

WYROK

z 23 września 2022 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Ernest Klauziński

Protokolant: Wiktoria Ceyrowska

po rozpoznaniu na rozprawie 21 września 2022 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 12 września 2022 r. przez odwołującego: K. A. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą PRBiUT KARBUD K. A. z siedzibą w Kielcach w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: Wojewódzki Szpital Specjalistyczny w Legnicy

orzeka:

1. Uwzględnić odwołanie i nakazać zamawiającemu:
  - 1.1 unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty w postępowaniu,
  - 1.2 unieważnienie czynności odrzucenia oferty odwołującego,
  - 1.3 ponowną ocenę ofert w postępowaniu z uwzględnieniem oferty odwołującego.
2. Kosztami postępowania obciąża zamawiającego: Wojewódzki Szpital Specjalistyczny w Legnicy i:
  - 2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy), uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania,
  - 2.2 zasądza od zamawiającego na rzecz odwołującego kwotę 13 600 zł 00 gr (słownie: trzynaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione przez odwołującego z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 579 i 580 ustawy z 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz.U.2021 r., poz. 1129 ze zmianami) na niniejszy wyrok - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący:.....

Wojewódzki Szpital Specjalistyczny w Legnicy (dalej: Zamawiający) prowadzi na podstawie przepisów ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. 2021 poz. 1129, dalej: Pzp) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym z możliwością negocjacji pn.: „Utworzenie Oddziału Onkologii Klinicznej wraz z Ambulatorium Chemioterapii w Wojewódzkim Szpitalu Specjalistycznym w Legnicy”, numer referencyjny: WSzSL/FZ-36B/22.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 2 maja 2022 r. w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem 2022/BZP 00142670/01.

12 września 2022 r. wykonawca K. A. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą PRBiUT KARBUD K. A. z siedzibą w Kielcach (dalej: Odwołujący), wniósł odwołanie, w którym zaskarżył niezgodne z przepisami czynności i zaniechania Zamawiającego, zarzucając mu naruszenie:

1. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b Pzp oraz art. 253 ust. 1 pkt 2 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 Pzp przez odrzucenie oferty Odwołującego jako wykonawcy rzekomo niespełniającego warunków udziału w postępowaniu mimo, że Odwołujący wykazał spełnienie warunków udziału w Postępowaniu oraz przez brak uzasadnienia faktycznego odrzucenia oferty Odwołującego, co utrudniało Odwołującemu skorzystanie ze środków ochrony prawnej i naruszało zasadę równego traktowania wykonawców i przejrzystości postępowania;

ewentualnie w przypadku braku uznania, że Odwołujący wykazał spełnienie warunków udziału w postępowaniu -

2. art. 128 ust. 1 Pzp przez brak wezwania Odwołującego do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych mimo, że Zamawiający miał obowiązek wystosowania takiego wezwania;

ewentualnie w przypadku braku uznania, że Zamawiający miał obowiązek wezwania Odwołującego do uzupełnienia dokumentów w trybie art. 128 ust. 1 Pzp -

3. art. 128 ust. 4 Pzp przez brak wezwania Odwołującego do wyjaśnień w zakresie złożonych dokumentów podmiotowych jeżeli Zamawiający miał wątpliwości co do złożonych dokumentów.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności wyboru jako najkorzystniejszej w postępowaniu oferty PRO-BUD J. P. i Wspólnicy Spółka Jawna z siedzibą w Legnicy;
2. unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego;
3. przeprowadzenia ponownej oceny i badania ofert;  
ewentualnie -
4. wezwania Odwołującego do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych na podstawie art. 128 ust. 1 ust. 1 Pzp i/lub wezwania do wyjaśnień na podstawie art. 128 ust. 4 Pzp.

W uzasadnieniu zarzutu podstawowego Odwołujący wskazał m. in.:

Zgodnie z Rozdziałem XXV ust. 1 pkt wskazano, że wykonawca musi wylegitymować

się odpowiednim doświadczeniem, tj. wykonania w sposób należyty, zgodnie z zasadami sztuki budowlanej 1 roboty budowlanej której wartość wyniosła co najmniej 3 000 000,00 zł brutto. Robota referencyjna miała polegać na przebudowie lub budowie obiektu budowlanego opieki zdrowotnej, o kubaturze min. 2.000 m<sup>3</sup>, w której w ramach przebudowy lub budowy wykonano instalacje: centralnego ogrzewania, wodno-kanalizacyjną, elektryczną, wentylacji mechanicznej i klimatyzacji, instalacji i urządzeń sygnalizacji alarmowania pożarowego.

Wykonawca na wezwanie Zamawiającego złożył wykaz robót oraz Protokół odbioru potwierdzające wykonanie zamówienia pn. „Dostosowanie pomieszczeń Kliniki Anestezjologii i Intensywnej Terapii w Wojewódzkim Szpitalu Zespolonym w Kielcach”.

22 sierpnia 2022 r. Zamawiający wezwał Odwołującego do złożenia wyjaśnień na podstawie art. 128 ust. 4 Pzp. Zamawiający miał wątpliwości co do wartości robót budowlanych wykonanych przez Odwołującego.

Wobec tego, że przedstawiony wykaz oraz protokół nie obejmował robót wykonanych na podstawie rozszerzenia zakresu umowy przedmiotem której była realizacja roboty referencyjnej pn. „Dostosowanie pomieszczeń Kliniki Anestezjologii i Intensywnej Terapii w Wojewódzkim Szpitalu Zespolonym w Kielcach”, Odwołujący dokonał samouzupelnienia dokumentów. Odwołujący złożył nowy wykaz obejmujący roboty dodatkowe wykonane w ramach ww. inwestycji wraz z referencjami z 28 sierpnia 2022 r. potwierdzającymi wartość robót budowlanych, czas prowadzenia przedsięwzięcia, zakres przedmiotowy robót oraz zrealizowania ich w sposób należyty.

Odwołujący wyjaśnił, że protokół końcowy dla zadania pn. „Dostosowanie pomieszczeń Kliniki Anestezjologii i Intensywnej Terapii w Wojewódzkim Szpitalu Zespolonym w Kielcach”,

który pierwotnie złożył Odwołujący dotyczył podstawowego zakresu prac w ramach ww. inwestycji. W ramach powyższej realizacji wykonane zostały również roboty dodatkowe na łączną kwotę brutto 157 697,37 zł obejmujące roboty ogólnobudowlane, w związku z czym całkowita wartość zrealizowanej inwestycji wynosiła 3 586 637,37 zł, w tym wartość robót budowlanych brutto:

3 010 997,37 zł. Pozostała kwota, tj. 575 640,00 zł brutto to koszt dostawy i montażu mostów medycznych jednostanowiskowych. Powyższe potwierdzały referencje z 24 sierpnia 2022 r. które zostały dołączone do pisma.

Zamawiający odrzucając ofertę Odwołującego nie przedstawił uzasadnienia faktycznego swojej decyzji. Zamawiający uchybił tym samym art. 253 ust. 1 pkt 2 Pzp. Zamawiający poprzestał na wskazaniu kilku orzeczeń KIO. Zamawiający nie wskazał na czym polegała istota błędu Odwołującego. Zamawiający nie podał podstaw faktycznych odrzucenia oferty Odwołującego. Zamawiający swoim postępowaniem utrudnił Odwołującemu możliwość skorzystania ze środków ochrony prawnej.

Zamawiający nie złożył pisemnej odpowiedzi na odwołanie. W toku rozprawy Zamawiający zaprzeczył stanowisku i argumentacji Odwołującego i wniósł o oddalenie odwołania.

Po przeprowadzeniu rozprawy Izba, uwzględniając dokumentację postępowania

o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności treść SWZ, jak również

biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska stron zawarte w odwołaniu i wyrażone ustnie na rozprawie i odnotowane w protokole, ustaliła i zważyła, co następuje.

Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych skutkujących odrzuceniem odwołania, wynikających z art. 528 Pzp.

Przystępując do rozpoznania odwołania, Izba ustaliła wystąpienie przesłanek z art. 505 ust. 1 Pzp, tj. istnienie po stronie odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia oraz

możliwości poniesienia przez niego szkody w wyniku kwestionowanych czynności zamawiającego.

Mając na uwadze powyższe Izba merytorycznie rozpoznała złożone odwołanie, uznając, że zasługuje ono na uwzględnienie.

14 września 2022 r. wykonawca PRO-BUD J. P. i Wspólnicy Spółka Jawna z siedzibą w Legnicy zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego. Termin do zgłoszenia przystąpień w postępowaniach upłynął 15 września 2022 r. Wraz ze zgłoszeniem przystąpienia wykonawca złożył w charakterze dowodu przekazania kopii przystąpienia Odwołującemu i Zamawiającemu skany potwierdzenia nadania przesyłki poleconej za pośrednictwem Poczty Polskiej. Ze złożonych skanów nie wynikało jakie pisma rzeczywiście zostały nadane do stron. W dniu posiedzenia z udziałem stron Odwołujący i Zamawiający potwierdzili otrzymanie kopii zgłoszenia przystąpienia, przy czym Zamawiający wykazał, że otrzymał ją 15 września 2022 r., a Odwołujący 19 września 2022 r., zatem po upływie terminu do zgłoszenia przystąpienia.

Zgodnie z art. 525 ust. 1 i 2 Pzp

1. Wykonawca może zgłosić przystąpienie do postępowania odwoławczego w terminie 3 dni od dnia otrzymania kopii odwołania, wskazując stronę, do której przystępuje, i interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony, do której przystępuje.
2. Zgłoszenie przystąpienia doręcza się Prezesowi Izby, a jego kopię przesyła się zamawiającemu oraz wykonawcy wnoszącemu odwołanie. Do zgłoszenia przystąpienia dołącza się dowód przesłania kopii zgłoszenia przystąpienia zamawiającemu oraz wykonawcy wnoszącemu odwołanie.

O ile z przytoczonych przepisów nie wynika wprost, by kopię przystąpienia należało przekazać stronom postępowania w terminie określonym w art. 525 ust. 1 Pzp, to obowiązek taki można wywieść z konieczności zapewnienia stronom jednoznacznych informacji o ich sytuacji procesowej. Oczywiście jest, że zamawiający i odwołujący są w stanie wyliczyć moment,

w którym upływa termin na przystąpienia do postępowania. Co za tym idzie niektóre czynności procesowe stron mogą być uzależnione od przystąpienia do postępowania bądź braku przystąpień.

Z powyższych przyczyn Izba uznała, że zgłoszenie przystąpienia przez wykonawcę PRO-BUD J. P. i Wspólnicy Spółka Jawna z siedzibą w Legnicy było nieskuteczne.

Rozpoznając odwołanie Izba przeprowadziła dowody z:

1. dokumentacji postępowania, ze szczególnym uwzględnieniem SWZ wraz z załącznikami,
2. oferty Odwołującego,
3. korespondencji Zamawiającego z Odwołującym,
4. informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty z 7 września 2022 r.

Izba ustaliła, co następuje:

Zgodnie z Rozdziałem XXV SWZ:

1. O udzielenie zamówienia mogą się ubiegać Wykonawcy, którzy spełniają łącznie ww. warunki udziału w postępowaniu dotyczące zdolności technicznej lub zawodowej:
  - 1) Zamawiający uzna ww. warunek za spełniony, jeżeli Wykonawca wykaże, że w okresie ostatnich pięciu lat przed upływem terminu składania ofert (a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie), wykonał w sposób należyty, zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i prawidłowo ukończył

co najmniej 1 robotę budowlaną której wartość wyniosła co najmniej 3.000 000,00 zł brutto, polegającą na przebudowie lub budowie obiektu budowlanego opieki zdrowotnej, o kubaturze przebudowy lub budowy min. 2.000 m<sup>3</sup>, w której w ramach przebudowy lub budowy wykonano instalacje: centralnego ogrzewania, wodno-kanalizacyjną, elektryczną, wentylacji mechanicznej

i klimatyzacji, instalacji i urządzeń sygnalizacji alarmowania pożarowego; wskazana powyżej wartość minimalna odnosi się wyłącznie do robót budowlanych - nie dotyczy ona usług lub dostaw w ramach realizowanej inwestycji, np. wyposażenia - urządzeń medycznych, mebli, itp.

Z kolei zgodnie z Rozdziałem XXVI SWZ:

2. Zamawiający będzie żądał złożenia przez Wykonawcę, którego oferta zostanie oceniona najwyżej nw. dokumentów:

1) wykazu robót budowlanych wykonanych nie wcześniej niż w okresie ostatnich 5 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wraz z podaniem ich rodzaju, wartości, daty i miejsca wykonania oraz podmiotów,

na rzecz których roboty te zostały wykonane, oraz załączeniem dowodów określających, czy te roboty budowlane zostały wykonane należycie, przy czym dowodami, o których mowa, są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego roboty budowlane zostały wykonane, a jeżeli wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów - inne odpowiednie dokumenty; - wzór wykazu stanowi Załącznik 5 do SWZ (...).

3. Jeżeli wykonawca nie złożył podmiotowych środków dowodowych, o których mowa w ust. 2 powyżej, lub złożone podmiotowe środki dowodowe będą niekompletne, Zamawiający wezwie do ich złożenia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie.

17 sierpnia 2022 r. Zamawiający wezwał Odwołującego do złożenia dokumentów podmiotowych. Do wezwania Zamawiający załączył m. in. wzór wykazu robót budowlanych. W odpowiedzi Odwołujący złożył m. in. wykaz robót w którym przedstawił informacje o realizacji zadania: Remont (przebudowa) pomieszczeń dla zadania pod nazwą: Dostosowanie pomieszczeń Kliniki Anestezjologii i Intensywnej Terapii w Wojewódzkim Szpitalu Zespolonym w Kielcach.

1. Zakres wykonanych prac:

**ROBOTY BUDOWLANE:** roboty ogólnobudowlane polegające na przebudowie pomieszczeń (roboty rozbiórkowe; roboty murowe; nadproża stalowe, prace wykończeniowe - gruntowanie, malowanie, tynkowanie, remont posadzek; wymiana ślusarki aluminiowej okiennej; dostawa i montaż stolarki drzwiowej; modernizacja poddasza i dachu).

**BRANŻA SANITARNA:** instalacja c.o., instalacja wod-kan, instalacja hydrantowa, instalacja gazów medycznych, instalacja sprężonego powietrza, instalacja wentylacji i klimatyzacji.

**BRANŻA ELEKTRYCZNA:** instalacje elektryczne, instalacja oświetleniowa, instalacje elektrotechniczne, instalacja sieci komputerowej, kontrola dostępu, interkom, instalacja alarmowania pożarowego, telewizja dozorowa.

2. Obiekt o kubaturze 2110,29 m<sup>3</sup>.

3. Data wykonania: 17.12.2021 r.

4. Wartość wykonanych robót budowlanych: 3 428 940,00 zł

22 sierpnia 2022 r. Zamawiający na podstawie art. 128 ust. 4 Pzp skierował do Odwołującego wezwanie wyjaśnień dotyczących złożonych podmiotowych środków dowodowych - Protokołu końcowego odbioru robót oraz wykazu wykonanych robót budowlanych, potwierdzającego spełnienie warunku udziału w postępowaniu. Zamawiający wskazał przy tym:

„Wezwanie o udzielenie wyjaśnień dotyczy kwestii wątpliwości Zamawiającego co do:

1) faktycznej kwoty wykonanych robót budowlanych wskazanej przez Pana w rzeczonym wykazie, tj. 3.428.940,00 zł brutto w kontekście postawionego przez nas warunku (treść jak wyżej) przy jednoczesnym wykonaniu przez Pana umowy o roboty

budowlane obejmującej również dostawę i montaż 13 mostów jednostanowiskowych wyspecyfikowanych w załączniku nr 6 do SWZ oraz w poz. 27 przedmiaru robót sanitarnych - gazy medyczne stanowiącym zał. nr 10B do SWZ w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym przez Wojewódzki Szpital Zespolony w Kielcach nr EZ/ZP/27/2021/RI w trybie podstawowym na Remont pomieszczeń dla zadania pn. „Dostosowanie pomieszczeń Kliniki Anestezjologii

1 Intensywnej Terapii w Wojewódzkim Szpitalu Zespolonym w Kielcach”,

2) złożonego Protokołu - tj. czy złożony dokument obejmuje wszystkie strony - złożono

2 strony dokumentu”.

W odpowiedzi z 24 sierpnia 2022 r. Odwołujący wyjaśnił:

„Przedstawiony protokół końcowy dla zadania pn. Dostosowanie pomieszczeń Kliniki Anestezjologii i Intensywnej Terapii w Wojewódzkim Szpitalu Zespolonym w Kielcach dotyczy podstawowego zakresu prac. W ramach powyższej realizacji wykonane zostały również roboty dodatkowe na łączną kwotę brutto 157 697,37 zł (...) obejmujące roboty ogólnobudowlane,

w związku z czym całkowita wartość zrealizowanej inwestycji wynosi: 3 586 637,37 zł (.), w tym wartość robót budowlanych brutto: 3 010 997,37 zł (.)

Pozostała kwota, tj. 575 640,00 zł brutto (.), to koszt dostawy i montażu mostów medycznych jednostanowiskowych.

W dniu otrzymania wezwania o sygnaturze WszSL.FZ.381.36B/22 848/2022 wystąpiłem do Wojewódzkiego Szpitala Zespolonego w Kielcach o wydanie referencji dla wykonanego przeze mnie zadania inwestycyjnego pn. Dostosowanie pomieszczeń Kliniki Anestezjologii i Intensywnej Terapii w Wojewódzkim Szpitalu Zespolonym w Kielcach. Wobec powyższego w załączniku przesyłam otrzymany dokument, który bezsprzecznie potwierdza opisany powyżej przeze mnie stan faktyczny. Przesyłam również zaktualizowany Załącznik nr 5 do SWZ - Wykaz robót”.

Zgodnie z deklaracją zawartą w wyjaśnieniach Odwołujący załączył do pisma referencje z 24 sierpnia 2022 r. oraz nowy wykaz robót zawierający następujące informacje o realizacji zadania Remont (przebudowa) pomieszczeń dla zadania pod nazwą: Dostosowanie pomieszczeń Kliniki Anestezjologii i Intensywnej Terapii w Wojewódzkim Szpitalu Zespolonym w Kielcach:

1. Zakres wykonanych prac:

**ROBOTY BUDOWLANE:** roboty ogólnobudowlane polegające na przebudowie pomieszczeń (roboty rozbiórkowe; roboty murowe; nadproża stalowe, prace wykończeniowe - gruntowanie, malowanie, tynkowanie, remont posadzek; wymiana ślusarki aluminiowej okiennej; dostawa i montaż stolarki drzwiowej; modernizacja poddasza i dachu).

**BRANŻA SANITARNA:** instalacja c.o., instalacja wod-kan, instalacja hydrantowa, instalacja gazów medycznych, instalacja sprężonego powietrza, instalacja wentylacji i klimatyzacji.

**BRANŻA ELEKTRYCZNA:** instalacje elektryczne, instalacja oświetleniowa, instalacje elektrotechniczne, instalacja sieci komputerowej, kontrola dostępu, interkom, instalacja alarmowania pożarowego, telewizja dozorowa.

2. Obiekt o kubaturze 2110,29 m<sup>3</sup>.

3. Data wykonania: 4 marca 2022 r.

4. Wartość wykonanych robót budowlanych: 3 586 637,37 zł.

7 września 2022 r. Zamawiający poinformował o wyborze najkorzystniejszej oferty w postępowaniu oraz o odrzuceniu oferty Odwołującego. W uzasadnieniu Zamawiający wskazał:

„Wykonawca wezwany do złożenia podmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu przedłożył wykaz wykonanych robót budowlanych obejmujących swym zakresem również wykonane dostawy, których wartość spowodowała iż faktyczna kwota wykonanych robót budowlanych była mniejsza niż 3 000 000 zł, natomiast Zamawiający w postawionym warunku udziału w postępowaniu jednoznacznie określił iż: Wykonawca ma wykazać, że w okresie ostatnich pięciu lat przed upływem terminu składania ofert (a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie), wykonał w sposób należyty, zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i prawidłowo ukończył co najmniej 1 robotę budowlaną której wartość wyniosła co najmniej 3.000 000,00 zł brutto, polegającą

na przebudowie lub budowie obiektu budowlanego opieki zdrowotnej, o kubaturze przebudowy lub budowy min. 2.000 m<sup>3</sup>, w której w ramach przebudowy lub budowy wykonano instalacje: centralnego ogrzewania, wodno-kanalizacyjną, elektryczną, wentylacji mechanicznej

i klimatyzacji, instalacji i urządzeń sygnalizacji alarmowania pożarowego; wskazana powyżej wartość minimalna odnosi się wyłącznie do robót budowlanych - nie dotyczy ona usług lub dostaw w ramach realizowanej inwestycji, np. wyposażenia - urządzeń medycznych, mebli, itp.

Wykonawca wezwany do wyjaśnień na podstawie art. 128 ust. 3 uPzp przedłożył pismo wyjaśniające oraz nowy wykaz - z inną kwotą i datą wykonania zamówienia oraz referencje od podmiotu, na rzecz którego wykonał zamówienie”.

Uzasadnienie zawierało ponadto cytaty fragmentów uzasadnień wybranych wyroków KIO, bez wyjaśnienia w jaki sposób miały się one do sytuacji Odwołującego w postępowaniu.

Biorąc pod uwagę ustalony i opisany wyżej stan faktyczny Izba uznała, że odrzucenie oferty Odwołującego było rażąco nieprawidłowe.

Po pierwsze wskazać należy, że w przypadku decyzji o odrzuceniu oferty z postępowania bezwzględnym obowiązkiem zamawiającego jest jasne i wyczerpujące uzasadnienie takiej decyzji. Od treści uzasadnienia odrzucenia oferty w znacznej mierze zależy możliwość skorzystania przez wykonawcę z możliwości wniesienia odwołania. Przytoczone wyżej uzasadnienie odrzucenia oferty Odwołującego urągało zasadzie jawności postępowania. Tak Odwołujący, jak i skład orzekający, dopiero w toku rozprawy mieli możliwość poznać faktyczne powody, dla których przedmiotowa oferta została odrzucona z postępowania. W uzasadnieniu Zamawiający nie podał żadnych powodów, dla których zignorował wyjaśnienia Odwołującego z 24 sierpnia 2022 r. i nie wziął pod uwagę złożonych przez niego dokumentów.

Tym samym Zamawiający - zgodnie z twierdzeniem zawartym w treści zarzutu - utrudnił Odwołującemu możliwość skorzystania ze środków ochrony prawnej, a zatem naruszył zasadę równego traktowania wykonawców i przejrzystości postępowania.

Po drugie dokumenty złożone przez Odwołującego wraz z wyjaśnieniami z 24 sierpnia 2022 r. potwierdziły spełnienie przez niego warunku udziału w postępowaniu. Zamawiający nie zaprzeczył przy tym prawdziwości samych wyjaśnień, jak i załączonych do nich dokumentów. W toku rozprawy Zamawiający nie kwestionował również wartości czy też zakresu wskazanych przez Odwołującego robót, ograniczył się jedynie do twierdzenia o niedopuszczalności samouzupełnienia dokumentów przez wykonawcę. Zamawiający nie wziął jednak pod uwagę, że to ona sam wezwał Odwołującego do wyjaśnień, zatem trudno się dziwić, że Odwołujący na potwierdzenie prawdziwości tych wyjaśnień złożył nowe referencje (których pochodzenie wyjaśnił) i zaktualizował wykaz robót - działanie takie było w pełni zrozumiałe i pozwoliłoby Zamawiającemu na przyspieszenie postępowania. Gdyby Odwołujący nie złożył tych dokumentów wraz z wyjaśnieniami, to Zamawiający (wbrew stanowisku wyrażonemu

na rozprawie) miałby obowiązek wezwania Odwołującego do ich uzupełnienia na podstawie art. 128 ust. 1 Pzp.

W konsekwencji Izba uznała, że Zamawiający nie miał podstaw do odrzucenia oferty Odwołującego jako oferty wykonawcy, który nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu.

Wobec potwierdzenia się zarzutu nr 1 pozostałe zarzuty, podniesione jako ewentualne na wypadek nieuwzględnienia przez Izbę zarzutu podstawowego, nie podlegały rozpoznaniu.

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak w sentencji.

Przewodniczący:.....