Sygn. akt: KIO 819/20

WYROK

z dnia 30 czerwca 2020 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Andrzej Niwicki

Protokolant: Konrad Wyrzykowski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 26 czerwca 2020 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 15 kwietnia 2020 r. przez wykonawcę A. P.

prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą A. P. - Przedsiębiorstwo

Wielobranżowe „ANPOL", ul. Sapiehy 5 lok 5, 37-630 Oleszyce w postępowaniu prowadzonym przez Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m. st. Warszawie S.A. Plac Starynkiewicza 5

przy udziale wykonawcy P. K. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą P. K. w Maciejowicach zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. oddala odwołanie.

2. kosztami postępowania obciąża odwołującego A. P. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą A. P. - Przedsiębiorstwo Wielobranżowe „ANPOL" w Oleszycach i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez tego wykonawcę tytułem wpisu od odwołania i:

2.1. zasądza od odwołującego A. P. prowadzącego działalność gospodarczą

pod firmą A. P. - Przedsiębiorstwo Wielobranżowe „ANPOL" na rzecz zamawiającego Miejskiego Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji w m. st. Warszawie S.A. kwotę 3 600 zł (słownie: trzy tysiące sześćset złotych) tytułem zwrotu poniesionych kosztów postępowania odwoławczego tj. wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 1846 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego

doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do

Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący: .....

Sygn. akt: KIO 819/20

Uzasadnienie

Zamawiający: Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m. st. Warszawie

S.A. Plac Starynkiewicza 5 prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na roboty budowlane, którego przedmiotem jest: „Modernizacja kominków wentylacyjnych i świetlików III i IV grupy filtrów powolnych zlokalizowanych na terenie Zakładu Centralnego przy ul. Koszykowej 81 w Warszawie, Dzielnica Ochota".

Numer ogłoszenia w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej: 2019/S 238-584931

Odwołujący: Przedsiębiorstwo Wielobranżowe "ANPOL" A. P. ul. J. Sapiehy 5/5 37-630 Oleszyce wniósł odwołanie od czynności Zamawiającego w ramach postępowania.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu, iż ten z naruszeniem przepisów ustawy pzp dokonał lub zaniechał dokonania następujących czynności:

1/ Niezasadnie utajnił uzasadnienie zastrzeżenia przez wykonawcę P. K. informacji zawierających tajemnicę przedsiębiorstwa w wyjaśnieniach złożonych w związku z podejrzeniem występowania w ofercie rażąco niskiej ceny;

2/ Pismem z dnia 24.03.2020 r,, w niewłaściwy sposób wezwał wykonawcę P. K. do uzupełnienia dokumentów, na wypadek, gdyby Krajowa Izba Odwoławcza uznała, że wezwanie do uzupełnienia dokumentów było dokonane prawidłowo, zgłosił kolejne niezgodne z przepisami Ustawy czynności podjęte przez Zamawiającego:

3/ Zamawiający zaniechał wezwania P. K., w trybie art. 26 ust. 3 Ustawy, do uzupełnienia poprawnych dokumentów - zobowiązań podmiotów: PRO-FORM D. F. oraz MSM Technology do udostępnienia wykonawcy P. K. zasobu w postaci doświadczenia;

4/ Zamawiający bezpodstawnie uznał, że wykonawca P. K. wykazał spełnienie warunków udziału w postępowaniu i bezpodstawnie dokonał wyboru oferty tego wykonawcy jako najkorzystniejszej.

Odwołujący zarzuca, że zaniechania i czynności Zamawiającego dokonane zostały z naruszeniem przepisów w szczególności art. 8 ust. 3 pzp w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16.03.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, art. 22 ust. 1 pkt 2, art. 22a ust. 3 w związku z art. 22a ust. 2 i ust. 4, art. 26 ust. 3 oraz art. 91 ust. 1 Ustawy pzp, w sposób mający istotny wpływ na wynik postępowania.

Odwołujący wniósł o wydanie wyroku nakazującego Zamawiającemu:

- dokonanie unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty;

- odtajnienie uzasadnienia zastrzeżenia przez wykonawcę P. K. informacji zawierających tajemnicę przedsiębiorstwa w wyjaśnieniach złożonych w związku z podejrzeniem występowania w ofercie rażąco niskiej ceny albo jeżeli Krajowa Izba Odwoławcza stwierdzi, że zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa jest nieskuteczne lub wyjaśnienia P. K., dotyczące rażąco niskiej ceny, nie zawierają tajemnicy przedsiębiorstwa,

- nakazanie Zamawiającemu odtajnienie zarówno uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa, jak i samych wyjaśnień dotyczących rażąco niskiej ceny;

- dokonanie poprawnego wezwania wykonawcy P. K. do uzupełnienia dokumentów

potwierdzających spełnienie warunku udziału w postępowaniu w postaci posiadania wymaganego w SIWZ doświadczenia, na wypadek, gdyby Krajowa Izba Odwoławcza uznała, że wezwanie do uzupełnienia dokumentów było dokonane prawidłowo, alternatywnie o:

- nakazanie wezwania wykonawcy P. K. do uzupełnienia poprawnych dokumentów - zobowiązań podmiotów: PRO-FORM D. F. oraz MSM Technology do udostępnienia zasobu w postaci doświadczenia;

- po uzupełnieniu przez wykonawcę P. K. dokumentów potwierdzających spełnienie warunku posiadania wymaganego doświadczenia, nakazanie dokonania przez Zamawiającego powtórzenia czynności badania i oceny ofert.

Uzasadniając zarzuty i żądania odwołujący wskazał, co następuje.

I. Kwestia utajnienia przez zamawiającego uzasadnienia zastrzeżenia przez P. K. tajemnicy przedsiębiorstwa.

Rozpatrzenie zarzutu w postępowaniu odwoławczym stało się według oświadczenia odwołującego złożonego na posiedzeniu bezprzedmiotowe, wobec otrzymania przez niego od zamawiającego informacji uprzednio zastrzeżonych przez konkurującego wykonawcę. W świetle powyższego odwołujący nie podtrzymał tego zarzutu.

II. Kwestia nieprawidłowego wezwania P. K. do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienie warunku powiadania wymaganego doświadczenia.

P. K. w swojej ofercie oświadczył, że zamierza powierzyć wykonanie części zamówienia podwykonawcom. Nadto w ofercie wskazał dwóch podwykonawców: PRO-FORM D. F. oraz MSM Technology, i dla każdego z nich przewidział: „udział w całości zamówienia". Takie wskazanie części zamówienia, które P. K. zamierza powierzyć do wykonania podwykonawcom, oznacza faktycznie brak wskazania części zamówienia, które P. K. zamierza powierzyć wskazanym wyżej podwykonawcom. Wskazanie przez P. K. części zamówienia przez zwrot „udział w całości zamówienia", jest także niezgodne z art. 36b ust. 1 Ustawy. Użycie przez P. K. zwrotu „udział w całości zamówienia" przy dwóch podwykonawcach, wskazywać może na to, iż całe zamówienie wykona jeden podwykonawca,

tylko że P. K. w momencie składania oferty nie mógł zdecydować się na wskazanie konkretnego jednego podwykonawcy, stąd asekuracyjne wskazanie dwóch podwykonawców. Nie jest możliwa do wystąpienia sytuacja, aby dwóch podwykonawców brało udział w całości zamówienia. Przypisanie dwóm podwykonawcom udziału w całości zamówienia nie może być wypełnieniem, wynikającego z treści formularza ofertowego i przepisu art, 36b Ustawy, obowiązku wskazania części zamówienia, które wykonawca zamierza powierzyć do wykonania podwykonawcom, bowiem należałoby rozumieć, jako udział każdego z podwykonawców w wykonaniu całego zamówienia Jasnym jest, że każda część zamówienia wykonana przez jednego podwykonawcę, zablokuje możliwość wykonania tej części przez drugiego podwykonawcę. Istniałaby możliwość łącznego wykonania przez podwykonawców całego zamówienia, ale wtedy w ofercie P. K. winien każdemu z podwykonawców przypisać do wykonania właściwą dla niego część zamówienia, gdzie suma tych części określałaby całe zamówienie. P. K. najprawdopodobniej nie posiada własnego doświadczenia opisanego w

punkcie 5.1.1.2 ID W. Najprawdopodobniej także żaden z podwykonawców, wskazanych przez P. K. w ofercie, nie posiada całego wymaganego doświadczenia. P. K. połączył (zsumował) doświadczenie dwóch podwykonawców, co jego zdaniem wypełniło wymagania Zamawiającego, ale ze względu na charakter wymaganego doświadczenia miał problem w przypisaniu do wykonania konkretnych części zamówienia poszczególnym podwykonawcom. Zamawiający w punkcie 5.1.1.2 IDW żąda, żeby wykonawca wykazał, że wykonał:

• 1 robotę budowlaną (umowę) polegającą na budowie lub przebudowie lub modernizacji lub remoncie obiektu budowanego technologicznego w zakresie branży konstrukcyjno-budowlanej, o wartości roboty budowlanej (umowy) równej lub większej od wartości stanowiącej równowartość 1.000.000,00 zł bez podatku VAT, oraz

• 1 robotę budowlaną (umowę) polegającą na budowie lub przebudowie lub modernizacji lub remoncie obiektu budowanego wpisanego do rejestru zabytków, o wartości roboty budowlanej

(umowy) równej lub większej od wartości stanowiącej równowartość 1.000.000,00 zł bez podatku VAT.

Zamawiający sformułował oczekiwanie względem wykonawców w zakresie doświadczenia

poprzez żądanie doświadczenia w wykonaniu dwóch robót, z których jedna związana jest z obiektem budowlanym technologicznym, a druga z obiektem budowlanym wpisanym do rejestru zabytków.

Przedmiotem zamówienia są prace remontowe na obiekcie budowlanym technologicznym wpisanym do rejestru zabytków, którym jest zespół zabudowy stacji filtrów powolnych. Opis warunku w punkcie 5.1.1.2 IDW i przedmiot zamówienia jasno wskazują, że doświadczenie, w wykonaniu obydwu wymienionych wyżej robót, winno kumulować się u jednego podmiotu. W tym przypadku, u wykonawcy P. K. lub u któregoś z wpisanych do oferty podwykonawców.

Opisane doświadczenie nabyte być winno przy wykonaniu przez ten sam podmiot dwóch robót budowlanych, z których jedna dotyczy obiektu budowlanego technologicznego, a druga obiektu budowlanego wpisanego do rejestru zabytków. Prac, będących przedmiotem zamówienia, nie można rozdzielić w układzie zero-jedynkowym na prace stricte konstrukcyjno-budowlane i na prace stricte konserwatorskie, bowiem prace te przenikają się. Prace, wykonywane na obiekcie zespołu stacji filtrów powolnych, będą pracami konstrukcyjno-budowlanymi, które zrealizować winien podmiot posiadający doświadczenie w wykonywaniu takich prac na obiekcie zabytkowym. Brak w ofercie określenia części zamówienia, które wykonawca zamierza powierzyć do wykonania określonemu podwykonawcy, uniemożliwia temu podwykonawcy zobowiązania się do wykonania konkretnych części. Zamawiający winien ocenić treść zobowiązań podwykonawców, do udostępnienia zasobu jakim jest doświadczenie, przez pryzmat zawartych w ofercie informacji. W związku z powyższym, podwykonawcy: PRO-FORM D. F. oraz MSM Technology jako podmioty, na których doświadczeniu polegać ma P. K., zawarli także niekonkretne zobowiązanie do wykonania jakichś tam robót. Ich zobowiązania brzmią: „zrealizuję(/my) roboty, których wskazane zdolności dotyczą".

Zamawiający, dla oceny realności udostępnienia zasobów w postaci doświadczenia, winien wiedzieć, jakie części zamówienia wykona poszczególny podmiot (podwykonawca), na którego zasobach (doświadczeniu) polega P. K. . Zobowiązania podmiotów PRO- FORM D. F. oraz MSM Technology są zobowiązaniami iluzorycznymi i niesprawdzalnymi. Skoro P. K., w złożonym Wykazie robót i innych dokumentach, nie wykazał posiadania własnego doświadczenia i nie wykazał także doświadczenia skumulowanego w całym zakresie u jednego ze wskazanych w ofercie podwykonawców, to Zamawiający winien wezwać do uzupełnienia dokumentów potwierdzających posiadanie przez P. K. opisanego w punkcie 5.1.1.2 IDW doświadczenia lub dokumentów potwierdzających dysponowanie doświadczeniem przez któregoś (jednego) ze wskazanych w ofercie podwykonawców w całym zakresie opisanym w IDW wraz z dokumentami potwierdzającymi rzeczywiste udostępnienie tego doświadczenia P. K. .

W tym stanie rzeczy Zamawiający winien, w trybie art. 26 ust, 3 Ustawy, ponownie wezwać P. K. do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienie warunku udziału w postępowaniu w postaci doświadczenia, opisanego w punkcie 5.1.1.2 IDW.

III. Kwestia nieudowodnienia przez P. K., że będzie dysponował on zasobami w postaci doświadczenia w zakresie niezbędnym do należytego wykonania zamówienia z uwzględnieniem warunku określonego w art. 22a ust. 4 ustawy.

Wykonawca P. K. do oferty załączył dwa zobowiązania podmiotów:

PRO-FORM D. F. oraz MSM Technology, z których wynika, że podmioty te udostępniły zasób w postaci wiedzy i doświadczenia. Jako sposób wykorzystania udostępnionego zasobu wskazano podwykonawstwo. W dalszej części zobowiązania ww. podmioty złożyły oświadczenia, że zrealizują roboty, których wskazane zdolności dotyczą.

Zamawiający, dla oceny realności udostępnienia zasobów w postaci doświadczenia, winien wiedzieć, jakie części zamówienia wykona poszczególny podwykonawca, na którego zasobach (doświadczeniu) polega. Zobowiązania PRO-FORM D. F. oraz MSM Technology są zobowiązaniami iluzorycznymi i niesprawdzalnymi, a celem ich złożenia jest wykazanie przez P. K. spełnienia warunków udziału w postępowaniu. Zgodnie z art. 22a ust. 4 Ustawy, w odniesieniu do doświadczenia, wykonawcy mogą polegać na zdolnościach innych podmiotów, jeśli podmioty te zrealizują roboty budowlane lub usługi, do realizacji których te zdolności są wymagane.

Żaden z podmiotów nie wskazał w swoim zobowiązaniu, że oddaje do dyspozycji P. K. posiadane doświadczenie w zakresie wskazanym wyżej, nie zobowiązał się także, że wykona roboty budowlane, do których wykonania wymagane jest takie doświadczenie. Zamawiający, uznając, że wykonawca P. K. spełnia warunki udziału w postępowaniu i może ubiegać się o przedmiotowe zamówienie, naruszył art. 22 ust. 1 pkt 2 Ustawy, bowiem P. K. nie wykazał, że spełnia warunek posiadania doświadczenia w zakresie określonym postanowieniami SIWZ. Zgodnie z art. 22a ust. 3 Ustawy, do obowiązków Zamawiającego należało zbadanie, czy

udostępnione zdolności techniczne pozwalają na wykazanie przez tego wykonawcę spełniania warunków udziału w postępowaniu. Zamawiający nie sprostał temu obowiązkowi, zatem naruszył art. 22a ust. 3 w związku z art. 22a ust. 2 i ust. 4.

Skoro wykonawca nie udowodnił, że realizując zamówienie, będzie dysponował niezbędnymi zasobami podmiotów w zakresie pozwalającym na wykonanie zamówienia, Zamawiający winien wezwać go do uzupełnienia zobowiązań tych podmiotów, którymi udowodni, że będzie dysponował ich zasobami w zakresie wymaganym w SIWZ. Zamawiający nie wzywając do uzupełnienia zobowiązań, naruszył art. 26 ust. 3 Ustawy. Wobec prezentowanej argumentacji, mającej oparcie w faktach i prawie, odwołujący stwierdził, że Zamawiający bezpodstawnie dokonał wyboru oferty wykonawcy P. K. jako najkorzystniejszej, czym, oprócz przepisów wskazanych wyżej, naruszył art. 91 ust. 1 Ustawy.

W toku posiedzenia i rozprawy strony przedstawiły stanowiska.

Odwołujący potwierdził, że otrzymał od zamawiającego dokumenty dotyczące wyjaśnień ceny złożonych zamawiającemu przez przystępującego, które uprzednio były zastrzeżone jako objęte tajemnicą przedsiębiorstwa, zatem zarzut odwołania w tym zakresie stał się bezprzedmiotowy.

Podtrzymał pozostałe zarzuty, których uzasadnienie zawarte jest w części II i III uzasadnienia odwołania. Wskazał, że z otrzymanych dokumentów dotyczących ceny wynika, iż podwykonawcy mają wykonać roboty za około 1 mln 496 tys., natomiast pozostałe o wartości 1 mln 880 tys. wykonać ma sam przystępujący. Zauważył w tym miejscu, że przystępujący nie wykazał własnego doświadczenia w wykonywaniu takich prac. Przypomniał, że całe wymagane doświadczenie wykazane przez przystępującego jest doświadczeniem podmiotów trzecich. Wykonawca ten ma jednak wykonać większą część zamówienia pomimo braku doświadczenia.

Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania. Stwierdził, że zarzuty nie mają podstaw, ani w przepisach prawa, ani w dokumentacji postępowania, w szczególności w postanowieniach specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Zauważył, że wykonawcy nie byli ograniczeni co do możliwości wykazania wymaganego doświadczenia, w tym także kumulatywnego doświadczenia, jak to miało miejsce w rozpatrywanej sprawie. Stwierdził, że wymagane doświadczenie nie jest tożsame z całością przedmiotu zamówienia. Uznał, że wykonawca prawidłowo oparł się na realnym udostępnieniu zasobów przez dwa podmioty trzecie. Oświadczenia tych podmiotów korelują z treścią wyjaśnień dotyczących ceny, gdzie wskazano rodzaje prac i ich wartości przewidziane do wykonania przez poszczególnych wykonawców.

Przystępujący wniósł o oddalenie odwołania. Stwierdził, że zamawiający prawidłowo i dokładnie ocenił złożoną ofertę. Zakwestionował argumentację odwołującego i brak konsekwencji w ocenie sposobu i zakresu udostępniania zasobów przez podmioty trzecie. Stwierdził, że wykazał spełnienie warunków udziału w postępowaniu, w tym zgodnie z art. 22a ustawy i zauważył, że w zakres przedmiotu zamówienia wchodzą także prace niewymagające doświadczenia opisanego w warunkach udziału.

Krajowa Izba Odwoławcza po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem stron, na podstawie zebranego materiału dowodowego w sprawie, z uwzględnieniem stanowisk stron przedstawionych na piśmie i do protokołu rozprawy, ustaliła i zważyła, co następuje.

Izba dokonała w pierwszej kolejności badania spełnienia przez Odwołującego przesłanek określonych w art. 179 ust. 1 ustawy pzp, to jest kwestii posiadania przezeń legitymacji do wniesienia odwołania. Posiadanie legitymacji czynnej przez wykonawcę korzystającego ze środków ochrony prawnej podlega badaniu przez Izbę z urzędu w celu ustalenia dopuszczalności wniesienia odwołania. Stwierdzenie braku legitymacji do wniesienia środków ochrony prawnej stanowiącej przesłankę materialnoprawną prowadzi do oddalenia odwołania. Dysponowanie taką legitymacją przez odwołującego jest w sprawie niesporne; wykonawca ubiegający się o udzielenie zamówienia publicznego w wyniku wyboru oferty przez siebie złożonej, został takiej możliwości pozbawiony wskutek decyzji zamawiającego o wyborze oferty konkurenta. W takich okolicznościach oczywisty jest interes wykonawcy zmierzającego w drodze wniesionego środka ochrony prawnej do zmiany decyzji zamawiającego na swoją korzyść.

Oceniając zarzut naruszenia przez zamawiającego przepisów prawa wymienionych w

odwołaniu, skład orzekający uznaje zarzut za niezasadny.

Utrzymane i poddane rozpatrzeniu zastrzeżenia odwołującego odnoszą się do czynności wyboru oferty złożonej przez wykonawcę, który według odwołującego nie wykazał spełnienia wymaganych warunków udziału w postępowaniu w zakresie doświadczenia opisanego w SIWZ - Instrukcji dla wykonawców w pkt 5.1.1.2, gdzie sformułowano wymóg, by wykonawca wykazał, że wykonał:

- 1 robotę budowlaną (umowę) polegającą na budowie lub przebudowie lub modernizacji lub remoncie obiektu budowanego technologicznego w zakresie branży konstrukcyjno-budowlanej, o wartości roboty budowlanej (umowy) równej lub większej od wartości stanowiącej równowartość 1.000.000,00 zł bez podatku VAT, oraz

- 1 robotę budowlaną (umowę) polegającą na budowie lub przebudowie lub modernizacji lub remoncie obiektu budowanego wpisanego do rejestru zabytków, o wartości jw.

Tym samym w siwz ujęto oczekiwanie względem wykonawców w zakresie doświadczenia

przez żądanie doświadczenia w wykonaniu dwóch robót, z których jedna związana jest z obiektem budowlanym technologicznym, a druga z obiektem budowlanym wpisanym do rejestru zabytków.

Przedmiotem zamówienia są prace remontowe na obiekcie budowlanym technologicznym

wpisanym do rejestru zabytków, którym jest zespół zabudowy stacji filtrów powolnych.

Izba zauważa, że wskazany opis warunku w punkcie 5.1.1.2 IDW, wbrew twierdzeniom

odwołującego nie wskazuje, że doświadczenie, w wykonaniu obydwu wymienionych wyżej robót, winno kumulować się u jednego podmiotu, „w tym przypadku, u wykonawcy P. K. lub u któregoś z wpisanych do oferty podwykonawców."

Niespornie obydwa podmioty trzecie skutecznie i w oparciu o przepis art. 22a ustawy pzp udostępniły wykonawcy (przystępującemu) swoje zasoby w postaci doświadczenia w realizacji robót wymaganych jako referencyjne, a także prawidłowo zobowiązały się do realizacji części robót w ramach wykonania całości przedmiotu zamówienia. Części te zostały wskazane w krótkich opisach zawartych w treści obydwu zobowiązań pisemnych, gdzie wskazano na stosunek podwykonawstwa, a następnie wyspecyfikowane w treści wyjaśnień wykonawcy udzielonych zamawiającemu na wezwanie dokonane na podstawie art. 90 ustawy pzp.

Tym samym zamawiający poprawnie i zasadnie ocenił realność udostępnienia zasobów w postaci wymaganego doświadczenia. Nie ma zatem podstaw do twierdzenia, że zobowiązania podmiotów PRO-FORM D. F. oraz MSM Technology sp. z o.o. są zobowiązaniami iluzorycznymi i niesprawdzalnymi. Istotnie, P. K., w złożonym wykazie robót i innych dokumentach, nie wykazał posiadania własnego doświadczenia w zakresie wymaganym cytowanymi postanowieniami Instrukcji dla wykonawców, natomiast zgodnie z przepisami wykazał, jak wyżej stwierdzono, takie doświadczenia. Wymaga przy tym zauważenia, że w postępowaniu niniejszym nie istniał wymóg wykazania skumulowanego doświadczenia w całym zakresie u jednego wykonawcy, bądź to oferenta, bądź podwykonawcy.

Stąd też żądanie nakazania wezwania przez zamawiającego wykonawcy do uzupełnienia dokumentów potwierdzających posiadanie przez P. K., opisanego w punkcie 5.1.1.2 IDW doświadczenia lub dokumentów potwierdzających dysponowanie doświadczeniem przez któregoś (jednego) ze wskazanych w ofercie podwykonawców w całym zakresie opisanym w punkcie 5.1.1.2 IDW jest bezpodstawne, a zarzut naruszenia art. 26 ust. 3 ustawy pzp polegającego na zaniechaniu zastosowania tego przepisu przez zamawiającego, niezasadny. Izba uznała zatem, że wykonawca potwierdził spełnianie spornego warunku udziału w postępowaniu.

W tym świetle bez znaczenia pozostaje wywód odwołującego przedstawiony w trakcie rozprawy, że wykonawca, który powołał się na zasoby podmiotu trzeciego, czyli bez wskazania własnego doświadczenia, będzie również, oprócz dwóch wskazanych podwykonawców, realizował część robót budowlanych (pomimo nieudokumentowania własnego doświadczenia) w ramach wykonania umowy zawartej w wyniku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, którego niektóre czynności były przedmiotem rozpatrzenia w niniejszym postępowaniu odwoławczym.

W takim stanie rzeczy, na podstawie art. 192 ust. 1 zdanie pierwsze ustawy pzp, orzeczono jak w sentencji oddalając odwołanie. O kosztach skład orzekający Izby orzekł na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy pzp oraz rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2018 r.

poz. 972).

Przewodniczący: .....