

WYROK

Warszawa, dnia 16 września 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Monika Banaszkiewicz

Protokolantka: W.Z.

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 11 września 2026 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 4 sierpnia 2026 r. przez wykonawcę Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych „Fart” Sp. z o.o. z siedzibą w Kielcach w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Skarb Państwa - Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad w Warszawie jednostka prowadząca postępowanie Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Kielcach

orzeka:

1. umarza postępowanie w zakresie zarzutów nr 4, 5 i 6,
2. uwzględnia odwołanie w zakresie zarzutu nr 2 i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, powtórzenie czynności badania i oceny ofert, a w ramach tego wezwanie wykonawcy P.C. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą P.C. F.H.U. „KOWEX” w Pawłowie do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienie warunku określonego w pkt 8.2 ppkt 4) lit. a) SWZ Tom 1 Instrukcja dla Wykonawców,
3. w pozostałym zakresie oddala odwołanie,
4. kosztami postępowania obciąża wykonawcę Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych „Fart” Sp. z o.o. z siedzibą w Kielcach w części 1/2 i zamawiającego Skarb Państwa - Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad w Warszawie jednostka prowadząca postępowanie Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Kielcach w części 1/2 i:
 - 3.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych „Fart” Sp. z o.o. z siedzibą w Kielcach tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez wykonawcę Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych „Fart” Sp. z o.o. z siedzibą w Kielcach tytułem wynagrodzenia pełnomocnika i kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez zamawiającego Skarb Państwa - Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad w Warszawie jednostka prowadząca postępowanie Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Kielcach tytułem wynagrodzenia pełnomocnika,
 - 3.2 zasądza od zamawiającego Skarb Państwa - Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad w Warszawie jednostka prowadząca postępowanie Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Kielcach na rzecz wykonawcy Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych „Fart” Sp. z o.o. z siedzibą w Kielcach kwotę 5 000 zł 00 gr (słownie: pięć tysięcy złotych zero groszy) stanowiącą stosownie do wyniku koszty postępowania odwoławczego poniesione przez wykonawcę Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych „Fart” Sp. z o.o. z siedzibą w Kielcach.

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

Zamawiający Skarb Państwa - Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad w Warszawie jednostka prowadząca postępowanie Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Kielcach (dalej: „Zamawiający”), prowadzi z zastosowaniem przepisów ustawy z 11 września 2019 r. prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2026 r. poz. 793 dalej:

„ustawa Pzp”) w trybie podstawowym przewidzianym w art. 275 ustawy Pzp postępowanie pn. „Remont drogi ekspresowej S74 na odc. Kielce – Cezdyna”. Wartość zamówienia jest niższa niż progi unijne. Ogłoszenie o zamówieniu ukazało się w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 10 czerwca 2026 r. pod nr 2026/BZP 00282785/01

4 sierpnia 2026 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, w przedmiotowym postępowaniu na podstawie art. 513 pkt 1) w zw. z art. 515 ust. 1 pkt 2 lit. a) ustawy Pzp odwołanie złożył wykonawca Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych „Fart” Sp. z o.o. z siedzibą w Kielcach (dalej: „Odwołujący”).

Odwołanie (Sygn. akt: KIO 3832/26) złożono wobec czynności badania i oceny ofert oraz wyboru oferty najkorzystniejszej dokonanych przez Zamawiającego w prowadzonym przez niego postępowaniu.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

1. art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. b) i c) ustawy Pzp w zw. z art. 118 ust. 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę P.C. F.H.U. „KOWEX”, Łomno 1G, 27-225 Pawłów (dalej: „KOWEX”), w sytuacji, gdy w treść swojej oferty wskazał on, że nie zamierza powierzyć podmiotowi udostępniającemu mu swoje zasoby wykonania wszystkich robót, których dotyczą wymagane warunkiem zdolności, co powoduje, że nie wykazał on spełnienia warunków udziału w postępowaniu

względnie (w razie uznania, że KOWEX winien mieć możliwość uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych):

2. art. 128 ust. 1 ustawy Pzp oraz art. 128 ust. 4 ustawy Pzp w zw. z art. 118 ust. 2 oraz ust. 4 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy KOWEX, do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienie warunku określonego w pkt 8.2 ppkt 4) lit. a) IDW;

względnie (w razie uznania, że treść oferty, gdzie wskazano na wykonanie przez inny podmiot jedynie części robót drogowych, nie uniemożliwia uzupełnienia zobowiązania innego podmiotu z którego wprost wynikałoby, że inny podmiot wykona samodzielnie całość robót drogowych):

3. art. 128 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 118 ust. 2 oraz ust. 4 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy KOWEX, do poprawienia lub uzupełnienia zobowiązania Przedsiębiorstwa Drogowo-Mostowe S.A., ul. Drogowców 1, 39-200 Dębica do udostępnienia KOWEX zasobów w zakresie wiedzy i doświadczenia, w sytuacji w której załączone do oferty zobowiązanie nie potwierdza, że stosunek łączący KOWEX z ww. innym podmiotem gwarantuje rzeczywisty dostęp do tych zasobów, w tym z treści zobowiązania nie wynika, że inny podmiot wykona roboty budowlane do realizacji których zdolności są wymagane, jak też w sytuacji, gdy zobowiązanie nie wskazuje które konkretnie roboty wykona inny podmiot;

4. art. 128 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy KOWEX do uzupełnienia dowodów określających, czy roboty budowlane wskazane w wykazie doświadczenia zostały wykonane należycie, w sytuacji, gdy przedłożony protokół odbioru nie potwierdza tej okoliczności;

5. art. 224 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania KOWEX do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny oferty;

względnie

6. art. 224 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania KOWEX do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny istotnych części składowych.

Odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- 1) Unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;
- 2) Powtórzenia czynności badania i oceny ofert;
- 3) Odrzucenie oferty KOWEX - dot. zarzut nr 1;
- 4) Wezwanie KOWEX w trybie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienie warunku określonego w pkt 8.2 ppkt 4) lit. a) IDW (wykaz doświadczenia oraz referencje) – dot. zarzut nr 2;
- 5) Wezwanie KOWEX w trybie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienie warunku określonego w pkt 8.2 ppkt 4) lit. a) IDW tj. zobowiązania innego podmiotu z którego wynikałoby, że podmiot ten wykona wszystkie roboty budowlane do realizacji których wymagane są zdolności, a które objęte są ww. warunkiem oraz z którego wynikałoby, które konkretnie roboty drogowe wykona inny podmiot – dot. zarzut nr 3;
- 6) Wezwanie KOWEX w trybie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienie należytej realizacji robót wskazanych w wykazie doświadczenia – dot. zarzutu nr 4.
- 7) Wezwanie KOWEX na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny oferty – dot. zarzutu nr 5;
- 8) art. 224 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania KOWEX do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny istotnych części składowych – dot. zarzutu nr 6.

Odwołanie zostało wniesione z zachowaniem ustawowego terminu określonego w art. 515 ust. 1 pkt 2 lit. a) ustawy Pzp. Zamawiający przekazał Odwołującemu informację stanowiącą podstawę wniesienia odwołania 30 lipca 2026 r. – Informacja o wyborze najkorzystniejszej oferty, zatem odwołanie wniesione 4 sierpnia 2026 r. należy uznać za wniesione

w terminie.

Wpis od odwołania w kwocie 10 000,00 złotych (dziesięć tysięcy złotych zero groszy) został uiszczony przelewem na rachunek bankowy Urzędu Zamówień Publicznych. Odwołujący prawidłowo przekazał kopię odwołania Zamawiającemu oraz załączył potwierdzenie przekazania odwołania Zamawiającemu.

Uzasadniając posiadanie interesu we wniesieniu środka odwoławczego Odwołujący wskazał, że jest wykonawcą, który złożył ważną ofertę w postępowaniu, sklasyfikowaną na drugim miejscu. Odwołujący podniósł, że objęte zarzutami odwołania, wadliwie wykonane przez Zamawiającego czynności badania i oceny oferty oraz oceny spełnienia warunku przez wykonawcę P.C. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą P.C. F.H.U. „KOWEX” w Pawłowie może w konsekwencji skutkować odrzuceniem oferty tego wykonawcy. W takiej sytuacji oferta Odwołującego mogłaby być uznana za najkorzystniejszą. W wyniku naruszenia wskazanych przepisów ustawy Pzp Odwołujący może zatem ponieść szkodę polegającą na pozbawieniu go możliwości uzyskania zamówienia.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron, na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz oświadczeń, a także stanowisk Stron, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba ustaliła, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, odwołanie nie zawierało braków formalnych i mogło zostać rozpoznane merytorycznie.

Izba ustaliła, że wykonawca wnoszący odwołanie wykazał interes w korzystaniu ze środków ochrony prawnej. Interes we wniesieniu odwołania wynika z faktu, iż w przypadku uwzględnienia przez Izbę zarzutów odwołania (odrzućenia oferty KOWEX lub wezwania KOWEX do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienie warunku określonego w pkt 8.2 ppkt 4) lit. a) SWZ Tom 1 Instrukcja dla Wykonawców) szanse Odwołującego na uzyskanie zamówienia zwiększą się, ponieważ jego oferta uplasowała się na drugim miejscu w rankingu ofert.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosił wykonawca P.C. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą P.C. F.H.U. „KOWEX” w Pawłowie. W piśmie procesowym z 10 września 2026 r. oraz na posiedzeniu przed Izbą Odwołujący zgłosił zastrzeżenia co do skuteczności przystąpienia tego wykonawcy do postępowania odwoławczego wskazując, że zostało ono zgłoszone po upływie ustawowego terminu. Zgodnie z art. 525 ust. 1 ustawy Pzp:

„1. 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.”

Zamawiający przekazał wykonawcom informację o wniesionym odwołaniu 6 sierpnia 2026 r. KOWEX zgłosił przystąpienie do udziału w postępowaniu odwoławczym 11 sierpnia 2026 r., czyli po upływie ustawowego terminu (10 sierpnia 2026 r.). Termin na zgłoszenie przystąpienia jest terminem zawitym i nie podlega wydłużeniu, ani przywróceniu. Mając to na uwadze Izba stwierdziła, że KOWEX nie przystąpił skutecznie do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego.

W piśmie procesowym z 10 września 2026 r. Odwołujący oświadczył, że w zakresie zarzutów nr 4, 5 i 6 cofa odwołanie. Zgodnie z art. 520 ustawy Pzp odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy. Mając powyższe na uwadze Izba postanowiła umorzyć postępowanie w zakresie zarzutów cofniętych przez Odwołującego.

Izba postanowiła dopuścić dowody z dokumentacji przedmiotowego postępowania, odwołania wraz z załącznikami, odpowiedzi na odwołanie wraz z załącznikami i pisma procesowego z 10 września 2026 r. wraz z załącznikami złożonego przez Odwołującego.

Biorąc pod uwagę stanowiska Stron i zgromadzony materiał dowodowy, Izba uznała, że odwołanie należało uwzględnić w zakresie zarzutu nr 2 będącego zarzutem ewentualnym, zaś w pozostałym zakresie podlegało ono oddaleniu.

W zakresie podniesionych zarzutów Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Zamawiający prowadzi w trybie w trybie podstawowym przewidzianym w art. 275 ustawy Pzp postępowanie pn. „Remont drogi ekspresowej S74 na odc. Kielce – Cedzyna”.

Zgodnie z pkt 8.2.4) a) SWZ Tom I Instrukcja dla wykonawców wraz z formularzami (IDW):

„8.2. O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy spełniają warunki dotyczące:

(...)

4) zdolności technicznej lub zawodowej:

a) dotyczącej Wykonawcy:

Wykonawca musi wykazać się wiedzą i doświadczeniem w wykonaniu (zakończeniu)* w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie co najmniej 1 zadania polegającego na budowie lub przebudowie lub remoncie (z wyłączeniem remontów częściowych) dróg lub ulic klasy min. GP o wartości nie mniejszej niż 7 000 000,00 PLN netto.

Wartości podane w dokumentach potwierdzających spełnienie warunku w walutach innych niż wskazane przez

Zamawiającego Wykonawca przeliczy wg średniego kursu NBP na dzień wystawienia Świadczenia Przejęcia (dla Kontraktów realizowanych zgodnie z Warunkami FIDIC) lub na dzień podpisania Protokołu odbioru robót lub równoważnego dokumentu (w przypadku zamówień, w których nie wystawia się Świadczenia Przejęcia).

*Jako wykonanie (zakończenie) robót należy rozumieć doprowadzenie co najmniej do wystawienia Protokołu odbioru tych robót lub równoważnego dokumentu.

W przypadku Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, Zamawiający wymaga, aby przynajmniej jeden z Wykonawców spełniał warunek dot. zdolności technicznej lub zawodowej – posiadania wiedzy i doświadczenia wskazany powyżej."

Oferty w przedmiotowym postępowaniu złożyło 7 wykonawców.

W ofercie z 3 lipca 2026 r. KOWEX oświadczył:

„5. ZAMIERZAMY powierzyć podwykonawcom wykonanie następujących części zamówienia: wykonanie części robót drogowych.

ZAMIERZAMY powierzyć wykonanie części zamówienia następującym podwykonawcom (podać nazwy podwykonawców, jeżeli są już znani): PRZEDSIĘBIORSTWO DROGOWO-MOSTOWE S. A., ul. DROGOWCÓW 39-200 DĘBICA."

Odwołujący do oferty załączył Zobowiązanie podmiotu do oddania do dyspozycji Wykonawcy niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji zamówienia, w którym wykonawca PRZEDSIĘBIORSTWO DROGOWO-MOSTOWE S.A. z siedz. w Dębicy oświadczył, że:

„c) zrealizuję/nie zrealizuję* roboty budowlane / usługi, których ww. zasoby (zdolności) dotyczą, w zakresie: wykonania części robót drogowych.

(Pkt c) odnosi się do warunków udziału w postępowaniu dotyczących kwalifikacji zawodowych lub doświadczenia.)"

17 lipca 2026 r. Zamawiający wezwał KOWEX do złożenia podmiotowych środków dowodowych, w tym:

„I. W celu potwierdzenia spełniania przez Wykonawcę warunków udziału w postępowaniu:

1) wykaz robót budowlanych wykonanych nie wcześniej niż w okresie ostatnich 5 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wraz z podaniem ich rodzaju, wartości, daty i miejsca wykonania oraz podmiotów, na rzecz których roboty te zostały wykonane, oraz załączeniem dowodów określających, czy te roboty budowlane zostały wykonane należycie, przy czym dowodami, o których mowa, są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego roboty budowlane zostały wykonane, a jeżeli wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów – inne odpowiednie dokumenty;

2) wykaz osób, skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego w szczególności odpowiedzialnych za kierowanie robotami budowlanymi, wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, uprawnień niezbędnych do wykonania zamówienia publicznego, a także zakresu wykonywanych przez nich czynności oraz informacją o podstawie dysponowania tymi osobami.

II. W celu potwierdzenia braku podstaw wykluczenia z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia:

- Wykonawca tj. P.C. F.H.U." KOWEX", Łomno 1G, 27-225 Pawłów oraz

- podmiot udostępniający zasoby tj. PRZEDSIĘBIORSTWO DROGOWO-MOSTOWE S.A., ul. Drogowców 1, 39-200 Dębica

składają oświadczenie Wykonawcy o aktualności informacji zawartych w oświadczeniu, o którym mowa w art. 125 ust. 1 ustawy Pzp."

23 lipca 2026 r. KOWEX przedłożył m.in.

- wykaz robót budowlanych w celu potwierdzenia spełniania przez Wykonawcę warunków udziału w postępowaniu, dotyczących zdolności technicznej lub zawodowej i których opis sposobu oceny spełniania został zamieszczony w pkt 8.2.4) a) IDW, w którym jako wykonawca (podmiot) wykazujący spełnienie warunku został podany: PRZEDSIĘBIORSTWO DROGOWO-MOSTOWE S.A. ul. Drogowców 1, 39-200 Dębica

30 lipca 2026 r. Zamawiający poinformował wykonawców o dokonaniu wyboru oferty KOWEX jako najkorzystniejszej. Oferta Odwołującego uplasowała się na drugiej pozycji w rankingu ofert.

Z takim stanowiskiem Zamawiającego nie zgodził się Odwołujący składając 4 sierpnia 2026 r. odwołanie.

Rozpoznanie sprawy przez Izbę dotyczyło tego, czy Zamawiający dopuścił się naruszenia przepisów ustawy Pzp poprzez:

- zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez KOWEX, w sytuacji, gdy w treści swojej oferty wskazał on, że nie zamierza powierzyć podmiotowi udostępniającemu mu swoje zasoby wykonania wszystkich robót, których dotyczą wymagane warunkiem zdolności, co powoduje, że nie wykazał on spełnienia warunków udziału w postępowaniu
- względnie (w razie uznania, że KOWEX winien mieć możliwość uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych)

zaniechanie wezwania KOWEX do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienie warunku określonego w pkt 8.2 ppkt 4) lit. a) IDW;

- względnie (w razie uznania, że treść oferty, gdzie wskazano na wykonanie przez inny podmiot jedynie części robót drogowych, nie uniemożliwia uzupełnienia zobowiązania innego podmiotu z którego wprost wynikałoby, że inny podmiot wykona samodzielnie całość robót drogowych): zaniechanie wezwania KOWEX, do poprawienia lub uzupełnienia zobowiązania Przedsiębiorstwa Drogowo-Mostowe S.A., ul. Drogowców 1, 39-200 Dębica do udostępnienia KOWEX zasobów w zakresie wiedzy i doświadczenia, w sytuacji w której załączone do oferty zobowiązanie nie potwierdza, że stosunek łączący KOWEX z ww. innym podmiotem gwarantuje rzeczywisty dostęp do tych zasobów, w tym z treści zobowiązania nie wynika, że inny podmiot wykona roboty budowlane do realizacji których zdolności są wymagane, jak też w sytuacji, gdy zobowiązanie nie wskazuje które konkretnie roboty wykona inny podmiot.

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) i c) ustawy Pzp:

„1. Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli:

- 1) została złożona po terminie składania ofert;
- 2) została złożona przez wykonawcę:

(...)

b) niespełniającego warunków udziału w postępowaniu, lub

c) 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;”

Zgodnie z art. 118 ust. 2 i 4 ustawy Pzp:

„2. W odniesieniu do warunków dotyczących wykształcenia, kwalifikacji zawodowych lub doświadczenia wykonawcy mogą polegać na zdolnościach podmiotów udostępniających zasoby, jeśli podmioty te wykonują roboty budowlane lub usługi, do realizacji których te zdolności są wymagane.

(...)

4. Zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby, o którym mowa w ust. 3, potwierdza, że stosunek łączący wykonawcę z podmiotami udostępniającymi zasoby gwarantuje rzeczywisty dostęp do tych zasobów oraz określa w szczególności:

- 1) zakres dostępnych wykonawcy zasobów podmiotu udostępniającego zasoby;
- 2) sposób i okres udostępnienia wykonawcy i wykorzystania przez niego zasobów podmiotu udostępniającego te zasoby przy wykonywaniu zamówienia;
- 3) czy i w jakim zakresie podmiot udostępniający zasoby, na zdolnościach którego wykonawca polega w odniesieniu do warunków udziału w postępowaniu dotyczących wykształcenia, kwalifikacji zawodowych lub doświadczenia, zrealizuje roboty budowlane lub usługi, których wskazane zdolności dotyczą.”

Zgodnie z art. 128 ust. 1 i ust. 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, chyba że:

- 1) wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo oferta wykonawcy podlegają odrzuceniu bez względu na ich złożenie, uzupełnienie lub poprawienie lub
- 2) zachodzą przesłanki unieważnienia postępowania.

(...)

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.”

Odnosząc się do podniesionych w odwołaniu zarzutów Izba wskazuje, że okolicznością bezsporną między stronami jest to, że KOWEX w celu potwierdzenia spełnienia warunku udziału w postępowaniu dotyczącego wiedzy i doświadczenia określonego w pkt 8.2 ppkt 4) lit. a) SWZ polegał na zasobach innego podmiotu tj. Przedsiębiorstwa Drogowo-Mostowego S.A. Wykonawca ten zobowiązał się do zrealizowania części robót drogowych, analogiczne oświadczenie złożył Odwołujący w formularzu ofertowym, w którym oświadczył, że zamierza powierzyć podwykonawcom wykonanie części robót drogowych. Jak słusznie zauważył Odwołujący zgodnie z art. 118 ust. 2 ustawy Pzp wykonawcy mogą polegać na zasobach innych podmiotów, jeśli podmioty te wykonują roboty, do których te zdolności są wymagane. Dostęp do zasobów powinien być realny i rzeczywisty. Podmiot udostępniający zobowiązał się do wykonania części robót drogowych, podczas gdy zobowiązanie powinno dotyczyć całości robót drogowych. KOWEX ani podmiot udostępniający zasoby nie określili jaka część zostanie wykonana zgodnie z zobowiązaniem do udostępnienia zasobów (np. że nie

obejmuje ona czynności przygotowawczych jak w swoim stanowisku podnosił Zamawiający), zaś złożone oświadczenie nie pozwala na przyjęcie, że udostępnione zasoby są realne i że KOWEX będzie brał udział w wykonaniu wszystkich robót w zakresie których udostępnił swoje doświadczenie. Izba podziela stanowisko Odwołującego, że na obecnym etapie postępowania nie jest dopuszczalne dokonanie zmiany podmiotu udostępniającego zasoby, ponieważ zmianie nie może ulec zadeklarowany w ofercie i oświadczeniu zakres udostępnienia. Przedwczesne jest jednak żądanie odrzucenia oferty KOWEX, ponieważ wykonawca ten powinien zostać wcześniej wezwany do wykazania samodzielnego spełniania warunku. Nieuprawniona jest w ocenie Izby wykładnia oświadczeń złożonych przez KOWEX i podmiot udostępniający dokonana przez Zamawiającego, zgodnie z którą zobowiązanie dotyczy części zamówienia, ale całości robót drogowych. Interpretacja taka nie jest zgodna z treścią złożonych w ofercie i oświadczeniu o udostępnieniu zasobów oświadczeń, jak i dokumentacją postępowania. Argumentacja dotycząca destruktu zdaniem Izby nie ma znaczenia dla sprawy. Nie została ona powołana w odwołaniu, co więcej kwestią bezsporną między stronami było to, że czy roboty drogowe stanowią całość zamówienia.

Mając powyższe na uwadze odwołanie podlegało oddaleniu w zakresie zarzutu numer 1 dotyczącego zaniechania odrzucenia oferty KOWEX oraz uwzględnieniu w zakresie zarzutu nr 2 będącego zarzutem ewentualnym dotyczącego zaniechania wezwania KOWEX do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych tj. uzupełnienia dokumentów potwierdzających samodzielne spełnienie przez KOWEX warunku określonego w pkt 8.2 ppkt 4) lit. a) IDW.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 oraz art. 575 ustawy Pzp, a także w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 w zw. z § 5 pkt 2 lit. b) w zw. z § 7 ust. 2 pkt 1 i § 7 ust. 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020r., poz. 2437 ze zmianami), orzekając w tym zakresie o obciążeniu kosztami Zamawiającego w części 1/2 oraz Odwołującego w części 1/2 (2 zarzuty rozpoznawane z odwołania – zarzut główny i zarzut ewentualny, 1 zarzut został uwzględniony i a zarzut został oddalony).

Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

Przewodnicząca:.....