

WYROK

Warszawa, dnia 22 czerwca 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Maria Kacprzyk
Emilia Garbala
Natalia Kurek
Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 18 czerwca 2026 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 7 maja 2026 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Alstal Grupa Budowlana sp. z o.o. sp. k. z siedzibą w Bydgoszczy, Alstal Development sp. z o.o. z siedzibą w Bydgoszczy w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Wojewódzki Szpital Rehabilitacyjny dla Dzieci w Ameryce, przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego: wykonawcy Budimex S.A. z siedzibą w Warszawie,

orzeka:

1. oddala odwołanie;

2. kosztami postępowania obciąża odwołującego i:

2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez zamawiającego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika oraz kwotę 17 zł 00 gr (słownie: siedemnaście złotych zero groszy) poniesioną przez zamawiającego tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa;

2.2 zasądza od odwołującego na rzecz zamawiającego kwotę 3 617 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset siedemnaście złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione przez zamawiającego.

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 2186/26

Uzasadnienie

Zamawiający – Wojewódzki Szpital Rehabilitacyjny dla Dzieci w Ameryce prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Sygnał Ostatni Budowa Północnego Centrum Psychiatrii Dziecięcej” znak postępowania ZP/01/PN/2026.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej S/8/2026 pod numerem 20560-2026 z dnia 13 stycznia 2026 r. Wartość zamówienia przekracza progi unijne określone w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2024 r. poz. 1320 z późn. zm.), dalej zwanej „Pzp”.

W dniu 7 maja 2026 roku wykonawcy wspólnie ubiegający się o zamówienie: Alstal Grupa Budowlana sp. z o.o. sp. k. z siedzibą w Bydgoszczy, Alstal Development sp. z o.o. z siedzibą w Bydgoszczy, (dalej: „Odwołujący”), działając na podstawie art. 505 ust. 1, art. 513 pkt 1 i 2, art. 515 ust. 1 Pzp, wnieśli odwołanie wobec zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy Budimex S.A. z siedzibą w Warszawie („Budimex”), oraz oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia w składzie: Balzola Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie oraz Lantania S.A. z siedzibą w Madrycie (łącznie „Konsorcjum Balzola”, „Balzola”) oraz uznania za najkorzystniejszą oraz dokonania wyboru oferty złożonej przez Budimex.

Odwołujący zaskarżonym czynnościami i zaniechaniami Zamawiającego zarzucił naruszenie następujących przepisów:

1) art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a Pzp w zw. z art. 108 ust. 1 pkt 5 Pzp w zw. z art. 111 pkt 4 Pzp w zw. z art. 110 ust. 3 Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia Budimex z Postępowania (oraz odrzucenia oferty tego wykonawcy) w sytuacji,

w której Budimex zawarł porozumienie z wykonawcami Mostostal Kraków S.A. z siedzibą w Krakowie i Budimex Budownictwo Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, mające na celu zakłócenie konkurencji w innym postępowaniu pn. „Budowa linii 400 kV Choczewo – nacięcie linii Gdańsk Błonia – Grudziądz Węgrowo”, prowadzonym przez Polskie Sieci Elektroenergetyczne S.A. i na skutek tego porozumienia został prawomocnie wykluczony (a Jego oferta odrzucona) z rzeczonego postępowania, a jednocześnie czynności tzw. „samooczyszczenia” podjęte przez Budimex w obecnym Postępowaniu w celu wypełnienia przesłanek z art. 110 ust. 2 Pzp nie są wystarczające do wykazania Jego rzetelności;

2)art. 226 ust. 1 pkt 10 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum Balzola, w sytuacji, w której oferta ta zawiera błąd w obliczeniu ceny, polegający na zastosowaniu błędnej stawki podatku VAT w wysokości 8% w odniesieniu do znacznej części zamówienia, mimo, że stawka ta była właściwa jedynie dla jednego urządzenia odpowiedzialnego za śladową część ceny oferty;

3)art. 239 Pzp poprzez uznanie za najkorzystniejszą oraz dokonanie wyboru oferty złożonej przez Budimex

4)art. 16 pkt 1-3 Pzp poprzez prowadzenie Postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości.

Podnosząc powyższe zarzuty, Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania, nakazanie Zamawiającemu: (1) *unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej*; (2) *uznania, że oferty wykonawcy Budimex oraz Konsorcjum Balzola podlegają odrzuceniu w Postępowaniu*; (3) *przeprowadzenia ponownego badania i oceny ofert z pominięciem ofert złożonych przez Budimex oraz Konsorcjum Balzola*.

Odwołujący podał, że posiada interes we wniesieniu niniejszego odwołania oraz że może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów Pzp. Wyjaśnił, że jego oferta została sklasyfikowana jako trzecia w rankingu ofert.

Dalej w treści odwołania, Odwołujący podał stan faktyczny oraz przytoczył uzasadnienie zarzutów.

Co do zarzutu nr 1 przedstawił ogólne uwagi dotyczące instytucji samooczyszczenia. Przytoczył treść przepisów oraz wnioski wynikające z wyroku Izby, który legł u podstaw przyczyn wykluczenia Budimex, tj. wyrok Izby z dnia 18 sierpnia 2025 roku, sygn. akt KIO 2678/25, KIO 2686/25 i KIO 2701/25 („Wyrok Izby”, wyrok „Choczewo”, „sprawa Choczewa”) utrzymany w mocy wyrokiem Sądu Zamówień Publicznych z dnia 19 grudnia 2025 r., sygn. akt XXIII Zs 130/25, XXIII Zs 131/25, XXIII Zs 132/25, XXIII Zs 133/25. Omówił szczegółowo wagę przewinienia Budimex.

Dalej podkreślił, że Budimex w ramach przedłożonych w toku Postępowania wyjaśnień z dnia 1 kwietnia 2026 r.:

- 1)nieprawidłowo zidentyfikował nieprawidłowości, który wynikały z wyroku Izby sprawie Choczewo oraz następnie wyroku Sądu Zamówień Publicznych i nie wprowadził pełnej autonomii spółek wchodzących w skład GK;
- 2)nieprawidłowo zdiagnozował przyczyny zaistniałej sytuacji
- 3)w sposób wątpliwy obarczył winą wewnętrznego prawnika;
- 4)stworzył nielogiczną koncepcję zakazu składania ofert lub ofert częściowych przez inne spółki z GK Budimex;
- 5)w nieuzasadniony sposób oparł się na raporcie Addleshaw Goddard, który to raport był wstępny, a więc po kolejnym raporcie forensic wyniki mogą ulec zmianie;
- 6)nie wyjaśnił szczegółowo na jakim szczeblu zarządczym zapadła decyzja o wspólnym ofertowaniu, kto był inicjatorem skoordynowanego złożenia ofert przez trzy spółki grupy, jaki był przebieg procesu decyzyjnego oraz czy i kiedy osoby decyzyjne były świadome ryzyka antykonkurencyjnego.

Co do zarzutu nr 2, Odwołujący przedstawił obliczenia matematyczne, z których wynikało, że stawka 8% podatku VAT została zastosowana w stosunku do kwoty netto wynoszącej 28.823.322,77 zł. Zdaniem Odwołującego jedynym elementem świadczenia, do którego można było zastosować tę stawkę była myjka do dezynfekcji. Odwołujący podniósł, że powyższe stanowi błąd w obliczeniu ceny, a tym samym oferta Konsorcjum Balzola podlega odrzuceniu.

W ustawowym terminie, wpłynęło zgłoszenia przystąpienia po stronie Zamawiającego wykonawcy Budimex. Strony nie zgłosiły zastrzeżeń co do skuteczności przystąpień ani opozycji, w związku z czym Izba stwierdziła skuteczność przystąpienia do postępowania odwoławczego zgłoszonego przez ww. wykonawcę.

Zamawiający, w dniu 18 maja 2026 r. (a następnie ponownie 20 maja 2026 r) złożył odpowiedź na odwołanie, w treści której wniósł o oddalenie odwołania. Wskazał, że w jego ocenie zarzuty dotyczące Budimex są nieuprawnione w sposób oczywisty, zaś w przypadku Konsorcjum Balzola nie mają wpływu na wynik postępowania, ponieważ jest to oferta druga w rankingu.

W dniu 17 czerwca 2026 r. Budimex złożył pismo, w którym wniósł o odrzucenie odwołania z uwagi na nieprawidłowe jego podpisanie kwalifikowanym podpisem elektronicznym. Przedłożył dowód w postaci raportu z walidacji. W przypadku nieuwzględnienia ww. wniosku wniósł o oddalenie odwołania w całości jako bezzasadnego. Podkreślił, że źródłem naruszenia popełnionego przez Budimex było z jednej strony błędne uznanie i forsowanie poglądu, jakoby każda część Postępowania PSE powinna być traktowana jako niezależny byt, a z drugiej próba wykazania, że Budimex, Budimex Budownictwo sp. z o.o. oraz Mostostal Kraków S.A. działały w ramach tych części niezależnie, mimo że stanowią jeden

organizm gospodarczy, i taka niezależność między nimi nie występowała i nie występuje. Wskazał, że wszystkie okoliczności zostały szczegółowo wskazane w samoocyszczeniu z dnia 1 kwietnia 2026 r. Końcowo podkreślił, że wyłączenie konkurencji między wykonawcami należącymi do tej samej grupy kapitałowej (stanowiącymi jeden organizm gospodarczy) jest zasadą i sytuacją, która nie budzi wątpliwości prawnych. Przytoczył w tym zakresie poglądy doktryny oraz orzecznictwo. Dodatkowo zauważył, że twierdzenia odwołania odnoszące się do obciążenia radcy prawnego nie znajdują potwierdzenia w treści samoocyszczenia z dnia 1 kwietnia 2026 r. Odniósł się także do raportu, który kwestionował Odwołujący.

Na posiedzeniu i rozprawie Strony podtrzymały dotychczas wyrażone stanowiska. Zamawiający przychylił się do wniosku Budimex o odrzucenie odwołania. Budimex wniósł o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z oświadczenia audytora zewnętrznego, z którego wynika, że ustalenia audytu docelowego potwierdzają ustalenia audytu wstępnego.

Jako dowód Izba dopuściła ogłoszenie o zamówieniu oraz dokumenty zamówienia oraz dowody złożone przez Budimex do pisma z dnia 17 czerwca 2026 r. oraz na posiedzeniu.

Po przeprowadzeniu rozprawy, uwzględniając zgromadzony materiał dowodowy, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska Stron zawarte w odwołaniu i odpowiedzi na odwołanie, a także wyrażone ustnie na rozprawie i odnotowane w protokole, Izba ustaliła, co następuje:

Zamawiający prowadzi postępowanie, którego przedmiotem są roboty budowlane polegające na budowie nowego budynku w Ameryce na działkach ewidencyjnych nr: 281409_5.0001.3358/6; 281409_5.0001.2/85; 281409_5.0001.2/39, w ramach zadania inwestycyjnego pn.: „Sygnał Pierwszy-Sygnał Ostatni Budowa Północnego Centrum Psychiatrii Dziecięcej”, zgodnie z projektem budowlanym, technicznym i wykonawczym, a także opisem przedmiotu zamówienia, wraz z wymaganiami zawartymi w specyfikacji.

Wzór Formularza Ofertowego stanowił załącznik nr 2 do SWZ, w którym to wykonawcy zobowiązani byli m.in. podać cenę proponowanej oferty netto i brutto oraz stawkę VAT (nie wskazując liczbowo tej stawki i nie wyodrębniając osobno wartości dla ewentualnych różnych stawek podatkowych, np. stawki VAT 8% i 23%).

W wyjaśnieniach treści SWZ, Zamawiający kilkakrotnie wskazywał, że prawidłowe ustalenie stawek VAT w ofercie stanowi obowiązek Wykonawcy, np. w wyjaśnieniach nr: V i VI z 27 lutego 2026 roku oraz VII z 12 marca 2026 roku. Zamawiający w wyjaśnieniach VI z 27 lutego 2026 roku potwierdził, jakie urządzenia medyczne wchodzi w zakres zamówienia (wskazując jednoznacznie, że w zakres zamówienia wchodzi m. in. myjka do dezynfekcji – 1 szt. opisana w załączniku „Wyposażenie medyczne stałe” – tom 5 „Przedmiary”).

W odpowiedzi na ogłoszenie o zamówieniu wpłynęło 14 ofert, w tym oferty Odwołującego, Budimex oraz Konsorcjum Balzola. W dniu 1 kwietnia 2026 r. Budimex w związku ze złożonym z ofertą oświadczeniem twierdzącym referującym do przesłanki wykluczenia zdefiniowanej w art. 108 ust. 1 pkt 5 Pzp uzupełnił wyjaśnienia wraz z załącznikami dot. samoocyszczenia.

W dniu 27 kwietnia 2026 r. Zamawiający wybrał jako najkorzystniejszą ofertę Budimex. W rankingu ofert na drugiej pozycji zostało sklasyfikowane konsorcjum Balzola, zaś na trzeciej – Odwołujący.

Izba zważyła, co następuje:

Izba nie dopatrzyła się przesłanek, które mogłyby skutkować odrzuceniem odwołania. Izba ustaliła, że odwołanie zostało wniesione w terminie, nie zawiera braków formalnych oraz terminowo został uiszczony od niego wpis w wymaganej wysokości.

Izba nie znalazła podstaw do odrzucenia odwołania zgodnie z wnioskiem Budimex. Izba ustaliła za pośrednictwem narzędzi w postaci Szafr 2.0 oraz proCertumSmartSign, że odwołanie złożone do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej zostało prawidłowo podpisane kwalifikowanym podpisem elektronicznym. Brak było podstaw zatem do uwzględnienia ww. wniosku.

Odwołanie podlegało oddaleniu, gdyż podniesione zarzuty nie potwierdziły się. Izba dokonała oceny stanu faktycznego ustalonego w sprawie mając na uwadze art. 554 ust. 1 pkt 1 Pzp, który stanowi, że Izba uwzględnia odwołanie, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia.

Zarzut nr 1 dotyczył naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a Pzp w zw. z art. 108 ust. 1 pkt 5 Pzp w zw. z art. 111 pkt 4) Pzp w zw. z art. 110 ust. 3 Pzp. Odwołujący kwestionował ocenę Zamawiającego czynności samoocyszczenia Budimex z dnia 1 kwietnia 2026 r.

Na wstępie wskazać należy, że zgodnie z art. 108 ust. 1 pkt 5 Pzp z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawcę jeżeli zamawiający może stwierdzić, na podstawie wiarygodnych przesłanek, że wykonawca zawarł z innymi wykonawcami porozumienie mające na celu zakłócenie konkurencji, w szczególności jeżeli należąc do tej samej grupy kapitałowej w rozumieniu ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, złożyli odrębne oferty, oferty częściowe lub wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, chyba że wykażą, że przygotowali te oferty lub

wnioski niezależnie od siebie.

Bezsporną w sprawie była okoliczność, że Budimex został wykluczony na powyższej podstawie w sprawie Choczewo, co zostało potwierdzone wyrokiem Izby oraz Sądu Zamówień Publicznych. Bezspornym było także, iż Budimex pozostawał wykluczony z uwagi na art. 111 pkt 4 Pzp, zgodnie z którym wykluczenie wykonawcy następuje w przypadkach, o których mowa w art. 108 ust. 1 pkt 5 Pzp, art. 109 ust. 1 pkt 4, 5, 7 i 9 Pzp, na okres 3 lat od zaistnienia zdarzenia będącego podstawą wykluczenia.

Sporną była w przedmiotowej sprawie ocena wyjaśnień złożonych na podstawie art. 110 ust. 2 Pzp, zgodnie z którym wykonawca nie podlega wykluczeniu w okolicznościach określonych w art. 108 ust. 1 pkt 1, 2 i 5 Pzp lub art. 109 ust. 1 pkt 2-5 i 7-10 Pzp, jeżeli udowodni zamawiającemu, że spełnił łącznie następujące przesłanki:

- 1) naprawił lub zobowiązał się do naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem, wykroczeniem lub swoim nieprawidłowym postępowaniem, w tym poprzez zadośćuczynienie pieniędzy;
- 2) wyczerpująco wyjaśnił fakty i okoliczności związane z przestępstwem, wykroczeniem lub swoim nieprawidłowym postępowaniem oraz spowodowanymi przez nie szkodami, aktywnie współpracując odpowiednio z właściwymi organami, w tym organami ścigania, lub zamawiającym;
- 3) podjął konkretne środki techniczne, organizacyjne i kadrowe, odpowiednie dla zapobiegania dalszym przestępstwom, wykroczeniom lub nieprawidłowemu postępowaniu, w szczególności:
 - a) zerwał wszelkie powiązania z osobami lub podmiotami odpowiedzialnymi za nieprawidłowe postępowanie wykonawcy,
 - b) zreorganizował personel,
 - c) wdrożył system sprawozdawczości i kontroli,
 - d) utworzył struktury audytu wewnętrznego do monitorowania przestrzegania przepisów, wewnętrznych regulacji lub standardów,
 - e) wprowadził wewnętrzne regulacje dotyczące odpowiedzialności i odszkodowań za nieprzestrzeganie przepisów, wewnętrznych regulacji lub standardów.

Wytuczne co do sposobu oceny ww. wyjaśnień przez zamawiającego zostały wskazane przez ustawodawcę w ust. 3, zgodnie z którym zamawiający ocenia, czy podjęte przez wykonawcę czynności, o których mowa w ust. 2, są wystarczające do wykazania jego rzetelności, uwzględniając wagę i szczególne okoliczności czynu wykonawcy. Jeżeli podjęte przez wykonawcę czynności, o których mowa w ust. 2, nie są wystarczające do wykazania jego rzetelności, zamawiający wyklucza wykonawcę.

Przenosząc powyższe rozważania prawne na grunt przedmiotowej sprawy podkreślić należy, że Izba dokonywała oceny czynności Zamawiającego wyłącznie przez pryzmat podniesionych przez Odwołującego zarzutów, w związku z art. 555 Pzp, wyznaczającym kognicję Izby. To zarzuty wskazane w odwołaniu wyznaczają zakres, co do którego orzeka Izba, zaś na dalszym etapie postępowania odwoławczego nie mogą ulegać rozszerzeniu.

Zarzuty, na które składają się przede wszystkim – obok podstawy prawnej - okoliczności faktyczne, w których odwołujący upatruje naruszenia, były sformułowane w zaledwie kilku zdaniach pomimo obszernego wywodu dotyczącego instytucji self-cleaning. Jeśli Odwołujący twierdził, że „kluczowy raport jest wstępny i niezweryfikowany, kontrola wdrożeniowa nie odbyła się, a środki kadrowe są częściowe” (pkt. 69 odwołania in fine), to powinien był rozwinąć te kwestie i szczegółowo wskazać dostrzegane braki w wyjaśnieniach Budimex. W konsekwencji taki sposób skonstruowania zarzutów, ogólnikowy, wręcz nieprzystający do zaistniałego stanu faktycznego, ale także niekwestionujący w jasny sposób wdrożonych przez Budimex środków naprawczych, co mogłoby poddać w wątpliwość jego rzetelność w myśl art. 111 ust. 3 Pzp, nie mógł ze swej istoty prowadzić do uwzględnienia odwołania. Jednocześnie Izba dokonała oceny wyjaśnień Budimex wyłącznie w zakresie podniesionych zarzutów.

Odwołujący kwestionując nieprawidłową identyfikację naruszenia i w konsekwencji nieprawidłowe środki naprawcze nie wskazał, w jaki sposób powinno być to naruszenie zidentyfikowane, podnosząc jedynie, że wynikało ze scentralizowanego modelu zarządzania ofertowaniem w GK. W pkt 68 odwołania zakwestionował, że brak jest następujących informacji: na jakim szczeblu zarządczym zapadła decyzja o wspólnym ofertowaniu, kto był inicjatorem skoordynowanego złożenia ofert przez trzy spółki grupy, jaki był przebieg procesu decyzyjnego oraz czy i kiedy osoby decyzyjne były świadome ryzyka antykonkurencyjnego. Zgromadzony materiał dowodowy nie wykazał, aby wyłącznie radca prawny został obarczony winą (tak: pkt 48 odwołania). Kwestie wskazane przez Odwołującego jako brakujące zostały opisane w pkt I.3 ppkt 2.7-2.12 wyjaśnień z dnia 1 kwietnia 2027 r.; fragmenty te zawierają także informacje o osobach (lub ogólnie – zespole spółki), które uczestniczyły w procesie decyzyjnym. Wobec zatem sposobu sformułowania zarzutu Izba nie znalazła podstaw, by uznać wyjaśnienia Budimex za niewystarczające.

Przechodząc dalej, Odwołujący określił jako „nielogiczną” koncepcję zakazu składania ofert lub ofert częściowych przez inne spółki z GK Budimex. Izba nie podziela stanowiska Odwołującego, jakoby wyłącznie przewidzenie mechanizmów gwarantujących pełną i nieograniczoną samodzielność i autonomię spółek wchodzących w skład GK Budimex w

procesie decyzyjnym co do składania ofert w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego, ale także na etapie ich przygotowania (tak pkt 41 oraz 50 odwołania), było wystarczającym środkiem zaradczym. Jest to stanowisko nieuprawnione i przeczy koncepcji grupy kapitałowej. Jak wskazuje się w doktrynie: „Wykonawcy, którzy należą do tej samej grupy kapitałowej, stanowią jeden organizm gospodarczy, przez co, co do zasady, nie konkurują ze sobą. Jako jedna grupa kapitałowa realizują wspólny dla wszystkich cel gospodarczy. Z tego powodu uczestniczenie w postępowaniu o udzielenie zamówienia dwóch lub więcej wykonawców należących do tej samej grupy kapitałowej rodzi podejrzenie, że łączy ich niedozwolone porozumie, którego celem jest zakłócenie konkurencji.” (tak: Katarzyna Poprawa, Instytucja „self-cleaning” w polskim prawie zamówień publicznych, Katowice 2023). Ustanowiony zakaz składania ofert lub ofert częściowych przez inne spółki z GK de facto w najbardziej radykalny sposób reguluje na przyszłość brak możliwości wystąpienia podobnej sytuacji, co należy uznać za adekwatny środek naprawczy.

Odwołujący zakwestionował także raport Addleshaw Goddard określając go jako wstępny i niewystarczający dla zapewnienia wiarygodności ustaleń. Brak było zdaniem Izby podstaw do uznania takiego stanowiska za prawidłowe; korzystanie przez wykonawcę z zewnętrznych usług consultingowych czy prawnych w toku prowadzenia działań naprawczych jest prawidłowe i pożądane, zaś skoro same działania stanowią proces wymagający czasu (tak: wyrok Izby z dnia 17 kwietnia 2026 r., sygn. akt: KIO 1075/26, KIO 1084/26), to także przygotowanie zewnętrznych dokumentów wymaga czasu. Odwołujący – mimo zapoznania się z treścią spornego raportu – nie skonstruował szczegółowych zarzutów co do jego treści, aby uzasadnić, w jakim aspekcie jego wstępny charakter miałby przesądzać o tym, iż jest niewystarczający dla uznania skuteczności samooczyszczenia. W konsekwencji brak było podstaw do uznania stanowiska, zakładającego nieskuteczność wyłącznie w związku z trwaniem procesu, za prawidłowe, zaś zarzut w całości podlegał oddaleniu.

Końcowo Izba wskazuje, że Przystępujący złożył jako dowód oświadczenie audytora o potwierdzeniu wyników wstępnego raportu. Izba nie oparła się o ten dowód, ponieważ przedmiotem postępowania odwoławczego jest czynność Zamawiającego, która została podjęta na podstawie wstępnego raportu i informacji z niego wynikających, zaś po drugie Izba uznała w akapicie poprzedzającym, iż sam charakter raportu nie może przesądzać o jego niewiarygodności.

Zarzut nr 2 dotyczył naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 10 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum Balzola, w sytuacji, w której oferta ta zawiera błąd w obliczeniu ceny, polegający na zastosowaniu błędnej stawki podatku VAT w wysokości 8% w odniesieniu do znacznej części zamówienia, mimo, że stawka ta była właściwa jedynie dla jednego urzędnika odpowiedzialnego za śladową część ceny oferty. Odwołujący przedstawił wyliczenia dotyczące struktury ceny Konsorcjum Balzola, które pod względem matematycznym były prawidłowe. Orzekając Izba uwzględniła, że Konsorcjum Balzola nie przystąpiło do postępowania odwoławczego, zaś Zamawiający w toku rozprawy przyznał de facto, że możliwe jest, iż konsorcjum to zastosowało stawkę podatku VAT 8% do części zamówienia.

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 10 Pzp, zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu. Przez błąd w obliczeniu ceny należy rozumieć merytoryczną nieprawidłowość dotyczącą elementów cenotwórczych lub niewłaściwe zastosowanie przepisów prawa do obliczenia ceny. Tego rodzaju błędy nie mogą być usunięte w toku postępowania, a skutkiem ich zaistnienia jest odrzucenie oferty. Przykładem błędu w obliczeniu ceny jest jej ustalenie przy zastosowaniu nieprawidłowej stawki podatku VAT.

Zarzut ten podlegał oddaleniu z dwóch powodów. Po pierwsze, w okolicznościach tej sprawy wykonawca, którego oferta może zawierać błąd w obliczeniu ceny, powinien zostać wezwany do wyjaśnień treści oferty na podstawie art. 223 ust. 1 Pzp, celem ustalenia jego stanowiska względem sposobu obliczenia ceny. Jak wynika z orzecznictwa Izby: „W związku z wątpliwościami dotyczącymi właściwej stawki podatku, zamawiający winien wystąpić do obu wykonawców o udzielenie wyjaśnień w zakresie podstaw zastosowanej stawki podatku. Odstępstwem od tej zasady jest jedynie pewność zamawiającego wynikająca z właściwych przepisów, iż stawka Vat zastosowana przez jednego z wykonawców jest prawidłowa.” tak: wyrok Izby z dnia 9 stycznia 2018 roku, sygn. akt KIO 2702/17. Odwołujący nie skonstruował jednakże zarzutu naruszenia art. 223 ust. 1 Pzp, domagając się jedynie odrzucenia oferty Konsorcjum Balzola. Po drugie, zarzut nie mógł być uwzględniony także z powodu braku wpływu na wynik postępowania o udzielenie zamówienia. W tym miejscu wskazać należy, że zgodnie z art. 554 ust. 1 pkt 1 Pzp odwołanie podlega uwzględnieniu wówczas, gdy naruszenie zamawiającego ma charakter naruszenia kwalifikowanego (takiego, które wpływa na wynik postępowania). W świetle przywołanego ww. przepisu warunkiem uwzględnienia odwołania, obok potwierdzenia zasadności samych zarzutów wobec czynności lub zaniechań zamawiającego, jest stwierdzenie, że naruszenie to miało lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania. Z kolei wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego należy rozumieć jako akt wyboru oferty tego wykonawcy, z którym zamawiający zawrze umowę w sprawie zamówienia publicznego. Z uwagi na okoliczność, że oferta Konsorcjum Balzola uplasowała się na drugim miejscu w rankingu ofert, zachodzi brak wpływu na wynik Postępowania.

Zarzuty nr 3 i 4 dotyczyły naruszenia art. 239 Pzp poprzez uznanie za najkorzystniejszą oraz dokonanie wyboru oferty złożonej przez Budimex oraz art. 16 pkt 1-3 Pzp poprzez prowadzenie Postępowania w sposób niezapewniający

zachowania uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości, a zatem nie miały charakteru samodzielnego i były ściśle związane z zarzutami nr 1 i 2. Wobec ich oddalenia, te zarzuty także podlegały oddaleniu.

W konsekwencji, Izba oddaliła odwołanie w całości.

O kosztach postępowania stosownie do wyniku sprawy orzeczono na podstawie art. 575 Pzp oraz § 8 ust. 2 pkt 1 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. 2020 r. poz. 2437), zgodnie z którym w przypadku oddalenia odwołania przez Izbę w całości, koszty ponosi odwołujący. Izba zasądziła na rzecz Zamawiającego koszty, o których mowa w § 5 pkt 2 lit. b ww. rozporządzenia, tj. wynagrodzenie i wydatki jednego pełnomocnika, jednak nieprzekraczające łącznie kwoty 3600 złotych, na podstawie faktury złożonej do akt sprawy oraz koszt opłaty skarbowej o pełnomocnictwa w wysokości 17 zł.

Izba nie uwzględniła wniosku pełnomocnika Zamawiającego o zasądzenie kosztów dojazdu na rozprawę samochodem w kwocie 515,20 zł mając na uwadze, że rozporządzenie Ministra Infrastruktury w sprawie warunków ustalania oraz sposobu dokonywania zwrotu kosztów używania do celów służbowych samochodów osobowych, motocykli i motorowerów niebędących własnością pracodawcy (t.j. Dz.U. Nr 27, poz. 271 ze zm.), w oparciu o które rozlicza się koszt tzw. „kilometrówki” dotyczy kosztów jedynie pracownika, którym nie jest pełnomocnik działający w ramach zewnętrznej kancelarii. Koszty podróży, stosownie do treści postanowienia Sądu Okręgowego w Warszawie, z dnia 27 listopada 2024 r., sygn. akt XXIII Zs 153/24, nie zostały wykazane jako rzeczywiście poniesione. Izba stoi na stanowisku, że kosztami przejazdu do sądu pełnomocnika będącego adwokatem lub radcą prawnym - jeżeli ich poniesienie było niezbędne i celowe, mogą być tylko koszty rzeczywiście poniesione, a nie koszty policzone ryczałtowo.

Mając powyższe na uwadze, Izba orzekła jak w sentencji.

Przewodnicząca:.....

.....
.....