

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Anna Wojciechowska

Protokolant: Aldona Karpińska

po rozpoznaniu na rozprawie w Warszawie w dniu 15 lipca 2026 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 czerwca 2026 r. przez **wykonawcę Gastro Serwis sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi** w postępowaniu prowadzonym przez **zamawiającego Tomaszowskie Centrum Zdrowia sp. z o.o. z siedzibą w Tomaszowie Mazowieckim**

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – **wykonawcy GREK RTC sp. z o.o. z siedzibą w Zgierzu**
orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża odwołującego wykonawcę Gastro Serwis sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Gastro Serwis sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi 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.

Przewodniczący:

Sygn. akt KIO 2686/26

Uzasadnienie

Zamawiający – Tomaszowskie Centrum Zdrowia sp. z o.o. z siedzibą w Tomaszowie Mazowieckim - prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na usługi społeczne w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. 2024 r., poz. 1320 z późn. zm. – dalej „ustawa pzp”), pn. „Świadczenie na rzecz Zamawiającego usług gastronomicznych w zakresie przygotowania i dystrybucji całodziennych posiłków dla pacjentów z uwzględnieniem zaleceń dietetycznych na poszczególne całodobowe oddziały szpitalne oraz dzienne”, numer referencyjny postępowania: ZP/59/Sp./2025. Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 3 grudnia 2025 r., numer publikacji ogłoszenia: 800707-2025, numer wydania: Dz. U. S: 233/2025.

W dniu 3 czerwca 2026 r. odwołanie wniósł wykonawca Gastro Serwis sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi – dalej Odwołujący. Odwołujący wniósł odwołanie wobec czynności wyboru oferty najkorzystniejszej wykonawcy GREK RTC sp. z o.o. z siedzibą w Zgierzu dalej GREK lub Przystępujący i zaniechania odrzucenia oferty tego Wykonawcy.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

1. art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy pzp przez jego niezastosowanie i nieodrzućcenie oferty GREK jako zawierającej rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia, w szczególności uwzględniając pkt. 1 lit. A ppkt. 11 załącznika nr 2 do SWZ Opis Przedmiotu Zamówienia z Wykazem Diet stanowiącym, że „Zamawiający wymaga, aby minimalny koszt wsadu do kotła wynosił 80% ceny netto”.

2 art. 239 oraz 242 ust. 1 i 2 ustawy pzp przez wybranie oferty, która winna podlegać odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy pzp.

Odwołujący w oparciu o wyżej wskazane zarzuty wniósł o uwzględnienie odwołania, jak również nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty,
- 2) odrzucenia oferty GREK, a następnie ponownej oceny i wyboru ofert.

W dniu 12 czerwca 2026 r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania przedstawiając uzasadnienie faktyczne i prawne swojego stanowiska.

W zgłoszonym przystąpieniu z dnia 8 czerwca 2026 r. swoje stanowisko w sprawie przedstawił wykonawca GREK RTC sp. z o.o. wnosząc o oddalenie odwołania.

Izba ustaliła, co następuje:

Izba ustaliła, że odwołanie czyni zadość wymogom proceduralnym zdefiniowanym w Dziale IX ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych, tj. odwołanie nie zawiera braków formalnych oraz został uiszczony od niego wpis. Izba ustaliła, że nie zaistniały przesłanki określone w art. 528 ustawy pzp, które skutkowałyby odrzuceniem

odwołania.

Izba stwierdziła, że Odwołujący posiada interes w uzyskaniu zamówienia oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy pzp, a więc odwołanie mu przysługiwało w myśl art. 505 ust. 1 ustawy pzp.

Izba nie podzieliła stanowiska Zamawiającego z odpowiedzi na odwołanie, że Odwołujący nie wykazał interesu i szkody – materialnoprawnych przesłanek dopuszczalności odwołania. Zamawiający w tym zakresie wskazał: *„Biorąc pod uwagę stan faktyczny w niniejszym postępowaniu oraz ograniczenia ekonomiczne Zamawiającego trudno w ocenie Zamawiającego mówić o interesie w uzyskaniu tego konkretnego zamówienia przez Odwołującego ponieważ cena jego oferty prawie trzykrotnie przekracza kwotę jaką Zamawiający może przeznaczyć na sfinansowanie tego zamówienia. (...) z wiedzy Zamawiającego ale są to również informacje ogólnodostępne na stronach podmiotów leczniczych w wyjątkowych sytuacjach, bardzo rzadko i nie w szpitalach powiatowych koszt osobodnia żywienia pacjenta wynosi 107,46 zł brutto (taką stawkę wskazał Odwołujący). Najczęściej są to stawki na poziomie zbliżonym do stawki zaoferowanej przez GREK RTC. Zamawiający podkreśla, że nie posiada takich środków finansowych na sfinansowanie tego zamówienia jakby oczekiwał Odwołujący - 20 741 184,00 zł, a kwota przeznaczona wynosi 6 949 411,20 zł brutto.”*

Na wstępie wskazania wymaga, że zgodnie z dyspozycją art. 505 ust. 1 ustawy pzp: *„Środki ochrony prawnej określone w niniejszym dziale przysługują wykonawcy, uczestnikowi konkursu oraz innemu podmiotowi, jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu zamówienia lub nagrody w konkursie oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy.”* Niewątpliwie interes, o którym mowa w ww. przepisie przejawia się utraceniem realnej szansy na uzyskanie zamówienia stanowiącą konsekwencję nieprawidłowych działań – podjętych czynności bądź zaniechania ich dokonania – przez zamawiającego, naruszających przepisy ustawy pzp. Materialnoprawną przesłankę dopuszczalności odwołania ocenia się na moment wniesienia odwołania zatem irrelewantne dla tej oceny są przyszłe, hipotetyczne czynności zamawiającego. Dodatkowo, zważywszy na konstrukcję powyższego przepisu dla skuteczności wniesionego środka ochrony prawnej niewystarczające jest wystąpienie jednej z przesłanek objętych dyspozycją powyższego przepisu. Z wniesionego odwołania musi więc wynikać, że odwołujący nie tylko może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów, ale również, że ma lub miał interes w uzyskaniu zamówienia. Konkludując powyższe rozważania podkreślić należy, że materialnoprawne przesłanki dopuszczalności odwołania muszą wystąpić łącznie, interes w uzyskaniu zamówienia musi mieć realny charakter a zaskarżone czynności wywoływać negatywny wpływ na sytuację odwołującego. Innymi słowy, wypełnienie przesłanek z art. 505 ust. 1 ustawy pzp występuje wtedy, gdy brak skorzystania ze środka ochrony prawnej mógłby spowodować, że wykonawca poniesie szkodę wynikającą z zaprzepaszczenia szansy na uzyskanie zamówienia przez nieprawidłowe działania zamawiającego.

Przenosząc powyższe na kanwę niniejszej sprawy podnieść należy, że w okolicznościach faktycznych powołanych w odwołaniu oraz zarzutów i żądań nim objętych Odwołującemu przysługuje odwołanie. W świetle art. 505 ust. 1 ustawy pzp środki ochrony prawnej przysługują wykonawcy, jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu zamówienia oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy. Odwołujący wskazał w odwołaniu: *„Oświadczam, że Odwołujący posiada interes faktyczny i prawny we wniesieniu niniejszego odwołania, gdyż oferta Odwołującego była najkorzystniejsza z tych które nie podlegałyby odrzuceniu jako zawierające rażąco niską cenę. Brak wyboru oferty Odwołującego skutkuje szkodą po stronie Odwołującego w postaci utraconego zysku z realizacji przedmiotowego zamówienia.”* Izba zwraca uwagę, że środki ochrony prawnej „przysługują” wykonawcy, jeżeli ma interes i może ponieść szkodę, a wystąpienie tych przesłanek w niniejszym postępowaniu wynika z zaskarżonych czynności i zaniechań Zamawiającego, w tym z istoty podnoszonych zarzutów oraz żądań odwołania. Przesłanki materialnoprawne wniesienia odwołania mają swoje źródło w zidentyfikowanych przez Odwołującego naruszeniach ustawy pzp. Zauważenia wymaga, że Odwołujący zaskarżył czynność wyboru oferty, jak również zaniechanie jej odrzucenia. Zarzuty i żądania odwołania zmierzają do unieważnienia czynności wyboru i odrzucenia oferty, która została zakwalifikowana w rankingu przed Odwołującym. W konsekwencji Odwołujący dąży do uzyskania zamówienia. Nieprawidłowy w ocenie Odwołującego wybór oferty, która jego zdaniem powinna zostać odrzucona godzi w interes Odwołującego przejawiający się dążeniem do uzyskania zamówienia i może spowodować po jego stronie szkodę. Odnosząc się do argumentacji Zamawiającego podkreślenia ponownie wymaga, że wykazanie materialnoprawnej przesłanki dopuszczalności odwołania ocenia się na moment wniesienia odwołania, a czynności podejmowane przez zamawiającego po jego wniesieniu pozostają bez wpływu na okoliczność wykazania przesłanek z art. 505 ust. 1 ustawy pzp. Zamawiający deklaruje w odpowiedzi na odwołanie, że z uwagi na znaczne przekroczenie budżetu Zamawiającego oferta Odwołującego nie zostanie wybrana. Niemniej jednak na obecnym etapie przyszłe działania i czynności Zamawiającego mają charakter hipotetyczny a nie ostateczny stąd nie sposób uznać, że Odwołujący nie może ponieść szkody przejawiającej się

pozbawieniem szansy na uzyskanie zamówienia. Zgodnie bowiem z art. 255 pkt 3 ustawy pzp: „Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli: (...) 3) cena lub koszt najkorzystniejszej oferty lub oferta z najniższą ceną przewyższa kwotę, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, chyba że zamawiający może zwiększyć tę kwotę do ceny lub kosztu najkorzystniejszej oferty.” Zamawiający jest więc uprawniony zwiększyć środki finansowe na realizację zamówienia do ceny najkorzystniejszej oferty, pomimo że obecnie przekracza ona kwotę przeznaczoną na sfinansowanie zamówienia. W konsekwencji na obecnym etapie postępowania oświadczenia Zamawiającego z odpowiedzi na odwołanie, że kwota ta nie zostanie zwiększona pozostają bez wpływu na wykazanie przez Odwołującego interesu i szkody, a więc materialnoprawnych przesłanek dopuszczalności odwołania, gdyż ostateczne czynności w tym zakresie Zamawiający podejmował będzie ewentualnie w przyszłości. W ocenie Izby materialnoprawne przesłanki dopuszczalności odwołania zostały spełnione stąd odwołanie Odwołującemu przysługiwało.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego, zachowując termin ustawowy oraz wskazując interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść Zamawiającego zgłosił skuteczne przystąpienie wykonawca GREK RTC sp. z o.o. z siedzibą w Zgierzu.

Do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego w dniu 5 czerwca 2026 r., zachowując termin ustawowy zgłosili przystąpienie J.K. oraz H.K. prowadzący wspólnie działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowo-Usługowe spółka cywilna H.K., J.K. z siedzibą w Bełchatowie.

W zgłoszonym przystąpieniu ww. Podmiot wskazał: „Stosownie do treści art. 525 ust.1 ustawy Pzp wskazuję, że Zgłaszający przystąpienie ma interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść Odwołującego, albowiem w wyniku powtórzenia czynności związanych z wynikiem postępowania przystępujący ma szansę o ubieganie się o niniejsze zamówienie, nawet w szeroko rozumianym interesie prawnym, tj. w nowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Interes w uzyskaniu zamówienia, zgodnie z doktryną należy interpretować szeroko. (...)”

Zgodnie z art. 525 ust. 1 ustawy pzp: „1. Wykonawca może zgłosić przystąpienie do postępowania odwoławczego w terminie 3 dni od dnia otrzymania kopii odwołania, wskazując stronę, do której przystępuje i interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony, do której przystępuje.”

Izba ustaliła, że w dniu 16 marca 2026 r. odwołanie od czynności wyboru najkorzystniejszej oferty J.K. oraz H.K. prowadzących wspólnie działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowo-Usługowe spółka cywilna H.K., J.K. z siedzibą w Bełchatowie wniósł wykonawca Gastro Serwis sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi (KIO 1181/26) oraz GREK RTC sp. z o.o. z siedzibą w Zgierzu (KIO 1210/26). Wykonawca GREK zarzucił zaniechanie odrzucenia oferty J.K. oraz H.K. prowadzących wspólnie działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowo-Usługowe spółka cywilna H.K., J.K. z siedzibą w Bełchatowie na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 i 8 ustawy pzp i żądał unieważnienia wyboru najkorzystniejszej oferty oraz odrzucenia oferty ww. Wykonawców. Natomiast w odwołaniu Gastro Serwis zarzucił zaniechanie żądania wyjaśnień ceny od ww. Wykonawców oraz GREK, zaniechanie odrzucenia oferty ww. Wykonawców oraz oferty GREK na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy pzp i żądał unieważnienia wyboru najkorzystniejszej oferty, wezwania ww. Wykonawców oraz GREK do wyjaśnienia ceny oferty oraz ponowienia czynności badania i oceny ofert.

W dniu 19 marca 2026 r. Zamawiający złożył odpowiedź na powyższe odwołania, w której oświadczył, że uwzględni odwołania w całości. Zamawiający wskazał: „uwzględni Odwołania w całości i niezwłocznie wykona czynności zgodnie z żądaniami zawartymi w Odwołaniach tj. unieważni czynność wyboru najkorzystniejszej oferty, powróci do czynności oceny i badania ofert oraz odrzuci ofertę: H.K. i J.K. prowadzących działalność gospodarczą pod firmą PRZEDSIĘBIORSTWO PRODUKCYJNO - HANDLOWO- USŁUGOWE s.c. H.K., J.K., na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 oraz pkt 5 p.z.p.

Dodatkowo Zamawiający wyjaśnia:

1) co do zarzutu podnoszonego przez Odwołującego Gastro Serwis Sp.z o.o. ul. Ks. Bpa. W. Tymienieckiego 22/24, 90 - 349 Łódź naruszenia art. 224 Pzp poprzez zaniechanie żądania od wykonawców PRZEDSIĘBIORSTWO PRODUKCYJNO - HANDLOWO- USŁUGOWE s.c. H.K., J.K. oraz GREK RTC Sp. z o.o. wyjaśnień w zakresie rzekomo rażąco niskiej ceny pomimo stanowiska Odwołującego zawartego w piśmie z dnia 27 stycznia 2026r. oraz żądania wyrażonego przez ww wykonawcę w Odwołaniu dot.

2) nakazaniu Zamawiającemu żądania wyjaśnień od wykonawców H.K. i J.K. prowadzących działalność gospodarczą pod firmą PRZEDSIĘBIORSTWO PRODUKCYJNO - HANDLOWO- USŁUGOWE s.c. H.K., J.K. oraz GREK RTC Sp. z o.o. o w kontekście rażąco niskiej ceny, iż Zamawiający po otrzymaniu pisma od wykonawcy Gastro Serwis Sp.z o.o. w dniu 27 stycznia 2026r., w którym wykonawca podnosi zarzut rażąco niskiej ceny w ofertach: GREK RTC SP. Z O. O. oraz PRZEDSIĘBIORSTWO PRODUKCYJNO - HANDLOWO- USŁUGOWE s.c. H.K., J.K. wszczął procedurę wyjaśnienia rażąco niskiej ceny i zwrócił się do wykonawców o wyjaśnienia zaoferowanej w ofertach ceny i tak:

- PPHU S.C. H.Kowalski J.Kowalska — wezwanie wysłane poprzez Platformę e- Zamówienia w dniu 2 lutego 2026r. — wyjaśnienia złożone w dniu 5 lutego 2026r.

- GREK RTC Sp. z o. o — wezwanie wysłane poprzez Platformę e- Zamówienia w dniu 19 lutego 2026r. — wyjaśnienia złożone w dniu 24 lutego 2026r.

Dowody (kserokopie wezwań wraz z wyjaśnieniami w załączeniu). (...)

Zamawiający po analizie zarzutów przedstawionych w złożonych Odwołaniach oraz ponownej analizie wyjaśnień zaferowanych w ofertach cen wykonawców: PRZEDSIĘBIORSTWO PRODUKCYJNO - HANDLOWO- USŁUGOWE s.c. H.K., J.K. oraz GREK RTC Z O. O. ul. Piątkowska 83R, Zgierz, 95-100 uznał, że Odwołujący słusznie kwestionują dokonany wybór.

W związku z powyższym Zamawiający uznaje postawione w Odwołaniach zarzuty i niezwłocznie wykona czynności zgodnie z żądaniami zawartymi w Odwołaniach tj. unieważni czynność wyboru najkorzystniejszej oferty oraz powróci do czynności oceny i badania ofert oraz odrzuci ofertę:

1) H.K. i J.K. prowadzących działalność gospodarczą pod firmą PRZEDSIĘBIORSTWO PRODUKCYJNO HANDLOWO- USŁUGOWE s.c. Henryk Kowalski, J.K., na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 oraz pkt 5 p.z.p.”

Postanowieniem z dnia 23 kwietnia 2026 r. w sprawach połączonych KIO 1181/26 oraz KIO 1210/26 Krajowa Izba Odwoławcza na podstawie art. 522 ust. 2 ustawy pzp umorzyła postępowania odwoławcze. Jak wynika z uzasadnienia orzeczenia J.K. oraz H.K. prowadzący wspólnie działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowo-Usługowe spółka cywilna H.K., J.K. z siedzibą w Bełchatowie zostali w dniu 2 kwietnia 2026 r. wezwani do wniesienia sprzeciwów wobec uwzględnienia odwołań w całości i do upływu wyznaczonego terminu sprzeciwów nie zgłosili.

W dniu 12 maja 2026 r. Zamawiający poinformował o unieważnieniu czynności wyboru oferty najkorzystniejszej.

Pismem z dnia 29 maja 2026 r. Zamawiający poinformował o wyborze oferty GREK jako najkorzystniejszej w postępowaniu i odrzuceniu oferty J.K. oraz H.K. prowadzących wspólnie działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowo-Usługowe spółka cywilna H.K., J.K. z siedzibą w Bełchatowie na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 i 8 ustawy pzp.

Izba zauważa, że J.K. oraz H.K. prowadzący wspólnie działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowo-Usługowe spółka cywilna H.K., J.K. z siedzibą w Bełchatowie nie zgłaszając sprzeciwu wobec uwzględnienia przez Zamawiającego odwołania w sprawach KIO 1181/26 oraz 1210/26 zrezygnowali z prawa do obrony swojej oferty w postępowaniu. Czynność Zamawiającego z dnia 29 maja 2026 r. odrzucenia oferty stanowiła konsekwencję uwzględnienia odwołania i braku sprzeciwu i tym samym stanowiła ostateczną decyzję w odniesieniu do ww. oferty. J.K. oraz H.K. prowadzący wspólnie działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowo-Usługowe spółka cywilna H.K., J.K. z siedzibą w Bełchatowie nie zgłaszając sprzeciwu zaakceptowali stan, zgodnie z którym ich oferta zostanie odrzucona z postępowania, a decyzja Zamawiającego w tym zakresie nie mogła już zostać zakwestionowana z uwagi na treść art. 527 ustawy pzp: „Na czynność zamawiającego wykonaną zgodnie z treścią wyroku Izby lub sądu, albo, w przypadku uwzględnienia zarzutów przedstawionych w odwołaniu, którą wykonał zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu, odwołującemu oraz wykonawcy wezwanemu zgodnie z art. 524 nie przysługują środki ochrony prawnej.” oraz art. 528 pkt 5 ustawy pzp: „Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że: (...) 5) odwołanie dotyczy czynności, którą zamawiający wykonał zgodnie z treścią wyroku Izby lub sądu lub, w przypadku uwzględnienia zarzutów przedstawionych w odwołaniu, którą wykonał zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.” W myśl art. 7 pkt 30 ustawy pzp za wykonawcę należy uznać osobę fizyczną, osobę prawną albo jednostkę organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, która oferuje na rynku wykonanie robót budowlanych lub obiektu budowlanego, dostawę produktów lub świadczenie usług lub ubiega się o udzielenie zamówienia, złożyła ofertę lub zawarła umowę w sprawie zamówienia publicznego. Krąg podmiotów posiadających status wykonawcy może zmienić się wraz z przebiegiem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, a jego posiadanie jest związane z czynnym uczestnictwem takiego podmiotu w kolejnych etapach postępowania. Istotne jest zatem aby korzystając ze środka ochrony prawnej, jakim jest również zgłoszenie przystąpienia podmiot zgłaszający przystąpienie posiadał status wykonawcy („Wykonawca może zgłosić przystąpienie do postępowania odwoławczego (...)” – art. 525 ust. 1 ustawy pzp), gdyż tylko aktywnemu uczestnikowi postępowania przysługuje ochrona prawna polegająca na kwestionowaniu czynności zamawiającego przy jednoczesnej obronie własnej oferty. Jak już wskazano, J.K. oraz H.K. prowadzący wspólnie działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowo-Usługowe spółka cywilna H.K., J.K. z siedzibą w Bełchatowie nie zgłosili sprzeciwu wobec uwzględnienia odwołania, którego zarzuty i żądania zostały ukierunkowane na odrzucenie ich oferty,

pozbawiając się prawa do kwestionowania tej czynności. Na skutek czynności odrzucenia oferty z dnia 29 maja 2026 r. J.K. oraz H.K. prowadzący wspólnie działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowo-Uslugowe spółka cywilna H.K., J.K. z siedzibą w Belchatowie utracili status wykonawcy w postępowaniu i nie mają interesu w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść Odwołującego, gdyż od tej czynności nie przysługuje im środek odwoławczy. Na dzień zgłoszenia przystąpienia – 5 czerwca 2026 r. – ww. Podmiot nie był już wykonawcą w postępowaniu, któremu przysługuje uprawnienie do zgłoszenia przystąpienia. Jakkolwiek interes w przystąpieniu jest rozumiany szeroko to nie ma charakteru nieograniczonego i musi pozostawać w powiązaniu z sytuacją w postępowaniu wykonawcy zgłaszającego przystąpienie przejawiającą się w uzyskaniu jakichś korzyści z rozstrzygnięcia na korzyść strony, do której przystępuje np. zmiany pozycji w rankingu i dalszej możliwości ubiegania się o udzielenie zamówienia. J.K. oraz H.K. prowadzący wspólnie działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowo-Uslugowe spółka cywilna H.K., J.K. z siedzibą w Belchatowie w przystąpieniu wskazali na dążenie do unieważnienia postępowania i możliwość ubiegania się o udzielenie zamówienia w kolejnym postępowaniu, niemniej jednak zarzuty odwołania nie są skierowane na unieważnienie postępowania a na powtórzenie czynności badania i oceny ofert i wybór oferty Odwołującego. Z uwagi na utratę statusu wykonawcy uprawnienie takie nie przysługuje już Janinie Kowalskiej oraz Henrykowi Kowalskiemu prowadzącym wspólnie działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowo-Uslugowe spółka cywilna H.K., J.K. z siedzibą w Belchatowie, gdyż uwzględnienie odwołania nie zmienia pozycji ww. Podmiotu w postępowaniu, którego oferta dalej pozostanie ofertą odrzuconą. Przepis art. 505 ustawy pzp stanowi implementację do porządku krajowego przepisów dyrektywy Rady 89/665/EWG z dnia 21 grudnia 1989 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do stosowania procedur odwoławczych w zakresie udzielania zamówień publicznych na dostawy i roboty budowlane (Dz.U. 1989, L 395, s. 33), zmienionej dyrektywą 2007/66/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 grudnia 2007 r. (Dz.U. 2007, L 335, s. 31), tzw. „dyrektywy odwoławczej.” Zgodnie z art. 2a ust. 2 ww. dyrektywy: „Zawarcie umowy w następstwie decyzji o udzieleniu zamówienia objętego zakresem zastosowania dyrektywy 2014/24/UE lub dyrektywy 2014/23/UE nie może nastąpić przed upływem okresu co najmniej 10 dni kalendarzowych ze skutkiem od dnia następującego po dniu, w którym decyzja o udzieleniu zamówienia została wysłana zainteresowanym oferentom i kandydatom, jeśli korzystano z faksu lub środków elektronicznych, lub – jeśli korzystano z innych środków komunikacji – przed upływem okresu albo co najmniej 15 dni kalendarzowych ze skutkiem od dnia następującego po dniu, w którym decyzja o udzieleniu zamówienia została wysłana zainteresowanym oferentom i kandydatom, albo co najmniej 10 dni kalendarzowych ze skutkiem od dnia następującego po dniu otrzymania decyzji o udzieleniu zamówienia. Oferentów uważa się za zainteresowanych, jeśli nie zostali jeszcze ostatecznie wykluczeni. Wykluczenie ma charakter ostateczny, jeśli zainteresowani oferenci zostali o nim powiadomieni i jeżeli zostało ono uznane za zgodne z prawem przez niezależny organ odwoławczy lub nie może już podlegać procedurze odwołania.” Jak wskazano w wyroku TSUE z dnia 21 grudnia 2016 r. wydanym w sprawie o sygn. akt C-355/15 Bietergemeinschaft Technische Gebäudebetreuung GesmbH und Caverion Österreich GmbH przeciwko Universität für Bodenkultur Wien, VAMED Management und Service GmbH & Co. KG in Wien, Trybunał ten wyraża stanowisko, że *Należy ponadto zauważyć, że jak wynika z art. 1 ust. 3 i art. 2a dyrektywy 89/665, gwarantuje ona skuteczne środki odwoławcze od nieprawidłowych decyzji wydanych w ramach postępowania w sprawie udzielenia zamówienia publicznego, umożliwiając wykluczonym oferentom zakwestionowanie nie tylko decyzji o wykluczeniu, lecz również, o ile takie odwołanie nie zostało jeszcze rozstrzygnięte, dalszych decyzji, które mogłyby spowodować po jego stronie szkodę w przypadku unieważnienia jego wykluczenia. W tej sytuacji art. 1 ust. 3 tej dyrektywy nie może być interpretowany w ten sposób, że sprzeciwia się on temu, aby oferentowi takiemu jak zrzeczenie odmówiony został dostęp do odwołania, w sytuacji gdy należy uznać, że oferent ten został ostatecznie wykluczony w rozumieniu art. 2a ust. 2 akapit drugi tej dyrektywy. W świetle powyższych uwag na przedłożone pytanie należy odpowiedzieć, że art. 1 ust. 3 dyrektywy 89/665 należy interpretować w ten sposób, że nie sprzeciwia się on temu, aby oferentowi wykluczonemu na mocy ostatecznej decyzji instytucji zamawiającej z postępowania w sprawie udzielenia zamówienia publicznego odmówiono dostępu do umożliwiającego zakwestionowanie zawarcia umowy odwołania od decyzji o udzieleniu ośrodkowego zamówienia publicznego, jeżeli oferty złożyli tylko ten wykluczony oferent i wybrany oferent, a zdaniem wykluczonego oferenta oferta wybranego oferenta również powinna była zostać odrzucona. Powyższe nie budzi także wątpliwości w orzecznictwie Sądu Okręgowego w Warszawie, Sądu Zamówień Publicznych. Przykładowo w wyroku z dnia 28 kwietnia 2021 r., wydanym w sprawie o sygn. akt: XXIII Zs 10/21 Sąd ten jednoznacznie wskazał, że: *W ocenie Sądu Okręgowego, cel uzasadniający interes tj. potencjalne unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego może być zaakceptowany ale tylko w stosunku do takiego uczestnika, który nie został prawomocnie wyeliminowany z postępowania. Ochrona prawna powinna bowiem służyć takiemu uczestnikowi, który może jeszcze zamówienie uzyskać. Reasumując, orzecznictwo, w tym europejskie wskazując na możliwość zaskarżenia przez wyeliminowanego wykonawcę czynności zamawiającego wyboru oferty innego wykonawcy, ogranicza to prawo zaskarżenia wyłącznie do sytuacji, gdy obie czynności (wykluczenia i wyboru oferty) podjęto jednocześnie, a czynności odrzucenia oferty nie stała się prawomocna.*”*

W konsekwencji, wobec braku sprzeciwu w postępowaniu odwoławczym i następnie czynności Zamawiającego o odrzuceniu oferty, która nie podlega już procedurze odwoławczej ww. Podmiot utracił status wykonawcy w postępowaniu i tym samym nie ma interesu w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść Odwołującego. Z tych powodów Izba uznała nieskuteczność przystąpienia J.K. oraz H.K. prowadzących wspólnie działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowo-Usługowe spółka cywilna H.K., J.K. z siedzibą w Belchatowie do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego.

Izba postanowiła dopuścić dowody z dokumentacji przedmiotowego postępowania, odwołanie wraz z załącznikami, odpowiedź na odwołanie wraz z załącznikami oraz zgłoszenia przystąpienia wraz z załącznikami.

Na podstawie tych dokumentów, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia, stanowiska i dowody złożone przez strony i uczestnika postępowania w trakcie posiedzenia i rozprawy, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła:

Odwołanie podlegało oddaleniu.

W zakresie podniesionych zarzutów Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Szacowana wartość zamówienia wynosiła: 8 149 106,19 zł.

Przeznaczona kwota na sfinansowanie zamówienia wynosiła: 6 949 411,20 zł brutto.

Izba ustaliła, że zgodnie z SWZ pkt IX Zamawiający wymagał zatrudnienia na podstawie umowy o pracę przez Wykonawcę, Podwykonawcę lub dalszego Podwykonawcę osób wykonujących następujące czynności w realizacji zamówienia:

- „1) przygotowywanie posiłków dla pacjentów szpitala,
- 2) wydawanie posiłków pacjentom w oddziałach,
- 3) zbieranie brudnych naczyń po posiłkach,
- 4) sporządzanie jadłospisów dekadowych,
- 5) prowadzenie dokumentacji związanej z żywieniem pacjentów, których wykonanie zawiera cechy stosunku pracy określone w art. 22 § 1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974r.”

Zgodnie z Załącznikiem nr 2 Opis Przedmiotu Zamówienia wraz z Wykazem Diet:

„I. Opis przedmiotu zamówienia

1. Przedmiotem zamówienia jest „Świadczenie na rzecz Zamawiającego usług gastronomicznych w zakresie przygotowania i dystrybucji całodziennych posiłków dla pacjentów z uwzględnieniem zaleceń dietetycznych na poszczególne całodobowe oddziały szpitalne orazienne”, z uwzględnieniem zaleceń dietetycznych.

A) Wymagania ogólne: (...)

11. Zamawiający wymaga aby minimalny koszt wsadu do kotła wynosił 80% ceny netto.

- Podstawową zasadą są: 5 posiłków dziennie dla pacjenta dorosłego (śniadanie, II śniadanie, obiad, podwieczerek, kolacja)

- 5 posiłków dla dzieci (śniadanie, II śniadanie, obiad, podwieczerek, kolacja) (...)

22. Wykonawca ma obowiązek dostarczania posiłków specjalistycznym transportem samochodowym spełniającym wymogi Państwowej Inspekcji Sanitarnej, (...)

23. Zamawiający wymaga dostarczenia posiłków przez pracowników dystrybucji Wykonawcy bezpośrednio do łóżka chorego w oddziałach szpitalnych Tomaszowskiego Centrum Zdrowia Sp. z o.o. (...)

27. Szacunkowa, całkowita ilość posiłków (średnia ilość osobodni): około 270 dziennie oraz około 8100 miesięcznie, w czasie trwania 24-miesięcznej umowy około 194 400.

B) Wymagania dotyczące dystrybucji posiłków.

1. Posiłki muszą być dostarczone do łóżka każdego pacjenta na poszczególnych oddziałach przez kompetentne i upoważnione przez Wykonawcę osoby.

2. Do dystrybucji posiłków Wykonawca musi zatrudnić taką liczbę personelu, która umożliwi płynną dystrybucję posiłków (maksymalnie 2 oddziały na jednego pracownika) oraz osobę koordynującą usługę.

3. Zamawiający wymaga od Wykonawcy koordynatora usługi żywienia, posiadającego wiedzę i odpowiednie przeszkolenie w zakresie zleconej działalności, który w sposób ciągły będzie nadzorować pracę podległych pracowników (...)

4. Zamawiający wymaga aby koordynator usługi Wykonawcy był obecny w dni powszednie od godz. 7.00 do 15.00. W dni wolne od pracy Zamawiający wymaga wyznaczenia osoby odpowiedzialnej za jakość wykonywanej usługi. (...)

8. Z chwilą rozpoczęcia świadczenia usługi Wykonawca zabezpiecza we własnym zakresie nowy sprzęt do dystrybucji posiłków na oddziały spełniający wymagania obowiązujące w zakresie higieny żywienia, tj. (...)

c) różnej wielkości pojemniki gastronomiczne typu GN, pozwalające na zróżnicowanie wielkości posiłków i dostosowanie ich do potrzeb poszczególnych oddziałów, pokrywy pojemników GN powinny posiadać silikonowe uszczelki.

d) termosy, naczynia, ceramiczna nieuszkodzona zastawa, kubki, talerze, flaczarki i sztucze jednorazowe oraz narzędzia do dystrybucji i zestawy do porcjowania na każdy oddział, dostosowany do wydawanej potrawy np. gałkownica, łopatka do nakładania mięsa, chochle

o różnej pojemności, szczypce. (...)

f) wszystkie naczynia, pojemniki (w tym także opakowania zbiorcze) muszą posiadać stosowne certyfikaty, atesty lub deklaracje zgodności. Pieczywo, masło oraz dodatki do śniadania i kolacji powinny być pakowane w atestowane twarde pojemniki, nie dopuszcza się do użytku opakowań jednorazowych ani torebek foliowych. (...)

9. Wykonawca zobowiązany będzie do dostarczenia wraz z posiłkami naczyń ceramicznych oraz jednorazowego użytku i sztuców jednorazowych (odpowiadających wymogom sanitarno-higienicznym) w ilościach wystarczających do obsługi pacjentów. (...).

11. Zamawiający nie dopuszcza możliwości podawania posiłków w naczyniach jednorazowego użytku. Wyjątek może stanowić konieczność izolacji pacjenta. Dla pacjentów OITiA, chorób zakaźnych (zastawa jednorazowa), oddziału psychiatrycznego (zastawa jednorazowa), SOR oraz oczekujących na badania diagnostyczne, przebywających na badaniach, posiłki pozostawiane są w trójdzielnych pojemnikach typu menu-boks, zupy w zakrytych pojemnikach, nadających się do podgrzania w kuchence mikrofalowej."

GODZINY WYDAWANIA POSIŁKÓW: Śniadania/godz. 8:00, II śniadanie/ godz. 11.00, Obiady/godz. 14:00, Podwieczorek/godz. 16:00, Kolacje/godz. 19:00.

Zgodnie z informacją z otwarcia ofert w postępowaniu złożono trzy oferty:

Odwołujący: Cena jednego osobodnia (zł) netto*: 99,50 zł netto dla diety z 5 posiłków oraz 65,00 zł netto dla diety z 2 posiłków, łącznie: 20 741 184,00 zł brutto.

Przystępujący: Cena jednego osobodnia (zł) netto*: 33,00 zł netto dla diety z 5 posiłków oraz 23,80 zł netto dla diety z 2 posiłków, łącznie: 6 888 672,00 zł brutto.

J.K. oraz H.K. prowadzący wspólnie działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowo-Usługowe spółka cywilna H.K., J.K. z siedzibą w Belchatowie: Cena jednego osobodnia (zł) netto*: 29,98 zł netto dla diety z 5 posiłków oraz 20,10 zł netto dla diety z 2 posiłków, łącznie: 6 251 679,36 zł brutto.

Pismem z dnia 19 lutego 2026 r. Zamawiający w trybie art. 224 ust. 1 ustawy pzp wezwał Przystępującego do wyjaśnienia ceny oferty: „Zamawiający w Załączniku Nr 2 SWZ — Opis przedmiotu zamówienia zaznaczył w Rozdziale I pkt. A 11., że wymaga, aby minimalny koszt wsadu do kotła wynosił 80% ceny netto. Ponadto Zamawiający w opisie przedmiotu zamówienia wskazał, iż do obowiązków Wykonawcy będzie należała również dystrybucja posiłków do łóżka pacjentów na poszczególne oddziały, a na jednego pracownika Wykonawcy wyznaczonego do dystrybucji mogą przypadać najwyżej 2 oddziały. Dodatkowo Wykonawca powinien uwzględnić osobę koordynującą.

Jak wynika również ze SWZ (Rozdział IX SWZ oraz wzór umowy do postępowania) Zamawiający postawił wymagania wynikające z art. 95 ustawy PZP dotyczące obowiązku zatrudnienia przez wykonawcę pracowników na podstawie umowy o pracę, którzy będą wykonywali następujące czynności w ramach realizacji zamówienia:

- 1) przygotowywanie posiłków dla pacjentów szpitala,
- 2) wydawanie posiłków pacjentom w oddziałach,
- 3) zbieranie brudnych naczyń po posiłkach,
- 4) sporządzanie jadłospisów dekadowych,
- 5) prowadzenie dokumentacji związanej z żywieniem pacjentów.

Dokonując badania Państwa oferty oraz ceny podanej w ofercie dla osobodnia tj. 33,00 zł netto dla diety z 5 posiłków Zamawiający ma wątpliwości, co do należytej i zgodnej z wymaganiami opisanymi jak wyżej realizacji zamówienia.

Przy zaoferowanej cenie netto j.w koszt wsadu do kotła nie może być mniejszy niż 26,40 zł (80%). Oznacza to, że pozostałe koszty realizacji usługi, w tym wynagrodzenia pracowników zajmujących się produkcją oraz dystrybucją posiłków, koszty transportu, koszty utylizacji odpadów, zakup środków chemicznych czy koszty ogólnoadministracyjne prowadzenia działalności przez wykonawcę wraz z zyskiem z tego konkretnego zamówienia, nie mogą przekraczać wartości 6,60 zł netto (33,00 zł - 26,40 zł). Zgodnie z postawionymi wymaganiami przyszły Wykonawca powinien zatrudnić na umowę o pracę, co najmniej 8 pracowników do dystrybucji posiłków dla pacjentów (16 oddziałów szpitalnych) na jedną zmianę (zgodnie z opisem przedmiotu zamówienia — załącznik nr 2 SWZ posiłki wydawane będą od godz. 8.00 do godz. 19.00). W tej sytuacji wykonanie zamówienia przy zaoferowanej cenie, z uwzględnieniem wyżej opisanych wymagań jest wątpliwe. Dlatego też Zamawiający prosi o udzielenie wyjaśnień w zakresie kalkulacji poszczególnych elementów składających się na zaoferowaną cenę osobodnia netto przy uwzględnieniu wskazanych powyżej czynników cenotwórczych.

Wyjaśnienia sposobu kalkulacji ceny powinny wskazywać konkretne dane i ustalone koszty, aby zamawiający mógł sprawdzić czy przyjęty poziom poszczególnych składników cenowych jest właściwy — zamawiający powinien dowiedzieć się m.in. w jakiej wysokości wyceniono koszt pracy pracowników, aby zweryfikować kalkulację ceny w ramach zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy. Oprócz przedstawienia samej treści wyjaśnień, wykonawca zobowiązany jest do złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub jej istotnych części składowych.”

W odpowiedzi Przystępujący w dniu 23 lutego 2026 r. złożył wyjaśnienia ceny:

„przedkładam wyczerpujące wyjaśnienia oraz dowody potwierdzające, że zaoferowana cena w wysokości 33,00 zł netto /osobodzień dla diety składającej się z 5 posiłków, gwarantuje należyte i zgodne z prawem wykonanie całego przedmiotu zamówienia, w tym zachowanie restrykcyjnych wymogów jakościowych i pracowniczych określonych w SWZ.

I. ZAŁOŻENIA OGÓLNE I BUDŻET OPERACYJNY

Wykonawca z całą stanowczością potwierdza, że kalkulacja uwzględnia rygorystyczny wymóg Zamawiającego (Załącznik nr 2 do SWZ, rozdz. I pkt A.11), zgodnie z którym minimalny koszt wsadu do kotła wynosi 80% ceny netto. Zgodnie z powyższym, architektura budżetu dla jednego osobodnia (33,00 zł netto) przedstawia się następująco: • Wsad do kotła (80%): 26,40 zł netto • Budżet operacyjny na pozostałe koszty i zysk (20%): 6,60 zł netto.

Dla urealnienia wyliczeń i wykazania rentowności, Wykonawca przedstawia kalkulację opartą na średnim miesięcznym wolumenie wskazanym przez Zamawiającego, tj. 270 pacjentów dziennie. Daje to do dyspozycji Wykonawcy miesięczny budżet operacyjny w wysokości: (270 pacjentów x 6,60 zł netto) x 30 dni = 53 460,00 zł netto / miesiąc.

Poniżej udowadniamy, że kwota ta w pełni pokrywa koszty pracy, logistyki, koszty rzeczowe oraz gwarantuje Spółce godziwy zysk.

II. KALKULACJA SZCZEGÓŁOWA KOSZTÓW OPERACYJNYCH (w skali miesiąca)

1. Koszty Pracy (Personel Dystrybucyjny i Produkcyjny) – 35 150,00 zł netto/m-c Zamawiający w wezwaniu słusznie wskazuje, że do należytej obsługi 16 oddziałów niezbędne jest zaangażowanie 8 pracowników dystrybucji w jednym czasie (wymóg maks. 2 oddziałów na pracownika) oraz 1 koordynatora. Zamawiający wymaga zatrudnienia tych osób na podstawie umowy o pracę (art. 95 Pzp). Spółka GREK RTC w pełni respektuje ten wymóg, jednakże optymalizuje go zgodnie z obowiązującym prawem pracy.

Analiza harmonogramu wydawania posiłków (Załącznik nr 2 do SWZ) jednoznacznie wskazuje, że praca przy dystrybucji ma charakter punktowy, realizowany w ściśle określonych oknach czasowych: śniadanie (godz. 8:00), II śniadanie (godz. 11:00), obiad (godz. 14:00), podwieczorek (godz. 16:00) i kolacja (godz. 19:00). Sumaryczny czas aktywnego świadczenia pracy na oddziałach przy dystrybucji i odbiorze naczyń wynosi zatem ok. 4,5 – 5 godzin na dobę.

W celu pełnej optymalizacji kosztów, bez uchybiania wymogom SWZ oraz przepisom prawa, Spółka GREK RTC wdroży wobec 8-osobowego personelu dystrybucyjnego zatrudnienie w niepełnym wymiarze czasu pracy z jednoczesnym zastosowaniem systemu przerywanego czasu pracy, uregulowanego w art. 139 § 1 Kodeksu pracy.

Rozwiązanie to pozwala na zaplanowanie w rozkładzie czasu pracy z góry określonych przerw (nie wliczanych do czasu pracy), które idealnie pokrywają się z technologicznymi przerwami pomiędzy poszczególnymi posiłkami. Dzięki temu fizyczna obecność wymaganych 8 pracowników na oddziałach jest bezwzględnie zapewniona w momentach wydawania posiłków, natomiast Wykonawca nie jest obciążony zbędnymi kosztami tzw. „pustych godzin”. Zastosowanie tego w pełni legalnego i elastycznego mechanizmu prawa pracy stanowi o przewadze konkurencyjnej Spółki i jest kluczowym

dowodem uzasadniającym przyjęty poziom kosztów robocizny.

- Wymiar czasu pracy do dystrybucji:

Rozkład posiłków (śniadanie 8:00, II śniadanie 11:00, obiad 14:00, podwieczorek 16:00, kolacja 19:00) oznacza, że fizyczna czynność dystrybucji na oddziałach zajmuje łącznie około 4,5 – 5 godzin dziennie.

- Model zatrudnienia (Dowód):

Spółka zatrudnia 8 pracowników dedykowanych wyłącznie do dystrybucji w Tomaszowie Maz. na umowę o pracę w wymiarze 5/8 etatu (lub systemie równoważnym dopasowanym do harmonogramu). Łącznie stanowi to 5 pełnych etatów (FTE). Dodatkowo zatrudniony jest 1 Koordynator na pełen etat (obecny w godz. 7:00-15:00 zgodnie z wymogiem OPZ pkt B.4).

- Kalkulacja (Miesięczny koszt pracodawcy):

- Pracownicy dystrybucji: 5 etatów (FTE) x ok. 5 200,00 zł (koszt całkowity pracodawcy przy płacy minimalnej) = 26 000,00 zł.

- Koordynator: 1 etat = 6 000,00 zł.

- Alokowany ułamek kosztów personelu centralnej kuchni w Zgierzu (proporcjonalnie do udziału TCZ w całkowitej produkcji Spółki GREK) = 3 150,00 zł.

- RAZEM KOSZTY PRACY: 35 150,00 zł netto.

2. Koszty Transportu i Logistyki – 5 850,00 zł netto/m-c

Zgodnie z Formularzem Ofertowym, posiłki produkowane są w kuchni w Zgierzu przy ul. Piątkowskiej 83R.

- Trasa i odległość:

Zgierz – Tomaszów Mazowiecki wynosi ok. 65 km w jedną stronę (130 km w obie strony).

- Częstotliwość dostaw:

W celu zachowania restrykcyjnych norm temperaturowych i reżimu czasowego zadeklarowaliśmy 3 kursy dziennie.

- Kalkulacja zużycia paliwa:

130 km x 3 kursy = 390 km dziennie. W skali miesiąca: 390 km x 30 dni = 11 700 km. Flota chłodnicza Spółki spala średnio 10 litrów ON / 100 km. 11 700 km / 100 x 10 l = 1 170 litrów ON miesięcznie.

- Koszt:

1 170 litrów x ok. 5,00 zł netto (cena hurtowa/flotowa) = 5 850,00 zł netto.

3. Koszty Opakowań Jednorazowych i Drobnego Sprzętu – 4 500,00 zł netto/m-c

Zgodnie z załącznikiem nr 2 (OPZ pkt B.11), posiłki w naczyniach jednorazowych (menu-box) muszą być dostarczane na oddziały: Zakaźny (25 łóżek), Psychiatryczny (35 łóżek), SOR (7 łóżek), OITIA (6 łóżek). Łącznie jest to maksymalnie 73 pacjentów.

- Kalkulacja:

73 pacjentów x 3 główne posiłki dziennie = 219 kompletów jednorazowych dziennie. W skali miesiąca: 219 x 30 dni = 6 570 kompletów.

- Koszt hurtowy zakupu atestowanego kompletu menu-box wraz ze sztućcami wynosi ok. 0,60 zł netto.

- Koszt: 6 570 szt. x 0,60 zł = 3 942,00 zł. Do tego doliczamy ok. 558,00 zł buforu na środki czystości.

Razem: 4 500,00 zł netto.

4. Koszty Mediów i Amortyzacji (System Konwekcyjno-Parowy) – 4 300,00 zł netto/m-c

Dzięki zadeklarowanemu procesowi produkcji w systemie konwekcyjno-parowym, Spółka notuje drastyczne obniżenie kosztów zużycia wody, gazu i prądu (nawet o 40% względem tradycyjnych kuchni).

- Przypisany (alokowany) do kontraktu z Tomaszowskim Centrum Zdrowia koszt mediów wynosi 2 300,00 zł miesięcznie.

- Ryczałt na amortyzację wózków, termosów i serwis zmywarek wynosi 2 000,00 zł miesięcznie.

5. Inne koszty (w tym m.in. Sanepid, Badania, Ubezpieczenie OC, Depozyt) – 1 400,00 zł netto/m-c

W tej kwocie ujęto stały ryczałt na badania laboratoryjne, odnawianie wymaganego depozytu żywnościowego, ułamkowy miesięczny koszt obowiązkowej polisy OC (która jest wykupiona dla całej działalności Spółki), a także inne koszty, w tym niemożliwe do obiektywnego przewidzenia).

III. PODSUMOWANIE RENTOWNOŚCI – DOWÓD NA RYNKOWOŚĆ CENY

Zestawienie dowodzi, że budżet operacyjny (pozostały po odliczeniu sztywnego 80% wsadu do kotła) nie tylko pokrywa wszystkie wymogi opisane przez Zamawiającego w OPZ, ale również gwarantuje Spółce bezpieczny, rynkowy zysk.

Pula środków operacyjnych (6,60 zł x 270 x 30 dni): + 53 460,00 zł

Koszty pracy (8 osób dystrybucja, 1 koord., centrala): - 35 150,00 zł

Koszty transportu (11 700 km, 3 kursy dziennie): - 5 850,00 zł

Naczynia jednorazowe, opakowania, chemia: - 4 500,00 zł

Media i amortyzacja technologiczna: - 4 300,00 zł

Administracja, badania sanepid, ubezpieczenie OC: - 1 400,00 zł

ZYSK NETTO Z KONTRAKTU (Miesięcznie): + 2 260,00 zł

IV. WNIOSKI

W nawiązaniu do powyższych kalkulacji wskazać należy, iż zaoferowana cena 33,00 zł netto nie jest ceną rażąco niską. Jest to cena rynkowa, rzetelnie skalkulowana i wysoce zoptymalizowana. Jej poziom wynika bezpośrednio z obiektywnych przewag konkurencyjnych Spółki GREK RTC, do których należą:

- 1. Posiadanie dużej, centralnej kuchni w Zgierzu, certyfikowanej systemami HACCP/GMP/GHP, obsługującej wielu kontrahentów, co radykalnie obniża jednostkowy koszt stały wytworzenia posiłku.*
- 2. Elastyczne i zgodne z Kodeksem Pracy zatrudnianie personelu dystrybucyjnego w niepełnym wymiarze godzin, idealnie dopasowanym do okienek wydawania posiłków (zamiast nieefektywnego opłacania „pustych przebiegów” na pełnych etatach).*
- 3. Wykorzystanie energooszczędnych pieców konwekcyjno-parowych, co zostało przez nas zadeklarowane już w Formularzu Ofertowym.*
- 4. Możliwość realizacji wysokiego wsadu do kotła (80%) przy zachowaniu rewelacyjnej jakości produktów, dzięki bezpośrednim, bezprowizyjnym umowom z producentami żywności.*

Zaoferowana cena pokrywa całkowity koszt realizacji przedmiotu zamówienia z uwzględnieniem wszystkich wymagań SWZ oraz gwarantuje Spółce zakładany zysk (...).”

Dowody Odwołujący:

- wydruk z kalkulatora wynagrodzeń na okoliczność kosztu po stronie pracodawcy dla wynagrodzenia minimalnego w 2026 r.,*
- zrzut ze strony Zamawiającego z dnia 13 marca 2026 r. na okoliczność ilości oddziałów u Zamawiającego.*

Dowody Zamawiający:

- dokumentacja potwierdzającej wieloletnią współpracę GREK RTC Sp. z o.o. z Zamawiającym – umowy.*

Dowody Przystępujący:

- zrzut ekranu z serwisu sprzedażowego.*

Odnosząc się w pierwszej kolejności do stanowiska Odwołującego, że: „odwołaniem z dnia 13 marca 2026 r., w niniejszym postępowaniu, Odwołujący zarzucał już nieprawidłową czynność Zamawiającego w postaci zaniechania odrzucenia oferty GREK RTC Sp. z o.o., które Zamawiający uznał w całości w wyniku czego umorzono postępowanie prowadzone przed Krajową Izbą Odwoławczą postanowieniem z dnia 23 kwietnia 2026 r., sygn. akt KIO 1181/26, KIO 1210/26. Pomimo uznania odwołania w całości Zamawiający ponownie zaniechał odrzucenia oferty GREK RTC Sp. z o.o. i wybrał tę ofertę jako najkorzystniejszą, co jest całkowicie niedopuszczalne i narusza podstawowe zasady rządzące postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego.” Izba zauważa, że jakkolwiek Odwołujący zarzucił w poprzednim odwołaniu m.in. zaniechanie odrzucenia oferty GREK jako zawierającej rażąco niską cenę oraz zaniechanie wezwania tego Wykonawcy do wyjaśnienia ceny to żądania odwołania dotyczyły unieważnienia wyboru najkorzystniejszej oferty, wezwania ww. Wykonawcy do wyjaśnienia ceny oferty oraz ponowienia czynności badania i oceny ofert. Jak stanowi art.

522 ust. 2 ustawy pzp: „Jeżeli uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wnieśli sprzeciwu co do uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez zamawiającego, Izba umarza postępowanie, a zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.” Niewątpliwie zatem według żądań odwołania wniesionego przez Odwołującego Zamawiający był zobowiązany do unieważnienia wyboru, powtórzenia czynności badania i oceny ofert oraz wezwania GREK do wyjaśnień ceny, przy czym jak Izba ustaliła i jak wskazał Zamawiający w poprzedniej odpowiedzi na odwołanie oraz wniesionej w obecnym postępowaniu odwoławczym – GREK był już wezwany do wyjaśnienia ceny w dniu 19 lutego 2026 r., a więc przed wniesieniem przez Odwołującego odwołania z dnia 16 marca 2026 r. Zamawiający w dniu 29 maja 2026 r. unieważnił więc wybór, odrzucił ofertę J.K. oraz H.K. prowadzących wspólnie działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowo-Usługowe spółka cywilna H.K., J.K. z siedzibą w Belchatowie oraz ponowił czynność badania i oceny ofert, a więc wykonał żądania odwołania. Dodać na marginesie należy, że zamawiający przeprowadzając ponowne badanie i ocenę ofert, nawet w przypadku uwzględnienia odwołania jest zobowiązany podejmować czynności pozostające w zgodności z przepisami prawa. W sytuacji, gdy zamawiający w określonym stanie faktycznym stwierdzi, że wykonanie żądań odwołania prowadziłoby do naruszenia przepisów to jest zobowiązany dokonać czynności odpowiadających prawu. Zamawiający dokonując wyboru oferty GREK jako najkorzystniejszej w wyniku ponownego badania i oceny ofert podejmował więc czynności, które w jego ocenie były zgodne z ustawą pzp.

Zaznaczenia także wymaga, że ewentualnym skutkiem niewykonania żądań odwołania nie może być niejako automatyczne uwzględnienie przez Izbę kolejnego wniesionego odwołania i nakazanie realizacji żądań poprzedniego odwołania. Zaakceptowanie takiej wykładni art. 522 ust. 2 ustawy pzp prowadziłoby do usankcjonowania przez Izbę czynności w postępowaniu, które w przypadku merytorycznego rozpoznania zarzutów mogłyby okazać się nieprawidłowe, naruszające przepisy ustawy. Konsekwencją niewykonania żądań odwołania jest uprawnienie wykonawcy do wniesienia kolejnego środka ochrony prawnej i merytoryczne rozpoznanie przez Izbę zarzutów na co wskazuje dyspozycja art. 527 ustawy pzp: „Na czynność zamawiającego wykonaną zgodnie z treścią wyroku Izby lub sądu, albo, w przypadku uwzględnienia zarzutów przedstawionych w odwołaniu, którą wykonał zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu, odwołującemu oraz wykonawcy wezwanemu zgodnie z art. 524 nie przysługują środki ochrony prawnej.” oraz art. 528 pkt 5 ustawy pzp: „Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że: (...) 5) odwołanie dotyczy czynności, którą zamawiający wykonał zgodnie z treścią wyroku Izby lub sądu lub, w przypadku uwzględnienia zarzutów przedstawionych w odwołaniu, którą wykonał zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.” Wykonawca, który wniósł odwołanie, a którego żądania nie zostają wykonane pomimo jego uwzględnienia nie zostaje więc pozbawiony możliwości ponownego kwestionowania czynności w postępowaniu, gdyż w takim przypadku odwołanie nie podlega odrzuceniu a merytorycznemu rozpoznaniu. Izba zwraca przy tym uwagę, że w praktyce, niejednokrotnie żądania odwołania są realizowane przez zamawiającego uwzględniającego odwołanie. Odmienne działania zamawiających wynikają wyłącznie z przekonania o działaniu zgodnie z przepisami ustawy pzp, do czego zamawiający są zobowiązani.

Przechodząc więc do merytorycznego rozpoznania zarzutów odwołania to przedmiotem sporu była ocena prawidłowości czynności Zamawiającego wyboru oferty GREK jako najkorzystniejszej i uznanie złożonych wyjaśnień ceny za rzetelne i wykazujące możliwość realizacji zamówienia za zaoferowaną cenę. Odwołujący w odwołaniu podnosił, że Zamawiający zaniechał odrzucenia oferty GREK na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy pzp jako zawierającej rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia w szczególności uwzględniając pkt. 1 lit. A ppkt. 11 załącznika nr 2 do SWZ Opis Przedmiotu Zamówienia z Wykazem Diet stanowiącym, że „Zamawiający wymaga, aby minimalny koszt wsadu do kotła wynosił 80% ceny netto.” Odwołujący argumentował, że w przypadku oferty GREK koszt wsadu do kotła nie mógł być mniejszy niż 26,40 zł (80% z 33,00 zł), a więc pozostałe koszty wykonania zamówienia (wynagrodzenia pracowników zajmujących się produkcją oraz dystrybucją posiłków, koszty transportu, koszty utylizacji odpadów, zakup środków chemicznych czy koszty ogólnoadministracyjne prowadzenia działalności przez oferenta wraz z zyskiem z tego konkretnego kontraktu) nie mogą przekraczać wartości 6,60 zł netto (33,00 zł — 26,40 zł), czyli na miesiąc ok. 54 000 zł. Zdaniem Odwołującego nie ma możliwości pokryć wszystkich kosztów realizacji usługi z jednoczesnym zachowaniem zysku z realizacji takiej usługi, co powoduje, że oferta ta nie spełnia wymagań Zamawiającego stawianych w niniejszym przetargu i zawiera cenę rażąco niską. Odwołujący zarzucał, że złożone przez GREK wyjaśnienia potwierdzają powyższe, gdyż brak w kalkulacji transportu ujęcia kosztów wynagrodzenia kierowcy. Odwołujący wskazywał, że koszt jednego atestowanego kompletu (menubox + sztucze) to jedynie 0,60 zł i jest to kwota rażąco niska, nieprzystająca do aktualnych cen rynkowych za naczynia z atestem. Wskazywał, że nieprawidłowo zastosowano także system przerywanego czasu pracy, a wątpliwości budzi struktura zatrudnienia. Odwołujący podkreślał także niedoszacowane kosztów produkcji, nieadekwatny do skali produkcji ryczałt na media (2 300 zł) oraz wskazał, że przyjęcie stałej ceny ON na poziomie 5,00 zł netto (jako cena hurtowa/flotowa) jest założeniem bardzo optymistycznym, które przy minimalnym

zysku z kontraktu (2 260 zł) czyni ofertę podatną na natychmiastową stratę przy jakichkolwiek wahaniach rynkowych. Izba nie podzieliła stanowiska Odwołującego.

Na wstępie wskazania wymaga, że zgodnie z art. 224 ustawy pzp: „1. Jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzą wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów, zamawiający żąda od wykonawcy wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych. 2. W przypadku gdy cena całkowita oferty złożonej w terminie jest niższa o co najmniej 30% od: 1) wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania lub średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert niepodlegających odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 1 i 10, zamawiający zwraca się o udzielenie wyjaśnień, o których mowa w ust. 1, chyba że rozbieżność wynika z okoliczności oczywistych, które nie wymagają wyjaśnienia; (...) 3. Wyjaśnienia, o których mowa w ust. 1, mogą dotyczyć w szczególności: 1) zarządzania procesem produkcji, świadczonych usług lub metody budowy; 2) wybranych rozwiązań technicznych, wyjątkowo korzystnych warunków dostaw, usług albo związanych z realizacją robót budowlanych; 3) oryginalności dostaw, usług lub robót budowlanych oferowanych przez wykonawcę; 4) zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny nie może być niższa od, minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. z 2018 r. poz. 2177 oraz z 2019 r. poz. 1564) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie; 5) zgodności z prawem w rozumieniu przepisów o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej; 6) zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie; 7) zgodności z przepisami z zakresu ochrony środowiska; 8) wypełniania obowiązków związanych z powierzeniem wykonania części zamówienia podwykonawcy. 4. W przypadku zamówień na roboty budowlane lub usługi, zamawiający jest obowiązany żądać wyjaśnień, o których mowa w ust. 1, co najmniej w zakresie określonym w ust. 3 pkt 4 i 6. 5. Obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na wykonawcy. 6. Odrzuceniu jako oferta z rażąco niską ceną lub kosztem, podlega oferta wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie, lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu. (...)”

Artykuł 226 ust. 1 pkt 8 ustawy pzp stanowi: „1. Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli: (...) 8) zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia.”

Zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem Izby, że za cenę rażąco niską uznaje się cenę poniżej kosztów własnych wykonawcy, niepozwalającą na wypracowanie zysku. Jest to cena oderwana od realiów rynkowych i nierzeczywista. Jeśli możliwe jest wykazanie, że za cenę wskazaną w ofercie wykonawcy nie będzie w stanie należycie wykonać zamówienia, to znaczy, że mamy do czynienia z ceną rażąco niską.

Jak wskazano w wyroku z dnia 30 listopada 2021 r.: „Procedura badania i ustalania ceny rażąco niskiej przebiega więc w taki sposób, że Zamawiający musi umożliwić wykonawcy wykazanie okoliczności, iż zaoferowana przez niego cena jest ceną realną. Następnie zaś na wykonawcy, zgodnie z art. 224 ust. 5 Pzp, spoczywa obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny. Rolą Zamawiającego jest ustalenie i weryfikacja czy czynniki wskazane przez wykonawcę w ramach wyjaśnień rzeczywiście istnieją, mogą być osiągnięte w ramach realiów rynkowych i na podstawie jakich założeń wykonawca zakłada realność wystąpienia tych szczególnych czynników i sprzyjających okoliczności. Treść normy art. 224 ust. 5 Pzp nie pozostawia wątpliwości, że to na wykonawcy wezwanym do złożenia wyjaśnień spoczywa obowiązek wykazania, czy możliwe i realne jest wykonanie zamówienia za określoną w ofercie cenę. (...) wyjaśnienia takie muszą być konkretne, wyczerpujące i uzasadniające realność dokonanej przez wykonawcę kalkulacji.”

Niewątpliwie więc istotą procedury wyjaśnień rażąco niskiej ceny jest wykazanie zamawiającemu, że zaoferowana przez wykonawcę cena gwarantuje należyte wykonanie zamówienia, a założenie niższej ceny wynika z właściwości danego wykonawcy, zasobów kadrowych, sprzętowych, możliwości organizacyjnych czy też współpracy z określonymi podmiotami i pozostaje ceną rynkową. Na skutek ich złożenia zamawiający powinien uzyskać pewność, co do możliwości zrealizowania zamówienia zgodnie z wymaganiami za cenę podaną w ofercie, a także co do tego, że wątpliwości zamawiającego w zakresie zbyt niskiej ceny były nieuzasadnione. W odpowiedzi na wezwanie wykonawcy powinien w rzetelny sposób wykazać, również przez złożenie dowodów odpowiadających wyjaśnianym składnikom ceny, że zaoferowane przez niego ceny nie noszą znamion rażąco niskich. Co jednak kluczowe, wyjaśnienia wykonawcy muszą odpowiadać wezwaniu, szczególnie w sytuacji, gdy zamawiający precyzuje szczegółowo, jakie elementy ceny budzą jego wątpliwości. W przeciwnym razie nawet obszernie wyjaśnienia, które nie odnoszą się jednak do kwestionowanych przez zamawiającego cen, nie będą mogły zostać uznane za uzasadniające ich zaoferowanie na niskim poziomie. Izba

podziela w tym zakresie stanowisko przedstawione w wyroku o sygn. akt KIO 3750/21 z dnia 18 stycznia 2022 r.: „(...) ocena wyjaśnień ceny złożonych przez wykonawcę musi odbywać się, w kontekście wezwania zamawiającego – jego szczegółowości oraz wyrażonych w nim skonkretyzowanych wątpliwości. Jeżeli Zamawiający wskaże w wezwaniu do wyjaśnień elementy ceny oferty, które jego zdaniem wymagają takich wyjaśnień to wykonawca zobowiązany jest udzielić wyjaśnień co najmniej w zakresie określonym przez Zamawiającego. (...) obowiązkiem wykonawcy jest, aby w odpowiedzi na wezwanie wystosowane przez zamawiającego udzielił wyjaśnień dotyczących okoliczności, które wpłynęły na wysokość zaoferowanej ceny w taki sposób, aby na ich podstawie możliwe było jednoznaczne ustalenie, że cena oferty (odpowiednio koszt, istotna część składowa) nie jest ceną rażąco niską. Efektem składanych wyjaśnień ma być stworzenie podstaw do uznania przez zamawiającego, że podejrzenie dotyczące rażąco niskiej ceny oferty nie było uzasadnione. Podkreślić trzeba, iż nie tylko nieudzielenie wyjaśnień w wyznaczonym terminie skutkować będzie koniecznością odrzucenia oferty, ale także złożenie takich wyjaśnień, które nie uzasadniają podanej w ofercie ceny.”

Przenosząc powyższe na kanwę niniejszej sprawy Izba zauważa, że cena ofertowa Przystępującego nie odbiegała cenowo od drugiej oferty złożonej w postępowaniu: J.K. oraz H.K. prowadzących wspólnie działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowo-Usługowe spółka cywilna H.K., J.K. z siedzibą w Bełchatowie oraz od szacunkowej wartości zamówienia i przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia. Natomiast oferta Odwołującego prezentowała znaczne zawyżenie - ponad trzykrotność tych cen. Z dowodów złożonych przez Zamawiającego: poprzednich umów na analogiczny przedmiot zamówienia wynika, że cena za osobodzień dla 5 posiłków wynosiła 26,60 zł netto w przypadku umowy z 2023 r. zawartej na 12 miesięcy i 33,10 zł netto w przypadku umowy z 2025 r. zawartej na okres 6 miesięcy. Nie bez znaczenia jest okoliczność, że obie umowy były realizowane przez GREK, a więc Wykonawcy jest znana specyfika zamówienia i koszty, które generuje jego realizacja, co naturalnie przekłada się na możliwość bardziej precyzyjnego ich skalkulowania jak wskazał Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie: „Wykonawca doskonale zna specyfikę szpitala, liczbę i charakter oddziałów, wymagania dietetyczne pacjentów, reżim sanitarny, logistykę dystrybucji posiłków oraz realne koszty wykonania usługi w tym konkretnym miejscu i dla tego konkretnego zamawiającego. Zgromadzona wiedza i doświadczenie operacyjne stanowią obiektywną podstawę do efektywniejszego kosztowo świadczenia usługi.” Dalej Izba zauważa, że Przystępujący został wezwany do wyjaśnień na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy pzp z uwagi na wątpliwości Zamawiającego dotyczące ceny podanej w ofercie dla osobodnia tj. 33,00 zł netto dla diety z 5 posiłków. Przystępujący w odpowiedzi złożył szczegółową kalkulację ceny. W konsekwencji Odwołujący kwestionując założoną wysokość poszczególnych kosztów powinien wykazać, że są one niewystarczające dla należytej realizacji zamówienia zgodnie z wymaganiami Zamawiającego. Podkreślenia wymaga, że odwrócony ciężar dowodu z art. 537 ustawy pzp nie oznacza, że Odwołujący może pozostawać bierny w podnoszeniu okoliczności faktycznych uzasadniających zarzuty odwołania. Jeśli Odwołujący uważał dane koszty za nierealne to powinien te twierdzenia wykazać. Poddanie pewnych założeń w wątpliwość przez przyzmat własnego zapatrywania co do sposobu organizacji realizacji zamówienia, w tym związanych z nią kosztów nie jest wystarczające dla przyznania racji stanowisku Odwołującego. Odwołujący nie podważył skutecznie złożonych przez Przystępującego wyjaśnień, a tym samym nie wykazał, że cena zaoferowana przez Przystępującego jest rażąco niska co powinno skutkować odrzuceniem oferty GREK.

Odnosząc się do poszczególnych kwestionowanych przez Odwołującego kosztów i uzasadnienia przedstawionego w odwołaniu wskazania wymaga, że Odwołujący poddaje w wątpliwość przyjęte w wyjaśnieniach założenia, ale w odwołaniu nie podniesiono zarzutu zaniechania wezwania Przystępującego do dalszych wyjaśnień. Odwołujący nie przedstawia okoliczności, które w sposób przesądzający świadczyłyby o rażącym zaniżeniu kosztów. Izba natomiast w myśl art. 555 ustawy pzp pozostaje związana zarzutami odwołania. Zarzut to przede wszystkim podnoszone okoliczności faktyczne i ich uzasadnienie więc Izba odniesienie się wyłącznie do argumentów wskazanych w odwołaniu jako stanowiących granice zarzutów.

I tak Odwołujący wskazuje na brak ujęcia kosztów wynagrodzenia kierowcy w kalkulacji transportu, gdyż w zestawieniu kosztów transportu Przystępujący przedstawił wyłącznie kalkulację paliwa. Odnosząc się do powyższego Izba zauważa, że Zamawiający nie wymagał zatrudnienia kierowcy na umowę o pracę, co oznacza, że Przystępujący był uprawniony zastosować inne formy zaangażowania kierowcy. Nadto koszt ten z uwagi na czasochłonność pracy będzie kosztem niższym niż w przypadku pełnego zatrudnienia wyłącznie na potrzeby przedmiotowego postępowania. Izba zauważa, że Odwołujący nie wskazuje w odwołaniu o jaką kwotę cena oferty Przystępującego miałaby być niedoszacowania w tym zakresie i czy stanowi ona istotną część składową ceny. Kwestia ewentualnego ulokowania tego kosztu i jego wysokości mogłaby być ewentualnie przedmiotem dalszych wyjaśnień, przy czym Odwołujący nie postawił takiego zarzutu. Dodatkowo, jak wskazał Przystępujący w piśmie procesowym: „realizuje równolegle kilka zamówień publicznych obejmujących dystrybucję posiłków do placówek medycznych. Zorganizowany system logistyczny oparty na kuchni centralnej w Zgierzu pozwala na optymalizację tras przejazdu. Oznacza to, że zarówno koszty paliwa, jak i koszty pracy

kierowcy są dzielone pomiędzy aktualnie wykonywaną ilość zamówień, a nie przypisane w 100% do jednego kontraktu. Tomaszowskie Centrum Zdrowia jest jednym z elementów szerszego łańcucha dostaw, co drastycznie obniża koszt jednostkowy przypadający na dany osobodzień. (...) Przystępujący nie ma obowiązku zatrudniania kierowcy na umowę o pracę, co pozwala na korzystanie z bardziej elastycznych i tańszych form współpracy, co zostało uwzględnione w kalkulacji kosztów pośrednich." Na te okoliczności – optymalizacji kosztów przy wykonywaniu wielu zamówień w jednym czasie wskazywał również Przystępujący w wyjaśnieniach. Natomiast w kalkulacji ujęto również koszty pośrednie w wysokości 1400,00 zł miesięcznie. Odwołujący pomija w odwołaniu te kwestie w ogóle nie wskazując jaki koszt zaangażowania kierowcy w realizację tego zamówienia powinien zostać uwzględniony w cenie oferty, co czyni zarzut nieuzasadnionym.

Dalej Odwołujący wskazuje, że koszt jednego atestowanego kompletu (menubox + sztucce) to jedynie 0,60 zł i jest to kwota rażąco niska, nieprzystająca do aktualnych cen rynkowych za naczynia z atestem, przy czym Odwołujący nie powołuje żadnych dowodów na potwierdzenie swojego stanowiska ani nie wskazuje na jakim poziomie koszt powinien zostać ujęty w kalkulacji. Przystępujący w piśmie procesowym podniósł, że jest to koszt rynkowy biorąc pod uwagę skalę realizowanych przez niego kontraktów i hurtowe ilości zamawianych kompletów opakowań: „Przystępujący jako podmiot o ugruntowanej pozycji rynkowej, obsługujący jednocześnie kilka placówek medycznych oraz prowadząc własną salę bankietową, dokonuje zakupów opakowań w ilościach opiewających na kilkanaście tysięcy sztuk miesięcznie. Pozwala to na negocjowanie cen bezpośrednio u producentów i importerów, z pominięciem pośredników i marż detalicznych. Model biznesowy GREK RTC opiera się na kumulacji zapotrzebowania ze wszystkich kontraktów, co drastycznie obniża koszt jednostkowy opakowania, czyniąc stawkę 0,60 zł w pełni rentowną i rzeczywistą. (...) Dzięki stałej, wieloletniej współpracy z dostawcami oraz wysokiemu wolumenowi zamówień, Przystępujący nie ponosi kosztów transportu opakowań (...).” Przystępujący złożył dowód: zrzut ekranu z serwisu sprzedażowego, z którego wynika stawka 0,79 zł brutto za opakowanie. Jak wskazał: „Po odliczeniu podatku VAT (23%), który dla Przystępującego jako czynnego podatnika VAT jest neutralny, cena netto wynosi ok. 0,64 zł. (...) jest to cena dla klienta kupującego ilości niemalże „detaliczne” (800 szt.). Przystępujący, zamawiając tysiące sztuk na raz i korzystając z rabatów wypracowanych przez lata współpracy, bez trudu osiąga stawkę 0,60 zł netto za komplet.” Zdaniem Izby jest to argumentacja wiarygodna, której Odwołujący skutecznie nie podważył nie przedstawiając żadnych konkretnych kwot czy dowodów na okoliczność rażąco niskiego kosztu opakowań założonego w kalkulacji Przystępującego. W konsekwencji Odwołujący przedstawia wyłącznie subiektywne zapatrywania, że koszt ten jest nierynkowy.

