

WYROK
z dnia 16 października 2017 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Magdalena Grabarczyk

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 13 października 2017 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 29 września 2017 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Budownictwo M. C. Sp. z o.o. Sp. k. w Borui Nowej, C. Sp. z o.o. Sp.k. w Borui Nowej w przez zamawiającego Gminę Nowy Tomyśl w Nowym Tomyślu

przy udziale wykonawcy K. P. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Remontowo-Budowlany REMBUD K. P. w Kaźmierzu zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. oddala odwołanie;
2. kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Budownictwo M. C. Sp. z o.o. Sp. k. w Borui Nowej, C. Sp. z o.o. Sp.k. w Borui Nowej i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10.000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Budownictwo M. C. Sp. z o.o. Sp. k. w Borui Nowej, C. Sp. z o.o. Sp.k. w Borui Nowej tytułem wpisu od odwołania;
 - 2.2. zasądza od wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Budownictwo M. C. Sp. z o.o. Sp. k. w Borui Nowej, C. Sp. z o.o. Sp.k. w Borui Nowej na rzecz Gminy Nowy Tomyśl w Nowym Tomyślu kwotę 3 567 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące pięćset sześćdziesiąt siedem złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2017 r. poz. 1579) 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:

Uzasadnienie

Zamawiający – Gmina Nowy Tomyśl w Nowym Tomyślu – prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 r. poz. 2164 ze zm.), dalej jako: „ustawa” lub „Pzp” postępowanie o udzielenie zamówienia, którego przedmiotem jest rozbudowa o oddziały szkolno-przedszkolne Szkoły Podstawowej w Borui Kościelnej. Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało w Biuletynie Zamówień Publicznych 31 lipca 2016 r. pod pozycją 561162. Wartość zamówienia jest mniejsza niż kwota wskazana w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 Pzp.

W związku z przesłaniem przez zamawiającego informacji o wyniku postępowania wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia Budownictwo M. C. Sp. z o.o. Sp. k. w Borui Nowej, C. Sp. z o.o. Sp.k. w Borui Nowej wnieśli odwołanie 29 września 2017 r. Zachowany został termin ustawowy i obowiązek przekazania zamawiającemu kopii odwołania.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

1. art. 24 ust 1 pkt 16 i 17 oraz art. 24 ust. 4 ustawy polegające na zaniechaniu wykluczenia

z postępowania wykonawcy K. P. i odrzucenia złożonej przez niego oferty pomimo występujących i niebudzących wątpliwości okoliczności polegających na przedstawieniu nieprawdziwych informacji - referencji wymaganych zapisami SIWZ wystawionych w dniu 10 grudnia 2014 roku przez podmiot w tej dacie nieistniejący;

2. art. 7 ust. 1 ustawy przez nieuzasadnione i niezgodne z treścią przepisów odstąpienie od zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców polegające na kilkukrotnym wzywaniu jednego z oferentów do uzupełnienia złożonej przez niego oferty, a także nieuzasadnione uwzględnienie oferty zmienionej w trakcie czynności oceny złożonych ofert;

3. art. 26 ust. 3 i art. 87 ust. 1 ustawy polegające na kilkukrotnym wzywaniu o uzupełnienie oferty złożonej przez jednego z oferentów w tożsamym zakresie;

4. art. 89 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy polegające na zaniechaniu odrzucenia oferty złożonej przez K. P. pomimo istnienia obligatoryjnych przesłanek ku temu;

5. art. 82 ust. 1 i art. 84 ustawy polegające na dokonaniu wyboru oferty o treści zmienionej przez jednego z oferentów po dniu wyznaczonym jako termin składania ofert;

6. art. 22a ustawy polegające na odstąpieniu od obowiązku wykazania przez jednego z oferentów dowodów potwierdzających dysponowanie zasobami innych podmiotów oraz

przedstawienia ich zobowiązań na potrzeby realizacji zamówienia, pomimo wskazania takich osób w treści złożonej oferty;

7. art. 92 ust. 1 i 2 ustawy polegające na zaniechaniu opublikowania informacji o wyborze oferty z dnia 18 września 2017 roku oraz zawiadomienia oferentów o jej treści;

8. art. 87 ust. 2 pkt 1 ustawy polegające na dokonaniu sprostowania oczywistej omyłki pisarskiej po dokonaniu wyborze oferty najkorzystniejszej;

9. art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 roku o samorządach zawodowych architektów oraz inżynierów budownictwa (Dz.U. z 2016 r. poz. 1725) polegające na uznaniu za spełnienie przez jednego z oferentów warunków stawianych przez SIWZ w pkt. 8.7.1. SIWZ, pomimo braku przedstawienia wraz z ofertą aktualnego zaświadczenia o przynależności do izby inżynierów budownictwa przez osobę skierowaną do kierowania robotami budowlanymi.

Odwolujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności oceny i wyboru oferty najkorzystniejszej, powtórzenia czynności oceny ofert oraz o obciążenie zamawiającego kosztami postępowania odwoławczego, w tym kosztami wynagrodzenia pełnomocnika.

K. P. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Remontowo-Budowlany REMBUD K. P. w Kaźmierzu przystąpił do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego, zachowując termin ustawowy oraz obowiązek przekazania kopii przystąpienia zamawiającemu i odwołującemu. Przystępujący wniósł o oddalenie odwołania. Izba ustaliła, że odwołanie nie podlega odrzuceniu i przeprowadziła rozprawę, podczas której strony podtrzymały dotychczasowe stanowiska.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Odwolujący jest uprawniony do wniesienia odwołania zgodnie z art. 179 ust. 1 Pzp.

Odwołanie okazało się całkowicie bezzasadne.

Liczne zarzuty odwołania koncentrują się wokół kilku zagadnień.

1. Zarzuty dotyczące przesłania informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty.

Niespornie w aktach sprawy znajduje się podpisany dokument datowany na 18 września 2017 r. zatytułowany „informacja o wyborze oferty najkorzystniejszej”. O wyborze najkorzystniejszej oferty zamawiający poinformował pismem 25 września 2017 r., a przed tą datą 19 września 2017 r. dokonał sprostowania oczywistej omyłki pisarskiej w treści oferty złożonej przez przystępującego.

Izba ustaliła, że informację o wyborze najkorzystniejszej oferty zamawiający przesłał jeden raz - pismem z 25 września 2017 r. Już ten fakt powoduje, że zarzuty naruszenia przez zamawiającego art. 92 ust. 1 i 2 Pzp oraz dokonywania poprawienia oferty po dokonaniu jej wyboru upadają. Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzi się w formie pisemnej i ma ono jawny charakter. Przedmiotem zaskarżenia w badanym postępowaniu jest wyłącznie czynność, o której zamawiający poinformował wykonawców zgodnie z przepisami ustawy, czyli czynność z 25 września 2017 r. Zalegające w aktach

postępowania pismo opatrzone datą wcześniejszą 18 września 2017 r. nie zostało upublicznione i nie stanowi informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty w rozumieniu przepisów ustawy, lecz jedynie wewnętrzne pismo zamawiającego. Dokonywanie przez zamawiającego kolejnych czynności w postępowaniu – poprawienie omyłek w ofercie przystępującego 19 września 2017 r. nie narusza przepisów ustawy, gdyż czynność ta została dokonana przez wybranie najkorzystniejszej oferty z 25 września 2017 r.

2. Zarzuty związane z wykazaniem dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia przez powołanie się na zasoby podmiotu trzeciego

Izba ustaliła, że wymaganym załącznikiem do oferty było oświadczenie składane na podstawie art. 25a ust. 1 ustawy, zawierające m.in. oświadczenie o poleganiu na zasobach innych podmiotów. Przystępujący wraz z oświadczeniem o poleganiu na zasobach osób trzecich nie przedstawił dowodów potwierdzających prawa do dysponowania zasobami R. M., Z. M. i A. R. w zakresie kierowania budową, robotami sanitarnymi, instalacyjnymi i elektrycznymi oraz nie przedstawił dokumentów dotyczących tych podmiotów określonych w pkt 8.7 ppkt 8.7.3.- 8.7.9 SIWZ.

Istotnie pismem z 23 sierpnia 2017 r. zamawiający wezwał przystępującego zgodnie z pkt 8.12 SIWZ do złożenia dokumentów dotyczących tych podmiotów trzecich, określonych w pkt. 8.7 ppkt 8.7.3-8.7.9 SIWZ, a nadto do wykazania zasad dysponowania tymi zasobami. Formułując zarzut odwołujący pominął jednak, że w treści pisma zamawiający wskazał również, że gdy dana osoba będzie wykonywać osobiście czynności związane z wykonaniem umowy np. pełniła funkcje kierownika robót, wówczas nie jest to wykorzystanie zasobów podmiotu trzeciego, ale bezpośrednie dysponowanie osobami zdolnymi do wykonania zamówienia. W odpowiedzi odwołujący złożył nowe oświadczenie, w którym nie wskazał Panów R. M., Z. M. i A. R., jako podmioty trzecie, na których zasoby się powołuje, lecz wskazał, że nie dotyczy go wykazywanie spełniania warunków udziału w postępowaniu przez powołanie się na zasoby podmiotu trzeciego.

Przyjęcie takiego oświadczenia przez zamawiającego nie narusza ustawy.

Dysponowanie osobami zdolnymi do wykonania zamówienia stanowi warunek udziału w postępowaniu, który wykonawca może spełnić samodzielnie – posługując się w tym celu

własnymi pracownikami albo osobami zatrudnionymi na podstawie umowy cywilnoprawnej (co określane jest w orzecznictwie i części piśmiennictwa jako dysponowanie bezpośrednie), albo powołując się na zasoby innego podmiotu, który – na podstawie porozumienia zawartego z wykonawcą – udostępni mu w celu wykonania zamówienia osoby będące w jego dyspozycji. W badanej sprawie mamy do czynienia z pierwszą z opisanych możliwości. Panowie R. M., Z. M. i A. R. pozostają w bezpośredniej dyspozycji przystępującego, a dowodów na twierdzenie przeciwnie odwołujący nie przedstawił.

Zamawiający po analizie dokumentów i oświadczeń złożonych wraz z ofertą doszedł do trafnego przekonania, że oświadczenie przystępującego o dysponowaniu zasobami tych osób zostało złożone błędnie i w treści wezwania wskazał na prawidłowe działanie, którego przystępujący dokonał odpowiadając na wezwanie. Tym samym zamawiający nie dopuścił się naruszenia przepisów wskazanych przez odwołującego, w szczególności art. 22a Pzp.

3. Zarzuty dotyczące braku wykazania dysponowania osobami niezbędnymi do wykonania zamówienia.

W SIWZ zamawiający ustalił, że o udzielenie zamówienia mogli ubiegać się wykonawcy, którzy dysponują osobami, które zostaną skierowane do realizacji zamówienia, posiadającymi niezbędne do wykonania zamówienia kwalifikacje zawodowe, tj. uprawnienia budowlane, o których mowa w ustawie z dnia 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane (Dz. U. z 2016 r. poz. 290 ze zm.) oraz w Rozporządzeniu Ministra Infrastruktury i Rozwoju z dnia 11 września 2014 roku w sprawie samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie (Dz. U. z 2014 r. poz. 1278) lub odpowiadające im ważne uprawnienia budowlane wydane na podstawie uprzednio obowiązujących przepisów prawa lub odpowiednich przepisów obowiązujących na terenie kraju, w którym wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania, uznanych przez właściwy organ, zgodnie z ustawą z dnia 22 grudnia 2015 r. o zasadach uznawania kwalifikacji zawodowych nabytych w państwach członkowskich Unii Europejskiej (Dz. U. z 2016 r. Nr 65) lub zamierzający świadczyć usługi transgraniczne w rozumieniu przepisów tej ustawy oraz art 20a ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o samorządach zawodowych architektów oraz inżynierów budownictwa (Dz. U. z 2014 r. poz. 1946 ze zm.), tj.:

- kierownikiem budowy branży budowlanej posiadającym uprawnienia budowlane do kierowania robotami w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń;

- kierownikiem robót branży budowlanej posiadającym uprawnienia budowlane do kierowania robotami w specjalności inżyniersko-drogowej;
- kierownikiem robót branży sanitarnej posiadającym uprawnienia budowlane do kierowania robotami w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych;

- kierownikiem robót branży elektrycznej posiadającym uprawnienia budowlane do kierowania robotami w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych;
- kierownikiem robót branży instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń telekomunikacyjnych.

W odpowiedzi przystępujący wskazał R. M., Z. M. i A. R. w zakresie kierowania odpowiednio budową, robotami sanitarnymi, instalacyjnymi i elektrycznymi. Izba ustaliła również, że wraz z ofertą przystępujący złożył zaświadczenie Pana R. M. o przynależności do Izby Inżynierów Budownictwa - Lubuskiej Okręgowej Izby Inżynierów Budownictwa oraz o objęciu ubezpieczeniem od odpowiedzialności cywilnej w okresie do dnia 31 lipca 2017 r.

Zamawiający pismem z 23 sierpnia 2017 r. wezwał przystępującego w trybie art. 26 ust. 2 Pzp do złożenia wykazu osób zawierającego informacje wymagane w pkt 8.7.1. SIWZ. Wykaz złożony przez przystępującego w odpowiedzi nie wskazywał liczby lat doświadczenia Pana Z. M. W związku z tym zamawiający pismem z 8 sierpnia 2017 r. działając na podstawie art. 26 ust. 3 Pzp wezwał przystępującego do złożenia wykazu osób wskazującego liczbę lat doświadczenia Pana Z. M. W odpowiedzi przystępujący złożył wykaz wskazujący wymaganą liczbę lat doświadczenia.

W wykazie wskazano, że Pan A. R. posiada 25 lat doświadczenia, tymczasem dokument złożony wraz z ofertą posiadający posiadanie wymaganych uprawnień potwierdza, że Pan A. R. nabył je w 2008 r. Zamawiający pismem z 19 września 2017 r. poprawił liczbę lat doświadczenia z 25 na 9 lat.

Zarzuty odwołującego wydają się wynikać z nieznamomości przepisów ustawy. Zamawiający prowadzi postępowanie z zastosowaniem tzw. procedury odwróconej, o której mowa w art. 24aa Pzp. Jej istotą jest żądanie dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu wyłącznie od wykonawcy, którego ofertę zamawiający uznał za najkorzystniejszą. Oświadczenia i dokumenty złożone w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego, kierowane na podstawie art. 26 ust. 1, a w postępowaniach o niższej wartości – takich jak badane postępowanie – na podstawie art. 26 ust. 2 Pzp, są składane po raz pierwszy i w razie stwierdzenia w nich braków lub błędów podlegających poprawieniu, zamawiający jest zobowiązany do umożliwienia wykonawcy dokonania takiej poprawy. Temu celowi służy art. 26 ust. 3 Pzp. Zamawiający po stwierdzeniu braku podania lat doświadczenia Pana Z. M. prawidłowo zrealizował powinności nałożone na niego ustawą i w ich rezultacie uzyskał wykaz spełniający wymagania opisane w SIWZ. Nie doszło więc do wielokrotnego wzywania przystępującego do uzupełnienia wykazu w tym samym zakresie.

Oczywistym jest również, że oczywiste omyłki popełnione w wykazie nie mogą powodować dyskwalifikacji tego dokumentu, o ile z innych informacji zawartych w takim wykazie

lub z innych dokumentów złożonych wraz z ofertą wynika spełnianie warunku udziału w postępowaniu. Wprawdzie art. 87 ust. 2 pkt 1 Pzp znajduje zastosowanie w odniesieniu do oferty, nie zaś dokumentów składanych na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu, jednak z dokumentów złożonych przez przystępującego wynika, że doświadczenie Pana A. R. odpowiada wymaganiom opisanym w SIWZ.

Zarzut dotyczący nieaktualności wpisu na listę Pana R. M. nie ma żadnego umocowania prawnego, już choćby z tego względu, że złożenia takiego dokumentu takiego zamawiający nie wymagał. Jedyńm dokumentem wymaganym dla wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu w zakresie potencjału osobowego był wykaz, a ten został prawidłowo złożony przez odwołującego. Nawet jednak, gdyby przepisy Pzp i rozporządzenia w sprawie rodzajów dokumentów pozwalały na złożenie takiego zaświadczenia, to zamawiający na podstawie art. 26 ust. 3 Pzp byłby uprawniony do żądania aktualnego dokumentu.

Jeśli odwołujący twierdzi, że osoby wskazane przez przystępującego nie posiadają wymaganych kwalifikacji lub doświadczenia, powinien przedstawić stosowne dowody, a tego nie uczynił. Oświadczenia i dokumenty złożone w toku postępowania przez przystępującego nie uzasadniają zarzutów odwołania.

Zamawiający nie naruszył zatem art. 26 ust. 3, art. 7 ust. 1, art. 87 ust. 2 pkt 1 Pzp.

4. Nie potwierdziły się również zarzuty stawiane doświadczeniu przystępującego.

Zamawiający ustalił w SIWZ, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy wykazą, że w okresie ostatnich pięciu lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wykonali co najmniej dwie roboty budowlane obejmujące swoim zakresem budowę lub przebudowę obiektu użyteczności publicznej o wartości minimum 2.000.000 brutto każda robota. Spełnienie tego wymagania mogło zostać wykazane w drodze przedstawienia dowodów określających, czy te roboty zostały wykonane należycie, w szczególności informacji o tym, czy roboty zostały wykonane zgodnie z przepisami prawa budowlanego i prawidłowo ukończone, przy czym dowodami, wykazującymi jego spełnienie mogą być referencje bądź inne dokumenty wystawione przez podmiot, na rzecz którego roboty budowlane były wykonywane, a jeżeli z uzasadnionej przyczyny o obiektywnym charakterze wykonawca nie był w stanie uzyskać tych dokumentów - inne dokumenty. Zgodnie z załącznikiem do SIWZ, jeżeli powoływane prace stanowiły część robót o szerszym zakresie, wykonawca zobowiązany był do wyodrębnienia rodzajowo i kwotowo robót referencyjnych.

Pismem z 23 sierpnia 2017 r. zamawiający wezwał przystępującego do złożenia wykazu robót oraz dokumentów potwierdzających ich wykonanie zgodnie z przepisami prawa budowlanego i prawidłowe ukończenie. W odpowiedzi przystępujący złożył wykaz, w którym wskazał dwie roboty budowlane:

1. Budowę dworca autobusowego wraz z infrastrukturą wykonaną na rzecz Inwestpol

700 o wartości 4.850.00 w tym wartość budynku 4.150.000 zł;

2. Budowa pawilonu handlowo usługowego wraz z infrastrukturą wykonaną na rzecz Invest o wartości 4.725.000 zł w tym wartość budynku (pisownia oryginalna przystępującego) 4 250 00 zł.

Przystępujący potwierdził również aktualność dokumentów złożonych wraz z ofertą.

Wraz z ofertą przystępujący złożył referencje potwierdzające należyte wykonanie robót budowlanych:

Ad. 1. Dokument z 10 grudnia 2014 r. podpisany został przez J. H. oraz sygnowany pieczęcią

„INVESTPOL 700 MARKET - DETAL Sp. z o.o. Sp. j.;

Ad. 2. Dokument z 20 czerwca 2015 r. podpisany został przez J. H. oraz sygnowany pieczęcią

„INVEST 700” Sp. z o.o.

Obie referencje zawierają łączną wartość każdej z inwestycji w wysokościach podanych w wykazie oraz potwierdzają wykonanie prac terminowo, z zachowaniem wymaganego standardu oraz obowiązującymi przepisami prawa budowlanego. Zawierają również pozytywną ocenę przystępującego jako solidnego i rzetelnego partnera.

Pismem z 31 sierpnia 2017 r. zamawiający zwrócił się do „INVESTPOL 700 MARKET - DETAL Sp. z o.o. Sp. j. i „INVESTPOL 700” Sp. z o.o. z prośbą w wyjaśnienia, gdyż pierwsza z tych firm została zarejestrowana 1 kwietnia 2015 r., zatem po wystawieniu referencji na rzecz przystępującego.

Powodem wystąpienia było skierowane do zamawiającego pismo odwołującego z 23 sierpnia 2017 r., w którym wskazał on, że 10 grudnia 2014 roku firma „INVESTPOL 700 MARKET - DETAL Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością” Spółka jawna nie istniała. Zgodnie z odpisem pełnym z rejestru przedsiębiorców w/w przedsiębiorstwa spółka pod w/w nazwą została zarejestrowana dopiero w dniu 1 kwietnia 2015 roku.

Na wezwanie zamawiającego pismem z 31 sierpnia 2017 r. podpisanym przez Pana J. H. odpowiedział INVESTPOL 700 Mla sp. z o.o. Sp. J. Wyjaśniono ciąg przekształceń własnościowych oraz, że data wydania referencji i pieczęć firmowa zostały użyte omyłkowo. Treść pisma ponownie potwierdza należyte wykonanie robót budowlanych przez przystępującego.

Pismem z 8 września 2017 r. zamawiający wezwał przystępującego do uzupełnienia wykazu wskazując na:

1. Nieprawidłową wartość budynku wskazanego w pozycji 2;

2. Wadliwe oznaczenie inwestora (brak podania formy prawnej).

Zamawiający w trybie art. 26 ust. 4 Pzp wezwał do złożenia wyjaśnień co do podmiotu, który wystawił referencje w związku z budową dworca autobusowego. Zamawiający żądał

uzupełnienia w ciągu trzech dni od daty otrzymania pisma. Pismo zostało skierowane do przystępującego mailem 11 września 2017 r.

Odpowiedzi przystępujący udzielał dwukrotnie, w wykazie który wpłynął do zamawiającego 13 września 2017 r. została uzupełniona wartość – kwota 4.250.000 zł, natomiast nie zostały dookreślone firmy inwestorów. W wykazie, który wpłynął 14 września 2017 r. firmy zostały dookreślone przez wskazanie INWESTPOL 700 Sp. z o.o., wartość budynku z poz. 2 wynosiła 4.250.000 zł. Przystępujący wskazał jeszcze poz. 3 wykazu robotę wykonaną na rzecz tego samego inwestora budowę budynku handlowo usługowego wraz z infrastrukturą w Sierakowie, wartość budynku wynosiła 2.100.000 zł. W ramach wyjaśnień co do firmy inwestora przystępujący przekazał wyjaśnienia zgodne z uzyskanymi bezpośrednio od zamawiającego.

Całkowicie błędnie odwołujący poszukuje w treści referencji szczegółowych informacji dotyczących inwestycji podanych przez przystępującego. Źródłem tej wiedzy powinny być wyłącznie informacje zawarte w wykazie robót, natomiast referencje są dokumentem składanym wyłącznie na potrzeby wykazania wykonania prac zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i terminowego ukończenia. Wymagane treści zawarte są w referencjach złożonych przez przystępującego, czego odwołujący nie kwestionuje.

Kwestie podmiotowe związane z przekształceniami inwestora zostały wyjaśnione przez zamawiającego. W tej mierze najbardziej istotne dla sprawy są okoliczności, że przystępujący rzeczywiście wykonał roboty budowlane spełniające wymagania zamawiającego w sposób zgodny z wymaganiami sztuki budowlanej i ukończył je w terminie. Konstatacja ta oznacza, że przystępujący wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu. Okoliczność, że po stronie wystawcy referencji następowały kilkakrotne przekształcenia podmiotowe i inwestor popełnił błąd wystawiając referencje nie ma znaczenia dla posiadania przez przystępującego wymaganego doświadczenia. Błędy te nie zostały zawinione przez wykonawcę i nie dotyczą one kwestii materialnych. Błąd popełniony w wykazie złożonym w wyniku wezwania w trybie art. 26 ust. 2 Pzp polegający na nieprawidłowym wskazaniu wartości budynku stanowi omyłkę widoczną na pierwszy rzut oka. Zamawiający prawidłowo w odniesieniu do niej zastosował art. 26 ust. 3 Pzp.

Przy ocenie spełniania warunku udziału w postępowaniu Izba uwzględniła wykaz złożony przez przystępującego 14 września 2017 r. Wykaz ten wpłynął do zamawiającego w wyznaczonym terminie, zawiera wszystkie wymagane informacje. Przystępujący działając z własnej inicjatywy trafnie zauważył, że wykaz złożony 13 września 2017 r. nie zawiera wszystkich wymaganych informacji. Izba nie dopatrzyła się przyczyn, dla których zamawiający powinien oprzeć się na wykazie otrzymanym 13 września 2017 r. z pominięciem wykazu uzyskanego 14 września 2017 r. w terminie wyznaczonym na uzupełnienie.

Nie doszło więc do naruszenia przepisów ustawy przez zamawiającego, w szczególności przystępujący nie dopuścił się zachowania uzasadniającego wykluczenie go z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 16 i 17 Pzp.

Dokonując oceny czynności zamawiającego w postępowaniu Izba miała na względzie, że procedura odwrócona nie przewiduje złożenia oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu wraz z ofertą. W związku z tym złożenie przez wykonawców części dokumentów przedmiotowych wraz z ofertą nie ma znaczenia dla oceny czynności wzywania przez zamawiającego do uzupełnień lub wyjaśnień tych oświadczeń lub dokumentów. Punktem wyjścia dla oceny były bowiem wyłącznie oświadczenia lub dokumenty złożone w wyniku wezwania kierowanego do przystępującego w trybie art. 26 ust. 2 Pzp, których braki zostały następnie prawidłowo uzupełnione przez jednokrotne zastosowanie art. 26 ust. 3 Pzp, bez obrazy art. 7 ust. 1 Pzp.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 192 ust. 1 i 2 Pzp orzekła, jak w pkt 1 sentencji.

O kosztach Izba orzekła na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp, uwzględniając koszty wynagrodzenia pełnomocnika zamawiającego w kwocie 3.567 zł, zgodnie z § 3 pkt 2 lit. b 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. Nr 41, poz. 238 ze zm.).

Przewodniczący: