

Sygn. akt: KIO 1444/19

WYROK
z dnia 8 sierpnia 2019 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Robert Skrzyszewski

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 8 sierpnia 2019 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 26 lipca 2019 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: „Telimena Corp.” Sp. z o.o. ul. Sterlinga 27/29, 90-212 Łódź, „Modus” Przedsiębiorstwo Odzieżowe S.A. ul. Św. Trójcy 2, 85-224 Bydgoszcz w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego: Miejskie Zakłady Autobusowe Sp. z o.o., ul. Włociańska 52, 01-710 Warszawa

przy udziale wykonawcy Joyvi Z. Sz. z siedzibą ul. Domowicza 11, 95-080 Tuszyn zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt: KIO 1444/19 po stronie Zamawiającego

orzeka:

1. oddala odwołanie,

2. kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: „Telimena Corp.” Sp. z o.o. ul. Sterlinga 27/29, 90-212 Łódź, „Modus” Przedsiębiorstwo Odzieżowe S.A. ul. Św. Trójcy 2, 85-224 Bydgoszcz i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: „Telimena Corp.” Sp. z o.o. ul. Sterlinga 27/29, 90-212 Łódź, „Modus” Przedsiębiorstwo Odzieżowe S.A. ul. Św. Trójcy 2, 85-224 Bydgoszcz tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1986 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący:.....

Uzasadnienie

Zamawiający: Miejskie Zakłady Autobusowe Sp. z o.o., ul. Włociańska 52, 01-710 Warszawa wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego na „Dostawę spodni letnich dla kierowców” - postępowanie nr 144/NL/AK/18.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej dnia 04/01/2019 pod numerem 2019/S 003-004186. W tej samej dacie Zamawiający zamieścił Specyfikację Istotnych Warunków Zamówienia, zwanej dalej SIWZ swojej na stronie internetowej.

Pierwsza czynność wyboru najkorzystniejszej oferty nastąpiła w dniu 7 czerwca 2019 r. i na tę czynność Odwołujący: Wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia:

- 1) „Telimena Corp.” Sp. z o.o. ul. Sterlinga 27/29, 90-212 Łódź,
 - 2) „Modus” Przedsiębiorstwo Odzieżowe S.A. ul. Św. Trójcy 2, 85-224 Bydgoszcz,
- w dniu 17 czerwca 2019 r., wnieśli odwołanie do Prezesa Izby.

Pismem z dnia 18 czerwca 2019 r. znak MZA/ND/2611/144/621/19 Zamawiający uwzględnił odwołanie w całości, a wobec braku zgłoszenia przystąpienia do postępowania odwoławczego, Izba postanowieniem z dnia 25 czerwca 2019 r. umorzyła postępowanie odwoławcze (sygn. akt: KIO 1128/19).

W związku z powyższym, Zamawiający dokonał ponownego badania i oceny złożonych ofert, z zastosowaniem procedury wezwania do uzupełnienia dokumentów i udzielenia wyjaśnień w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

Odwołujący w dniu 19 lipca 2019 r. otrzymał od Zamawiającego, drogą elektroniczną, zawiadomienie stanowiące „Informację o wyborze oferty najkorzystniejszej” wykonawcy Joyvi Z. Sz. z siedzibą ul. Domowicza 11, 95-080 Tuszyn.

Nie zgadzając się z powyższą czynnością Zamawiającego Odwołujący w dniu 26 lipca 2019r. wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej od niezgodnych – w jego ocenie - z przepisami ustawy czynności Zamawiającego podjętych oraz zaniechanych w postępowaniu tj. od:

- a) czynności badania i oceny oferty złożonej przez wykonawcę Joyvi Z. Sz. z

siedzibą ul. Domowicza 11, 95-080 Tuszyn, a w konsekwencji czynności wyboru tej oferty jako najkorzystniejszej,

- b) zaniechania wykluczenia wykonawcy Joyvi Z. Sz. z postępowania.

Czynnościom i zaniechaniom Zamawiającego Odwołujący postawił następujące zarzuty:

a) zarzut naruszenia art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1986 ze zm.), zwanej dalej ustawą Pzp w związku z naruszeniem art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp w związku z naruszeniem art. 24 ust. 1 pkt 16 i 17 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia wykonawcy JOYVI z postępowania, pomimo, że wykonawca JOYVI nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu oraz w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa wprowadził zamawiającego w błąd przy przedstawieniu informacji, że spełnia warunki udziału w postępowaniu, oraz w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd zamawiającego, mogące mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia,

b) zarzut naruszenia art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp w związku z naruszeniem art. 91 ust. 1 ustawy Pzp poprzez dokonanie wyboru oferty JOYVI jako najkorzystniejszej oraz poprzez zaniechanie dokonania wyboru oferty złożonej przez Odwołującego jako najkorzystniejszej oferty.

Wskazując na powyższe Odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu, aby:

a) unieważnił czynność z dnia 19 lipca 2019 r. polegającą na wyborze oferty najkorzystniejszej,

b) dokonał ponownego badania oferty złożonej przez wykonawcę JOWI,

c) wykluczył wykonawcę JOWI z postępowania z przyczyn wskazanych w niniejszym odwołaniu,

d) dokonał czynności wyboru oferty najkorzystniejszej spośród pozostałych ofert.

Po dokonaniu weryfikacji uzupełnień i wyjaśnień udzielonych przez JOYVI Odwołujący stanął na stanowisku, że wykonawca ten powinien zostać wykluczony z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12 oraz art. 24 ust. 1 pkt 16 i 17 ustawy Pzp.

Pierwszy zarzut odnosił się do naruszenia art. 7 ust. 1 ustawy Pzp w związku z naruszeniem art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp w związku z naruszeniem art. 24 ust. 1 pkt 16 i 17 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia wykonawcy JOYVI z postępowania, pomimo, że wykonawca JOYVI nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu oraz w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa wprowadził zamawiającego w błąd

przy przedstawieniu informacji, że spełnia warunki udziału w postępowaniu, oraz w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd zamawiającego, mogące mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

W zakresie warunku zdolności technicznej lub zawodowej Odwołujący zwrócił uwagę, że Zamawiający w Rozdziale 5 ust. I pkt 2 ppkt 3a SIWZ wskazał, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy spełniają warunki udziału w postępowaniu dotyczące zdolności technicznej lub zawodowej, tj. w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert należąco wykonali co najmniej trzy dostawy garniturów lub spodni garniturowych o wartości nie mniejszej niż 150.000,00 zł brutto każda.

Zgodnie z Rozdziałem 6 ust. III pkt 1 SIWZ, przed udzieleniem zamówienia i na wezwanie Zamawiającego, wykonawca zobowiązany był złożyć wykaz wykonanych dostaw z załączeniem dokumentów potwierdzających, że dostawy te zostały wykonane należąco.

Wyjaśnił, że przedmiotowy wykaz dostaw, w toku ponownego badania ofert, był przedmiotem wezwania do uzupełnienia i udzielenia wyjaśnień (vide: pismo Zamawiającego z dnia 2 lipca 2019 r.).

W odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego, JOYVI pismem z dnia 12 lipca 2019 r. złożył wyjaśnienia oraz dokonał uzupełnienia dokumentów m.in. przedstawiając poprawiony wykaz dostaw oraz nową, zmienioną referencję dla poz. 2 Wykazu, wystawioną w dniu 9 lipca 2019 r. przez FERATT Fashion s.r.o.

Odwołujący zauważył również, że dostawa opisana pod pozycją 2 Wykazu była już przedmiotem zarzutów Odwołującego.

Wskazał, że w pierwszym odwołaniu, wniesionym 17 czerwca 2019 r., uzasadnienie zarzutu dotyczącego pozycji nr 2 Wykazu dostaw było następujące:

„Po czwarte, w odniesieniu do Lp. 2 wykazu dostaw Odwołujący wskazuje, że załączony do wykazu List referencyjny FERATT Fashion s.r.o. z dnia 12.02.2019 r. nie koresponduje z zamówieniem opisanym w wykazie. Referencja odnosi się bowiem w sposób ogólny do współpracy JOYVI z FERATT Fashion s.r.o. (będącą notabene sklepem), jak również wskazuje, że wartość dostaw wykonanych w całym roku 2018 przekracza kwotę 200 000 zł. Tymczasem w wykazie powołano się na konkretne zamówienie, wykonane w okresie 01.02.2018 - 30.04.2018, za ściśle określoną kwotę. Jedynie na marginesie Odwołujący podnosi, że w niniejszej sprawie mogło dojść do sytuacji, w której wykonawca JOYVI dokonał

bezpodstawnie zsumowania kilku dostaw wykonanych do sklepu FERATT Fashion s.r.o., po czym sumę tych dostaw wskazał jako wartość zamówienia.”.

Przedstawił również, że uzupełniony przez JOYVI Wykaz dostaw, w odniesieniu do pozycji 2, wygląda się następująco:

l.p.	Podmioty na rzecz których dostawy zostały wykonane (nazwa, adres)	Nazwa zamówienia (dokładny opis)	Wartość zamówienia (tj. tylko wartość dotycząca dostaw garniturów lub	Termin wykonania zamówienia (zakończenia zamówienia) w układzie dzień/miesiąc/rok
	Feratt Fashion s.r.o, ul. Ocelarska 836/35, Ostrava - Czech Republic	Produkcja oraz dostawy garniturów i spodni garniturowych dla klientów indywidualnych,	175 220,00 zł	30/04/2018

Do Wykazu dostaw został załączony nowy list referencyjny FERATT Fashion s.r.o. z dnia 9 lipca 2019 r.

W świetle powyższego, Odwołujący podniósł, że z uzupełnionych dokumentów w dalszym ciągu nie wynika spełnienie warunku udziału w postępowaniu.

Po pierwsze, w treści Wykazu wskazano jednoznacznie na „dostawy” (liczba mnoga) garniturów i spodni garniturowych, podczas gdy Zamawiający wymagał dostarczenia ww. asortymentu w ramach jednej dostawy.

Po drugie, także nowy list referencyjny FERATT Fashion s.r.o. z dnia 9 lipca 2019 f. nie koresponduje z zamówieniem opisanym w Wykazie, bowiem uzupełniony List referencyjny składa się z następujących akapitów i informacji, cyt.: „Firma Joyvi Z. Sz. od wielu lat jest naszym strategicznym wykonawcą i dostawcą odzieży męskiej, garniturów biznesowych, marynarek, spodni, strojów służbowych dla pracowników korporacyjnych, sportowców i artystów.”.

Zdaniem Odwołującego - powyższa informacja miała charakter ogólny, odnoszący się do współpracy dwóch podmiotów na rynku odzieżowym. Informacja wskazywała na różny asortyment i gamę dostarczanych produktów („Dużym atutem firmy Joyvi jest indywidualne podejście do klienta i szybkość realizacji zamówień, a także szycia miarowego odzieży. Wyrażamy uznanie dla profesjonalizmu firmy Joyvi i udzielamy pełnej rekomendacji jako rzetelnego partnera, szczególnie w przypadku realizacji kompleksowych zamówień odzieży męskiej.”).

Odwołujący wskazał, że ww. informacje miały charakter ogólny, zawierający pozytywne aspekty współpracy pomiędzy dwoma podmiotami („Zamówienie realizowane w miesiącach luty-kwiecień 2018 roku zostało wykonane w sposób zadowalający w najwyższym stopniu. Ponadto zostało zrealizowane terminowo, a jakość produktów spełniała najwyższe standardy.”).

Odwołujący podniósł również, że ww. informacja odnosi się do „Zamówienia”, które nie zostało w jakikolwiek sposób skonkretyzowane.

Nie wiadomym dla Odwołującego pozostaje, co faktycznie było przedmiotem zamówienia, jak również, co kryje się pod pojęciem „produktów”.

Zdaniem Odwołującego - przedmiotowe informacje nie korespondują z Wykazem dostaw, gdzie wykonawca wyraźnie wskazał na produkcję i dostawy garniturów i spodni garniturowych („Wartość ww. zamówienia przekraczała 150 000,00 zł brutto.”).

W ocenie Odwołującego - ten ostatni akapit wskazuje wartość zamówienia, przy czym „zamówienie” to w dalszym ciągu pozostaje nieskonkretyzowane i niedookreślone.

Podsumowując, zarówno pierwotnie, jak i aktualnie złożone listy referencyjne FERATT Fashion s.r.o. – w opinii Odwołującego - nie korespondują z zamówieniem opisanym w Wykazie, bowiem w treści referencji nie wskazano, jaka konkretnie odzież była przedmiotem zamówienia realizowanego w okresie luty-kwiecień 2018 roku.

Ponadto, wykonawca JOYVI w treści Wykazu wskazał na dostawy (w liczbie mnogiej), podczas gdy w odniesieniu do pozycji nr 1 i 3 Wykazu wykonawca ten konsekwentnie wskazał na jedną dostawę.

Powyższe uchybienia i rozbieżności uniemożliwiają uznanie, że wykonawca JOYVI

wykazał spełnianie warunku udziału w postępowaniu.

Niezależnie od powyższego Odwołujący podniósł, że z odpisu pochodzącego z czeskiego sądu rejestrowego w Ostrawie - identyfikator nr 277 83 511 - wynika, że Feratt Fashion s.r.o. została zarejestrowana 5 grudnia 2016 r. z kapitałem zakładowym 200 000 Kc (wg kursu NBP z dnia 25.07.2019 równowartość 33.340 zł).

Z ogólnodostępnych informacji wynika, że Feratt Fashion s.r.o. z siedzibą w Ostrawie prowadzi handel detaliczny odzieżą męską - moda męska. Zgodnie z informacjami podanymi na stronie internetowej tej spółki, Ferrat „wprowadza elastycznie ograniczone kolekcje koszul, kurtek, garniturów, krawatów i innych niezbędnych akcesoriów. Priorytetem jest ciągła obsługa klienta, profesjonalne podejście wyszkolonego personelu z naciskiem na oryginalność i ogólne wrażenie prezentowanych strojów. Charyzmatyczny aktor Martin Dejdar stał się twarzą marki...”.

Odwołujący wyjaśnił, że głównym dostawcą odzieży męskiej dla firmy Feratt jest polska marka Paco Lorente. Pozostali dostawcy - w tym firma JOYVI - realizują dostawy uzupełniające.

Z wyjaśnień złożonych przez wykonawcę JOYVI wynika, że realizowane dostawy dotyczyły rynkowej, detalicznej kolekcji wiosennej 2018 r., a zatem dotyczyły wielu wyrobów z oferty rynkowej JOYVI, przeznaczonej do sprzedaży detalicznej.

Ta teza – według Odwołującego - znajduje oparcie w pierwszym liście referencyjnym wystawionym przez Feratt Fashion s.r.o. w dniu 12 lutego 2019 r., cyt.: „Bardzo szeroki wybór tkanin, fasonów, kolorystyki i dbałość o detale wykończenia pozwalają o optymalny wybór”.

Okoliczności te zdają się wskazywać – w przekonaniu Odwołującego - na wiele pojedynczych dostaw, za którymi kryją się zapewne także wystawiane pojedyncze faktury na bardzo różne asortymenty, co więcej z wielkim prawdopodobieństwem prawa zwrotu i zamiany dostarczonych wyrobów.

Zdaniem Odwołującego - wykonawca JOYVI nie bez przyczyny użył w pozycji 2 Wykazu dostaw słowa „dostawy” w liczbie mnogiej, zwłaszcza, że w zakresie pozycji nr 1 i 3 Wykazu posłużył się konsekwentnie liczbą pojedynczą „dostawa”.

Niezależnie od powyższego Odwołujący dodatkowo, na podstawie § 24 ust. 1 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu

postępowania przy rozpoznawaniu odwołań, wnosił o zobowiązanie uczestnika postępowania odwoławczego przez Skład orzekający Izby do przedstawienia dokumentów lub innych dowodów istotnych do rozstrzygnięcia odwołania tj. do przedstawienia umów i zamówień dotyczących dostaw realizowanych przez JOYVI na rzecz FERATT Fashion s.r.o. w okresie luty- kwiecień 2018 roku oraz przedstawienia faktur i potwierdzeń zapłaty za zrealizowane dostawy.

Drugi zarzut odnosił się do braku spełniania przez konkurenta warunku sytuacji ekonomicznej lub finansowej.

W związku z tym zarzutem Zamawiający w Rozdziale 5 ust. 1 pkt 2 ppkt 2 SIWZ zwrócił uwagę, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy spełniają warunki udziału w postępowaniu dotyczące sytuacji ekonomicznej lub finansowej, tj. posiadają środki finansowe lub zdolność kredytową w wysokości nie mniejszej niż 300.000 zł.

Zgodnie z Rozdziałem 6 ust. III pkt 2 SIWZ, przed udzieleniem zamówienia i na wezwanie Zamawiającego, wykonawca zobowiązany był złożyć informację banku lub SKOK potwierdzającą wysokość posiadanych środków finansowych lub zdolność kredytową wykonawcy w wysokości nie mniejszej niż 300.000 zł.

Odwołujący zauważył również, że Wykonawca JOYVI wraz z ofertą złożył dokument JEDZ, w treści którego (cz. IV, str. 15) złożył jednoznacznie oświadczenie, że „posiada promesę kredytową banku prowadzącego rachunek firmowy na kwotę powyżej 300 000 zł”.

Następnie, w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego (procedura odwrócona), wykonawca JOYVI złożył Promesę Kredytową mBank S.A., wystawioną w Łodzi w dniu 15 kwietnia 2019 r., wskazującą na kwotę kredytu w wysokości 817 200,00 zł.

Odwołujący nadmienił, że w pierwszym odwołaniu z dnia 17 czerwca 2019 r., sformułował zarzuty na okoliczność nie wykazania spełniania przez JOYVI warunku dotyczącego sytuacji ekonomicznej lub finansowej, a odwołanie to zostało w całości uwzględnione przez Zamawiającego.

Zamawiający w wezwaniu z dnia 2 lipca 2019 r. wskazał, że ma wątpliwości czy oświadczenie JOYVI złożone w dokumencie JEDZ było prawdziwe, prosząc o wyjaśnienie kwestii dotyczącej posiadania środków w określonej wysokości oraz o złożenie aktualnego dokumentu potwierdzającego wysokość posiadanych przez JOYVI środków finansowych lub zdolności kredytowej zgodnie z SIWZ.

W odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego, wykonawca JOYVI w pkt IV pisma z dnia 12 lipca 2019 r. wyjaśnił, że w dokumencie JEDZ potwierdził wstępnie, że posiada środki przewyższające warunek Zamawiającego.

Dalej napisał, że oświadczenie zostało złożone zgodnie z prawdą, gdyż Wykonawca otrzymał promesę kredytową banku prowadzącego rachunek firmowy Wykonawcy na kwotę 817.200,00 złotych, co przecież stanowi kwotę przewyższającą 300.000,00 zł.

W związku z powyższym, Odwołujący podniósł, iż o ile podczas pierwszego badania oferty i dokumentów złożonych przez JOYVI na wezwanie Zamawiającego, Zamawiający mógł mieć pewną wątpliwość co do tego, czy oświadczenie wykonawcy JOYVI złożone w JEDZ jest prawdziwe, o tyle po udzieleniu wyjaśnień przez tego wykonawcę i złożeniu dodatkowej, aktualnej informacji banku jest już oczywistym, że oświadczenie to nie zostało złożone zgodnie z prawdą.

Po pierwsze, już w wezwaniu z dnia 2 lipca 2019 r. Odwołujący dostrzegł próbę Zamawiającego „ratowania” oferty JOYVI poprzez wezwanie do złożenia wyjaśnienia, czy w dokumencie JEDZ wykonawca potwierdził tylko wstępnie, że posiada środki przewyższające warunek Zamawiającego.

W związku z tym, Odwołujący podniósł, że w oświadczeniu JEDZ złożonym przez JOYVI w dniu 4 marca 2019 r. nie ma ogólnej informacji o środkach finansowych posiadanych przez wykonawcę na koncie lub zdolności kredytowej wykonawcy, lecz jednoznaczne oświadczenie o posiadaniu przez wykonawcę promesy kredytowej na kwotę powyżej 300 000 zł, cyt.: „B: Sytuacja ekonomiczna i finansowa

W art. 58 ust. 3 dyrektywy 2014/24/UE określono następujące kryteria kwalifikacji inne wymogi ekonomiczne lub finansowe

W odniesieniu do innych ewentualnych wymogów ekonomicznych lub finansowych, które mogły zostać określone w stosownym ogłoszeniu lub dokumentach zamówienia, wykonawca oświadcza, że:

Proszę je opisać

Promesa kredytowa banku prowadzącego rachunek firmowy na kwotę powyżej 300000zł”.

Po drugie, zarzucił, że w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego wykonawca JOYVI nie złożył jakiegokolwiek dokumentu, z którego wynikałoby, że wykonawca na dzień upływu terminu składania ofert (6 marca 2019 r.) faktycznie posiadał promesę kredytową na kwotę co

najmniej 300 000 zł.

Zdaniem Odwołującego - JOYVI natomiast konsekwentnie odwołuje się w swoich wyjaśnieniach i w aktualnej informacji z banku (Potwierdzenie salda rachunku z dnia 10.07.2019) do promesy na kwotę 817 200 zł, a zatem tej udzielonej w dniu 15 kwietnia 2019 r.

Po trzecie, Odwołujący wyraził przekonanie, że wyjaśnienia udzielone obecnie przez JOYVI potwierdziły nieprawdziwość oświadczenia złożonego w treści JEDZ.

W wyjaśnieniach z dnia 12 lipca 2019 wykonawca JOYVI wskazał, że oświadczenie zostało złożone zgodnie z prawdą, gdyż wykonawca otrzymał promesę kredytowa na kwotę 817.200.00 złotych, co przecież stanowi kwotę przewyższającą 300.000.00 złotych.

Z powyższego wynika – w ocenie Odwołującego, że JOYVI w dniu podpisania oświadczenia JEDZ oraz w dniu upływu terminu składania ofert w postępowaniu, co najwyżej ubiegał się o udzielenie promesy kredytowej i co najwyżej był dopiero w fazie oceny swojej zdolności kredytowej. Wykonawca ten nie mógł zatem twierdzić, że posiada promesę kredytową na kwotę powyżej 300 000 złotych.

Po czwarte, Odwołujący stwierdził, że okoliczność nie spełniania warunku udziału w postępowaniu na dzień upływu terminu składania ofert oraz złożenia nieprawdziwej deklaracji w treści JEDZ wynika, także z promesy kredytowej MBank udzielonej JOYVI w dniu 15 kwietnia 2019 r. Przedmiotowa promesa została udzielona w dniu 15 kwietnia 2019 r., a zatem po okresie ponad miesiąca od upływu terminu składania ofert i złożenia JEDZ przez wykonawcę.

Dalej, Odwołujący wskazał, że zgodnie z postanowieniami tej promesy jest ona ważna „60 dni od daty wydania decyzji kredytowej tj. do dnia 24-05-2019 i wygasa automatycznie oraz całkowicie, gdy warunki niezbędne do podpisania umowy kredytowej nie zostaną spełnione lub gdy upłynął termin jej ważności”.

Z promesy wynika także zatem data wydania decyzji kredytowej (24 marca 2019 r.) tj. kilka tygodni po terminie składania ofert i złożenia oświadczenia w JEDZ.

Po piąte, podkreślił, że z treści złożonego obecnie na wezwanie Zamawiającego aktualnego dokumentu bankowego tj. Potwierdzenia salda rachunku z dnia 10 lipca 2019 r. wynika limit kredytowy w wysokości 817 200,00 PLN, w zdecydowanej większości wykorzystany (środki pozostałe do wykorzystania: 319 813,04 PLN). Zatem nawet aktualnie

złożony przez JOYVI dokument cały czas nawiązuje do promesy udzielonej w dniu 15 kwietnia 2019 r., co oznacza, że wykonawca nie miał innych środków na koncie bądź innej zdolności kredytowej, ale od początku postępowania (tj. złożenia oświadczenia JEDZ i oferty przetargowej) miał na myśli środki/zdolność, które - być może - zostaną mu udzielone w bliżej nie określonej przyszłości.

Podsumowując, wykonawca stwierdził, że nie spełniał w dniu upływu terminu składania ofert warunku udziału w postępowaniu co do sytuacji ekonomicznej lub finansowej, a składając oświadczenie w JEDZ o posiadaniu promesy kredytowej podał nieprawdziwe informacje i wprowadził Zamawiającego w błąd.

Według Odwołującego - promesa kredytowa, a co za tym idzie dostępne środki na rachunku, zostały udzielone i przyznane wykonawcy JOYVI dopiero 15 kwietnia 2019 r., kilka tygodni po upływie terminu składania ofert.

W konsekwencji wykonawca JOYVI nie mógł na - dzień 4 marca 2019 r. oświadczyć zgodnie z prawdą, że posiada promesę kredytową.

Odwołujący uznał, że JOYVI nie mógł nawet w tym dniu oświadczyć, że posiada zdolność kredytową na kwotę powyżej 300 000 zł, gdyż na ten dzień MBank nie wydał jeszcze decyzji kredytowej.

Niezależnie od powyższego Odwołujący dodatkowo, na podstawie § 24 ust. 1 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań, wnosił o zobowiązanie uczestnika postępowania odwoławczego przez Skład orzekający Izby do przedstawienia dokumentów lub innych dowodów istotnych do rozstrzygnięcia odwołania tj. przedstawienia decyzji kredytowej MBank wydanej JOYVI stanowiącej podstawę udzielenia w dniu 15 kwietnia 2019 r. promesy kredytowej, przedstawienia umowy kredytowej, a także dokumentu potwierdzającego datę uruchomienia produktu LKZ - Linia Kredytowa Zabezpieczona.

W świetle powyższych informacji, w szczególności wyjaśnień pochodzących od wykonawcy JOYVI, Odwołujący nie ma żadnych wątpliwości, że wykonawca ten nie posiadał na dzień upływu terminu składania ofert promesy kredytowej.

Nie ma on też żadnych wątpliwości, że informacje przedstawione przez wykonawcę JOYVI w złożonym wraz z ofertą oświadczeniu JEDZ są niezgodne z prawdą i wprowadzają w błąd, gdyż w rzeczywistości wykonawca nie dysponował na ten dzień promesą kredytową.

Zestawienie oświadczenia złożonego przez JOYVI w JEDZ z wyjaśnieniami oraz dokumentami przedstawionymi przez tego wykonawcę zarówno w odpowiedzi na pierwsze wezwanie Zamawiającego (procedura odwrócona), jak i drugie wezwanie (art. 26 ust. 3 ustawy Pzp) nie pozostawiło Odwołującemu żadnych wątpliwości, że wykonawca JOYVI przedstawił informacje nieprawdziwe, tj. niezgodne z obiektywnie istniejącą rzeczywistością.

W opinii Odwołującego - gdyby wykonawca JOYVI przedstawił informacje na temat swojej zdolności finansowej zgodnie z prawdą, to nie wykazałby spełnienia warunku sytuacji ekonomicznej lub finansowej na dzień upływu terminu składania ofert.

Odwołujący przyjął, że Wykonawca JOYVI składając ofertę wprowadził Zamawiającego w błąd przy przedstawieniu informacji, że spełnia warunek udziału w postępowaniu i jednocześnie przedstawił informacje wprowadzające w błąd Zamawiającego, mogące mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego w postępowaniu.

Zaznaczył, że Zamawiający bowiem na podstawie nieprawdziwych informacji przedstawionych przez wykonawcę JOYVI uznał (podjął decyzję), że wykonawca JOYVI spełnia warunek udziału w postępowaniu dotyczący sytuacji ekonomicznej lub finansowej i że tym samym nie podlega wykluczeniu z postępowania.

W okolicznościach niniejszej sprawy – według Odwołującego – zostały spełnione wszystkie trzy przesłanki.

Odnosnie pierwszej przesłanki wskazał, że przez wprowadzenie w błąd zamawiającego przy przedstawieniu informacji należy rozumieć w szczególności przekazanie przez wykonawcę informacji, w wyniku których zamawiający pozostaje w błędnym przekonaniu co do rzeczywistego stanu rzeczy.

W wyniku przedstawienia w JEDZ oświadczenia o posiadaniu promesy kredytowej Zamawiający – w ocenie Odwołującego - pozostawał w błędnym przekonaniu co do spełnienia przez wykonawcę JOYVI warunku udziału w postępowaniu, pomimo iż w rzeczywistości wykonawca JOYVI składając ofertę przetargową tego warunku nie spełniał.

Co do drugiej przesłanki, Odwołujący stwierdził, że składając ofertę i wypełniając deklaracje i oświadczenia w dokumencie JEDZ wykonawca JOYVI nie wiedział, że nie posiada promesy kredytowej.

Okoliczności niniejszej sprawy nie pozostawiały dla Odwołującego żadnych wątpliwości, że wykonawca JOYVI chciał wprowadzić Zamawiającego w błąd, podając poprzez złożenie oświadczenia w JEDZ nieprawdziwe informacje, mimo że miał pełną wiedzę w kwestii braku udzielenia przez MBank zarówno promesy, jak i nawet decyzji kredytowej.

W ocenie Odwołującego - wykonawca JOYVI działał świadomie, a składając nieprawdziwe informacje w JEDZ chciał uniknąć wykluczenia z postępowania z powodu niewykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu (art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp).

Co do trzeciej przesłanki, to bezsprzecznie błąd, w który został wprowadzony Zamawiający, dotyczy informacji co do spełniania warunków udziału w postępowaniu.

Odwołujący uważał, że zachowanie wykonawcy JOYVI wypełnia też przesłanki wykluczenia określone w art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp, bowiem nie ma on żadnych wątpliwości, że wykonawca JOYVI co najmniej nie dołożył należytej staranności wymaganej od uczestnika postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Odwołujący wskazał, że jeśli nawet przyjąć, iż wykonawca JOYVI nie działał w sposób zamierzony, to niewątpliwie jego zachowanie cechowało co najmniej niedbalstwo, o którym mowa w art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp.

Wywodził, że w stosunku do profesjonalistów miernik należytej staranności ulega podwyższeniu, gdyż art. 355 § 2 Kodeksu cywilnego precyzuje, że należyta staranność dłużnika w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności.

Wykonawca JOYVI powinien był zatem dochować należytej staranności wymaganej od przedsiębiorców składających oferty w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Złożenie JEDZ zawierającego oświadczenie w sposób tak dalece odbiegające od rzeczywistości należy uznać – w przekonaniu Odwołującego - za zachowanie zdecydowanie odbiegające od obowiązującego w tym zakresie miernika należytej staranności, co w konsekwencji należy ocenić co najmniej jako niedbalstwo.

W ocenie Odwołującego - wykonawca JOYVI miał pełną świadomość tego, iż w rzeczywistości nie spełnia warunku udziału w postępowaniu.

Odwołujący podkreślił, że wykonawca JOYVI przedstawił informacje (tj. złożył JEDZ i

ofertę) wskazujące, że posiada promesę kredytową i spełnia warunek udziału w postępowaniu, chcąc uniknąć wykluczenia z postępowania, przez co wprowadził w błąd Zamawiającego i w istotny sposób wpłynął na decyzję Zamawiającego, że nie podlega wykluczeniu z postępowania.

Oдноśnie zarzutu naruszenia art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp w związku z naruszeniem art. 91 ust. 1 ustawy Pzp poprzez dokonanie wyboru oferty JOYVI jako najkorzystniejszej oraz poprzez zaniechanie dokonania wyboru oferty złożonej przez Odwołującego jako najkorzystniejszej oferty, stwierdził powyższy zarzut stanowi konsekwencję zarzutów postawionych i opisanych powyżej.

Pismem z dnia 1 sierpnia 2019r. zgłosił swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego wykonawca Joyvi Z. Sz. z siedzibą ul. Domowicza 11, 95-080 Tuszyn, zwanego dalej Przystępującym, wnosząc o oddalenie odwołania w całości.

Podobnie Zamawiający pismem z dnia 6 sierpnia 2019r. stanowiącym odpowiedź na odwołanie wnosił o oddalenie odwołania w całości.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.

Na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności w oparciu o treść akt sprawy odwoławczej, w tym treść SIWZ, oferty Przystępującego, pisma Zamawiającego z dnia 2 lipca 2019r. wzywającego do uzupełnienia dokumentów i ich wyjaśnienia w trybie przepisu art.26 ust.3 ustawy Pzp, pisma Przystępującego zawierającego wyjaśnienia z dnia 12 lipca 2019r. wraz z poprawionym wykazem zrealizowanych dostaw, listem referencyjnym Feratt Fashion s.r.o., potwierdzeniem salda rachunku z dnia 7 lipca 2019r. wystawionego przez MBank, przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego z dnia 1 sierpnia 2019r., odpowiedzi Zamawiającego na odwołanie z dnia 6 sierpnia 2019r. z wnioskiem o jego oddalenie w całości, jak również na podstawie złożonych na posiedzeniu i rozprawie wyjaśnień Izba postanowiła odwołanie oddalić.

Odwołanie nie zawierało braków formalnych, wpis został przez Odwołującego uiszczone, zatem odwołanie podlegało rozpoznaniu. Izba nie stwierdziła przesłanek do jego odrzucenia.

Rozpoznając sprawę co do meritum, po przeprowadzeniu postępowania odwoławczego Izba nie doszukała się w działaniach Zamawiającego naruszenia przepisów

art.7 ust.1 w związku z art.24 ust.1 pkt 12 w związku z naruszeniem art.24 ust.1 pkt 16 i pkt 17, art. 7 ust.1 i 3 ustawy Pzp w związku z art.91 ust.1 ustawy Pzp.

Odnosząc się do przedmiotowej sprawy należy wskazać, że podstawowym, istotnym zagadnieniem wymagającym rozstrzygnięcia była kwestia oceny czy Zamawiający miał dostateczne podstawy prawne do wykluczenia tego wykonawcy ze skutkiem odrzucenia jego oferty z powodu niespełnienia przez Przystępującego warunków udziału w przetargu poprzez zamierzone działanie lub rażące niedbalstwo wprowadzające Zamawiającego w błąd przy przedstawieniu informacji, że nie podlega wykluczeniu, spełnia warunki udziału w postępowaniu lub obiektywne i niedyskryminacyjne kryteria, zwane dalej „kryteriami selekcji”, lub zatajenie przez niego tych informacji lub nie jest w stanie przedstawić wymaganych dokumentów oraz poprzez przedstawienie Zamawiającemu nieprawdziwych informacji w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa mogących mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego.

Izba nie podzieliła argumentacji Odwołującego zaprezentowanej w odwołaniu.

Izba ustaliła, że w rozdziale 5 ust. 1 pkt 2 ppkt 2a SIWZ Zamawiający postanowił, że o udzielenie zamówienia zgodnie z art.22 ust.1 mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy spełniają warunki udziału w postępowaniu dotyczące sytuacji ekonomicznej lub finansowej. Warunek ten zostanie spełniony jeżeli wykonawca wykaże, że posiada środki finansowe lub zdolność kredytową w wysokości nie mniejszej niż 300.000 zł, zaś w myśl rozdziału 6 ust. III pkt 2 SIWZ, przed udzieleniem zamówienia i na wezwanie Zamawiającego, wykonawca zobowiązany był złożyć informację banku lub SKOK potwierdzającą wysokość posiadanych środków finansowych lub zdolność kredytową wykonawcy w wysokości nie mniejszej niż 300.000 zł.

Natomiast, Izba stwierdziła również, że w rozdziale 5 ust. 1 pkt 2 ppkt 3a SIWZ Zamawiający postanowił, że o udzielenie zamówienia zgodnie z art.22 ust.1 mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy spełniają warunki udziału w postępowaniu dotyczące zdolności technicznej lub zawodowej. Warunek ten zostanie spełniony jeżeli wykonawca wykaże, że w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert należycie wykonali co najmniej trzy dostawy garniturów lub spodni garniturowych o wartości nie mniejszej niż 150.000,00 zł brutto każda.

Nadto, Izba ustaliła, że Przystępujący złożył powyższe dokumenty i oświadczenia, które następnie wzbudziły wątpliwości Zamawiającego, który pismem z dnia 2 lipca 2019r. wezwał do ich uzupełnienia i wyjaśnienia, czego następstwem były wyjaśnienia Przystępującego z dnia 12 lipca 2019r. wraz z załączonym nowym wykazem, nową referencją Feratt Fashion s.r.o. z dnia 9 lipca 2019r., a także potwierdzeniem salda rachunku z dnia 10 lipca 2019r. wystawionego przez MBank, z którego wynikało, że środki do wykorzystania wynoszą 319 813, 04 zł.

Opierając się o powyższy stan faktyczny, w pierwszej kolejności należy wskazać, że przedstawione w odwołaniu zarzuty zgłoszone poprzez podanie przez Odwołującego podstawy prawnej z art.24 ust.1 pkt 12 w związku z art.24 ust.1 pkt 16 i pkt 17 zostały skonstruowane przez niego w oparciu o wadliwe rozumienie tych przepisów.

Zdaniem Izby – przepis art.24 ust.1 pkt 12 ustawy, zgodnie z którym z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawcę, który nie wykazał spełniania warunków udziału w postępowaniu lub nie został zaproszony do negocjacji lub złożenia ofert wstępnych albo ofert, lub nie wykazał braku podstaw wykluczenia, stanowi samodzielną podstawę prawną do wykluczenia wykonawcy z przetargu, odrębną wobec przepisów określonych w art.24 ust.1 pkt 16 czy pkt 17 ustawy Pzp.

Wystarczy zatem wystąpienie okoliczności opisanych w tych ostatnich przepisach, aby uruchomić instytucję wykluczenia wykonawcy z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, bez konieczności wykazywania spełniania warunków udziału w postępowaniu.

W dalszej kolejności, Izba doszła do przekonania, że Zamawiający działał w granicach obowiązującego prawa, żądając pismem z dnia 2 lipca 2019r. od Przystępującego w trybie przepisu art.26 ust.3 ustawy Pzp uzupełnienia i udzielenia wyjaśnień dotyczących złożonych oświadczeń i dokumentów, to jest złożenia aktualnego wykazu zrealizowanych dostaw i referencji, a także aktualnego dokumentu potwierdzającego zdolność finansową.

W ocenie Izby – uzupełnione dokumenty i wyjaśnienia dawały Zamawiającemu podstawę do pozytywnej oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Izba uznała, że zebrany w sprawie materiał dowodowy w postaci dokumentacji Zamawiającego jest wystarczający w przedmiotowej sprawie i nie ma potrzeby dodatkowego dowodzenia ponad osnowę zgromadzonych już dokumentów.

Wymaga wskazania, że Zamawiający może żądać od wykonawców dokumentów określonych w rozporządzeniu Ministra Rozwoju w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia z dnia 26 lipca 2016 r.

Zgodnie z § 2 ust.2 pkt 3 cyt. wyżej rozporządzenia w celu potwierdzenia spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji dotyczących sytuacji ekonomicznej lub finansowej zamawiający może żądać następujących dokumentów informacji banku lub spółdzielczej kasy oszczędnościowo-kredytowej potwierdzającej wysokość posiadanych środków finansowych lub zdolność kredytową wykonawcy, w okresie nie wcześniejszym niż 1 miesiąc przed upływem terminu składania ofert albo wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu.

Natomiast, stosownie do § 2 ust.4 pkt 2 rozporządzenia, o którym wyżej mowa w celu potwierdzenia spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji dotyczących zdolności technicznej lub zawodowej zamawiający może żądać następujących dokumentów wykazu dostaw lub usług wykonanych, a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych również wykonywanych, w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert albo wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wraz z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i podmiotów, na rzecz których dostawy lub usługi zostały wykonane, oraz załączeniem dowodów określających czy te dostawy lub usługi zostały wykonane lub są wykonywane należycie, przy czym dowodami, o których mowa, są referencje bądź inne dokumenty wystawione przez podmiot, na rzecz którego dostawy lub usługi były wykonywane, a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych są wykonywane, a jeżeli z uzasadnionej przyczyny o obiektywnym charakterze wykonawca nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów - oświadczenie wykonawcy; w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych nadal wykonywanych referencje bądź inne dokumenty potwierdzające ich należyte wykonywanie powinny być wydane nie wcześniej niż 3 miesiące przed upływem terminu składania ofert albo wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu.

Z powołanych wyżej przepisów prawa wynika, że co do zasady Zamawiający może żądać jedynie informacji banku lub spółdzielczej kasy oszczędnościowo-kredytowej potwierdzającej wysokość posiadanych środków finansowych lub zdolność kredytową wykonawcy, a także wykazu dostaw wraz z dowodami określającymi czy te dostawy lub usługi zostały wykonane lub są wykonywane należycie, przy czym dowodami, o których mowa, są referencje bądź inne dokumenty wystawione przez podmiot, na rzecz którego dostawy lub usługi były wykonywane.

Jednocześnie, należy zauważyć, że przepis art.26 ust.3 ustawy Pzp stanowi, że jeżeli wykonawca nie złożył oświadczenia, o którym mowa w art. 25a ust. 1, oświadczeń lub dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1, lub innych dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania, oświadczenia lub dokumenty są niekompletne, zawierają błędy lub budzą wskazane przez zamawiającego wątpliwości, zamawiający wzywa do ich złożenia, uzupełnienia lub poprawienia lub do udzielania wyjaśnień w terminie przez siebie wskazanym, chyba że mimo ich złożenia, uzupełnienia lub poprawienia lub udzielenia wyjaśnień oferta wykonawcy podlega odrzuceniu albo konieczne byłoby unieważnienie postępowania.

W związku z powyższą treścią przepisu art.26 ust. 3 ustawy Pzp, Izba, w całej rozciągłości podzieliła stanowisko Zamawiającego i Przystępującego, że zarówno wcześniej złożony wykaz w zakresie wykonanych dostaw na rzecz Feratt Fashion s.r.o. wskazany w poz.2, jak i referencja tego podmiotu oraz załączona promesa kredytowa MBank z dnia 15 kwietnia 2019r. z ważnością do dnia 24 maja 2019r. mogły wzbudzić uzasadnione wątpliwości Zamawiającego, co automatycznie dawało mu możliwość żądania uzupełnienia dokumentów i prawo do uzyskania wyjaśnień.

W ocenie Izby – w następstwie powyższego wezwania Przystępujący złożył wszelkie dokumenty i oświadczenia potwierdzające spełnienie przez niego warunków udziału w postępowaniu w spornym zakresie.

Należy zauważyć, że w poprawionym wykazie Przystępujący zadeklarował w poz.2 dostawy garniturów i spodni garniturowych na kwotę 177 220,00 zł, to jest kwotę przewyższającą wymaganą powyższymi postanowienia SIWZ, a także przedstawił referencję świadczącą o zamówieniu realizowanym w miesiącach luty-kwiecień 2018r., które zostało wykonane w sposób zadowalający w najwyższym stopniu, terminowo, a jakość produktów spełniała najwyższe standardy.

Biorąc pod uwagę powyższe dokumenty i zawarte w nich oświadczenia Izba uznała, że wymagane zamówienie stanowiło dostawę świadczoną partiami w podanym wyżej okresie, która została wykonana należycie.

Nadto, zdaniem Izby – niedopuszczalne jest żądanie przez Zamawiającego od Przystępującego referencji o z góry założonej treści, jako, że ten ostatni nie ma wpływu na to jakie informacje będzie zawierał ten dokument wystawiony przez osobę trzecią.

Jeżeli chodzi o załączone w wyniku wezwania Zamawiającego potwierdzenie salda rachunku z dnia 10 lipca 2019r., również nie budzi ono wątpliwości Izby co do prawdziwości zawartych tam informacji potwierdzających środki do wykorzystania w kwocie 319 813, 04 zł, która to wartość przewyższała kwotę wymaganą.

Jednocześnie, Izba uznała, że złożone w JEDZ oświadczenie miało charakter jedynie wstępny, zaś przesądzające i wywierające skutek prawny miało oświadczenie wyrażone w załączonych w wyniku wezwania dokumentach potwierdzające jego aktualność.

Stosownie do przepisu art.25a ust.1 pkt 1 ustawy Pzp do oferty lub wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu wykonawca dołącza aktualne na dzień składania ofert lub wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu oświadczenie w zakresie wskazanym przez zamawiającego w ogłoszeniu o zamówieniu lub w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Informacje zawarte w oświadczeniu stanowią wstępne potwierdzenie, że wykonawca nie podlega wykluczeniu oraz spełnia warunki udziału w postępowaniu.

Natomiast, według Izby – Odwołujący nie udowodnił, że promesa z dnia 15 kwietnia 2019r. nie potwierdzała odpowiedniej sytuacji finansowej Przystępującego, to jest stanu rzeczy na dzień przed upływem terminu składania ofert.

Z powyższych względów należało przyjąć, że Zamawiający nie mógł skorzystać z dyspozycji przepisu art.24 ust.1 pkt 12 i wykluczyć Przystępującego z przedmiotowego przetargu ze skutkiem odrzucenia jego oferty.

Ostatecznie – w przekonaniu Izby - Odwołujący nie udowodnił również zaistnienia przesłanek z przepisu art.24 ust.1 pkt 16 i 17 ustawy Pzp, a w szczególności, że oświadczenia osób trzecich były nieprawdziwe, a Zamawiający był wprowadzony w błąd czemu przeczą świadome jego działania dokonane w trybie przepisu art.26 ust.3 ustawy Pzp zmierzające do wyjaśnienia złożonych przez Przystępującego dokumentów i zawartych w nich oświadczeń, które ostatecznie wyświectliły faktyczną sytuację zawodową i finansową Przystępującego.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 192 ust. 1 ustawy Pzp postanowiła oddalić odwołanie.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania, z uwzględnieniem przepisów rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238).

Przewodniczący:.....