. w zakresie realizacji zadania pn. „Budowa krytej pływalni położonej na działkach w Kępnie” dokonano przez komisję powołaną na podstawie zapisów umowy, roboty zostały wykonane w okresie od 09.06.2017 r. do 07.12.2018 r. tj. od dnia podpisania umowy do dnia podpisania protokołu wstępnego odbioru, natomiast z dniem podpisania protokołu końcowego odbioru robót tj. 14.12.2018 r. rozpoczął się zgodny z umową termin gwarancji na ww. zadaniu. Na dowód powyższego przedkładamy protokół końcowego odbioru robót z dnia 14.12.2018 r. (...) powyższa omyłka pozostaje bez wpływu na wymagany okres doświadczenia kierownika robót sanitarnych.”.

Zamawiający w ramach tego kryterium przyznał wykonawcy maksymalną liczbę punktów, tj. 20.

Pismem z dnia 19 grudnia 2025 r. zamawiający poinformował wykonawców o wyborze oferty Konsorcjum POLIMEX jako najkorzystniejszej.

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła, co następuje:

Art. 239 ust. 1 ustawy PZP stanowi, że „zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia”. Tak więc najkorzystniejsza oferta to taka, która przedstawia najkorzystniejszy stosunek jakości do ceny lub kosztu, lub oferta z najniższą ceną lub kosztem. Tym samym kryteria oceny ofert mają wpływ na decyzje wykonawców dotyczące udziału w postępowaniu oraz na treść składanych ofert.

Z kolei art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp stanowi, że „Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:

- 1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;
- 2) przejrzysty”.

Art. 109 ust. 1 pkt 8 i 10 ustawy Pzp stanowi, że „z postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający może wykluczyć wykonawcę:

(...)

8) 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;

(...)

10) 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.”.

Oznacza to, że w przypadku wprowadzenia w błąd zamawiającego, wykonawca może być wykluczony z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Oświadczenie nieprawdy może być istotne, jeśli wprowadza w błąd zamawiającego, wpływa na decyzje dotyczące udzielenia zamówienia lub jest związane z rażącym niedbalstwem.

W niniejszym stanie faktycznym w załączonym do oferty załączniku nr 7A konsorcjum POLIMEX do pełnienia funkcji kierownika robót w branży sanitarnej wskazało Pana T.G. legitymującego się doświadczeniem w pełnieniu tej funkcji na dwóch wskazanych w wykazie inwestycjach, tj.: „Budowie Centrum Sportu w Błoniu z infrastrukturą towarzyszącą” dla Inwestora Gminy Błonie w okresie 05.06.2017 – 19.12.2018 oraz „Budowie krytej pływalni położonej na działkach w Kępnie” w okresie 29.06.2017 – 01.10.2018. Doświadczenie w realizacji tej drugiej inwestycji zakwestionował odwołujący ALSTAL twierdząc, że Pan T.G. pełnił funkcję kierownika robót sanitarnych w ramach Inwestycji w Kępnie w okresie krótszym niż wskazywany przez Konsorcjum Polimex oraz krótszym niż wymagany przez Zamawiającego w pkt 19.4 SWZ (12 miesięcy), bo wynoszącym 11 miesięcy i 10 dni, tj. od dnia 19.10.2017 r. do dnia 01.10.2018 r.”.

Tymczasem – jak słusznie wskazał zamawiający – podana przez Konsorcjum POLIMEX data „29.06.2017 r.” jako dzień rozpoczęcia pełnienia przez Pana T.G. funkcji kierownika robót sanitarnych dla Inwestycji w Kępnie, jest zgodna ze stanem faktycznym. W treści Dziennika Budowy tom III w dziale „Kierownicy robót”, poz. 1 w kolumnie „Rodzaj robót”

wpisano bowiem „Sanitarne” a w kolumnie „Tytuł zawodowy imię, nazwisko, adres” wpisano „mgr inż. T.G.”, natomiast w kolumnie „Data i podpis” wpisano „29.06.2017”. Podana data jest więc zgodna z datą podaną w złożonym wykazie jako data rozpoczęcia pełnienia funkcji przez Pana T.G. przy realizacji inwestycji pn. „Budowa krytej pływalni położonej na działkach w Kępnie”, a jednocześnie jest datą początkową dla liczenia doświadczenia wskazanej osoby. Istotnie brak jest podpisu Pana T.G.. Tego rodzaju brak stanowi naruszenie prawa budowlanego a przede wszystkim rzetelności w prowadzeniu dokumentacji danej inwestycji. Stanowi więc, co powyżej, uchybienie o charakterze formalnym, które nie wyklucza powoływania się na doświadczenie nabyte w związku z faktycznym pełnieniem danej funkcji na potrzeby postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. W tym przypadku oświadczenie Pana T.G., że pełnił funkcję kierownika robót sanitarnych „od początku do końca wskazanej w piśmie budowy” – jak wskazał – należy uznać „jako równoważne do podpisanego oświadczenia”. Okoliczność tę potwierdził również, składając stosowne oświadczenie, Pan R.B. pełniący funkcję kierownika Projektu w ramach inwestycji „Budowa krytej pływalni w Kępnie – etap I”, który podał, że „(...) pan T.G. sprawował funkcję kierownika robót sanitarnych w całym okresie realizacji ww. inwestycji, tj. od rozpoczęcia realizacji zadania przez Generalnego Wykonawcę do zakończenia”. Także przedłożona lista obecności do protokołu z rady budowy nr 2 z dnia 20.07.2017 r., na której po pozycję 5 figuruje Pan T.G. jako przedstawiciel firmy ALSTAL, potwierdza sprawowanie tej funkcji przez Pana T.G..

Nie sposób i nie zauważyć, że w tomie II Dziennika Budowy w dziale „Kierownicy robót”, poz. 1 dla robót „sanitarnych” w kolumnie „Tytuł zawodowy imię, nazwisko, adres” wpisano „mgr inż. T.G.” a więc osobą, która miała pełnić funkcję kierownika robót sanitarnych.

Natomiast druga data, a więc data, do której odwołuje się także odwołujący ALSTAL, tj. „19.10.2017 r.” jest datą informującą o rozpoczęciu montażu instalacji kanalizacji i wentylacji w warstwach podposadzkowych. Jest więc informacją wskazującą na pierwszą wykonywaną czynność wynikającą z realizacji danego etapu prac, które nie muszą dla konkretnej inwestycji od samego początku obejmować robót danej branży, w tym przypadku branży sanitarnej.

Dlatego też obydwu tych dat nie należy utożsamiać, gdyż przyjęcie pełnienia danej funkcji przez daną osobę (w tym przypadku kierownika robót sanitarnych), nie jest tożsame z pierwszymi czynnościami dokonanymi przez tę osobę, które to czynności znajdują odzwierciedlenie we wpisach dziennika budowy.

Odwolujący ALSTAL, kwestionując powyższe i zarzucając konsorcjum POLIMEX podanie nieprawdziwych informacji w żaden sposób tego nie wykazał. To natomiast konsorcjum POLIMEX przedstawiło szereg dowodów, które potwierdzają, że przedstawione przez niego informacje nie są nieprawdziwe.

Dlatego też Izba uznała, że zarzuty te nie potwierdziły się.

Zarzut naruszenia art. 128 ust. 4 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania Konsorcjum POLIMEX do udzielenia wyjaśnień w zakresie doświadczenia samodzielnie uzyskanego przy realizacji zamówień wskazanych w Wykazie robót budowlanych w sytuacji, gdy zostały one zrealizowane wspólnie z innym wykonawcą, zaś z treści referencji przedłożonych przez Konsorcjum POLIMEX nie wynika, aby członek tego konsorcjum, tj. Mosty Łódź S.A. samodzielnie wykonało zakres prac wymagany na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie doświadczenia opisanego w pkt 9.1 ppkt 4.1) i 4.2) SWZ, wobec czego zamawiający przedwcześnie uznał, że Konsorcjum POLIMEX spełnia ten warunek (zarzut 5 odwołania) nie potwierdził się.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Zamawiający w rozdziale 9. SWZ WARUNKI UDZIAŁU W POSTĘPOWANIU I PODSTAWY WYKLUCZENIA, pkt 9.1 podał, że „W postępowaniu mogą wziąć udział wykonawcy, którzy: spełniają warunki udziału w postępowaniu, w zakresie: (...)

4) zdolności technicznej lub zawodowej – Zamawiający uzna warunek za spełniony, jeżeli wykonawcy wykażą, że:

4.1) wykonali w okresie ostatnich 10 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, co najmniej jedną robotę budowlaną obejmującą swoim zakresem budowę obiektu z krytą pływalnią lub krytym basenem, wraz z zapleczem szatniowym, sanitarnym i technicznym, o powierzchni użytkowej tej pływalni lub basenu, wraz z ww. zapleczem, nie mniejszej niż 2 000 m² i wartości całości inwestycji minimum 30 000 000,00 złotych brutto, wraz z uzyskaniem przez wykonawcę pozwolenia na użytkowanie;

Przez pojęcie „wartości całości inwestycji”, Zamawiający rozumie łączną wartość robót budowlanych brutto, zrealizowanych w ramach jednej umowy.

4.2) wykonali w okresie ostatnich 10 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, co najmniej jedną robotę budowlaną polegającą na budowie obiektu z krytą pływalnią lub krytym basenem, wraz z zapleczem szatniowym, sanitarnym i technicznym, która obejmowała:

– wykonanie niecki krytej pływalni sportowej lub krytego basenu sportowego, o powierzchni lustra wody minimum 250 m², spełniającej wymogi FINA, o dł. niecki tej pływalni lub basenu min. 25 m, oraz

– wykonanie kompletnej technologii basenowej, w skład której wchodził montaż instalacji, uzbrojenie niecki oraz wykonanie systemu uzdatniania wody basenowej oraz wykonanie pełnej wentylacji basenowej, wraz z uzyskaniem przez wykonawcę pozwolenia na użytkowanie.

Uwaga!

Zamawiający nie dopuszcza, aby Wykonawca wykazał spełnienie warunków 4.1 i 4.2 poprzez wykonanie wyżej wymienionych robót w ramach jednego zadania (jednej umowy).”.

Na potwierdzenie powyższego – zgodnie z rozdziałem 10 SWZ SPEŁNIANIE WARUNKÓW UDZIAŁU W POSTĘPOWANIU ORAZ BRAK PODSTAW DO WYKLUCZENIA pkt 10.7 – zamawiający żądał złożenia wraz z ofertą „ celu potwierdzenia spełnienia przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu dotyczących: (...)

3) w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej:

a) wykazu robót budowlanych wykonanych nie wcześniej niż w okresie ostatnich 10 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wraz z podaniem ich rodzaju, wartości, daty i miejsca wykonania oraz podmiotów, na rzecz których roboty te zostały wykonane, oraz załączeniem dowodów określających, czy te roboty budowlane zostały wykonane należycie, przy czym dowodami, o których mowa, są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego roboty budowlane zostały wykonane, a jeżeli wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów – inne odpowiednie dokumenty. (wzór Wykaz robót - załącznik nr 6 do SWZ);”.

Pismem z dnia 1 grudnia 2025 r. zamawiający, działając na podstawie art. 126 ust. 1 ustawy Pzp, wezwał Konsorcjum POLIMEX do złożenia podmiotowych środków dowodowych w celu potwierdzenia spełnienia przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu: (...)

a) wykazu robót budowlanych wykonanych nie wcześniej niż w okresie ostatnich 10 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wraz z podaniem ich rodzaju, wartości, daty i miejsca wykonania oraz podmiotów, na rzecz których roboty te zostały wykonane, oraz załączeniem dowodów określających, czy te roboty budowlane zostały wykonane należycie, przy czym dowodami, o których mowa, są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego roboty budowlane zostały wykonane, a jeżeli wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów – inne odpowiednie dokumenty. (wzór Wykaz robót - załącznik nr 6 do SWZ);”.

W odpowiedzi na powyższe konsorcjum POLIMEX złożyło Wykaz robót budowlanych, w którym wskazał dwie roboty, tj. „Zaprojektowanie i wybudowanie krytej pływalni i basenów zewnętrznych przy ul. Polnej 10 we Wrocławiu wraz z parkingiem, zjazdami z drogi publicznej, obsługą komunikacyjną, zagospodarowaniem terenu, infrastrukturą techniczną, rozbiórkami istniejących obiektów budowlanych”. Robota uzyskała pozwolenie na użytkowanie. Doświadczenie uzyskane w ramach konsorcjum o charakterze finansowym, którego liderem była Mosty Łódź S.A., która była wykonana w okresie „15.11.2019 – 04.07.2022” na rzecz „WROCŁAWSKIEGO PARKU WODNEGO S.A.”, a także „Zaprojektowanie i wybudowanie krytej pływalni, basenu zewnętrznego oraz obiektu kształcenia dodatkowego wraz z infrastrukturą techniczną, zagospodarowaniem terenu i parkingiem zewnętrznym we Wrocławiu przy ul. Wilanowskiej DZ NR 58/23, AR-18, obręb Zakrzów” Robota uzyskała pozwolenie na użytkowanie. Doświadczenie uzyskane w ramach konsorcjum o charakterze finansowym, którego liderem była Mosty Łódź S.A., która była wykonana w okresie „04.01.2022 – 13.06.2024” na rzecz „WROCŁAWSKIEGO PARKU WODNEGO S.A.”.

Pismem z dnia 19 grudnia 2025 r. zamawiający poinformował wykonawców o wyborze oferty Konsorcjum POLIMEX jako najkorzystniejszej.

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła, co następuje:

Art. 226 ust. 1 pkt 2), lit. b) ustawy Pzp stanowi, że „Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli: (...) została złożona przez wykonawcę: (...) niespełniającego warunków udziału w postępowaniu”.

Z kolei art. 126 ust. 4 ustawy Pzp stanowi, że „Zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub złożonych podmiotowych środków dowodowych lub innych dokumentów lub oświadczeń składanych w postępowaniu”. Celem tego przepisu jest uzyskanie dodatkowych informacji w przypadku wątpliwości lub niejasności co do treści dokumentów, a nie tworzenie nowych treści w dokumentach, które wcześniej nie zostały zawarte.

Powyższe oznacza to, że zamawiający odrzuca ofertę wykonawcy niespełniającego warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia po wcześniejszym zweryfikowaniu spełnienia tego warunku przez wykonawcę. Co więcej zamawiający, chcąc ocenić doświadczenie wykonawcy, może żądać tak jak w tym przypadku wykazu wykonanych robót budowlanych we wskazanym przez niego okresie i wymaganym zakresie. I w tym stanie faktycznym tak też było. Konsorcjum POLIMEX na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu w złożonym Wykazie robót budowlanych wskazało dwie inwestycje zrealizowane na rzecz WROCŁAWSKIEGO PARKU WODNEGO S.A., które uzyskał wykonawca Mosty Łódź S.A., realizując te roboty w ramach konsorcjum, którego był liderem. Wykonawca ten złożył także referencje wystawione przez WROCŁAWSKI PARK WODNY S.A., w treści których wskazano, że MOSTY ŁÓDŹ Spółka Akcyjna — lider konsorcjum z siedzibą w Łodzi oraz TRANSCOM Sp. z o.o. — partner konsorcjum z siedzibą w Katowicach wykonały referencyjną robotę „zgodnie z zawartą umową, przepisami, normami i w terminie określonym Umową. Ponadto Generalny Wykonawca zrealizował Kontrakt z wykorzystaniem innowacyjnych technologii.

Prace zostały wykonane zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i prawidłowo ukończone.

Współpracę z firmą Mosty Łódź S.A. oraz Transcom Sp. z o.o. oceniamy pozytywnie. Spółka Mosty Łódź S.A. oraz Transcom Sp. z o.o. są solidnymi i godnymi polecenia partnerami, które wykonały obiekt przy współpracy z Podwykonawcami z całej Polski”. Tym samym potwierdzając należyte wykonanie robót, gdyż rolą referencji jest potwierdzenie rzetelności wykonawcy a nie precyzyjnego zakresu wykonanych robót czy też ich wartości.

Wymagane doświadczenie – co jest bezsporne – wykonawca (Mosty Łódź S.A.) zostało uzyskane w ramach konsorcjum o charakterze finansowym, którego liderem była Mosty Łódź S.A., a więc w ramach konsorcjum zintegrowanego, które stanowi niewątpliwie ściślejszą formę współpracy między poszczególnymi wykonawcami. W takim przypadku wykonawcy łączą swoje potencjały techniczne, kadrowe i finansowe w celu realizacji dużych zadań inwestycyjnych. Podejmowane decyzje są decyzjami wspólnymi a ryzyko realizacji danej inwestycji dzielone jest między jego uczestników. Co istotne, w ramach referencyjnych inwestycji, to właśnie Mosty Łódź S.A. pełniły rolę lidera konsorcjum, ponosząc główny ciężar inwestycji. Jak bowiem wykazał przystępujący POLIMEX, zgodnie z zawartą pomiędzy partnerami konsorcjum umową z dnia 04.11.2019 r., strony zobowiązały się do wspólnego zarządzania Kontraktem na zasadach określonych w porozumieniu wykonawczym. Jak wyjaśnił przystępujący POLIMEX strony przywołanej wyżej umowy (partnerzy) postanowiły bowiem o wartościowym podziale robót (prac) wynikających lub związanych z przedmiotem Kontraktu, przy czym większościowy udział w kosztach budowy ponosił lider Konsorcjum - Mosty Łódź S.A. Zgodnie z porozumieniem wykonawczym partnerzy Konsorcjum utworzyli Radę Partnerów Konsorcjum, która składała się z przedstawicieli każdej ze Stron (po jednym przedstawicielu od każdego z Partnerów + po 1 zastępcy), która podejmowała decyzje we wszystkich istotnych sprawach związanych z realizacją Kontraktu, w szczególności dotyczących: zmiany lub rozwiązania Kontraktu z Zamawiającym, zmian i uzupełnień Umowy Konsorcjum czy Porozumienia Wykonawczego, akceptacji projektu HRF i jego zmian, zapoznawania się z zebranymi przez Strony ofertami podwykonawców / dostawców / usługodawców, a także dokonywała wyboru najkorzystniejszej oferty, akceptowała przygotowany przez Kierownictwo Budowy projekt budżetu i jego zmiany, podejmowała decyzje dotyczące zasad i sposobu ponoszenia dodatkowych kosztów związanych z wykonywaniem Kontraktu nieujętych w Budżecie Realizacyjnym Zadania i nieuznanych przez Zamawiającego, określała wysokość odpisu na Fundusz Rezerwowy zgodnie z postanowieniami Porozumienia, podejmowała - po weryfikacji bieżącego cash flow oraz kwoty zobowiązań i zapotrzebowania umożliwiającego bieżące funkcjonowanie decyzje o częściowej wypłacie bieżącego zysku przed zakończeniem Zadania Inwestycyjnego, prowadziła ogólną politykę wobec Zamawiającego i jego przedstawicieli, a także wypracowywała stanowiska Stron co do sporów prawnych z Zamawiającym i osobami trzecimi. Wszelkie decyzje Rady Partnerów były podejmowane jednogłośnie, przy obecności przedstawicieli każdej ze Stron (kworum). Zgodnie z Porozumieniem Wykonawczym, w przypadku braku jednolitego stanowiska, decyzję w odniesieniu do spraw pilnych (narażenie konsorcjum na niepowetowane straty) podejmuje Lider, w odniesieniu do pozostałych spraw Lider Konsorcjum nabywa uprawnienie do samodzielnego podjęcia decyzji w przypadku braku jednomyślności na trzecim posiedzeniu Rady Partnerów, pod rygorem odpowiedzialności odszkodowawczej na drodze sądowej. Co istotne, Rada Partnerów działa przez cały okres realizacji i rozliczenia Kontraktu Głównego wraz z okresem gwarancji jakości i rękojmi oraz obowiązywania Porozumienia.”.

Nie może być więc mowy o braku doświadczenia Mosty Łódź S.A. (lidera konsorcjum w ramach referencyjnych inwestycji), który to wykonawca miał udział w zarządzaniu i kierowaniu całą inwestycją w związku z pełnieniem funkcji Lidera. Co więcej przystępujący POLIMEX wskazał na bezpośrednie zaangażowania w realizację inwestycji, podkreślając nie tylko wkład wiedzy i doświadczenia Mosty Łódź S.A., ale także udział jego personelu – pracowników Mosty Łódź S.A. bezpośrednio realizujących referencyjne roboty (np. kierownik budowy, kierownik robót konstrukcyjno-budowlanych czy też Project Manager), co miało istotny wpływ na zrealizowanie całego zamówienia terminowo, należyście i zgodnie ze sztuką budowlaną, jak również z wykorzystaniem innowacyjnych technologii. Umowy zawierane z podwykonawcami – jak dalej podniósł przystępujący POLIMEX - były zawierane na rzecz konsorcjum przez Mosty Łódź S.A. na podstawie pełnomocnictwa udzielonego przez Partnera Konsorcjum i Mosty Łódź S.A. sprawowały bezpośredni nadzór nad podwykonawcami, w tym poprzez swoich pracowników, pełniących kluczowe funkcje w ramach inwestycji.

W kontekście powyższego brak jest jakichkolwiek dowodów potwierdzających zasadność podniesionego zarzutu. Odwołujący ALSTAL takich dowodów bowiem nie przedstawił. Z odpowiedzi aquapark Wrocław złożonej przez

odwołującego ALSTAL wynika jedynie to, że informacje, o które dowolujący wnosił nie stanowią informacji publicznej w rozumieniu ustawy o dostępie do informacji publicznej wobec czego nie mogą być udostępnione.

Reasumując Izba uznała, że zarzut ten nie potwierdził się.

W konsekwencji powyższego nie potwierdził się także zarzut naruszenia **art. 239 ust. 1 w zw. z art. 17 ust. 2 i art. 16 ustawy Pzp poprzez wybór oferty Konsorcjum POLIMEX jako oferty najkorzystniejszej w postępowaniu, pomimo że oferta tego wykonawcy nie jest ofertą najkorzystniejszą w postępowaniu (zarzut 6 odwołania)**, który to zarzut stanowi konsekwencję wcześniejszych zarzutów, które nie potwierdziły się.

Izba nie stwierdziła naruszenie przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp wskazanych przez odwołujących w treści wniesionego odwołania.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 574 ustawy Prawo zamówień publicznych (tj.: z dnia 14 lipca 2023 r., Dz. U. z 2023 r., poz. 1605) oraz w oparciu o przepisy § 8 ust. 2 pkt 1) rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r., poz. 2437).

Przewodnicząca:.....

.....

.....

.....

.....