

Sygn. akt: KIO 3239/26

POSTANOWENIE
z dnia 4 sierpnia 2026 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Justyna Tomkowska

Protokolant: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem Stron i Uczestników postępowania w dniu **4 sierpnia 2026 roku w Warszawie** odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **dnia 6 lipca 2026 roku** przez wykonawcę **ATENDE Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie (Odwołujący)** w postępowaniu prowadzonym przez **Zamawiającego – Polskie Sieci Elektroenergetyczne Spółka Akcyjna (PSE S.A.) z siedzibą w Konstancinie-Jeziornej**

przy udziale **Przystępujących zgłaszających** przystąpienie:

- po stronie Odwołującego: **Victor Energy Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie;**

po stronie Zamawiającego:

1)Alma Spółka Akcyjna z siedzibą w Poznaniu;

2)Innengo Systems Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie

postanawia:

1.Umorzyć postępowanie odwoławcze;

2.nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty **13 500zł 00 gr** (słownie: trzynastu tysięcy pięciuset złotych zero groszy) na rzecz **Odwołującego - ATENDE Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie** stanowiącej **90%** uiszczzonego wpisu od odwołania;

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

Przewodnicząca:

.....

Sygn. akt KIO 3239/26

UZASADNIENIE

Zamawiający: Polskie Sieci Elektroenergetyczne Spółka Akcyjna (PSE S.A.) z siedzibą w Konstancinie-Jeziornej prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego sektorowego w trybie sektorowych negocjacji z ogłoszenie na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2026 r. poz. 793ze zm., dalej: „ustawa Pzp”) pn. „Rozbudowa sieci DWDM”. Ogłoszenie o zamówieniu ukazało się w Dz.U. UE dnia 29/12/2025 r., pod numerem 865730-2025.

Dnia 6 lipca 2026 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, na podstawie art. 513 pkt 1 ustawy Pzp odwołanie złożył wykonawca ATENDE Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, dalej jako „Odwołujący”.

Powiadomienie o czynności stanowiącej podstawę do złożenia odwołania zostało opublikowane w dniu 26 czerwca 2026 roku (decyzja o odrzuceniu wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu), zatem odwołanie złożono z zachowaniem ustawowego terminu. Kopia odwołania została przekazana Zamawiającemu. Odwołujący uiścił wpis w wymaganej wysokości.

Odwołanie złożono wobec czynności i zaniechań Zamawiającego polegających na:

- 1) nieudzieleniu realnego i odpowiedniego terminu na złożenie podmiotowych środków dowodowych potwierdzających brak podstaw wykluczenia,
- 2) zaniechaniu przedłużenia terminu na złożenie podmiotowych środków dowodowych potwierdzających brak podstaw wykluczenia, w tym zaświadczeń o niekaralności spełniających warunki określone w § 4 ust. 1 pkt 1, 3 Rozporządzenia;
- 3) zaniechaniu udzielenia odpowiedzi na wnioski Wykonawcy o przedłużenie terminu na złożenie podmiotowych środków dowodowych;
- 4) zaniechaniu zaproszenia Odwołującego do udziału w negocjacjach,
- 5) odrzuceniu wniosku Wykonawcy o dopuszczenie do udziału w postępowaniu,
- 6) zaniechaniu odrzucenia wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu wykonawców ALMA S.A. oraz INNERGO Systems Spółka z o.o.

Odwołujący zarzucał Zamawiającemu naruszenie:

l.art. 16 pkt 1-3, art. 17 ust. 1-2, art. 20, art. art. 381 ust. 5 i 9, art. 146 ust. 1 pkt 2 lit. c., art. 126 ust. 1 i 2, art. 128 ust. 1

ustawy Pzp, poprzez naruszenie zasady proporcjonalności oraz zasady zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, zasady pisemności oraz przejrzystości postępowania, przez dopuszczenie się przez Zamawiającego działań istotnie odbiegających od respektowania zasady równego traktowania wykonawców w tym zwłaszcza Wykonawcy polegającego na potencjale podmiotu zagranicznego, polegające na:

1)wprowadzeniu Odwołującego w błąd co do terminu i etapu przedłożenia podmiotowych środków dowodowych potwierdzających brak podstaw wykluczenia w związku z postanowieniami Części I OPIS POTRZEB I WYMAGAŃ (dalej „OPIW”) pkt. VII. ppkt. 1.

i 2., w konsekwencji czego w szczególności Wykonawca mógł pozostawać

w usprawiedliwionym przekonaniu, iż nie ma potrzeby podejmowania prób pozyskiwania dokumentów w postaci zaświadczeń o niekaralności przed wyznaczeniem terminu na złożenie ofert (i przed zakończeniem etapu negocjacji), w konsekwencji czego,

w szczególności, termin wyznaczony przez Zamawiającego na przedstawienie podmiotowych środków dowodowych (w tym zaświadczenia o niekaralności) a także terminy przedłużające go, były nierealne i nieodpowiednie, nawet dla podmiotu zachowującego należyłą staranność,

2)nieudzieleniu żadnej odpowiedzi na wniosek Odwołującego (w tym wniosek z dnia 17 czerwca 2026) o wydłużenie terminu na złożenie podmiotowych środków dowodowych

w postaci zaświadczenia o niekaralności z odpowiedniego rejestru sądowego lub administracyjnego lub oświadczeń złożonych pod przysięgą przed notariuszem lub sądem lub odpowiednim organem dla a) E.S., b) E.C., c)T.D., spełniających warunki określone w § 4 ust. 1 pkt 1, 3 Rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz

3)nieprzedłużeniu terminu na złożenie podmiotowych środków dowodowych

w odniesieniu do a) E.S., b) E.C., c)T.D.) w sytuacji gdy Odwołujący wskazywał (np. we wniosku z 17 czerwca 2026 r.) na brak możliwości złożenia podmiotowych środków dowodowych w pierwotnie wyznaczonym terminie, bez swojej winy, pomimo podejmowania działań z należyłą starannością w celu ich pozyskania, oraz

w sytuacji gdy przedłużenie terminu na złożenie podmiotowych środków dowodowych potwierdzających brak podstaw wykluczenia pozwoliłoby na zapewnienie równego traktowania wykonawców, zachowanie konkurencji, oraz uwzględnienie zasady proporcjonalności, i przejrzystości,

4)wyznaczeniu nieodpowiedniego i nierealnego terminu na przedłożenie podmiotowych środków dowodowych oraz na złożenie wyjaśnień oraz uzupełnienie dokumentów - podmiotowych środków dowodowych, w szczególności dla podmiotów z kapitałem zagranicznym posiadających zarząd o wielonarodowościowym składzie osobowym,

5)braku uznania dokumentu firmy HireRight (specjalizującej się w weryfikacji przeszłości kandydata na pracownika w kontekście procesu rekrutacyjnego - Employment Background Checks, Background Screening | HireRight) za dokument spełniający wymagania § 4 ust. 1 pkt 1, 3 Rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii

w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy.

II.błędne ustalenie, iż wykonawcy ALMA S.A. oraz INNERGO Systems spółka z o.o. spełnili warunki udziału w postępowaniu, w tym zakresie zdolności technicznej lub zawodowej, w tym błędne ustalenie, iż w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania wniosków, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy, w tym okresie należycie wykonali, co najmniej 3 dostawy urządzeń DWDM w technologii ROADM CD-F (Colorless, Directionless-Flex Grid) wraz z wdrożeniem u podmiotu, który zamówił dostawę, a każde wdrożenie składało się z co najmniej 25 węzłów DWDM w technologii ROADM CD-F (Colorless, Directionless-Flex Grid) w co najmniej 25 różnych lokalizacjach na terenie Unii Europejskiej, Szwajcarii lub Wielkiej Brytanii a produkty wykorzystane do realizacji wdrożenia pochodziły z krajów należących do UE lub NATO lub krajów będących stronami Porozumienia GPA. Zamawiający dokonał błędnej oceny wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu wykonawców ALMA S.A. oraz INNERGO Systems Spółka z o.o. Wykonawcy Ci nie spełniają bowiem warunków udziału, w szczególności z uwagi na fakt, iż towary / produkty użyte do realizacji w/w projektów pochodziły z krajów nienależących ani do UE ani do NATO ani do krajów będących stronami Porozumienia GPA (pochodziły np. z Meksyku),

Odwołujący wnosił o:

a.uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności odrzucenia wniosku Odwołującego o dopuszczenie do udziału;

b.wyznaczenie Wykonawcy odpowiedniego i realnego terminu na przedłożenie zaświadczeń o niekaralności od odpowiednich organów lub oświadczeń pod przysięgą

(w tym przed notariuszem), udzielenie odpowiedzi Wykonawcy na wniosek Odwołującego

z dnia 17 czerwca 2026 na złożenie podmiotowych środków dowodowych, wydłużenie Wykonawcy terminu na złożenie podmiotowych środków dowodowych, zaproszenie Wykonawcy do negocjacji,
c.odrzuć wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu wykonawców ALMA S.A. oraz INNERGO Systems Spółka z o.o.,
d.unieważnienie postępowanie o udzielenie zamówienia w przypadku nieuwzględnienia odwołania w zakresie pkt. a) powyżej.

Odwolujący wskazał, ma interes we wniesieniu odwołania. Odwołujący (dzięki współpracy z podmiotem udostępniającym swoje zasoby – RIBBON Communications Germany GmbH) spełnia warunki udziału w postępowaniu, w szczególności w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej oraz posiada istotne know-how oraz doświadczenie w realizacji projektów o zbliżonej charakterystyce do tej wskazanej w opisie przedmiotu zamówienia, w tym projektów o znacznym stopniu skomplikowania. Odwołujący wyraża wolę realizacji zamówienia. W związku z tym Odwołujący ma realną szansę na pozyskanie zamówienia i wypracowanie zysku z jego realizacji w sytuacji, gdyby jego wniosek nie został odrzucony.

Uwzględnienie odwołania skutkować będzie ponownym badaniem wniosku Wykonawcy oraz zaproszeniem Odwołującego do negocjacji. Na dalszym etapie, Odwołujący złoży ofertę. Brak wniesienia odwołania skutkuje utratą szansy na udział w negocjacjach, złożenie oferty i uzyskanie zamówienia oraz utratą potencjalnych korzyści związanych z realizacją umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Odwolujący posiada interes w unieważnieniu postępowania w przypadku nieuwzględnienia odwołania w zakresie pkt. 3 lit. a. i odrzucenia wniosków pozostałych wykonawców. W przypadku unieważnienia postępowania, wysoce prawdopodobne jest, iż Zamawiający ogłosi nowe postępowanie, w którym Odwołujący będzie miał możliwość przystąpienia, złożenia wniosku oraz oferty a także uzyskania zamówienia.

Skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej, wyznaczony do rozpoznania niniejszej sprawy odwoławczej ustalił i zważył, co następuje:

Odwołanie nie zawierało braków formalnych. Odwołujący wykazał interes w korzystaniu ze środków ochrony prawnej.

Zgłoszenie przystąpienia złożyli następujący Wykonawcy:

- po stronie Odwołującego: Victor Energy Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie;

po stronie Zamawiającego:

1)Alma Spółka Akcyjna z siedzibą w Poznaniu;

2)Innergo Systems Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie.

Izba potwierdziła skuteczność zgłoszeń i dopuściła Wykonawców jako Przystępujących.

Izba oddaliła opozycję Zamawiającego wobec przystąpienia zgłoszonego przez Victor Energy Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie. Izba podziela stanowisko Wykonawcy wyrażone w piśmie procesowym, że „Przystępujący wykazał interes w przystąpieniu do postępowania odwoławczego polegający na doprowadzeniu do unieważnienia postępowania, co umożliwi Przystępującemu ponowne ubieganie się o udzielenie możliwości uzyskania zamówienia w ramach danego postępowania przejawiający się w statusie aktywnego wykonawcy, warunkuje możliwość wnoszenia odwołania, to wymagania takiego w świetle art. 526 ust. 2 ustawy Pzp nie można stawiać podmiotowi przystępującemu do postępowania odwoławczego”.

Odwolujący, w dniu 3 sierpnia 2026 roku, przed terminem posiedzenia i rozprawy wyznaczonym na dzień 4 sierpnia 2026 roku, godz. 10:00, złożył oświadczenie o wycofaniu odwołania w całości. Oświadczenie o cofnięciu odwołania zostało złożone przez osoby umocowane do działania w imieniu Wykonawcy.

Skład orzekający Izby, działając na podstawie art. 520, art. 568 pkt 1 oraz art. 553 ust. 1 zdanie drugie ustawy Pzp postanowił umorzyć postępowanie odwoławcze w sprawie, ponieważ oświadczenie o cofnięciu odwołania uznać należy za oświadczenie najdalej idące złożone przez Stronę, która zainicjowała postępowanie odwoławcze. Złożenie takiego oświadczenia warunkuje zakończenie postępowania odwoławczego bez konieczności rozpoznawania zarzutów i merytorycznego stanowiska Izby. Odwołujący podejmuje bowiem decyzję o ostatecznym zaniechaniu kontynuowania sporu przed Izbą.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego, Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniła okoliczność, iż cofnięcie odwołania miało miejsce najpóźniej w dniu poprzedzającym dzień, na który został wyznaczony termin rozprawy lub posiedzenia

z udziałem stron lub uczestników postępowania odwoławczego, zatem Odwołującemu należało zwrócić 90% kwoty wpisu uiszczanego na rachunek Urzędu Zamówień Publicznych, stosownie do art. 557 i art. 575 ustawy z dnia 11

września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych.

Przewodnicząca:.....