

WYROK

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Aneta Młacka

Protokolant: Piotr Cegłowski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 21 lipca 2026 roku w Warszawie odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 15 czerwca 2026 roku przez Odwołującego Bluesoft sp. z o.o. (Al. Jerozolimskie 134, 02-305 Warszawa) w sprawie o sygn. akt KIO 2867/26 oraz w dniu 11 czerwca 2026 r. przez Odwołującego Androbit sp. z o.o. (ul. Ekologiczna 10D, 32-040 Świątniki Górne) w sprawie o sygn. akt KIO 2868/26 w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego Urząd do spraw Cudzoziemców (ul. Koszykowa 16, 00-564 Warszawa)

przy udziale uczestników postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 2867/26 po stronie Zamawiającego:

- Decsoft S.A. (Al. Jerozolimskie 179, 02-222 Warszawa),
- yarri S.A. (ul. Skarżyńskiego 14, 31-866 Kraków),
- Androbit sp. z o.o. (ul. Ekologiczna 10D, 32-040 Świątniki Górne)

przy udziale uczestnika postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 2868/26 po stronie Odwołującego:

- yarri S.A. (ul. Skarżyńskiego 14, 31-866 Kraków),

przy udziale uczestnika postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 2868/26 po stronie Zamawiającego:

- Decsoft S.A. (Al. Jerozolimskie 179, 02-222 Warszawa),

orzeka:

1. oddala odwołanie o sygn. akt KIO 2868/26,
2. uwzględnia odwołanie o sygn. akt KIO 2867/26 w zakresie zarzutu dotyczącego zaniechania odtajnienia pisma z 14 maja 2026 roku (tzw. „doprecyzowanie”) złożonego przez Wykonawcę Androbit sp. z o.o. i nakazuje Zamawiającemu dokonanie czynności odtajnienia powyższego pisma,
3. w pozostałym zakresie oddala odwołanie o sygn. akt KIO 2867/26,
4. kosztami postępowania obciąża:
 - Odwołującego Androbit sp. z o.o. (ul. Ekologiczna 10D, 32-040 Świątniki Górne) w sprawie o sygn. akt KIO 2868/26,
 - Odwołującego Bluesoft sp. z o.o. (Al. Jerozolimskie 134, 02-305 Warszawa) w sprawie o sygn. akt KIO 2867/26 w części 5/6,
 - Zamawiającego Urząd do spraw Cudzoziemców (ul. Koszykowa 16, 00-564 Warszawa) w sprawie o sygn. akt KIO 2867/26 w części 1/6,
- 4.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego:
 - kwotę 15000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego Bluesoft sp. z o.o. (Al. Jerozolimskie 134, 02-305 Warszawa) w sprawie o sygn. akt KIO 2867/26 tytułem wpisu od odwołania,
 - kwotę 15000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego Androbit sp. z o.o. (ul. Ekologiczna 10D, 32-040 Świątniki Górne) w sprawie o sygn. akt KIO 2868/26 tytułem wpisu od odwołania,
 - kwotę 3600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika Zamawiającego Urząd do spraw Cudzoziemców (ul. Koszykowa 16, 00-564 Warszawa) w sprawie o sygn. akt KIO 2867/26,
 - kwotę 3600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika Zamawiającego Urząd do spraw Cudzoziemców (ul. Koszykowa 16, 00-564 Warszawa) w sprawie o sygn. akt KIO 2868/26,
- 4.2. zasądza od Zamawiającego Urząd do spraw Cudzoziemców (ul. Koszykowa 16, 00-564 Warszawa) na rzecz Odwołującego Bluesoft sp. z o.o. (Al. Jerozolimskie 134, 02-305 Warszawa) kwotę 2500 zł 00 gr (słownie: dwa tysiące pięćset złotych zero groszy) z tytułu zwrotu kosztów postępowania odwoławczego (w sprawie o sygn. akt KIO 2867/26) w postaci 1/6 wpisu od odwołania.
- 4.3. zasądza od Odwołującego Bluesoft sp. z o.o. (Al. Jerozolimskie 134, 02-305 Warszawa) na rzecz Zamawiającego Urząd do spraw Cudzoziemców (ul. Koszykowa 16, 00-564 Warszawa) kwotę 3000 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące złotych zero groszy) z tytułu 5/6 wynagrodzenia pełnomocnika Zamawiającego w sprawie o sygn. akt KIO 2867/26,
- 4.4. zasądza od Odwołującego Androbit sp. z o.o. (ul. Ekologiczna 10D, 32-040 Świątniki Górne) na rzecz Zamawiającego Urząd do spraw Cudzoziemców (ul. Koszykowa 16, 00-564 Warszawa) kwotę 3600 zł 00 gr (słownie:

trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika Zamawiającego w sprawie o sygn. akt KIO 2868/26.

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

Przewodnicząca:

Sygn. akt: KIO 2867/26

UZASADNIENIE

Zamawiający Urząd do Spraw Cudzoziemców prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego pn. „Modernizacja oraz utrzymanie wraz ze wsparciem technicznym Systemu Pobyt (w tym Krajowego Systemu Konsultacyjnego) oraz portalu (Moduł Obsługi Spraw)”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 20 maja 2025 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod nr 2025/S 96-324683 324683-2025.