Odnosnie do przerywanego systemu czasu pracy Odwołujący wskazywał na, że system ten pozwala wyłącznie na jedną przerwę w pracy i nie może ona trwać w realiach tego zamówienia aż 3 godziny, gdyż nie istnieje taka przerwa między posiłkami pozwalająca na jej zastosowanie, a Przystępujący nie uwzględnił w kalkulacji należnego wynagrodzenia za ten czas przerwy w wysokości 50% stawki zasadniczej, co pozostaje w sprzeczności z obowiązującymi przepisami Kodeksu pracy (art. 139 k.p.). Izba zauważa, że Odwołujący pomija część wyjaśnień, w której Przystępujący wskazał także na równoważny system pracy: „Spółka zatrudnia 8 pracowników dedykowanych wyłącznie do dystrybucji w Tomaszowie Maz. na umowę o pracę w wymiarze 5/8 etatu (lub systemie równoważnym dopasowanym do harmonogramu).” W piśmie procesowym Przystępujący wskazał: „przywołanie w treści wyjaśnień ceny art. 139 § 1 K.p. miało charakter przede wszystkim funkcjonalny i terminologiczny. Autor wyjaśnień posłużył się nim, aby zobrazować Zamawiającemu obiektywną specyfikę i strukturę świadczenia usługi cateringowej w warunkach szpitalnych, która z natury rzeczy nie jest wykonywana w sposób ciągły przez 8 godzin, lecz ma charakter punktowy, realizowany w ściśle określonych oknach czasowych (śniadanie 8:00, II śniadanie 11:00, obiad 14:00, podwieczorek 16:00, kolacja 19:00). (...) Faktyczna architektura modelu zatrudnienia personelu dystrybucyjnego (8 osób) opiera się na systemie pracy zmianowej w ramach ruchomego czasu pracy (art. 140¹ K.p.) oraz elastycznym zatrudnieniu w niepełnym wymiarze czasu pracy (średnio 5/8 etatu, co łącznie generuje zadeklarowane 5 etatów (...)) Dystrybucja posiłków na 16 oddziałach szpitalnych zostanie zabezpieczona poprzez optymalną rotację personelu. Pracownicy realizują swoje obowiązki w ramach wyznaczonych, ciągłych grafików (np. część personelu dedykowana jest do bloku porannego obejmującego śniadanie i II śniadanie, część do bloku popołudniowego obejmującego obiad i podwieczorek, a kolejna do bloku wieczornego i procesów czystościowych po kolacji). Taki podział zadań w ramach 5 etatów kalkulacyjnych (FTE) realizowanych przez 8 fizycznych osób w pełni eliminuje konieczność wypłaty dodatkowego wynagrodzenia przestojowego z art. 139 § 1 in fine K.p., zabezpieczając jednocześnie wymagane prawem normy odpoczynku dobowego (art. 132 K.p.). Sformułowanie o „przerwach” w treści wyjaśnień odnosiło się wprost do przerw w procesie technologicznym samej dostawy i dystrybucji posiłków.” Zdaniem Izby, Odwołujący poddaje wyłącznie w wątpliwość wyjaśnienia ceny Przystępującego w tym zakresie, niemniej jednak nie przesądza o nieprawidłowości kalkulacji. Kwestia ta mogłaby stanowić ewentualnie przedmiot dalszych wyjaśnień, przy czym takiego zarzutu Odwołujący nie postawił. Podobnie, jeśli chodzi o twierdzenia Odwołującego, że: „Wątpliwości budzi również przyjęta struktura zatrudnienia. Kalkulacja oparta na 5 etatach dla 8 osób,

przy minimalnym wynagrodzeniu, nie zapewnia pokrycia wszystkich obowiązkowych świadczeń pracowniczych, w tym tych wynikających z zastosowanego systemu czasu pracy.” Odwołujący nie przedstawia żadnych konkretnych twierdzeń w tym zakresie. Do odwołania został dołączony rzut z kalkulatora wynagrodzeń za 2026 r. jednak Odwołujący w odwołaniu w ogóle się do tego dowodu nie odnosi, nie konfrontuje dowodu z wyjaśnieniami ceny i nie formułuje żadnych precyzyjnych i rzeczowych tez. Wskazanie na wątpliwości Odwołującego co do systemu czasu pracy czy struktury zatrudnienia nie jest wystarczające dla stwierdzenia, że cena zaoferowana przez Przystępującego jest rażąco niska.

Dalej Odwołujący wskazuje na niedoszacowane kosztów produkcji ponownie nie przedstawiając o jaką kwotę cena oferty Przystępującego została zaniżona i podstawy takich twierdzeń. Odwołujący podnosi, że przeznaczenie jedynie 3 150,00 zł na personel kuchni centralnej, odpowiedzialnej za przygotowanie około 620 posiłków dziennie, nie odpowiada rzeczywistemu nakładowi pracy niezbędnemu do realizacji zamówienia zgodnie z wymaganiami SWZ, ale nie opisuje w sposób konkretny, dlaczego kwota ta jest niedoszacowana. Słusznie także podnosił Zamawiający na rozprawie, że Odwołujący błędnie podaje ilość posiłków, która ma stanowić około 270 dziennie. W wyjaśnieniach Przystępujący podał przy tym: *„Posiadanie dużej, centralnej kuchni w Zgierzu, certyfikowanej systemami HACCP/GMP/GHP, obsługującej wielu kontrahentów, co radykalnie obniża jednostkowy koszt stały wytworzenia posiłku.”* W piśmie procesowym Przystępujący wskazał: *„Produkcja posiłków dla Tomaszowskiego Centrum Zdrowia stanowi jedynie ułamek całkowitego wolumenu dobowego kuchni. Kwota 3 150,00 PLN nie stanowi całkowitego funduszu płac kucharzy, lecz jest proporcjonalnie przypisaną do tego konkretnego zamówienia częścią kosztów stałych personelu produkcyjnego. Dzięki masowej skali produkcji, jednostkowy koszt robocizny przypadający na jeden osobodzień ulega drastycznemu obniżeniu.”* Kwestionowana przez Odwołującego kwota wynika więc z faktycznego kosztu zaangażowania pracowników produkcji na potrzeby tego zamówienia i przewidywanej ilości posiłków. Odwołujący nie podważył skutecznie tego kosztu.

Co do ryczałtu za media Odwołujący wskazuje, że jest ona nieadekwatna do skali produkcji nie podając żadnego uzasadnienia takiego stanowiska, co czyni zarzut bezzasadnym. W wyjaśnieniach ceny Przystępujący zwrócił uwagę na skalę realizowanych jednocześnie kontraktów, rozłożenia kosztów mediów proporcjonalnie na każde z tych zamówień oraz wykorzystanie energooszczędnych pieców konwekcyjno-parowych do czego Odwołujący w ogóle się nie odnosi.

Poddawane w wątpliwość koszty paliwa również nie zostały poparte żadnym dowodem. Odwołujący wskazał jedynie, że: *„przyjęcie stałej ceny ON na poziomie 5,00 zł netto (jako cena hurtowa/flotowa) jest założeniem bardzo optymistycznym, które przy minimalnym zysku z kontraktu (2 260 zł) czyni ofertę podatną na natychmiastową stratę przy jakichkolwiek wahaniach rynkowych.”*, co powoduje, że jest to zarzut nieuzasadniony. Izba zauważa, że kalkulacja zużycia paliwa obejmuje koszty oparte na założeniu, że Wykonawca w ramach przebytej trasy realizuje wyłącznie przedmiotowe zamówienie, które to koszty podlegają proporcjonalnemu zmniejszeniu w przypadku dostawy posiłków na potrzeby innych kontraktów na tej trasie, na co zwrócił uwagę Przystępujący na rozprawie. Nadto, Wykonawca przyjął na dzień składania ofert hurtowe ceny paliwa. Odwołujący nie przedstawił żadnych dowodów na okoliczność, że są to ceny nieosiągalne ani nie wskazał kwoty ewentualnego niedoszacowania ceny oferty w tym zakresie.

Co do argumentu Odwołującego, że GREK wykonuje usługę na rzecz Zamawiającego i nie stosuje takiego systemu pracy, co miałyby przesądzać o niezetelności wyjaśnień Izba podziela stanowisko Przystępującego z pisma procesowego: *„oferta złożona w niniejszym postępowaniu stanowi zobowiązanie do realizacji nowego kontraktu na nowych zasadach. Wykonawca ma pełne, konstytucyjne prawo do reorganizacji swojego modelu operacyjnego, wprowadzenia innowacji organizacyjnych oraz optymalizacji zatrudnienia na potrzeby przyszłej umowy. Fakt, jak usługa jest realizowana obecnie, nie może determinować sposobu jej wykonywania w przyszłości.”*

Dodatkowo podkreślenia wymaga, że Odwołujący dążąc do odrzucenia oferty Przystępującego jako zawierającą rażąco niską cenę powinien był wykazać w sposób konkretny kwoty niedoszacowania skonfrontowane z wyliczeniami z wyjaśnień ceny przy uwzględnieniu buforu 1400,00 zł na nieprzewidziane koszty i zysku w wysokości 2 260,00 zł. Odrzuceniu jako zawierająca rażąco niską cenę podlega oferta, której cena jest poniżej kosztów własnych wykonawcy, niepozwalająca na wypracowanie jakiegokolwiek zysku i Odwołujący powyższego nie wykazał, co skutkowało oddaleniem odwołania.

Mając na względzie powyższe orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 575 oraz art. 574 ustawy pzp, a także w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 oraz § 8 ust. 2 zdanie pierwsze 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 ze zm.) zaliczając na poczet niniejszego postępowania odwoławczego koszt wpisu od odwołania uiszczony przez Odwołującego.

Przewodniczący: