

WYROK

Warszawa, dnia 20 maja 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Monika Banaszkiewicz

Protokolant: Tomasz Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 15 maja 2026 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 13 kwietnia 2026 r. przez wykonawcę Fereco Sp. z o.o. z siedzibą w Kraśniku w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Krakowski Holding Komunalny S.A. z siedzibą w Krakowie przy udziale wykonawców wspólnie zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego: Małopolskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Odpadami Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, Zakład Odzysku Surowców Madrohut Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie i RVT Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie

orzeka:

1. oddala odwołanie,

2. kosztami postępowania obciąża Odwołującego i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Fereco Sp. z o.o. z siedzibą w Kraśniku tytułem wpisu od odwołania.

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

Przewodnicząca:

Sygn. akt: KIO 1717/26

Uzasadnienie

Zamawiający Krakowski Holding Komunalny S.A. z siedzibą w Krakowie (dalej: „Zamawiający”), prowadzi z zastosowaniem przepisów ustawy z 11 września 2019 r. prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 oraz z 2025 r. poz. 620 dalej: „ustawa Pzp”) w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Usługa polegająca na: sukcesywnym odbiorze, transporcie i zagospodarowaniu odpadów o kodzie 19 01 12 – żużle i popioły paleniskowe inne niż wymienione w 19 01 11, wytwarzanych w procesie termicznego przekształcania odpadów w Zakładzie Termicznego Przekształcania Odpadów w Krakowie” (Znak sprawy: OZP-271-PN-5/2025). Wartość szacunkowa zamówienia jest powyżej progów unijnych. Ogłoszenie o zamówieniu ukazało się w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 2 stycznia 2026 r. pod nr 861-2026

13 kwietnia 2026 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, w przedmiotowym postępowaniu w zakresie zadania 1, na podstawie art. 505 ust. 1 i art. 513 pkt 1 i pkt 2 ustawy Pzp odwołanie (sygn. akt: KIO 1717/26) złożył wykonawca Fereco Sp. z o.o. z siedzibą w Kraśniku (dalej: „Odwołujący”). Postępowanie zostało podzielone na 3 części, odwołanie dotyczy wszystkich części.

Odwołanie złożono wobec niezgodnych z przepisami ustawy Pzp czynności Zamawiającego polegających na:

1. niezgodnym z przepisami ustawy Pzp odrzuceniu oferty Odwołującego we wszystkich trzech częściach postępowania;
2. niezgodnym z przepisami ustawy Pzp zatrzymaniu wadium Odwołującego w zakresie części nr 3 postępowania, w sytuacji gdy nie zaszyły ustawowe przesłanki uprawniające do zastosowania tej sankcji;
3. niezgodnym z przepisami ustawy Pzp zaniechaniu odrzucenia oferty Konsorcjum firm: Lider – Małopolskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Odpadami sp. z o.o. Ul. Barska 12, 30-307 Kraków; Partner – Zakład Odzysku Surowców MADROHUT sp. z o.o. Ul. Ujastek 1, 31-752 Kraków; Partner – RVT sp. z o.o. Ul. Podole 60, 30-394 Kraków (dalej: „Wykonawca Konsorcjum”);
4. niezgodnym z przepisami ustawy Pzp zaniechaniu odtajnienia wyjaśnień Wykonawcy Konsorcjum w zakresie rażąco niskiej ceny oraz dowodów na ich poparcie;
5. niezgodnym z przepisami ustawy Pzp wyborze jako oferty najkorzystniejszej oferty Wykonawcy Konsorcjum we wszystkich trzech częściach postępowania.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

1. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c oraz z art. 128 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 3 i art. 17 ust. 1 ustawy Pzp poprzez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie przepisów ustawy, a w konsekwencji bezzasadne odrzucenie oferty Odwołującego z powodu niezłożenia podmiotowych środków dowodowych w terminie, podczas gdy Wykonawca potwierdził brak podstaw do wykluczenia dokumentami złożonymi w pierwotnym terminie, a ich późniejsze uzupełnienie w formacie XML miało charakter wyłącznie techniczny, przy jednoczesnym wadliwym i niekonsekwentnym wezwaniu Odwołującego do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych, polegające na kwestionowaniu formy dokumentów KRK oraz pominięciu w treści wezwania dokumentu dotyczącego Prokurenta, co doprowadziło w konsekwencji do naruszenia zasady proporcjonalności i zastosowania nadmiernego formalizmu, skutkującego eliminacją najkorzystniejszej oferty z przyczyn czysto technicznych, niemających wpływu na treść merytoryczną dokumentów oraz naruszenia zasady efektywności zamówień publicznych i uniemożliwienia wyboru oferty najkorzystniejszej ekonomicznie, co prowadzi do niegospodarnego wydatkowania środków publicznych. Co więcej Odwołujący przesłał Zamawiającemu plik xml zawierającego oryginały wymaganych w wezwaniu dokumentów. Zatem Zamawiający mógł w trybie 128 ust. 1 ustawy pzp wezwać do uzupełnienia podpisów. Brakowało jedynie pliku xades zawierającego podpisy, który to plik Odwołujący samodzielnie uzupełnił bez wezwania.

2. art. 16 ust. 1 w zw. z art. 98 ust. 6 pkt 1 w zw. z art. 128 ust. 1 ustawy Pzp poprzez bezpodstawne zatrzymanie wadium w Części nr 3 postępowania w sytuacji, gdy nie zaszły przesłanki do odrzucenia oferty Odwołującego, który złożył wszystkie podmiotowe środki dowodowe, w tym informację z Krajowego Rejestru Karnego, potwierdzające brak podstaw do wykluczenia go z Postępowania.

3. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b i c ustawy Pzp oraz § 9 ust. 1 pkt 2 i § 9 ust. 2 pkt 1 Rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy (Dz. U. poz. 2415 z późn. zm.) (dalej jako: „r.p.s.d.”) oraz z art. 128 ust. 1 i art. 239 ust. 1 i 2 w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie przez Zamawiającego odrzucenia oferty Wykonawcy Konsorcjum, pomimo że wykonawca ten nie wykazał spełniania warunku udziału w postępowaniu dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej (doświadczenia) a złożone przez niego podmiotowe środki dowodowe nie potwierdzają spełniania warunku, o którym mowa w § 9 ust. 1 pkt 2 i § 9 ust. 2 pkt 1 r.p.s.d., ponieważ Wykonawca Konsorcjum złożył referencje dla usługi nadal wykonywanej w dniu składania ofert w postępowaniu, które zostały wystawione po dniu składania ofert, a Zamawiający wyczerpał już możliwość jednokrotnego wezwania Wykonawcy do uzupełnienia ww. dokumentu na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp, co w konsekwencji doprowadziło do dokonania wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy, którego oferta podlega odrzuceniu, co narusza zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców oraz przejrzystości postępowania.

4. art. 18 ust. 1-3 i art. 16 pkt 2 ustawy Pzp 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” poprzez zaniechanie odtajnienia i udostępnienia Odwołującemu wyjaśnień Wykonawcy Konsorcjum w zakresie rażąco niskiej ceny z dnia 13.02.2026 r. oraz 02.03.2026 r., pomimo że Wykonawca ten nie wykazał ani nie udowodnił łącznego zaistnienia ustawowych przesłanek tajemnicy przedsiębiorstwa, a w szczególności nie wykazał realnej wartości gospodarczej utajnionych informacji i podjęcia niezbędnych działań w celu zachowania ich poufności, co doprowadziło do bezprawnego ograniczenia zasady jawności oraz przejrzystości postępowania, uniemożliwiając Odwołującemu weryfikację poprawności badania oferty Wykonawcy Konsorcjum.

Odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty w Części 1, Części 2 i Części 3;
 2. unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego w Części 1, Części 2 i Części 3;
 3. powtórzenia czynności badania i oceny ofert w Postępowaniu;
 4. odtajnienia pisma wykonawcy Konsorcjum z dnia 13.02.2026 r. pn. „odpowiedź na wezwanie z dnia 06.02.2026 r. – tajemnica przedsiębiorstwa” oraz pisma Wykonawcy Konsorcjum z dnia 02.03.2026 r. pn. „odpowiedź na ponowne wezwanie w zakresie rażąco niskiej ceny z dnia 25.02.2026 r. – tajemnica przedsiębiorstwa”;
 5. odrzucenia oferty Wykonawcy Konsorcjum;
- ewentualnie, w przypadku nieuwzględnienia powyższego,
6. nakazanie Zamawiającemu zwrotu zatrzymanego wadium Odwołującego w Części 3.
 7. dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentacji postępowania, a także dowodów opisanych szczegółowo w treści odwołania.

Odwołujący wskazał, że posiada interes we wniesieniu odwołania, ponieważ złożył w prowadzonym przez Zamawiającego postępowaniu ważną i niepodlegającą odrzuceniu ofertę, która w rankingu została sklasyfikowana na drugim miejscu w Części 1 i 2 oraz na pierwszym miejscu w Części 3 zadania. Odwołujący podniósł, że w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów wskazanych w treści odwołania oraz dopuszczenia się opisanych

nieprawidłowych działań i zaniechań, oferta Odwołującego została bezpodstawnie odrzucona, a tym samym interes Odwołującego doznaje istotnego uszczerbku. Gdyby nie doszło do bezpodstawnego zdaniem Odwołującego odrzucenia jego oferty, zostałaby ona uznana za najkorzystniejszą w Części 3. Ponadto, Zamawiający wadliwie zaniechał odrzucenia oferty Wykonawcy Konsorcjum firm, sklasyfikowanego na pierwszym miejscu w Części 1 i 2. W rezultacie prawidłowo złożona i niezgodnie z prawem odrzucona oferta Odwołującego powinna w ocenie Odwołującego zostać sklasyfikowana jako najkorzystniejsza we wszystkich trzech częściach Postępowania, co umożliwiłoby Odwołującemu uzyskanie przedmiotowego zamówienia. Naruszenie przez Zamawiającego przepisów przywołanych w odwołaniu godzi według Odwołującego w jego interes, gdyż to oferta Odwołującego powinna zostać sklasyfikowana na pierwszym miejscu w rankingu ofert we wszystkich trzech częściach przetargu, co umożliwiłoby Odwołującemu uzyskanie przedmiotowego zamówienia. Odwołujący wskazał, że w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp może on ponieść szkodę w postaci nieuzyskania przedmiotowego zamówienia, a tym samym nieosiągnięcia spodziewanego zysku z jego realizacji.

Odwołanie zostało wniesione z zachowaniem ustawowego terminu określonego w art. 515 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp. Informację stanowiącą podstawę do wniesienia odwołania Odwołujący uzyskał 2 kwietnia 2026 r. – Informacja o wyniku postępowania w tym odrzuceniu oferty Odwołującego w zakresie części 1, 2 i 3 postępowania. W związku z powyższym odwołanie wniesione w dniu 13 kwietnia 2026 r. należy uznać za wniesione w wymaganym zgodnie z ustawą Pzp terminie.

Wpis od odwołania w kwocie 15 000,00 złotych (piętnaście tysięcy złotych zero groszy) został uiszczony przelewem na rachunek bankowy Urzędu Zamówień Publicznych. Odwołujący prawidłowo przekazał kopię odwołania Zamawiającemu oraz załączył potwierdzenie przekazania odwołania Zamawiającemu.

4 maja 2026 r. Zamawiający złożył pisemną odpowiedź na odwołanie (opatrzoną datą 5 maja 2026 r.), w której wnosił o:

1) zwrot odwołania z uwagi na nieuiszczenie wpisu w wymaganej wysokości ewentualnie oddalenie odwołania w całości jako niezastępującego na uwzględnienie;

2) zasądzenie na rzecz Zamawiającego kosztów postępowania odwoławczego według norm przepisanych.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem stron i uczestnika postępowania, 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 stwierdziła, że w zakresie zarzutów podniesionych w odwołaniu nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, odwołanie nie zawierało braków formalnych i mogło zostać rozpoznane merytorycznie. Izba stwierdziła, że brak było podstaw do zwrotu odwołania. Zgodnie z art. 519 ust. 1 ustawy Pzp: „1. W przypadku nieuiszczenia wpisu w terminie, o którym mowa w art. 517 ust. 2, oraz po bezskutecznym upływie terminu, o którym mowa w art. 518 ust. 1, Prezes Izby zwraca odwołanie w formie postanowienia.” Odwołujący uiszczył w terminie wpis od odwołania. Izba nie podziela argumentacji Zamawiającego, sprowadzającej się do tego, że w przypadku jednoczesnego sformułowania zarzutów dotyczących odrzucenia oferty Odwołującego, zaniechania odrzucenia oferty Przystępującego oraz zaniechania odtajnienia wyjaśnień oraz załączonych do nich dokumentów wykonawca powinien uiszczyć przynajmniej dwukrotność wpisu. Twierdzenie takie nie ma podstaw w obowiązujących przepisach.

Izba ustaliła, że wykonawca wnoszący odwołanie wykazał interes w korzystaniu ze środków ochrony prawnej. Interes we wniesieniu odwołania wynika z faktu, iż w przypadku uwzględnienia zarzutów podniesionych w odwołaniu oferta Odwołującego uplasuje się na pierwszym miejscu w rankingu ofert w części 1, 2 i 3 postępowania, a tym samym Odwołujący będzie miał szansę na uzyskanie zamówienia.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego w ustawowym terminie zgłosili wykonawcy wspólnie zgłaszający przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego: Małopolskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Odpadami Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, Zakład Odzysku Surowców Madrohut Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie i RVT Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie. Strony nie zgłosiły opozycji, ani zastrzeżeń co do skuteczności przystąpienia tych wykonawców do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego. Izba stwierdziła skuteczność przystąpienia wykonawców wspólnie zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego Małopolskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Odpadami Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, Zakład Odzysku Surowców Madrohut Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie i RVT Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie (dalej również: „Przystępujący”) do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego.

Izba postanowiła dopuścić dowody z dokumentacji przedmiotowego postępowania, odwołania wraz z załącznikami, odpowiedzi na odwołanie złożonej przez Zamawiającego wraz z załącznikami, oświadczenia o przystąpieniu do postępowania odwoławczego i pisma procesowego złożonego przez Przystępującego.

Izba odmówiła włączenia w poczet materiału dowodowego dowodu przedłożonego przez Przystępującego podczas posiedzenia: referencje na okoliczność wykazania, że Przystępujący posiadał na dzień 31 stycznia 2026r. niezbędne

doświadczenie stwierdzając, że dowód ten został powołany jedynie dla zwłoki.

Biorąc pod uwagę stanowiska Stron i uczestnika postępowania odwoławczego oraz zgromadzony materiał dowodowy, Izba uznała, że odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie i podlegało oddaleniu.

W zakresie podniesionych zarzutów Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Zamawiający prowadzi postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Usługa polegająca na: sukcesywnym odbiorze, transporcie i zagospodarowaniu odpadów o kodzie 19 01 12 – żużle i popioły paleniskowe inne niż wymienione w 19 01 11, wytwarzanych w procesie termicznego przekształcania odpadów w Zakładzie Termicznego Przekształcania Odpadów w Krakowie”.

Postępowanie zostało podzielone na 3 części. W części 1 i 2 postępowania oferta Odwołującego uplasowała się na drugim miejscu w rankingu ofert, zaś w części 3 postępowania uplasowała się na pierwszej pozycji.

Zamawiający pismem z 06 lutego 2026 r. wezwał Odwołującego w oparciu o art. 224 ust. 2 pkt 1 z ustawy Pzp do złożenia w terminie do dnia 13 lutego 2026 r. wyjaśnień dotyczących wyliczenia ceny oferty dotyczącej części nr 2 i 3 postępowania.

Odwołujący złożył wyjaśnienia w wyznaczonym terminie. Część wyjaśnień została objęta tajemnicą przedsiębiorstwa.

Pismem z 25 lutego 2026 r. Zamawiający wezwał Odwołującego do udzielenia dodatkowych wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny w terminie do dnia 2 marca 2026 r. Odwołujący złożył wyjaśnienia w wyznaczonym terminie.

Zamawiający pismami z 20 lutego 2026 r. działając w trybie art. 126 ust. 2 ustawy Pzp wezwał Odwołującego w oparciu o art. 126 ust. 1 ustawy Pzp do złożenia aktualnych na dzień ich złożenia podmiotowych środków dowodowych w zakresie części 1, 2 oraz 3 w terminie do dnia 02 marca 2026 r.

Odwołujący w odpowiedzi na wezwanie w dniu 27 lutego 2026 r. przedstawił m.in. informacje z Krajowego Rejestru Karnego (dalej również: „KRK”). Dokumenty te zostały przekazane w niewłaściwej formie. Odwołujący przesłał Zamawiającemu wyciągi z systemu e-KRK w formacie PDF, które opatrzył własnym kwalifikowanym podpisem elektronicznym.

Zamawiający pismem z 13 marca 2026 r. na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp wezwał Odwołującego do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych w terminie do 18 marca 2026 r. w zakresie informacji z Krajowego Rejestru Karnego w zakresie określonym w art. 108 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp w odniesieniu do Fereco Sp. z o.o. jako podmiotu zbiorowego oraz w zakresie określonym w art. 108 ust. 1 pkt 2 oraz art. 109 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp w odniesieniu do Pana P.S. (Prezesa Zarządu), sporządzonej nie wcześniej niż 6 miesięcy przed jej złożeniem.

Zamawiający pismem z 13 marca 2026 r. wezwał Odwołującego do uzupełnienia wykazu usług w zakresie części nr 1-3 w terminie do 18 marca 2026 r.

Odwołujący 16 marca 2026 r. przekazał Zamawiającemu informację z KRK dotyczącą Prezesa Zarządu oraz uzupełnił wykaz usług w zakresie części nr 1-3.

Informację z KRK dotyczącą Fereco Sp. z o.o. Odwołujący przekazał Zamawiającemu 19 marca 2026 r., tj. po upływie wyznaczonego terminu. Odwołujący nie zwrócił się do Zamawiającego z wnioskiem o przedłużenie terminu na złożenie informacji z KRK dotyczącej podmiotu zbiorowego.

W odpowiedzi na wniosek złożony przez Odwołującego na podstawie art. 74 ustawy Pzp o udostępnienie protokołu postępowania i załączników do protokołu, w szczególności treści decyzji wybranego wykonawcy, Zamawiający 03 kwietnia 2026 r. przesłał Odwołującemu wnioskowaną dokumentację. Udostępnienie to nie obejmowało dokumentów, które zostały skutecznie zastrzeżone jako stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa.

9 kwietnia 2026 r. Zamawiający poinformował Odwołującego o zatrzymaniu wadium wniesionego przez niego w części 3 postępowania. W treści pisma Zamawiający wskazał, że wobec odrzucenia oferty Odwołującego, zaistniała przesłanka do zatrzymania wadium wykonawcy wynikająca z art. 98 ust. 6 pkt. 1 ustawy Pzp, tj. Odwołujący w odpowiedzi na wezwanie, o którym mowa w art. 128 ust. 1 Pzp z przyczyn leżących po jego stronie, nie złożył podmiotowego środka dowodowego potwierdzającego okoliczności, o których mowa w art. 57 pkt 1 ustawy Pzp, co spowodowało brak możliwości wybrania oferty złożonej przez wykonawcę jako najkorzystniejszej w części nr 3 przedmiotowego postępowania.

20 lutego 2026 r. Zamawiający na podstawie art. 126 ust. 2 ustawy Pzp wezwał Przystępującego w zakresie części 1-3 postępowania do złożenia aktualnych na dzień złożenia podmiotowych środków dowodowych. Przystępujący złożył żądane dokumenty w wykazie usług wskazując usługę realizowaną na rzecz Zamawiającego. Przystępujący wskazał, że: „Podmiot prowadzący niniejsze postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego jest jednocześnie Zamawiającym, na rzecz którego usługa została wykonana i pozostaje w posiadaniu informacji potwierdzających jej należyte wykonanie.”

13 marca 2026 r. Zamawiający wezwał na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych wskazując, że „Wykonawca złożył wykazy usług, w których wskazał tę samą usługę realizowaną na rzecz

Zamawiającego. Nie dołączył jednak referencji bądź innego dokumentu potwierdzającego należyte wykonanie tej usługi. W związku z powyższym Zamawiający wzywa Wykonawcę do uzupełnienia referencji bądź innych dokumentów potwierdzających należyte wykonanie usługi wskazanej w wykazie.”

Przystępujący w wyznaczonym terminie złożył referencje opatrzone datą 2 marca 2026 r. Referencje zostały wystawione przez Zamawiającego.

2 kwietnia 2026 r. Zamawiający poinformował wykonawców o dokonaniu wyboru oferty Przystępującego jako najkorzystniejszej we wszystkich 3 częściach postępowania. Oferta Odwołującego została odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp, albowiem wykonawca ten nie złożył w przewidzianym terminie podmiotowego środka dowodowego, potwierdzających brak podstaw wykluczenia z postępowania. W uzasadnieniu odrzucenia oferty Odwołującego Zamawiający wskazał:

„Zamawiający, działając w trybie art. 126 ust. 2 PZP, wezwał Wykonawcę do złożenia podmiotowych środków dowodowych w zakresie części 1, 2 i 3 postępowania. W odpowiedzi Wykonawca przedstawił m.in. stosowne informacje z Krajowego Rejestru Karnego (dalej: „KRK”). Dokumenty te zostały jednak przekazane w niewłaściwej formie, bowiem Wykonawca przesłał wyciągi z systemu e-KRK w formacie PDF, które opatrzył własnym kwalifikowanym podpisem elektronicznym. Tak przedłożonych dokumentów nie można uznać za prawidłowo złożone, ponieważ zgodnie z § 6 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie sposobu sporządzania i przekazywania informacji oraz wymagań technicznych dla dokumentów elektronicznych oraz środków komunikacji elektronicznej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego lub konkursie, w przypadku gdy podmiotowe środki dowodowe zostały wystawione przez upoważnione podmioty inne niż wykonawca, wykonawca wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia, podmiot udostępniający zasoby lub podwykonawca, jako dokument elektroniczny, przekazuje się ten dokument. Wyciągi z systemu e-KRK wystawiane są w formie elektronicznej i w takiej formie powinny zostać przekazane. Oznacza to, że Wykonawca powinien był przesłać zarówno plik PDF stanowiący wizualizację informacji, jak i plik XML, zawierający podpis osoby ją wystawiającej.

W związku z powyższym Zamawiający, działając na podstawie art. 128 ust. 1 PZP, wezwał Wykonawcę do złożenia informacji z KRK, wyznaczając termin na udzielenie odpowiedzi do dnia 18 marca 2026 r. W treści wezwania Zamawiający wyraźnie wskazał, że dotyczy ono informacji odnoszących się do Fereco sp. z o.o. jako podmiotu zbiorowego, a także do Prezesa Zarządu.

W dniu 18 marca 2026 r. Wykonawca przekazał informację z KRK dotyczącą Prezesa Zarządu, natomiast informację dotyczącą Fereco sp. z o.o. złożył dopiero 19 marca 2026 r., a więc już po upływie wyznaczonego terminu. Jednocześnie Wykonawca nie zwrócił się do Zamawiającego z wnioskiem o przedłużenie terminu na odpowiedź.

Art. 128 ust. 1 Pzp mówi, że po wezwaniu wykonawca ma złożyć / poprawić / uzupełnić dokumenty w wyznaczonym terminie. Komentarz UZP wskazuje wprost, że gdy wykonawca nie złoży w tym terminie wymaganych dokumentów albo nadal są one niekompletne, oferta podlega odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c PZP. UZP podkreśla też, że wezwanie z art. 128 ust. 1 co do tego samego braku może być dokonane tylko raz, a ewentualne przedłużenie terminu powinno nastąpić przed jego upływem. Zamawiający nie był zatem uprawniony do uznania za skuteczne złożenia dokumentu po terminie ani do ponownego wezwania Wykonawcy do uzupełnienia tego samego braku.

Nie można bowiem uznać za skutecznie złożonego podmiotowego środka dowodowego przekazanego w formie niezgodnej z wymaganiami przepisów oraz postanowieniami wezwania. Okoliczność, że dokument został uprzednio przekazany Zamawiającemu, nie niweluje obowiązku jego skutecznego złożenia w prawidłowej formie i w terminie wyznaczonym na podstawie art. 128 ust. 1 Pzp. Skoro Wykonawca usunął wadę formalną tylko w odniesieniu do jednego z wymaganych dokumentów, zaś drugi dokument przekazał dopiero po upływie wyznaczonego terminu, należy uznać, że wezwanie nie zostało wykonane skutecznie w całości.

W świetle powyższego konieczne jest odrzucenie oferty na wskazanej podstawie prawnej.

Na marginesie Zamawiający wskazuje, że w wezwaniu do złożenia informacji z KRK omyłkowo nie zaznaczono, że dotyczy ono również informacji odnoszącej się do Prokurenta Fereco sp. z o.o. Niemniej, w realiach niniejszej sprawy ponowne wzywanie Wykonawcy w tym zakresie byłoby bezcelowe, ponieważ niezależnie od tej okoliczności oferta Wykonawcy i tak podlega odrzuceniu.”

Z taką decyzją Zamawiającego nie zgodził się Odwołujący składając 13 kwietnia 2026 r. odwołanie od czynności i zaniechań Zamawiającego.

Przedmiotem rozpoznania niniejszej sprawy było ustalenie czy Zamawiający dopuścił się naruszenia przepisów ustawy Pzp poprzez:

- błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie przepisów ustawy, a w konsekwencji bezzasadne odrzucenie oferty Odwołującego z powodu niezłożenia podmiotowych środków dowodowych w terminie, podczas gdy Wykonawca potwierdził brak podstaw do wykluczenia dokumentami złożonymi w pierwotnym terminie, a ich późniejsze uzupełnienie w formacie XML miało charakter wyłącznie techniczny, przy jednoczesnym wadliwym i niekonsekwentnym wezwaniu

Odwołującego do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych, polegające na kwestionowaniu formy dokumentów KRR oraz pominięciu w treści wezwania dokumentu dotyczącego Prokurenta, co doprowadziło w konsekwencji do naruszenia zasady proporcjonalności i zastosowania nadmiernego formalizmu, skutkującego eliminacją najkorzystniejszej oferty z przyczyn czysto technicznych, niemających wpływu na treść merytoryczną dokumentów oraz naruszenia zasady efektywności zamówień publicznych i uniemożliwienia wyboru oferty najkorzystniejszej ekonomicznie, co prowadzi do niegospodarnego wydatkowania środków publicznych. Co więcej Odwołujący przesłał Zamawiającemu plik xml zawierającego oryginały wymaganych w wezwaniu dokumentów. Zatem Zamawiający mógł w trybie 128 ust. 1 ustawy pzp wezwać do uzupełnienia podpisów. Brakowało jedynie pliku xades zawierającego podpisy, który to plik Odwołujący samodzielnie uzupełnił bez wezwania.

- bezpodstawne zatrzymanie wadium w Części nr 3 postępowania w sytuacji, gdy nie zaszły przesłanki do odrzucenia oferty Odwołującego, który złożył wszystkie podmiotowe środki dowodowe, w tym informację z Krajowego Rejestru Karnego, potwierdzające brak podstaw do wykluczenia go z Postępowania.

- zaniechanie przez Zamawiającego odrzucenia oferty Wykonawcy Konsorcjum, pomimo że wykonawca ten nie wykazał spełniania warunku udziału w postępowaniu dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej (doświadczenia) a złożone przez niego podmiotowe środki dowodowe nie potwierdzają spełniania warunku, o którym mowa w § 9 ust. 1 pkt 2 i § 9 ust. 2 pkt 1 r.p.ś.d., ponieważ Wykonawca Konsorcjum złożył referencje dla usługi nadal wykonywanej w dniu składania ofert w postępowaniu, które zostały wystawione po dniu składania ofert, a Zamawiający wyczerpał już możliwość jednokrotnego wezwania Wykonawcy do uzupełnienia ww. dokumentu na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp, co w konsekwencji doprowadziło do dokonania wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy, którego oferta podlega odrzuceniu, co narusza zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców oraz przejrzystości postępowania.

- zaniechanie odtajnienia i udostępnienia Odwołującemu wyjaśnień Wykonawcy Konsorcjum w zakresie rażąco niskiej ceny z dnia 13.02.2026 r. oraz 02.03.2026 r., pomimo że Wykonawca ten nie wykazał ani nie udowodnił łącznego zaistnienia ustawowych przesłanek tajemnicy przedsiębiorstwa, a w szczególności nie wykazał realnej wartości gospodarczej utajnionych informacji i podjęcia niezbędnych działań w celu zachowania ich poufności, co doprowadziło do bezprawnego ograniczenia zasady jawności oraz przejrzystości postępowania, uniemożliwiając Odwołującemu weryfikację poprawności badania oferty Wykonawcy Konsorcjum.

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) i c) ustawy Pzp:

„1. Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli:

(...)

2) została złożona przez wykonawcę:

(...)

b) niespełniającego warunków udziału w postępowaniu, lub

c) który nie złożył w przewidzianym terminie oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub podmiotowego środka dowodowego, potwierdzających brak podstaw wykluczenia lub spełnianie warunków udziału w postępowaniu, przedmiotowego środka dowodowego, lub innych dokumentów lub oświadczeń;”

Zgodnie z art. 128 ust. 1 ustawy Pzp:

„1. Jeżeli wykonawca nie złożył oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, podmiotowych środków 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.”

Zgodnie z art. 16 pkt 3 ustawy Pzp:

„Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:

(...)

3) proporcjonalny.”

Zgodnie z art. 17 ust. 1 ustawy Pzp:

„1. Zamawiający udziela zamówienia w sposób zapewniający:

1) najlepszą jakość dostaw, usług, oraz robót budowlanych, uzasadnioną charakterem zamówienia, w ramach środków, które zamawiający może przeznaczyć na jego realizację, oraz

2) uzyskanie najlepszych efektów zamówienia, w tym efektów społecznych, środowiskowych oraz gospodarczych, o ile którykolwiek z tych efektów jest możliwy do uzyskania w danym zamówieniu, w stosunku do poniesionych nakładów.”

Zgodnie z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp:

„Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:

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

Zgodnie z art. 98 ust. 6 pkt 1 ustawy Pzp”

„6. Zamawiający zatrzymuje wadium wraz z odsetkami, a w przypadku wadium wniesionego w formie gwarancji lub poręczenia, o których mowa w art. 97 ust. 7 pkt 2-4, występuje odpowiednio do gwaranta lub poręczyciela z żądaniem zapłaty wadium, jeżeli:

- 1) wykonawca w odpowiedzi na wezwanie, o którym mowa w art. 107 ust. 2 lub art. 128 ust. 1, z przyczyn leżących po jego stronie, nie złożył podmiotowych środków dowodowych lub przedmiotowych środków dowodowych potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 57 lub art. 106 ust. 1, oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, innych dokumentów lub oświadczeń lub nie wyraził zgody na poprawienie omyłki, o której mowa w art. 223 ust. 2 pkt 3, co spowodowało brak możliwości wybrania oferty złożonej przez wykonawcę jako najkorzystniejszej;”

Zgodnie z § 9 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy:

„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:

- 2) wykazu dostaw lub usług wykonanych, a w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych również wykonywanych, w okresie ostatnich 3 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wraz z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i podmiotów, na rzecz których dostawy lub usługi zostały wykonane lub są wykonywane, oraz załączeniem dowodów określających, czy te dostawy lub usługi zostały wykonane lub są wykonywane należycie, przy czym dowodami, o których mowa, są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego dostawy lub usługi zostały wykonane, a w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych są wykonywane, a jeżeli wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów - oświadczenie wykonawcy; w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych nadal wykonywanych referencje bądź inne dokumenty potwierdzające ich należyte wykonywanie powinny być wystawione w okresie ostatnich 3 miesięcy;”

Zgodnie z § 9 ust. 2 pkt 1 Rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy:

„2. Okresy wyrażone w latach lub miesiącach, o których mowa w ust. 1 pkt 1, 2 i 9, liczy się wstecz od dnia:

- 1) w którym upływa termin składania ofert lub wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu;”

Zgodnie z art. 239 ust. 1 i 2 ustawy Pzp:

„1. Zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.

2. Najkorzystniejsza oferta to oferta przedstawiająca najkorzystniejszy stosunek jakości do ceny lub kosztu lub oferta z najniższą ceną lub kosztem.”

Zgodnie z art. 18 ust. 1-3 ustawy Pzp:

„1. Postępowanie o udzielenie zamówienia jest jawne.

2. Zamawiający może ograniczyć dostęp do informacji związanych z postępowaniem o udzielenie zamówienia tylko w przypadkach określonych w ustawie.

3. 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. Wykonawca nie może zastrzec informacji, o których mowa w art. 222 ust. 5.”

Zgodnie z art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji:

„2. 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.”

Zgodnie z § 15 Rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy:

„Podmiotowe środki dowodowe oraz inne dokumenty lub oświadczenia, o których mowa w rozporządzeniu, składa się w formie elektronicznej, w postaci elektronicznej opatrzonej podpisem zaufanym lub podpisem osobistym, w formie

pisemnej lub w formie dokumentowej, w zakresie i w sposób określony w przepisach wydanych na podstawie art. 70 ustawy.”

Zgodnie z art. 20 ust. 5 ustawy o Krajowym Rejestrze Karnym:

„Informację o osobie i informację o podmiocie zbiorowym doręczane za pośrednictwem systemu teleinformatycznego na zapytanie lub wniosek opatruje się kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem osobistym, podpisem zaufanym osoby upoważnionej do ich wydania albo kwalifikowaną pieczęcią elektroniczną.”

Odnosząc się do zarzutu nr 1 dotyczącego odrzucenia oferty Odwołującego Izba wskazuje, że Odwołujący nie złożył podmiotowych środków dowodowych w prawidłowej formie, w wyznaczonym przez Zamawiającego terminie. Informacja z KRK uzyskana za pośrednictwem systemu teleinformatycznego powinna być opatrzona podpisem osoby, która była upoważniona do jej wydania. Sam wydruk nie jest dokumentem potwierdzającym dane zawarte w rejestrze. Złożenie dokumentu we właściwej formie w wyznaczonym terminie jest obowiązkiem wykonawcy, który jest profesjonalistą w obrocie. Nie można się zgodzić z argumentacją Odwołującego, że kwestia podpisów ma drugorzędne znaczenie. Podpisy te bowiem przesądzą o tym czy dokument potwierdza dane zawarte w rejestrze. Odrzucenie oferty Odwołującego nie było, jak twierdzi Odwołujący przejawem nadmiernego formalizmu, a prawidłowym działaniem w związku z tym, że wykonawca wezwany do uzupełnienia dokumentów nie uczynił zadość wezwaniu. Odwołujący uzupełnił dokument dotyczący prezesa zarządu, miał w związku z tym wiedzę czego oczekuje Zamawiający. Argumentacja dotycząca nieuzupełnienia dokumentu dotyczącego podmiotu zbiorowego jest niespójna. W odwołaniu Odwołujący wskazuje na problemy techniczne (mimo to nie zgłosił tego Zamawiającemu, wnosząc np. o wydłużenie terminu na uzupełnienie zaświadczenia z KRK), zaś podczas rozprawy powoływał się z kolei na działanie niedoświadczonego pracownika. Izba wskazuje, że to Odwołujący odpowiada za to, jakim osobom powierza czynności związane z udziałem w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego i odpowiada za ich działania oraz za zaniechania. Niestaranne działanie Odwołującego spowodowało, że nie przedłożył on w wymaganym terminie podmiotowych środków dowodowych, co w konsekwencji musiało skutkować odrzuceniem jego oferty. Zamawiający nie mógł w związku z tym w trybie 128 ust. 1 ustawy Pzp ponownie wezwać Odwołującego do uzupełnienia podmiotowego środka dowodowego uzupełnionego o podpis, gdyż wezwanie o jego złożenie już zostało do Odwołującego skierowane.

Odnosząc się do zarzutu nr 2 dotyczącego zatrzymania przez Zamawiającego wadium w części 3 postępowania należy zauważyć, że działanie Zamawiającego było prawidłowe. Zgodnie z art. 98 ust. 6 pkt 1 ustawy Pzp Zamawiający zatrzymuje wadium wraz z odsetkami, jeśli wykonawca w odpowiedzi na wezwanie, o którym mowa w art. 128 ust. 1 ustawy Pzp, z przyczyn leżących po jego stronie nie złożył podmiotowych środków dowodowych. W przedmiotowej sprawie zdaniem Izby nie ulega wątpliwości, że przyczyny niezłożenia dokumentu (informacji z KRK dla podmiotu zbiorowego) leżały po stronie Odwołującego. Wezwanie precyzyjnie wskazywało jakich dokumentów i w jakim terminie oczekiwał Zamawiający. Odwołujący był w ich posiadaniu, bowiem informację z KRK dotyczącą prezesa zarządu prawidłowo uzupełnił, załączył również informację dotyczącą podmiotu zbiorowego, jednak nie uczynił tego w prawidłowej formie, zaś właściwy dokument zamieścił po upływie wyznaczonego przez Zamawiającego terminu.

Odnosząc się do zarzutu nr 3 dotyczącego niewykazania przez Przystępującego spełniania warunku udziału w postępowaniu dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej (doświadczenia), ponieważ podmiotowe środki dowodowe nie potwierdzają spełniania warunku należy wskazać na art. 127 ust. 2 ustawy Pzp, zgodnie z którym wykonawca nie jest zobowiązany do złożenia podmiotowych środków dowodowych, które Zamawiający posiada. W przedmiotowej sprawie co prawda Zamawiający wezwał Przystępującego do złożenia referencji, jednak mając na uwadze brzmienie przywołanego przepisu Przystępujący nie był zobowiązany do ich złożenia. W wykazie usług Przystępujący zawarł adnotację, że podmiot prowadzący postępowanie jest jednocześnie zamawiającym, na rzecz którego usługa wskazana w wykazie usług została wykonana i pozostaje w posiadaniu informacji potwierdzających jej należyte wykonanie. Skoro w związku z tym Przystępujący podał usługę realizowaną (w dalszym ciągu) na rzecz Zamawiającego, który prowadzi przedmiotowe postępowanie nie był zobowiązany do złożenia dokumentów potwierdzających należyte wykonanie usługi.

Odnosząc się do zarzutu nr 4 dotyczącego tajemnicy przedsiębiorstwa Izba wskazuje, że bezsporne między stronami jest to, że zasadą jest jawność postępowania. Istotne jest jednak to, że wykonawca ma możliwość zastrzeżenia informacji, które są dla niego niezwykle istotne, cenne i odnoszą się do potencjału tego wykonawcy. Warunkiem skutecznego zastrzeżenia informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa jest to, że wykonawca musi wykazać łączne spełnienie trzech przesłanek określonych w art. 11 ust. 2 u.z.n.k. W przedmiotowej sprawie Przystępujący nie objął tajemnicą przedsiębiorstwa całych dokumentów, a jedynie ich części, które odnosiły się do metod kalkulacyjnych, układu logistycznego oraz modelu organizacyjnego przedsiębiorstwa tj. kalkulację ceny ofertowej oraz informacje na temat unikalnej wiedzy, know-how oraz doświadczenia, siły zakupowej oraz synergii operacyjnej wynikającej z realizacji innych zamówień publicznych. Przystępujący wskazał, że informacje mają charakter organizacyjny i handlowy. W uzasadnieniu zastrzeżenia szczegółowo wskazał na czym polega wartość gospodarcza zarówno zastrzeganych informacji, jak i

dokumentów, z nimi związanych wskazując, że trafność wnioskowań co do potencjalnego poziomu cen oferowanych przez konkurentów jest zależna od posiadanych informacji o konkurentach - tj. o tym, jakie koszty mogą ponosić w związku z prowadzoną działalnością (koszty pośrednie), na jakich warunkach handlowych współpracują ze swoimi dostawcami czy podwykonawcami (jakie poziomy cen uzyskali wcześniej lub planują uzyskać w nadchodzących latach, jakie poziomy rabatów uzyskali, jakie działania związane z optymalizacją kosztów stosują celem obniżenia ceny czy wreszcie jakie poziomy rentowności wynikającej z realizacji zamówień przyjmują (na jakim poziomie określają docelowy zysk z przedsięwzięcia). Jak wskazał Przystępujący znaczenie ma także opis sposobu kalkulacji ceny tj. jakie elementy (koszty) przyjmuje wykonawca w trakcie procesu kalkulowania ceny i jak ta wartość ma ostateczny wpływ na koszt wykonania usługi – innymi słowy jakie elementy cenotwórcze są istotne (i ich fluktuacja ma istotny wpływ na ostateczny wynik) a jakie koszty mają znaczenie marginalne. W konsekwencji informacje o poszczególnych składnikach cenotwórczych (kosztach pracy, kosztach zakupu materiałów, paliwa lub cenach za oferowane produkty) pozwalałyby konkurentom Przystępującego ocenić, w jakim stopniu zmiany ww. cen na rynku mogłyby wpłynąć na konkurencyjność ofert wykonawcy (rozumianą jako zmiana poziomu cen oferowanych w przetargach). Pozyskanie przez konkurencyjnych wykonawców zastrzeganych informacji może spowodować, że będą oni w stanie określić poziom cen oferowanych przez Przystępującego na tego typu zamówienie, a tym samym ostatecznie uniemożliwić mu lub co najmniej utrudnić złożenie konkurencyjnych ofert.

Izba wskazuje, że Przystępujący w należyty sposób również wykazał, że zastrzegane przez niego informacje 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, a także że podjął, przy zachowaniu należytej staranności, działania w celu utrzymania ich w poufności. Przystępujący wskazał, że w jego organizacji została wprowadzona odpowiednia procedura, w szczególności w postaci wewnętrznych reguł w zakresie zapewnienia poufności, jak również zastosowano technologie zabezpieczające bezpieczeństwo sieci Informatycznej, celem ochrony tajemnicy. Co więcej, dostęp do przedmiotowych informacji ma wyłącznie wyrażnie do tego uprawniona, wąska grupa osób u Przystępującego, a osoby te zostały poinformowane o potrzebie ochrony informacji. Informacje zawarte w zastrzeganych częściach dokumentów nie są ujawnione przez Przystępującego wobec większości pracowników, a wyłącznie osobom niezbędnym do przygotowania kompleksowej oferty. Ponadto wszyscy pracownicy spółki zobowiązani są do zachowania w poufności wszelkich informacji pozyskanych w związku z zatrudnieniem. Dostęp do tych informacji posiada wąska grupa pracowników Przystępującego. Dodatkowo Przystępujący wskazał na obowiązujące w jego organizacji zobowiązanie do przestrzegania odpowiednich postanowień w regulaminach pracy, w umowach o pracę, w umowach o zakazie konkurencji oraz umowach o zachowaniu poufności zawieranych z podmiotami współpracującymi, podwykonawcami, kontrahentami. W związku z tym zarówno pracownicy, jak i podmioty współpracujące z Przystępującym są zobowiązani do zachowania w poufności uzyskanych informacji. Przystępujący wskazał, że przetwarzane zbiory danych zabezpiecza się poprzez środki ochrony fizycznej takie jak:

- zbiory danych przechowywane są w pomieszczeniu zabezpieczonym drzwiami zamykanymi na klucz;
- dostęp do pomieszczeń, w których przetwarzane są zbiory danych przez całą dobę jest nadzorowany przez służbę ochrony;
- zbiory danych w formie papierowej przechowywane są w pomieszczeniach zamykanych na klucz; w szafach, zamykanych na klucz;
- dane przetwarzane na serwerach zabezpiecza się przez wykonywanie kopii zapasowych zbiorów danych oraz programów służących do przetwarzania danych; kopie zapasowe/archiwalne zbiorów danych osobowych przechowywane są w zamkniętym sejfie lub kasie pancernej i usuwane są niezwłocznie po ustaniu ich użyteczności;
- komputery w sieci Wykonawcy posiadają zabezpieczenia w postaci specjalistycznych programów antywirusowych, firewalli. Każdy użytkownik posiada indywidualne konto i hasło dostępowe o odpowiedniej długości i stopniu skomplikowania, a systemy operacyjne wymuszają jego cykliczną zmianę.
- sieć komputerowa Wykonawcy jest oparta w całości na rozwiązaniach fizycznych – nie stosuje się rozwiązań bezprzewodowych (Wi-Fi, bluetooth itp).

Oświadczenia zawarte w zastrzeżeniu Przystępujący poparł dowodami w postaci: polityki bezpieczeństwa, regulaminu pracy, procedury określającej tryb i zasady wydawania oraz używania identyfikatorów w mpgo sp. z o.o., Regulaminu Monitoringu korzystania z komputerów służbowych, regulaminu organizacyjnego. Mając na uwadze powyższe zdaniem Izby nie ulega wątpliwości, że w organizacji Przystępującego obowiązują procedury bezpieczeństwa dające gwarancję ochrony zastrzeganych danych przed ich wyjawieniem.

Odnosząc się do argumentacji Odwołującego, że metodologia wyceny nie może zostać objęta tajemnicą przedsiębiorstwa Izba wskazuje, że oceny należy dokonać w odniesieniu do danego stanu faktycznego, specyfiki

działalności danego przedsiębiorcy oraz rynku, na którym działa z uwzględnieniem elementów przesądzających o konkurencyjności ofert składanych w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego. Zdaniem Izby informacje te mogą być podstawą funkcjonowania wykonawcy na rynku. Ujawnienie zastrzeganych informacji może znacznie wpłynąć na obniżenie potencjału konkurencyjnego Przystępującego. Przystępujący wbrew gołosłownym twierdzeniom Odwołującego wykazał w dostateczny sposób wartość gospodarczą zastrzeganych informacji. Izba podziela stanowisko prezentowane w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej, że sposób kalkulacji oferty jest jednym z podstawowych elementów konkurencji, ponieważ może przesądzać o atrakcyjności cenowej złożonej oferty. Z samej definicji know-how wynika, że stanowi ono wartość dla przedsiębiorstwa, o ile stanowi tajemnicę przedsiębiorstwa. Jak słusznie wskazał Przystępujący odtajnienie zastrzeżonych przez niego informacji, jego know-how spowodowałoby najprawdopodobniej wykorzystanie tych informacji przez podmioty konkurencyjne. Ujawnienie zastrzeganych informacji mogłoby spowodować szkodę po stronie Przystępującego w kolejnych postępowaniach, w których będzie on brał udział. Informacje umożliwiłyby bowiem innym wykonawcom skonstruowanie oferty w analogiczny do Przystępującego sposób lub oszacowanie ceny, którą zaoferuje Przystępujący i zaoferowanie ceny, która uniemożliwi mu uzyskanie zamówienia. Izba nie zgadza się ze stanowiskiem Odwołującego, że Przystępujący powinien przedstawić dowody podjęcia działań mających na celu ochronę informacji w poufności przez każdego z konsorcjantów. To bowiem pracownicy lidera odpowiedzialnego za tworzenie oferty mają wiedzę o tym jak jest tworzona oferta. Skoro pracownicy członków konsorcjum nie biorą udziału w tym procesie, nie ma podstaw do żądania od nich przedstawiania analogicznych dokumentów.

Mając na uwadze powyższe zdaniem Izby Zamawiający dokonał prawidłowej oceny zastrzeżenia informacji przez Przystępującego jako tajemnicy przedsiębiorstwa. Informacje zastrzeżone przez Przystępującego mają w ocenie Izby wartość gospodarczą. Jako całość nie są one powszechnie znane, ani nie można ich uzyskać np. w trybie informacji publicznej. Są one dostępne wyłącznie dla wąskiego grona osób. Przystępujący podjął szereg działań mających na celu ochronę dostępu do tych informacji i zachowanie ich w poufności, co starannie udokumentował. Dostęp do informacji objętych tajemnicą jest kontrolowany i przez to ograniczony, zaś konkurencja została skutecznie pozbawiona prawa do uzyskania dostępu do tych danych. W ocenie Izby zaistniały zatem w przedmiotowym postępowaniu podstawy do uznania, że znajdzie tu zastosowanie wyjątek od zasady jawności postępowania określony w art. 18 ust. 3 ustawy Pzp, w konsekwencji czego nie doszło również do naruszenia podnoszonej przez Odwołującego zasady przejrzystości.

Reasumując Izba uznała, że odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie, a w działaniach Zamawiającego nie dopatrzyła się naruszenia wskazanych przez Odwołującego przepisów.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 oraz art. 575 ustawy Pzp, a także w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 w zw. z § 8 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020r., poz. 2437 ze zmianami), orzekając w tym zakresie o obciążeniu kosztami postępowania odwoławczego stroną przegrywającą, czyli Odwołującego.

Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

Przewodnicząca:.....