Odwołujący Bluesoft sp. z o.o. wniósł odwołanie, w którym zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a Pzp w związku z art. 112 ust. 1, art. 116 ust. 1, art. 128 ust. 1 oraz Rozdziałem VIII ust. 2 pkt 4 lit. a Specyfikacji Warunków Zamówienia przez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy Decsoft, mimo że wykonawca ten nie wykazał co najmniej 3 usług IT spełniających warunek, w tym co najmniej 1 usługi związanej z rozwojem systemów informatycznych, ponieważ podstawę uznania warunku stanowią usługi wprowadzone do Wykazu usług wskutek niedopuszczalnego samouzupełnienia bez wezwania Zamawiającego oraz dalszej, wielokrotnej wymiany podstaw spełniania warunku.

- art. 226 ust. 1 pkt 8 w związku z art. 224 ust. 5 i 6 ustawy Prawo zamówień publicznych - przez zaniechanie odrzucenia oferty Decsoft (cena 13 973 784,00 zł brutto), mimo że złożone wyjaśnienia nie uprawdopodobniają, iż cena nie jest rażąco niska; ciężar dowodu spoczywający na wykonawcy nie został wykonany, a część jawna wyjaśnień nie zawiera kalkulacji na poziomie poszczególnych zadań ani weryfikowalnych założeń co do obsady i pracochłonności, które pozostają w części niejawnej.

- art. 226 ust. 1 pkt 8 w związku z art. 224 ust. 5 i 6 ustawy Prawo zamówień publicznych - przez zaniechanie odrzucenia oferty Yarrl (cena 16 327 020,00 zł brutto), której wyjaśnienia rażąco niskiej ceny nie obalają domniemania rażąco niskiej ceny.

- art. 226 ust. 1 pkt 8 w związku z art. 224 ust. 5 i 6 ustawy Prawo zamówień publicznych, a w zakresie utajnienia doprecyzowania z dnia 14 maja 2026 r. - także art. 18 ust. 3 Prawo zamówień publicznych w związku z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji - przez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy Androbit (cena 15 384 126,60 zł brutto), której wyjaśnienia opierają się na nierealistycznych założeniach kosztowych, a złożone doprecyzowanie zostało w całości objęte tajemnicą przedsiębiorstwa, co czyni je nieweryfikowalnym,

- art. 226 ust. 1 pkt 8 w związku z art. 224 ust. 5 i 6 ustawy Prawo zamówień publicznych - przez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy Detable (cena 25 729 356,00 zł brutto), której odtajnione wyjaśnienia rażąco niskiej ceny nie obalają domniemania rażąco niskiej ceny.

- art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych - przez prowadzenie Postępowania w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców oraz przejrzystości, w szczególności wskutek zaakceptowania ofert obarczonych wadami opisanymi w Zarzutach I - V oraz wewnętrznie sprzecznego sposobu procedowania zastrzeżeń tajemnicy przedsiębiorstwa wyjaśnień rażąco niskiej ceny.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej z dnia 3 czerwca 2026 r. oraz powtórzenia czynności badania i oceny ofert; odrzucenia oferty Wykonawcy Decsoft S.A. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy Prawo zamówień publicznych - jako złożonej przez wykonawcę niespełniającego warunku udziału w Postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej (Zarzut I); odrzucenie oferty Wykonawcy Decsoft S.A. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 w związku z art. 224 ust. 6 ustawy Prawo zamówień publicznych - jako zawierającej rażąco niską cenę (Zarzut II); odrzucenie ofert Wykonawców Yarrl, Androbit i Detable na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 w związku z art. 224 ust. 6 ustawy Prawo zamówień publicznych - jako zawierających rażąco niską cenę (Zarzuty III-V); ewentualnie - w razie nieuwzględnienia żądań odrzucenia w sposób bezpośredni - nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności badania podmiotowych środków dowodowych Decsoft oraz czynności badania wyjaśnień rażąco niskiej ceny Wykonawców Decsoft S.A., Yarrl S.A., Androbit sp. z o.o. i Detable sp. z o.o. i ponownego ich przeprowadzenia z uwzględnieniem oceny prawnej Izby; zbadanie przez Izbę z urzędu treści złożonych wyjaśnień rażąco niskiej ceny, w tym ich części niejawnych (Decsoft, Yarrl, Androbit), pod kątem obalenia domniemania rażąco niskiej ceny; części niejawne znajdują się w aktach Postępowania i podlegają badaniu przez Izbę niezależnie od ich nieujawnienia Odwołującemu; w odniesieniu do Wykonawcy Androbit - nakazanie Zamawiającemu odtajnienia doprecyzowania wyjaśnień rażąco niskiej ceny z dnia 14

maja 2026 r. w zakresie, w jakim zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa jest bezpodstawne, oraz ponownej oceny tych wyjaśnień; nakazanie Zamawiającemu powtórzenia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej spośród ofert niepodlegających odrzuceniu, zgodnie z kryteriami oceny ofert określonymi w SWZ.

Izba ustaliła i zważyła co następuje.

Zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy Prawo zamówień publicznych w związku z art. 112 ust. 1, art. 116 ust. 1, art. 128 ust. 1 oraz Rozdziałem VIII ust. 2 pkt 4 lit. a Specyfikacji Warunków Zamówienia przez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy Decsoft S.A. jest bezzasadny.

23 lutego 2026 r. Zamawiający na podstawie art. 126 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych wezwał Wykonawcę Decsoft S.A. do złożenia podmiotowych środków dowodowych, w tym wykazu wykonanych usług według wzoru stanowiącego Załącznik nr 7 do SWZ, wraz z dowodami określającymi, czy te usługi zostały wykonane należycie.

06 marca 2026 r. Wykonawca Decsoft S.A. złożył dokumenty, w tym pierwotny Wykaz usług obejmujący trzy pozycje:

Pozycja 1 i 2 - dwie usługi IT realizowane przez podmiot udostępniający zasoby (Billennium S.A.) na rzecz Centrum Informatyki Resortu Finansów (CIRF) o wartości odpowiednio: 9 581 684,40 zł brutto oraz 19 711 605,00 zł brutto;

Pozycja 3 - usługa na rzecz Województwa Mazowieckiego o wartości 6 863 400,00 zł brutto (określona w wykazie jako niezwiązana z rozwojem systemów informatycznych).

10 marca 2026 r. Zamawiający na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, skierował do Wykonawcy Decsoft S.A. wezwanie do wyjaśnienia podmiotowych środków dowodowych.

W treści wezwania Zamawiający wprost wskazał, że „Zamawiający wzywa do wyjaśnienia rozbieżności”. Zamawiający wezwał do wyjaśnienia wątpliwości ze względu na rozbieżność między oświadczeniem w Wykazie usług, a treścią załączonych listów referencyjnych CIRF. Zamawiający sformułował konkretne cztery pytania. Nie zostało zawarte wezwanie do złożenia podmiotowych środków dowodowych.

12 marca 2026 r. Wykonawca Decsoft S.A. zwrócił się do Zamawiającego o doprecyzowanie zakresu wezwania (wskutek omyłkowego odwołania się przez Zamawiającego w treści pisma do pozycji 2 i 3 zamiast 1 i 2 wykazu) oraz o przedłużenie terminu. 12 marca 2026 r. Zamawiający skorygował omyłkę i wyznaczył nowy termin na złożenie wyjaśnień do 16 marca 2026 r.

16 marca 2026 r. Wykonawca Decsoft S.A. złożył wyjaśnienia wraz z dowodami wskazując, że usługi CIRF miały charakter usług IT i spełniały wymogi SWZ.

Jak wyjaśnił Wykonawca Decsoft S.A., z daleko idącej ostrożności procesowej oraz w celu zapewnienia sprawności postępowania, wskazał w piśmie, że alternatywnie posiada również inne, bezsporne doświadczenie własne spełniające warunki udziału, powołując się na usługi zrealizowane na rzecz Urzędu do Spraw Cudzoziemców oraz Centrum Zasobów Cyberprzestrzeni Sił Zbrojnych.

20 marca 2026 r. Zamawiający uznał, że Wykonawca Decsoft S.A. nie wykazuje spełniania warunku udziału w postępowaniu i na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych skierował do Wykonawcy Decsoft S.A. wezwanie do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych, tj. nowego Wykazu usług wraz z dokumentami potwierdzającymi ich należyte wykonanie.

27 marca 2026 r. na wezwanie Zamawiającego z 20 marca 2026 r., Wykonawca Decsoft S.A. złożył Wykaz usług wraz z referencjami. Nowy wykaz opierał się na trzech usługach: na rzecz Województwa Mazowieckiego, na rzecz Urzędu do Spraw Cudzoziemców oraz na rzecz Centrum Zasobów Cyberprzestrzeni Sił Zbrojnych.

03 czerwca 2026 r. Zamawiający dokonał wyboru oferty Wykonawcy Decsoft S.A.

Zdaniem Odwołującego Zamawiający dwukrotnie wzywał Wykonawcę Decsoft S.A. do uzupełnienia wykazu (pismami z 10 i 20 marca 2026 r.). Powyższe twierdzenie Odwołującego jest nieprawidłowe.

10 marca 2026 r. Zamawiający wystosował wezwanie do Wykonawcy Decsoft S.A. o złożenie wyjaśnień w zakresie złożonych uprzednio podmiotowych środków dowodowych. Treść wezwania była jednoznaczna. Treść pisma skierowanego do Wykonawcy nie zawierała wezwania do poprawienia wykazu i złożenia kolejnych podmiotowych środków dowodowych. Powyższego nie zmienia wpisana w treści wezwania podstawa prawna (art. 128 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych). Treść wezwania była jednoznaczna - wezwanie do wyjaśnień i w żadnym miejscu wezwania Zamawiający nie zwrócił się do wykonawcy o uzupełnienie czy poprawienie wykazu i dotychczas złożonych podmiotowych środków dowodowych.

Odwołujący wskazał, że Wykonawca Decsoft S.A. 16 marca 2026 r., dokonał „samouzupełnienia” wykazu bez wezwania przez Zamawiającego, co w opinii Odwołującego jest niedopuszczalne.

Sama okoliczność samodzielnego złożenia nowych podmiotowych środków dowodowych, bez wezwania Zamawiającego, nie musiała wywołać skutków prawnych. Nie może więc być podstawą do uznania, że Zamawiający dwukrotnie wezwał Wykonawcę Decsoft S.A. do złożenia podmiotowych środków dowodowych. Skutek prawny wywołało złożenie nowego wykazu usług, dokonane 27 marca 2026 r., które nastąpiło w ścisłym wykonaniu formalnego wezwania Zamawiającego do uzupełnienia 20 marca 2026 r. Dopiero ta odpowiedź stała się podstawą oceny Zamawiającego.

Odwołujący twierdzi merytorycznie, że wśród przedłożonych usług brak jest usługi związanej z rozwojem systemów informatycznych. Odwołujący w ogóle nie wykazał prawdziwości twierdzenia. Nie przedstawił w tym zakresie żadnej argumentacji. Jak trafnie zauważył Wykonawca Decsoft S.A., uzasadnienie zarzutu sprowadza się do następującej frazy: Niezależnie od oceny trybu, warunek nie jest spełniony także merytorycznie, ponieważ wśród wszystkich przedłożonych usług brak choćby jednej związanej z rozwojem systemów informatycznych. Jest to jednak niewystarczające dla uznania prawdziwości twierdzenia Odwołującego. Tym samym Odwołujący nie wykazał zasadności przedstawionego zarzutu.

W odniesieniu do oferty Wykonawcy Androbit sp. z o.o. Odwołujący wskazał, że 14 maja 2026 r. Wykonawca ten objął całość doprecyzowania tajemnicą przedsiębiorstwa. Wskazał, że zastrzeżenie ma charakter blankietowy: odwołuje się do abstrakcyjnych kategorii („metodologia”, „know-how”, „mechanizmy optymalizacyjne”), bez zindywidualizowanego wykazania wartości gospodarczej poszczególnych elementów kalkulacji oraz realnej szkody wykraczającej poza niniejsze postępowanie, a jako argument przywołuje treść odwołania konkurenta - co nie spełnia przesłanek art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Zdaniem Odwołującego, kalkulacja ceny ofertowej co do zasady nie stanowi tajemnicy przedsiębiorstwa, skoro sama cena podlega ujawnieniu (art. 18 ust. 3 w związku z art. 222 ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych).

Powyższy zarzut jest zasadny. Każde ze stwierdzeń wyrażonych przez Odwołującego jest prawidłowe. Zamawiający w żaden sposób nie odniósł się do tego zarzutu. Nie potrafił również w trakcie rozprawy z udziałem stron odnieść się do argumentacji przedstawionej przez Odwołującego w odwołaniu. Zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa mogłoby zostać przedstawione w każdym postępowaniu, faktycznie ma charakter blankietowy.

Wykonawca Androbit sp. z o.o. nie wykazał ani wartości informacji, ani nawet nie określił tego, co jest tą tajemnicą przedsiębiorstwa. Zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa odnosi się do wyjaśnień złożonych na wezwanie Zamawiającego w tym postępowaniu (a nie szczególnej sytuacji w przedsiębiorstwie w ogóle). Wyjaśnienia dotyczą zatem tylko i wyłącznie tego postępowania, trudno więc mówić o tajemnicy przedsiębiorstwa. Jak wskazano w uzasadnieniu tajemnicy przedsiębiorstwa: Wykonawca zastrzega jako tajemnicę przedsiębiorstwa wyjaśnienia wraz z załącznikami dlatego, że obejmują informacje „dotyczące sposobu analizy dokumentacji postępowania”, „identyfikacji zależności wynikających z OPZ i SWZ”. Już same te stwierdzenia ukazują całkowitą bezzasadność zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa, absurdalność argumentacji. Ukazują, że w rzeczywistości brak jakiegokolwiek tajemnicy przedsiębiorstwa, a celem wykonawcy było tylko i wyłącznie ukrycie złożonych wyjaśnień.

Trafnie również wskazał Odwołujący, że kalkulacja ceny ofertowej co do zasady nie stanowi tajemnicy przedsiębiorstwa, skoro sama cena podlega ujawnieniu.

W konsekwencji został uwzględniony zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 18 ust. 3 Prawo zamówień publicznych w związku z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Uwzględnione zostało zatem żądanie Odwołującego wyrażone w odwołaniu dotyczące odtajnienia pisma z 14 maja 2026 roku, stanowiącego doprecyzowanie wyjaśnień rażąco niskiej ceny (Wykonawcy Androbit sp. z o.o.).

Za bezzasadne zostały uznane zarzuty dotyczące rażąco niskiej ceny w ofertach Wykonawców: Decsoft S.A., Yarrl S.A., Androbit sp. z o.o., Detable sp. z o.o.

Odwołujący przedstawił własne obliczenia, pomijając okoliczność, że każdy z wykonawców dokonuje kalkulacji własnej ceny, w oparciu o własne zasoby i możliwości.

Odwołujący powoływał się na porównanie stawek za jedną roboczogodzinę oraz obliczoną przez siebie liczbą roboczogodzin przewidzianych przez poszczególnych wykonawców, nie sformułował jednak żadnego konkretnego wniosku. Z pewnością nie wskazał i nie wykazał, że stawka za jedną roboczogodzinę jest nierealna, czy niewłaściwie wyliczona. Jak słusznie zauważył Wykonawca Decsoft S.A.: „Okoliczność, że jeden podmiot przewidział 7 razy więcej roboczogodzin niż inny nie stanowi dowodu, czy nawet istotnego argumentu o tym, że cena oferty jest rażąco niska. Konieczne jest wykazanie, że przyjęta przez wykonawcę liczba roboczogodzin nie pozwala na wykonanie przedmiotu Umowy. Nie wystarczy jednak samo twierdzenie. Sam fakt, że liczba roboczogodzin jest niższa niż przewidywana przez innych wykonawców, czy nawet samego zamawiającego (choć w tym wypadku, Zamawiający nie określał minimalnej czy przewidywanej liczby roboczogodzin) nie oznacza, że cena jest rażąco niska, nie jest też równoznaczna z brakiem możliwości zrealizowania zamówienia. Odwołujący nie zakwestionował skutecznie tego, że przy założeniu wyliczonej przez siebie liczby godzin wykonanie zamówienia przez Decsoft nie będzie możliwe.” Sama zatem polemika Odwołującego z kalkulacjami innych Wykonawców, oparta na obliczeniach, uśrednionych wartościach przedstawianych przez Odwołującego, bez przedstawienia dowodów i bez jednoczesnego wykazania oczywistości nierealności zaoferowanej ceny, nie może stanowić wystarczającego argumentu do uznania zasadności zarzutu. Zarzut rażąco niskiej ceny każdorazowo powinien zostać wykazany bezspornie, w oparciu o dowody. Odwołujący poza własnymi twierdzeniami i obliczeniami nie przedstawił żadnych dowodów. Cena rażąco niska to taka, co do której obiektywnie, w sposób oczywisty każdy może stwierdzić, że w ramach tej wartości nie jest możliwe zrealizowanie zamówienia. Takiej okoliczności Odwołujący nie wykazał. Wyraził jedynie „daleko posunięte wątpliwości” co nie jest wystarczające dla

stwierdzenia, że cena jest rażąco niska.

W odniesieniu do ceny oferty Wykonawcy Yarri S.A. Odwołujący wskazał jedynie, że cena ta jest o ok. 14,5 mln zł niższa od średniej arytmetycznej cen wszystkich ofert. Powyższe zdanie jest gołosłowną tezą Odwołującego. Brak jest i argumentacji, i dowodów. Ponadto Odwołujący wskazał, że: wyjaśnienia rażąco niskiej ceny Wykonawcy Yarri S.A. pozostają objęte tajemnicą przedsiębiorstwa, wobec czego Odwołujący wnosi o ich zbadanie przez Izbę w ramach akt postępowania pod kątem art. 224 ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych. Odwołujący wniósł o dokonanie ustalenia przez Izbę, że domniemanie rażąco niskiej ceny nie zostało obalone, a w jej następstwie - o nakazanie odrzucenia oferty Wykonawcy Yarri S.A. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Prawo zamówień publicznych. Podobny wniosek Odwołujący sformułował wobec oferty Wykonawcy Decsoft S.A., Androbit sp. z o.o.

Krajowa Izba Odwoławcza, Przewodnicząca składu orzekającego nie jest adwokatem którejkolwiek ze stron. Postępowanie przed Krajową Izbą Odwoławczą ma charakter kontradyktoryjny. Każda ze stron przedstawia argumenty, które podlegają ocenie. Izba nie jest uprawniona, aby „sprawdzać”, „weryfikować” ofertę czy wyjaśnienia innego Wykonawcy na wniosek/hasło Odwołującego i samodzielnie formułować zarzuty, wnioski (tu: co do ceny). Odwołujący stawiając zarzut powinien dążyć do jego wykazania. Odwołujący w uprzednio prowadzonym postępowaniu odwoławczym nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia przez Zamawiającego zarzutów dotyczących zaniechania odtajnienia wyjaśnień w zakresie ceny złożonych przez wykonawców konkurencyjnych. Stąd tym bardziej, jego oczekiwania są bezpodstawne.

Za bezzasadny został uznany zarzut dotyczący naruszenia przez Zamawiającego zasad uczciwej konkurencji, równego traktowania i przejrzystości. Nie jest zrozumiałe, dlaczego Zamawiający miał naruszyć te zasady postępowania.

Sygn. akt KIO 2868/26

Odwołujący Androbit sp. z o.o. wniósł odwołanie wobec zaniechania wykluczenia Wykonawcy Decsoft S.A., zaniechania odrzucenia oferty tego Wykonawcy oraz wobec dokonania wyboru oferty Wykonawcy, po wcześniejszym wezwaniu do uzupełnienia (w istocie poprawienia) podmiotowych środków dowodowych na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych przez brak wykluczenia Wykonawcy Decsoft S.A. z udziału w postępowaniu, pomimo że Wykonawca w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia w związku z faktem powoływania się przez Wykonawcę Decsoft S.A. na posiadanie doświadczenia w wykonaniu usługi IT na podstawie 1 i 2 umowy referencyjnej (wskazanej w pierwotnie złożonym wykazie usług), podczas gdy podmiot ten takiego doświadczenia nie posiadał (w szczególności nie posiadał go Billenium S.A., który to podmiot zobowiązał się do udostępnienia na rzecz Wykonawcy Decsoft S.A. takiego zasobu - podmiot ten (Billenium) nie wykonał usługi IT, a jedynie udostępnił swój personel podmiotowi trzeciemu, czego nie można utożsamiać z wykonaniem przez ten podmiot (Billenium) usługi IT i uzyskania z tego tytułu wymaganego doświadczenia, które mógłby przekazać na rzecz Wykonawcy Decsoft S.A.

Ewentualnie:

- art. 109 ust. 1 pkt 8 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych przez brak wykluczenia Wykonawcy Decsoft S.A. z udziału w postępowaniu, pomimo że Wykonawca w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa wprowadził Zamawiającego w błąd przy przedstawianiu informacji, że spełnia warunki udziału w postępowaniu, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia, w związku z faktem powoływania się przez Wykonawcę Decsoft S.A. na posiadanie doświadczenia w wykonaniu usługi IT na podstawie 1 i 2 umowy referencyjnej (wskazanej w pierwotnie złożonym wykazie usług), podczas gdy podmiot ten takiego doświadczenia nie posiadał (w szczególności nie posiadał go Billenium S.A., który to podmiot zobowiązał się do udostępnienia na rzecz Wykonawcy Decsoft S.A. takiego zasobu - podmiot ten (Billenium) nie wykonał usługi IT, a jedynie udostępnił swój personel podmiotowi trzeciemu, czego nie można utożsamiać z wykonaniem przez ten podmiot [Billenium] usługi IT i uzyskania z tego tytułu wymaganego doświadczenia, które mógłby przekazać na rzecz Wykonawcy Decsoft S.A.),

co w ocenie Odwołującego w konsekwencji doprowadziło do naruszenia:

- art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy Prawo zamówień publicznych, tj. zaniechania odrzucenia oferty ww. Wykonawcy, pomimo że oferta została złożona przez Wykonawcę, który podlega wykluczeniu z postępowania, co doprowadziło do dokonania wyboru oferty tego Wykonawcy jako najkorzystniejszej,

- ewentualnie naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy Decsoft S.A., pomimo że złożył on ofertę w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji - w związku z przedstawieniem nieprawdziwego oświadczenia (pierwotnego wykazu usług) dotyczącego spełniania warunków w postępowaniu

jak i w konsekwencji (niezależnie czy zarzut 3, czy 4 zostanie uznany) naruszenia art. 128 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w związku z bezpodstawnym wezwaniem Wykonawcy Decsoft S.A. do uzupełnienia (w istocie poprawienia) wykazu usług, podczas gdy zgodnie z treścią przepisu nie dokonuje się takiego wezwania w sytuacji, gdy „oferta wykonawcy podlega odrzuceniu bez względu na ich złożenie, uzupełnienie lub poprawienie”, co winno nastąpić w niniejszej sprawie - nie można sanować sytuacji, gdy zostało złożone oświadczenie przez wykonawcę, który winien być wykluczony z udziału w postępowaniu, jak i którego oferta winna być odrzucona.

W opinii Odwołującego wszystkie powyższe działania i zaniechania świadczą jednocześnie o prowadzeniu przez Zamawiającego postępowania w sposób niezgodny z treścią art. 16 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji jak i równego traktowania wykonawców. W odniesieniu do podmiotu, który winien być wykluczony z udziału w postępowaniu nie dokonuje się wezwania do poprawienia podmiotowych środków dowodowych.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, czynności badania i oceny ofert, dokonanie ponownej oceny ofert, nakazanie Zamawiającemu wykluczenia z udziału w postępowaniu Wykonawcy Decsoft S.A., a w konsekwencji odrzucenia oferty Wykonawcy, ewentualnie odrzucenia jego oferty.

Zamawiający przewidział w SWZ fakultatywne podstawy wykluczenia wykonawcy wskazane w treści art 109 ust 1 ustawy Prawo zamówień publicznych

Jednym z wymogów udziału w postępowaniu wskazanych przez Zamawiającego było, aby wykonawca wykazał zdolność techniczną lub zawodową: „a) w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wykonał lub wykonuje co najmniej 3 usługi (zlecenia, umowy) IT, w tym co najmniej 1 usługę związaną z rozwojem systemów informatycznych, o wartości jednostkowej każdej z usług minimum 4 000 000 PLN brutto”.

Wykonawca Decsoft S.A. został wezwany przez Zamawiającego, do złożenia wykazu usług. Wykonawca złożył wykaz składający się z 3 pozycji (3 wcześniej wykonanych umów). Dwie pierwsze miały być realizowane dla Centrum Informatyki Resortu Finansów, przy czym wykonawcą tych usług IT miałby być Billenium S.A., który to podmiot zobowiązał się do udzielenia tego zasobu w postaci doświadczenia w wykonaniu wcześniejszej usługi (usług IT) na rzecz Wykonawcy Decsoft S.A. Wykonawca z tego zasobu skorzystał i złożył oświadczenie, że posiada takie doświadczenie zdobyte w związku z wykonaniem usługi przez wykonawcę, który mu ten zasób udostępnił - tj. przez Billenium. Trzecia umowa referencyjna dotyczyła usługi realizowanej dla Urzędu Marszałkowskiego Województwa Mazowieckiego i był to już zasób własny (własne doświadczenie) Wykonawcy Decsoft S.A.

Odwołujący wskazał, że Billenium nie świadczył na rzecz CIRF usług IT, a jedynie zapewnił CIRF swój personel celem wykonania przez ten personel po jego udostępnieniu instytucji zamawiającej określonych prac.

W opinii Odwołującego nie można mówić o wykonaniu usługi przez Billenium, a tym samym zdobyciu przez niego doświadczenia, na które powołał się w wykazie Wykonawca Decsoft S.A. Odwołujący wskazał, że w jego ocenie mamy do czynienia z sytuacją podobną do reguły nikt nie może przenieść na drugiego więcej praw niż sam posiada.

Zdaniem odwołującego, w odniesieniu do drugiej umowy (drugiej z wykazu) sytuacja jest analogiczna. Zamawiający Centrum Informatyki Resortu Finansów wskazał, że mamy do czynienia z umową, której przedmiotem było „udostępnienie przez Wykonawcę wyspecjalizowanego personelu informatycznego”, a nie wykonanie przez wykonawcę Billenium usługi IT.

W ocenie Odwołującego konieczne jest zastosowanie art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy Prawo zamówień publicznych, czy wręcz pkt 8 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Odwołujący wskazał również, że złożone przez Wykonawcę Decsoft S.A. referencje jednoznacznie wskazywały na fakt, że Billenium nie wykonał usługi, a jedynie udostępnił swoich pracowników na rzecz instytucji zamawiającej.

Izba ustaliła i zważyła co następuje.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Odwołujący nie wykazał stawianych zarzutów, w szczególności naruszenia przez Zamawiającego art. 109 ust. 1 pkt 8, 10 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Odwołujący nie wykazał, aby Wykonawca Decsoft S.A. przedstawił informacje wprowadzające Zamawiającego w błąd. Wykonawca wraz z wykazem wykonanych usług złożył referencje. Treść referencji wskazywała zakres wykonywanych prac. Zamawiający otrzymał zatem zarówno wykaz zrealizowanych prac, jak i regencje, na podstawie których mógł ustalić, czy Wykonawca spełnia warunek udziału w postępowaniu. Zamawiający odczytuje łącznie dokumenty złożone przez wykonawcę w postępowaniu. Odwołujący przyznał w treści odwołania oraz w trakcie rozprawy z udziałem stron, że złożone przez Wykonawcę Decsoft S.A. wraz z wykazem referencje jednoznacznie wskazywały na fakt, że Billenium udostępnił swoich pracowników na rzecz instytucji zamawiającej. Zatem lektura złożonych dokumentów pozwoliła

Zamawiającemu na dokonanie oceny spełnienia/braku spełnienia warunku udziału w postępowaniu. Nie wykluczało to oczywiście możliwości wezwania Wykonawcy Decsoft sp. z o.o. do złożenia wyjaśnień co do realizacji usługi.

Samo wpisanie przez Wykonawcę do treści wykazu określonej usługi nie może być utożsamiane z przedstawieniem informacji wprowadzającej Zamawiającego w błąd, Fakt, że (jakaś) określona usługa była realizowana przez Billenium, jest prawdziwy. Okoliczność czy Wykonawca posiadał w ogóle doświadczenie co do realizacji usługi nie jest okolicznością nieprawdziwą. Odwołujący sam wskazał, że podmiot Billenium udostępnił swój personel podmiotowi trzeciemu (ówczesnemu Zamawiającemu), a zatem nie neguje okoliczności, że Billenium posiada doświadczenie w ramach takiej usługi. Samo wpisanie tej usługi nie było zatem podaniem informacji nieprawdziwej czy wprowadzającej Zamawiającego w błąd w sytuacji, gdy wraz z wykazem zrealizowanych usług złożone zostały referencje, z których wynikał sposób realizacji usługi i na podstawie których Zamawiający mógł ustalić, czy Wykonawca spełnia warunek udziału w postępowaniu.

Wpisana do wykazu usługa podlega ocenie pod kątem spełnienia warunku udziału w postępowaniu. Podnoszona przez Odwołującego okoliczność, że podmiot Billenium nie wykonał usługi IT, a jak wskazał Odwołujący, jedynie udostępnił swój personel podmiotowi trzeciemu - ówczesnemu Zamawiającemu (czego w ocenie Odwołującego nie można utożsamiać z wykonaniem przez ten podmiot (Billenium) usługi IT i uzyskania z tego tytułu wymaganego doświadczenia, które mógłby przekazać na rzecz Wykonawcy Decsoft S.A.), stanowi wyłącznie ocenę, czego nie można utożsamiać z przedstawieniem informacji, która wprowadza Zamawiającego w błąd.

Ocenie zatem Zamawiającego podlegało, czy ta konkretna usługa (realizowana w konkretnej formie) spełniała warunek udziału w postępowaniu. Wpisanie usługi do wykazu podlega ocenie pod kątem spełnienia warunku udziału w postępowaniu. W szczególności, gdy wraz z wykazem zrealizowanych usług złożone zostały referencje, z których wynikał sposób realizacji usługi i na podstawie których Zamawiający mógł ustalić, czy Wykonawca spełnia warunek udziału w postępowaniu. Zamawiający otrzymał pełny opis usługi oraz referencje wystawione przez Centrum Informatyki Resortu Finansów (CIRF). Wykonawca Decsoft S.A. nie zataił zatem okoliczności, dokumentacji źródłowej, wskazującej czy i jak była wykonywana usługa, a zatem nie zataił informacji, które pozwalały Zamawiającemu na ustalenie, czy Wykonawca spełnia warunek udziału w postępowaniu. Zamawiający, jak wskazano powyżej, odczytuje łącznie dokumenty złożone przez wykonawcę w postępowaniu (o czym także powyżej).

Jak słusznie zauważył Wykonawca Decsoft S.A.: „Odróżnić bowiem należy sytuację, w której wykazywane doświadczenie nie potwierdza spełniania warunków od przedstawiania nieprawdziwych informacji. Nie każda sytuacja, w której Zamawiający uznaje, że wykonawca nie spełnia warunku, jest jednoznaczna z przedstawieniem nieprawdziwych informacji co do faktów. Często sytuacja taka związana jest z interpretacją samego warunku (jak rozumieć usługę, informatyczną) oraz oceną okoliczności faktycznych w kontekście treści warunku.”

W konsekwencji należy stwierdzić, że Wykonawca Decsoft S.A. nie przedstawił informacji wprowadzających Zamawiającego w błąd. W związku z powyższym, przypisanie Wykonawcy Decsoft S.A. jakiegokolwiek postaci winy (umyślności, rażącego niedbalstwa, czy zwykłego niedbalstwa) i żądanie jego wykluczenia na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 8 lub 10 ustawy Prawo zamówień publicznych jest całkowicie bezpodstawne. Stąd podnoszone przez Odwołującego zarzuty w zakresie art. 109 ust. 1 pkt 8 i 10 ustawy Prawo zamówień publicznych są niezasadne.

Na marginesie należy przyznać rację Wykonawcy Decsoft S.A., który stwierdził, że Odwołujący nie mógł zdecydować się zarówno co do zarzutu dotyczącego naruszenia art. 109 ust. 1 pkt 8 oraz art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy Prawo zamówień publicznych. Nie mógł zdecydować się, czy zarzuca Wykonawcy Decsoft S.A. lekkomyślność, niedbalstwo, rażące niedbalstwo, czy winę umyślną.

Niezasadny jest zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy Prawo zamówień publicznych, a mianowicie zaniechania odrzucenia oferty ww. wykonawcy mimo faktu, iż oferta została złożona przez wykonawcę, który podlega wykluczeniu z postępowania, co doprowadziło do dokonania wyboru oferty tego wykonawcy jako najkorzystniejszej. Skoro Wykonawca Decsoft S.A. nie przedstawił informacji wprowadzającej Zamawiającego w błąd, jego oferta nie podlega odrzuceniu.

Niezasadny jest również zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy Prawo zamówień publicznych, a więc zaniechania odrzucenia oferty Wykonawcy Decsoft S.A. Zdaniem Odwołującego, Wykonawca Decsoft S.A. złożył ofertę w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji - w związku z przedstawieniem nieprawdziwego oświadczenia (pierwotnego wykazu usług), dotyczącego spełniania warunków w postępowaniu.

Odwołujący wielokrotnie przedstawia tę samą okoliczność i na jej podstawie buduje kolejne zarzuty, w tym również zarzut popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji (art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy Prawo zamówień publicznych).

Jak wykazano powyżej, Wykonawca Decsoft S.A. nie przedstawił nieprawdziwej informacji, czy informacji wprowadzającej Zamawiającego w błąd.

Oświadczenie Wykonawcy Decsoft S.A. o fakcie wykonywania usługi przez podmiot Billenium S.A. oraz o zakresie tej usługi było prawdziwe. W konsekwencji, jak trafnie zauważył Wykonawca Decsoft S.A., zarzut popełnienia czynu

nieuczciwej konkurencji poprzez rzekome „złożenie fałszywego oświadczenia” traci swój jedyny merytoryczny fundament i staje się bezprzedmiotowy.

Izba podziela także stanowisko Wykonawcy Decsoft S.A., zgodnie z którym: „Odnosząc się do samego zarzutu, wskazać należy, że zgodnie z art. 3 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz.U. z 2026 r. poz. 85, dalej: „u.z.n.k.”), czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. Prezentowanie przez wykonawcę w toku postępowania merytorycznego stanowiska, że dane doświadczenie spełnia wymogi określone w SWZ, mieści się w granicach prawa i stanowi standardowy element konkurencji rynkowej. Spór co do tego, czy umowa o określonej strukturze powinna być zakwalifikowana jako usługa IT, czy jako udostępnienie personelu, jest klasycznym sporem interpretacyjnym.

Gdyby przyjąć optykę Odwołującego, każda sytuacja, w której wykonawca przedstawia w wykazie usługę, którą Zamawiający po analizie uzna za niewystarczającą do spełnienia warunku, musiałaby skutkować natychmiastowym wykluczeniem wykonawcy z postępowania i odrzuceniem jego oferty jako czynu nieuczciwej konkurencji. Takie stanowisko wypaczałoby sens i cel art. 128 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.”

W konsekwencji za bezzasadny został uznany zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 128 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w związku z wezwaniem Wykonawcy Decsoft S.A. do uzupełnienia wykazu usług. W ocenie Odwołującego, nie dokonuje jest możliwe wezwania w sytuacji, gdy „oferta wykonawcy podlega odrzuceniu bez względu na ich złożenie, uzupełnienie lub poprawienie”. Skoro Wykonawca Decsoft S.A. nie przedstawił informacji wprowadzającej Zamawiającego w błąd, to jego oferta nie podlega odrzuceniu. Zamawiający był zatem uprawniony zastosować procedurę wynikającą z artykułu 128 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych. Wzywając Wykonawcę Decsoft S.A. do uzupełnienia wykazu usług, Zamawiający nie naruszył art. 128 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych ani nie naruszył art. 16 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

W konsekwencji braku uwzględnienia zarzutów przedstawionych przez Odwołującego, odwołanie podlegało oddaleniu.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 557 oraz art. 574, 575 ustawy z 11.09.2019 r. Prawo zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 5 pkt 1a) oraz § 5 pkt 2b), § 7 ust. 1 pkt 1) , zaliczając w poczet kosztów postępowania uiszczone przez Odwołujących wpisy od odwołań, koszty wynagrodzenia pełnomocnika Zamawiającego.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Przewodnicząca:.....