

WYROK

z dnia 29 października 2018 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Beata Konik

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 25 października 2018 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 15 października 2018 r. przez wykonawcę **SOVRANA Polska Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Olkuszu**, w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Powiat Wałecki**, przy udziale wykonawcy **FMP Pramac Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Masłowie** zgłaszającego swoje przystąpienie po stronie Zamawiającego

orzeka:

1. Uwzględnia odwołanie w zakresie zarzutu naruszenia art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp i art. 25a ust. 1 ustawy Pzp i nakazuje Zamawiającemu Powiatowi Wałeckiemu unieważnienie czynności polegającej na wykluczeniu na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp odwołującego **SOVRANA Polska Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Olkuszu**, unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz powtórne badanie i ocenę ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego.
2. Pozostałe zarzuty uznaje za niepotwierdzone.
3. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża Zamawiającego Powiat Wałecki i:
 - 3.1. Zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **7 500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych, zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania;
 - 3.2. Zasądza od Zamawiającego Powiatu Wałeckiego na rzecz odwołującego **SOVRANA Polska Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Olkuszu** kwotę **11 100 zł 00 gr** (słownie: jedenaście tysięcy sto złotych, zero groszy) tytułem zwrotu wpisu od odwołania i wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 1986) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Koszalinie.

Przewodniczący:.....

UZASADNIENIE

Zamawiający, Powiat Wałecki, prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Przebudowa, rozbudowa, adaptacja oraz wyposażenie kompleksu budynków położonych przy ul. Wroni 38 w Wałczu wraz z zagospodarowaniem terenu z przeznaczeniem na Zakład Aktywności Zawodowej” (Numer referencyjny:

IZ.272.26.2018). Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 2 sierpnia 2018 r., pod numerem 598402-N-2018.

W dniu 15 października 2018 r. wykonawca **SOVRANA Polska Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Olkuszu** wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie od niezgodnych z przepisami ustawy Pzp czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i wykluczenia Odwołującego z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, zarzucając Zamawiającemu naruszenie niżej wskazanych przepisów ustawy Pzp:

1. art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp poprzez błędne uznanie, że Odwołujący nie wykazał braku podstaw wykluczenia, podczas gdy Odwołujący złożył oświadczenie o niepodleganiu wykluczeniu z postępowania, a Zamawiający nie wzywał go w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp do złożenia stosownego oświadczenia po dniu 24.08.2018 r., nie wzywał też do uzupełnienia lub poprawienia lub do udzielania wyjaśnień w zakresie oświadczenia złożonego dnia 24.08.2018 r. w terminie przez siebie wskazanym.
2. art. 26 ust. 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania Odwołującego do złożenia oświadczenia o niepodleganiu wykluczeniu z postępowania po dniu 24.08.2018 r., uzupełnienia lub poprawienia lub do udzielania wyjaśnień w zakresie oświadczenia złożonego dnia 24.08.2018 r. w terminie przez siebie wskazanym.
3. art. 25a ust. 1 ustawy Pzp poprzez uznanie, że złożenie oświadczenia o niepodleganiu wykluczeniu z postępowania o udzielenie konkretnego zamówienia publicznego, opatrzonego datą późniejszą niż dzień składania oferty, oznacza że oświadczenie to nie jest aktualne na dzień składania oferty, podczas gdy z przepisu tego wynika, że oświadczenie o niepodleganiu wykluczeniu z postępowania składane jest w związku z ubieganiem się o udzielenie

konkretnego zamówienia publicznego, a zatem przyjmować należy, że potwierdza ono stan na dzień składania ofert.

- 4.art. 24aa ustawy Pzp poprzez dokonanie oceny ofert po wykluczeniu z postępowania jednego z wykonawców, podczas gdy z istoty procedury odwróconej wskazanej w treści naruszonego przepisu, wynika że najpierw następuje ocena merytorycznej warstwy ofert, przyznanie im punktacji i stworzenie rankingu ofert, po czym wykonawca, którego oferta została oceniona jako najkorzystniejsza, wzywany jest do ewentualnego złożenia dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu, bądź też jeśli wykonawca, którego oferta została oceniona jako najkorzystniejsza nie złożył oświadczenia, o którym mowa w art. 25a ust. 1 ustawy Pzp, lub złożone oświadczenie jest niekompletne, zawiera błędy lub budzi wątpliwości, możliwe jest zastosowanie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

Wobec powyższego Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- 1.unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty,
- 2.unieważnienia czynności wykluczenia Odwołującego SOVRANA sp. z o.o. z udziału w postępowaniu;
- 3.dokonania ponownego badania i oceny ofert;

ewentualnie także do:

- 4.wezwania Odwołującego na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp do uzupełnienia lub poprawienia lub do udzielania wyjaśnień w zakresie oświadczenia złożonego dnia 24.08.2018 r. w terminie przez siebie wskazanym.

