

Warszawa, dnia 18 maja 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Monika Kawa-Ogorzałek

Protokolant: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 2 kwietnia 2026 r. przez Odwołującego – wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia – Konsorcjum firm: wykonawcy ROBOZ Sp. z o.o. (Lider Konsorcjum) z siedzibą w Mińsku Mazowieckim oraz wykonawcy P.P. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą ROBOZ P.P. (Partner Konsorcjum) w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego – Polskie Porty Lotnicze S.A. z siedzibą w Warszawie przy udziale uczestnika po stronie Zamawiającego - wykonawcy PORR S.A. z siedzibą w Warszawie

orzeka:

1. uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, unieważnienie czynności odrzucenia oferty Odwołującego oraz nakazuje ponowną ocenę i badanie ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego,
2. w związku z uwzględnieniem zarzutów głównych pozostawia bez rozpoznania zarzuty ewentualne,
3. kosztami postępowania obciąża Zamawiającego i:
 - 3.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000 zł 00 gr (dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez Odwołującego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika;
 - 3.2. zasądza od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kwotę 23 600 zł (dwadzieścia trzy tysiące sześćset złotych) stanowiącą zwrot uzasadnionych kosztów poniesionych przez Odwołującego.

KIO 1502/26

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:.....

KIO 1502/26

UZASADNIENIE

Zamawiający – Polskie Porty Lotnicze S.A. z siedzibą w Warszawie prowadzi na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2024r., poz. 1320 ze zm.; dalej: „Pzp”) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pn. „Naprawa nawierzchni lotniskowych i drogowych w strefie zastrzeżonej Lotniska Chopina w Warszawie na lata 2026-2028”.

Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej Dz.U. UE 224/2025 – 769927-2025 z dnia 20 listopada 2025r.

W dniu 2 kwietnia 2026r. Odwołujący - wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia – Konsorcjum firm: wykonawcy ROBOZ Sp. z o.o. (Lider Konsorcjum) z siedzibą w Mińsku Mazowieckim oraz wykonawcy P.P. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą ROBOZ P.P. (Partner Konsorcjum) wnieśli do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie na zaniechania i czynności Zamawiającego, podjęte w toku Postępowania, polegających na:

- 1) błędnej ocenie oferty Odwołującego i uznaniu, że podlega ona odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp w sytuacji, gdy oferta Odwołującego jest prawidłowa i spełnia wszystkie warunki udziału w Postępowaniu;
- 2) dokonaniu wadliwego wyboru oferty najkorzystniejszej w Postępowaniu za którą nieprawidłowo została uznana oferta wykonawcy PORR S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej: „PORR” lub „Przystępujący”) w sytuacji, gdy za ofertę najkorzystniejszą powinna zostać uznana oferta Odwołującego;
- 3) zaniechaniu dokonania wyboru oferty Odwołującego jako oferty najkorzystniejszej w Postępowaniu;

ewentualnie

- 4) zaniechaniu wezwania Konsorcjum podstawie art. 128 ust. 4 Pzp do złożenia wyjaśnień w zakresie sposobu spełnienia warunku ww. udziału w Postępowaniu, ewentualnie na podstawie art. 128 ust. 1 Pzp do uzupełnienia lub poprawienia dokumentów podmiotowych w zakresie sposobu spełnienia warunku udziału w Postępowaniu, który został określony w rozdziale V ust. 1 pkt 1.2.4. ppkt 4) Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej: „SWZ”);

ewentualnie, z daleko posuniętej ostrożności w sytuacji uznania, że oferta Odwołującego podlega odrzuceniu:

- 5) wadliwym zaproszeniu Odwołującego do aukcji elektronicznej i następnie jej przeprowadzeniu w dniu 28.01.2026 r. z udziałem Konsorcjum, którego oferta została przez Zamawiającego odrzucona;

ewentualnie, z najdalej posuniętej ostrożności w sytuacji uznania, że oferta Odwołującego podlega odrzuceniu i brak jest możliwości powtórzenia czynności aukcji elektronicznej:

6) prowadzeniu Postępowania obarczonego wadą, która doprowadziła do tego, że Postępowanie obciążone jest wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego, co powinno skutkować unieważnieniem prowadzonego Postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 Pzp.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

1. art. 226 ust.1 pkt 5 Pzp w zw. z rozdziałem V ust. 1 pkt 1.2.4. ppkt 4) SWZ w zw. art. 118 ust. 3 i 4 w zw. z art. 128 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 1) Pzp, poprzez błędne zastosowanie polegające na uznaniu przez Zamawiającego, że oferta Odwołującego jest niezgodna z warunkami zamówienia, określonymi w SWZ w zakresie dysponowania wytwórnią mieszanek mineralnoasfaltowych zlokalizowaną w bliskiej odległości od Lotniska (do 60 km) z uwagi na rzekome nie wykazanie przez Odwołującego spełnienia ww. warunku udziału w Postępowaniu na etapie badania dokumentów podmiotowych;

2. art. 118 ust. 3 i 4 w zw. z § 9 ust. 1 pkt 10) rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy (dalej: „rozporządzenie”) w zw. z rozdziałem V ust. 1 pkt 1.2.4. ppkt 4) SWZ w zw. z art. 128 ust. 1 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1) Pzp, poprzez ich błędną wykładnię i zastosowanie, wbrew obowiązującym przepisom rozporządzenia i regulacjom w SWZ, polegające na:

a) wadliwej interpretacji treści oferty Wykonawcy oraz złożonych przez niego wyjaśnień wraz z dowodami, skutkującej nieprawidłowym uznaniem przez Zamawiającego, że Konsorcjum polega na zdolnościach firmy Masfalt Sp. z o. o. (dalej: „Wytwórnia” lub MASFALT”), jako „podmiotu trzeciego”, który będzie brał bezpośredni udział w realizacji zamówienia, jako podmiot udostępniający zasoby na potrzeby wykazania spełnienia ww. warunku udziału w postępowaniu, a także

b) błędnym uznaniu przez Zamawiającego, że załączony przez Wykonawcę do wyjaśnień RNC z dnia 5.02.26 r. (złożonych w dniu 06.02.2026 r.) dokument pt. „Porozumienie o Współpracy” z dnia 2.01.2026 r. (dalej „Porozumienie”) stanowi zobowiązanie Wytwórni, jako podmiotu do udostępnienia zasobu, podczas gdy jego treść potwierdzona dokumentem w postaci Oświadczenia z dnia 27.02.26 r. (złożonego wraz z wyjaśnieniami Konsorcjum z dnia 27.02.26 r.) wprost potwierdza fakt wieloletniej współpracy Wykonawcy i Wytwórni oraz gotowość do jej dalszej kontynuacji i zawarcia odpowiedniej umowy cywilnoprawnej w przypadku, gdy Konsorcjum pozyska kontrakt w ramach niniejszego Postępowania

- gdy tymczasem z treści oferty Wykonawcy (w również z treści JEDZ) oraz złożonych wyjaśnień oraz przedstawionych dowodów wynika jasno i wprost, że Wykonawca będzie realizował przedmiot zamówienia samodzielnie i jedynie na podstawie innego tytułu prawnego będzie korzystać z Wytwórni na potrzeby realizacji zamówienia, co jest zgodne z obowiązującym stanem prawnym i wymaganiami zawartymi w treści SWZ;

3. art. 239 ust. 1 Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp oraz art. 239 ust. 2 Pzp i 240 ust. 1 Pzp w zw. z art. 253 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1) i art. 17 ust. 2 Pzp, poprzez wadliwe dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej, tj. błędną weryfikację oferty Odwołującego i uznanie, że podlega ona odrzuceniu, a wskutek tego nieprawidłowym uznaniu, że oferta wykonawcy PORR nosi znamiona oferty najkorzystniejszej;

ewentualnie

4. art. 128 ust. 4 Pzp, poprzez zaniechanie wezwania Wykonawcy do złożenia wyjaśnień w zakresie sposobu spełnienia ww. warunku udziału w Postępowaniu, ewentualnie art. 128 ust. 1 Pzp w zw. z rozdziałem V ust. 1 pkt 1.2.4. ppkt 4) SWZ w zw. z art. 16 pkt 1) oraz art.

226 ust. 1 pkt 5 Pzp, poprzez zaniechanie wezwania Wykonawcy do uzupełnienia lub poprawienia dokumentów podmiotowych w zakresie sposobu spełnienia warunku udziału w

Postępowaniu, który został określony w rozdziale V ust. 1 pkt 1.2.4. ppkt 4) SWZ;

ewentualnie, z daleko posuniętej ostrożności w sytuacji uznania, że oferta Odwołującego podlega odrzuceniu:

5. art. 232 ust. 1 Pzp w zw. z art. 238 Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp w zw. z art. w zw. z art. 16 pkt 1) Pzp, poprzez zaproszenie i następnie przeprowadzeniu czynności aukcji elektronicznej w dniu 28.01.2026 r. z udziałem Konsorcjum, którego oferta została przez Zamawiającego odrzucona, co oznacza, że Zamawiający dopuścił do udziału w czynności aukcji elektronicznej podmiot nieuprawniony, który nie tylko zaoferował najkorzystniejszą cenę w ramach prowadzonej aukcji elektronicznej, ale składając kolejne postąpienia w jej toku bez wątpienia miał kluczowy wpływ na jej przebieg i wynik;

ewentualnie z najdalej posuniętej ostrożności w sytuacji uznania, że oferta Odwołującego podlega odrzuceniu i brak jest możliwości powtórzenia czynności aukcji elektronicznej:

6. art. 255 pkt 6 Pzp w zw. art. 232 ust. 1 Pzp w zw. z art. 238 Pzp w zw. z art. w zw. z art. 16 pkt 1) poprzez prowadzenie Postępowania, które powinno podlegać unieważnieniu, ponieważ jest obciążone wadą polegającą na tym,

że w aukcji elektronicznej brał udział podmiot nieuprawniony, co skutkuje tym, że ww. czynność jest obarczona wadą tego rodzaju, że nie jest możliwe zawarcie ważnej niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty odwołania Odwołujący wniósł o:

1) uwzględnienie niniejszego odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w Postępowaniu, za którą została uznana oferta wykonawcy PORR,

- unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego,

- nakazanie przeprowadzenia ponownego badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego, jako spełniającej warunki zamówienia, co powinno skutkować wyborem oferty Konsorcjum jako najkorzystniejszej w Postępowaniu;
ewentualnie

- wezwanie Wykonawcy na podstawie art. 128 ust. 4 Pzp do złożenia wyjaśnień w zakresie sposobu spełnienia ww. warunku udziału w Postępowaniu;

ewentualnie

- wezwania Konsorcjum na podstawie art. 128 ust. 1 Pzp do uzupełnienia lub poprawienia dokumentów podmiotowych w zakresie sposobu spełnienia warunku udziału w Postępowaniu, który został określony w rozdziale V ust. 1 pkt 1.2.4. ppkt 4) SWZ;

ewentualnie, z daleko posuniętej ostrożności w sytuacji uznania, że oferta Odwołującego podlega odrzuceniu:

- powtórzenia czynności aukcji elektronicznej w ramach prowadzonego Postępowania;

ewentualnie z najdalej posuniętej ostrożności w sytuacji uznania, że oferta Odwołującego podlega odrzuceniu i brak jest możliwości powtórzenia czynności aukcji elektronicznej:

- unieważnienia prowadzonego Postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 Pzp;

2) dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów powołanych w treści uzasadnienia.

3) zasądzenie od Zamawiającego kosztów postępowania odwoławczego poniesionych przez Odwołującego, w tym kosztów reprezentacji przed Izbą.

W uzasadnieniu faktycznym i prawnym Odwołujący przedstawił argumenty na poparcie zasadności wniesionego odwołania.

Zamawiający oraz Przystępujący w złożonych stanowiskach pisemnych oraz na rozprawie wnieśli o oddalenie odwołania w całości.

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

odwołanie zasługiwało na uwzględnienie.

Na wstępie Izba ustaliła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek, o których stanowi art. 528 Pzp, skutkujących odrzuceniem odwołania.

Izba oceniła, że Odwołujący posiada interes w uzyskaniu zamówienia oraz możliwość poniesienia szkody w związku z ewentualnym naruszeniem przez Zamawiającego przepisów Pzp, czym wypełnił materialnoprawną przesłankę dopuszczalności odwołania, o której mowa w art. 505 ust. 1 Pzp.

Przy rozpoznawaniu przedmiotowej sprawy Izba uwzględniła dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia przekazaną przez Zamawiającego, w szczególności treść SWZ, złożone przez Odwołującego podmiotowe środki dowodowe oraz wyjaśnienia złożone w trybie art. 128 ust. 1 Pzp, a także dokument „Porozumienie” złożony wraz z wyjaśnieniami RNC oraz w odpowiedzi na wezwanie w trybie art. 128 ust. 1 Pzp.

Skład orzekający Izby wziął pod uwagę również stanowiska Stron złożone ustnie do protokołu posiedzenia i rozprawy w dniu 13 maja 2026 r.

Izba ustaliła:

I. Zamawiający w rozdziale V w pkt 1.2.4. ppkt 4) SWZ (str. 4) ustalił, że: „1. O udzielenie zamówienia mogą się ubiegać wykonawcy, którzy: (...) 1.2 spełniają następujące warunki udziału w postępowaniu dotyczące: (...) 1.2.4. zdolności technicznej i zawodowej, tj.: (...) 4) będą dysponować wytwórnią mieszanek mineralno-asfaltowych zlokalizowaną w bliskiej odległości od Lotniska (do 60 km);”.

II. Zgodnie z treścią rozdziału VII SWZ pt. „Wykaz oświadczeń i dokumentów” pkt 2.1.3. na potwierdzenie spełnienia ww. warunku należało złożyć: „Wykaz sprzętu na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu opisanego w rozdz. V ust. 1.2.) i 5) SWZ (wzór stanowi Załącznik nr 8 do SWZ).

III. W ustalonym przez Zamawiającego wzorze załącznika nr 8 do SWZ „Wykaz Sprzętu” Zamawiający w pkt 1) zamieścił punkt, który odnosił się do kwestii dysponowania wytwórnią, w który należało podać lokalizację wytwórni. Punkt ten brzmiał: „Składając ofertę w postępowaniu na „Naprawa nawierzchni lotniskowych i drogowych w strefie zastrzeżonej

Lotniska Chopina w Warszawie na lata 2026-2028" oświadczamy, że

1) dysponujemy/będziemy dysponować* wytwórnią mieszanek mineralno-asfaltowych zlokalizowaną w bliskiej odległości od Lotniska (do 60km), zgodnie z warunkiem udziału w postępowaniu opisanym w rozdz. V ust. 1.2.4 pkt 4) SWZ.

Lokalizacja wytwórni:

IV. Odwołujący w odpowiedzi na wezwanie do złożenia podmiotowych środków dowodowych przedłożył załącznik nr 1, w którym punkt nr 1 wypełnił w następujący sposób: „Składając ofertę w postępowaniu na „Naprawa nawierzchni lotniskowych i drogowych w strefie zastrzeżonej Lotniska Chopina w Warszawie na lata 2026-2028” oświadczamy, że

1) dysponujemy/będziemy dysponować* wytwórnią mieszanek mineralno-asfaltowych zlokalizowaną w bliskiej odległości od Lotniska (do 60km), zgodnie z warunkiem udziału w postępowaniu opisanym w rozdz. V ust. 1.2.4 pkt 4) SWZ.

Lokalizacja wytwórni: WMMA Warszawa-Kawęczyn 04-458 Warszawa, ul. Chełmżyńska 249”.

V. Zamawiający pismem z dnia 24 lutego 2026r. „działając na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm., dalej: „Ustawa”), wzywa Wykonawcę do złożenia wyjaśnień lub uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych w poniższym zakresie.

Zgodnie z postanowieniami rozdz. V ust. 1 pkt 1.2.4 ppkt 4) SWZ warunkiem udziału w postępowaniu było wykazanie, że wykonawca będzie dysponował wytwórnią mieszanek mineralnoasfaltowych zlokalizowaną w bliskiej odległości od Lotniska (60 km). W toku badania złożonych przez Państwa dokumentów podmiotowych Zamawiający ustalił, że w celu wykazania spełnienia powyższego warunku przedłożyli Państwo Wykaz Sprzętu, w który wskazali Państwo wytwórnię należącą do Firmy Masfalt Sp. z o.o. (WMMA Warszawa-Kawęczyn 04-458 Warszawa, ul. Chełmżyńska 249).

Zgodnie z art. 118 ust 3. ustawy PZP „Wykonawca, który polega na zdolnościach lub sytuacji podmiotów udostępniających zasoby, składa, wraz z wnioskiem o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo odpowiednio wraz z ofertą, zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji danego zamówienia (...)”.

W złożonym wraz z ofertą formularzu JEDZ nie wskazali Państwo zamiaru polegania na zdolnościach innych podmiotów zgodnie z art. 118 ust 1 Ustawy, nie załączyli Państwo również stosowanego zobowiązania. Ponadto w dokumencie JEDZ oświadczyli Państwo, iż nie podlegają na zdolnościach podmiotów trzecich w celu wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu.

Jednocześnie na etapie wyjaśnień rażąco niskiej ceny przedłożyli Państwo porozumienie o współpracy zawarte z firmą Masfalt Sp. z o.o. Z powyższego porozumienie wynika, że jego zawarcie nie kreuje relacji zobowiązaniowej pomiędzy stronami.

Mając powyższe na uwadze Zamawiający wzywa do złożenia skutecznego i wiążącego tytułu prawnego zapewniającego Państwu możliwość dysponowania wytwórnią mieszanek bitumicznych na potrzeby realizacji zamówienia, obowiązujący na dzień składania ofert.”.

VI. Odpowiadając na powyższe wezwanie Odwołujący przy piśmie z dnia 27 lutego 2026r. wskazał: „w imieniu Konsorcjum ROBOZ Sp. z o.o. oraz ROBOZ P.P. (dalej: „Wykonawca”) w odpowiedzi na pismo z dnia 24.02.2026r. stanowiące wezwanie do złożenia wyjaśnień na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy z dnia 11.09.2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U.2024.1320 ze zm.; (dalej „Pzp”), wychodząc naprzeciw oczekiwaniom Zamawiającego Wykonawca składa oświadczenie firmy MASFALT Sp. z o.o., stanowiące uszczegółowienie i doprecyzowanie woli stron wyrażonej w Porozumieniu o współpracy z dnia 02.01.2026 r. zawartym pomiędzy MASFALT Sp. z o.o. a ROBOZ Sp. z o.o. („Porozumienie”).

Oświadczenie w sposób jednoznaczny i niepodważalny potwierdza, iż wolą stron Porozumienia jest stała współpraca ww. podmiotów w zakresie produkcji i sprzedaży mieszanek mineralno-asfaltowych na potrzeby związane z budową, przebudową, naprawą oraz remontami dróg, autostrad, lotnisk i innych nawierzchni utwardzonych. Przedmiotowe porozumienie obejmuje także współpracę przy realizacjach zamówień publicznych, o które spółka ROBOZ sp. z o.o. się ubiega.

Wykonawca dysponował i dysponuje potencjałem technicznym niezbędnym do realizacji przedmiotu zamówienia.”.

VII. W informacji o wyborze oferty najkorzystniejszej z dnia 25 marca 2026r. Zamawiający poinformował również „że działając na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5) Ustawy odrzucił ofertę Konsorcjum: Lider konsorcjum ROBOZ sp. z o.o., Członek konsorcjum: ROBOZ P.P. (dalej: Wykonawca), z uwagi na fakt, iż jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia określonymi w Specyfikacji Warunków Zamówienia (SWZ). Zgodnie z rozdz. V ust. 1 pkt 1.2.4. ppkt 4) SWZ Zamawiający wymagał wykazania, iż wykonawcy będą dysponować wytwórnią mieszanek mineralno-asfaltowych zlokalizowaną w bliskiej odległości od Lotniska (do 60 km). Wykonawca nie wykazał spełnienia warunku udziału w

postępowaniu, gdyż na etapie badania podmiotowych dokumentów Wykonawca wskazał wytwórnę mieszanek mineralno-asfaltowych (dalej: Wytwórnia) należącą do firmy: Masfalt Sp. z o.o.. Jednocześnie Wykonawca, zgodnie z art. 118 ust. 3 ustawy, nie złożył wraz z ofertą zobowiązania podmiotu trzeciego, ani nie wskazał w formularzu JEDZ, że będzie powoływał się na zasoby podmiotów trzecich. Jedynie w ramach czynności wyjaśniania rażąco niskiej ceny, w dniu 06 lutego 2026 roku, Wykonawca przedłożył „Porozumienie o Współpracy” (dalej:

Porozumienie) zawarte w dniu 2 stycznia 2026 roku z firmą Masfalt Sp. z o.o. W związku z powyższym Zamawiający powziął wątpliwość w kwestii formy dysponowania Wytwórnią przez Wykonawcę i w dniu 24 lutego 2026 roku na podstawie z art. 128 Ustawy wezwał Wykonawcę do złożenia wyjaśnień oraz przedstawienia skutecznego i wiążącego tytułu prawnego zapewniającego możliwość dysponowania Wytwórnią na potrzeby realizacji zamówienia, obowiązującego na dzień składania ofert.

W odpowiedzi z dnia 27 lutego 2026 roku Wykonawca przedstawił wyjaśnienia wraz z Oświadczeniem firmy Masfalt Sp. z o.o. Złożone przez Wykonawcę wyjaśnienia z dnia 27 lutego 2026 roku wraz z załączonym oświadczeniem Masfalt Sp. z o.o. odwołują się do zapisów Porozumienia.

Zamawiający, dokonując rzetelnej oceny stwierdził, że żaden ze złożonych dokumentów nie gwarantuje Wykonawcy realnego dysponowania Wytwórnią na etapie realizacji umowy, gdyż nie stanowią one zobowiązania potwierdzającego rzeczywisty dostęp do zasobów w rozumieniu art. 118 ust. 4 ustawy Pzp. Porozumienie zawiera jedynie ogólne informacje dotyczące realizowanej współpracy, ale nie przewiduje zobowiązania po stronie Masfalt Sp. z o.o. Żaden z zapisów porozumienia nie stanowi zobowiązania Masfalt Sp. z o.o. do realizacji zamówień na rzecz Wykonawcy, wręcz przeciwnie, w § 11 ust. 2 wskazane zostało, iż Masfalt Sp. z o.o. nie gwarantuje Wykonawcy produkcji i sprzedaży mieszanek mineralno – asfaltowych we wskazanych okolicznościach, w tym ze względu na brak technicznych oraz technologicznych możliwości w danym czasie.

Z kolei w przesłanym oświadczeniu Masfalt Sp. z o.o. wskazują na gotowość Spółki do zawarcia umowy w celu realizacji przedmiotowego kontraktu, jednak trudno ocenić deklarowaną gotowość jako zobowiązanie zwłaszcza, iż oświadczenie odwołuje się nadal do treści Porozumienia z którego, jak wskazano powyżej, nie wynikają zobowiązania.

(...)

Mając powyższe na uwadze Zamawiający nie ma podstaw do przyjęcia, iż przedstawione przez Wykonawcę Porozumienie z Masfalt Sp. z o.o. spełniała wymogi wynikające z art. 118 ust. 4 PZP, ponieważ nie stanowi ono zobowiązania gwarantującego rzeczywisty dostęp do zasobów, czyli wytwórni mieszanek asfaltowych. Złożone przez Masfalt Sp. z o.o. w dniu 27 lutego 2026 roku oświadczenie odwołuje się do zapisów Porozumienia i również nie zawiera wprost wyrażonego zobowiązania, a jedynie zapis o gotowości do zawarcia umowy w celu realizacji kontraktu.

Ponieważ przedstawione dokumenty nie potwierdzają rzeczywistego dostępu do Wytwórni, a zapisy Porozumienia wprost wyłączają gwarancję dostaw, Zamawiający uznał, że warunek udziału w postępowaniu nie został spełniony. W konsekwencji oferta podlega odrzuceniu.”.

Izba zważyła:

W pierwszej kolejności Izba wskazuje treść przepisów stanowiących podstawę prawną zarzutów odwołania.

- art. 16 pkt 1 Pzp - Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;

- art. 118 ust. 3 Pzp - Wykonawca, który polega na zdolnościach lub sytuacji podmiotów udostępniających zasoby, składa, wraz z wnioskiem o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo odpowiednio wraz z ofertą, zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji danego zamówienia lub inny podmiotowy środek dowodowy potwierdzający, że wykonawca realizując zamówienie, będzie dysponował niezbędnymi zasobami tych podmiotów;

- art. 118 ust. 4 Pzp - Zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby, o którym mowa w ust. 3, potwierdza, że stosunek łączący wykonawcę z podmiotami udostępniającymi zasoby gwarantuje rzeczywisty dostęp do tych zasobów oraz określa w szczególności:

1) zakres dostępnych wykonawcy zasobów podmiotu udostępniającego zasoby;

2) sposób i okres udostępnienia wykonawcy i wykorzystania przez niego zasobów podmiotu udostępniającego te zasoby przy wykonywaniu zamówienia;

3) czy i w jakim zakresie podmiot udostępniający zasoby, na zdolnościach którego wykonawca polega w odniesieniu do warunków udziału w postępowaniu dotyczących wykształcenia, kwalifikacji zawodowych lub doświadczenia, zrealizuje roboty budowlane lub usługi, których wskazane zdolności dotyczą.

- art. 128 ust. 1 Pzp - Jeżeli wykonawca nie złożył oświadczenia, o którym mowa w, podmiotowych środkach dowodowych, innych dokumentów lub oświadczeń składanych w postępowaniu lub są one niekompletne lub zawierają błędy, zamawiający wzywa wykonawcę odpowiednio do ich złożenia, poprawienia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie, chyba, że: 1) wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo oferta wykonawcy podlegają odrzuceniu

bez względu na ich złożenie, uzupełnienie lub poprawienie lub 2) zachodzą przesłanki unieważnienia postępowania.

- art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp – Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia;

- art. 239 ust. 1 Pzp - Zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.

Przypomnieć należy, że przedmiotem sporu w rozpoznawanej sprawie była ocena zasadności czynności Zamawiającego polegająca na odrzuceniu oferty Odwołującego w oparciu o podstawy prawne i faktyczne wskazane przez Zamawiającego w piśmie z dnia 25 marca 2026 r., a dotyczące warunku dysponowania wytwórniami mas bitumicznych, w zakresie, którego Zamawiający uznał, że wykonawca nie wykazał dysponowania wytwórniami mas bitumicznych, co powoduje, że złożona przez niego oferta jest niezgodna z SWZ. Odwołujący wyjaśniał, że w odniesieniu do warunku udziału w postępowaniu dotyczącego potencjału technicznego będzie zgodnie z oświadczeniem dysponował wytwórniami mas bitumicznych na podstawie umowy cywilnoprawnej. Podkreślał, że nie będzie w tym zakresie polegał na potencjale podmiotu trzeciego, co oznacza samodzielne spełnienie warunku. Analiza dokumentacji postępowania i materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie doprowadziła Izbę do przekonania, że czynność Zamawiającego odrzucenia oferty Odwołującego była nieprawidłowa, co skutkowało uwzględnieniem odwołania.

Przechodząc do rozpatrzenia zarzutów, przypomnieć również należy, że Izba ocenia prawidłowość dokonanych przez Zamawiającego czynności w oparciu o uzasadnienie tych czynności, postanowienia SWZ oraz dokumenty i wyjaśnienia składane przez Odwołującego w postępowaniu. W tym kontekście Izba zauważa, że Zamawiający postawił warunek dysponowania odpowiednim potencjałem technicznym, w tym wytwórniami mas bitumicznych wymagając, aby wykonawcy złożyli na potwierdzenie spełnienia tego warunku: "wykaz sprzętu". Zamawiający sporządzając załącznik nr 8 ustalił, że w zakresie wytwórni mas bitumicznych obowiązkiem wykonawców jest oświadczenie co do dysponowania wytwórniami oraz podanie jej adresu. Izba ustaliła także, że w żadnym miejscu ww. załącznika nr 8 do SWZ jak również w samej treści SWZ Zamawiający nie postanowił, aby wykonawcy zobowiązani byli do wskazania formy dysponowania ww. wytwórniami. Powyższy obowiązek odnosił się jedynie do punktu 2 ww. załącznika, czyli punktu zawierającego zestawienie specjalistycznego sprzętu. Jak natomiast wyżej ustalono, Odwołujący taki wykaz złożył, wypełniając go zgodnie z żądaniem i oczekiwaniem Zamawiającego. I dlatego też Izba stwierdziła, że powyższy dokument powinien być stanowić podstawę do oceny wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu. Natomiast w decyzji o odrzuceniu oferty Odwołującego Zamawiający wprost wskazał, że w jego opinii „żaden ze złożonych dokumentów nie gwarantuje Wykonawcy realnego dysponowania Wytwórniami na etapie realizacji umowy, gdyż nie stanowią one zobowiązania potwierdzającego rzeczywisty dostęp do zasobów w rozumieniu art. 118 ust. 4 ustawy Pzp”. Zamawiający formułując powyższe stanowisko nie przyjął ani treści oferty Odwołującego, ani złożonych przez niego wyjaśnień, że realizując zamówienie nie będzie korzystał z potencjału podmiotu trzeciego, a zamówienie zrealizuje samodzielnie. Oparł się jedynie na treści dokumentu Porozumienia, złożonego przez Odwołującego wraz z wyjaśnieniami rażąco niskiej ceny, a więc dokumentu mającego na celu wykazanie realności ceny jego oferty. Izba analizując stanowisko Zamawiającego zaprezentowane w piśmie z dnia 25 marca 2026r. stwierdziła, że trudno z niego wywieść przyczyny, dla których Zamawiający wyjaśnień i oświadczeń nie przyjął, a upierał się przy własnym wyobrażeniu o tym, w jaki sposób Wykonawca powinien wykazać spełnienie warunku, ograniczając ten sposób wyłącznie do polegania na zasobach podmiotu trzeciego, a które to ograniczenie nie znajduje odzwierciedlenia w treści dokumentów zamówienia. Izba stwierdziła, że wskazywany przez Zamawiającego w decyzji o odrzuceniu oferty Odwołującego dokument „Porozumienia” zawarty z firmą Masfalt wbrew stanowisku Zamawiającego nie był zobowiązaniem do udostępnienia zasobów przez podmiot trzeci a jedynie zobowiązaniem do zawarcia umowy cywilnoprawnej umożliwiającej Odwołującemu dysponowanie ww. wytwórniami w przypadku pozyskania zamówienia. Podkreślenia wymaga, że Izba ocenia prawidłowość czynności Zamawiającego przez pryzmat przedstawionego uzasadnienia, w tym okoliczności faktycznych, które jak w niniejszej sprawie, Zamawiający powołuje jako okoliczności przemawiające za odrzuceniem oferty Odwołującego. W tym kontekście Izba zauważa, że Zamawiający w uzasadnieniu odrzucenia oferty nie wskazał z jakiej właściwie przyczyny uznał, że Wykonawca powinien był wykazać się potencjałem podmiotu trzeciego. Uzasadnienie odnosi się do porozumienia o współpracy, co zostało przez Odwołującego doprecyzowane w wyjaśnieniach i uzupełnieniowym oświadczeniu firmy Masfalt. Na podstawie ww. dokumentu Izba stwierdziła, że Zamawiający nie miał żadnych podstaw do uznania, że właściciel wytwórni mas bitumicznych będzie zaangażowany w realizację zamówienia, ani też powyższe w żaden sposób nie wynikało z dokumentacji postępowania. Jeszcze raz należy podkreślić, że analiza postanowienia rozdziału V w pkt 1.2.4. ppkt 4) SWZ (str. 4) z którego wynika, że: „1. O udzielenie zamówienia mogą się ubiegać wykonawcy, którzy spełniają następujące warunki udziału w postępowaniu dotyczące zdolności technicznej i zawodowej, tj.: będą dysponować wytwórniami mieszanek mineralno-asfaltowych zlokalizowaną w bliskiej odległości od Lotniska (do 60 km) prowadzi do jednoznacznego wniosku, że Zamawiający nie zastrzegł, aby dysponowanie wytwórniami mas bitumicznych mogło zostać wykazane jedynie przez dysponowanie pośrednie (poleganie na zasobach podmiotu trzeciego) i bezpośrednie ograniczone wyłącznie do własności bez

możliwości wykazania innych form dysponowania bezpośredniego uprawniających do korzystania z rzeczy (np. dzierżawa). A co więcej w ogóle nie żądał wskazania podstawy i sposobu dysponowania. A skoro takie zastrzeżenie nie znalazło się w SWZ to dopuszczalne będzie zawarcie umowy cywilnoprawnej na etapie realizacji umowy umożliwiającej Odwołującemu dysponowanie wytwórniami mas bitumicznych. Izba zauważa, że Odwołujący, co zresztą wynika, że złożonych przez niego dowodów, od wielu lat współpracuje z firmą Masfalt, także przy realizacji zamówień na rzecz Zamawiającego. Zamawiający miał więc wiedzę, że Odwołujący dysponuje ww. wytwórniami mas bitumicznych. A uwzględniając okoliczność, że Odwołujący podał w wykazie żądane przez Zamawiającego informacje dotyczące jedynie adresu wytwórni, stwierdzić należało, że powyższe działanie było wystarczające na etapie podmiotowego badania oferty Odwołującego, gdyż Zamawiający nie wymagał żadnych dodatkowych informacji, a tym bardziej przedstawienia jakichkolwiek umów na potrzeby spełnienia warunku. Fakt natomiast złożenia przez Odwołującego w ramach wyjaśnień rażąco niskiej ceny dokumentu Porozumienia z firmą Masfalt po pierwsze nie mógł stanowić podstaw do oceny spełnienia warunku udziału w postępowaniu, a po drugie z dokumentu tego w żaden sposób nie można wywieść, że Odwołujący na etapie realizacji nie będzie ww. wytwórniami dysponował. Z dokumentu tego wynika natomiast, że wykonawca zapewnił sobie zatem dostęp do potencjału technicznego przed złożeniem oferty. Jak już Izba wskazała to oświadczenie wynikające z wykazu sprzętu (załącznik nr 8 do SWZ) stanowiło dokument, na podstawie wyłącznie którego Zamawiający mógł ocenić spełnienie warunku udziału w postępowaniu. Nie jest również uzasadnione stanowisko Zamawiającego, że w Porozumieniu tym wskazano wyłącznie na zobowiązanie do zawarcia umowy o współpracy, a więc na moment składania ofert Odwołujący nie dysponował potencjałem technicznym, gdyż umowa taka nie została zawarta. Jak wynika z SWZ, ale również Rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy (Dz. U. z 2020 r., poz. 2415): "§ 9. 1. W celu potwierdzenia spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji dotyczących zdolności technicznej lub zawodowej, zamawiający może, w zależności od charakteru, znaczenia, przeznaczenia lub zakresu robót budowlanych, dostaw lub usług, żądać następujących podmiotowych środków dowodowych: 10) wykazu narzędzi, wyposażenia zakładu lub urządzeń technicznych dostępnych wykonawcy w celu wykonania zamówienia publicznego wraz z informacją o podstawie do dysponowania tymi zasobami." Wykonawca wskazuje więc w wykazie potencjał techniczny, który jest dla niego dostępny na dzień składania ofert i podaje podstawę dysponowania, jeżeli żąda tego Zamawiający. Nie oznacza to jednak, że umowy docelowe jako tytuły prawne dysponowania muszą być już zawarte na dzień składania ofert. Wykonawca ma jedynie zabezpieczyć ten potencjał techniczny w taki sposób, aby był on dla niego dostępny. Przykładowo wskazać można, że w zakresie warunku dotyczącego potencjału osobowego, gdzie wykonawca wskazuje w wykazie osób podstawę dysponowania np. umowę o pracę nie oznacza, że na dzień składania ofert takie umowy muszą już zostać sfinalizowane, skoro wykonawca nie może być pewny, że jego oferta zostanie wybrana jako najkorzystniejsza. Wykonawca ma zapewnić sobie dostęp do danego potencjału i wskazać na jakiej podstawie będzie nim dysponował w trakcie realizacji zamówienia. Jak Izba wskazała w uchwale z dnia 6 listopada 2019 r., sygn. akt: KIO/KD 66/19: "Po pierwsze, na pełną aprobatę zasługuje przedstawione w informacji o wyniku kontroli stanowisko dotyczące rozróżnienia bezpośredniego i pośredniego dysponowania przez wykonawcę osobami zdolnymi do wykonania zamówienia. Nie ulega wątpliwości, że decydujące znaczenie ma w tej kwestii to, czy podstawą dysponowania jest stosunek prawny istniejący bezpośrednio pomiędzy wykonawcą a osobą mającą wykonać zamówienie, czy też stosunek prawny między wykonawcą a podmiotem, który taką osobą dysponuje. W pierwszej z tych sytuacji mamy do czynienia z dysponowaniem bezpośrednim, którego podstawą mogą być zarówno umowy o pracę, jak i inne umowy o charakterze cywilnoprawnym, w tym umowy przedwstępne, zobowiązujące do wykonania określonych usług lub dzieła w przypadku, gdy wykonawca uzyska zamówienie. Nie jest więc tak, że dysponowanie bezpośrednie ma miejsce tylko w sytuacji, gdy strony łączy stosunek pracy lub inny trwały stosunek cywilnoprawny, mający już w dacie składania ofert formę docelową. Wystarczające jest wykazanie, że wykonawca ma zapewnione dysponowania określonymi osobami. Jeżeli więc zostało wykazane, że wykonawca ARTOP umówił się z osobami mającymi pełnić funkcję projektantów, że w przypadku wyboru jego oferty zawrą umowę o dzieło, to należy stwierdzić, że wykazał bezpośrednie dysponowanie tymi osobami. Sposób dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia określa wykonawca w dokumentach składanych wraz z ofertą i stosownie do stosunków prawnych nawiązanych z innymi podmiotami. Jeżeli wykonawca oświadcza w ofercie, że podstawą dysponowania określoną osobą będzie zawarta bezpośrednio z tą osobą umowa o dzieło, do zawarcia której taka osoba się zobowiązała - jak to miało miejsce w analizowanej sprawie - to Zamawiający nie ma podstaw, aby wbrew wyraźnemu oświadczeniu wykonawcy, przyjmować, że będzie to stosunek prawny innego rodzaju. (...) Należy więc stwierdzić, że nie ma żadnego oparcia w złożonych dokumentach twierdzenie Zamawiającego, jakoby wykonawca nie dysponował bezpośrednio trzema osobami wskazanymi w wykazie, a dysponowanie to miało cechy korzystania z potencjału podmiotu trzeciego. (...) Nie ma również znaczenia fakt, że na etapie realizacji zamówienia przez tego innego wykonawcę określone czynności zostały wykonane przez osoby zatrudnione w przedsiębiorstwie projektanta. Podkreślić

należy, że to wykonawca organizuje swoją współpracę z innymi podmiotami, stosownie do swoich potrzeb i relacji biznesowych i wykazuje Zamawiającemu, w jaki sposób pozyskał wymagany do realizacji zamówienia potencjał. Skoro wykonawca oświadcza i udowadnia, że będzie dysponował projektantami na podstawie zawartych bezpośrednio z nimi umów o dzieło, to nie sposób twierdzić, że wbrew tym oświadczeniom i dowodom jest inaczej, tylko dlatego, że inny wykonawca w inny sposób zapewnił sobie dostęp do wymaganego potencjału. Tym bardziej niezasadne jest ocenianie oświadczeń i dokumentów przedstawionych w postępowaniu przetargowym przez pryzmat sposobu, w jaki inny wykonawca realizował następnie zamówienie. O spełnianiu warunku udziału w postępowaniu decydują bowiem oświadczenia i dokumenty przedstawione przez konkretnego wykonawcę na konkretnym etapie postępowania o udzielenie zamówienia." Jakkolwiek powołana uchwała dotyczy warunku odnoszącego się do potencjału kadrowego to jednak potwierdza, że wykonawca wskazuje w wykazie na dostępność potencjału, którego docelowa forma dysponowania nie musi być już zawarta na dzień składania ofert (por. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 10 kwietnia 2025r., KIO 1074/25). Zauważyć należy, że Zamawiający wprost w treści ustanowionego warunku wskazał, że wykonawca „będzie dysponował”. Odwołujący w wykazie wprost wskazał na okoliczność dysponowania określonym potencjałem technicznym i tylko to oświadczenie miało i powinno stanowić podstawę do ustalenia czy wykonawca potwierdził spełnienie warunku. Również, w ocenie Izby, wskazywana przez Zamawiającego w informacji o odrzuceniu oferty Odwołującego okoliczność, że porozumienie: „nie stanowi zobowiązania Masfalt Sp. z o.o. do realizacji zamówień na rzecz Wykonawcy, wręcz przeciwnie, w § 11 ust. 2 wskazane zostało, że Masfalt Sp. z o.o. nie gwarantuje Wykonawcy produkcji i sprzedaży mieszanek mineralno – asfaltowych we wskazanych okolicznościach, w tym ze względu na brak technicznych oraz technologicznych możliwości w danym czasie” nie uzasadniała uznania, że oferta Odwołującego jest niezgodna z SWZ. Abstrahując już od tego, że w warunku Zamawiający nie narzucił wykonawcom obowiązku zagwarantowania konkretnych ilości mieszanki w konkretnym czasie, to nieuprawnione jest dokonywanie oceny realności współpracy, skoro nie opiera się ona na dysponowaniu pośrednim.

Podsumowując Izba stwierdziła, że Zamawiający wbrew kilku oświadczeniom Odwołującego uznał, że w zakresie potencjału technicznego - wytwórni mas bitumicznych - Wykonawca powinien był polegać na zasobach podmiotu trzeciego. Zdaniem Izby takie stanowisko nie zasługuje na uwzględnienie również w kontekście postanowień SWZ dotyczących ustanowionego warunku potencjału technicznego, jak i w świetle uzasadnienia odrzucenia oferty Odwołującego, dlatego Izba stwierdziła, że zarzuty odwołania potwierdziły się i nakazała unieważnienie czynności odrzucenia oferty Odwołującego.

Odnosząc się natomiast do zarzutu naruszenia art. 16 pkt 1 w zw. z art. 239 ust. 1 i ust. 2 Pzp poprzez dokonanie wyboru oferty Przystępującego, a zaniechanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty Odwołującego, Izba uznała, że i ten zarzut podlegał uwzględnieniu. Należy wskazać, że zarzut wyżej wskazany postawiony został jako zarzut wynikowy wobec zarzuty naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp oraz art. 16 pkt. 1 Pzp, a mając na uwadze uwzględnienie odwołania w tym zakresie i stwierdzenie, że Zamawiający w sposób nieprawidłowy dokonał odrzucenia oferty Odwołującego, również zarzut naruszenia art. 16 pkt 1 w zw. z art. 239 ust. 1 i ust. 2 Pzp, jako zarzut wynikowy zasługiwał na uwzględnienie.

W związku z uwzględnieniem zarzutów głównych odwołania, Izba bez rozpoznania pozostawiła zarzuty ewentualne odwołania, tj. zarzuty oznaczone numerami od 4 do 6 petitum odwołania.

Mając na względzie powyższe orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 575 Pzp oraz w oparciu o przepisy 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).

Przewodnicząca: