

WYROK

Warszawa, 30 kwietnia 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: J.G.

Protokolant: Tomasz Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie 16 marca 2026 r. przez wykonawcę

Ewę Muzyk - P.P.U.H. SWEET M.E. Wrocław, NIP: 8951276007 w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego ZOO WROCŁAW SP. Z O.O. Wrocław KRS: 0000350789,

przy udziale uczestników po stronie zamawiającego:

B.P. - B.P. Gospodarstwo Rolne Leszno, NIP: 6961140219

orzeka:

1. Uwzględnić odwołanie i nakazać zamawiającemu:

- a. unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w ramach zadania 2, 3 oraz 4,
- b. unieważnienie czynności odrzucenia oferty odwołującego w ramach zadania 2, 3 oraz 4,
- c. ponowne badanie i ocenę ofert w ramach zadania 2, 3 oraz 4 z uwzględnieniem oferty odwołującego w ramach zadania 2, 3 oraz 4;

2. Kosztami postępowania obciążyć zamawiającego w całości i:

- 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego koszty odwołującego: 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) wpisu od odwołania, 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) wynagrodzenia pełnomocnika, 630 zł 20 gr (słownie: sześćset trzydzieści złotych dwadzieścia groszy) dojazdu na posiedzenie i 17 zł 00 gr (słownie: siedemnaście złotych zero groszy) opłaty skarbowej od pełnomocnictwa;
- 2.2. zasądza od zamawiającego na rzecz odwołującego 19 247 zł 20 gr (słownie: dziewiętnaście tysięcy dwieście czterdzieści siedem złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodnicząca:.....

Uzasadnienie

ZOO WROCŁAW SP. Z O.O. ul. Wróblewskiego 1-5; 51-618 Wrocław, KRS: 0000350789 (zamawiający) prowadzi na podstawie ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.) (Pzp lub Ustawa) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie art. 132 Ustawy pn.: „DOSTAWA ŚWIEŻYCH WARZYW I OWOCÓW, OWOCÓW MROŻONYCH ORAZ ORZECI RODZYNEK I NASION DO ZOO WROCŁAW SP. Z O.O.” Znak sprawy: 18/PN/D/2025, Ogłoszenie opublikowane w Dzienniku Urzędowym UE 21 października 2025 r., numer publikacji ogłoszenia: 692805-2025, numer wydania Dz.U. S: 202/2025, Nr postępowania: SA.270.31.2025 ogłoszenie o zamówieniu opublikowane w DZ. U. S Numer publikacji ogłoszenia: 734056-2025, Numer wydania Dz.U. S: 213/2025 (Postępowanie).

24 kwietnia 2026 roku wykonawca ubiegający się o udzielenie zamówienia, którego oferta została odrzucona w Postępowaniu E.M. - P.P.U.H. SWEET M.E. ul. Stoczniowa 6e/7, 51-225 Wrocław, NIP: 8951276007 (odwołująca) zaskarżył czynności:

1. odrzucenia ofert dla zadania 2, 3 oraz 4 podczas gdy:

- odwołująca spełnia warunki udziału w postępowaniu,
- złożyła prawidłowe podmiotowe środki dowodowe potwierdzające spełnianie warunków udziału w postępowaniu
- zamawiający posiada podmiotowe środki dowodowe potwierdzające spełnianie warunków udziału w postępowaniu, które zostały wskazane przez odwołującą oraz spełnienie warunków udziału w Postępowaniu wynika z realizacji umów z zamawiającym,
- zamawiający posiada wiedzę na temat zakresu i wartości dostaw realizowanych przez odwołującą na rzecz zamawiającego i może na jej podstawie potwierdzić spełnienie warunków udziału w postępowaniu przez odwołującą
- której to czynności zarzucam naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2c Pzp w zw. z art. 127 ust 2 Pzp wobec jego zastosowania w sytuacji, gdy ze złożonych i posiadanych przez zamawiającego dokumentów jednoznacznie wynika, że odwołująca spełnia warunki udziału w postępowaniu,

2. dokonaniu – w zakresie zadań 2, 3 i 4 wyboru oferty wykonawcy B.P. Gospodarstwo Rolne Leszno w sytuacji gdy ofertą najkorzystniejszą jest oferta odwołującej – której to czynności zarzucam naruszenie art. 239 Pzp.

Odwołujący wnosił o nakazanie zamawiającemu: unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w

zakresie Zadań: 2, 3 i 4, unieważnienia czynności odrzucenia oferty odwołującej, powtórzenia procedury oceny ofert w zakresie Zadań: 2, 3 i 4 z uwzględnieniem oferty odwołującej.

Do postępowania odwoławczego 19 marca 2026 r. w zakresie danych zadań 2 oraz 3 przystąpienie po stronie odwołującej zgłosił Z.M. - Gospodarstwo Rolne Bierzyce Z.M. Bierzyce, ul. Kubańska 7 55-095 Mirków, którego oferta dla zadania 2 oraz 3 została odrzucona czynnością z 5 marca 2026 r. i który czynności zamawiającego nie zaskarżył. Dla uzasadnienia interesu podmiot wskazywał, że „oferta w zakresie zadania nr 3 była ofertą najkorzystniejszą przed dokonaniem czynności jej odrzucenia przez Zamawiającego, wynik postępowania odwoławczego może mieć istotny wpływ na sytuację prawną, w tym na możliwość uzyskania zamówienia lub ponownego udziału w procedurze oceny ofert.” Dodatkowo zaznaczał, że „również moja oferta została odrzucona w okolicznościach budzących istotne wątpliwości co do prawidłowości zastosowania przepisów ustawy. Działania Zamawiającego noszą znamiona nadmiernego formalizmu, który pozostaje w sprzeczności z celem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.” Zgodnie z art. 525 Wykonawca może zgłosić przystąpienie do postępowania odwoławczego w terminie 3 dni od dnia otrzymania odwołania albo jego kopii, wskazując stronę, do której przystępuje, interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony, do której przystępuje oraz twierdzenia, a także dołączając dowody na poparcie swoich twierdzeń lub w celu odparcia twierdzeń powołanych w odwołaniu lub odpowiedzi na odwołanie. Jednocześnie zgodnie z art. 7 pkt 30 po pojęciem wykonawcy należy rozumieć osobę fizyczną, osobę prawną albo jednostkę organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, która oferuje na rynku wykonanie robót budowlanych lub obiektu budowlanego, dostawę produktów lub świadczenie usług lub ubiega się o udzielenie zamówienia, złożyła ofertę lub zawarła umowę w sprawie zamówienia publicznego. Definicja ta ma charakter dynamiczny – zależy od stadium postępowania o udzielenie zamówienia. W tym przypadku podmiot utracił status wykonawcy w związku z upływem terminu na złożenie odwołania i nie posiadał tego statusu na dzień zgłoszenia przystąpienia. Nie posiadał interesu w popieraniu odwołania złożonego przez odwołującego. Stąd wobec braku statusu wykonawcy i interesu w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść odwołującego izba nie dopuściła zgłaszającego przystąpienie do udziału w postępowaniu odwoławczym.

Do postępowania odwoławczego 19 marca 2026 r. w zakresie danych zadań przystąpienie zgłosił B.P. - B.P. Gospodarstwo Rolne ul. Fryderyka Chopina 45 , 64 100 Leszno NIP: 6961140219, którego oferta oceniona została i wybrana jako najkorzystniejsza w skarżonych odwołaniach zadaniach. Izba wobec wypełnienia przez przystępującego wykonawcę warunków z art. 525 Pzp uznała przystąpienie za skuteczne.

Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania w całości. Przystępujący do postępowania wykonawca popierał stanowisko zamawiającego.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje.

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego z zastosowaniem Ustawy, którego wartość szacunkowa zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 3 Pzp.

Izba stwierdziła, że odwołujący, jako wykonawca, wykluczony, którego oferty zostały odrzucone w skarżonych zadaniach posiada we wniesieniu odwołania interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia, kwalifikowany możliwością poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów Ustawy, o którym mowa w art. 505 ust. 1 Pzp. Izba stwierdziła, że nie zachodzą przesłanki odrzucenia odwołania.

Uwzględniając dokumentację Postępowania oraz złożone dowody z dokumentów, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska stron oraz przystępującego, złożone w pismach procesowych, jak też podczas posiedzenia i rozprawy izba stwierdziła, że odwołanie zasługuje na uwzględnienie i unieważnienie czynności w zakresie zaskarżonych zadań z ponowną oceną ofert z uwzględnieniem oferty dla skarżonych zadań odwołującego.

Izba stwierdza, że stan faktyczny w sprawie nie był, co do zasady sporny. Sporne było, czy w okolicznościach faktycznych, przy danym brzmieniu SWZ oraz złożonej ofercie, podmiotowych środkach dowodowych a także wezwaniu i uzupełnieniu dokumentów zamawiający w świetle przepisów Ustawy uprawniony był i zobowiązany do odrzucenia oferty odwołującego z Postępowania wobec nie złożenia w terminie oświadczenia lub podmiotowego środka dowodowego potwierdzających spełnianie warunku udziału w postępowaniu lub innego oświadczenia lub dokumentu (art. 226 ust. 1 pkt 2 lit c Pzp).

Izba pominęła jako niemające znaczenia dla istoty rozstrzygnięcia dowody złożone przez odwołującego w postaci:

- rozstrzygnięć z 26 marca 2026 r i 13 kwietnia 2026 r. zamawiającego wniosków o udostępnienie informacji publicznej, jako że wskazują wyłącznie, jakie stanowisko zajął zamawiający i jakie wskazał uzasadnienie dla odmowy udzielenia informacji publicznej w postaci wydatków na dostawy pożywienia dla zwierząt (warzywa, owoce i inne) w okresie od 25 listopada 2022 r. do 25 listopada 2025 r. lub ostatnich 5 lat;

- wyciągów z SWZ zamawiającego dotyczących innych postępowań na dostawy produktów analogicznych, co objęte Postępowaniem, jako że wskazują wyłącznie, że w uprzednich postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego

zamawiający warunek udziału w postępowaniu formułował analogicznie do aktualnego z tym wyjątkiem, że zamiast co najmniej dwóch dostaw domagał się wykazania co najmniej jednej dostawy produktów określonego rodzaju i wartości niedopuszczając/ niedookreślając w tamtych SWZ, że oczekuje dostawy „warzyw i/lub owoców świeżych i/lub mrożonych (lub dostaw o podobnym charakterze)” ani, w uwadze, że” „zamawiający uzna za spełnienie warunku przedstawienie min. dwóch dostaw o wartości wskazanej powyżej dla danego zadania – jedna umowa oznacza jedną dostawę, a nie przedstawienie łącznej wartości (suma) kilku pojedynczych umów dla danej dostawy na minimalną wymaganą kwotę za realizację danej dostawy”.

Izba ustaliła bezsporne okoliczności (zaznaczenia własne izby), że:

1. Zgodnie z SWZ przedmiot zamówienia podzielony jest na 7 (siedem) części/zadania – szczegółowy opis przedmiotu zamówienia (OPZ) zawiera Załącznik Nr 3 do SWZ tj.:

ZADANIE 1: Jabłka

ZADANIE 2: Marchew konsumpcyjna

ZADANIE 3: Marchew paszowa)

ZADANIE 4: Sałata masłowa

ZADANIE 5: Świeże owoce i warzywa

ZADANIE 6: Owoce mrożone

ZADANIE 7: Orzechy, migdały i nasiona, rodzynki

Przy czym możliwe było składanie ofert dla jednego lub kilku zadań;

2. Zgodnie z SWZ pkt 2 zamawiający, na podstawie art. 112 Pzp określił warunki udziału w postępowaniu w odniesieniu do „Zdolności technicznej lub zawodowej:

dla zadania nr 1: Jabłka – o wartości min. 29 000,00 PLN brutto (słownie: dwadzieścia dziewięć tysięcy, 00/100) każda;

dla zadania nr 2: Marchew konsumpcyjna – o wartości min. 21 000,00 PLN brutto (słownie: dwadzieścia jeden tysięcy, 00/100) każda;

dla zadania nr 3: – Marchew paszowa o wartości min. 10 000,00 PLN brutto (słownie: dziesięć tysięcy, 00/100) każda;

dla zadania nr 4: Sałata masłowa – o wartości min. 165 000,00 PLN brutto (słownie: sto sześćdziesiąt pięć tysięcy, 00/100) każda;

dla zadania nr 5: Świeże owoce i warzywa – o wartości min. 712 000,00 PLN brutto (słownie: siedemset dwanaście tysięcy, 00/100) każda;

dla zadania nr 6: Owoce mrożone – o wartości min. 15 000,00 PLN brutto (słownie: piętnaście tysięcy, 00/100) każda;

dla zadania nr 7: Orzechy, migdały i nasiona, rodzynki – o wartości min. 27 000,00 PLN brutto (słownie: dwadzieścia siedem tysięcy, 00/100) każda.

tzn. posiadają doświadczenie zapewniające wykonanie zamówienia.

Za spełnienie warunku zamawiający uzna należyte wykonanie przez wykonawcę w okresie ostatnich 3 (trzech) lat (licząc wstecz od dnia, w którym upływa termin składania ofert), a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, min. 2 (dwie) dostawy warzyw i/lub owoców świeżych i/lub mrożonych (lub dostawy o podobnym charakterze) o wartości (jak niżej):

Dla wartości wskazanych przez Wykonawcę w walucie innej niż PLN, Zamawiający przyjmie przelicznik według średniego kursu NBP z dnia wszczęcia niniejszego postępowania, a jeżeli średni kurs nie będzie w tym dniu publikowany, to Zamawiający przyjmie kurs średni z ostatniej tabeli przed wszczęciem postępowania.

UWAGA: Zamawiający uzna za spełnienie warunku przedstawienie min. dwóch dostaw o wartości wskazanej powyżej dla danego zadania - jedna umowa oznacza jedną dostawę, a nie przedstawienia łącznej wartości (suma) kilku pojedynczych umów dla danej dostawy na minimalną wymaganą kwotę za realizację danej dostawy. (...)

6. Ocena spełnienia warunków udziału w postępowaniu będzie dokonywana wg reguły spełnia/nie spełnia w oparciu o złożone przez Wykonawcę oświadczenia i dokumenty.”

3. Zamawiający w SWZ w rozdziale VII. WYKAZ WYMAGANYCH PODMIOTOWYCH ŚRODKÓW DOWODOW OŚWIADCZEŃ I DOKUMENTÓW, POTWIERDZAJĄCYCH SPEŁNIANIE WARUNKÓW UDZIAŁU W POSTĘPOWANIU ORAZ BRAK PODSTAW WYKLUCZENIA wskazał, że oczekuje dla wykazania spełnienia warunków złożenia:

1. Oświadczenia o niepodleganiu wykluczeniu i spełniania warunków w postaci JEDZ

2. Wykaz dostaw wg wzoru z SWZ

„1. Wykonawca którego oferta została najwyższej oceniona (zgodnie z art. 139 ust 2 Pzp) złoży na wezwanie

zamawiającego oświadczenie o niepodleganiu wykluczeniu oraz spełnianiu warunków udziału w postępowaniu określonych w SWZ (wg art. 125 ust. 1 i 2 ustawy Pzp). Oświadczenie to stanowi dowód potwierdzający brak podstaw wykluczenia, spełnianie warunków udziału w postępowaniu, na dzień składnia ofert, stanowi dowód tymczasowo zastępujący wymagane przez Zamawiającego podmiotowe środki dowodowe (art. 125 ust. 3 ustawy Pzp). (...)

2. Zamawiający przed wyborem najkorzystniejszej oferty wezwie Wykonawcę, którego oferta została najwyżej oceniona, do złożenia w wyznaczonym terminie, nie krótszym niż **10 dni**, aktualnych na dzień złożenia, następujących podmiotowych środków dowodowych (art. 126 Pzp): **Na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu, określonych w Rozdziale V ust. 2 (pkt 2.1-2.4) SWZ:**

a) wykaz dostaw (wg wzory stanowiącego Załącznik nr 11 do SWZ) wykonanych, a w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych również wykonywanych, w okresie ostatnich 3 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wraz **z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i podmiotów, na rzecz których dostawy zostały wykonane lub są wykonywane – potwierdzający warunek opisany w Rozdziale V pkt 2 ppkt 2.4) oraz załączeniem dowodów określających, czy te dostawy zostały wykonane lub są wykonywane należycie**, przy czym **dowodami, o których mowa, są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego dostawy zostały wykonane**, a w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych są wykonywane, a jeżeli wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów – oświadczenie wykonawcy; w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych nadal wykonywanych referencje bądź inne dokumenty potwierdzające ich należyte wykonanie powinny być wystawione w okresie ostatnich 3 miesięcy.”

3. Zgodnie z wykazem będących załącznikiem do SWZ zamawiający oczekiwał wypełnienia rubryki „Na potwierdzenie spełnienia warunku określonego w treści Rozdziału V pkt 2 SWZ”: kolumna 2. „Zleceniodawca/ zamawiający (podmiot na rzecz którego dostawa była/ jest wykonywana)”, kolumna 3. „nazwa zadania/przedmiot dostawy (wpisać zakres, który pokrywa się z treścią warunku)” kolumna 4. I 5 „data wykonywania (dzień/miesiąc/rok) od do, kolumna 6 „Kwota brutto / wartość brutto dostawy (PLN/, kolumna 7. „podać nr zadania którego wykaz dostaw dotyczy” „dot. Zadania nr ...” ...

Wykaz zawierał również pouczenie, że „Wskazana dostawa dotyczy jednego wykonanego kontraktu (wynika z jednostkowej umowy zawartej z danym podmiotem)” oraz, że „W załączeniu do niniejszego Wykazu przedkładam następujące dowody (referencje bądź inne dokumenty, sporządzone przez podmiot, na rzecz którego dostawy zostały wykonane (...)) określające, czy dostawy wymienione w powyżej Tabeli zostały wykonane (...) należycie: 1) ... 2)...”

4. Załącznik zawierający wykaz zawiera również oświadczenie wykonawcy **„Wykonałem należycie w okresie ostatnich trzech (3) lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie wykonuję, min. 2 (dwie) dostawy warzyw i/lub owoców świeżych i/lub mrożonych (lub dostawy o podobnym charakterze) o wartości (jak niżej):**

a) dla zadania nr 1: *Jabłka* – o wartości min. 29 000,00 PLN brutto (słownie: dwadzieścia dziewięć tysięcy, 00/100) każda;

b) dla zadania nr 2: *Marchew konsumpcyjna* – o wartości min. 21 000,00 PLN brutto (słownie: dwadzieścia jeden tysięcy, 00/100) każda;

c) dla zadania nr 3: *Marchew paszowa* - o wartości min. 10 000,00 PLN brutto (słownie: dziesięć tysięcy, 00/100) każda;

d) dla zadania nr 4: *Salata masłowa* – o wartości min. 165 000,00 PLN brutto (słownie: sto sześćdziesiąt pięć tysięcy, 00/100) każda;

e) dla zadania nr 5: *Świeże owoce i warzywa* – o wartości min. 712 000,00 PLN brutto (słownie: siedemset dwanaście tysięcy, 00/100) każda;

f) dla zadania nr 6: *Owoce mrożone* – o wartości min. 15 000,00 PLN brutto (słownie: piętnaście tysięcy, 00/100) każda;

g) dla zadania nr 7: *Orzechy, migdały i nasiona, rodzynki* – o wartości min. 27 000,00 PLN brutto (słownie: dwadzieścia siedem tysięcy, 00/100) każda.

UWAGA: Zamawiający uzna za spełnienie warunku przedstawienie min. dwóch dostaw o wartości wskazanej powyżej dla danego zadania - jedna umowa oznacza jedną dostawę, a nie przedstawienia łącznej wartości (suma) kilku pojedynczych umów dla danej dostawy na minimalną wymaganą kwotę za realizację danej dostawy.

Wraz z oświadczeniem, przekazują dowody określające, czy dostawy wskazane w tabeli poniżej zostały wykonane lub są wykonywane należycie/1/.

(1. Dowodami są **referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego dostawy zostały wykonane**, a w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych są wykonywane, a jeżeli wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów – oświadczenie wykonawcy; w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych nadal wykonywanych referencje bądź inne dokumenty potwierdzające ich należyte wykonanie powinny być wystawione w okresie ostatnich 3 miesięcy)”

4. Wykonawcy nie zgłaszali pytań w zakresie warunku udziału w postępowaniu;

5. Zamawiający wezwał odwołującego do złożenia aktualnych na dzień złożenia podmiotowych środków dowodowych w zakresie zadania nr 2, 3, 4 określonych w rozdziale VII SWZ (pkt 2.2.) jak niżej:

„1. W celu potwierdzenia braku podstaw wykluczenia: (...) 2) oświadczenia wykonawcy o aktualności informacji zawartych w oświadczeniu JEDZ.(...)”

2. Na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu (wg rozdziału VII pkt 2.1. SWZ): 1) wykaz dostaw (dla zadania 2, 3 i 4) wykonanych, a w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych również

wykonywanych, w okresie ostatnich 3 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wraz z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i podmiotów, na rzecz których dostawy zostały wykonane lub są wykonywane – potwierdzający warunek opisany w Rozdziale V pkt 2 ppkt 2.4) wraz z załączeniem dowodów określających, czy te dostawy zostały wykonane lub są wykonywane należycie, przy czym dowodami, o których mowa, są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego dostawy zostały wykonane, a w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych są wykonywane, a jeżeli wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów – oświadczenie wykonawcy; w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych nadal wykonywanych referencje bądź inne dokumenty potwierdzające ich należyte wykonanie powinny być wystawione w okresie ostatnich 3 miesięcy – wzór stanowi Załącznik nr 11 do SWZ.”

6. **W wykonaniu wezwania odwołujący przedłożył wykaz. W wykazie oświadczył m.in., że wykonał „należycie w okresie ostatnich trzech (3) lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie wykonuję, min. 2 (dwie) dostawy warzyw i/lub owoców świeżych i/lub mrożonych (lub dostawy o podobnym charakterze) o wartości (jak niżej): (...) dla zadania nr 2: Marchew konsumpcyjna – o wartości min. 21 000,00 PLN brutto (słownie: dwadzieścia jeden tysięcy, 00/100) każda; dla zadania nr 3: – Marchew paszowa - o wartości min. 10 000,00 PLN brutto (słownie: dziesięć tysięcy, 00/100) każda; dla zadania nr 4: Sałata masłowa – o wartości min. 165 000,00 PLN brutto (słownie: sto sześćdziesiąt pięć tysięcy, 00/100) każda (...);** odwołujący wskazał **dwie dostawy dotyczące warzyw i owoców: w kolumnie 2 zamawiającego: 1. ZOO SP. Z O.O. 2. AKADEMIA WOJSK LĄDOWYCH** w kolumnie 3 nazwa zadania/ przedmiot dostawy: 1. Warzywa, owoce, 2. Warzywa, owoce, w kolumnie 4 i 5 data wykonania 1. Od 2025-01-01 do 2025 -12-31, 2. 2024-01-01 do 2024-12-31, w kolumnie 6 kwota brutto/ wartość brutto dostawy: 1. 755,665,36 , 2.1.339.685,16, w kolumnie 7 podać numer zadania, którego wykaz dostaw dotyczy 1. Dot. Zadania nr 2,3,4, 2. Dot. Zadania nr 2,3,4 , na dole wykazu **wpisał jako dowody (referencje) dla dostawy 1. „Zestawienie rachunkowe w waszych księgach handlowych, dla dostawy 2 „Referencje AVL”** i załączył list przewodni wraz z referencjami z 10 marca 2025 r. od zamawiającego dla dostawy nr 2 w których zamawiający dla tej dostawy wskazał, że: „w załączniku przesyłam list referencyjny dotyczące zrealizowanej umowy przez firmę PPUH SWEET MUZYK EWA dotyczącą zakupu wraz z dostawą warzyw i owoców na potrzeby Akademii Wojsk Lądowych w 2024 r. „, a w referencji „Akademia Wojsk Lądowych imienia (...) zrealizowała umowę dotyczącą zakupu wraz z dostawą warzyw i owoców na potrzeby Akademii Wojsk Lądowych. Wartość na jaką zrealizowano umowę: ZPD nr/000013/2024 zawartą w dniu 15.12.2023r. wynosi: 1.339.685,16 zł (...). Realizacja umowy obejmowała: - zakup wraz z dostawą warzyw i owoców na potrzeby Akademii Wojsk Lądowych. Firma PPUH SWEET MUZYK EWA wywiązała się z podpisanej umowy w sposób rzetelny, terminowy , z należytą starannością i profesjonalizmem. Jest firmą godną polecenia”
7. Wezwaniem z 29 stycznia 2026 r. zamawiający w trybie art. 128 ust 1 Ustawy wezwał odwołującego do „uzupełnienia aktualnych na dzień złożenia podmiotowych środków dowodowych określonych w rozdziale VII SWZ (pkt 2.2) jak niżej: (...) 2. Na potwierdzenie spełniania warunku udziału w postępowaniu (wg rozdziału VII pkt. 2.1.SWZ):

1) wykaz dostaw (tutaj przytoczona treść warunku z SWZ- dopisek własny izby)

Zamawiający informuje, iż Wykonawca w odpowiedzi na wezwanie z dnia 15 .01.2026 do złożenia m.in. wyżej wymienionych dokumentów (...) złożył: (...)

Ad. 2.1. wykaz dostaw (wzór zał. Nr 11 do SWZ), który zawiera błędy.

Zamawiający informuje, iż złożony przez Wykonawcę „Wykaz dostaw” zawiera niepoprawne informacje – jak niżej:

a) poz. nr 1” błędne oznaczenie / nazwa podmiotu, na rzecz którego dostawa była jest wykonywana (...)

b) poz. Nr 1 błędne oznaczenie dat wykonywania danej dostawy/ umowy, kwoty brutto danej dostawy i zapisu w kolumnie oznaczonej „podać nr zadania, którego wykaz dotyczy”

w kolumnie dot. Kwoty brutto dostawy (kolumna nr 6) wykonawca podał kumulatywną kwotę dla zadania nr 2 3 4 w wysokości 755.665,36 PLN. Analogicznie Wykonawca wpisał w kolumnie nr 7 kumulatywnie, że wskazana dostawa dotyczy zadania nr 2, 3, 4,

Tymczasem SWZ (rozdział V str. 4-5) oraz w załączniku nr 11 wykaz dostaw zapisano wymóg w formie uwagi w którym zamawiający określił iż cyt.

UWAGA: Zamawiający uzna za spełnienie warunku przedstawienie min. dwóch dostaw o wartości wskazanej powyżej dla danego zadania jedna umowa oznacza jedną dostawę, a nie przedstawienia łącznej wartości (suma) kilku pojedynczych umów dla danej dostawy na minimalną wymaganą kwotę za realizację danej

dostawy”

c) Wykonawca wskazał pod tabelarycznym wykazem dostaw, iż dla poz. nr 1 wymagane dowody w tym np. referencje i inne dokumenty (...) cyt.: „ZESTAWIENIE RACHUNKOWE W WASZYCH KSIĘGA HANDLOWYCH”

Zamawiający informuje, iż zgodnie z wymaganiami i warunkami określonymi w dokumentach zamówienia, to wykonawca powinien dołożyć należytej staranności by wg wymagań Zamawiającego wypełnić wszystkie wymagane w postępowaniu dokumenty, nie zaś zobowiązywać Zamawiającego, by dokonywał niezbędnych zestawień (dokonywał przetwarzania swoich zasobów dokumentowych) celem potwierdzenia wymagań stawianych Wykonawcom na podstawie ogólnie i kumulatywnie podanych przez danego Wykonawcę informacji

d) pozycja nr 2 błędy analogiczne do wskazanych w podpunkcie b) w zakresie kolumny 6 i 7”

8. W wykonaniu zobowiązania wykonawca przedłożył wykaz dostaw z firmą zamawiającego i załączył referencję zamawiającego; wykonawca zmienił datę z kolumny 4 z 1.01.2025 na wcześniejszą tj. od 1.04.2023 i kwotę na 2.008.547,00 tj. na dane zgodne z tymi, jakie wskazał w referencji zamawiającego; referencja wydana przez zamawiającego 16 kwietnia 2025. Zaświadcza że odwołująca „zrealizowała w okresie od 01.04.2023 r. do 31.03.2025 r. dostawy owoców i warzyw dla zwierząt przebywających w ZOO Wrocław sp.o.o. o wartości 2.008.547,00 zł (...). Dostawy realizowane były terminowo i odpowiedniej jakości w zakresie wynikającym z zawartej umowy. Wykonawca wywiązał się z warunków współpracy, realizując sukcesywne dostawy z należytą starannością”

9. Zamawiający odrzucił ofertę odwołującego w zakresie zadania 2, 3 oraz 4; uzasadnienie odrzucenia ofert dla skarżonych zadań odwołującego są analogiczne. Zamawiający odrzucając ofertę odwołującego wskazał, że: „Zamawiający informuje, iż **odrzuca ofertę nr 4 złożoną przez: P.P.U.H. SWEET MUZYK EWA, UL STOCZNIOWA 6E/7, 51-225 WROCŁAW, w związku z błędami w dokumentach podmiotowych** – zadanie 2 i 3 (oraz 4 – dopisek własny izby) – przekazanych Zamawiającemu w odpowiedzi na wezwanie do ich uzupełnienia/poprawienia, w szczególności w wykazie dostaw (załącznik nr 11 do SWZ) oraz w dokumentach potwierdzających należyte wykonanie dostaw – tzw. referencje, co skutkuje brakiem potwierdzenia spełnienia warunku w postępowaniu.

Uzasadnienie faktyczne dot. odrzucenia oferty nr 4

Oferta nr 4 złożona przez wykonawcę: P.P.U.H. SWEET MUZYK EWA podlega odrzuceniu w odniesieniu do zadania nr 2 i 3 (oraz 4 – dopisek własny izby) z uwagi na fakt, iż:

1) W dniu 29-1-2026 r. Zamawiający pismem nr 18/PN/D/2025/11 wezwał ww. Wykonawcę do uzupełnienia/poprawienia złożonych na wezwanie do złożenia dokumentów w zakresie załącznika nr 8 i załącznika nr 11 do SWZ. Zamawiający wskazał w piśmie błędy w złożonych ww. dokumentach, które Wykonawca winien poprawić.

Wykonawca w odpowiedzi na wezwanie do uzupełnienia/poprawienia dokumentów, nie wyeliminował wszystkich błędów wskazanych dla załącznika nr 11 do SWZ tj. wykaz dostaw dla zadania nr 2 i 3 (oraz 4 – dopisek własny izby).

2) W wykazie dostaw w kolumnie dot. kwoty brutto dostawy (**kolumna nr 6**) Wykonawca wykazał dwie dostawy i **podał kumulatywną kwotę ich realizacji** dla zadania nr 2, 3 oraz 4 w wysokości 2 008 547,00 PLN brutto i 1 339 685,16 PLN brutto. Analogicznie Wykonawca wpisał w **kolumnie nr 7 kumulatywnie**, że wskazana dostawa dotyczy zadania nr 2, 3 i 4 – jak niżej:

(...)

(...)

Tymczasem w SWZ (rozdział V, str. 4-5) oraz w załączniku nr 11 do SWZ „Wykaz dostaw” na str. 1 zapisano wymóg w formie „UWAGI”, w którym Zamawiający określił, iż, cyt.:

„UWAGA: Zamawiający uzna za spełnienie warunku przedstawienie min. dwóch dostaw o wartości wskazanej powyżej dla danego zadania - **jedna umowa oznacza jedną dostawę, a nie przedstawienia łącznej wartości (suma) kilku pojedynczych umów dla danej dostawy na minimalną wymaganą kwotę za realizację danej dostawy.**”

3) Przedłożony **wykaz dostaw** jak i dowody na potwierdzenie ich realizacji w postaci **referencji** od wskazanych w tabeli podmiotów (Zoo Wrocław sp. z o.o. i Akademia Wojsk Lądowych, Wrocław) **zawierają kumulatywną kwotę brutto realizowanych dostaw.**

Powinny odnosić się do każdego zadania osobno.

Na tej podstawie **Zamawiający nie był w stanie jednoznacznie uzyskać informacji potwierdzającej spełnianie określonego w postępowaniu warunku dla poszczególnych zadań – tj. na jaką konkretnie**

kwotę realizowane było zadanie nr 2 czy zadanie nr 3 w wykazanych dostawach.

4)W piśmie nr 18/PN/D/2025/11 Zamawiający poinformował/pouczył Wykonawcę o konsekwencjach niezłożenia poprawnych dokumentów.

Wobec niepoprawienia dokumentów wg wskazań Zamawiającego (wg pisma o sygnaturze wskazanej powyżej i zasad opisanych w SWZ) w zakresie załącznika nr 11 do SWZ.Zamawiający odrzuca ofertę na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2c ustawy Pzp z uwagi na brak złożenia dokumentu podmiotowego, który potwierdzenia spełniania warunku w postępowaniu.

Uzasadnienie prawne dot. odrzucenia oferty nr 4

art. 226 ust. 1 pkt 2c ustawy Pzp – tj. Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona przez wykonawcę, który nie złożył w przewidzianym terminie oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub podmiotowego środka dowodowego, potwierdzających brak podstaw wykluczenia lub spełnianie warunków udziału w postępowaniu, przedmiotowego środka dowodowego, lub innych dokumentów lub oświadczeń.”

10.Izba w oparciu o zgodne oświadczenia stron a także referencję zamawiającego ustaliła, że odwołujący realizował na rzecz zamawiającego dostawy warzyw i owoców, także w zakresie asortymentu objętego przedmiotem zamówienia i warunkiem od szeregu lat w oparciu o zawierane umowy; izba dopuściła także dowód w postaci zestawienia faktur obejmujących dostawy zrealizowane przez odwołującego na rzecz zamawiającego na przestrzeni okresu od maja 2022 r. do 31 grudnia 2025 r. wraz z przykładowymi miesięcznymi fakturami z wykazu na okoliczność tego, że zamawiający zna i ma świadomość tego, jaki asortyment warzyw i owoców był dostarczany przez odwołującego w ramach zawartych umów w okresie wymaganym SWZ.

Izba ustaliła w oparciu o ten dowód oraz spójne i znajdujące oparcie w logice i doświadczeniu życiowym:

- stanowisko odwołującego (w tym również wartości dostaw poszczególnego asortymentu opisane w odwołaniu) a także dodatkowo

- oświadczenie zamawiającego, że gdyby zapytania o udostępnienie informacji dotyczyły konkretnej zawartej z nim umowy to byłby w stanie ustalić rodzaje i wartości dostaw poszczególnych produktów w ramach danej umowy (a więc okoliczności wymagane warunkiem) oraz

- brak zakwestionowania przez zamawiającego tego, że dostawy dotychczas zrealizowane przez odwołującego w ramach zawieranych przez niego na przestrzeni lat umów są także takiego rodzaju, że spełniają warunek SWZ

że zamawiający posiada wiedzę a także źródła danych (faktury, przelewy ceny z faktur, systemy elektroniczne, umowy z odwołującym z okresu wymaganego warunkiem i wskazanego wykazem) umożliwiające mu pozytywną weryfikację zakresu (rodzaju i wartości) dostaw zrealizowanych na jego rzecz przez odwołującego, co do konkretnych rodzajów produktów o konkretnych wartościach w danym przedziale czasowym i w ramach konkretnej umowy, jako zgodnych z zakwestionowanym warunkiem udziału w Postępowaniu dla zadania 2, 3 oraz 4.

Izba podzieliła stanowisko odwołującego, że w Postępowaniu zamawiający odrzucił ofertę odwołującej ze względu na wypełnienie wykazu dostaw niezgodnie z życzeniem zamawiającego, które nie zostało jasno, precyzyjnie i jednoznacznie wyrażone w SWZ.

Izba stwierdziła bowiem w oparciu o treść czynności odrzucenia, że zamawiający jako uzasadnienie odrzucenia wskazał formalną przesłankę odrzucenia wykonawcy, który nie złożył w przewidzianym terminie oświadczenia z art. 125 ust. 1 Pzp lub podmiotowego środka dowodowego potwierdzającego spełnianie warunku udziału w postępowaniu, wskazując dodatkowo, że kolejno:

1. podstawę odrzucenia utożsamia z zaniechaniem wyeliminowania w wykazie dostaw błędów wskazanych w wezwaniu do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych;

2. wskazał, że do błędów tych zalicza podanie kumulatywnej kwoty realizacji zadań 2, 3 oraz 4 i wpisania, że dana dostawa z wykazu dotyczy wszystkich trzech zadań (zamawiający przywołał tutaj treść SWZ, który w uwadze wskazuje, że jedna umowa oznacza jedną dostawę)

3. wskazał, że zarówno wykaz dostaw jak i dowody (referencje) dla każdej z dwóch dostaw zawierają kumulatywną kwotę brutto zrealizowanych dostaw a powinny odnosić się do każdego zadania osobno, co powoduje, że zamawiający nie jest w stanie jednoznacznie uzyskać informacji potwierdzającej spełnienie warunku dla każdego zadania odrębnie (na jaka kwotę zrealizowano dostawy marchewki konsumpcyjnej dla zadania nr 2 albo marchewki paszowej dla zadanie nr 3 albo sałaty masłowej dla zadania nr 4)

Izba stwierdza, że SWZ wskazuje na to, że zamawiający wymagał posiadania doświadczenia – odrębnie dla każdego z zadań – przy realizacji co najmniej dwóch dostaw odpowiadających (co do zasady) swoim zakresem przedmiotowi zamówienia danego zadania, przy czym każda z tych dostaw musiała osiągnąć wartość nie niższą niż określona dla danego zadania. Jednocześnie jednak SWZ dla wykazania spełnienia warunku – nabycia

określonego doświadczenia - przewidział obowiązek złożenia wykazu dostaw zawierającego oświadczenie o zrealizowaniu dostaw zgodnych z referencyjnymi oraz wpisania do wykazu wartości umowy (nie wartości dostaw danego rodzaju dla danego zadania odrębnie) oraz referencji lub innego dokumentu potwierdzającego prawidłowe zrealizowanie dostaw.

Odwolujący, w zakresie zakwestionowanym odrzuceniem oferty, złożył referencje i wykaz dostaw wypełniony zgodnie z oczekiwaniem SWZ

Izba wskazuje, że odrzucenie oferty w ustalonym stanie faktycznym narusza Ustawę. Odwołujący wbrew twierdzeniu zamawiającego z odrzucenia oferty złożył prawidłowy wykaz i referencje.

Brzmienie SWZ dotyczące warunku udziału w postępowaniu i podmiotowych środków dowodowych, do których złożenia zobowiązany jest wykonawca jest takiego rodzaju, że nie pozwala na stwierdzenie, tym bardziej jednoznaczne, obowiązku wskazania w wykazie dostaw wartości dostawy asortymentu objętego danym zadaniem dostarczonego w ramach danej umowy. Zamawiający doprecyzował bowiem w SWZ w uwadze, że oczekuje w wykazie wskazania wartości dostawy rozumianej jako wartość umowy. Zamawiający nie wskazał, że oczekuje podania wartości dostaw danego asortymentu wydzielonych z umowy. „Ocena spełniania warunku winna zostać dokonana w oparciu o literalne brzmienie ukształtowanych przez Zamawiającego wymagań, co zapobiega jakiegokolwiek uznaniowości Zamawiającego na etapie oceny wykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu. Nie jest więc dopuszczalna rozszerzająca, niewyartykułowana interpretacja warunku udziału w postępowaniu oraz dokonana w oparciu o nią ocena spełnienia warunku udziału w postępowaniu. Należy odrzucić interpretacje oparte na intencjach, które nie znalazły wyrazu w formie pisemnej, niezależnie od tego czy dany opis warunku udziału w postępowaniu należałoby uznać za bardziej adekwatny do przedmiotu zamówienia. Wskazać należy, iż postanowienia dokumentów zamówienia wiążą zarówno zamawiającego, jak i wykonawców i nie jest dopuszczalne dokonywanie oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu w oparciu o inne kryteria niż podane w ogłoszeniu o zamówieniu oraz SWZ” (tak, słusznie, wskazała Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z 27 lutego 2024 r., sygn. akt KIO 438/24).

W świetle brzmienia SWZ oczekiwanie wyłuszczenia z wartości umowy kompleksowej obejmującej różnego rodzaju produkty (np. warzywa, owoce, orzechy, nasiona, rodzynki) ceny dostarczonego w jej ramach określonego produktu i wpisania jej do wykazu dostaw nie jest uzasadnione. Odrzucenie oferty oparte na nieznajdującym jednoznacznego oparcia w brzmieniu SWZ założeniu zamawiającego, co do oczekiwanych danych, jakie znaleźć mają się w wykazie dostaw jest zaś sprzeczne z Ustawą. Podobnie podstawy odrzucenia nie może także stanowić fakt, że przedłożone referencje nie zawierają wskazanej w decyzji o odrzuceniu oferty danej (wartości dostaw marchewki konsumpcyjnej albo marchewki paszowej albo sałaty masłowej). W tym miejscu izba nadmienia również, że opis referencyjnej dostawy nie jest do końca precyzyjny w zakresie, w jakim ustala rodzajowo produkt, przy którego dostawie wykonawca nabyć może doświadczenie. Zamawiający wskazuje jednoznacznie rodzaj produktu (np. Marchew paszowa) i minimalną wartość dostarczanego produktu, ale jednocześnie wskazuje, że oczekuje doświadczenia w minimum dwóch dostawach produktów (warzyw i/lub owoców) świeżych i/lub mrożonych (lub dostaw o podobnym charakterze) nie precyzując, jakiego rodzaju dostawa warzyw i/lub owoców będzie dostawą o podobnym charakterze.

Wobec tego, że wbrew założeniu zamawiającego, SWZ nie nakłada na wykonawców obowiązku wskazania wartości dostawy konkretnego produktu dostarczonego w ramach umowy, oferta wykonawcy, który nie wskazał tej wartości w wykazie i której wartość nie wynika z referencji nie może zostać z tego powodu odrzucona na tej podstawie, że nie złożył podmiotowego środka dowodowego potwierdzającego spełnianie warunku udziału w postępowaniu. Podobnie jak nie może przesądzać o tym brak powyższych danych w złożonych referencjach. Odwołujący złożył wymagany i zgodny z oczekiwaniem opisanym SWZ wykaz dostaw i referencje na wezwanie do ich uzupełnienia.

Referencje zgodnie z Ustawą potwierdzają prawidłową realizację umów na rzecz zamawiających. Referencje nie muszą być wydawane na potrzeby konkretnego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w tym potwierdzenia spełnienia skonkretyzowanego warunku udziału w postępowaniu. Oczekiwanie, aby wskazywały wartości wymaganego zadaniem asortymentu i uzależnienie od tego oceny czy wykonawca złożył prawidłowy podmiotowy środek dowodowy nie jest dopuszczalne. Rolą referencji jest potwierdzenie, że dana umowa została zrealizowana prawidłowo. Zakres umowy – w tym to, że obejmowała ona dostawę określonego asortymentu o określonej wartości - wynika ze złożonego zgodnie z wymaganiem SWZ oświadczenia wykonawcy stanowiącego część wykazu dostaw, stanowiącego opisany SWZ podmiotowy środek dowodowy.

Zgodność posiadanego doświadczenia w zakresie dostaw dla danego zadania z wymaganiem SWZ potwierdza treść wykazu dostaw – oświadczenie strona 1. .

Jeśli zamawiający ma wątpliwości, co do tego, że oświadczenie (zał. 11 do SWZ) nie jest w konkretnym przypadku miarodajne dla stwierdzenia, że warunek jest spełniony (wykonawca posiada wymagane SWZ doświadczenie) to zawsze może, a w przypadku woli odrzucenia oferty w oparciu o art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b lub c. Pzp powinien, wezwać wykonawcę do wyjaśnień w oparciu o art. 128 ust. 4 Pzp. Zamawiający może również w trybie art. 128 ust. 5 Pzp jeżeli

oświadczenie wykonawcy, o którym mowa w art. 125 ust. 1 Pzp lub podmiotowe środki dowodowe (tutaj wykaz dostaw wraz z oświadczeniem lub referencje) budzą jego wątpliwości zwrócić się bezpośrednio do podmiotu, który jest w posiadaniu informacji lub dokumentów istotnych w tym zakresie dla oceny spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu.

W tej sprawie, wobec brzmienia SWZ określającego wymagane doświadczenie (dostawa określonego asortymentu o określonej minimalnej wartości w określonym czasie w ramach jednej umowy) i wskazania w wykazie nabycia doświadczenia dla zadania nr 2, 3 oraz 4 w ramach umowy na dostawy warzyw i owoców dla zamawiającego, który zresztą potwierdził referencją z 2025 r. prawidłowość ich wykonania, stwierdzić należy, że zamawiający miał pełną wiedzę i dane wystarczające dla zweryfikowania danych. Jeśli zamawiający ma wątpliwości czy w ramach dostaw realizowanych na swoją rzecz lub na rzecz innego zamawiającego były spełniające warunek to może i powinien wystąpić o ich wyjaśnienie do wykonawcy, przed odrzuceniem oferty.

Izba zwraca dodatkowo uwagę, że wezwanie do uzupełnienia wykazu, w świetle uzasadnienia odrzucenia oferty odwołującego, nie było jednoznaczne. Nie sposób przyjąć, również że wykonawca nie uczynił zadość wezwaniu w świetle brzmienia SWZ.

Zamawiający nie wykazał ani nie wskazał że odwołujący w ramach wykazanych dostaw/ umów nie zrealizował wymaganych SWZ dostaw na określone kwoty w określonym SWZ okresie, co do wskazanych w wykazie dostaw.

Zamawiający nie badał zgodności dostaw z referencyjnymi. Ograniczył się do oceny podmiotowych środków dowodowych uznając je za niewystarczające i w konsekwencji przyjmując, że nie zostały złożone i na tej podstawie odrzucił ofertę odwołującego.

Zamawiający nie dokonał samej oceny spełnienia warunków więc izba nie odniesie się do tego, bo nie było to podstawą wykluczenia. Izba zwraca jednak uwagę, że kwestie dotyczące dostaw realizowanych na jego rzecz mogły i powinny być zweryfikowane na podstawie posiadanej wiedzy i danych. Weryfikacja nie wyklucza powstania potrzeby dodatkowych wyjaśnień.

Zamawiający powinien dokonać pełnej oceny spełniania warunków w odniesieniu do obu dostaw. Zakres podmiotowych środków dowodowych ustalony jest SWZ.

Stanowisko zamawiającego ogranicza się wyłącznie do podważania strony formalnej w kontekście treści wykazu. Zamawiający nie kwestionuje, tego, że dostawy marchwi albo sałaty zostały wykonane prawidłowo i są zgodne z referencyjnymi a jedynie, że nie jest możliwe ustalenie w jakiej wysokości i wartości na podstawie samego wykazu i załączonych referencji.

Jeśli zamawiający poweźmie, co do nabytego doświadczenia wątpliwości może i powinien przed odrzuceniem ofert w tym zakresie żądać wyjaśnienia. Kwestie, co do których posiada wiedzę i dane ocenić może we własnym zakresie.

Izba wskazuje, że brak spełnienia warunków udziału w postępowaniu lub nieuzupełnienie oświadczeń lub podmiotowych środków dowodowych prowadzi do odrzucenia oferty wykonawcy na podstawie odpowiednio art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b lub c. Pzp.

Odrzucenie wykonawcy jest czynnością ostateczną i przed jej dokonaniem na zamawiającym ciąży ustawowe obowiązki zmierzające do ustalenia, czy wykonawca wymaganych zdolności lub doświadczenia nie posiada. Temu celowi przyporządkowane jest również podjęcie czynności przez zamawiającego zmierzających do uzyskania od wykonawcy wymaganych SWZ oświadczeń i podmiotowych środków dowodowych. Obowiązki w powyższym zakresie ustanawia w szczególności art. 128 ust. 1 i 4 Pzp dotyczący wezwania do złożenia wyjaśnień co do przedłożonego wykazu dostaw bądź jego uzupełnienia lub poprawienia.

Izba podziela stanowisko wyrażone w wyroku z 16 lutego 2024 r. wydanym w sprawie KIO 272/24, wskazującym, że „zamawiający przed odrzuceniem oferty powinien wezwać wykonawcę w trybie art. 128 ust. 1 p.z.p. do poprawienia lub uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych w sytuacji, gdy zawierają one błędy. Wezwanie kierowane do wykonawcy w tym trybie nie może mieć charakteru jedynie formalnej czynności. Powinno być dokładne, precyzyjne, wskazywać konkretnie na element warunku udziału w postępowaniu, który nie został wykazany. Treść wezwania zależy od konkretnego stanu faktycznego. W sytuacji gdy wykonawca składa poprawne formalnie podmiotowe środki dowodowe, zamawiający zobligowany jest precyzyjnie wskazać, dlaczego te środki dowodowe nie potwierdzają spełnienia warunku (w rozumieniu lit. b dopisek własny izby). Dopiero bezskuteczny upływ terminu na usunięcie precyzyjnie opisanego uchybienia, może stanowić podstawę do odrzucenia oferty, z powodu zaistnienia takiego błędu. Za niedopuszczalną należy uznać sytuację, w której zamawiający treścią wezwania obejmuje jedno uchybienie w zakresie wykazania warunku, a następnie za powód odrzucenia oferty uznaje inne uchybienie, do usunięcia którego nie wezwał uprzednio w trybie art. 128 ust. 1 p.z.p.”

Jednocześnie jednak odrzucenie, także w oparciu o przesłankę lit. c korelować powinno z brakami wskazanymi w wezwaniu do uzupełnienia lub poprawienia błędów. Zarówno braki jak i błędy wynikać muszą z jednoznacznie określonych i znajdujących oparcie w Ustawie obowiązków wykonawcy a nadto zostać w sposób jasny opisane

wezwaniami. Nie będzie zgodne z Ustawą odrzucenie oferty w sytuacji, gdy co do zarzucanych odrzuceniem błędów nie kierowano wezwania, wezwanie nie było jednoznaczne lub twierdzone braki lub błędy nie wynikają z opisanych SWZ jednoznacznie obowiązków wykonawcy ani w sytuacji gdy stan faktyczny jest tego rodzaju, że wskazuje, że dokument wymaga wyjaśnienia – nie wymaga uzupełnienia ani poprawienia. W tym przypadku Izba stwierdza, że nieprawidłowość wskazana jako podstawa odrzucenia jest takiego rodzaju, że nie istniał obowiązek jej uzupełnienia ani poprawienia. SWZ nie nakładał obowiązku - tym bardziej jednoznacznego - wpisania wartości dostaw poszczególnych asortymentów w tabeli w wykazie dostaw a fakt realizowania wartości dostaw poszczególnych asortymentów potwierdzających wymagane warunkiem doświadczenie wynika bezpośrednio z brzmienia wykazu dostaw zawierającego w tym zakresie oświadczenie własne wykonawcy zaś ich prawidłowa realizacja potwierdzona została referencjami od zamawiających. Jeśli zamawiający ma obiektywnie uzasadnione wątpliwości, co do tego, czy wykonawca nabył doświadczenie wymagane warunkiem w ramach dostaw opisanych wykazem i potwierdzonych referencjami to powinien żądać w tym zakresie wyjaśnień. Sam fakt braku w wykazie czy referencji wskazania konkretnej wartości dostawy danego asortymentu nie jest tutaj wystarczający ani dla odrzucenia ofert ani powstania po stronie zamawiającego wątpliwości dających asumpt do odrzucenia oferty a to wobec sposobu, w jaki zamawiający sformułował warunek.

Izba jeszcze raz wskazuje, że nie sposób zgodzić się z zamawiającym, który w czynności uzupełnienia/ poprawienia wykazu dostaw i uzupełnieniu referencji dopatruje się zaniechania złożenia oświadczenia lub podmiotowych środków dowodowych skutkującego odrzuceniem oferty w oparciu o art. 226 ust. 1 pkt 2 lit c Pzp. Wykaz i referencje zostały uzupełnione i poprawione. Zamawiający zobowiązany jest więc dokonać w oparciu o nie oceny spełniania warunku udziału w postępowaniu a więc tego, czy wykonawca faktycznie posiada wymagane SWZ doświadczenie. W przypadku stwierdzenia jakichś błędów lub wątpliwości, co do których uprzednio jednoznacznie nie wzywał powinien, w sytuacji gdy są takiego rodzaju że skutkować mogą odrzuceniem oferty, wezwać na podstawie art. 128 Pzp.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 575 ustawy Pzp oraz § 7 ust. 1 pkt 1 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 wysokości wpisu od odwołania (Dz. U. poz. 2437).

Przewodniczący:.....