

Sygn. akt: KIO 2761/22

WYROK
z dnia 3 listopada 2022 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Aleksandra Patyk

Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 2 listopada 2022 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 19 października 2022 r. przez wykonawcę **S. F. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Budowlano Montażowe „FLISBUD” S. F. w Warszawie** w postępowaniu prowadzonym przez **Gminę Modliborzyce**

przy udziale wykonawcy **Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjno-Monterskich Budownictwa „PRIMBUD” Sp. z o.o. z siedzibą w Nisku** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego

orzeka:

1. Oddala odwołanie.
2. Kosztami postępowania obciąża Odwołującego i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania;
 - 2.2. zasądza od Odwołującego na rzecz Zamawiającego kwotę 3 996 zł 17 gr (słownie: trzy tysiące dziewięćset dziewięćdziesiąt sześć złotych siedemnaście groszy) stanowiącą uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika oraz dojazdu na rozprawę.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2021 r., poz. 1129 z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający – Gmina Modliborzyce [dalej „Zamawiający”] prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie podstawowym, o którym mowa w art. 275 pkt 1 ustawy Pzp na *Modernizację i rozbudowę oczyszczalni ścieków wraz z budową Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych w Gminie Modliborzyce* (znak postępowania: INW.271.1.7.2022).

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 10 sierpnia 2022 r. pod numerem nr 2022/BZP 00300643/01.

W dniu 19 października 2022 r. wykonawca S. F. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Budowlano Montażowe „FLISBUD” S. F. w Warszawie [dalej „Odwołujący”] wniósł odwołanie w zakresie części nr 1 postępowania zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp poprzez jego błędne zastosowanie i niezasadne odrzucenie oferty Odwołującego w sytuacji kiedy nie ziszczyły się przesłanki do zastosowania przedmiotowego przepisu w stosunku do Odwołującego;

2. art. 16 pkt 1) ustawy Pzp poprzez prowadzenie Postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców,
z ostrożności Odwołujący zarzuca także naruszenie:

3. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy Pzp poprzez jego błędne zastosowanie i niezasadne uznanie, że Odwołujący nie złożył prawidłowych zobowiązań podmiotów udostępniających zasoby, a w konsekwencji, że nie potwierdził spełniania warunków udziału w postępowaniu;

4. art. 17 ust. 2 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp poprzez jego błędne zastosowanie i uznanie, że oferta Odwołującego jest niezgodna z przepisami ustawy, podczas gdy oferta Odwołującego jest zgodna z ustawą, a ponadto brak odrzucenia oferty Odwołującego nie prowadziłby do udzielenia zamówienia wykonawcy wybranemu niezgodnie z przepisami ustawy.

Wobec ww. zarzutów Odwołujący wniósł o:

1. unieważnienia czynności wyboru oferty Primbud jako najkorzystniejszej w części 1 Postępowania;
2. unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego w części 1 Postępowania;
3. powtórzenia czynności badania i oceny ofert w części 1 Postępowania.

Odwołujący przedstawił stan faktyczny sprawy.

Uzasadniał, że brak jest podstaw do odrzucenia jego oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp, ponieważ Odwołujący złożył na wezwanie Zamawiającego prawidłowe dokumenty, w tym zobowiązania podmiotów udostępniających zasoby, które wskazują na realny i rzeczywisty dostęp do nich przez Odwołującego. Nie sposób przyznać racji twierdzeniom Zamawiającego jakoby treść tych zobowiązań nie pozwalała na uznanie, że Odwołujący faktycznie i realnie dysponuje ww. potencjałem. W ocenie Odwołującego ww. dokumenty zawierały wszystkie obligatoryjne elementy zawarte w art. 118 ust. 4 pkt 1-3 ustawy. W szczególności zarówno w oświadczeniu Akbud Ł. B. wyraźnie stoi, że podmiot ten zobowiązuje się do oddania Odwołującemu swoich zasobów w postaci wiedzy i doświadczenia w wykonaniu robót polegających na budowie lub rozbudowie i/lub modernizacji oczyszczalni ścieków o wartości nie mniejszej niż 3 000 000,00 zł brutto. Tak samo brzmi oświadczenie drugiej z firm udostępniającej swój potencjał tj. FPHU EKOTECH. Wyżej powołane podmioty jednoznacznie oddają swoją wiedzę i doświadczenie, która odpowiada postawionemu w rozdziale 8 pkt 8.1.3.4.1 lit. a) cz. 1 SWZ warunkowi udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej. Wyraźnie zatem określono zakres dostępnych Odwołującemu zasobów zgodnie z art. 118 ust. 4 pkt 1 ustawy Pzp. W dalszej części ww. oświadczeń, w myśl art. 118 ust. 4 pkt 2 Pzp wskazano sposób i okres wykorzystania udostępnionych zasobów przy wykonywaniu zamówienia publicznego. Powołano się na czynny udział ww. podmiotów jako podwykonawcy przy wykonywaniu robót budowlanych w ramach zadania pn. Modernizacja i rozbudowa oczyszczalni ścieków wraz z budową PSZOK w Gminie Modliborzyce - przez cały okres realizacji zamówienia.

Z powyższego jednoznacznie wynika, że podmiot trzeci będzie uczestniczył przy robotach budowlanych polegających na modernizacji i rozbudowie oczyszczalni ścieków, a także na robotach dotyczących budowy PSZOK. Ten zakres udziału jest jasny i klarowny – podmiot trzeci będzie brał udział praktycznie na każdym etapie realizacji ww. zadania.

Zamawiający w uzasadnieniu odrzucenia akcentuje, że treść zobowiązań powinna zawierać „opis rzeczywistego dostępu do zasobów przez okres niezbędny do realizacji zamówienia”. Zamawiający wywodzi, że powinien być to opis pozwalający co najmniej na zidentyfikowanie przedmiotu świadczenia co ma pokrywać się z zakresem dostępnych wykonawcy zasobów jaki i również powinien zawierać zachowanie się podmiotu udostępniającego zasoby np. „oddanie narzędzi, sprzętu do użytkowania, wykonanie części zamówienia / branży elektrycznej, sanitarnej, budowlano – konstrukcyjnej itp.”

W ocenie Odwołującego właśnie taki opis dostępu do zasobów podmiotu trzeciego został zawarty w treści przedłożonych zobowiązań. Przedmiotem świadczenia podmiotu udostępniającego zasoby będzie przecież wykonanie zamówienia w części robót budowlanych dotyczących modernizacji i rozbudowy oczyszczalni ścieków oraz robót

budowlanych przy budowie PSZOK. Taki zakres należy poczytać za udział ww. podmiotu w robotach budowlanych praktycznie na każdym etapie ww. robót. Odwołujący aby wykazać realność udostępnianych zasobów nie musiał niejako „rozdrabniać” swojego zakresu udziału na mniejsze elementy (bo wydaje się, że Zamawiający takiego rodzaju opisu oczekiwał). Odwołujący przywołał wyrok KIO z dnia 6 czerwca 2022 r. sygn. akt: KIO 1337/22.

Bez wątpienia zakres udziału podmiotów trzecich odpowiada zakresowi udostępnianych zasobów tj. wiedzy i doświadczeniu w wykonaniu robót polegających na budowie lub rozbudowie i/lub modernizacji oczyszczalni ścieków o wartości nie mniejszej niż 3 000 000,00 zł brutto i jest wystarczającym przyrzeczeniem oddania Odwołującemu do dyspozycji swojego potencjału. W tym miejscu należy przywołać orzeczenie Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 13 stycznia 2017 r. o sygn. KIO 2491/16, z którego wynika, że kontekst zobowiązania podmiotu trzeciego można wyczytać również na podstawie innych dokumentów składanych wraz z ofertą w tym z formularza ofertowego.

Przedkładając powyższe na grunt niniejszej sprawy, w treści formularza ofertowego złożonego przez Odwołującego, w zakresie opisu części zamówienia jaką Odwołujący zamierza powierzyć wykonawcom, wyraźnie wpisano, że będą to: „wszystkie części zamówienia poza wykonaniem konstrukcji i elementów z betonu zbrojnego”. Przedmiotowe oświadczenie pokrywa się z intencją i kontekstem zobowiązania podmiotów trzecich, którzy będą uczestniczyli w realizacji. Wprawdzie Odwołujący zmienił podmioty podwykonawców, na których zasoby się powołuje, to oświadczenie w zakresie części zamówienia powierzonej do realizacji podwykonawcy w żaden sposób nie uległo modyfikacji.

Wbrew dalszym sugestiom Zamawiającego, w dołączonych zobowiązaniach nie musiało pojawić się wskazanie dotyczące oddania do dyspozycji Odwołującego jakichkolwiek narzędzi, czy też sprzętu, skoro wyraźnie w tym oświadczeniu stoi, że podmiot ten będzie uczestniczył w realizacji zamówienia w ramach podwykonawstwa. Jest to praktycznie najszerszy z możliwych sposobów udostępnienia zasobów, który nie powinien nastroczać wśród Zamawiającego wątpiwości co do realności udostępnianego potencjału.

Reasumując tę część rozważań, Odwołujący stwierdził, że minimalny treść zobowiązania podmiotu trzeciego, w myśl przytoczonej przez Zamawiającego opinii Urzędu Zamówień Publicznych, bezwzględnie w przedmiotowej sprawie została zachowania, ponieważ:

- 1) zawiera opis zachowania się podmiotu udostępniającego zasoby poprzez wyraźnie wskazanie, że podmiot trzeci będzie wykonywał część zamówienia w ramach podwykonawstwa – wskazano na udział w robotach budowlanych w zakresie zadania dotyczącego modernizacji i rozbudowy oczyszczalni ścieków wraz z budową PSZOK w Gminie Modliborzyce,

2) przedstawia opis przekazywanych zasobów pozwalających na zidentyfikowanie przedmiotu świadczenia – przekazywana jest wiedza i doświadczenie w realizacji wykonaniu robót polegających na budowie lub rozbudowie i/lub modernizacji oczyszczalni ścieków o wartości nie mniejszej niż 3 000 000,00 zł brutto poprzez faktyczny udział w robotach budowlanych jako podwykonawca przez cały okres realizacji zamówienia w zakresie robót dot. zadania modernizacji i rozbudowy oczyszczalni ścieków wraz z budową PSZOK.

Zamawiający w uzasadnieniu odrzucenia przywołuje orzecznictwo dotyczące konieczności udowodnienia przez wykonawcę, że ten realnie dysponuje potencjałem podmiotu trzeciego. Odwołujący wskazuje, że w myśl art. 118 ust. 3 ustawy, takie udowodnienie następuje właśnie poprzez złożenie zobowiązania podmiotu trzeciego lub innego podmiotowego środka dowodowego. Tym samym Odwołujący przedkładając oświadczenia AGBUD i FPHU Ekotech wystarczająco potwierdził, że realizując zamówienie będzie dysponował niezbędnymi zasobami tych podmiotów.

Z ostrożności, Odwołujący podniósł, że nie ziszczyły się również przesłanki do odrzucenia jego oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) Pzp, gdyż Odwołujący spełnia warunki udziału w Postępowaniu. Wprawdzie Zamawiający w uzasadnieniu odrzucenia nie przywołał wyraźnie ww. przepisu jako podstawy odrzucenia oferty Odwołującego, to w treści uzasadnienia wskazuje, że fakt niewykazania skutecznego dysponowania potencjałem innego podmiotu jest jednoznaczny z brakiem wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu. W świetle okoliczności przedstawionych przy uzasadnieniu zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c) Pzp, stwierdzić należy, że przedłożone Zamawiającemu zobowiązania podmiotów trzecich dowodzą, że Odwołujący realnie dysponuje potencjałem innego podmiotu. Zamawiający nie miał zatem podstaw do uznania, że w niniejszej sprawie dochodzi do niewykazania przez Odwołującego spełniania warunków udziału w postępowaniu. Zatem przepis art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) Pzp również nie mógłby mieć zastosowania w stanie faktycznym niniejszej sprawy.

Zamawiający na końcu uzasadnieniu odrzucenia oferty Odwołującego podnosi, że oferta Odwołującego w myśl art. 17 ust. 2 ustawy Pzp jest niezgodna z przepisami ustawy. Również i tutaj Zamawiający nie wskazał jako podstawy odrzucenia art. 226 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp, niemniej z ostrożności Odwołujący zaznaczył, że również i ta przesłanka odrzucenia nie mogłaby mieć zastosowania wobec oferty Odwołującego, zarówno z przyczyn wskazanych powyżej (złożono prawidłowe dokumenty dotyczące podmiotów udostępniających zasoby) jak i z tego względu, że oferta Odwołującego jest zgodna z przepisami ustawy (choć Zamawiający wyraźnie nie przytacza przepisów ustawy którym oferta Odwołującego miałaby przeczyć). Niemniej już na pewno przedłożone zobowiązania podmiotów trzecich wypełniają wszelkie warunki wynikające z art. 118 ust. 3 i 4 ustawy Pzp. Wbrew zatem twierdzeniom Zamawiającego, zaniechanie odrzucenia oferty Odwołującego

nie prowadziłyby do naruszenia art. 17 ust. 2 ustawy Pzp. W konsekwencji Zamawiający naruszył art. 16 pkt 1) ustawy Pzp, gdyż poprzez niezasadne odrzucenie oferty Odwołującego nie zachował jednej z naczelných zasad postępowania o udzielenie zamówienia publicznego dotyczącej równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie z dnia 31 października 2022 r. wniósł o oddalenie odwołania.

Zamawiający na wstępie zaprzeczył wszelkim twierdzeniom skarżącego, poza wyraźnie przyznanymi. Powołał się na treść art. 118 ust. 3 i 4 ustawy Pzp i uzasadniał, że na podstawie treści zobowiązania zamawiający powinien uzyskać pewność, że wykonawca odwołujący się przy wykazywaniu spełniania warunków udziału do zasobów innego podmiotu, realnie będzie uprawniony do korzystania z tych niezbędnych zasobów, na potrzeby realizacji zamówienia. Co więcej, zamawiający powinien uzyskać w ten sposób szczegółową wiedzę dotyczącą obszarów, w jakich realizacja zamówienia będzie się odbywała przy udziale zasobów innego podmiotu, umożliwiającą egzekwowanie poprawnej realizacji zamówienia, zgodnie z deklarowanym przez wykonawcę zobowiązaniem innego podmiotu. Tylko szczegółowe określenie zakresu i sposobu zobowiązania innego podmiotu, przedstawione przez wykonawcę umożliwi zamawiającemu podjęcie decyzji w zakresie uznania kwalifikacji tego wykonawcy w odniesieniu do realizacji zamówienia, a co za tym idzie ocenę wykonawcy w zakresie spełnienia warunków udziału w postępowaniu. Za niewystarczające należy uznać przedstawienie wyłącznie formalnego oświadczenia o zobowiązaniu podmiotu trzeciego do udostępnienia jego zasobów wykonawcy, jeżeli na podstawie informacji zawartych w tym oświadczeniu nie można stwierdzić, że wykonawca będzie faktycznie dysponował zasobami podmiotu trzeciego w sposób pozwalający na spełnienie warunku udziału w postępowaniu.

Zamawiający odwołał się do komentarza do ustawy Prawo zamówień publicznych pod redakcją Huberta Nowaka Mateusza Winiarza w zakresie art. 118 ustawy Pzp.

Zamawiający wskazał, iż analizując zaś treść złożonych zobowiązań, nie sposób zgodzić się z Odwołującym, iż przedłożone zobowiązania wypełniają minimalne wymogi zawarte w treści art. 118 ust. 4 ustawy Pzp. Zamawiający powołał się na tezy wyroku KIO 892/22, KIO 123/20, KIO 2290/20, KIO 766/20 oraz KIO 494/19 dotyczące zobowiązania podmiotu trzeciego.

Uzasadniał, że bez wątplenia, zobowiązania przedłożone przez Odwołującego charakteryzuje bardzo duży poziom ogólności. Wbrew wywodom Odwołującego, nie sposób z ich treści wywieść, jakimi konkretnie zasobami będą dysponować podmioty, w jakim charakterze, a także w jakiej części mają wykonać zamówienie. Przedłożone zobowiązania

charakteryzuje tak duży poziom ogólności, iż idąc tropem rozumowania Odwołującego, możliwe byłoby skorzystanie z nich w każdym innym postępowaniu, a to ze względu na fakt, iż nie sposób wyczytać z nich konkretnych deklaracji i zobowiązań.

Na marginesie, Zamawiający zwrócił uwagę, iż sporne zobowiązania są identyczne w treści i obydwa wskazują podmioty trzecie jako podwykonawców „przy wykonywaniu robót budowlanych w ramach zadania”. Wbrew wywodom skarżącego, nie sposób z ich treści dowiedzieć się jakie konkretnie czynności ma wykonywać każdy z podwykonawców, czy będą się one pokrywać czy też będą całkowicie rozbieżne. Trudno zatem przyznać rację skarżącemu, iż oświadczenia są konkretne i rozwiewające wszelkie wątpliwości.

Zamawiający wskazał, że poleganie na zdolnościach podmiotów udostępniających zasoby w celu wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu nie może mieć fikcyjnego charakteru, bowiem dopuszczalność polegania na takich zasobach jest uzależniona od tego, czy podmiot udostępniający zasoby faktycznie zrealizuje roboty budowlane lub usługi, do realizacji, których te zdolności są wymagane. Innymi słowy, oparcie się przez wykonawcę na zasobach podmiotu trzeciego należy odczytywać przez pryzmat reguły, że podmiot taki będzie wykonywał robotę budowlaną lub usługę w części, do realizacji której te zdolności są wymagane. Zamawiający podkreślał, iż w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, chodzi nie tyle o teoretyczną, potencjalną możliwość prawidłowego wykonania zamówienia, ale o wybór wykonawcy dającego największą gwarancję należytego wykonania zamówienia. Nie sposób z przedstawionych oświadczeń „wyczytać” wspomnianą wyżej gwarancję.

Konsekwencją powyższego, jest przyjęcie, iż wykonawca 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. Tym samym bez wątplenia ziściły się przesłanki wskazane w art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. c) ustawy Pzp, a co za tym idzie, zamawiający zobligowany był do odrzucenia oferty wykonawcy. Zamawiający przywołał również wyrok KIO 913/21. Wskazał, że zasadne było odrzucenie wykonawcy na wskazanych powyżej zasadach, zaś samo dokonanie czynności odrzucenia, bez wątplenia realizowało zasady sprawiedliwego i uczciwego postępowania.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron i Uczestnika postępowania odwoławczego, na podstawie zebranego materiału w sprawie oraz oświadczeń i stanowisk Stron i Uczestnika, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Na wstępie Izba ustaliła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek, o których stanowi art. 528 ustawy Pzp, skutkujących odrzuceniem odwołania.

Izba oceniła, że Odwołujący posiada interes w uzyskaniu zamówienia oraz możliwość poniesienia szkody w związku z ewentualnym naruszeniem przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp, czym wypełnił materialnoprawną przesłankę dopuszczalności odwołania, o której mowa w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

Zamawiający w dniu 21 października 2022 r. powiadomił wykonawców o wniesionym odwołaniu.

Izba dopuściła do udziału w postępowaniu odwoławczym wykonawcę Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjno-Monterskich Budownictwa „PRIMBUD” Sp. z o.o. z siedzibą w Nisku zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego w dniu 24 października 2022 r. po stronie Zamawiającego.

Przy rozpoznawaniu przedmiotowej sprawy Izba uwzględniła dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia przekazaną przez Zamawiającego, w szczególności ogłoszenie o zamówieniu, specyfikację warunków zamówienia wraz z załącznikami oraz wyjaśnieniami i modyfikacjami, ofertę Odwołującego wraz z uzupełnieniami oraz zawiadomienie o wyborze oferty najkorzystniejszej oferty i odrzuceniu oferty Odwołującego.

Skład orzekający Izby wziął pod uwagę również stanowiska i oświadczenia Stron i Uczestnika złożone ustnie i pisemnie do protokołu posiedzenia i rozprawy w dniu 2 listopada 2022 r.

Izba ustaliła, co następuje:

Przedmiotem zamówienia jest modernizacja i rozbudowa oczyszczalni ścieków w Gminie w Modliborzyce, realizacja inwestycji w formule „zaprojektuj i wybuduj”.

Zgodnie z rozdziałem 8 pkt 8.1.3.4.1 lit. a SWZ w zakresie części 1 zamówienia, warunek dotyczący zdolności technicznej lub zawodowej stanowił: warunek dotyczący doświadczenia tj. warunek dotyczący wykonania, w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert (a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie) zrealizował co najmniej jedno zadanie polegające na budowie lub rozbudowie i/lub modernizacji oczyszczalni ścieków o wartości nie mniejszej niż 3 000 000,00 zł brutto.

W przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia oferty złożyło trzech wykonawców.

Odwołujący w treści formularza ofertowego oświadczył, będzie polegał na zdolnościach lub sytuacji podmiotów udostępniających zasoby tj. :

1) Przedsiębiorstwo Usługowo Produkcyjno Gandlowe „OTECH” sp. z o.o., ul. Dukielska 83, 38-300 Gorlice,

- 2) Zakład Budowlany B. K., ul. Gołębia 1, 48-300 Nysa,
- 3) ZRB Korem K. K. spółka jawna, Jeżowe 701, 37-430 Jeżowe.

Jednocześnie w punkcie 8 formularza ofertowego Odwołujący oświadczył, że zamierza powierzyć realizację następujących części zamówienia Podwykonawcom (ww. podmiotom) w zakresie: *„Wszystkie części zamówienia poza wykonaniem konstrukcji i elementów z betonu zbrojonego”*.

Odwołujący nie dołączył do oferty zobowiązań podmiotów trzecich.

W dniu 7 września 2022 r. Zamawiający na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp wezwał Wykonawcę do złożenia dokumentów, które nie zostały złożone wraz z ofertą, tj.:

1. zobowiązania podmiotów udostępniających zasoby;
2. oświadczenia podmiotów udostępniających zasoby o niepodleganiu wykluczeniu oraz spełnianiu warunków udziału w postępowaniu na podstawie art. 125 ust. 1 ustawy Pzp;
3. oświadczenia Wykonawcy o niepodleganiu wykluczeniu oraz spełnianiu warunków udziału w postępowaniu składanego na podstawie art. 125 ust. 1 ustawy Pzp;
4. odpisu lub informacji z Krajowego Rejestru Sądowego lub Centralnej Ewidencji i Informacji Działalności Gospodarczej lub innego właściwego rejestru potwierdzającego, że osoba działająca w imieniu wykonawcy / podmiotu udostępniającego zasoby jest umocowania do jego reprezentowania.

W odpowiedzi na powyższe wezwanie w dniu 9 września 2022 r. Odwołujący przedłożył żądane przez Zamawiającego dokumenty, przy czym załączył zobowiązania nowych podmiotów udostępniających zasoby, tj.:

- 1) AGBUD Ł. B., ul. Liliowa 13, 22-440 Krasnobród,
- 2) FPHU Ekotech spółka jawna K. & S., ul. Tumidajskiego 2, 38-340 Biecz.

Zgodnie ze zobowiązaniem podmiotu trzeciego AGBUD Ł. B.: ww. podmiot zobowiązał się na potrzeby niniejszego zamówienia publicznego do oddania niezbędnych zasobów: zdolności techniczne lub/i zawodowe: wiedza i doświadczenie w wykonaniu robót polegające na budowie lub rozbudowie i/lub modernizacji oczyszczalni ścieków o wartości nie mniejszej niż 3 000 000 zł brutto do dyspozycji Odwołującego. Podmiot trzeci oświadczył, iż:

a) udostępniam Wykonawcy ww. zasoby w następującym zakresie:

Zdolności techniczne lub/i zawodowe: wiedza i doświadczenie w wykonaniu robót polegające na budowie lub rozbudowie i/lub modernizacji oczyszczalni ścieków o wartości nie mniejszej niż 3 000 000,00 zł brutto.

b) sposób i okres wykorzystania udostępnionych przeze mnie zasobów przy wykonywaniu zamówienia publicznego będzie następujący:

Czynny udział jako podwykonawca przy wykonaniu robót budowlanych w ramach zadania pod nazwą: Modernizacja i rozbudowa oczyszczalni ścieków wraz z budową Punktu

Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych w Gminie Modliborzyce – przez cały okres realizacji zamówienia.

c) zakres mojego udziału przy wykonywaniu zamówienia publicznego będzie następujący:

Udział jako podwykonawca przy wykonaniu zamówienia pod nazwą: Modernizacja i rozbudowa oczyszczalni ścieków wraz z budową Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych w Gminie Modliborzyce – przez cały okres realizacji zamówienia.

d) jako podmiot, na zdolności którego Wykonawca powołuje się w odniesieniu do warunków udziału w postępowaniu dotyczących wykształcenia, kwalifikacji zawodowych lub doświadczenia oświadczam, że zrealizuję usługi / roboty budowlane, których wskazane zdolności dotyczą.

Analogiczne oświadczenie złożył podmiot FPHU Ekotech spółka jawna K. & S..

Pismem z dnia 14 października 2022 r. Zamawiający odrzucił ofertę Odwołującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c ustawy Pzp. W uzasadnieniu faktycznym ww. decyzji Zamawiający podał, że dokonując badania i oceny oświadczeń woli podmiotów AGBUD Ł. B. oraz FPHU Ekotech spółka jawna K. & S. udostępniających zasoby, które oddają do dyspozycji Wykonawcy niezbędne do realizacji zamówienia zasoby na okres korzystania z nich przy wykonywaniu zamówienia, stwierdza iż zawierają treści ogólne/lakoniczne oraz w sposób niewystarczający określający dostęp do udostępnionych zasobów. Dokumenty wskazują, iż zostaną oddane niezbędne zasoby w odniesieniu do warunków dotyczących wiedzy i doświadczenia w wykonaniu robót polegających na budowie lub rozbudowie i/lub modernizacji oczyszczalni ścieków o wartości nie mniejszej niż 3 000 000,00 zł brutto, w zakresie i sposobie wykorzystania udostępnionych zasobów przy wykonaniu zamówienia jako czynny udział podwykonawcy przez cały okres realizacji zamówienia. W ocenie Zamawiającego treść zobowiązań podmiotów, oprócz oznaczenia stron oraz powyżej wskazanych informacji, powinna zawierać opis rzeczywistego dostępu do zasobów przez okres niezbędny do realizacji zamówienia. Opis pozwalający co najmniej, na zidentyfikowanie przedmiotu świadczenia, co pokrywa się ze wskazanym w art. 118 ust. 4 pkt 1 Pzp „zakresem dostępnych wykonawcy zasobów podmiotu udostępniającego zasoby”, jak również zachowania się podmiotu udostępniającego zasoby (np. oddanie narzędzi, sprzętu do użytkowania, wykonanie części zamówienia / branży elektrycznej, sanitarnej, budowlano konstrukcyjnej itp.), co w art. 118 ust. 4 pkt 2 Pzp zostało określone jako „sposób i okres udostępnienia wykonawcy i wykorzystania przez niego zasobów podmiotu udostępniającego te zasoby przy wykonywaniu zamówienia”.

Zdaniem Zamawiającego ocena wykazania przez Wykonawcę faktycznego dysponowania zasobami podmiotu udostępniającego zasoby przy realizacji zamówienia nie powinna być dokonywana w oderwaniu od realiów wykorzystania tych zasobów przy realizacji zamówienia. Możliwość polegania na zasobach innego podmiotu nie stanowi

swego rodzaju zwolnienia Wykonawcy od wykazania się przed Zamawiającym predyspozycjami do realizacji w tym zakresie, ale stanowi szansę na wykazanie się kwalifikacjami przy pomocy innego podmiotu. Zamawiający powinien zatem uzyskać pewność, że Wykonawca odwołujący się przy wykazywaniu swojej zdolności do realizacji zamówienia do zasobów innego podmiotu realnie będzie uprawniony do korzystania z tych zasobów. Co więcej, Zamawiający powinien uzyskać w ten sposób szczegółową wiedzę dotyczącą obszarów, w jakich realizacja zamówienia będzie odbywała się przy udziale zasobów innego podmiotu, umożliwiającą egzekwowanie poprawnej realizacji zamówienia, zgodnie z deklarowanymi przez Wykonawcę zobowiązaniami innych podmiotów. Tylko szczegółowe określenie zakresu i sposobu zobowiązania innego podmiotu, przedstawione przez Wykonawcę, umożliwia Zamawiającemu podjęcie decyzji uznania kwalifikacji tego Wykonawcy w odniesieniu do realizacji zamówienia. Dbając o właściwą realizację planowanego zamówienia publicznego Zamawiający chce, aby zamówienie to było wykonywane przez Wykonawcę rzetelnego, dysponującego odpowiednio doświadczonym i wykwalifikowanym personelem oraz posiadającego odpowiednie zasoby sprzętowe urządzenia.

Zamawiający przywołał art. 226 ust 1 pkt 2) lit. b) i c) Pzp. Wskazał, iż fakt niewykazania skutecznego dysponowania zasobami innego podmiotu, mimo że Wykonawca na takie zasoby się powołuje, jest jednoznaczny z brakiem wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu. Zaniechanie odrzucenia takiego Wykonawcy stanowiłoby, naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. b), lit. c), jak również przepisu art. 17 ust. 2 Pzp w myśl którego zamówienia udziela się wyłącznie Wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy. Uzasadniał, że w związku z zasadą jednorazowości stosowania art. 128 ust. 1 ustawy Pzp Zamawiający nie może wezwać Wykonawcy do poprawienia nieprawidłowo złożonego dokumentu. Wielokrotne wzywanie do uzupełnienia tego samego dokumentu naruszałoby zasadę równego traktowania wykonawców (KIO 1648/16, KIO 1660/16).

Jednocześnie za najkorzystniejszą Zamawiający uznał ofertę Przystępującego.

Izba zważyła, co następuje:

Odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie.

Nie potwierdziły się zarzuty naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c oraz art. 16 pkt 1 ustawy Pzp dotyczące niezasadnego odrzucenia oferty Odwołującego, jak również podniesiony z ostrożności procesowej zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy Pzp.

Zawisły przed Izbą spór dotyczył wykładni oświadczeń podmiotów trzecich stanowiących zobowiązanie do oddanie do dyspozycji Odwołującego niezbędnych zasobów na potrzeby wykonania niniejszego zamówienia publicznego w zakresie zdolności technicznych lub zawodowych – wiedzy i doświadczenia. Rozważenia wymagało, czy zobowiązania podmiotów trzecich, tj. AGBUD Ł. B. oraz FPHU Ekotech spółka jawna K. & S., którymi posłużył się Odwołujący wskazują na realny i rzeczywisty dostęp do udostępnionych zasobów, w szczególności czy wynika z nich zakres i sposób wykorzystania przez Odwołującego zasobów podmiotów udostępniających zasoby dotyczące wiedzy i doświadczenia przy wykonywaniu przedmiotowego zamówienia publicznego.

Zgodnie z art. 16 ustawy Pzp, zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców, przejrzysty oraz proporcjonalny. Stosownie do art. 17 ust. 2 ustawy Pzp, zamówienia udziela się wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy.

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 (art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) i c). Ponadto odrzuceniu podlega oferta, która jest niezgodna z przepisami ustawy (art. 226 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp).

Izba wskazuje, że wykonawca może w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji, w stosownych sytuacjach oraz w odniesieniu do konkretnego zamówienia, lub jego części, polegać na zdolnościach technicznych lub zawodowych lub sytuacji finansowej lub ekonomicznej podmiotów udostępniających zasoby, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nimi stosunków prawnych (art. 118 ust. 1 ustawy Pzp). Zgodnie zaś z ust. 2 ww. przepisu, w odniesieniu do warunków dotyczących wykształcenia, kwalifikacji zawodowych lub doświadczenia wykonawcy mogą polegać na zdolnościach podmiotów udostępniających zasoby, jeśli podmioty te wykonają roboty budowlane lub usługi, do realizacji których te zdolności są wymagane. Dalej, stosownie do ust. 3 ww. przepisu, wykonawca, który polega na zdolnościach lub sytuacji podmiotów udostępniających zasoby, składa, wraz z wnioskiem o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo odpowiednio wraz z ofertą, zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji danego zamówienia lub inny podmiotowy środek dowodowy potwierdzający, że wykonawca realizując zamówienie, będzie dysponował niezbędnymi zasobami tych podmiotów. Zgodnie z ust. 4 art. 118 ustawy Pzp, 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.

Z powyższych przepisów wynika zatem, że podmiot trzeci zobowiązany jest do zrealizowania robót budowlanych lub usług, do realizacji których te zdolności są wymagane. Wykonawca polegający na wiedzy i doświadczeniu innego podmiotu w sytuacjach określonych art. 118 ust. 2 ustawy Pzp zobowiązany jest zatem do zaangażowania podmiotu trzeciego w sposób rzeczywisty i bezpośredni w realizację przedmiotu zamówienia. Celem ww. przepisu jest, aby udostępniony przez podmiot trzeci zasób rzeczywiście i realnie został wykorzystany w trakcie realizacji zamówienia. Wskazać należy, iż przepisy ustawy Pzp wymagają zatem, aby wykonawca powołujący się na zasoby innego podmiotu udowodnił, że stosunek łączący wykonawcę z tym podmiotem gwarantuje rzeczywisty dostęp do określonych zasobów. Dysponowanie zasobami innego podmiotu musi wynikać z przedstawionych dowodów w sposób jednoznaczny i nie może być przedmiotem dedukcji. Na podstawie dokumentów przedstawionych w celu potwierdzenia rzeczywistego dostępu do zasobów innego podmiotu zamawiający musi mieć możliwość jednoznacznego ustalenia, że określony zasób innego podmiotu zostanie realnie udostępniony. Co istotne, Zamawiający winien również uzyskać wiedzę co do sposobu udostępnienia wykonawcy zasobów i wykorzystania przez wykonawcę zasobów podmiotu trzeciego przy wykonywaniu zamówienia, a także w jakim zakresie podmiot udostępniający zasoby, zrealizuje roboty budowlane lub usługi, których wskazane zdolności dotyczą. Nie jest zatem wystarczające ogólne stwierdzenie, iż podmiot trzeci będzie brał udział w realizacji danego zamówienia publicznego jako podwykonawca. Konieczne jest wskazanie konkretnego zakresu czy też obszarów prac, które zostaną zrealizowane przez podmiot trzeci w związku z udostępnianymi zasobami. Innymi słowy, za niewystarczające należy uznać przedstawienie wyłącznie formalnego oświadczenia o zobowiązaniu podmiotu trzeciego do udostępnienia jego zasobów wykonawcy, jeżeli na podstawie informacji zawartych w tym oświadczeniu nie można stwierdzić, że wykonawca będzie faktycznie dysponował zasobami podmiotu trzeciego w sposób pozwalający na spełnienie warunku udziału w postępowaniu.

Mając na uwadze powyższe rozważania prawne, jak również okoliczności faktyczne niniejszej sprawy, Izba doszła do przekonania, że czynność Zamawiającego polegająca na odrzuceniu oferty Odwołującego nie naruszała przepisów ustawy Pzp.

W ocenie Izby analiza zobowiązań podmiotów trzecich do oddania do dyspozycji wykonawcy niezbędnych zasobów na potrzeby niniejszego zamówienia publicznego złożonych przez AGBUD Ł. B. oraz FPHU Ekotech spółka jawna K. & S. prowadzi do wniosku, iż zobowiązania miały duży poziom ogólności i nie zawierały minimalnych informacji wymaganych art. 118 ust. 4 ustawy Pzp, w szczególności nie określały zakresu i sposób wykorzystania przez Odwołującego zasobów ww. podmiotów przy wykonywaniu przedmiotowego zamówienia publicznego. Zgodzić należy się z Zamawiającym, iż sporne zobowiązania podmiotów trzecich są identyczne w treści i obydwa wskazują podmioty trzecie jako podwykonawców przy wykonaniu niniejszego zamówienia publicznego. Wbrew twierdzeniom Odwołującego, nie sposób z ich treści dowiedzieć się jakie konkretnie czynności ma wykonywać każdy z podwykonawców. Ponadto okoliczność, iż Odwołujący powołał się na potencjał dwóch podmiotów trzecich celem wykazania warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w rozdziale 8 pkt 8.1.3.4.1 lit. a SWZ, dotyczącego jednego zadania polegającego na budowie lub rozbudowie i/lub modernizacji oczyszczalni ścieków o wartości nie mniejszej niż 3 mln zł brutto, jedynie potęguje wątpliwości co do zakresu prac, który miałby zostać wykonany przez oba podmioty trzecie. W szczególności z treści złożonych zobowiązań nie można wyczytać stanowiska Odwołującego zaprezentowanego na rozprawie jakoby podmioty trzecie wspólnie, równolegle miały realizować zamówienie w takim samym zakresie, jak również zawartego w odwołaniu jakoby zakres udziału podmiotów trzecich w robotach budowlanych dotyczył praktycznie każdego etapu robót. Wywiedzenie stanowiska Odwołującego z nazwy przedmiotowego zamówienia publicznego (*„Modernizacja i rozbudowa oczyszczalni ścieków wraz z budową Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych w Gminie Modliborzyce”*), co wydaje się czynić Odwołujący, jest w ocenie Izby, nadinterpretacją oświadczenia podmiotów trzecich. W literze b) i c) obu zobowiązań sposób wykorzystania udostępnionych zasobów oraz zakres udziału podmiotów trzecich przy wykonywaniu zamówienia publicznego został określony jako podwykonawstwo przy wykonaniu zamówienia pod ww. nazwą, przez cały okres realizacji zamówienia. W ocenie Izby samo stwierdzenie, iż podmioty trzecie będą podwykonawcami przy wykonaniu niniejszego zamówienia publicznego, bez jednoczesnego określenia zakresu prac podwykonawczych, nie pozwala na uznanie, że Odwołujący wykazał, iż będzie realnie dysponował zasobami dotyczącymi wiedzy i doświadczenia w zakresie niezbędnym do oceny warunku udziału w postępowaniu. Dostrzec należy, że zakres prac podwykonawczych obu podmiotów

udostępniających może być różny, w tym wąski albo szeroki, a treść złożonych zobowiązań na obecnym etapie postępowania nie pozwala go ustalić w sposób niebudzący wątpliwości.

Izba nie podzieliła także argumentacji zaprezentowanej przez Odwołującego, iż oświadczenie złożone w formularzu ofertowym (pkt 8) o treści „*wszystkie części zamówienia poza wykonaniem konstrukcji i elementów z betonu zbrojonego*” pokrywa się z intencją i kontekstem zobowiązań podmiotów trzecich (AGBUD Ł. B. oraz FPHU Ekotech spółka jawna K. & S.), którzy będą uczestniczyli w realizacji niniejszego zamówienia. Wskazać należy, że oświadczenie złożone w punkcie 8 formularza oferty dotyczyło podwykonawców, którym wykonawca zamierzał powierzyć realizację części zamówienia oraz dotyczyło trzech innych podmiotów niż wyżej wymienieni. Tym samym w niniejszym przypadku kontekstu zobowiązań podmiotów trzecich (AGBUD Ł. B. oraz FPHU Ekotech spółka jawna K. & S.) nie można wyczytać na podstawie innych dokumentów złożonych wraz z ofertą, w tym formularza ofertowego. Nie można bowiem wykluczyć, iż zamiarem Odwołującego było, aby podmioty wskazane w punkcie 8 formularza ofertowego były klasycznymi podwykonawcami, niebędącymi jednocześnie podmiotami udostępniającymi zasoby.

W ocenie Izby całokształt okoliczności przedmiotowej sprawy, w tym wskazanie w formularzu ofertowym trzech podmiotów trzecich celem wykazania warunku udziału w postępowaniu, bez jednoczesnego załączenia zobowiązań tych podmiotów (pkt 9 formularza ofertowego), podanie części zamówienia, którą Odwołujący zamierzał powierzyć do realizacji podwykonawcom (pkt 8 formularza ofertowego), a także dokonana - w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego w trybie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp do złożenia m.in. zobowiązań podmiotów trzecich wskazanych w formularzu ofertowym - ich zmiana na dwa inne podmioty, dla których przedstawiono zobowiązania niezawierające skonkretyzowanego zakresu prac podwykonawczych w żadnej mierze nie rozwiewa wątpliwości co do realnego i rzeczywistego dostępu do udostępnionych zasobów, a wręcz je potęguje.

Podnieść należy, iż wykonawca, który nie składa wraz z ofertą zobowiązań podmiotów trzecich wbrew obowiązкови wynikającemu z art. 118 ust. 3 ustawy Pzp, sam pozbawia się możliwości ich późniejszego uzupełnienia czy poprawienia na wypadek, gdyby okazały się błędne. Z taką sytuacją mamy do czynienia w okolicznościach niniejszej sprawy. Zamawiający wezwał już Odwołującego na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp do złożenia zobowiązań podmiotów udostępniających zasoby. Nie jest zatem dopuszczalne ponowne wezwanie Odwołującego do złożenia prawidłowych oświadczeń podmiotów trzecich.

Izba w niniejszej sprawie wzięła również pod uwagę, iż Odwołujący w prezentowanym stanowisku nie twierdził, że posiada zdolności techniczne lub zawodowe potwierdzające samodzielne spełnienie warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa

w rozdziale 8 pkt 8.1.3.4.1 lit. a SWZ. Odwołujący konsekwentnie stał na stanowisku, iż celem wykazania ww. warunku udziału w postępowaniu polega na potencjale podmiotów trzecich. Odwołujący nie podniósł także zarzutu naruszenia art. 122 ustawy Pzp, a jego argumentacja dotyczyła oceny prawidłowości zobowiązań podmiotów udostępniających zasoby (AGBUD Ł. B. oraz FPHU Ekotech spółka jawna K. & S.) w kontekście wymogów określonych art. 118 ust. 4 ustawy Pzp.

W konsekwencji powyższego zarzuty naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) i c) oraz art. 16 pkt 1 ustawy Pzp nie mogły zostać przez Izbę uwzględnione, bowiem Odwołujący nie wykazał, że realnie dysponuje potencjałem innych podmiotów, a fakt ten jest związany z brakiem wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu.

Co do kwestii naruszenia art. 17 ust. 2 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp Izba wskazuje, iż zgodnie z art. 17 ust. 2 ustawy Pzp, zamówienia udziela się wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy. Powyższe oznacza, iż umowa w sprawie zamówienia publicznego może zostać zawarta z wykonawcą, który spełnia wymagane warunki podmiotowe, jego oferta nie podlega odrzuceniu, a wykonawca został wybrany w odpowiednim trybie. Tym samym zawarcie umowy w sprawie zamówienia z wykonawcą, którego oferta podlegała odrzuceniu stanowiłoby naruszenie ww. przepisu. Nie stanowi jednak podstawy odrzucenia oferty wykonawcy po myśli art. 226 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp wskazana przez Zamawiającego okoliczność, tj. niezgodność oferty Odwołującego z art. 17 ust. 2 ustawy Pzp, bowiem przepis ten nie dotyczy oferty, lecz kreuje zasadę legalizmu działań zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Powyższe pozostaje jednak bez wpływu na wynik niniejszego postępowania, o którym mowa w art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, bowiem oferta Odwołującego podlega odrzuceniu zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) i c) ustawy.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 557 i 575 ustawy Pzp w zw. z § 5 pkt 1 i pkt 2 lit. a) i b) oraz § 8 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Mając na uwadze powyższe orzeczono jak w sentencji.

Przewodniczący: