Sygn. akt: KIO 1074/26

WYROK

z dnia 20 kwietnia 2026 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca:Justyna Tomkowska

Protokolantka:Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **16 kwietnia 2026 roku w Warszawie** odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **9 marca 2026 roku** przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia – konsorcjum w składzie: **(1) GR System Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Turzy (Lider Konsorcjum) oraz (2) GRS Medical Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gorlicach (Członek Konsorcjum)** (dalej „Odwołujący")

w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego – **Szpital Wojewódzki im. Św. Łukasza SP ZOZ z siedzibą w Tarnowie**

przy udziale **Przystępującego** zgłaszającego przystąpienie **po stronie Zamawiającego: A.N. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą DevePoler A.N. z siedzibą w Krakowie**

orzeka:

1.uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, ponowienie badania i oceny ofert, w tym odrzucenie oferty Przystępującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp w związku z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp;

2.kosztami postępowania obciąża **Zamawiającego - Szpital Wojewódzki im. Św. Łukasza SP ZOZ z siedzibą w Tarnowie** w następujący sposób**:**

2.1.zalicza w poczet kosztów postępowania kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnastu tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **Odwołującego** tytułem wpisu od odwołania, kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzech tysięcy sześciuset złotych zero groszy) poniesioną przez **Odwołującego** tytułem wynagrodzenia pełnomocnika;

2.2.zasądza od **Zamawiającego – Szpitala Wojewódzkiego im. Św. Łukasza SP ZOZ z siedzibą w Tarnowie**na rzecz **Odwołującego -** wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia – konsorcjum w składzie: **(1) GR System Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Turzy (Lider Konsorcjum) oraz (2) GRS Medical Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gorlicach (Członek Konsorcjum)**kwotę **18 600 zł 00 gr** (słownie: osiemnastu tysięcy sześciuset złotych 00/100 groszy) stanowiącą uzasadnione koszty Strony poniesione tytułem wpisu i wynagrodzenia pełnomocnika.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych**.

Przewodnicząca:

……

sygn. akt KIO 1074/26

UZASADNIENIE

Zamawiający: Szpital Wojewódzki im. Św. Łukasza SP ZOZ z siedzibą w Tarnowie,prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm., dalej: „ustawa Pzp") pn. pn. *„Świadczenie usług w zakresie utrzymania prawidłowego stanu sanitarno - higienicznego w Szpitalu Wojewódzkim im. Św. Łukasza Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Tarnowie w szczególności wykonywanie czynności porządkowych i pomocniczych będących w związku z usługami medycznymi w oddziałach szpitalnych oraz pomieszczeniach medycznych i pozostałych pomieszczeniach o powierzchni 24 551,84 m2".* Numer ogłoszenia o zamówieniu: numer publikacji ogłoszenia: 853433-2025, numer wydania Dz.U. S: 246/2025, data publikacji: 22/12/2025.

Dnia 9 marca 2026 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, na podstawie art. 513 pkt 1 i pkt 2 ustawy Pzp odwołanie złożyli wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia – konsorcjum w składzie: (1) GR System Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Turzy (Lider Konsorcjum) oraz (2) GRS Medical Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gorlicach (Członek Konsorcjum), dalej jako „Odwołujący".

Powiadomienie o czynności stanowiącej podstawę do złożenia odwołania zostało opublikowane w dniu 25 lutego 2026 roku (informacja o wyborze oferty najkorzystniejszej), zatem odwołanie złożono z zachowaniem ustawowego

terminu. Kopia odwołania została przekazana Zamawiającemu. Odwołujący uiścił wpis w wymaganej wysokości.

Odwołujący zarzucał Zamawiającemu naruszenie:

1)art. 74 ust. 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z par. 5 ust. 4 rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 18 grudnia 2020 r. w sprawie protokołów postępowania oraz dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (Dz.U. z 2020 r. poz. 2434) w zw. z art. 18 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 239 ust. 1 ustawy PZP poprzez zaniechanie niezwłocznego udostępnienia protokołu i załączników do protokołu postępowania w zakresie objętym wnioskiem Odwołującego z dnia 25 lutego 2026 r. oraz kolejnymi wnioskami

w zakresie:

a)zaniechania niezwłocznego przekazania korespondencji prowadzonej pomiędzy DevePoler A.N., Rynek Główny 34/15 31-010 Kraków (dalej jako: „DEVEPOLER") za pośrednictwem https://platformazakupowa.pl/_ (dalej jako: „Platforma zakupowa");

b)zaniechania przekazania jawnych załączników do wyjaśnień rażąco niskiej ceny (załączniki o numerach 1, 3, 5, 9, 10, 11, 12 oznaczone jako „JAWNY"), pomimo że DEVEPOLER w przypadkach zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa sporządził te załączniki zarówno w wersji jawnej, która powinna być udostępniona Odwołującemu w odpowiedzi na wniosek, oraz w wersji oznaczonej jako tajemnica przedsiębiorstwa"; co skutkowało uniemożliwieniem Odwołującemu zapoznania się z jawną dokumentacją Postępowania,

co w konsekwencji uniemożliwiło Odwołującemu całościową i kompleksową ocenę wyjaśnień DEVEPOLER, całościowe i kompleksowe sformułowanie zarzutów odwołania dot. oferty złożonej przez DEVEPOLER, w tym ustalenie prawidłowości i realności wyceny przez niego usługi, a także zgodności przyjętych założeń cenowych z warunkami zamówienia,

co w konsekwencji uniemożliwiło Odwołującemu dokonanie oceny prawidłowości wyboru tej oferty jako oferty najkorzystniejszej;

2)art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp w zw. z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty DEVEPOLER, pomimo że zawiera rażąco niską cenę w sytuacji, gdy DEVEPOLER wyjaśnieniami i złożonymi dowodami nie wykazał realności i prawidłowości wyliczenia ceny oferty, co skutkowało nieprawidłowym wyborem oferty tego Wykonawcy jako oferty najkorzystniejszej;

3) zarzut ewentualny w przypadku nieuwzględnienia zarzutu, o którym mowa w pkt 2 - naruszenie art. 18 ust. 3 w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz.U. z 2026 r. poz. 85), dalej jako: „uZNK" w zw. z art. 18 ust. 1 ustawy PZP w zw. z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp poprzez nieprawidłową ocenę zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa przez DEVEPOLER i uznanie, że spełnił on wszelkie przesłanki zastrzeżenia informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa, a także poprzez zaniechanie odtajnienia i przekazania Odwołującemu załączników do pisma z wyjaśnieniami tajemnicy przedsiębiorstwa (załączniki o numerach 1, 3, 5, 8, 9, 10, 11, 12 oznaczone jako „UTAJNIONY") w odpowiedzi na wniosek o udostępnienie, podczas gdy wskazywane przez DEVEPOLER informacje zamieszczone w załącznikach do wyjaśnień ceny oferty:

a)nie spełniają przesłanek art. 11 ust. 2 uZNK, ponieważ DEVEPOLER nie wykazał ich wartości gospodarczej;

b)DEVEPOLER nie wykazał, że podjął działania w celu utrzymania ich

w poufności; co skutkowało uniemożliwieniem Odwołującemu zapoznania się z pełnym zakresem wyjaśnień dot. ceny złożonych przez DEVEPOLER, co w konsekwencji uniemożliwiło Odwołującemu całościową i kompleksową ocenę oraz całościowe

i kompleksowe sformułowanie zarzutów przeciwko ofercie złożonej przez DEVEPOLER

i ustalenie prawidłowości i realności wyceny przez niego usługi, co w konsekwencji uniemożliwiło Odwołującemu dokonanie oceny prawidłowości wyboru tej oferty jako oferty najkorzystniejszej;

4)art. 128 ust. 4 ustawy Pzp w zw. z art. 108 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy Pzp w zw. z 239 ust. 1 ustawy PZP poprzez zaniechanie wezwania do wyjaśnień DEVEPOLER w przedmiocie przyczyn uzupełnienia informacji w części II JEDZ sekcji A w zakresie pytania w lit. e o możliwość przedstawienia zaświadczenia odnoszącego się do płatności składek na ubezpieczenie społeczne i podatków, która to informacja ma związek z wykazaniem podstawy wykluczenia, o której mowa w art. 108 ust 1 pkt 3 ustawy Pzp co skutkowało wyborem jako najkorzystniejszej oferty DEVEPOLER, który nie wykazał braku podstaw wykluczenia.

5)naruszenie art. 16 pkt 1 ustawy PZP w zw. z 239 ust. 1 ustawy PZP poprzez przeprowadzenie postępowania w sposób naruszający zasadę równego traktowania wykonawców w sytuacji, gdy pomimo występowania podstaw do odrzucenia oferty wobec ziszczenia się przesłanek rażąco niskiej ceny (zarzut ewentualny - zaniechania odtajnienia wyjaśnień rażąco niskiej ceny) oraz pomimo nieprawidłowego sporządzenia JEDZ Zamawiający traktuje DEVEPOLER w sposób preferencyjny względem pozostałych wykonawców wybierając złożoną przez niego ofertę jako najkorzystniejszą.

Odwołujący wnosił o:

1)o uwzględnienie odwołania;

2)o unieważnienie wyboru oferty najkorzystniejszej;

3)o udostępnienie dokumentacji postępowania w pełnym zakresie objętym wnioskami o udostępnienie składanymi przez Odwołującego:

4)o dokonanie ponownej czynności i badania oferty, oświadczeń i dokumentów złożonych przez DEVEPOLER;

5)o odrzucenie oferty DEVEPOLER jako zawierającej rażąco niską cenę;

5A) - w zakresie zarzutu ewentualnego o odtajnienie zastrzeżonych jako tajemnica przedsiębiorstwa załączników do wyjaśnień ceny oferty złożonych przez DEVEPOLER.

Odwołujący wskazał, że posiada interes w uzyskaniu zamówienia, który należy rozumieć jako możliwość zawarcia umowy celem uzyskania zysku z realizacji zamówienia.

W wyniku dokonania przez Zamawiającego czynności niezgodnych z przepisami ustawy PZP oraz zaniechania czynności, do których Zamawiający był zobowiązany na podstawie ustawy Pzp, Odwołujący zostanie pozbawiony możliwości uzyskania zamówienia. Oferta Odwołującego jest drugą w rankingu ofert ofertą, która w kryterium ofert „Cena" - 100% uzyskała najwyższą liczbę punktów. Gdyby Zamawiający prawidłowo dokonał oceny oferty oraz oświadczeń i dokumentów złożonych przez DEVEPOLER, oferta Odwołującego zostałaby uznana za ofertę najkorzystniejszą.

W zakresie zarzutów związanych z zaniechaniem udostępnienia dokumentacji postępowania interes Odwołującego przejawia się w zagwarantowaniu mu ustawą Pzp prawa do zaskarżenia nieprawidłowych czynności i zaniechań Zamawiającego, które wpływają na wynik postępowania i ustalenie wykonawcy najkorzystniejszego. Aby skutecznie kwestionować prawidłowość czynności Odwołujący dysponuje uprawnieniem do uzyskania oraz zapoznania się z ofertą, oświadczeniami i dokumentami składanymi przez wykonawcę, który znalazł się na wyższej od Odwołującego pozycji w rankingu ofert. Zaniechanie niezwłocznego udostępnienia dokumentacji jak również udostępnianie niekompletne, częściami, w sposób wymagający „dopraszania się" o kolejne załączniki do protokołu postępowania nie znajduje oparcia w przepisach ustawy Pzp i stanowi ograniczenie Odwołującemu uprawnienia do korzystania ze środków ochrony prawnej i skutecznego kwestionowania prawidłowości prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

W zakresie dotyczącym szkody należy wskazać, że do wniesienia odwołania wystarczająca jest sama możliwość poniesienia szkody jako prawdopodobne następstwo naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp. Odwołujący wobec nieprawidłowości w procedurze udzielenia zamówienia publicznego poniesie szkodę polegającą na utracie możliwości uzyskania zamówienia, a zatem zostanie pozbawiony zysku z jego wykonania.

1.ZARZUT 1 - ZANIECHANIE NIEZWŁOCZNEGO UDOSTĘPNIENIA DOKUMENTACJI POSTĘPOWANIA

Zgodnie z art. 74 ust 1 i ust 2 ustawy Pzp protokół postępowania jest jawny i udostępniany na wniosek. Załączniki do protokołu postępowania udostępnia się po dokonaniu wyboru najkorzystniejszej oferty albo unieważnieniu postępowania. Stosownie do par. 5 ust. 4 rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 18 grudnia 2020 r. w sprawie protokołów postępowania oraz dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (Dz.U. z 2020 r. poz. 2434) zamawiający udostępnia wnioskodawcy protokół postępowania niezwłocznie. Udostępnienie powinno nastąpić niezwłocznie, co oznacza w jak najkrótszym czasie.

Pomimo, iż Odwołujący niezwłocznie wystąpił do Zamawiającego z wnioskiem o protokół, Zamawiający zaniechał niezwłocznego udostępnienia.

Pierwszy wniosek o udostępnienie został złożony w dniu 25 lutego 2026 r., a więc jeszcze w tym samym dniu, w którym Odwołujący otrzymał od Zamawiającego informację o wyborze. Niewątpliwie więc Odwołujący wniosek przekazał Zamawiającemu niezwłocznie. Odwołujący wnosił o udostępnienie *„(...) wnoszę o niezwłoczne udostępnienie protokołu postępowania oraz ofert, oświadczeń i dokumentów złożonych przez wykonawcę DEVEPOLER A.N. z siedzibą w Krakowie Rynek Główny 34/15, 31-010 Kraków, jak również wszelkiej korespondencji kierowanej przez Zamawiającego do tego wykonawcy wytworzonej i przesłanej od upływu terminu składania ofert do dnia wyboru oferty (w szczególności dotyczy pism jak również innej korespondencji prowadzonej za pośrednictwem platformy zakupowej)".*

Zatem Odwołujący oczekiwał: 1) przekazania protokołu postępowania; 2) korespondencji przekazanej:

a)przez DEVEPOLER do Zamawiającego za pośrednictwem Platformy zakupowej;

b)przez Zamawiającego do DEVEPOLER za pośrednictwem Platformy zakupowej;

Odwołujący wnosił zarówno o pisma, jak również inną korespondencję prowadzoną za pośrednictwem Platformy zakupowej. Tylko na podstawie całości, a więc również historii przesyłania danych będzie w stanie ustalić, czy czynności DEVEPOLER wykonywał w terminie wymaganym przez Zamawiającego i co zostało załączone w przekazywanych wiadomościach.

Odwołujący złożył kolejny wniosek z zapytaniem, kiedy może spodziewać się udzielenia odpowiedzi (z zaznaczeniem, że będzie wdzięczny za szybkie przekazanie stanowiska). Pismo miało na celu zasygnalizowanie

Zamawiającemu potrzeby niezwłocznego przekazania dokumentów, bowiem wysokość ceny wzbudziła uzasadnione wątpliwości, ponieważ w ocenie Odwołującego cena ta wydawała się nierealna. Nie jest możliwe skuteczne kwestionowanie środkami ochrony prawnej czynności Zamawiającego w zakresie rażąco niskiej ceny, jeżeli dokumentacja zostałaby przekazana tuż przed upływem terminu na wniesienie odwołania. Zagadnienia związane z ustaleniami składników cenotwórczych
i prawidłowości wyceny nie są zagadnieniami formalnoprawnymi lecz wymagają analizy merytorycznej, w tym dokonywania obliczeń. Oczywistym jest, że sporządzenie odwołania w zakresie tego zarzutu nie jest możliwe w krótkim czasie.

Odwołujący wobec braku odpowiedzi przekazał 27 lutego 2026 r. kolejne pismo informujące, że Zamawiający na dzień wyboru powinien dysponować kompletnym protokołem postępowania według stanu na dzień wyboru oferty, aby wobec wniosków wykonawców dokonać niezwłocznego udostępnienia zgodnie z obowiązkiem wynikającym z par. 5 ust. 4 rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 20 grudnia 2020 r. w sprawie protokołów postępowania oraz dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (Dz.U. z 2020 r. poz. 2434).

W piśmie Odwołujący wskazał, że jeżeli protokół postępowania nie zostanie przekazany najpóźniej do 2 marca 2026 r. do godziny 11:00, wobec nieuprawnionego ograniczenia przez Zamawiającego dostępu do dokumentacji postępowania, będzie zmuszony wnieść odwołanie wobec naruszenia przez zamawiającego art. 74 ust. 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z par. 5 ust 4 rozporządzenia.

Zamawiający w dniu 2 marca 2026 r. przekazał Odwołującemu:

1)protokół (częściowy, sporządzony jedynie do strony 6. bez części protokołu przedstawiającej załączniki, która to część na moment wyboru oferty powinna również być przygotowana w stopniu pozwalającym na ustalenie rodzaju załączników według stanu na dzień wyboru);

2)ofertę DEVEPOLER wraz z załącznikami;

3)podmiotowe środki dowodowe DEVEPOLER;

4)wyjaśnienia rażąco niskiej ceny - pismo bez załączników „Devepoler odpowiedź razaco niska cena.pdf”

5)wezwania kierowane do DEVEPOLER (do wyjaśnień ceny oraz do złożenia podmiotowych środków dowodowych).

Z wyjaśnień DEVEPOLER Odwołujący powziął informację, iż do wyjaśnień powinno zostać załączonych 6 załączników (wymienione w treści pisma), z których:

1) jako tajemnicę przedsiębiorstwa zastrzeżono:

a)załącznik 1 (kalkulacja),

b)załącznik 3 (wzór umowy z pracownikami),

c)załącznik 5 (zrzuty z ekranu z systemu dostawcy lub faktury przedstawiające indywidualne warunki handlowe Wykonawcy),

2) jawnymi załącznikami były:

a)załącznik nr 2 (wyciąg z kalkulatora wynagrodzeń),

b)załącznik nr 4 (orzeczenia o stopniu niepełnosprawności),

c)załącznik nr 6 (wykaz sprzętów posiadanych przez Wykonawcę).

Wobec nieprzekazania załączników oznaczonych jako jawne wraz z pismem zawierającym wyjaśnienia, jak również wobec nieprzekazania korespondencji prowadzonej za pośrednictwem Platformy zakupowej, Odwołujący ponownie był zmuszony złożyć wniosek
o udostępnienie wskazując Zamawiającemu na powyższą nieprawidłowość.

Odwołujący w dniu 2 marca 2026 r. po ustaleniu braków przekazał Zamawiającemu pismo ponownie wzywające do udostępnienia kompletnej korespondencji, w tym załączników do protokołu:

1)dotyczących załączników do pisma z wyjaśnieniami wykonawcy DEVEPOLER (załączniki nr 2, 4, 6), które nie zostały zastrzeżone przez tego wykonawcę jako tajemnica przedsiębiorstwa, a zatem są załącznikami jawnymi podlegającymi udostępnieniu);

2)wygenerowanego z platformy zakupowej raportu albo zrzutów ekranu potwierdzających datę wysłania i wpływu korespondencji kierowanej do / pochodzącej od DEVEPOLER A.N..

Odwołujący dodatkowo zwrócił uwagę, że jeżeli te załączniki nie zostały przez DEVEPOLER załączone do pisma, wnosi o udzielenie takiej informacji, w przeciwnym razie brak ten zostanie potraktowany jako bezprawne utajnienie przez zamawiającego jawnej dokumentacji postępowania. Odwołujący zwrócił uwagę, że komplet załączników powinien otrzymać od Zamawiającego na pierwszy wniosek złożony 25 lutego 2026 r. Odwołujący zaznaczył, iż jeżeli dokumenty nie zostaną przekazane do dnia 3 marca 2026 r. do godziny 10:00 wniesie odwołanie we wskazanym powyżej zakresie.

W dniu 3 marca 2026 r. Odwołujący otrzymał od Zamawiającego zamiast wnioskowanych załączników, które powinny zostać przekazane w oryginale skan szeregu różnych plików składający się z 38 stron dokumentacji

pomieszanej jako wyciąg z Platformy zakupowej z załącznikami stanowiącymi część załączników do wyjaśnień rażąco niskiej ceny. W ocenie GRS dokumentacja ta była roboczą dokumentacją, którą pracownik Zamawiającego wydrukował, aby ułatwić sobie pracę i nie pracować weryfikując pliki na ekranie komputera. Niewątpliwie nie jest to udostępnienie dokumentacji, o którym mowa w par. 5 ust. 1 rozporządzenia w sprawie protokołów postępowania oraz dokumentacji postępowania
o udzielenie zamówienia publicznego. Jednocześnie niska jakość przekazanych plików, ich niewyraźność nie pozwalała na ustalenie treści, w szczególności orzeczeń niepełnosprawności. Odwołujący odniósł wrażenie, że Zamawiający celowo sporządził skan zamiast przekazania oryginałów, aby utrudnić weryfikację załączników do wyjaśnień.

Najistotniejszym zaniechaniem ze strony Zamawiającego było nieudostępnienie
w ogóle (w żadnej formie) załączników nr 1, 3, 5, które jak się okazało z korespondencji uwidocznionej na skanie z Platformy zakupowej, zostały przez DEVEPOLER sporządzone nie jako w wersji utajnionej, lecz również w wersji jawnej co oznacza, że wszystkie pliki oznaczone dodatkiem „JAWNY" Zamawiający zobowiązany był Odwołującemu niezwłocznie przekazać. Ponadto okazało się również, że poza załącznikami od 1 do 6 wymienionymi w treści pisma z wyjaśnieniami, za pośrednictwem Platformy zakupowej załączono również:

- jawne załączniki nr 7 i 8; załączniki o kolejnych numerach, tj. 9, 10, 11, 12, które zostały sporządzone w wersjach plików z oznaczeniem „JAWNY” oraz w wersjach plików
z oznaczeniem „UTAJNIONY”.

Konsekwencją tego, że Odwołujący dopiero 3 marca 2026 r. dowiedział się o kolejnych załącznikach, o których w treści wyjaśnień DEVEPOLER nawet nie wspomniał, ponownie musiał wystąpić z kolejnym wnioskiem do Zamawiającego o udostępnienie dokumentacji pomimo tego, że już w pierwszym wniosku zwracał się o udostępnienie całej korespondencji.

W związku z ustaleniem, co zostało załączone przez DEVEPOLER do wyjaśnień rażąco niskiej ceny (ile plików i jak zostały nazwane i ponumerowane) Odwołujący został zmuszony po raz kolejny zwrócić się do Zamawiającego o udostępnienie załączników do protokołu Postępowania. W piśmie 3 marca 2026 r. Odwołujący wskazał, że skoro z obu wiadomości wynika, że pliki są w osobnych wiadomościach, numerów załączników jest dwanaście i te utajnione zostały sporządzone również w plikach z oznaczeniem „JAWNY”, Zamawiający zobowiązany był do udostępnienia jawnej części dokumentacji, a pomimo otrzymania wyraźnego wniosku z dnia 25 lutego 2026 r. tego nie uczynił.

Następczo Odwołujący otrzymał od Zamawiającego ponownie pismo z wyjaśnieniami od DEVEPOLER załączniki nr 2, 4, 6 w formie przekazanej przez DEVEPOLER za pośrednictwem Platformy zakupowej oraz dodatkowo, nieprzekazane poprzednio załączniki.

W konsekwencji, według stanu na dzień 3 marca 2026 r., po tygodniu od złożenia wniosku o udostępnienie protokołu i załączników, Odwołujący wciąż nie dysponował kompletnymi wyjaśnieniami rażąco niskiej ceny złożonymi przez DEVEPOLER, ponieważ konsekwentnie Zamawiający uchylał się od przekazania wszystkich plików. Nie zostały Odwołującemu udostępnione w ogóle jawne załączniki nr 1. 3. 5. 9. 10. 11. 12.

Wobec niemożliwości uzyskiwania dokumentacji, Odwołujący wniósł odwołanie na zaniechanie niezwłocznego udostępnienia dokumentacji postępowania objętej wnioskiem
z dnia 25 lutego 2026 r. Już w pierwszym wniosku Odwołujący wyraźnie zaznaczał, iż wnosi
o udostępnienie wszelkiej korespondencji zarówno wychodzącej, jaki i przychodzącej, w tym pism, oświadczeń i dokumentów. W konsekwencji, Odwołujący nie był w stanie kompleksowo przeanalizować wyjaśnień rażąco niskiej ceny złożonych przez DEVEPOLER, wobec czego zarzut zaniechania odrzucenia oferty opisany w dalszej części odwołania został sporządzony na miarę możliwości tego, co Odwołującemu wobec szczątkowej wiedzy udało się ustalić.

Krajowa Izba Odwoławcza w sytuacjach analogicznych uwzględniała odwołania na zaniechanie niezwłocznego udostępnienia (Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia
8 października 2024 r., sygn. akt KIO 3124/24; Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia
21 października 2024 r., sygn. akt KIO 3574/24; Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia
9 października 2024 r., sygn. akt KIO 3490/24).

Nawet przy założeniu, że nieudostępnienie dokumentów nie było wynikiem celowego zaniechania, to jeżeli wynikałoby przykładowo z przyczyn organizacyjnych lub kadrowych, to są to okoliczności, za które Odwołujący nie odpowiada i które nie uzasadniają zwlekania czy przedłużania przekazywania dokumentacji. Zamawiający powinien tak zorganizować pracę osób skierowanych do realizacji zamówienia, aby w takich sytuacjach wyznaczać zastępstwa i być w stanie innymi osobami wykonywać czynności. Odwołujący nie przypuszcza jednak, aby kwestia nieobecności osób mogła mieć w tej sprawie jakiekolwiek znaczenie, skoro jak wynika z częściowo udostępnionego protokołu postępowania czynności wykonuje komisja przetargowa w składzie A.H., K.S., A.C., K.L. (aż 4 osoby). Z pewnością zatem organizacyjnie zastępstwa za osoby nieobecne powinny zostać ustanowione i wdrożone tym bardziej, że Zamawiający zdecydował się w dniu 25 lutego 2026 r. na wybór oferty, a zatem mógł spodziewać się wniosków o udostępnienie

dokumentów.

Ponadto wykluczone mogą być w tym przypadku kwestie techniczne powodujące utrudnienia w udostępnieniu, ponieważ Zamawiający jak wynika ze skanu jednego
z dokumentów logował się na Platformę zakupową i pobierał z niej załączniki. Załączniki DEVEPOLER sporządził w standardowych plikach PDF, których przekazanie nie powinno wywoływać trudności. Nawet w przypadku, gdyby z uwagi na rozmiar pliku z jakiegoś powodu nie można było go przekazać, to istnieją inne rozwiązania umożliwiające udostępnienie,
np. jak dyski w chmurze, które umożliwiają załadowanie plików i wysłanie odnośnika celem pobrania dokumentacji. GRS jednak nie przypuszcza, aby taki przypadek miał miejsce, ponieważ skoro pliki DEVEPOLER przesyłał za pośrednictwem Platformy zakupowej,
to Zamawiający również powinien móc je przekazać Odwołującemu tym samym sposobem.

Przyczyna nieudostępnienia załączników jest więc przyczyną zależną od Zamawiającego, a nie obiektywną i nie zwalniała Zamawiającego z wykonywania obowiązków nałożonych ustawą Pzp. Gdyby już przy pierwszym udostępnieniu Zamawiający przekazał wszystko to, o co wnosił Odwołujący, nie otrzymywałby od Odwołującego kolejnych wniosków o udostępnienie, a Odwołujący w odwołaniu nie musiałby zgadywać, dlaczego Zamawiający nie zdecydował się na udostępnienie dokumentacji.

W sposób rażący została naruszona zasada jawności postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, o której mowa w art. 18 ust. 1 ustawy Pzp, jak również art. 74 ust. 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z par. 5 ust. 1 i 4 rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 18 grudnia 2020 r. w sprawie protokołów postępowania oraz dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (Dz.U. z 2020 r. poz. 2434). Naruszenia te miały wpływ na wybór oferty i wynik postępowania, skoro Odwołujący został pozbawiony możliwości przedstawienia w odwołaniu kompleksowo i całościowo sporządzonych zarzutów dotyczących oferty DEVEPOLER.

ZARZUT 2 - RAŻĄCO NISKA CENA

Uzasadnienie w zakresie zarzutu zaniechania odrzucenia oferty wobec rażąco niskiej ceny sformułowane jest wyłącznie na podstawie części dokumentacji postępowania, która szczątkowo została Odwołującemu przekazana w odpowiedzi na złożony wniosek. Odwołanie jest więc składane wyłącznie w zakresie tego, co GRS był w stanie ustalić wobec zaniechania niezwłocznego przekazania przez Zamawiającego załączników do protokołu, w tym załączników do wyjaśnień rażąco niskiej ceny.

1 Koszty osobowe

Zgodnie z informacją podaną na stronie 4 i 5 wyjaśnień RNC kalkulacja obejmuje wszystkie kluczowe składniki miesięcznego wynagrodzenia ryczałtowego za realizację zamówienia, są to pełne koszty zatrudnienia pracowników - wynagrodzenia zasadnicze, składki ZUS oraz inne należności publicznoprawne. DEVEPOLER nie podaje jednak w treśc wyjaśnienia żadnej konkretnej informacji takiej jak np. ilość etatów niezbędnych do realizacji zamówienia, która na wprost wynika z organizacji czasu pracy podanej przez Zamawiającego w załączniku la do OPZ, który też musiał być podpisany i dołączony do oferty. Liczba etatów służy również ustaleniu zgodności oferty warunkami zamówienia i nie ma żadnego związku
z kwestią związaną z tajemnicą przedsiębiorstwa. DEVEPOLER zobowiązany był przedstawić w wyjaśnieniach, ile etatów przyjął do realizacji zamówienia.

DEVEPOLER w informacji podanej w wyjaśnieniach RNC buduje cenę podaną
w ofercie na dofinasowaniach z Państwowego Funduszu Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych (PFRON) oraz rabatach od dostawców. W tabeli sporządzonej w pliku EXCEL zatytułowanej „Wyliczenia kosztów osobowych" (dowód nr 2) Odwołujący przedstawił jak kształtują się koszty zatrudnienia zawierające dofinansowanie PRFON na podstawie przesłanych przez DEVEPOLER orzeczeń o niepełnosprawności - 26 sztuk. Orzeczenia są nieczytelne, więc przydatność tego dowodu w ogóle budzi wątpliwości. Z pieczątek na orzeczeniach wynika, że są to osoby w woj. małopolskiego i śląskiego. Zastanawiający jest jednak fakt, że DEVEPOLER uzasadnia cenę orzeczeniami, a jak wynika z informacji publicznej nie jest obecnie beneficjentem PRFON, co potwierdza dowód nr 3 „Lista Przypadków Pomocy Publicznej Otrzymanej Przez Beneficjenta, nazwa beneficjenta pomocy: DEVEPOLER ARTUR NIESTÓJ. Wpi końcowe zamieszczone w tym dokumencie wskazują, że:

1)DEVEPOLER korzystał z takiej pomocy w przeszłości (10 wpisów z 2023 r.,

5 wpisów z 2024 r., zaledwie dwa wpisy z 2025 r.),

2)ostatnie dofinansowanie miało miejsce prawie rok temu (pozycja 21, data

w kolumnie „Dzień udzielenia pomocy" 15.05.2025 r., przy czym dofinansowanie to dotyczy wynagrodzeń za marzec 2025 r.).

Aby zobrazować różnicę, Odwołujący przedstawił jako dowód nr 4 dwa własne wyciągi (dwa dokumenty „Lista Przypadków Pomocy Publicznej Otrzymanej Przez Beneficjenta" odpowiednie dla każdego z członków konsorcjum), aby

przedstawić, że w znacznie większym stopniu korzysta z PFRON niż DEVEPOLER zarówno co do terminów przyznanej pomocy jak również w zakresie uzyskiwanych z PFRON kwot.

Podsumowując powyższe kwestie związane z dofinansowaniem zatrudnienia osób niepełnosprawnych, informacja o beneficjentach Odwołującego jest aktualna, a DEVEPOLER miał ostatnią refundację w marcu 2025 w wysokości 7 040,00 zł. Liczba orzeczeń dot. niepełnosprawności w jednym z załączników do wyjaśnień RNC pozwala na uzyskanie dofinansowania w kwocie maksymalnie 52 790,00 zł. Odwołujący w swojej tabeli zawierającej kalkulację (strona 2) zawarł realny poziom dofinansowania w wysokości 9 075,00 zł - to realne dofinansowanie i oszacowane na doświadczeniu, w związku z czym zamiar uzyskania przez DEVEPOLER dofinansowania na poziomie 52 790,00 zł, którego w takim rozmiarze wcześniej nie uzyskiwał, należy uznać za nierealny.

W okresie od września do grudnia 2024 roku Odwołujący. świadczył usługę na rzecz Zamawiającego i w związku z tym prowadził od początku rekrutację nie mając żadnej bazy pracowników. Dofinansowanie z PRFON w grudniu 2024 roku wynosiło 4710 zł. Odwołujący praktycznie przez cały czas prowadził rekrutację, gdzie jednym z wymogów było orzeczenie
o niepełnosprawności. Rekrutacja osób posiadających orzeczenie o niepełnosprawności jest zadaniem trudnym, ponieważ praca na stanowiskach związanych z utrzymaniem czystości
w jest fizycznie wymagająca i obciążająca ze względu na szereg procedur epidemiologicznych oraz instrukcji stanowiskowych, których trzeba przestrzegać i do których się stosować zgodnie z wymogami sanitarnymi. Ich nieprzestrzeganie wiąże się z narażaniem zdrowia i życia pacjentów oraz personelu medycznego na danych strefach szpitalnych, w związku z tym wielu niepełnosprawnych nie jest taką pracą zainteresowanych, ponieważ skoro z dofinansowania PFRON korzystają również inni przedsiębiorcy, często wybierają oni pracę w innych branżach. W praktyce powyższe utrudnia zatrudnianie niektórych kandydatów z orzeczeniami. W efekcie pracy o wymagającym charakterze w tej grupie pracowników częściej występują zwolnienia chorobowe, co dodatkowo komplikuje planowanie obsady i ciągłość pracy (wymóg przewidywania dodatkowych osób na zastępstwa). Ponadto długotrwałe przebywanie pracownika z niepełnosprawnością na zwolnieniu chorobowym pozbawia pracodawcę dofinansowania z PRFON, co też należy uwzględnić przewidując dofinansowanie z udziałem tej pomocy.

Powyższe oznacza, że DEVEPOLER z dofinansowania z PFRON korzystał
w przeszłości, korzystanie to miało charakter sporadyczny i dotyczyło niewielkich kwot,
a wymiar dofinansowania względem osób niepełnosprawnych, których liczbę można ustalić na podstawie jednego z załączników do wyjaśnień RNC jest zbyt niski, aby cenę brutto oferty można było uznać za realną. DEVEPOLER obecnie z tej pomocy nie korzysta, zatem niewiarygodne są wyjaśnienia RNC w których wskazuje, że zatrudnianie osób posiadających orzeczenia o niepełnosprawności pozwoli mu na skorzystanie ze środków pochodzących
z PFRON.

DEVEPOLER dopiero przewiduje zaangażowanie osób posiadających orzeczenia
o stopniu niepełnosprawności ale stosownie do powyższych informacji wątpliwe jest uznanie, iż nastąpi do w wymiarze wszystkich osób dedykowanych do sprzątania i co do liczby osób gwarantującej należyte wykonywanie zamówienia. Należy podkreślić, iż DEVEPOLER
w przeszłości prawdopodobnie nieprawidłowo skalkulował cenę oferty, ponieważ podpisał umowę lecz nie podjął się jej realizacji. Z ustaleń wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia
5 grudnia 2025 r. (sygn. akt KIO 4600/25) wynika, że DEVEPOLER w przeszłości zawarł umowę i nie przystąpił do jej rozpoczęcia (umowa z Urzędem Miasta Tarnowa z dnia
29 grudnia 2022 r.).

Dodatkowo pomimo korzystnego rozstrzygnięcia i wykonania przez Zamawiającego (Skarb Państwa Sąd Rejonowy w Brzesku) wyroku w tej sprawie DEVEPOLER uchylił się od zawarcia umowy, co wynika z powszechnie dostępnych informacji opublikowanych
w postępowaniu.

Tym samym, skoro DEVEPOLER albo zawiera umowy i nie przystępuje do ich realizacji, ponieważ ma problem z pozyskaniem pracowników, albo pomimo wygranej
w Krajowej Izbie Odwoławczej sprawy nie zawiera umowy zamówienia publicznego. Oznacza to, iż nieprawidłowo kalkuluje koszty osobowe (skoro koszty te stanowią główny składnik wynagrodzenia) albo na zbyt niskim poziomie kalkuluje ryzyka związane z realizacją czy wręcz rozpoczęciem świadczenia usługi. Powinno to podlegać szczegółowej weryfikacji przez Zamawiającego w zakresie ustalenia rzetelności i prawidłowości wyceny. Wobec tego, że Zamawiający nie udostępnił Odwołującemu kalkulacji w pełnym zakresie Odwołujący jedynie wskazuje, iż z pewnością koszty te nie zostały ujęte na poziomie gwarantującym realne zabezpieczenie problemów związanych z pozyskaniem osób i ich skierowaniem do realizacji usługi.

2. Koszty związane z nakładami na bezpieczeństwo i higienę pracy

Zgodnie z wyjaśnieniami RNC w kalkulacji znajdują się nakłady na bezpieczeństwo i higienę pracy dla całego zespołu realizującego usługę. DEVEPOLER przesłał wraz z wyjaśnieniami załącznik 8 - tabelę z kosztami BHP, z której jasno wynika, że zostały policzone tylko koszty ubioru dla pracowników przy założeniu 35 osób. BHP jednak to nie tylko koszty ubioru, ale przede wszystkim koszty nadzoru BHP, specjalistycznych szkoleń stanowiskowych ze względu na charakter placówki. W przypadku Zamawiającego to również koszt specjalistycznego szkolenia stanowiskowego w zakładzie Radioterapii oraz wyposażenie pracowników w dezymetry czyli urządzenia mierzące poziom napromieniowania (kupuje się je w Instytucie Fizyki Jądrowej).

Skoro DEVEPOLER w wyjaśnieniach RNC w ogóle do tych kosztów nie nawiązuje należy przyjąć, że nie zostały przewidziane, w związku z czym ofertę należy uznawać za niedoszacowaną, a zamówienie za tę cenę nierealne do należytego wykonania. W kalkulacji powinny zostać uwzględnione koszty nadzoru - to wymóg zamawiającego - *„Zamawiający wymaga aby wykonawca zapewnił koordynatora działań w zakresie utrzymania czystości (...)”* ust. 3.45 załącznika nr 1a do SWZ „Opis przedmiotu zamówienia”; koszt dodatku nocnego, ponieważ usługa ma być wykonywana w nocy (zał. 6 do OPZ „Godziny sprzątania w poszczególnych Ośrodkach/ komórkach”), koszty badań - medycyna pracy i badania sanitarno-epidemiologiczne; koszty administracyjne (kadry i księgowość); koszty związane z praniem mopów, polimeryzacją, alpinistyką i inne prace wymagane postanowieniami SWZ.

DEVEPOLER w swoich wyjaśnieniach w ogóle nie nawiązuje do tych wymagań, w związku z czym należy przyjąć, że tych elementów w ogóle nie wycenił w swojej ofercie, co świadczy o nierealności zaoferowanej ceny.

3 Koszty związane ze środkami czystości

DEVEPOLER wskazuje, że jego kalkulacja zawiera miesięczne koszty zakupu środków czystości oraz eksploatacji sprzętu niezbędnego do wykonania usługi, ale po odliczeniu kosztów pracowniczych, należy stwierdzić, że nie będzie posiadał środków na dokonywanie zakupów. Odwołujący wykonywał tą samą usługę u Zamawiającego od 10.09 - 31.12. 2024 roku (dowód nr 5) posiada więc wiedzę niezbędną do oszacowania kosztów, które zostały ujęte w kalkulacji (pozycje 7 i 9) kwota łączna 28 743.43 zł netto.

Oświadczenie DEVEPOLER zamieszczone na stronie 5 złożonych wyjaśnień RNC, iż tabela zawiera zysk, jes niewiarygodne i niemożliwe do osiągnięcia, uwzględniając konieczność dokonania wszystkich powyższych wydatków, w tym zatrudnienia osób za minimalne wynagrodzenie za pracę również w zakresie dofinansowania z PFRON. Dodatkowo należy wskazać, że oferta DEVEPOLER jest od oferty Odwołującego, który uwzględnił wszystkie elementy tańsza o prawie 300 tysięcy złotych.

Uwzględniając wszystkie powyższe okoliczności należy przyjąć, że oferta DEVEPOLER jest ofertą niedoszacowaną w kilku istotnych obszarach i nie pozwala na osiągnięcie zysku z realizacji zamówienia publicznego. Należy wskazać, iż najtańszy z wykonawców, tj. CleanTask Konrad Bębenek wezwany do wyjaśnień zaoferowanej ceny w ogóle tych wyjaśnień nie złożył najprawdopodobniej dlatego, iż po dokonaniu obliczeń cena ta nie pozwalała na realizację zamówienia wraz z osiągnięciem zysku. Sytuacja, w której wykonawca zaoferował cenę i musiałby do realizacji dopłacić, niewątpliwie uzasadnia odrzucenie oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp jako zawierającą rażąco niską cenę.

ZARZUT EWENTUALNY - ZANIECHANIE ODTAJNIENIA ZAŁĄCZNIKÓW DO WYJAŚNIEŃ ZASTRZEŻ JAKO TAJEMNICA PRZEDSIĘBIORSTWA

Zgodnie z art. 18 ust. 1 ustawy Pzp postępowanie o udzielenie zamówienia jest jawne. Zgodnie z ust. 3 przytoczonego przepisu nie ujawnia się informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. z 2022 r. poz. 1233), jeżeli wykonawca, wraz z przekazaniem takich informacji, zastrzegł, że nie mogą być one udostępniane oraz wykazał, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa.

DEVEPOLER niewątpliwie zastrzegł informację zawarte w wyjaśnieniach złożonych na podstawie wezwania, o którym mowa w art 224 ust 1 ustawy Pzp (dalej jako: „wyjaśnienia RNC”), że stanowią one tajemnicę przedsiębiorstwa. Nie wykazał natomiast, że stanowią tajemnicę w myśl art. 11 ust. 2 uZNK. Zgodnie z tym przepisem *„przez tajemnicę przedsiębiorstwa rozumie się informacje techniczne, technologiczne, organizacyjne przedsiębiorstwa lub inne informacje posiadające wartość gospodarczą, które jako całość lub w szczególnym zestawieniu i zbiorze ich elementów nie są powszechnie znane osobom zwykle zajmującym się tym rodzajem informacji albo nie są łatwo dostępne dla takich osób, o ile uprawniony do korzystania z informacji lub rozporządzania nimi podjął, przy zachowaniu należytej staranności, działania w celu utrzymania ich w poufności”.*

Uzasadnienie zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa odnosi się wyłącznie do:
1) kalkulacji (załącznik 1), 2) ofert uzyskanych od stałego dostawcy środków czystości (zatem nie został zastrzeżony w

całości załącznik nr 5 wskazany w piśmie jako „Zrzuty z ekranu systemu dostawcy lub faktury przedstawiające indywidualne warunki handlowe Wykonawcy", a więc faktury i zrzuty z ekranu systemu dostawcy powinny zostać uznane za dokumentację jawną). 3) wzoru umowy (załącznik 3).

W piśmie DEVEPOLER w ogóle nie poruszył kwestii utajnienia załączników o numerach, 9, 10, 11, 12 złożonych w wiadomości z dnia 27 stycznia 2026 r. godz.20:17:51, a zatem zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa nie dotyczy tych załączników. Tych numerów załączników DEVEPOLER w treści pisma w ogóle nie wskazywał ani się do nich w żaden sposób nie odnosił w zakresie omawiania przesłanek z art. 11 ust. 2 uZNK, w związku z czym powinny zostać uznane za jawne.

W odniesieniu natomiast do wszystkich załączników zastrzeżonych jako tajemnica oraz w zakresie pozostałej treści pisma należy wskazać, iż DEVEPOLER nie wykazał spełnienia przesłanek z art. 11 ust. 2 uZNK, tj.:

1)nie wykazał wartości gospodarczej ww. informacji;

2)nie wykazał, że nie są one powszechnie dostępne / łatwo dostępne dla osób zajmujących się tym rodzajem informacji;

3)nie wykazał, że podjął działania mające na celu utrzymanie informacji w poufności.

1. Wartość gospodarcza informacji i dostęp do informacji

Kalkulacja

Kalkulacja, jeżeli nie przedstawia skomplikowanych formuł wyliczania kosztów, wypracowanych indywidualnie przez DEVEPOLER standardów ustalenia ceny i metod obliczeniowych uwzględniających wiedzę matematyczną na wyższym niż u przeciętnego przedsiębiorcy poziomie stanowi w istocie bardziej szczegółowe przedstawienie informacji o cenie, która wobec art. 18 ust. 3 zdanie drugie ustawy Pzp nie może podlegać utajnieniu jako tajemnica przedsiębiorstwa. Odwołujący nie przypuszcza, aby DEVEPOLER stosował wypracowane samodzielnie metody obliczeniowe, których pozyskanie przez konkurencję mogłoby pozwolić na ustalenie obszarów, w których można dokonać oszczędności i zwiększyć przewagę konkurencyjną. Nawet w przypadku, gdy arkusz kalkulacyjny excel zawierał skomplikowane i wypracowane przez wiele lat formuły, które się w kalkulacji sprawdzają, to DEVEPOLER równie dobrze mógł kalkulację przedstawić jako plik PDF, a nie excel czyli w sposób uniemożliwiający konkurencji zapoznanie się z systemem i formułami obliczeń i jego skopiowanie. Nawet więc w przypadku, gdy formularz ten pozwalałby „zaciągać" informacje z innych źródeł, to fakt ten pozbawiony jest możliwości weryfikacji w plikach typu PDF.

W odniesieniu do kalkulacji w piśmie w zasadzie wyłącznie wskazano, że jest ona efektem *„(...) wieloletniej działalności i obserwacji rynku, ma bezpośrednie przełożenie na konkurencyjność oferty i stanowi element wewnętrznej strategii cenowej, której ujawnienie godziłoby w jego interes".* Nie przedstawiono w tym miejscu żadnych konkretów. Stosując analogiczne uzasadnienie każdy wykonawca niezależnie od przedmiotu zamówienia mógłby, powołując się na powyższe i dokładnie w ten sam sposób zatajać przed konkurentami informacje o wycenie. Zamiast skonkretyzować w zastrzeżeniu tajemnicy unikalność i specyficzność kalkulacji wraz z jej istotnym znaczeniem dla przyszłych zamówień i wycen, DEVEPOLER ograniczył się wyłącznie do przytoczenia orzecznictwa. Powyższe nie zwalniało go od szczegółowego omówienia, co jest takiego istotnego w jej treści. Każde zamówienie na usługę sprzątania jest wyceniane indywidualnie więc nie sposób przyjąć, iż ta kalkulacja mogłaby się przydać w innym postępowaniu i z zupełnie innymi wymaganiami. Każde zamówienie na usługę sprzątania szpitali jest inne i zawiera inny zakres obowiązków, dlatego też kalkulacja z tego konkretnego postępowania tak czy inaczej nie przydałaby się ani Odwołującemu ani komukolwiek w kalkulacji koszów innej oferty. Treść kalkulacji zatem nie ma żadnego wpływu na zwiększenie przewagi konkurencyjnej, a jej zastrzeżenie służy wyłącznie dążeniu do uniknięcia odwoływania się na zaniechanie odrzucenia oferty.

Taki interes nie zasługuje na ochronę w postępowaniach o udzielenie zamówień publicznych, ponieważ uniemożliwia weryfikację prawidłowości czynności i ocen dokonywanych przez Zamawiającego.

Należy również wskazać, iż DEVEPOLER nie wykazał, że kiedykolwiek w przeszłości miało miejsce wykorzystanie przez konkurencję zastosowanej przez DEVEPOLER kalkulacji. co spowodowało szkodę w postaci nieuzyskania zamówienia publicznego. Wykazanie powyższego dopiero stanowiłoby argumentację, iż rzeczywiście na taką szkodę jest narażony. Skoro tego nie wykazał, wszelkie twierdzenia w zakresie możliwości poniesienia szkody należy traktować jako niewykazane. W wyroku z dnia 27 sierpnia2024 r. (sygn. akt KIO 2749/24, KIO 2752/24) Izba wskazywała, iż *„sama okoliczność, że konkurencyjni wykonawcy mogliby poznać sposób, w jaki wykonawcę skalkulował cenę na potrzeby tego konkretnego postępowania nie przesądza jeszcze o tym, że doszłoby do zagrożenia interesów wykonawcy (...) i zmniejszenia jego przewagi konkurencyjnej w innych postępowaniach o udzielenie zamówienia".*

DEVEPOLER sam powołuje się, iż przeważającym składnikiem zaoferowanego wynagrodzenia są koszty osobowe i pracownicze, a te na co wskazują wyjaśnienia RNC wynikają z wysokości minimalnego wynagrodzenia za

pracę, które uregulowane jest przepisami prawa. Skoro więc główny element cenotwórczy wynika z przepisów prawa i nie jest indywidualnie ustalany (DEVEPOLER wprost deklaruje zamiar zatrudnienia za minimalne wynagrodzenie), to utajnienie kalkulacji i uznanie jej za tajemnicę jest oczywiście bezpodstawne. Elementem, który z kosztami pracowniczymi ma związek może być ustalenie liczby etatów, lecz ta liczba sama w sobie nie ma żadnej wartości gospodarczej. Co więcej, skoro o wymiarze etatów decyduje Wykonawca, to informacja ta nie jest informacją indywidualną lecz ma związek z ustaleniem zgodności oferty z warunkami zamówienia.

Co istotne, w trakcie realizacji usługi informacja o liczbie etatów będzie przez Zamawiającego dokumentowane zatrudnienie liczby osób mniejszej niż minimum wynikające z umowy (przewidziana została za to naruszenie kara umowna w par. 7 ust 4 pkt 11 istotnych postanowień umowy), w związku z czym informacja o liczbie osób i etatów będzie wkrótce informacją publiczną, którą Zamawiający zobowiązany będzie udostępnić każdemu zainteresowanemu.

W konsekwencji wszystkich powyższych argumentów należy uznać, iż utajnienie kalkulacji miało na celu wyłącznie uniemożliwienie konkurencyjnym wykonawcom ustalenie prawidłowości obliczenia i realności ceny oferty DEVEPOLER.

Oferty, faktury, dostawcy, zrzuty z ekranu

DEVEPOLER uzasadniając wartość gospodarczą powołuje się na swoje unikalne relacje handlowe, które umożliwiają mu uzyskiwanie preferencyjnych warunków zakupu. Jednocześnie w żaden sposób nie wykazuje i nie omawia, na czym ta unikalność polega. Odwołujący wskutek nieuprawnionego utajnienia informacji nie zna cen wynikających

z dowodu nr 5, niemniej przedstawia jako dowód nr 8 do odwołania własne faktury dotyczące zakupów, na podstawie których zarówno Krajowa Izba Odwoławcza jak i Zamawiający będą w stanie ocenić, czy rzeczywiście warunki DEVEPOLER są warunkami preferencyjnymi.

Nie wiadomo też w czym przejawia się ryzyko wywołania negatywnych skutków względem relacji utrzymywanych z dostawcami, DEVEPOLER tego nie wyjaśnia, a zatem twierdzenia te należy uznać za gołosłowne. Niewiarygodne jest twierdzenie, że *„cechy współpracy łączącej dane podmioty są bowiem właściwe dla tej konkretnej relacji, a ich ujawnienie mogłoby negatywnie skutkować dla relacji utrzymywanych z innymi podmiotami”*. DEVEPOLER we wcześniejszej części wyjaśnień podkreśla, że główny element cenotwórczy stanowią wynagrodzenia osób, a zatem koszt dostawy np. środków czystości to koszt marginalny w skali całego zamówienia, jakim są koszty związane z dostawami, nie ma on znaczącego wpływu na przewagę konkurencyjną.

W ocenie Odwołującego w taki właśnie sposób DEVEPOLER wykazuje wartość gospodarczą informacji i utajnia je wyłącznie w celu gry konkurencyjnej. Podstawowym celem zastrzeżenia jest uniemożliwienie ujawnienia konkurencji sposobu wyceny, aby tak jak w tym przypadku uniknąć odwołania w zakresie dotyczącym zarzutów rażąco niskiej ceny. Podmioty świadczące dostawy np. z zakresu środków czystości są zainteresowane pozyskaniem jak największej liczby odbiorców, ponieważ przekłada się ona na zysk ze sprzedaży. Tym samym niewiarygodne są twierdzenia, iż relacje handlowe DEVEPOLER z dostawcami mogłyby ucierpieć wskutek ujawnienia informacji.

Na rzeczywistą intencję utajnienia i brak wartości gospodarczej wskazuje fragment zamieszczony na stronie 11 pisma *„oferta dostawcy środków czystości wpływa bezpośrednio na możliwość wywiązania się z wykonania zamówienia zgodnie z zobowiązaniem ofertowym*

i za zaoferowaną cenę". DEVEPOLER zwrócił uwagę na dwa elementy, a poza „ceną” wskazuje również na „wywiązanie się z wykonania zamówienia”. Powyższe wyraźne rozróżnienie stosowane w tym fragmencie przez DEVEPOLER oznacza wprost, że zastrzeżone informacje mają znaczenie dla ustalenia zgodności oferty z warunkami zamówienia. Dodanie więc w piśmie do elementów związanych z zaoferowaną ceną tego fragmentu wskazuje, że zastrzeżenie tajemnicy ma na celu ponadto uniemożliwienie konkurencji ustalenia zgodności środków czystości z wymaganiami Zamawiającego. skoro oddzielnie podkreślono w odniesieniu do środków czystości wpływ na wywiązanie się

z wykonaniem zamówienia.

DEVEPOLER wskazał w dalszej części wartość możliwej do poniesienia szkody, lecz wartość ta ma charakter abstrakcyjny i również nie jest w żaden sposób uzasadniona.

Odwołujący nie zastrzegł jako tajemnicy przedsiębiorstwa ani swoich partnerów handlowych ani wysokości stosowanych przez nich rabatów. Obiektywnie nie są to informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa. Oczywistym jest, że dla każdego dostawcy pozyskanie jak największej liczby zamówień jest korzystne, dlatego też w przypadku środków czystości, w które zaopatruje się wiele firm sprzątających trudno jest uznać, iż celem dostawców jest utrzymywanie kontaktów handlowych na wyłączność z ograniczeniem źródła dostaw ściśle do wykonawcy DEVEPOLER. Dostawców tego typu produktów na rynku jest dużo i z pewnością ceny wskazywane w tym załączniku nie są jakieś wyjątkowo korzystne względem tego, co jest powszechnie dostępne na rynku z uwagi na dość szeroką konkurencję. Jeżeli jak twierdzi DEVEPOLER ci dostawcy są dostawcami wiodącymi, to z pewnością są to duże podmioty, które nie ograniczają się w składaniu ofert konkretnym wykonawcom, lecz są zainteresowane pozyskaniem

wielu odbiorców. Sam fakt wyceny na określonym poziomie nie stanowi o tym, że informacja posiada wartość gospodarczą. Gdyby powyższe przyjąć za wystarczające każda informacja o jakiejkolwiek wycenie podlegałaby zastrzeżeniu na podstawie art. 11 ust. 2 uZNK. Przede wszystkim DEVEPOLER nie wykazał, iż został przez dostawców czy partnerów handlowych zobowiązany do utrzymywania informacji o cenach
w poufności.

DEVEPOLER nie wykazał, że wskutek wcześniejszego ujawnienia źródła dostawców
i oferowanych rabatów stracił możliwość dalszego korzystania z ich dostaw na warunkach wysoce preferencyjnych. Z tego powodu również w tym zakresie nie ma podstaw do uznania tych informacji za tajemnicę przedsiębiorstwa.

Wzór umowy z pracownikami

Wzór umowy z pracownikami nie może stanowić żadnej tajemnicy, ponieważ jest wyłącznie wzorem, a zakres umowy o pracę regulują przepisy ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (tj. Dz.U. z 2025 r. poz. 277). DEVEPOLER bezpodstawnie utajnił załącznik
i w ogóle nie wykazuje, na czym polega jego wartość gospodarcza. Osoby, z którymi podpisuje umowy o pracę mogą zapewne ten wzór stosować i kopiować, a także rozpowszechniać, jest on z pewnością analogiczny jak w przypadku innych tego typu umów. Odwołujący nie przypuszcza, aby w treści tych wzorów umowy został wskazany zakaz udostępniania tego wzoru innym podmiotom. Ponadto, skoro jest to jedynie wzór umowy o pracę, to nie zawiera on ani danych osobowych ani danych o wynagrodzeniu, które ewentualnie mogłyby podlegać utajnieniu. Jednocześnie należy zauważyć, iż nawet gdyby wskazane w tym wzorze zostało wynagrodzenie, to DEVEPOLER wspomina o zamiarze zatrudnienia z uwzględnieniem wynagrodzenia minimalnego na stronie 6 wyjaśnień RNC, więc ta informacja sama w sobie nie jest żadną tajemnicą.

Odnosząc się do modelu wynagrodzenia trudno jest uznać, że model ten w przypadku powoływania się na wynagrodzenie minimalne oraz dofinansowanie z PFRON ma jakąkolwiek wartość gospodarczą. DEVEPOLER jedynie ogólnie nadmienia (strona 12), że model: *jest wynikiem wieloletniego doświadczenia operacyjnego; wewnętrznych analiz kadrowo-finansowych; uwzględnia specyfikę branży, jak i potrzeby organizacyjne przedsiębiorstwa; jest to wiedza o charakterze praktycznym, wypracowana przez DEVEPOLER na przestrzeni czasu, której ujawnienie mogłoby prowadzić do naruszenia jego interesów; model wynagradzania ma charakter strategiczny i niepowtarzalny.*

Powyższe argumenty brzmią być może oficjalnie i poważne, ale nic konkretnego się za nimi nie kryje. Każdy wykonawca z jakiejkolwiek branży mógłby zastosować tożsamą argumentację i oczekiwać utajnienia wyjaśnień RNC na tych samych podstawach.
Samo zapoznanie się z powyższymi ogólnikami nie daje argumentów do ustalenia, cóż wartościowego jest w tym systemie wynagradzania, skoro jak sam DEVEPOLER uprzednio wskazywał (strona 6), że osoby będą zatrudnione z uwzględnieniem wymogów w zakresie minimalnego wynagrodzenia.

Załączniki nr 9, 10, 11, 12,

Treści tych załączników Odwołujący nie poznał wobec zaniechania udostępnienia, ponieważ DEVEPOLER nie wspomina o nich w wyjaśnieniach RNC w ogóle, to nie sposób się domyślić, czego mogą dotyczyć. Jedynie co w tym momencie Odwołujący może wskazać to przypuszczenie, iż załączniki te również nie wykazują spełnienia przesłanek, o których mowa w art. 18 ust. 3 ustawy Pzp oraz art. 11 ust. 2 uZNK.

2 Działania celem utrzymania informacji w poufności

DEVEPOLER nie przedstawił żadnych dowodów na podjęcie działań w celu utrzymania informacji w poufności. Nie stanowi bowiem takiego dowodu jedynie oświadczenie zawarte
w treści pisma dot. wyjaśnień RNC, w których DEVEPOLER wskazuje, iż informacje nie zostały ujawnione DEVEPOLER jedynie bazuje na zapewnieniach własnych, że jako A.N. jest jedynym dysponentem informacji. Zapewnienie nie jest tym samym co wykazanie, o którym mowa w art. 18 ust. 3 ustawy PZP czy podjęciem działań, o których mowa w art. 11 ust. 2 uZNK.

Zamówienie publiczne, o której DEVEPOLER się ubiega, nie stanowi usługi sprzątania biura małej powierzchni czy lokalu usługowego, mieszkania itp. Usługa sprzątania szpitali jest usługą o skomplikowanym i wieloaspektowym charakterze, w tym przypadku wymagane jest zachowywanie określonych reżimów sanitarnych, zapewnienia ciągłości świadczenia usługi,
a jakiekolwiek nieprawidłowości mogą mieć istotny wpływ na życie lub zdrowie pacjentów. Tym samym trudno przyjąć, że informacje zamieszczone w oznaczonych jako „UTAJNIONE" załącznikach posiada tylko jedna osoba i tylko jedna osoba będzie zarządzała całym procesem, a także iż w przyszłości wyłącznie na barkach pana A.N. będą spoczywać wszelkie czynności związane z realizacją tego wieloaspektowego zamówienia. Tym samym,
z pewnością pracownicy DEVEPOLER wiedzą, albo będą musieli w przyszłości dowiedzieć się o informacjach, które w sposób nieuprawniony zostały objęte tajemnicą.

Całe uzasadnienie podjęcia środków w celu zachowania informacji w poufności bazuje na tym, że wykonawca

prowadzi jednoosobową działalność gospodarczą, więc jako jedyny dysponent informacji nie przekazuje tych informacji innym osobom. Należy wskazać, iż niemożliwe byłoby obiektywnie należyte wykonywanie tak zróżnicowanej usługi sprzątania szpitala wyłącznie jako zarządzane przez jedną osobę, która kompleksowo zapanowałaby nad całym procesem, weryfikowała każdy aspekt tej usługi, nadzorowała pracę osób skierowanych do realizacji, prawidłowość stosowanych środków czystości, weryfikowała kwestię zastępstw, prowadziła korespondencję z Zamawiającym w sprawach bieżących. O stopniu skomplikowania usługi świadczy również fakt, iż połowę ofert w postępowaniu złożyli wykonawcy występujący w charakterze konsorcjum. Gdyby wykonanie usługi sprzątania szpitala było usługą standardową i nieskomplikowaną, wykonawcy występowaliby w przetargu samodzielnie, ponieważ samodzielnie byliby w stanie podołać organizacyjnie tej usłudze. Powyższe oznacza, że niewiarygodne jest twierdzenie o wyłącznym dysponowaniu przez DEVEPOLER informacjami, które zastrzegł jako tajemnica przedsiębiorstwa.

Niewątpliwie w realizację usługi organizacyjnie i w zakresie zarządzania delegowane muszą być inne osoby celem zapewnienia prawidłowości w realizacji. W konsekwencji powyższego Pan A.N. obiektywnie nie może być jedyną osobą, która odpowiada za całość spraw organizacyjno-zarządzających (przykładowo w zakresie dostaw środków czystości ktoś zgodność dostawy z zamówieniem musi zweryfikować, rozliczyć, w przypadku braków zgłosić braki dostawcy). Skoro do prawidłowej realizacji usługi siłą rzeczy muszą być angażowane inne osoby, to osoby te również muszą mieć wiedzę o informacjach, które DEVEPOLER utajnił wskazując, iż *„w przypadku Wykonawcy, osoby fizycznej prowadzącej jednoosobową działalność gospodarczą, wszystkie informacje objęte tajemnicą przedsiębiorstwa są chronione osobiście przez właściciela firmy. Nikt poza nim nie posiada dostępu do dokumentacji ofertowej, kalkulacji ani informacji zawartych w materiałach załączonych do oferty”.*

W uzasadnieniu zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa DEVEPOLER wskazuje, że nikt nie posiada informacji zawartych w materiałach załączonych do oferty, a przecież zastrzeżenie tajemnicy nie dotyczyło w tym przypadku załączników do oferty, tylko załączników do wyjaśnień RNC. Już tylko z tego powodu uzasadnienie należy uznać za niewiarygodne. Najprawdopodobniej zostało Ono przekopiowane z zupełnie innego pisma
w sprawie tajemnicy, składanego w innym postępowaniu, gdy DEVEPOLER rzeczywiście obejmował tajemnicą załączniki do oferty. Przytoczony wyżej fragment wskazuje na błąd formalny uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicy a zatem już tylko z tej przyczyny należy uznać za zasadne odtajnienie całości wyjaśnień RNC wraz z załącznikami.

Uznanie, iż wykonawca prowadzący jednoosobową działalność gospodarczą jest zwolniony z wykazywania przesłanek stosowania środków w celu utrzymania informacji
w poufności oznaczałaby zróżnicowanie standardów zastrzegania tajemnicy przedsiębiorstwa w zależności od rodzaju prowadzonej działalności gospodarczej, co stanowiłoby rażące naruszenie zasady równego traktowania wykonawców, o której mowa w art. 16 pkt 1 ustawy Pzp. Uznanie, że wobec wykonawców zarejestrowanych w CEiDG obowiązek wykazywania środków na utrzymanie informacji w poufności nie występuje albo występuje w zakresie mniejszym niż np. wobec średnich czy dużych przedsiębiorców albo przedsiębiorców prowadzących działalność w formie spółek handlowych nie znajduje odzwierciedlenia ani
w przepisach ustawy Pzp ani przepisach uZNK.

Jednakże nawet gdyby się okazało, iż DEVEPOLER rzeczywiście jest i będzie samodzielnym dysponentem wszystkich utajnionych informacji, wskazuje on w wyjaśnieniach, iż:

1)oferty pozyskane od dostawcy środków czystości są dostępne wyłącznie po zalogowaniu na indywidualne konto Wykonawcy - DEVEPOLER obiektywnie miał możliwość przedstawienia dowodów, że takie indywidualne konto posiada, jak oferty przechowuje, mógł wykazać, iż dostęp wymaga zalogowania, w związku z czym nawet w tym minimalnym zakresie nie może czuć się zwolnionym od obowiązku wykazania środków mających na celu utrzymanie informacji w poufności;

2)kalkulacja została opracowana samodzielnie w oparciu o wieloletnie doświadczenie i obserwację rynku, na prywatnym komputerze, do którego nie mają dostępu żadni pracownicy ani współpracownicy - twierdzenia te należy uznać za gołosłowne

i niewykazane, ponieważ nie wiadomo czy w ogóle DEVEPOLER dokonał kalkulacji na komputerze prywatnym.

Zamawiający w udostępniając Odwołującemu jedynie część załączników złożonych przez DEVEPOLER przekazał oświadczenie z dnia 27 stycznia 2026 r., w którym wskazał, iż: *oferty są przygotowywane osobiście przez Pana A.N., posiada on wyłączny dostęp do platform zakupowych, na których prowadzone są postępowania, żaden z pracowników nie posiada dostępu do informacji handlowych o dostawcach i cenach przez nich oferowanych, ani nie uczestniczy w kalkulacji cen ofertowych.*

Oświadczenie to jest tym samym, na co DEVEPOLER wskazuje w uzasadnieniu zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa, nie wnosi nic nowego i nie jest środkiem zastosowanym w celu utrzymania informacji w poufności. Fakt wyodrębnienia tego oświadczenia w odrębny od pisma załącznik nie czyni z tego załącznika środka wykazującego, że działania mające zapewnić poufność zostały podjęte.

Dodatkowo, co wyłącza przydatność tego oświadczenia w ocenie prawidłowości zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa należy wskazać, iż DEVEPOLER w ust. 2 tego oświadczenia nadmienia, iż ma wyłączny dostęp do platform zakupowych, na których prowadzone są postępowania pozostaje to bez żadnego związku z zakresem utajnionych informacji (kalkulacja, wzór umowy, oferty dostawców i faktury, pozostałe nieokreślone załączniki), ponieważ:

1)informacje na platformach zakupowych zawierają ceny złożonych ofert (ceny ogólne, całkowite), a te jak powszechnie wiadomo z art. 18 ust. 3 zdanie drugie ustawy Pzp nie mogą być zastrzegane jako tajemnica przedsiębiorstwa;

2)oświadczenie wskazuje na udział w przetargach, a DEVEPOLER zastrzega oferty, które nie są przecież przekazywane za pośrednictwem platform zakupowych prowadzonych postępowań - mógł więc przedstawić środki potwierdzające źródła komunikacji wraz z elementami wskazującymi na zagwarantowanie poufności.

Powyższe zobowiązywało Zamawiającego do uznania, iż zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa należy uznać za pozorne i podjęte wyłącznie w celu uniemożliwienia zapoznania się przez konkurencyjnych wykonawców z rzetelnością i prawidłowością obliczenia ceny.

Zarzut ZANIECHANIA WEZWANIA DO WYJAŚNIEŃ JEDZ

Zamawiający wymagał załączenia do oferty oświadczenia zwanego „jednolitym dokumentem" lub „JEDZ" wg wzoru stanowiącego załącznik nr 2 do SWZ. W części II sekcji A w zakresie pytania

„Czy wykonawca będzie w stanie przedstawić zaświadczenie odnoszące się do płatności składek na ubezpieczenie społeczne i podatków lub przedstawić informacje, które umożliwią instytucji zamawiającej lub podmiotowi zamawiającemu uzyskanie tego zaświadczenia bezpośrednio za pomocą bezpłatnej krajowej bazy danych w dowolnym państwie członkowskim?"

DEVEPOLER udzielił odpowiedzi „NIE" (strona 3 JEDZ).

Pytanie zamieszczone w standardowym wzorze JEDZ jest ściśle związane z przesłanką wykluczenia, o której mowa w art. 108 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp, tj. *„z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawcę wobec którego wydano prawomocny wyrok sądu lub ostateczną decyzję administracyjną o zaleganiu z uiszczeniem podatków, opłat lub składek na ubezpieczenie społeczne lub zdrowotne, chyba że wykonawca odpowiednio przed upływem terminu do składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo przed upływem terminu składania ofert dokonał płatności należnych podatków, opłat lub składek na ubezpieczenie społeczne lub zdrowotne wraz z odsetkami lub grzywnami lub zawarł wiążące porozumienie w sprawie spłaty tych należności"*.

W związku z tym, że DEVEPOLER oświadczył. że nie będzie w stanie przedstawić zaświadczeń dot. uiszczenia podatków, opłat lub składek na ubezpieczenie społeczne lub zdrowotne Zamawiający powinien powziąć wątpliwość odnośnie do przyczyn, z powodu których Wykonawca takich dokumentów nie jest w stanie przedstawić. Taka deklaracja rodzi domniemanie, że DEVEPOLER zalega z uiszczeniem podatków, opłat lub składek na ubezpieczenie społeczne lub zdrowotne - gdyby tak nie było, to wykonawca udzieliłby odpowiedzi twierdzącej, z której wynikałoby, iż takie dokumenty jest w stanie przedstawić.

Powyższe ma znaczenie w kontekście ustalenia, czy oświadczenie zawiera błąd albo czy zachodzą wobec DEVEPOLER podstawy wykluczenia z postępowania. W szczególności jest to istotne w kontekście udzielenie w dalszej części JEDZ odpowiedzi na pytania zamieszczone w części III JEDZ sekcji B o płatność podatków oraz płatność składek na ubezpieczenie społeczne, w zakresie których Wykonawca oświadczył, iż nie dopuścił się naruszenia swoich obowiązków dotyczących płatności podatków czy płatności składek na ubezpieczenie społeczne. W związku z powyższym oświadczenie JEDZ jest wewnętrznie sprzeczne, ponieważ niemożliwa jest sytuacja, w której wykonawcy nie dopuścili się naruszenia obowiązków dotyczących płatności podatków czy płatności składek na ubezpieczenie społeczne, a jednocześnie deklarują, że nie byliby w stanie przedstawić zaświadczeń odnoszących się do płatności składek na ubezpieczenie społeczne i podatków. Dokument JEDZ o takiej treści nie uprawniał zatem Zamawiającego do uznania, że DEVEPOLER jest wykonawcą niepodlegającym wykluczeniu z postępowania. Powyższe potwierdza, że czynność wyboru wykonawcy jest czynnością wadliwą.

Tym samym, wobec tak wyraźnej sprzeczności oświadczeń przedstawionych w JEDZ, Zamawiający powinien zażądać w trybie art. 128 ust. 4 ustawy Pzp wyjaśnień od DEVEPOLER w zakresie wskazania, które z oświadczeń dot. opłacenia podatków i składek na ubezpieczenie społeczne jest prawidłowe. Dopiero po wyjaśnieniu tej kwestii przez DEVEPOLER Zamawiający będzie w stanie ustalić. w jaki sposób wezwać DEVEPOLER do poprawienia dokumentu JEDZ (tak Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 8 maja 2019 r., sygn. akt KIO 718/19, KIO 731/19, również wyrok z dnia 12 kwietnia 2023 r., sygn. akt KIO 868/23).

Z uwagi na powyższe Zamawiający niewątpliwie naruszył art. 128 ust. 4 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania do złożenia wyjaśnień uzupełnienia JEDZ w zakresie dotyczącym podatków i składek na ubezpieczenia.

Szereg nieprawidłowości wskazuje, że potwierdza się w ocenie Odwołującego również zarzut naruszenia art. 16 pkt 1 ustawy Pzp w zakresie prowadzenia postępowania w sposób niezapewniający równego traktowania wykonawców.

Skoro wobec szeregu nieprawidłowości popełnionych przez DEVEPOLER, w tym nieuprawnionego utajnienia wyjaśnień RNC celem uniemożliwienia konkurencyjnym wykonawcom jej zbadania, niewątpliwie Zamawiający prowadzi postępowanie faworyzując DEVEPOLER, skoro mimo powyższego wybrał złożoną przez niego ofertę jako najkorzystniejszą.

Z uwagi na powyższe Odwołujący wnosił jak na wstępie.

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

Izba ustaliła, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, odwołanie nie zawierało braków formalnych i mogło zostać rozpoznane merytorycznie.

W ocenie Izby Odwołujący wykazał interes we wniesieniu odwołania i możliwość poniesienia szkody w postaci utraty zamówienia i osiągnięcia zysku. Odwołujący złożył
w postępowaniu ofertę, natomiast Zamawiający uznał ofertę Przystępującego za najkorzystniejszą. W ocenie Odwołującego Zamawiający dokonał badania i oceny ofert, a więc także wyboru oferty najkorzystniejszej z naruszeniem przepisów ustawy Pzp. Działania te oznaczają, że Odwołujący nie uzyska zamówienia i nie osiągnie zysku z jego realizacji.

Zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego złożył Wykonawca A.N. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą DevePoler A.N. z siedzibą w Krakowie. Izba potwierdziła skuteczność zgłoszenia i dopuściła Wykonawcę jako Przystępującego po stronie Zamawiającego.

Zarzut nr 1 – zarzut potwierdził się i zasługiwał na uwzględnienie

Zamawiający w toku rozprawy przyznał, że ostateczne udostępnienie jawnej części załączników do protokołu, w tym załączników nr 1, 3, 5, 9, 10,11,12 do wyjaśnień RNC Przystępującego miało miejsce już po wniesieniu odwołania przez Odwołującego. Uważał jednak, że formalnie zrealizował obowiązek przekazania wnioskowanych informacji stronie, więc nie zachodzi konieczność uwzględnienia tego zarzutu, ewentualnie postępowanie odwoławcze podlega w tym zakresie umorzeniu jako bezprzedmiotowe.

Także po wniesieniu odwołania Zamawiający w dniu 11 marca 2026 roku zawiadomił Przystępującego o odtajnieniu treści załączników o przywołanych numerach z oznaczeniem „JAWNE".

Przystępujący w piśmie procesowym wywodził, że Odwołujący – pomimo podnoszonych zastrzeżeń co do naruszenia zasady jawności postępowania – był w stanie zapoznać się z dokumentacją w zakresie wystarczającym do sformułowania szczegółowych zarzutów merytorycznych dotyczących oferty Przystępującego. Zatem zasada jawności postępowania nie doznała jakiegokolwiek uszczerbku.

Wynikający z ustawy obowiązek niezwłocznego udostępnienia dokumentów nie ma charakteru terminu sztywnego ani precyzyjnie określonego. Ocena dochowania wymogu „niezwłoczności" powinna być każdorazowo dokonywana z uwzględnieniem okoliczności konkretnej sprawy, w tym w szczególności zakresu dokumentacji podlegającej udostępnieniu, konieczności anonimizacji danych, weryfikacji zasadności zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa, jak również organizacji pracy Zamawiającego.

Sposób udostępnienia dokumentów nie ograniczył Odwołującego w możliwości skorzystania ze środków ochrony prawnej. Odwołujący dysponował wystarczającym zakresem informacji oraz odpowiednim czasem na przygotowanie odwołania. Tym samym brak jest podstaw do uznania, że ewentualne zastrzeżenia co do terminu udostępnienia dokumentów miały jakikolwiek wpływ na sytuację procesową Odwołującego lub ograniczyły zasadę jawności postępowania. W ocenie Przystępującego zarzut nr 1 powinien podlegać oddaleniu z uwagi na brak wpływu na wynik postępowania.

Izba stanowisk Zamawiającego i Przystępującego nie podziela.

Wnioski Zamawiającego o umorzenie postępowania jako bezprzedmiotowego nie zasługiwały na uwzględnienie. Ustawa Pzp dopuszcza, by Zamawiający dokonywał czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, nawet po wniesieniu odwołania. Istotne jest jednak, by Zamawiający kierował się regułami postępowania z ustawy Pzp wynikającymi. Tymczasem w przedmiotowej sprawie, Zamawiający nie unieważnił swoich wcześniejszych czynności, objętych zaskarżeniem odwołania, dokonał nowych czynności (np. udostępnienia dokumentów Odwołującemu) i nie dokonał ponownej czynności wyboru. Zamawiający niejako poza postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego, w nieznanym trybie, już po wniesieniu odwołania przekazał Odwołującemu dodatkowe dokumenty składające się na wyjaśnienia RNC Przystępującego, których treść mogła przełożyć się na sposób i konstrukcję zarzutów odwołania.

Skoro Zamawiający dokonał wyboru oferty najkorzystniejszej, to domniemywać należało, że zbadał ofertę Przystępującego, złożone przez niego wyjaśnienia RNC i zasadność ich zastrzeżenia jako tajemnicy przedsiębiorstwa. Jak wynika zaś z czynności podejmowanych przez Zamawiającego po wniesieniu odwołania, tak nie było. Zamawiający dopiero po wyborze oferty najkorzystniejszej dokonywał weryfikacji skuteczności zastrzeżenia części załączników

złożonych wraz z wyjaśnieniami cenowymi. W rezultacie więc Zamawiający ani nie przekazał niezwłocznie Odwołującemu wnioskowanych materiałów w postaci korespondencji Przystępującego prowadzonej za pośrednictwem platformy zakupowej, ani jawnej wersji załączników do wyjaśnień RNC. Część materiałów była przekazywana po ponawianiu próśb przez Odwołującego, a same załączniki do wyjaśnień znacząco później, już po wniesieniu odwołania.

Możliwość umorzenia przez Izbę postępowania istniałaby wtedy, gdyby Zamawiający przez zgodne z prawem działania podjęte w postępowaniu o udzielenie zamówienia zniweczył substrat zaskarżenia, a z taką sytuacją nie mieliśmy do czynienia w analizowanej sprawie.

Dalej dostrzeżenia wymaga, iż zasada jawności postępowania przejawia się w tym, iż umożliwić należy wykonawcy prawo zweryfikowania informacji pozyskanych od innych wykonawców biorących udział w postępowaniu, w taki czasie, by możliwe było poniesienie konkretnych zarzutów w ramach środków ochrony prawnej w terminach ustawowych przewidzianych w ustawie Pzp. Zamawiający tymczasem swoim postępowaniem doprowadził do naruszenia zasady równego traktowania wykonawców i naruszenia zasady jawności postępowania, ponieważ ograniczył Odwołującemu dostęp do dokumentów jawnych w taki sposób, że wniesienie odwołania bazowało jedynie na wybiórczej treści dokumentacji postępowania otrzymanej do momentu wniesienia odwołania.

W ocenie Izby irrelewantna jest okoliczność, że Odwołujący otrzymał wnioskowane dokumenty po wniesieniu odwołania, a także kwestie skutecznego podniesienia zarzutów, gdyż do naruszenia zasady jawności może dojść również w przypadku czasowego ograniczenia dostępu do załączników do protokołu. Zamawiający nie przedstawił w toku rozprawy argumentacji, z której wynikałoby, że miały miejsce obiektywne okoliczności związane z niemożliwością wcześniejszego udostępnienia materiałów Odwołującego.

Z postawy Zamawiającego wynika raczej, iż pozostawał On w nieuzasadnionej obiektywnymi względami zwłoce w udostępnieniu dokumentów, o które wnioskował Odwołujący. Prowadzenie dużej liczby postępowań o udzielenie zamówienia publicznego i ograniczone możliwości kadrowe nie są tłumaczeniem dla Zamawiającego. Każdy bowiem Wykonawca, który bierze udział w postępowaniu, bez względu na jego przedmiot, wartość, czy znaczenie dla jednostki zamawiającego, ma prawo otrzymać wnioskowane informacje, w rozsądnym terminie od złożenia wniosku, umożliwiającym skorzystanie ze środków ochrony prawnej.

Izba zauważa, że Odwołujący dochował należytej staranności wnioskując o dokumenty po dokonaniu czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, ponawiając wnioski wobec bezczynności Zamawiającego. W opozycji Zamawiający pozostawał w zwłoce

z udostępnieniem dokumentów postępowania, czym ograniczył w sposób nieuzasadniony czas na zapoznanie się z nimi i ich weryfikację przez Odwołującego.

Późniejsze udostępnienie materiałów Odwołującemu miało wpływ na wynik postępowania, bowiem gdyby Odwołujący przed terminem na wniesienie odwołania otrzymał wnioskowane materiały, choćby zarzut RNC mógł przedstawić inaczej (dużo bardziej szczegółowo). Niezwłocznie, to znaczy bez zbędnej zwłoki, tak by z chwilą wyboru oferty najkorzystniejszej pozostawać w gotowości do niezwłocznego udostępnienia tych dokumentów na wniosek wykonawcy. Potwierdza to również orzecznictwo przywołane

w stanowisku pisemnym Przystępującego. Ze wskazanych tam orzeczeń wynika, że „(…) *niezwłocznie - to nie oznacza natychmiastowo, ale w takim terminie w jakim dokonanie tej czynności było obiektywnie możliwe w normalnym toku prac komisji przetargowej i kierownika zamawiającego (…)",* a także *„Izba podzieliła stanowisko zamawiającego, że protokół wraz*

z załącznikami został przekazany odwołującemu w sposób umożliwiający zachowanie terminów ustawowych na wniesienie odwołania, czego dowodzi samo odwołanie i jego obszerność i oddaliła zarzut w tym zakresie." Innymi słowy, Izba uznawała podobne zarzuty za niepotwierdzane, gdy wykonawca otrzymał dokumenty, ale termin na wniesienie odwołania znacząco się skracał. W przedmiotowym postępowaniu tak nie było. Choć Zamawiający cały czas dysponował wersją jawną części załączników do wyjaśnień RNC, które zaznaczono

w petitum odwołania, ich udostępnienie miało ostatecznie miejsce dopiero po wniesieniu odwołania. Aby wykonawca mógł wnieść odwołanie odpowiadające wymogom ustawy Pzp, musi mieć dostęp do informacji, które pozwolą mu sformułować zarzuty oraz przedstawić okoliczności faktyczne będące ich podstawą. Informacje te muszą być wywiedzione

z dokumentów. Choć Odwołującemu udało się sformułować zarzut RNC w stosunku do oferty Przystępującego, to niewątpliwie bazował jedynie na fragmentach udostępnionych materiałów, a argumentacja faktyczna i prawna została zobrazowana i rozbudowana w oparciu o bogate doświadczenie zawodowe Odwołującego.

Przystępujący zapomina również, że na podstawie udostępnionych materiałów Odwołujący mógłby także wywodzić inne zarzuty, choćby potencjalnie niezgodność treści oferty z treścią dokumentów zamówienia. Zatem niewątpliwie zaniechania Zamawiającego co najmniej mogły przełożyć się na wynik postępowania.

Reasumując, dokonując wyboru oferty najkorzystniejszej oraz udostępniając Odwołującemu dokumenty po

wniesieniu odwołania, Zamawiający uniemożliwił Odwołującemu realne skorzystanie z prawa wniesienia odwołania i w konsekwencji naruszył podstawowe zasady udzielania zamówień, o których mowa w art. 16 i art. 18 ust. 1 - 3 ustawy Pzp oraz art. 74 ust. 1 i 2 ustawy Pzp, a czynności te miały wpływ na wynik postępowania. Dlatego odwołanie w tym zakresie zostało uwzględnione.

Izba nakazała Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, ponowienie badania i oceny ofert.

Zarzut nr 2- zarzut potwierdził się

Izba rozpoznała zarzut w zakresie, w jakim został on przedstawiony w odwołaniu, nie biorąc pod uwagę argumentacji Odwołującego z pisma procesowego z dnia 15 kwietnia 2026 roku, uznając że stanowisko to jest wyjściem poza zarzuty (czyli uzasadnienie prawne
i faktyczne) sformułowane w odwołaniu.

Stosownie do art. 555 ustawy Pzp, Izba nie może orzekać co do zarzutów, które nie były zawarte w odwołaniu. Wskazać należy, iż pismo Odwołującego nie stanowiło polemiki
z pismem procesowym Przystępującego, lecz zawierało nowe, niewskazane w odwołaniu okoliczności, wykraczające poza podstawę faktyczną zarzutu, co było skutkiem ujawnienia Odwołującemu części załączników do wyjaśnień po wniesieniu odwołania. Izba nie wzięła pod uwagę wniosków dowodowych złożonych przy tym piśmie mających na celu wykazanie twierdzeń w nim zawartych. Wydanie niniejszego orzeczenia miało miejsce w oparciu o zarzuty i argumentację przedstawioną w odwołaniu.

Z postawy Zamawiającego z rozprawy przed Izbą wnioskować można, iż
w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego poprzestano na wystosowaniu do Przystępującego wezwania, ponieważ cena ofertowa była niższa niż obecnie Zamawiający płaci za wykonywanie usług tożsamych. Zamawiający nie przedstawił pisemnego stanowiska procesowego, natomiast ustnie nie odniósł się w zasadzie do żadnego z argumentów tworzącego ten zarzut w odwołaniu. Dla Izby oznacza to, że Zamawiający nie dokonał wnikliwej analizy otrzymanych wyjaśnień i założeń kosztowych, nie odniósł tych założeń do wymagań opisu przedmiotu zamówienia, nie zweryfikował, czy założenia poczynione
i przedstawione przez Przystępującego w wyjaśnieniach są rzeczowe i realne. Choćby tylko
z tego powodu zarzut, zdaniem składu orzekającego, zasługiwał na uwzględnienie. Skoro bowiem Zamawiający korzysta z art. 224 ustawy Pzp, rodząc domniemanie wystąpienia oferty z rażąco niską ceną, jego obowiązkiem jest dokonać rzetelnej oceny otrzymanych wyjaśnień. Stanowisko Zamawiającego wskazuje, że takiej oceny nie dokonano.

Wezwanie Zamawiającego bazowało na treści art. 224 ust. 1 ustawy Pzp, nie wskazano w nim na jakie elementy cenotwórcze Przystępujący ma zwrócić uwagę. Jednocześnie treść wezwania nie zwalniała Wykonawcy z obowiązku złożenia wyjaśnień wskazujących na czym polega rynkowość ceny ofertowej i w jakich elementach należy tej rynkowości upatrywać. Ocenić zatem należało, czy Przestępujący sprostał temu obowiązkowi.

Sam Przystępujący w treści wyjaśnień zwrócił uwagę, że*„różnice cenowe pomiędzy ofertami w tego rodzaju postępowaniach wynikają często z okoliczności indywidualnych, charakterystycznych dla danego Wykonawcy”.* Ocenić zatem należało, czy Wykonawca przedstawił takie indywidualne okoliczności potwierdzające prawidłowość jego kalkulacji.

Przystępujący podał, że w jego przypadku na uwagę zasługują następujące okoliczności, które przekładają się na możliwość zaoferowania konkurencyjnej ceny bez uszczerbku dla jakości realizacji zamówienia:

•posiada on wieloletnie doświadczenie w realizacji zamówień o tożsamym lub podobnym charakterze;

•wypracował stałe relacje z dostawcami środków czystości, umożliwiające pozyskiwanie materiałów po preferencyjnych cenach, co ma realny wpływ na końcową kalkulację;

•dysponuje sprawdzoną kadrą pracowniczą, co ogranicza fluktuację zatrudnienia oraz związane z nią koszty rekrutacyjne i szkoleniowe;

•jako podmiot aktywnie funkcjonujący na rynku usługowym może pozwolić sobie,
w ramach przyjętej strategii biznesowej, na zaoferowanie konkurencyjnej ceny przy ograniczeniu marży zysku w odniesieniu do konkretnego zamówienia.

Izba wyraża przekonanie, że okoliczności tych złożonymi wyjaśnieniami Przystępujący nie wykazał.

W odwołaniu Odwołujący w pierwszej kolejności podniósł argumenty dotyczące kosztów osobowych.

W tej części wyjaśnień Przystępujący podał, że najistotniejszy wpływ na końcowy poziom ceny ofertowej miało będzie *zatrudnianie osób posiadających orzeczenia*
o niepełnosprawności, co pozwala Wykonawcy na skorzystanie z dofinansowania ze środków Państwowego Funduszu Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych (PFRON) (suma wszystkich kosztów została pomniejszona o wysokość dofinansowania).

Myli się Odwołujący, że Przystępujący nie podał w wyjaśnieniach ilości etatów niezbędnych do realizacji

przedmiotu zamówienia, co jednak nie wpływa na zasadność zarzutu. Liczba ta ujęta jest w załączniku nr 1 do wyjaśnień, do którego Odwołujący przez zaniechania Zamawiającego nie miał dostępu. Zamawiający jednak nie ocenił czy przyjęte przez Wykonawcę Przystępującego założenia są prawidłowe, chociaż każdy z podmiotów postępowania odwoławczego liczbę pracowników szacował inaczej.

W wyjaśnieniach podano także, że podstawą zatrudnienia osób będą przepisy prawa pracy, a wynagrodzenie będzie co najmniej na poziomie minimalnego wynagrodzenia obowiązującego od dnia 1 stycznia 2025 r., ustalonego na podstawie Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 12 września 2024 r.

Kluczowe znaczenie dla tego elementu wyceny ma jednak okoliczność, że swoje założenia Przystępujący oparł o możliwość otrzymania wysokiego dofinansowania z PFRON dla zatrudnienia osób niepełnosprawnych.
Celnie w odwołaniu dla tych elementów wyjaśnień podano, że Przystępujący nie udowodnił, iż obecnie dysponuje takim zasobem kadrowym lub poczynił kroki, pozwalające mu zakładać, że w najbliższym czasie będzie nim dysponował, że przyjęty poziom refundacji wynagrodzeń na wysokim poziomie jest uzasadniony. Z załączonych do wyjaśnień 26 sztuk orzeczeń o niepełnosprawności w zestawieniu z informacjami powszechnie dostępnymi na stronie PFRON o otrzymywanym dofinansowaniu nie wynika, iż Wykonawcy przysługuje obecnie dofinansowanie dla liczby pracowników, dla których przedstawił orzeczenia
o niepełnosprawności. Z wpisów wynika natomiast, że w roku 2025 korzystał z tej pomocy
w znikomym zakresie. Dostrzeżenia wymaga, że przedstawiono tylko dane historyczne dotyczące otrzymywania dofinansowania. Zdaniem Izby nie uzasadniają one tak znaczącego obniżenia kosztów, jaki wynika z kalkulacji Wykonawcy, skoro nie wykazano, że Wykonawca teraz posiada takie możliwości. Przystępujący nie przedstawił dowodów, z których wynikałoby, że złożył wnioski o dofinansowanie, prowadzi rozmowy z PFRON w sprawie zatrudnienia większej liczby osób. Jedyne, co można potwierdzić na podstawie złożonych dokumentów,
to że w przeszłości dany podmiot otrzymał dofinansowanie na określonym poziomie. Izba zgadza się, że w momencie składania wyjaśnień nie ma podstaw, by oczekiwać od wykonawcy przedłożenia Zamawiającemu umów o pracę osób, którymi tenże wykonawca ma zamiar realizować zamówienie, jednak obowiązkiem Wykonawcy jest wykazać, że przyjęte przez niego założenia mają realny charakter. Takich dowodów z wyjaśnieniami nie złożono. Zwłaszcza, że jednym z argumentów Wykonawcy był fakt niskiej fluktuacji pracowników, co pozwoliło mu obniżyć cenę.

Stanowisko Przystępującego przedstawione w wyjaśnieniach i w piśmie procesowym z dnia 15 kwietnia 2026 roku co do tych kwestii jest niespójne. Z jednej bowiem strony Wykonawca w wyjaśnieniach podkreśla, że kluczowym elementem, który pozwolił mu znacząco obniżyć cenę oferty jest zatrudnienie osób niepełnosprawnych i korzystanie
z dofinansowania. Z drugiej jednak strony w piśmie procesowym Przystępujący uważa, że *„argumentacja Odwołującego dotycząca dofinansowania z PFRON opiera się na całkowicie błędnym założeniu, że historyczne kwoty dofinansowania otrzymywanego przez Przystępującego w przeszłości stanowią miarodajny wyznacznik wysokości dofinansowania, które Przystępujący uzyska w trakcie realizacji niniejszego zamówienia. Założenie to jest niepoprawne i nieznajdujące oparcia ani w przepisach, ani w logice ekonomicznej”.* Ale jednak Przystępujący *„planuje zatrudnienie do realizacji niniejszego zamówienia odpowiedniej liczby osób legitymujących się takimi orzeczeniami, co zostało uwzględnione w przedkładanej wraz z Wyjaśnieniami kalkulacji”.* Przecież to sam Przystępujący przyjął określoną liczbę etatów
i załączył do wyjaśnień określoną liczbę orzeczeń o niepełnosprawności. Gdyby chodziło tylko o ujęcie historyczne, to wystarczyłoby jedno orzeczenie, a nie 26. Uprawnione było więc przyjęcie w zarzutach, że chodzi o zatrudnienie co najmniej 26 osób, zaś możliwość dysponowania osobami z orzeczeniem na większą skalę Przystępujący nie udowodnił. Zatem koszty uzyskania dofinansowania na określonym poziomie stanowią jedynie deklaracje Wykonawcy.

Izba pominęła argumentację odwołania odnoszącą się do sposobu postępowania Przystępującego w przypadku innych realizowanych umów, ponieważ każde zamówienie stanowi odrębny przedmiot, ma inny zakres, wymagania kadrowe, a inne uwarunkowania czasowe i wydajnościowe dla przedsiębiorstwa Wykonawcy. Nie jest to miarodajny punkt odniesienia dla oceny konkretnej kalkulacji dla danego postępowania.

W przypadku argumentacji odwołania dotyczącej kosztów związanych z nakładami na bezpieczeństwo i higienę pracy, zauważyć należy, że z treści wyjaśnień i załącznika nr 8 wynika, że ujęto tylko koszty ubioru dla pracowników przy założeniu 35 osób. Celnie Odwołujący podkreślił, że BHP jednak to nie tylko koszty ubioru, ale również koszty nadzoru BHP, specjalistycznych szkoleń stanowiskowych ze względu na charakter placówki.
Z zestawienia kosztów nie wynika także, że ujęto koszty wymaganego przez Zamawiającego koordynatora. Przystępujący pominął koszty badań lekarskich, co jest zwłaszcza istotne przy zatrudnianiu osób niepełnosprawnych. Biorąc pod uwagę, że Odwołujący, nawet bez znajomości szczegółowej kalkulacji, trafnie opisał w odwołaniu spostrzeżenia co do tej kategorii kosztów, a także charakter jednostki Zamawiającego, Izba nie podziela tezy, że koszty te mają walor pomijalny i nieistotny dla prawidłowości kalkulacji ceny ofertowej. Niewątpliwie zaś zostały w kalkulacji Przystępującego ujęte w kwocie niewysokiej jak na wymagania SWZ i opis przedmiotu zamówienia.

Dla kosztów związanych z zapewnieniem środków czystości Przystępujący

w wyjaśnieniach podał, że *„Wysokość tych kosztów została oszacowana na podstawie rzeczywistych cen wynikających ze stałej współpracy handlowej z dostawcami - trzema z wiodących dostawców środków czystości. Ceny te zostały indywidualnie ustalone dla Wykonawcy i nie mają charakteru ogólnodostępnego. Ich preferencyjny charakter wynika z długoletniej, stabilnej relacji biznesowej oraz wolumenu zakupów realizowanych przez Wykonawcę."* Odwołujący opierał zarzut na doświadczeniu własnym wykonywania tej samej usługi u Zamawiającego w okresie od 10.09 - 31.12. 2024 roku, podając, że kwota ta powinna wynosić łącznie co najmniej 28 743,43 zł netto.

Skład orzekający Izby zauważa, że z żadnych zestawień fakturowych dołączonych do wyjaśnień nie wynika, że są to warunki indywidulane, dostępne tylko Przystępującemu.

Są to proste zestawienia z cenami jednostkowymi. Z żadnego z tych zestawień nie wynika, że warunki mają charakter indywidualnych, niedostępnych innym podmiotom, że są to oferty cenowe tylko dla Przystępującego. Dokumenty nie potwierdzają, że ceny oferowane Przystępującemu mają poufny charakter.

Opierając się na własnym doświadczeniu życiowym, na stronie 5 zestawienia Przystępujący prezentuje cenę jednostkową za popularne preparaty do czyszczenia toalet. Porównanie tych cen z ceną za te same produkty, widoczną na znanym portalu zakupowym daje wynik negatywny dla Przystępującego. Z tego porównania wynika, że produkt ten można kupić znacząco tajniej w sprzedaży detalicznej niż wynika to z ceny jednostkowej podanej w wyjaśnieniach, a która jak przecież podkreślał Przystępujący, ma charakter unikalny i indywidualnie ustalony, a zakupy dokonywane są zapewne hurtowo. Również w przypadku innych preparatów pokazanych na zestawieniach (w tym specjalistycznych, do użytku w jednostkach ochrony zdrowia) porównanie cen dostępnych w sprzedaży detalicznej nie pokazuje, że poziom zniżek dostępny Przystępującemu jest znacząco wysoki. Tak więc poziom cen za środki czystości nie uzasadnia możliwości obniżenia ceny ofertowej, ponieważ nie wykazano możliwości uzyskania znacząco korzystnych warunków cenowych, a raczej zestawienia obrazują ich standardową wysokość. Poza tym, a może przede wszystkim Przystępujący nie powiązał tych zestawień z kwotą przyjętą w kalkulacji. Do kwestii tej nie odnosi się także Zamawiający w stanowisku na rozprawie.

Zgodzić można się, że Przystępujący prawidłowo zidentyfikował kategorie kosztów tworzących cenę oferty i zobrazował to w rozbiciu w kalkulacji. Nie można jednak podzielić stanowiska Przystępującego i Zamawiającego, że złożono w tym zakresie wiarygodne wyjaśnienia. Można stwierdzić, że Wykonawca wymienił koszty, ale ich nie wykazał.

Reasumując, Izba uznała, że Przystępujący złożonymi wyjaśnieniami nie sprostał dowiedzeniu, że zaoferowana przez niego cena nie ma rażąco niskiego charakteru.

W Wyjaśnieniach poruszono kwestię wypracowania zysku, jednak Odwołujący wobec nierealności innych założeń uważa, że niedoszacowanie cen w kilku istotnych obszarach nie pozwala na osiągnięcie zysku. Izba ten pogląd podziela. Nie można uznać, że wyjaśnienia są prawidłowe, ponieważ Wykonawca wskazał ogólnie w nich osiągnięcie zysku i założył rezerwę na nieprzewidziane wydatki.

Obowiązkiem Zamawiającego jest przeanalizowanie czy wycena poszczególnych elementów niezbędnych do wykonania przedmiotu zamówienia jest realna i dlaczego mogła zostać ukształtowana na poziomie wynikającym z oferty, czego w ocenie Izby Zamawiający w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego nie uczynił. Stanowiska Izby nie zmienia okoliczność, że wynagrodzenie w postępowaniu ma charakter ryczałtowy.

Nie oczekiwano przedstawienia szczegółowego kosztorysu z rozbiciem rzeczowym na wszystkie pozycje cenowe. Jednak, skoro Przystępujący wyodrębnił wiodące pozycje kostnotwórcze, opisał je w wyjaśnieniach, dodatkowo podając, które z nich znacząco oddziałują na cenę końcową i załączył dowody na wysokość ich ponoszenia, to informacje te w takim zestawieniu należało przeanalizować.

Konkludując, Izba uznała złożone w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego przez Przystępującego wyjaśnienia nie były wyczerpujące i spójne, nie obrazowały poszczególnych koszty do poniesienia na wystarczającym poziomie, by uzasadnić możliwość obniżenia ceny oferty objętej wezwaniem do wyjaśnień. W ocenie Izby zarzuty odwołania zasługiwały na uwzględnienie. Wykonawca nie uzasadnił podanej w ofercie ceny i nie przedstawił wystarczających dowodów na prawidłowość kalkulacji.

W świetle powyższych ustaleń Izba uznała za zasadne zarzuty odwołania i nakazała Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, powtórzenie czynności badania i oceny ofert, w tym odrzucenie oferty Przystępującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp w związku z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, co odzwierciedla punkt 1 sentencji orzeczenia.

<u>Zarzut nr 3 – zarzut ewentualny</u>

Z uwagi na ewentualny charakter zarzutu, nie podlegał on rozpoznaniu przez Izbę, ponieważ potwierdził się zarzut

główny dotyczący złożenia oferty z rażąco niską ceną.

Żądanie ewentualne zgłaszane jako dodatkowe na wypadek niemożności uwzględnienia przez sąd żądania zasadniczego rozpoznawane jest tylko wówczas, gdy brak podstaw do uwzględnienia żądania zasadniczego (tak: Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 15 października 2015 r., sygn. akt I ACa 479/15). Przy uwzględnieniu żądania zasadniczego sąd nie orzeka w ogóle o żądaniu ewentualnym, a czyni to jedynie, gdy brak podstaw do uwzględnienia żądania zasadniczego. Pogląd taki potwierdzają wyroki Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 1996 r., III CRN 58/95, nie publ., z dnia 12 stycznia 2012 r., IV CSK 219/11, nie publ. i z dnia 4 października 2012 r., I CSK 100/12, nie publ.

Zarzut nr 4 – potwierdził się

Zamawiający twierdził na rozprawie, że między częścią II sekcji A JEDZ lit.(e) a częścią III JEDZ sekcji B nie zachodzi sprzeczność choć ma wątpliwości, dlaczego w taki sposób Przystępujący ukształtował odpowiedzi na pytania związane z potwierdzeniem braku podstaw do wykluczenia i niezalegania z płatnościami podatków i innych danin publicznych.

Przystępujący w stanowisku procesowym podniósł, że zastosowanie art. 128 ust. 4 ustawy Pzp jest uprawnieniem nie obowiązkiem Zamawiającego, przepis ten ma wyłącznie charakter fakultatywny.

Nawet gdyby hipotetycznie przyjąć, że Zamawiający powinien był skierować wezwanie do wyjaśnień, zarzut i tak winien zostać oddalony z uwagi na brak jakiegokolwiek wpływu ewentualnego zaniechania wezwania na wynik postępowania. Zamawiający żądał
w postępowaniu oświadczenia wykonawcy o aktualności informacji zawartych w oświadczeniu, o którym mowa w art. 125 ust. 1 Pzp, w zakresie podstaw wykluczenia wskazanych przez zamawiającego, w tym w zakresie art. 108 ust. 1 pkt 3 ustawy – według załącznika nr 5 do SWZ. Zamawiający nie wymagał w SWZ zaświadczeń z ZUS ani z Urzędu Skarbowego jako podmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie braku przesłanki z art. 108 ust. 1 pkt 3 Pzp. Wymaganie takie nie tylko nie wynika z SWZ, ale w ogóle nie jest przez prawo przewidziane dla tej przesłanki przepisami ustawy oraz rozporządzenia, odnosi się to wymaganie do przesłanki wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 1 Pzp, która nie była
w postępowaniu przewidziana.

Izba nie przeczy, iż art. 128 ust. 4 ustawy Pzp zawiera uprawnienie Zamawiającego do uzyskania od danego podmiotu wyjaśnień, jeśli złożone przez Wykonawcę oświadczenia lub podmiotowe środki dowodowe budzą wątpliwości.

Podkreślenia wymaga, że Zamawiający na rozprawie w ocenie składu orzekającego Izby przyznał, że takie wątpliwości w toku prac komisji przetargowej w procesie badania
i oceny ofert powstały. Z jednej bowiem strony Przystępujący oświadczył, że nie podlega wykluczeniu, nie zalega z uiszczaniem danin publicznych, z drugiej zaś strony nie może przedstawić odpowiednich zaświadczeń. Wątpliwości tych Zamawiający przed wyborem oferty najkorzystniejszej nie wyjaśnił.

Jeśli Zamawiający miał wątpliwości, to mimo fakultatywnego charakteru przepisu
art. 128 ust. 4 ustawy Pzp winien był powstałe wątpliwości wyjaśnić. Zamawiający przed dokonaniem wyboru oferty najkorzystniejszej zobowiązany jest dochować należytej staranności w realizacji procesu badania i oceny ofert. Zamawiający nie wyjaśnił na rozprawie przed Izbą jakimi przesłankami kierował się przy wyborze oferty najkorzystniejszej, skoro jej treść i spełnianie warunków podmiotowych budziły wątpliwości, które przed tym wyborem nie zostały wyjaśnione.

Przystępujący wywodzi, że Zamawiający nie żądał złożenia podmiotowych środków dowodowych, zapomina jednak, że jedynym dokumentem potwierdzającym spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw do wykluczenia był właśnie dokument JEDZ. Choć Zamawiający nie przewidział w postępowaniu fakultatywnych przesłanek wykluczenia, to Wykonawcy zobowiązani byli potwierdzić, że nie zachodzą wobec nich podstawy wykluczenia o charakterze obligatoryjnym.

Przystępujący, choć podkreślał, że brak możliwości przedstawienia zaświadczeń wynikać może ze sposobu prowadzenia działalności przez wykonawcę lub innej specyfiki jego sytuacji prawno-faktycznej, to ostatecznie nie podał jednoznacznej przyczyny uniemożliwiającej mu złożenie odpowiednich zaświadczeń ZUS/US.

Przyznać należy, iż Przystępujący celnie zauważył, że zaświadczenia właściwego naczelnika urzędu skarbowego oraz zaświadczenia ZUS/KRUS są przewidziane wyłącznie dla potwierdzenia braku podstaw wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, zaś w przypadku art. 108 ust. 1 pkt 3 składane są oświadczenia. Przystępujący zapomina jednak, że Odwołujący nie podnosi, iż Wykonawca nie złożył stosownych zaświadczeń. Zarzutem objęta jest okoliczność, że choć Przystępujący potwierdza brak podstaw do wykluczenia przez złożenie określonego oświadczenia w JEDZ, jednocześnie deklaruje, że nie może złożyć dokumentów ten stan potwierdzających, przy czym nie muszą to być dokumenty związane
z zaświadczeniem o wydaniu prawomocnego wyroku sądu lub ostatecznej decyzji administracyjnej o zaleganiu z uiszczeniem podatków, opłat lub składek na ubezpieczenie społeczne lub zdrowotne, ale mogą być to inne dokumenty.

Na każdym bowiem etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego Zamawiający może żądać potwierdzenia, że wobec wykonawcy nie ziściły się przesłanki wykluczenia lub że stan istniejący na moment składania ofert, nie uległ zmianie.

Z uwagi na potwierdzenie się zarzutu złożenia oferty z rażąco niską ceną, co skutkować powinno odrzuceniem oferty Przystępującego, Izba nie nakazywała Zamawiającemu wezwania Przystępującego do złożenia wyjaśnień odnośnie do treści JEDZ i wynikających
z niego oświadczeń. Wobec treści art. 128 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, zamawiający nie wzywa wykonawcy do złożenia, poprawienia lub uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych w wyznaczonym terminie, jeżeli oferta wykonawcy podlegają odrzuceniu bez względu na ich złożenie, uzupełnienie lub poprawienie.

Reasumując, zarzuty odwołania potwierdziły się, wobec czego odwołanie podlegało uwzględnieniu. Zamawiający naruszył zasady prowadzenia postępowania wynikające z art. 16 i art. 17 ustawy Pzp, a także nieprawidłowo zastosował art. 239 ustawy Pzp dotyczący wyboru oferty najkorzystniejszej.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 557, art. 574 oraz art. 575 ustawy Pzp, a także w oparciu o przepisy § 7 ust. 1 pkt 1 w zw. z § 5 pkt 1 i 2 lit. b) 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), orzekając w tym zakresie o obciążeniu kosztami postępowania stronę przegrywającą, czyli Zamawiającego, ograniczając wysokość kosztów zastępstwa procesowego dla Odwołującego do wartości wynikającej z rozporządzenia o kosztach.

Przewodnicząca:

……