

Sygn. akt: KIO 2877/23

WYROK

z dnia 16 października 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Anna Wojciechowska

Protokolant: Adam Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie w Warszawie w dniu 13 października 2023 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 2 października 2023 r. przez **wykonawcę ZabBud sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** w postępowaniu prowadzonym przez **zamawiającego Gminę Miasta Radomia** przy udziale **wykonawcy K. Budownictwo sp. z o.o. z siedzibą w Radomiu** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. Umarza postępowanie odwoławcze w zakresie zarzutu 2 odwołania wycofanego przez odwołującego.

2. W pozostałym zakresie oddala odwołanie.

3. Kosztami postępowania obciąża wykonawcę ZabBud sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę ZabBud sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 z późn. zm.) 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:

Sygn. akt KIO 2877/23

Uzasadnienie

Zamawiający – Gmina Miasta Radomia - prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. 2023 r., poz. 1605 z późn. zm. – dalej „ustawa pzp”), pn. „*Budowa budynku mieszkalnego wielorodzinnego komunalnego w Radomiu, u zbiegu ul. Łokietka i Piastowskiej, znak sprawy: In.III.271.10.2023*”. Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 8 sierpnia 2023 r., za numerem 2023 S 151-481417.

W dniu 2 października 2023 r. odwołanie wniósł wykonawca ZabBud sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie – dalej Odwołujący. Odwołujący wniósł odwołanie wobec wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy K. Budownictwo sp. z o.o. z siedzibą w Radomiu – dalej Przystępujący oraz zaniechania wezwania Przystępującego do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie warunków udziału w postępowaniu dotyczącego zdolności technicznej i zawodowej w odniesieniu do wymogu dysponowania doświadczeniem oraz osobami koniecznymi do wykonania zamówienia objętego postępowaniem (wskazanych w par 7 pkt 1 ppkt 2) lit. a) i lit. b) 2 i 3 SWZ), a w konsekwencji wobec zaniechania odrzucenia oferty Przystępującego z powodu niepotwierdzenia warunków udziału w postępowaniu.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 128 ust. 1 ustawy pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. b) i c) ustawy pzp poprzez zaniechanie zastosowania tego przepisu tj. zaniechanie wezwania Przystępującego do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie warunku dotyczącego zdolności technicznej i zawodowej, podczas gdy złożone przez tego wykonawcę podmiotowe środki dowodowe (Wykaz wykonanych robót) nie potwierdzają warunku udziału w postępowaniu dotyczącego zdolności technicznej i zawodowej w odniesieniu do wymaganego doświadczenia wykonawcy, opisanego w par. 7 pkt 1 ppkt 2) lit. a) SWZ,

2. art. 128 ust. 1 ustawy pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. b) i c) ustawy pzp poprzez zaniechanie zastosowania tego przepisu tj. zaniechanie wezwania Przystępującego do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie warunku dotyczącego zdolności technicznej i zawodowej, podczas gdy złożone przez tego wykonawcę podmiotowe środki dowodowe (Wykaz osób) nie potwierdzają warunku udziału w postępowaniu dotyczącego zdolności technicznej i zawodowej w odniesieniu do dysponowania wymaganymi osobami, opisanego w par. 7 pkt 1 ppkt 2) lit. b) tiret 2 i 3 SWZ, tj. dysponowania:

- kierownikiem budowy posiadającym uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności drogowej, a także
- kierownikiem robót posiadającym uprawnienia budowlane do kierowania robotami w specjalności instalacyjnej w

zakresie instalacji elektrycznych;

3. w konsekwencji — naruszenie art. 16 ust. 1 ustawy pzp — poprzez przeprowadzenie postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców;

4. art. 204 ust. 1 ustawy pzp w zw. z art. 128 ust. 1 ustawy pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. b) i c) ustawy pzp dokonanie wyboru oferty Przystępującego jako najkorzystniejszej, podczas gdy wykonawca ten nie potwierdził warunków udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej i wobec tego jego oferta powinna podlegać odrzuceniu.

Odwolujący w oparciu o wyżej wskazane zarzuty wniósł o uwzględnienie odwołania, jak również nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności polegającej na wyborze oferty Przystępującego jako najkorzystniejszej w postępowaniu,
- 2) wezwania wykonawcy Przystępującego do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie warunków udziału w postępowaniu dotyczącego zdolności technicznej i zawodowej w odniesieniu do wymogu dysponowania doświadczeniem oraz osobami koniecznymi do wykonania zamówienia objętego postępowaniem,
- 3) w konsekwencji nakazanie odrzucenia oferty Przystępującego z postępowania z powodu niepotwierdzenia warunków udziału w postępowaniu.

Odwolujący uzasadniając zarzuty odwołania podtrzymane na posiedzeniu wskazał, że w par. 7 pkt 1 ppkt 2) lit. a) SWZ Zamawiający w zakresie warunku dotyczącego zdolności technicznej i zawodowej w odniesieniu do wymaganego doświadczenia wykonawców wskazał, że:

„Zamawiający uzna za spełnienie tego warunku wykazanie przez Wykonawcę, że ten:

a) w ostatnich 5 latach przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy — w tym okresie, wykonał w sposób należyty oraz zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i prawidłowo ukończył co najmniej 1 robotę budowlaną o całkowitej wartości min. 20.000.000, 00 (słownie: dwadzieścia milionów i 00/100) złotych, polegającą na budowie, przebudowie bądź remoncie obiektu kubaturowego (budynku).”

Wykonawca K. BUDOWNICTWO sp. z o.o. przedłożył w postępowaniu Wykaz wykonanych robót, w którym na potwierdzenie warunku opisanego w par. 7 pkt 1 ppkt 2) lit. a) SWZ przedstawił następującą realizację:

„Kompleksowa budowa dwóch budynków mieszkalnych wielorodzinnych z garażami podziemnymi przy ul. Warsztatowej w Radomiu z garażami podziemnymi przy ul. Warsztatowej w Radomiu (w szczególności: wykonanie konstrukcji podziemnych i naziemnych, wykonanie konstrukcji dachu, wykończenie wewnętrzne (tynki, posadzki, stolarka), wykończenie zewnętrzne (elewacja, balkony, zagospodarowanie terenu), wykonanie instalacji (wentylacyjna, wodno-kanalizacyjna, centralnego ogrzewania, elektryczna i teletechniczna), pozostałe roboty niezbędne do kompleksowego zrealizowania kontraktu, uzyskanie pozwolenia na użytkowanie” na łączną kwotę wynoszącą 20.418.723,15 zł wykonaną na rzecz dewelopera Warsztatowa Quadra Developments sp. z o.o. sp. k. Referencje z dnia 31 sierpnia 2023 r. wystawione przez spółkę Warsztatowa Quadra Development Sp. z o.o. sp. k., przedłożone przez wykonawcę K. BUDOWNICTWO sp. z o.o. w postępowaniu, potwierdzają informacje przekazane przez samego wykonawcę w Wykazie wykonanych robót.

Odwolujący wskazał, że z dokumentów przedłożonych przez wykonawcę K. BUDOWNICTWO sp. z o.o. w postępowaniu wynika, iż wykonawca ten wykonał dwie budowy dwóch budynków mieszkalnych wielorodzinnych na łączną kwotę wynoszącą 20.418.723,15 zł. Tymczasem Zamawiający wymagał wykazania się jedną robotą budowlaną (w szczególności budową) o całkowitej wartości min. 20.000.000,00 zł. Wykonawca wykazał się dwoma budowami, przy czym wartość każdej z nich jest mniejsza niż 20.000.000,00 zł, co świadczy o tym, że nie potwierdził on warunku udziału w postępowaniu. Powołał się na wyrok KIO z dnia 17 marca 2022 r., sygn. akt: KIO 551/22. Powołał się na wyrok KIO z dnia 13 września 2019 r., sygn. KIO 968/19 oraz z dnia 24 marca 2023 r., sygn. KIO 636/23 i wskazał, że Zamawiający ma obowiązek badać spełnianie warunków udziału w postępowaniu, w tym dotyczących zdolności technicznej i zawodowej, ściśle odnosząc się w tym zakresie do opisu warunków wskazanego w postępowaniu, w przeciwnym razie naraża się na zarzut naruszenia zasady uczciwej konkurencji (art. 16 pkt 1 ustawy pzp). Odwołujący podniósł, że Zamawiający pomimo braku potwierdzenia przez wykonawcę K. BUDOWNICTWO sp. z o.o. warunków udziału w odniesieniu do zdolności technicznej i zawodowej nie wezwał tego wykonawcy do uzupełnienia dokumentów podmiotowych na potwierdzenie spełniania tych warunków. Zamiast tego dokonał wyboru oferty tego Wykonawcy jako najkorzystniejszej, doprowadzając do sytuacji, w której za najkorzystniejszą w postępowaniu została uznana oferta wykonawcy, który nie potwierdził warunków udziału w postępowaniu. Tym samym wybrany wykonawca nie daje rękojmi należytego wykonania zamówienia, a w postępowaniu doszło do uchybienia zasadzie uczciwej konkurencji poprzez

wybór wykonawcy, który nie potwierdzi warunków udziału w postępowaniu.

W dniu 10 października 2023 r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie wniesionego odwołania w całości. W złożonej odpowiedzi oraz na rozprawie przedstawił uzasadnienie faktyczne i prawne swojego stanowiska.

W dniu 11 października 2023 r. Przystępujący złożył pismo procesowe, w którym wniósł o oddalenie wniesionego odwołania w całości. W złożonym piśmie oraz na rozprawie przedstawił uzasadnienie faktyczne i prawne swojego stanowiska.

Izba ustaliła, co następuje:

Izba ustaliła, że odwołanie czyni zadość wymogom proceduralnym zdefiniowanym w Dziale IX ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych, tj. odwołanie nie zawiera braków formalnych oraz został uiszczony od niego wpis. Izba ustaliła, że nie zaistniały przesłanki określone w art. 528 ustawy pzp, które skutkowałyby odrzuceniem odwołania.

Izba stwierdziła, że Odwołujący wykazał przesłanki dla wniesienia odwołania określone w art. 505 ust. 1 i 2 ustawy pzp, tj. posiadanie interesu w uzyskaniu danego zamówienia oraz możliwości poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy pzp.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego, zachowując termin ustawowy oraz wskazując interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść Zamawiającego zgłosił skuteczne przystąpienie wykonawca K. Budownictwo sp. z o.o. z siedzibą w Radomiu.

Izba postanowiła dopuścić dowody z dokumentacji przedmiotowego postępowania, odwołanie wraz z załącznikami, odpowiedź na odwołanie wraz z załącznikami, zgłoszenie przystąpienia wraz z załącznikami, pismo procesowe Przystępującego, w tym dowody: 2 protokoły odbioru oraz dowody złożone przez Odwołującego: 4 szt. SWZ oraz zbiorcze przykłady warunków z innych postępowań.

Na podstawie tych dokumentów, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia, stanowiska i dowody złożone przez strony i uczestnika postępowania w trakcie posiedzenia i rozprawy, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła:

W pierwszej kolejności Izba umorzyła postępowanie odwoławcze na podstawie art. 568 pkt 1 ustawy pzp w zakresie zarzutów wycofanych przez Odwołującego na posiedzeniu z udziałem Stron i Uczestnika postępowania odwoławczego (zarzut z pkt 2 odwołania dotyczący uprawnień osób), ponieważ oświadczenie o cofnięciu zarzutów odwołania uznać należy za oświadczenie najdalej idące złożone przez Stronę, która zainicjowała postępowanie odwoławcze. Złożenie takiego oświadczenia warunkuje zakończenie postępowania odwoławczego wobec wycofanych zarzutów bez konieczności ich rozpoznawania i merytorycznego stanowiska Izby. Odwołujący podejmuje bowiem decyzję o ostatecznym zaniechaniu kontynuowania sporu przed Izbą w odniesieniu do zarzutów wycofanych.

W pozostałym zakresie odwołanie podlegało oddaleniu.

W zakresie podniesionych zarzutów Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Zgodnie z SWZ: par. 7 warunki udziału w postępowaniu: pkt 1 ppkt 2 lit. a:

„Zamawiający uzna za spełnienie tego warunku wykazanie przez Wykonawcę, że ten:

a) w ostatnich 5 latach przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy — w tym okresie, wykonał w sposób należyty oraz zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i prawidłowo ukończył co najmniej 1 robotę budowlaną o całkowitej wartości min. 20.000.000,00 (słownie: dwadzieścia milionów i 00/100) złotych, polegającą na budowie, przebudowie bądź remoncie obiektu kubaturowego (budynku),

W wykazie robót Przystępujący wskazał: „Kompleksowa budowa dwóch budynków mieszkalnych wielorodzinnych z garażami podziemnymi przy ul. Warsztatowej w Radomiu (w szczególności: wykonanie konstrukcji podziemnych i naziemnych, wykonanie konstrukcji dachu, wykończenie wewnętrzne (tynki, posadzki, stolarka), wykończenie zewnętrzne (elewacja, balkony, zagospodarowanie terenu), wykonanie instalacji (wentylacyjna, wodnokanalizacyjna, centralnego ogrzewania, elektryczna i teletechniczna), pozostałe roboty niezbędne do kompleksowego zrealizowania kontraktu, uzyskanie pozwolenia na użytkowanie. / 20.418.723,15 zł / 01.07.2020 r. - 31.08.2023 r. / WARSZTATOWA QUADRA DEVELOPMENT SPÓŁKA Z O.O. SPÓŁKA KOMANDYTOWA”

Z referencji wynika: „Warsztatowa Quadra Development sp. z o.o. sp. komandytowa oświadcza, że K. Budownictwo sp. z o.o. (Spółka), jako Generalny Wykonawca w okresie 01.07.2020- 31.08.2023 r. kompleksowo zrealizował inwestycję

polegającą na budowie dwóch budynków mieszkalnych z garażami podziemnymi (obiektów kubaturowych) przy ulicy Warsztatowej w Radomiu. Całkowita wartość robót budowlanych wynosiła 20.418.723,15 zł (dwadzieścia milionów czterysta osiemnaście tysięcy siedemset dwadzieścia trzy złote piętnaście groszy). Roboty budowlane zawierały w szczególności: - wykonanie konstrukcji podziemnych i naziemnych, - wykonanie konstrukcji dachu, - wykończenie wewnętrzne (tynki, posadzki, stolarka), wykończenie zewnętrzne (elewacja, balkony, zagospodarowanie terenu), - wykonanie instalacji (wentylacyjna, wodno-kanalizacyjna, centralnego ogrzewania, elektryczna i teletechniczna), - pozostałe roboty niezbędne do kompleksowego zrealizowania kontraktu, - uzyskanie pozwolenia na użytkowanie. Powyższe roboty budowlane wykonane zostały w sposób należyty oraz zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i prawidłowo ukończone, Organizacja i prowadzenie robót przebiegały sprawnie, zgodnie ze sztuką budowlaną i odpowiednimi normami, W pełni zapewniony był nadzór i kontrola budowy, co wpływało pozytywnie na szybkość i staranność wykonywanych robót. Współpraca ze Spółką i osobami odpowiedzialnymi za realizację robót budowlanych przebiegła pomyślnie, zakończono je w zakładanym terminie, Końcowy efekt i standard wykonanych robót należy ocenić wzorowo. K. Budownictwo sp. z o.o. to solidny wykonawca o wysokich kwalifikacjach."

Na pytanie Zamawiającego skierowane do Inwestora: „W związku z faktem, wystawienia przez Państwa firmie K. BUDOWNICTWO Sp. z o.o. referencji dot. należytego wykonania zamówienia dotyczącego kompleksowej budowy dwóch budynków mieszkalnych wielorodzinnych z garażami podziemnymi przy ul. Warsztatowej w Radomiu, którą to referencją (poświadczeniem) Wykonawca posłużył się w prowadzonym przez Gminę Miasta Radomia postępowaniu przetargowym, zwracamy się z prośbą o udzielenie informacji, czy przedmiotowa inwestycja realizowana była w ramach jednej roboty budowlanej, w szczególności czy realizowana była w ramach jednej umowy.” Inwestor odpowiedział: „w odpowiedzi na zapytanie odnośnie referencji wystawionych przez Warsztatowa Quadra Development sp. z o.o. spółka komandytowa na rzecz K. Budownictwo sp. z o.o., niniejszym informujemy, że inwestycja była realizowana w ramach jednej roboty budowlanej i była realizowana w ramach jednej umowy o roboty budowlane."

Artykuł 16 pkt 1 – 3 ustawy pzp stanowi: „Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób: 1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców; 2) przejrzysty; 3) proporcjonalny."

Zgodnie z art. 128 ust. 1 i 4 ustawy pzp: „1. Jeżeli wykonawca nie złożył oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, podmiotowych środków dowodowych, innych dokumentów lub oświadczeń składanych w postępowaniu lub są one niekompletne lub zawierają błędy, zamawiający wzywa wykonawcę odpowiednio do ich złożenia, poprawienia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie, (...) 4. Zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub złożonych podmiotowych środków dowodowych lub innych dokumentów lub oświadczeń składanych w postępowaniu."

Przedmiotem sporu w niniejszej sprawie w zakresie zarzutów podtrzymanych przez Odwołującego była kwestia oceny przez Zamawiającego spełnienia przez Przystępującego warunku udziału w postępowaniu dotyczącego doświadczenia wykonawcy. Zdaniem Izby analiza warunku i przedłożonych środków dowodowych złożonych przez Przystępującego prowadzi do wniosku, że ocena Zamawiającego była prawidłowa. Przystępujący potwierdził spełnienie warunków udziału w postępowaniu, a więc niezasadne byłoby wezwanie Wykonawcy do uzupełnienia w tym zakresie.

Odwołujący wywodził, iż referencyjna realizacja, którą wykazał się Przystępujący, jako obejmująca w jego ocenie dwie roboty budowlane – dwie budowy nie potwierdza spełnienia warunków udziału w postępowaniu. Spór między Stronami i Uczestnikiem postępowania sprowadzał się do sposobu rozumienia postawionego warunku.

W pierwszej kolejności Izba zwraca uwagę na konstrukcję warunku w przedmiotowym postępowaniu: „*prawidłowo ukończył co najmniej 1 robotę budowlaną o całkowitej wartości min. 20.000.000,00 (słownie: dwadzieścia milionów i 00/100) złotych, polegającą na budowie, przebudowie bądź remoncie obiektu kubaturowego (budynku).*” Zdaniem Izby koniecznym dla wykazania spełnienia warunku było wykonanie po pierwsze 1 roboty budowlanej na wartość całkowitą min. 20 mln. zł. Niewątpliwie wartość z warunku odnosi się do całej roboty budowlanej, na którą mogło składać się kilka elementów. Wartość 20 mln. zł nie odnosiła się więc do obiektu/budynku a do roboty budowlanej. Niezasadne były więc twierdzenia Odwołującego, że budowa budynku o wartości 20 mln. zł jest bardziej skomplikowana niż budowa dwóch budynków, ponieważ wartość z warunku odnosiła się do robót a nie do budynku. Zamawiający nie wskazał bowiem, że robota budowlana miała obejmować budowę, przebudowę bądź remont obiektu/budynku o wartości 20 mln. zł.

Izba podziela stanowisko Zamawiającego, że dalszy zwrot w treści warunku po przecinku: „*polegającej na*” odnosi się do zakresu i specyfiki robót objętych warunkiem: budowa, przebudowa bądź remont obiektu kubaturowego (budynku), czyli elementu, który robota budowlana musiała obejmować. Izba zauważyła, że Zamawiający wymagał 1 roboty budowlanej, ale co do zakresu robót Zamawiający nie wskazał na wykonanie wyłącznie 1 obiektu/budynku w ramach roboty budowlanej.

W ocenie Izby treść postawionego warunku należy interpretować w ten sposób, że zwrot: „*polegającą na budowie, przebudowie bądź remoncie obiektu kubaturowego (budynku)*” wskazuje na rodzaj robót budowlanych.

Przechodząc do oceny czy Przystępujący spełnił warunek udziału w postępowaniu należy odpowiedzieć na pytanie, czy referencyjna inwestycja stanowiła 1 robotę budowlaną na wartość 20 mln. zł. Na tak zadane pytanie należy odpowiedzieć pozytywnie. Wynika to ze złożonych podmiotowych środków dowodowych i zostało potwierdzone przez Inwestora, że była to kompleksowa 1 robota budowlana. Jak wynika ze złożonych przez Przystępującego protokołów robota budowlana była realizowana w jednym czasie i została podzielona na etapy. Odwołujący nie wykazał okoliczności przeciwnej, że inwestycja wskazana w wykazie robót przez Przystępującego stanowiła w rzeczywistości nie jedną a dwie roboty budowlane. Dalej odpowiedzieć należało na pytanie, czy ta 1 robota budowlana o wartości 20 mln. zł polegała na budowie, przebudowie bądź remoncie budynku/obiektu. Na tak zadane pytanie również należy odpowiedzieć pozytywnie, skoro robota obejmowała wykonanie dwóch budynków to obejmowała wykonanie obiektu/budynku, a więc zakresu robót wymaganych warunkiem. Zamawiający nie ograniczył tego zakresu wyłącznie do 1 budynku/obiektu. W ocenie Izby niezasadne są twierdzenia Odwołującego, że budowa dwóch budynków wyklucza referencyjną realizację jako spełniającą postawiony warunek.

Odnosząc się do podnoszonych przez Przystępującego podobieństw pomiędzy referencyjną realizacją a przedmiotowym zamówieniem to wskazania wymaga, że są one irrelewantne dla oceny spełnienia warunku udziału w postępowaniu, której dokonuje się wyłącznie poprzez porównanie treści warunku z inwestycją wskazaną w wykazie robót.

Co do dowodów złożonych przez Odwołującego dotyczących warunków z innych postępowań Izba wskazuje, że dokonuje wykładni przedmiotowego warunku mając na względzie jego konstrukcję w konkretnym postępowaniu i w tym kontekście dowody Izba uznała za nieprzydatne dla rozstrzygnięcia.

Izba zauważa również, że nawet jeśliby uznać, że warunek w przedmiotowym postępowaniu budzi wątpliwości interpretacyjne, z czym Izba się nie zgadza, to zgodnie z ugruntowanym orzecnictwem Izby, wszelkie niejasności i niejednoznaczności warunku należy interpretować na korzyść wykonawcy. Innymi słowy, wykonawca nie może ponosić negatywnych konsekwencji z takiego sformułowania warunku, który rodzi wątpliwości co do sposobu jego wykładni.

Mając na względzie powyższe orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 575 oraz art. 574 ustawy pzp, a także w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 oraz § 8 ust. 2 zdanie pierwsze rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r., poz. 2437 ze zm.) zaliczając na poczet niniejszego postępowania odwoławczego koszt wpisu od odwołania uiszczony przez Odwołującego.

Przewodniczący: