

Sygn. akt: KIO/KD 7/24

UCHWAŁA
KRAJOWEJ IZBY ODWOŁAWCZEJ

Warszawa, dnia 8 kwietnia 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza w składzie:

Przewodniczący: Michał Pawłowski

Członkowie: Aleksandra Patyk

Irmina Pawlik

po rozpatrzeniu zastrzeżeń z dnia 11 marca 2024 r. zgłoszonych do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych przez zamawiającego – Gminę Wapno od wyniku kontroli doraźnej z dnia 26 lutego 2024 r. (znak: DKZP.WKZ1.442.33.2023.AI oraz KND/36/23/DKZP) w przedmiocie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na „Przebudowę ulicy Długiej w miejscowości Wapno od km 0+910 do km 1+427,21”

wyraża opinię:

**zastrzeżenia zgłoszone przez zamawiającego do informacji o wyniku kontroli doraźnej
Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych nie zasługują na uwzględnienie**

Uzasadnienie

Prezes Urzędu Zamówień Publicznych, zwany dalej „Prezesem Urzędu” lub „Kontrolującym”, działając na podstawie art. 603 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r., poz. 1605, ze zm.), zwaną dalej „ustawą PZP”, przeprowadził kontrolę doraźną postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego przez zamawiającego – Gminę Wapno, zwanego dalej „Zamawiającym”, na „Przebudowę ulicy Długiej w miejscowości Wapno od km 0+910 do km 1+427,21”.

W informacji o wyniku kontroli doraźnej Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przez Zamawiającego przepisów art. 128 ust. 1 w zw. z art. 126 ust. 1 ustawy PZP poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy DARKO – BRUK D. W. do złożenia podmiotowych środków dowodowych, a w konsekwencji – naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b i c ustawy PZP poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę, który nie spełniał warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności zawodowej oraz nie złożył w przewidzianym terminie podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu.

Prezes Urzędu ustalił, że Zamawiający w pkt 8.2. SWZ określił następujące warunki udziału w postępowaniu:

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

1) zdolności do występowania w obrocie gospodarczym

Nie dotyczy

2) uprawnień do prowadzenia określonej działalności gospodarczej lub zawodowej, o ile wynika to z odrębnych przepisów

Nie dotyczy

3) sytuacji ekonomicznej lub finansowej

Nie dotyczy

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, jedną robotą budowlaną polegającą na budowie drogi lub chodnika lub ścieżki pieszo-rowerowej o wartości min. 200 000 zł brutto. Jako zakończenie zadania należy rozumieć podpisanie końcowego protokołu odbioru robót.

Wartości podane w dokumentach potwierdzających spełnianie warunku w walutach innych niż wskazane przez Zamawiającego należy przeliczyć wg średniego kursu NBP na dzień podpisania protokołu odbioru.

W przypadku Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, warunek określony w pkt 8.2.4) a) SWZ, musi spełniać w całości co najmniej jeden z Wykonawców.

b) dotyczącej osób:

Wykonawcy zobowiązani są wskazać osoby, skierowane przez Wykonawcę do realizacji zamówienia, w szczególności odpowiedzialne za kierowanie robotami budowlanymi, wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, uprawnień, doświadczenia wykształcenia niezbędnych do wykonania zamówienia, a także zakresu wykonywanych przez nie czynności (zał. 7):

Kierownik budowy - kwalifikacje i umiejętności: Wykonawca musi dysponować osobą posiadającą uprawnienia wykonawcze do kierowania robotami budowlanymi w specjalności drogowej min. w ograniczonym zakresie.

Zamawiający, określając wymogi dla każdej osoby w zakresie posiadanych uprawnień budowlanych dopuszcza odpowiadające im uprawnienia budowlane, które pozwalają będą na pełnienie określonych funkcji w zakresie objętym umową, a także dopuszcza uprawnienia wydane obywatelom państw Europejskiego Obszaru Gospodarczego oraz Konfederacji Szwajcarskiej, z zastrzeżeniem art. 12a oraz innych przepisów ustawy Prawo Budowlane oraz ustawy o zasadach uznawania kwalifikacji zawodowych nabytych w państwach członkowskich Unii Europejskiej.

8.4. Oceniając zdolność techniczną lub zawodową, zamawiający może, na każdym etapie postępowania, uznać, że wykonawca nie posiada wymaganych zdolności, jeżeli posiadanie przez wykonawcę sprzecznych interesów, w szczególności zaangażowanie zasobów technicznych lub zawodowych wykonawcy w inne przedsięwzięcia gospodarcze wykonawcy może mieć negatywny wpływ na realizację zamówienia.

W pkt 10.1 SWZ Zamawiający wskazał, że będzie żądał podmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu. Zamawiający nie będzie żądał podmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie braku podstaw wykluczenia.

Zgodnie z pkt 10.7 SWZ w celu potwierdzenia spełniania przez Wykonawcę warunków udziału w postępowaniu Wykonawca składa:

a) 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 z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów - inne odpowiednie dokumenty,

b) 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 i wykształcenia niezbędnych do wykonania zamówienia publicznego zał. 7 do SWZ.

W przedmiotowym postępowaniu prowadzonym przez Gminę Wapno zostały złożone następujące oferty:

1. DARKO – BRUK D. W.– cena 163 274 zł 35 gr brutto,
2. Zakład Ogólnobudowlany i Robót Drogowych JARBET K.W. – cena 256 160 zł 96 gr brutto,
3. F.H.U. KLIMEK Sp. z o.o. – cena 275 741 zł 61 gr brutto,
4. PROJBU Drogownictwo Sp. z o.o. – cena 374 938 zł 74 gr brutto,

5. Zakład Produkcyjno – Handlowo – Usługowy S.L. – cena 388 547 zł 90 gr brutto.

Każdy z oferentów zaoferował 60-miesięczny okres gwarancji i rękojmi.

Prezes Urzędu zauważył, że wykonawca DARKO – BRUK D.W. wraz z ofertą złożył kosztorys ofertowy, oświadczenie na podstawie art. 125 ust. 1 ustawy PZP – Załącznik nr 6 do SWZ, Wykaz osób – Załącznik nr 7 do SWZ oraz wadium.

W dniu 21 lutego 2023 r. Zamawiający na podstawie art. 274 ust. 1 ustawy PZP wezwał wykonawcę DARKO – BRUK D. W. do złożenia w terminie do dnia 25 lutego 2023 r. *wykazu robót budowlanych wykonanych nie wcześniej niż w okresie ostatnich 5 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wraz z podaniem ich rodzaju, wartości, daty i miejsca wykonania oraz podmiotów, na rzecz których roboty te zostały wykonane, oraz załączeniem dowodów określających, czy te roboty budowlane zostały wykonane należycie, przy czym dowodami, o których mowa są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego roboty budowlane zostały wykonane, a jeżeli z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów – inne odpowiednie dokumenty. 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, jedną robotą budowlaną polegającą na budowie drogi lub chodnika lub ścieżki pieszo-rowerowej o wartości min. 200 000 zł brutto. Jako zakończenie zadania należy rozumieć podpisanie końcowego protokołu odbioru robót. Wartości podane w dokumentach potwierdzających spełnianie warunku w walutach innych niż wskazane przez Zamawiającego należy przeliczyć wg średniego kursu NBP na dzień podpisania protokołu odbioru.* Następnie w dniu 23 lutego 2023 r. wykonawca DARKO – BRUK D. W. przekazał Zamawiającemu referencje wystawione przez Zakład Poprawczy w Kcyni.

Następnie pismem z dnia 27 lutego 2023 r. Zamawiający zawiadomił o wyborze oferty najkorzystniejszej, którą została oferta złożona przez wykonawcę DARKO – BRUK D. W.. W tym samym dniu Zamawiający na podstawie art. 16 ustawy PZP zawiadomił o unieważnieniu czynności podjęcia decyzji w zakresie wyboru oferty najkorzystniejszej złożonej przez wykonawcę DARKO-BRUK D. W. oraz o powtórzeniu czynności badania i oceny ofert w przedmiotowym postępowaniu w ramach tego zadania. Następnie pismem z dnia 28 lutego 2023 r. Zamawiający na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy PZP wezwał wykonawcę DARKO-BRUK D.W. w celu ustalenia, czy oferta zawiera rażąco niską cenę. Zamawiający podał, że w związku z faktem, iż cena zaoferowana przez wykonawcę DARKO-BRUK D.W. jest o ponad 30% niższa od średniej arytmetycznej cen zaoferowanych przez innych wykonawców,

powziął on wątpliwość, czy wykonawca jest w stanie wykonać przedmiot umowy w zaoferowanej cenie w sposób zgodny z dokumentami zamówienia, w tym SWZ. W dniu 2 marca 2023 r. wykonawca DARKO-BRUK D. W. złożył stosowne wyjaśnienia wraz z przedmiarem inwestorskim oraz m. in. z cennikiem materiałów brukarskich. Pismem z dnia 8 marca 2023 r. Zamawiający zawiadomił o ponownym wyborze oferty najkorzystniejszej, którą została oferta złożona przez wykonawcę DARKO – BRUK D. W.. Umowa w sprawie zamówienia publicznego pomiędzy Zamawiającym a wybranym wykonawcą została zawarta w dniu 16 marca 2023 r. na kwotę 163 274 zł 35 gr brutto.

Prezes Urzędu zważył, że zgodnie z treścią art. 128 ust. 1 ustawy PZP, 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.

Prezes Urzędu wskazał, że zastosowane w art. 128 ust. 1 ustawy PZP sformułowanie „wzywa” oznacza, że Zamawiający nie ma dowolności w stosowaniu tego przepisu. Jeśli w określonym stanie faktycznym zostanie spełniona jedna z przesłanek warunkująca stosowanie tego przepisu, Zamawiający ma obowiązek wezwać wykonawcę do odpowiednio złożenia, poprawienia lub uzupełnienia stosownych oświadczeń lub dokumentów (tak: wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 7 lipca 2022 r. w sprawie o sygn. akt KIO 1642/22). Zgodnie z treścią przepisu art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b i c ustawy PZP Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona przez wykonawcę niespełniającego warunków udziału w postępowaniu lub 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.

Prezes Urzędu uznał, że treść przedłożonego przez wykonawcę DARKO – BRUK D.W. dokumentu referencyjnego i treść Wykazu osób nie potwierdzają spełnienia warunku zdolności zawodowej określonego w pkt 8 2.4 SWZ. Zgodnie z tym warunkiem o zamówienie może ubiegać się wykonawca, który wykaże 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, jedną robotą budowlaną polegającą na budowie drogi lub chodnika lub ścieżki pieszo-rowerowej o wartości minimum 200 000 zł 00 gr brutto oraz będzie dysponować osobą posiadającą uprawnienia wykonawcze do kierowania robotami budowlanymi w specjalności drogowej minimum w ograniczonym zakresie. Prezes Urzędu ustalił, że w przedłożonym przez wykonawcę Wykazie osób wykazano pięciu pracowników o kwalifikacjach zawodowych brukarz, operator maszyn drogowych posiadających uprawnienia do obsługi m. in. koparko – ładowarek, spycharek, przecinarek, zagęszczarek oraz walców drogowych, jednakże w dokumencie tym nie wykazano, aby którakolwiek z wymienionych osób posiadała uprawnienia do kierowania robotami budowlanymi w specjalności drogowej minimum w ograniczonym zakresie. Ponadto Prezes Urzędu podniósł, że referencja z dnia 14 lutego 2023 r. wystawiona przez Zakład Poprawczy w Kcyni otrzymana na wezwanie Zamawiającego w celu wykazania przez wykonawcę wiedzy i doświadczenia zawierała informacje o wykonaniu robót na terenie zakładu polegających m. in. na układaniu kostki betonowej, płyt ażurowych, utwardzeniu placu warsztatowego, wykonaniu muru oporowego i schodów betonowych (wartość robót to 220 000 zł 00 gr).

Prezes Urzędu podniósł, że w piśmie z dnia 3 kwietnia 2023 r. informującym o wszczęciu postępowania wyjaśniającego stanowiącego pierwszy etap kontroli zwrócono się do Zamawiającego z prośbą o wskazanie uzasadnienia zaniechania odrzucenia oferty Wykonawcy DARKO – BRUK D. W., który nie spełniał warunków udziału w postępowaniu. W piśmie z dnia 12 kwietnia 2023 r. Zamawiający wyjaśnił Kontrolującemu, że *„referencje przedstawione przez Wykonawcę DARKO – BRUK D. W. (...) stanowiły podstawę zaniechania odrzucenia oferty ww. Wykonawcy”*. Następnie w dniu 20 czerwca 2023 r. Prezes Urzędu zwrócił się do Zamawiającego o przesłanie dodatkowych dokumentów, tj.: Wykazu robót budowlanych, o który został wezwany wykonawca DARKO – BRUK D. W. pismem z dnia 21 lutego 2023 r. oraz Wykazu osób złożonego przez tego wykonawcę w celu potwierdzenia spełnienia warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 8.2.4 lit. b SWZ. Kontrolujący zażądał również wskazania czy wzywano wykonawcę DARKO – BRUK D. W. do złożenia wyjaśnień dotyczących Wykazu robót i treści referencji wystawionej przez Zakład Poprawczy w Kcyni, które nie potwierdzają spełnienia warunku zdolności zawodowej określonej w pkt 8.2.4 lit. a SWZ. W odpowiedzi na to pismo Kontrolującego Zamawiający w treści pisma z dnia 22 czerwca 2023 r. (omyłkowo datowanego na dzień 22 kwietnia 2023 r.) wskazał, że przesyła Wykaz robót budowlanych oraz Wykaz osób, jednakże w rzeczywistości załącznikami do tego pisma były dokument referencyjny z dnia 14 lutego 2023 r. wystawiony przez Zakład Poprawczy w Kcyni oraz Wykaz osób, który był załączony pierwotnie do oferty wykonawcy DARKO – BRUK D. W.. Zamawiający poinformował też, że

nie wzywał tego wykonawcy do złożenia wyjaśnień Wykazu robót i treści referencji. Zamawiający uważa, że przedstawione referencje potwierdzają spełnienie warunków udziału w postępowaniu określonych w pkt 8.2.4 lit a SWZ.

Prezes Urzędu wyjaśnił, że rola wykazu robót oraz referencji w postępowaniu o zamówienie publiczne została określona w rozporządzeniu Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy. Zgodnie z § 9 tego rozporządzenia zamawiający w celu potwierdzenia spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji dotyczących zdolności technicznej lub zawodowej, może żądać wykazu robót budowlanych wykonanych nie wcześniej niż w okresie ostatnich 5 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wraz z podaniem ich rodzaju, wartości, daty i miejsca wykonania oraz podmiotów, na rzecz których roboty te zostały wykonane, oraz załączeniem dowodów określających, czy te roboty budowlane zostały wykonane należycie, przy czym dowodami, o których mowa, są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego roboty budowlane zostały wykonane. Kontrolujący podkreślił, że potwierdzeniem spełnienia przez wykonawcę warunków udziału w danym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego jest wykaz robót budowlanych wykonanych przez wykonawcę, natomiast referencje stanowią jedynie dowód, że dane prace zostały wykonane należycie. Prezes Urzędu przywołał pogląd zawarty w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 sierpnia 2018 r. w sprawie o sygn. akt KIO 1498/18, w którym to wyroku wskazano, że to nie referencje, których rolą jest poświadczenie należytego wykonania zamówienia, ale wykaz dostaw, usług lub robót budowlanych stanowi potwierdzenie wykonanych zadań, a więc i posiadanego przez wykonawcę doświadczenia.

Poza tym Kontrolujący zwrócił uwagę, że wbrew twierdzeniom Zamawiającego referencja z dnia 14 lutego 2023 r. nie mogła potwierdzać spełniania wymaganego warunku, ponieważ treść przedmiotowego dokumentu nie wskazywała w ogóle na wykonanie roboty budowlanej polegającej na budowie drogi lub chodnika lub ścieżki pieszo-rowerowej. Prezes Urzędu, powołując się na wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 18 maja 2018 r. w sprawie o sygn. akt KIO 845/18, podniósł, że *„referencje, jako załącznik do wykazu, są jedynie uzupełnieniem informacji w nim zawartych, a ich rolą jest potwierdzenie faktu, że zamówienie na które powołuje się wykonawca zostało zrealizowane w sposób należyty. Zamawiający w SIWZ precyzuje najczęściej jakie informacje winny znaleźć się w treści wykazu, załączając jego wzór i wskazując określone treści, które winny się w nim znaleźć. Jest to działanie dopuszczalne, jeśli jego celem jest możliwość dokonania oceny czy z treści*

tego dokumentu wynika, że wykonawca spełnił warunek udziału w postępowaniu w sposób opisany przez zamawiającego. Adresatem, do którego kierowane są wytyczne w tym zakresie jest podmiot składający ofertę. Niedopuszczalnym jest natomiast aby w treści SIWZ zamawiający precyzował jaki zakres informacji winien znajdować się w treści załączników do wykazu. Ustawodawca pozostawił w tym zakresie swobodę wykonawcy”.

W podsumowaniu Kontrolujący spuentował, że poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy DARKO – BRUK D.W. do złożenia podmiotowych środków dowodowych (wykazu robót oraz wykazu osób) potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu, Zamawiający naruszył przepis art. 128 ust. 1 w zw. z art. 126 ust. 1 ustawy PZP, a w konsekwencji – poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę, który nie spełniał warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności zawodowej oraz nie złożył w przewidzianym terminie podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu, Zamawiający naruszył art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b i c ustawy PZP. Zdaniem Kontrolującego naruszenie to miało wpływ na wynik postępowania, albowiem Zamawiający wybrał jako najkorzystniejszą ofertę i udzielił zamówienia wykonawcy DARKO – BRUK D.W., którego oferta podlegała odrzuceniu.

Zamawiający w dniu 11 marca 2024 r. złożył zastrzeżenia do informacji o wynikach kontroli doraźnej, co do nieuprawnionego stwierdzenia, że materiał zgromadzony w przedmiotowej sprawie nie pozwala na przyjęcie, że wykonawca nie sprostął obowiązkowi przedstawienia osób mogących pełnić poszczególne funkcje w procesie robót budowlanych oraz co do nieuprawnionego stwierdzenia, że materiał zgromadzony w przedmiotowej sprawie nie pozwala na przyjęcie, że wykonawca nie sprostął obowiązkowi przedstawienia wykonywanych przez wykonawcę robót. Wobec tego Zamawiający stwierdził, że Prezes Urzędu w sposób błędny wskazał naruszenie art. 128 ust. 1 w zw. z art. 126 ust. 1 oraz art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b i c ustawy PZP.

W uzasadnieniu swojego stanowiska Zamawiający podał, że w ramach prowadzonej kontroli doraźnej Prezes Urzędu stwierdził nieprawidłowość związaną z zakresem przedstawionego przez wykonawcę DARKO-BRUK D.W. Wykazu osób oraz dokumentów referencyjnych, z czym Zamawiający nie może się zgodzić.

W odniesieniu do kwestii związanych z Wykazem osób Zamawiający zwrócił uwagę na to, że przedstawiony przez wykonawcę zakres wykształcenia poszczególnych osób nie wyklucza możliwości posiadania kompetencji związanych z uprawnieniami do kierowania

robotami budowlanymi w specjalności drogowej minimum w zakresie ograniczonym. Według Zamawiającego wykonawca składając oświadczenia, w tym m. in. poprzez złożenie odpowiednich dokumentów, w dobrej wierze, zgodnie z zasadami postępowania, przyznaje, że spełnia określone przesłanki. Zamawiający uważa, że wykonawca przystępując do przetargu zdaje sobie sprawę z wymogów, jakie będą na nim ciążyć. Zamawiający podniósł, że pobieżna analiza ogólnodostępnych rejestrów takich jak np. Centralna Ewidencja i Informacja o Działalności Gospodarczej pozwala stwierdzić, że wykonawca działa na rynku już od 2014 r. Zamawiający podniósł przy tym, że w zgromadzonej dokumentacji sprawy znajdują się także materiały dokumentujące wykształcenie osób, które jest pożądane w zakresie realizacji robót, a poza tym dokumentacja sprawy zawiera wykaz sprzętu specjalistycznego, który używany jest do realizacji robót budowlanych. W opinii Zamawiającego Kontrolujący na etapie prowadzonej kontroli powinien był wziąć pod uwagę również przytoczone okoliczności w perspektywie oceny poszczególnych kwalifikacji, ale skupił się tylko na analizie konkretnych wskazań czynionych w tabeli. Ocena poszczególnych przesłanek powinna następować przez pryzmat całości materiału zgromadzonego w sprawie, co zdaniem Zamawiającego to nie nastąpiło.

Poza tym zdaniem Zamawiającego nieuzasadnione jest również stanowisko Prezesa Urzędu, zgodnie z którym określone referencje nie mogą stanowić podstaw wykazania zakresu prowadzonych przez wykonawcę robót. Przedstawione referencje mogą stanowić podstawę wyprowadzenia z nich określonych środków. Zamawiający podkreślił, że analiza zgromadzonego materiału dowodowego pozwalała na przyjęcie, że wykonawca spełnił wymogi dotyczące przedstawienia robót z danego okresu czasu. Według Zamawiającego materiał dowodowy należy interpretować w sposób szeroki i odnosić go do całokształtu dokumentacji zgromadzonej w sprawie, natomiast rzetelna analiza akt sprawy prowadzi do uznania, że wykonawca sprostał wymogom w zakresie wykazania prowadzonych przez niego robót. W związku z tym Zamawiający nie może zgodzić się ze stanowiskiem Kontrolującego, że referencje nie spełniają wymogów dotyczących dokumentacji potwierdzającej wykonanie robót.

Zaprezentowana powyżej argumentacja Zamawiającego, który nie podniósł żadnych nowych okoliczności w swoich zastrzeżeniach do wyniku kontroli doraźnej, nie dostarczyła Prezesowi Urzędu podstaw do zmiany stanowiska, w związku z czym Prezes Urzędu podtrzymał swoje dotychczasowe stanowisko w sprawie.

W uzasadnieniu swojej odpowiedzi na zastrzeżenia Zamawiającego do wyników kontroli Prezes Urzędu wskazał, że Zamawiający w złożonych zastrzeżeniach podniósł, iż „*wykonawca składając oświadczenia, w tym m. in. poprzez złożenie odpowiednich dokumentów, w dobrej wierze, zgodnie z zasadami postępowania, przyznaje, że spełnia określone przesłanki*”, choć jak zauważył Prezes Urzędu „zgodnie z art. 125 ust. 1 ustawy PZP do wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo do oferty wykonawca dołącza oświadczenie o niepodleganiu wykluczeniu, spełnianiu warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji, w zakresie wskazanym przez zamawiającego. Ponadto w świetle treści art. 125 ust. 3 ustawy PZP oświadczenie, o którym mowa w ust. 1, stanowi dowód potwierdzający brak podstaw wykluczenia, spełnianie warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji, odpowiednio na dzień składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert, tymczasowo zastępujący wymagane przez zamawiającego podmiotowe środki dowodowe. Dzięki temu, że oświadczenie o niepodleganiu wykluczeniu, spełnianiu warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji stanowi tymczasowy dowód zastępujący wymagane przez zamawiającego podmiotowe środki dowodowe, wykonawcy nie muszą z góry przedstawiać zamawiającemu całego kompletu dokumentów. Jednocześnie zamawiający jest uwolniony od konieczności weryfikacji podmiotowych środków dowodowych wszystkich wykonawców, zwłaszcza tych, którzy nie mają realnych szans na otrzymanie zamówienia. Wymagane dokumenty składa później jedynie zwycięski oferent (art. 126 ust. 1 ustawy PZP lub art. 274 ust. 1 ustawy PZP – w zależności od wartości zamówienia).

Kontrolujący wskazał, że podmiotowe środki dowodowe należy rozumieć jako środki służące potwierdzeniu braku podstaw wykluczenia, spełniania warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji (art. 7 pkt 17 ustawy PZP). Przez to pojęcie ustawa PZP rozumie w praktyce określone rodzaje dokumentów, wymienione w rozporządzeniu wydanym na podstawie art. 128 ust. 6 ustawy PZP, które odnoszą się do sytuacji podmiotowej wykonawcy. Sytuacja podmiotowa wykonawcy jest analizowana przez zamawiającego w kontekście spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji, a także w kontekście podstaw wykluczenia wykonawcy z udziału w postępowaniu. Do podmiotowych środków dowodowych nie jest zaliczane oświadczenie wykonawcy, o którym mowa w art. 125 ust. 1 ustawy PZP, o niepodleganiu wykluczeniu, o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji w zakresie wskazanym przez zamawiającego. Kontrolujący podkreślił, że wskazanie oferty najwyższej ocenionej nie jest tożsame z wyborem oferty najkorzystniejszej. Wskazanie oferty najwyższej ocenionej ma także ten cel, że konkretyzuje wykonawcę, który zostanie wezwany do złożenia środków dowodowych w formie oświadczeń lub dokumentów (chyba że zamawiający nie określił

wymogu składania oświadczeń lub dokumentów w SWZ lub ogłoszeniu o zamówieniu, dla zamówień o wartości mniejszej od kwoty w rozporządzeniu wydanym na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy PZP). Dopiero w odpowiedzi na to wezwanie dochodzi do przedstawienia stosownych środków dowodowych potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu i brak podstaw do wykluczenia, ale co istotne, tylko względem jednego wykonawcy, tj. tego, którego oferta została oceniona najwyżej. Ponadto Prezes Urzędu wskazał, że Zamawiający w pkt 10.7 SWZ w celu potwierdzenia spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu określonych w pkt 8.2 SWZ zobowiązał wykonawców do złożenia:

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

b) Wykazu osób, skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego, w szczególności odpowiedzialnych za kierowanie robotami budowlanymi wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, uprawnień i wykształcenia niezbędnych do wykonania zamówienia publicznego Zał. 7 do SWZ.

Prezes Urzędu zauważył, że w przedłożonym przez wykonawcę DARKO – BRUK D.W. wraz z ofertą Wykazie osób wykazano pięciu pracowników o kwalifikacjach zawodowych brukarz, operator maszyn drogowych posiadających uprawnienia do obsługi m. in. koparko – ładowarek, spycharek, przecinarek, zagęszczarek oraz walców drogowych. Kontrolujący podkreślił, że w dokumencie tym nie wykazano, aby którakolwiek z tych osób posiadała uprawnienia do kierowania robotami budowlanymi w specjalności drogowej minimum w ograniczonym zakresie. Z dokumentacji kontrolowanego postępowania oraz udzielonych przez Zamawiającego wyjaśnień nie wynika, aby Zamawiający wezwał wykonawcę w trybie art. 128 ust. 1 ustawy PZP do uzupełnienia dokumentu potwierdzającego spełnianie warunku dotyczącego zdolności zawodowej osób, które miały być „skierowane przez wykonawcę do realizacji zamówienia, w szczególności odpowiedzialne za kierowanie robotami budowlanymi, wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, uprawnień, doświadczenia wykształcenia niezbędnych do wykonania zamówienia, a także zakresu wykonywanych przez nie czynności (zał. 7):

Kierownik budowy - kwalifikacje i umiejętności: Wykonawca musi dysponować osobą posiadającą uprawnienia wykonawcze do kierowania robotami budowlanymi w specjalności drogowej minimum w ograniczonym zakresie”.

W związku z tym Prezes Urzędu nie zgodził się ze stanowiskiem Zamawiającego, że *„w zgromadzonej dokumentacji sprawy znajdują się także materiały dokumentujące wykształcenie osób, które jest pożądanym w zakresie realizacji robót”*. Poza tym Prezes Urzędu podniósł, że w zastrzeżeniach do wyników kontroli Zamawiający nie powołał się na żaden konkretny dokument dotyczący uprawnień w zakresie kierowania robotami budowlanymi. Wskazał on jedynie na ogólnodostępną Centralną Ewidencję i Informację o Działalności Gospodarczej oraz na Wykaz sprzętu specjalistycznego. Prezes Urzędu zwrócił również uwagę na to, że powoływanie się przez Zamawiającego na fakt, że *„wykonawca przystępując do przetargu zdaje sobie sprawę z wymogów, jakie będą na nim ciążyć”* nie uzasadnia zaniechania wykonania czynności, do których jest zobowiązany Zamawiający przepisami ustawy PZP.

W odniesieniu do stanowiska Zamawiającego, że *„przedstawione referencje mogą stanowić podstawę wyprowadzenia z nich określonych środków”* (w domyśle wniosków) Prezes Urzędu przypomniał, iż wielokrotnie w orzecznictwie podkreślano, że rolą referencji jest potwierdzenie należytego wykonania umowy, co wynika wprost z § 9 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy. Wykazanie spełnienia warunku udziału w postępowaniu dokonuje się poprzez wykaz wykonanych robót/usług stanowiący oświadczenie wykonawcy, w którym przedstawia on informacje na temat wykazywanej usługi, zgodnie z wymaganiami zamawiającego. Natomiast dokument referencji nie służy w postępowaniu o udzielenie zamówienia potwierdzeniu spełniania warunku udziału w postępowaniu, lecz jedynie należytego wykonania zamówienia. Niezależnie od tego oraz zważywszy na fakt, że Zamawiający uważa, że treść dokumentu referencyjnego z dnia 14 lutego 2023 r. była wystarczająca w celu potwierdzenia spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności zawodowej dotyczącej wiedzy i doświadczenia Prezes Urzędu przywołał treść tych referencji:

„Firma DARKO-BRUK, D.W., Rusiec 39, 62-120 Wapno w latach 2018 do 2020, wykonywała roboty na terenie Zakładu Poprawczego w Kcyni, polegające między innymi na: układaniu kostki betonowej, płyt ażurowych, utwardzeniu placu warsztatowego, wykonaniu muru oporowego i schodów betonowych.

Roboty zostały wykonane terminowo, solidnie, zgodnie ze sztuką budowlaną, normami i obowiązującymi przepisami.

Wartość wykonanych robót wyniosła 220 000,00 zł.

Firma DARKO-BRUK dała się poznać jako rzetelny i fachowy wykonawca”.

i stwierdził, że nie potwierdzała ona określonego w pkt 8.2 SWZ warunku udziału w postępowaniu (*jedną robotą budowlaną polegającą na budowie drogi lub chodnika lub ścieżki pieszo-rowerowej o wartości minimum 200 000 zł 00 gr brutto*). Prezes Urzędu w sposób szczególny zwrócił uwagę na wyrażenia określające postawiony przez Zamawiającego warunek, tj. „jedną robotę” oraz „na budowie drogi lub chodnika lub ścieżki pieszo-rowerowej”. Z dokumentu referencyjnego złożonego przez wykonawcę DARKO – BRUK D.W. wynika, że realizował on roboty polegające na układaniu m. in. kostki betonowej za łączną wartość robót 220 000 zł 00 gr. Na podstawie tych informacji nie sposób stwierdzić czy była to jedna robota czy wiele prac oraz czy układanie kostki brukowej, płyt ażurowych itd. było prowadzone w ramach budowy drogi, chodnika lub ścieżki rowerowej czy też może w ramach utwardzenia placu, parkingu na terenie Zakładu Poprawczego w Kcyni. Ze względu na te wątpliwości Prezes Urzędu podkreślił, że treść referencji nie musi w całości potwierdzać spełnienia warunku udziału w postępowaniu, gdyż nie taka jest rola tego dokumentu. Referencje mają za zadanie potwierdzać należyte wykonanie konkretnego zamówienia. Przedłożona referencja potwierdzała należyte wykonanie zamówienia, niemniej jednak jej treść (mimo zapewnień ze strony Zamawiającego) nie potwierdzała i nie musiała potwierdzać spełnienie warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności zawodowej.

Biorąc pod uwagę powyższe Prezes Urzędu wskazał, że zaniechanie wezwania wykonawcy DARKO – BRUK D.W. do złożenia podmiotowych środków dowodowych (wykazu robót oraz wykazu osób) potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu Zamawiający naruszył przepis art. 128 ust. 1 w zw. z art. 126 ust. 1 ustawy PZP, a w konsekwencji – poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę, który nie spełniał warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności zawodowej oraz nie złożył w przewidzianym terminie podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu Zamawiający naruszył art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b i c ustawy PZP. Naruszenie to miało wpływ na wynik postępowania, gdyż Zamawiający wybrał jako najkorzystniejszą ofertę i udzielił zamówienia wykonawcy DARKO – BRUK D.W., którego oferta podlegała odrzuceniu.

Na marginesie Prezes Urzędu podniósł, iż wobec uwagi Zamawiającego, że „ocena poszczególnych przesłanek powinna następować przez pryzmat całości materiału zgromadzonego w sprawie oraz iż materiał dowodowy należy interpretować w sposób szeroki i odnosić go do całokształtu dokumentacji zgromadzonej w sprawie” – zgodnie z art. 605 ust. 3 ustawy PZP stan faktyczny sprawy ustala się na podstawie całokształtu materiału zebranego w toku kontroli, w szczególności dokumentów związanych z postępowaniem czy też wyjaśnień kierownika zamawiającego i pracowników zamawiającego. Zatem badając występujący w sprawie stan faktyczny, Kontrolujący brał pod uwagę wszelkie dokumenty oraz wyjaśnienia przedstawione przez zamawiającego w toku przeprowadzanej kontroli. Celem tej analizy było rozstrzygnięcie, czy w oparciu o uzyskane oświadczenia i dokumenty należało uznać, że w postępowaniu o udzielenie zamówienia lub konkursie doszło do naruszenia przepisów PZP, które mogło mieć wpływ na jego wynik albo zawarto lub zmieniono umowę lub umowę ramową z naruszeniem przepisów PZP.

Ostatecznie Prezes Urzędu podtrzymał swoje stanowisko zawarte w Informacji o wyniku kontroli doraźnej i nie uwzględnił zastrzeżeń od wyniku kontroli.

Krajowa Izba Odwoławcza, po zapoznaniu się z dokumentacją kontroli zgromadzoną w tej sprawie, ustaliła i zważyła, co następuje:

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że zastrzeżenia do wyniku kontroli zgłoszone przez Zamawiającego – Gminę Wapno nie zasługują na uwzględnienie.

Tytułem wstępu Krajowa Izba Odwoławcza wskazuje, że zgodnie z art. 610 ust. 1 ustawy PZP, od wyniku kontroli doraźnej zamawiającemu przysługuje prawo wniesienia do Prezesa Urzędu umotywowanych zastrzeżeń w terminie 7 dni od dnia doręczenia informacji o wyniku kontroli uprzedniej. W świetle regulacji art. 610 ust. 2 ustawy PZP Prezes Urzędu rozpatruje zastrzeżenia w terminie 15 dni od dnia ich otrzymania, natomiast w przypadku nieuwzględnienia zastrzeżeń Prezes Urzędu przekazuje zastrzeżenia do zaopiniowania przez Izbę. Art. 610 ust. 3 ustawy PZP stanowi, że Izba wyraża w formie uchwały opinię w sprawie zastrzeżeń w terminie 15 dni od dnia ich otrzymania. Opinia wydana przez Krajową Izbę Odwoławczą jest wiążąca dla Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych (art. 610 ust. 4 ustawy PZP).

W orzecznictwie nie budzi większych wątpliwości, że opinia wyrażona przez Krajową Izbę Odwoławczą w sprawie zastrzeżeń zamawiającego do wyniku kontroli doraźnej jest

jedynie oceną ich zasadności. Oznacza to, że Izba weryfikuje prawidłowość stwierdzonych w kontroli doraźnej naruszeń wyłącznie w oparciu o argumentację przedstawioną przez instytucję wnoszącą zastrzeżenia – i to jedynie w granicach wyznaczonych treścią samych zastrzeżeń.

Analiza akt sprawy doprowadziła Izbę do przekonania, iż stanowisko Prezesa Urzędu ujawnione w informacji o wyniku kontroli doraźnej z dnia 26 lutego 2024 r. jest prawidłowe i nie ma podstaw do jego podważenia.

Stan faktyczny dotyczący postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na „Przebudowę ulicy Długiej w miejscowości Wapno od km 0+910 do km 1+427,21” nie jest kwestionowany ani przez Kontrolującego, ani przez Zamawiającego – Gminę Wapno. Kontrolujący i Zamawiający różnią się jedynie w ocenie tego czy dokumenty złożone w toku tego postępowania przez wykonawcę DARKO – BRUK D.W. były wystarczające do stwierdzenia, że wykonawca ten spełnia warunki udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej, które określono w pkt 8.2.4 SWZ.

W opinii Zamawiającego Kontrolujący z jednej strony w sposób nieuprawniony stwierdził, że materiał zgromadzony w przedmiotowej sprawie nie pozwala na przyjęcie, że wykonawca nie sprostał obowiązkowi przedstawienia osób mogących pełnić poszczególne funkcje w procesie robót budowlanych, z drugiej zaś strony, że równie nieuprawnione było stwierdzenie, że zgromadzony materiał nie pozwala na przyjęcie, że wykonawca nie sprostał obowiązkowi przedstawienia wykonywanych przez wykonawcę robót.

Z treści pkt 8.2.4 lit. a SWZ wynika, że Zamawiający w ramach warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej oczekiwał od wykonawców m. in. wskazania jako kierownika budowy osoby posiadającej uprawnienia wykonawcze do kierowania robotami budowlanymi w specjalności drogowej minimum w ograniczonym zakresie. W celu potwierdzenia spełnienia przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu wykonawcy zgodnie z treścią pkt 10.7 lit. b SWZ mieli złożyć podmiotowy środek dowodowy w postaci Wykazu osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego, w szczególności odpowiedzialnych za kierowanie robotami budowlanym wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, uprawnień i wykształcenia niezbędnych do wykonania zamówienia publicznego. Z dokumentacji przedmiotowego postępowania wynika, że Wykaz osób złożony przez wykonawcę DARKO – BRUK D.W. wcale nie obejmuje osoby posiadającej uprawnienia do kierowania robotami budowlanymi w specjalności drogowej minimum w ograniczonym zakresie, lecz jedynie wymienia osoby mające kwalifikacje zawodowe brukarza i operatora maszyn drogowych,

które mają uprawnienia do obsługi m. in. koparko – ładowarek, spycharek, przecinarek, zagęszczarek oraz walców drogowych. Dokument ten nie potwierdza, że którakolwiek z wymienionych osób posiada uprawnienia do kierowania robotami budowlanymi w specjalności drogowej. Jednocześnie choć Gmina Wapno twierdzi w swoich zastrzeżeniach do wyników kontroli, że fakt posiadania przez osoby delegowane do realizacji zamówienia uprawnień do kierowania robotami budowlanymi w specjalności drogowej można wykoncytować z całokształtu zgromadzonego w sprawie materiału, w tym z publicznych rejestrów, dokumentów dotyczących wykształcenia osób czy Wykazu sprzętu specjalistycznego, to nic takiego wcale nie wynika z tych dokumentów – ani jeśli analizuje się je każdy z osobna, ani tym bardziej w sposób holistyczny.

Jeśli chodzi o aspekt wykazania, że wykonawca spełnia określony w pkt 8.2.4 lit. a SWZ warunek udziału w postępowaniu dotyczący zdolności technicznej i zawodowej, który polega na wykazaniu 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, jedną robotą budowlaną polegającą na budowie drogi lub chodnika lub ścieżki pieszo-rowerowej o wartości minimum 200 000 zł 00 gr brutto, to tutaj instytucja zamawiająca uważa, że z jednej strony dowodem na to mogą być złożone referencje pochodzące od Zakładu Poprawczego w Kcyni, z drugiej zaś – podobnie jak w przypadku wymagania dotyczącego osoby posiadającej uprawnienia do kierowania robotami budowlanymi w specjalności drogowej – że spełnienie tego warunku można wywieść na podstawie rzetelnej analizy całokształtu dokumentacji zgromadzonej w sprawie. Krajowa Izba Odwoławcza stwierdza, że w tym przypadku rację ma również Prezes Urzędu podnosząc za treścią regulacji § 9 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, że w świetle tej regulacji referencje są jedynie dowodami tego, że roboty budowlane zostały wykonane lub że są one należycie wykonywane. Jednocześnie pomimo wskazywania przez Zamawiającego na konieczność dokonywania interpretacji dokumentacji zgromadzonej w sprawie w sposób szeroki i całościowy, to Zamawiający nie podał nawet w swoich zastrzeżeniach, z których konkretnie ocenianych wszechstronnie dokumentów miałyby wynikać okoliczności, które powinny być zostać wykazane Wykazem robót określonym w pkt 10.7 lit. a SWZ. Skoro Zamawiający powołuje się na takie inne dokumenty, które mają potwierdzać jego tezy, to powinien je wyraźnie wskazać w dokumentacji postępowania oraz określić, z jakich ich fragmentów mają wynikać podnoszone przez niego okoliczności.

Niezależnie od tego należy w sposób szczególny zaakcentować, że skoro w rozdziale 10 SWZ dotyczącym podmiotowych środków dowodowych Zamawiający precyzyjnie określił, jakich dokumentów wymaga celem potwierdzenia spełniania przez wykonawców warunków udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej, to konsekwentnie powinien on oczekiwać takich dokumentów od wykonawców, natomiast zastępowanie takich dokumentów innymi dokumentami, które mają zupełnie inny charakter w postępowaniu o udzielenie zamówienia, w żadnej mierze nie można uznać za właściwą praktykę.

Mając na uwadze powyższe w ocenie Krajowej Izby Odwoławczej, przy uwzględnieniu treści wniesionych zastrzeżeń do wyników kontroli doraźnej, Prezes Urzędu prawidłowo stwierdził, że Gmina Wapno dopuściła się naruszenia art. 128 ust. 1 w zw. z art. 126 ust. 1 ustawy PZP w trakcie prowadzenia postępowania na „Przebudowę ulicy Długiej w miejscowości Wapno od km 0+910 do km 1+427,21”.

W odniesieniu do naruszenia przez instytucję zamawiającą art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b i c ustawy PZP, to w zastrzeżeniach nie zostały podniesione żadne argumenty świadczące o wadliwości stanowiska Kontrolującego, co już samo w sobie powoduje, że we wskazanym zakresie zastrzeżenia nie mogą zostać uwzględnione. Niemniej Izba zauważa, że w stanie faktycznym tej sprawy stwierdzenie Kontrolującego, iż Zamawiający naruszył regulację art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b i c ustawy PZP, gdyż zaniechał odrzucenia oferty wykonawcy DARKO – BRUK D.W., choć wykonawca ten nie spełniał warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności zawodowej, a także nie złożył w przewidzianym terminie podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu, jest przedwczesne, a tym samym zbyt daleko idące, albowiem gdyby wykonawca DARKO – BRUK D.W. został prawidłowo wezwany do złożenia podmiotowych środków dowodowych w trybie art. 128 ust. 1 w zw. z art. 126 ust. 1 ustawy PZP, to mógłby uczynić zadość temu wezwaniu i wykazać jednak Zamawiającemu, że spełnia określony w pkt 8.2.4 SWZ warunek udziału w postępowaniu.

Podsumowując, Krajowa Izba Odwoławcza uznała, iż zastrzeżenia do wyniku kontroli doraźnej Prezesa Urzędu z dnia 26 lutego 2024 r. wniesione przez Zamawiającego w jego piśmie z dnia 11 marca 2024 r. oraz stwierdzonego przez Prezesa Urzędu w wyniku tejże kontroli naruszenia przepisów art. 128 ust. 1 w zw. z art. 126 ust. 1 oraz art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b i c ustawy PZP nie zasługują na uwzględnienie.

Krajowa Izba Odwoławcza – działając na podstawie art. 610 ust. 3 w zw. z art. 617 ustawy
Prawo zamówień publicznych – wyraziła opinię, jak w sentencji uchwały.

Przewodniczący:

.....

.....