Odwołujący wskazał, że ma interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia, ponieważ jako wykonawca, którego ofert w przypadku potwierdzenia się zarzutów odwołania może zostać wybrana jako najkorzystniejsza - spełnia określone w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp przesłanki korzystania ze środków ochrony prawnej, tj. ma interes w uzyskaniu zamówienia, stwierdzenie naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp może spowodować poniesienie przez niego szkody, polegającej na nieuzyskaniu zamówienia. Taki wykonawca (kwestionujący czynność polegającą na wykluczeniu go z postępowania o udzielenie zamówienia oraz wybór najkorzystniejszej oferty) będzie miał potencjalnie możliwość uzyskania zamówienia, jeżeli jego oferta okaże się ważna i sam nie będzie podlegał wykluczeniu z postępowania, poprzez czynność ponownej oceny ofert. Odwołujący został narażony na szkodę w postaci poniesienia kosztów przygotowania złożenia oferty oraz w postaci utraty możliwości uzyskania kontraktu pozwalającego na prowadzenie działalności zyskiem.

W uzasadnieniu odwołania Odwołujący wskazał, co następuje.

Zamawiający nie był uprawniony do wykluczenia Odwołującego z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp. Decyzja Zamawiającego, o wykluczeniu Odwołującego z postępowania o udzielenie zamówienia jest wadliwa. Odwołujący wskazał na brzmienie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp oraz argumentował, że przepis wyznacza obowiązek Zamawiającego polegający na wezwaniu wykonawcy do złożenia lub uzupełnienia oświadczeń lub dokumentów, m.in. w sytuacji, gdy uprzednio złożone oświadczenia lub dokumenty nie potwierdzają spełnienia warunków udziału w postępowaniu. Zamawiający nie może wykluczyć wykonawcy z postępowania bez umożliwienia mu uzupełnienia oświadczeń lub dokumentów, za pomocą których wykaże on, że spełnia opisane warunki. Wykluczenie wykonawcy z postępowania z powodu niewykazania braku podstaw wykluczenia, z pominięciem obowiązku wynikającego z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, tj. z pominięciem obowiązku wezwania wykonawcy do uzupełnienia oświadczeń lub dokumentów, powoduje, że wykluczenie staje się przedwczesne i bezzasadne. Zamawiający, pomijając bowiem procedurę przewidzianą w ww. przepisie, nie posiada wiedzy, czy wykonawca rzeczywiście nie spełnia warunków. Tym samym Zamawiający nie ma podstaw do stwierdzenia, że wykonawca ten podlega wykluczeniu na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp.

W niniejszej sprawie Zamawiający pismem z dnia 22.08.2018 r., działając na podstawie art. 26 ust 3 ustawy Pzp, wezwał Odwołującego do złożenia oświadczenia o niepodleganiu wykluczeniu z postępowania, co Odwołujący uczynił w określonym terminie. Jak się później okazało, Zamawiający poddał w wątpliwość, czy oświadczenie to jest aktualne na dzień składania ofert, a mimo to nie wezwał Odwołującego do złożenia wyjaśnień. Tym samym nie można uznać, że Zamawiający wyczerpał ścieżkę proceduralną opisaną w art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, co w konsekwencji doprowadziło do naruszenia art. 24 ust 1 pkt 12 ustawy Pzp.

Odwołujący podniósł także zarzut naruszenia art. 25a ust. 1 ustawy Pzp i przywołał stanowisko Izby wyrażone w wyroku KIO z dnia 30.03.2017 r. sygn. KIO 430/17 oraz w wyroku KIO o sygn. 2413/17 z dnia 4.12.2017 r. Odwołujący wskazał, że mając na uwadze argumentację składu orzekającego w przywołanych sprawach, oceniając czynności Zamawiającego w przedmiotowym postępowaniu stwierdzić należy, że cechował je skrajny formalizm.

W odniesieniu do przedmiotowej sprawy, mając na uwadze złożenie oświadczenia o niepodleganiu wykluczeniu z postępowania przez Odwołującego, które nastąpiło na wezwanie Zamawiającego z dnia 22.08.2018 r. w trybie art. 26 us

ustawy Pzp, przy uwzględnieniu argumentacji zawartej w ww. wyrokach KIO należy uznać, że niezależnie od tego, jaką

datą był opatrzony dokument, to oświadczenie złożone jest - co wynika z przepisów - zawsze na dzień składania ofert. Bowiem to nie data zawarta w oświadczeniu o niepodleganiu wykluczeniu z postępowania stanowi o aktualności tego oświadczenia na dany moment, a przepis ustawy, który jasno i jednoznacznie precyzuje, że oświadczenia są aktualne na dzień składania ofert. Jednocześnie odpowiadając na wezwanie Zamawiającego Wykonawca nie może antydatować składanego oświadczenia, bowiem to działanie należy do sankcjonowanych.

Co więcej wskazać należy, że Zamawiający w stosunku do drugiego Wykonawcy nie przejawiał już takiego skrajnego formalizmu, ponieważ nie powziął żadnych wątpliwości w zakresie oświadczenia złożonego przez tegoż Wykonawcę, tj. że nie wydano wobec niego prawomocnego wyroku sądu lub ostatecznej decyzji administracyjnej o zaleganiu z uiszczaniem podatków, opłat lub składek na ubezpieczenie społeczne lub zdrowotne, które to oświadczenie datowane jest na 19.09.2018 r., doręczone 24.09.2018 r., podczas gdy termin składania ofert to 17.08.2018 r.

Ponadto Odwołujący wskazał, że przedmiotowe postępowanie prowadzone jest z zastosowaniem procedury odwróconej (art. 24aa ustawy Pzp), co wynika z rozdziału VI ust. 3 SIWZ. Powyższe oznacza, że najpierw następuje ocena merytorycznej warstwy ofert, przyznanie im punktacji i stworzenie rankingu ofert, po czym wykonawca którego oferta została oceniona jako najkorzystniejsza wzywany jest do złożenia dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu. Dopiero gdyby okazało się, że wykonawca, którego oferta została oceniona jako najkorzystniejsza nie złożył oświadczenia, o którym mowa w art. 25a ust. 1 ustawy Pzp lub złożone oświadczenie jest niekompletne, zawiera błędy lub budzi wątpliwości, możliwe jest zastosowanie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

W dniu 18 października 2018 r. wykonawca FMP Pramazut spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Masłowie zgłosił przystąpienie do przedmiotowego postępowania odwoławczego w charakterze uczestnika postępowania, po stronie Zamawiającego.

Pismem z dnia 22 października 2018 r. Zamawiający wniósł odpowiedź na odwołanie, domagając się oddalenia odwołania w całości.

Krajowa Izba Odwoławcza, rozpoznając na rozprawie złożone odwołanie i uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, stanowiska stron złożone na piśmie i podane do protokołu rozprawy, a także złożone dowody, ustaliła, co następuje.

W pierwszej kolejności Izba ustaliła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych skutkujących odrzuceniem odwołania, wynikających z art. 189 ust. 2 ustawy Pzp.

Odwołujący ma interes we wniesieniu odwołania, o którym mowa w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp. Odwołujący jest podmiotem zainteresowanym o ubieganie się o udzielenie przedmiotowego zamówienia publicznego.

Izba stwierdziła skuteczność zgłoszonego przez wykonawcę FMP Pramazut spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Masłowie przystąpienia do przedmiotowego postępowania odwoławczego w charakterze uczestnika postępowania, po stronie Zamawiającego.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny.

Pismem z dnia 11 października 2015 r. Zamawiający poinformował wykonawców uczestniczących w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia o wyborze jako najkorzystniejszej oferty Złożonej przez Przystępującego oraz o wykluczeniu Odwołującego z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp, podając następujące uzasadnienie.

Zgodnie z art. 25a ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych „do oferty wykonawca dołącza aktualne na dzień składania ofert oświadczenie w zakresie wskazanym przez zamawiającego w ogłoszeniu o zamówieniu lub w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Informacje zawarte w oświadczeniu stanowią wstępne potwierdzenie, że nie podlega wykluczeniu oraz spełnia warunki udziału w postępowaniu (...)”.

Oświadczenie składane w trybie art. 25a ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych musi być aktualne na dzień składania ofert. Także uzupełniane oświadczenie musi być aktualne na ten dzień. Do oświadczenia tego nie odnosi się zapis zawarty w art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, mówiący o aktualności oświadczenia na dzień jego składania po wezwaniu przez zamawiającego. Co prawda przepis art. 26 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych nie reguluje już sprawy aktualności uzupełnianych oświadczeń, ale z istoty uzupełnionego oświadczenia, stanowiącego wstępne potwierdzenie określonych okoliczności, wynika konieczność jego aktualności na dzień składania ofert.

Zamawiający w rozdziale VI ust. 4 specyfikacji istotnych warunków zamówienia wskazał, że „do oferty wykonawca dołącza aktualne na dzień składania oferty oświadczenie o niepodleganiu wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 ustawy. W tym też celu zamawiający zalecił wykorzystanie załącznika nr 2 do specyfikacji istotnych warunków zamówienia (formularz oferty).

Wykonawca SOVRANA Sp. z o.o., ul. Przemysłowa 3, 32-300 Olkusz do oferty złożonej w dniu 17 sierpnia 2018 r. nie dołączył aktualnego na dzień składania ofert oświadczenia o niepodleganiu wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (wykonawca ten w ogóle nie załączył takiego oświadczenia).

Zamawiający pismem z dnia 22 sierpnia 2018 r., na podstawie art. 26 ust 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r.

Prawo zamówień publicznych, wezwał wykonawcę SOVRANA Sp. z o.o., ul. Przemysłowa 3, 32-300 Olkusz do złożenia oświadczenia o niepodleganiu wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych odsyłając jednocześnie do rozdziału VI ust. 4 specyfikacji istotnych warunków zamówienia, gdzie mowa o aktualnym na dzień składania oferty oświadczeniu o niepodleganiu wykluczeniu z postępowania.

Wykonawca SOVRANA Sp. z o.o., ul. Przemysłowa 3, 32-300 Olkusz w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego złożył oświadczenie z dnia 24 sierpnia 2018 r. i aktualne na ten dzień, a nie na dzień składania ofert, tj. na dzień 17 sierpnia 2018 r.

W konsekwencji powyższego przyjąć należało, iż wykonawca nie wykazał braku podstaw wykluczenia i na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych wykluczyć go z postępowania.

Jak wynika z wzoru Formularza oferty stanowiącego załącznik nr 2 do SIWZ, w treści pkt 1 należało poprzez wykreślenie niepotrzebnego, złożyć oświadczenie w przedmiocie niepodlegania wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 ustawy Pzp.

Odwolujący składając ofertę, nie złożył powyższego oświadczenia, tj. nie wykreślił niepotrzebnego stwierdzenia w ww. pkt Formularza oferty.

W związku z powyższym, pismem z dnia 22 sierpnia 2018 r., Zamawiający działając na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, wezwał odwołującego do uzupełnienia powyższego oświadczenia. Ponadto ww. pismem na podstawie art. 26 ust. 2 w zw. z art. 24aa ust. 1 ustawy Pzp Odwołujący został wezwany do złożenia aktualnych na dzień składania oświadczeń i dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy Pzp, tj. spełniania przez oferowane dostawy wymagań określonych przez zamawiającego poprzez złożenie karty technicznej zawierającej informacje dotyczące urządzeń/sprzętu (rozdział VI ust. 8 SIWZ).

W odpowiedzi Odwołujący uzupełnił oświadczenie posługując się sformułowaniem zaproponowanym przez Zamawiającego w treści Formularza oferty w pkt 1, któremu przez wykreślenie niepotrzebnych stwierdzeń, zostało nadane następujące brzmienie: „Wykonawca nie podlega wykluczeniu na podstawie art. 24 ust. 1 ustawy (...)”. Oświadczenie to zostało opatrzone firmową pieczęcią, podpisane przez osobę z ramienia Odwołującego oraz opatrzone datą 24 sierpnia 2018 r. Widnieje na nim również adnotacja „do załącznika nr 2 do SIWZ”, a samo w sobie stanowi załącznik do pisma przewodniego z dnia 27 sierpnia 2018 r.

Izba zważyła co następuje.

Odwolanie zasługuje na uwzględnienie, gdyż Zamawiający dopuścił się naruszenia przepisów ustawy które miało lub mogło mieć wpływ na wynik postępowania o udzielenie przedmiotowego zamówienia publicznego.

Zgodnie z treścią przepisu art. 26 ust. 3 ustawy Pzp jeżeli wykonawca nie złożył oświadczenia, o którym mowa w art. 25a ust. 1, oświadczeń lub dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1, lub innych dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania, oświadczenia lub dokumenty są niekompletne, zawierają błędy lub budzą wskazane przez zamawiającego wątpliwości, zamawiający wzywa do ich złożenia, uzupełnienia lub poprawienia lub do udzielania wyjaśnień w terminie przez siebie wskazanym, chyba że mimo ich złożenia, uzupełnienia lub poprawienia lub udzielenia wyjaśnień oferta wykonawcy podlega odrzuceniu albo konieczne byłoby unieważnienie postępowania. Zatem przepis art. 26 ust. 3 ustawy Pzp dotyczy wprost możliwości uzupełniania oświadczeń, o których mowa w art. 25a ust. 1 ustawy, tj. m.in. spornego oświadczenia o niepodleganiu wykluczeniu z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

W orzecznictwie Izby, w zakresie oświadczenia składanego na podstawie art. 25a ust. 1 ustawy Pzp, prezentowany jest pogląd, zgodnie z którym oświadczenie to powinno być aktualne na dzień składania ofert, jednak kwestii tej nie należy mylić z datą złożenia dokumentu wskazuje się przy tym, że nie może być tak, że wykonawca dokonując uzupełnienia oświadczenia, o którym mowa w art. 25a ust. 1 ustawy Pzp zmuszany jest do jego antydatowania. W związku z powyższym dopuszcza się posłużenie się w ocenie tej kwestii fikcją zakładającą, że niezależnie od tego czy w oświadczeniu tym wskazano jakąkolwiek datę, czy też nie, to biorąc pod uwagę, że składane jest ono w związku z ubieganiem się o udzielenie konkretnego zamówienia publicznego, przyjmować należy, że potwierdza ono stan na dzień składania ofert, jak to wynika z przepisu art. 25a ust. 1 ustawy Pzp (por. wyrok KIO z dnia 4.12.2017 r., sygn. akt KIO 2413/17 oraz wyrok KIO z dnia 30.03.2017 r. sygn. akt KIO 430/17). Skład orzekający w przedmiotowej sprawie podziela ww. stanowisko.

Wskazać należy, że jak wynika z pisma z dnia 11 października 2018 r. Zamawiający brak aktualności uzupełnionego oświadczenia wywodził wyłącznie z faktu opatrzenia go datą 24 sierpnia 2018 r. tj. po terminie składania ofert. Natomiast w ocenie Izby treść oświadczenia, w połączeniu z faktem, że zostało ono złożone w konkretnym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego nie powinna budzić wątpliwości co do tego, że jest ono aktualne na dzień składania ofert. Przepis art. 26 ust. 3 ustawy Pzp wskazuje jedynie, że dokumenty muszą zostać uzupełnione w terminie określonym przez zamawiającego, co pozwala na twierdzenie, że regulacja ta nie stanowi żadnej wytycznej dla określenia daty w spornym oświadczeniu. Należy przyjąć, że data zawarta w oświadczeniu nie stanowi żadnej determinanty, która miałaby wpływ na złożone przez wykonawcę oświadczenie.

W związku w powyższym zarzut naruszenia przepisu art. 25a ust. 1 oraz art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp przez niezasadne wykluczenie Odwołujące, potwierdził się, a odwołanie należało w związku w tym uwzględnić.

Izba nie dopatrzyła się natomiast w czynnościach Zamawiającego naruszenia art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. Po pierwsze, wskazać należy, że zgodnie z zasadą jednokrotnego wezwania do uzupełnienia dokumentów Zamawiający nie był uprawniony do ponownego wezwania do uzupełnienia tego samego dokumentu, a po drugie skoro, jak wskazano powyżej, uzupełnione oświadczenie jest prawidłowe, nie ziszcza się przesłanka do zastosowania ww. przepisu chociażby w zakresie wezwania do wyjaśnienia tego oświadczenia.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 24aa ustawy Pzp, Izba również doszła do przekonania, że zarzut nie potwierdził się. Odwołujący został niesłusznie wykluczony z postępowania, jednak powyższe było skutkiem naruszenia przepisu art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy a nie art. 24aa ustawy Pzp. Na marginesie wskazać należy, że omawiany przepis nie stoi w sprzeczności z dyspozycją zawartą w treści art. 24 ust. 12 ustawy Pzp, zgodnie z którym zamawiający może wykluczyć wykonawcę na każdym etapie postępowania o udzielenie zamówienia. Dodatkowo wskazać należy, że Odwołujący został wezwany przez Zamawiającego w trybie art. 26 ust. 2 ustawy Pzp, zatem przy braku bliższego sprecyzowania na czym naruszenie przepisu art. 24aa ustawy Pzp miałoby w przedmiotowym postępowaniu polegać, Izba nie dopatrzyła się naruszenia tego przepisu.

W związku z powyższym orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz przepisów rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz.U. z 22 maja 2018 r. poz. 972.), stosownie do wyniku postępowania.

Przewodniczący:.....