

Świebodzińskie Towarzystwo Budownictwa Społecznego  
SPÓŁKA Z O.O. ☎ (68) 3822465  
66-200 Świebodzin ul. Cegielniana 2  
NIP : 927-17-28-250 REGON 971251397  
SĄD REJONOWY W ZIELONEJ GÓRZE  
VIII WYDZIAŁ GOSPODARCZY KRS : 0000160108  
KAPITAŁ ZAKŁADOWY 3 628 TYS. ZŁ  
Znak: ŚTBS/P/25/2020

Świebodzin 8 kwietnia 2020 r.

## Wg rozdzielnika

**Świebodzińskie Towarzystwo Budownictwa Społecznego Spółka z o.o., 66-200 Świebodzin, ul. Cegielniana 2, tel.: 68 4750 867, występujące i zwane dalej „Zamawiającym”** w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego na kompleksowe wykonanie robót budowlanych zadania pn.: „**Budowa budynku mieszkalnego wielorodzinnego nr 1, zbiornika retencyjno – odparowującego wraz z infrastrukturą techniczną na ulicy Bocznej dz. nr 136/6, 231/13 w Świebodzinie**”, zawiadamia, że w niniejszym postępowaniu wniesiono odwołanie wobec czynności podjętych przez Zamawiającego.

Działając na podstawie art. 185 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1843) zwanej dalej „ustawą Pzp” przesyłam kopię odwołania wniesionego w dniu 07.04.2020 r. oraz wzywam Wykonawców do przystąpienia do postępowania odwoławczego.

Zgodnie z art. 185 ust. 2 ustawy Pzp, Wykonawca może zgłosić przystąpienie do postępowania odwoławczego w terminie 3 dni od dnia otrzymania kopii odwołania, wskazując stronę, do której przystępuje, i interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony, do której przystępuje. Zgłoszenie przystąpienia doręcza się Prezesowi Izby w postaci papierowej albo elektronicznej opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym, a jego kopię przesyła się Zamawiającemu oraz Wykonawcy wnoszącemu odwołanie.

Zgodnie z art. 185 ust. 3 ustawy Pzp, Wykonawcy, którzy przystąpili do postępowania odwoławczego, stają się uczestnikami postępowania odwoławczego, jeżeli mają interes w tym, aby odwołanie zostało rozstrzygnięte na korzyść jednej ze stron.

Wykonawca wnoszący odwołanie oraz wykonawca wezwany zgodnie z art. 185 ust. 1 ustawy Pzp nie mogą następnie korzystać ze środków ochrony prawnej wobec czynności Zamawiającego wykonanych zgodnie z wyrokiem izby lub sądu.

Zgodnie z art. 182 ust. 6 ustawy Pzp bieg terminu związania ofertą ulega zawieszeniu do czasu ogłoszenia przez Izbę orzeczenia.

PREZES ZARZĄDU  
ŚTBS Sp. z o.o.  
*Lidia Wiśniewska*

### W załączeniu:

– kopia odwołania

### Do wiadomości:

1. Jarbud Sp. z o.o., 66-620 Gubin, ul. Mylna 22;
2. Asbud Stanisław i Grzegorz Pigla Spółka Jawna, 66-220 Łagów, Gronów 9C;
3. Firma Usługowo Remontowa JAR-BUD Jarosław Daś, 64-000 Kościan, Widziszewo, ul. Podgórna 35;
4. A/a.

07. 04. 2020

Poznan, dnia 07 kwietnia 2020 roku

Prezes Krajowej Izby Odwoławczej

ul. Postępu 17a  
02-676 Warszawa

Zamawiający: **Świebodzińskie Towarzystwo Budownictwa  
Społecznego sp. z o.o.**  
Ul. Cegielniana 2  
66-200 Świebodzin

Odwołujący: **ASBUD Stanisław i Grzegorz Pigla sp.j.**  
Grobów 9C  
66-220 Łagów

zastępowana przez:  
**radcę prawnego Jacka Kowalskiego**

adres do doręczeń:  
**JSKW Kowalski i Współpracownicy Radcowie  
Prawni**  
Ul. Batorowska 30  
62-070  
Tel. 503 142 202  
E-mail: [jacek.kowalski@jskw.pl](mailto:jacek.kowalski@jskw.pl)

## ODWOŁANIE

Działając w imieniu spółki pod firmą **ASBUD Stanisław i Grzegorz Pigla Spółka jawna** z siedzibą w Gronowie (dalej jako „**ASBUD**”) na podstawie art. 180 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (dalej jako „**PZP**”) wnoszę odwołanie wobec czynności podjętych przez Zamawiającego - Świebodzińskie Towarzystwo Budownictwa Społecznego sp. z o.o. z siedzibą w Świebodziźnie (dalej „**Zamawiający**” albo zamiennie „**STBS**”) w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem jest budowa „Budynku mieszkalnego wielorodzinnego nr 1, zbiornika retencyjno-odparowującego wraz z infrastrukturą techniczną na ulicy Bocznej dz. nr 136/6, 231/13 w Świebodziźnie” (dalej „**Postępowanie**” albo zamiennie „**Zamówienie**”).

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 29 stycznia 2020 roku w Biuletynie Zamówień Publicznych pod nr 504421-N-2020.

Zarzuty:

- 1) Art. 26 ust. 3 i 4 PZP w zw. z art. art. 24 ust. 11 PZP poprzez brak wezwania Firmy Usługowo-Remontowa JAR-BUD Jarosław Daś z siedzibą w Widziszewie (dalej „**JAR-BUD**”) do

uzupełnienia oświadczenia o przynależności do grupy kapitałowej, bowiem pomimo upływu terminu na złożenie tego oświadczenia JAR-BUD z własnej inicjatywy nie złożył wymaganego art. 24 ust. 11 PZP oświadczenia,

- 2) Art. 26 ust. 3 PZP w zw. z Art. 24 ust. 1 pkt. 12) w zw. z art. 22a ust. 1 PZP poprzez zaniechanie wykluczenia JAR-BUD z postępowania pomimo tego, że w odpowiedzi na wezwanie do przedłożenia dokumentów i oświadczenia wykazujących spełnienie warunków udziału w postępowaniu JAR-BUD w sposób nienależyty wypełnił zobowiązanie ŚTBS w przedmiocie doręczenia dokumentów mających na celu wykazanie spełnienia warunków udziału w postępowaniu w postaci oświadczeń podmiotów trzecich o oddaniu do dyspozycji zasobów. Okoliczność ta powoduje, że JAR-BUD nie wykazał dysponowania podmiotem trzecim na potrzeby realizacji Zamówienia,

ewentualnie:

- 3) Art. 26 ust. 3 PZP w zw. z Art. 24 ust. 1 pkt. 12) w zw. z art. 22a ust. 1 PZP poprzez zaniechanie poprzez wezwania JAR-BUD do uzupełniania dokumentów wykazujących spełnienie warunków udziału w postępowaniu JAR-BUD w postaci oświadczenia podmiotów trzecich o oddaniu mu zasobów na potrzeby realizacji Zamówienia,
- 4) Art. 7 ust. 1 i 3 PZP poprzez niezapewnienie zachowania zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców i proporcjonalności oraz dokonanie wyboru najkorzystniejszej oferty w sposób niezgodny z przepisami PZP, a także innymi przepisami wynikającymi z uzasadnienia niniejszego Odwołania.

#### **Żądania:**

Odwołujący wnosi o uwzględnienie Odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu:

- 1) Unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty,
- 2) Dokonania powtórnej czynności badania i oceny ofert,
- 3) Wykluczenia JAR-BUD z postępowania,
- 4) Odrzucenia oferty JAR-BUD,
- 5) Ewentualnie (w przypadku nieuwzględnienia zarzutu dotyczącego zaniechania wykluczenia JAR-BUD z postępowania oraz zaniechania odrzucenia oferty ww. wykonawcy) wezwania JAR-BUD do wyjaśnień i uzupełnienia dokumentów.

#### **Zachowanie terminów i wymogów formalnych.**

- 1) Informację stanowiącą podstawę do wniesienia odwołania ASBUD powziął w dniu 02 kwietnia 2020 roku. W tym dniu ASBUD otrzymał informację o wyborze najkorzystniejszej oferty. Odwołanie wniesione w dniu 07 kwietnia 2020 roku jest odwołaniem z zachowaniem ustawowego terminu.
- 2) Odwołujący uiszczył wpis od odwołania w wymaganej wysokości, a Zamawiający otrzymał kopię odwołania.

#### **Interes i szkoda.**

ASBUD ma interes we wniesieniu niniejszego odwołania, gdyż jest wykonawcą, który złożył ofertę w przedmiotowym postępowaniu. W przypadku prawidłowego działania Zamawiającego, oferta ASBUD powinna być, zgodnie z ustalonymi kryteriami oceny ofert uznana za najkorzystniejszą. Interes we wniesieniu odwołania polega zatem na tym, iż jego uwzględnienie będzie skutkowało wykluczeniem

wykonawcy, którego oferta została uznana za najkorzystniejszą( lub ewentualnie wykonawca zostałby wezwany do uzupełnienia dokumentów lub złożenia wyjaśnień). W przypadku wykluczenia wykonawcy, którego oferta jest uznana za najkorzystniejszą oferta ASBUD zostałaby sklasyfikowany na miejscu pierwszym. Nie może zatem budzić wątpliwości, że objęte odwołaniem czynności Zamawiającego prowadzą do możliwości poniesienia szkody przez ASBUD – polegającej na uniemożliwieniu Odwołującemu uzyskania Zamówienia. Tym samym nie można Odwołującemu odmówić interesu we wniesieniu odwołania.

## **UZASADNIENIE**

---

### **I. Stan faktyczny.**

ASBUD w dniu 03 kwietnia 2020 roku w siedzibie Zamawiającego wykonał pełną fotokopię akt Postępowania.

Udostępnione dokumenty przetargowe wykazują brak:

1. Oświadczenia Firmy Usługowo-Remontowej JAR-BUD Jarosław Daś z siedzibą w Widziszewie o przynależności do grupy kapitałowej, zgodne z załącznikiem nr 7 do SIWZ składanego na podstawie art. 24 ust. 11 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych,
2. Oświadczenia Firmy Usługowo-Remontowej JAR-BUD Jarosław Daś z siedzibą w Widziszewie oświadczenia o dysponowaniu niezbędnymi zasobami podmiotów, za pomocą których wykazuje spełnienie warunków udziału w postępowaniu w postaci wypełnionego załącznika nr 6 do SIWZ.

### **II. Zarzuty.**

W toku Postępowania JAR-BUD z własnej inicjatywy winien złożyć ŚTBS oświadczenie o przynależności do grupy kapitałowej. Samo niedochowanie terminu, o którym mowa w art. 24 ust. 11 PZP, na złożenie wskazanego oświadczenia, nie powinno skutkować automatycznym wykluczeniem wykonawcy z postępowania. Niedochowanie tego terminu nie zostało bowiem obwarowane przez ustawodawcę sankcją wykluczenia z postępowania, zaś katalog podstaw do wykluczenia z postępowania ma charakter zamknięty i nie powinien być interpretowany rozszerzająco. Niemniej jednak Zamawiający powinien dokonać weryfikacji braku przynależności do tej samej grupy kapitałowej wykonawców ubiegających się o to samo zamówienie (jego część), która to przynależność mogłaby prowadzić do zachwiania uczciwej konkurencji w postępowaniu. Jest to jedna z obligatoryjnych przesłanek oceny podmiotowej wykonawców w postępowaniu, odnosząca się do braku podstaw do wykluczenia z postępowania, opisana w art. 24 ust. 1 pkt 23 PZP. W przypadku więc braku złożenia samodzielnie przez wykonawcę takiego oświadczenia, o którym stanowi art. 24 ust. 11 PZP, zamawiający powinien wezwać tego wykonawcę w trybie art. 26 ust. 3 PZP, do uzupełnienia takiego dokumentu, wyznaczając wykonawcy odpowiedni termin na dokonanie takiej czynności. Dopiero brak uzupełnienia na wezwanie zamawiającego takiego dokumentu powinien skutkować wykluczeniem wykonawcy z postępowania w oparciu o dyspozycję art. 24 ust. 1 pkt 12 PZP.

**W powyższych okolicznościach należy uznać, że JAR-BUD nie wykazał braku podstaw do wykluczenia z postępowania, poprzez nieprzedłożenie wymaganego przez ŚTBS, a niezbędnego**



do przeprowadzenia postępowania (oceny braku podstaw do wykluczenia z postępowania), oświadczenia lub dokumentu. Tym samym Zamawiający zaniechał czynności określonej w art. 26 ust. 3 i 4 PZP w zw. z art. art. 24 ust. 11 PZP.

W zakresie zarzutu nr 2 ASBUD wskazuje, że JAR-BUD winien wykazać spełnienie warunków udziału w Postępowaniu określonych w pkt 6.1 lit b) SIWZ w postaci dysponowania:

- 1) 1 osobą posiadającą uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń lub odpowiadające im równoważne uprawnienia budowlane, które zostały wydane na podstawie wcześniej obowiązujących przepisów,
- 2) 1 osobą posiadającą uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń: cieplnych, wentylacyjnych, gazowych wodociągowych i kanalizacyjnych bez ograniczeń lub odpowiadające im równoważne uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi, które zostały wydane na podstawie wcześniej obowiązujących przepisów w zakresie niezbędnym do realizacji zamówienia,
- 3) 1 osobą posiadającą uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń: elektrycznych i elektroenergetycznych bez ograniczeń lub odpowiadające im równoważne uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi, które zostały wydane na podstawie wcześniej obowiązujących przepisów w zakresie niezbędnym do realizacji zamówienia.

Na okoliczność wykazania spełniania warunku ww. udziału w Postępowaniu zgodnie z pkt. 6.3 SIWZ wykonawca zobowiązany był przedłożyć wykaz osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego, w szczególności odpowiedzialnych za kierowanie robotami budowlanymi wraz z informacjami na ich temat kwalifikacji zawodowych uprawnień, doświadczenia i wykształcenia niezbędnego do wykonania zamówienia publicznego, a także zakresu wykonywanych przez nie czynności wraz z informacją o podstawie dysponowania tymi osobami, zgodnie ze wzorem stanowiącym załącznik nr 5 do SIWZ. Natomiast załącznik nr 5 do SIWZ (pod tabelą) wyraźnie określał, że, gdy wykonawca wykazując spełnienie warunków udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznych lub zawodowych polega na zasobach innych podmiotów, na zasadach określonych w art. 22a ust. 1 PZP powinien przedłożyć pisemne zobowiązanie tych podmiotów do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji zamówienia (np. zobowiązanie zgodne ze wzorem stanowiącym załącznik nr 6 do SIWZ).

W aktach Postępowania nie sposób odnaleźć dokumentu stanowiącego zobowiązanie podmiotów trzecich (kierownika budowy oraz kierowników robót instalacyjnych i elektrycznych) do udostępnienia zasobów JAR-BUD na potrzeby wykonania Zamówienia. Co więcej, JAR-BUD nie wykazał w jakim zakresie ani na jakich zasadach podmioty trzecie udostępniają mu zasoby na potrzeby spełnienia warunków udziału w Postępowaniu.

Zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia wydanego na podstawie art. 25 ust. 2 PZP zamawiający w celu oceny, czy wykonawca polegając na zdolnościach lub sytuacji innych podmiotów na zasadach określonych w art. 22a PZP, będzie dysponował niezbędnymi zasobami w stopniu umożliwiającym należyte wykonanie zamówienia

publicznego oraz oceny, czy stosunek łączący wykonawcę z tymi podmiotami gwarantuje rzeczywisty dostęp do ich zasobów, zamawiający może żądać dokumentów, które określają w szczególności:

- 1) zakres dostępnych wykonawcy zasobów innego podmiotu;
- 2) sposób wykorzystania zasobów innego podmiotu, przez wykonawcę, przy wykonywaniu zamówienia publicznego;
- 3) zakres i okres udziału innego podmiotu przy wykonywaniu zamówienia publicznego;
- 4) czy podmiot, 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.

Czyniąc zadość temu przepisowi, ŚTBS zobowiązał wykonawcę posługującego się zasobami podmiotów trzecich do wykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu oraz wykazania realności tego zobowiązania w postaci przedstawienia załącznika nr 6 do SIWZ.

ŚTBS pismem z dnia 26 marca 2020 roku wezwał JAR-BUD do przedłożenia m.in. wykazu osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego, w szczególności odpowiedzialnych za kierowanie robotami budowlanymi wraz z informacjami na ich temat kwalifikacji zawodowych uprawnień, doświadczenia i wykształcenia niezbędnego do wykonania zamówienia publicznego, a także zakresu wykonywanych przez nie czynności wraz z informacją o podstawie dysponowania tymi osobami, zgodnie ze wzorem stanowiącym załącznik nr 5 do SIWZ. Wezwanie to było precyzyjne i jednoznaczne.

Pomimo tego faktu, JAR-BUD w dniu 31 marca 2020 roku złożył niekompletne dokumenty mające na celu wykazanie warunków udziału w Postępowaniu, bowiem nie zawierały one informacji mających na celu wykazanie przez JAR-BUD podstawy dysponowania podmiotami trzecimi w postaci kierownika budowy oraz kierowników robót pomimo wezwania ŚTBS. Tym samym JAR-BUD nienależycie wykonał wezwanie ŚTBS w zakresie przedstawienia wykazu osób mającego na celu wykazanie spełnienia warunku udziału w postępowaniu.

W przypadku, gdy skierowane do wykonawcy wezwanie do uzupełnienia zobowiązania innego podmiotu do oddania swoich zasobów Wykonawcy było precyzyjne, brak jest możliwości ponownego wezwania do uzupełnienia tego dokumentu! Oznacza to, że wykonawca winien zostać wykluczony z prowadzonego postępowania. Stanowisko to jest zgodne z orzecznictwem Krajowej Izby Odwoławczej przepisy PZP nie dają podstawy do ponownego wezwania do uzupełnienia dokumentów dotyczących spełniania tego samego warunku udziału w postępowaniu. Przeciwnie, wielokrotne korzystanie z tej procedury, według uznania Zamawiającego, mogłoby stać w sprzeczności z zasadą równego traktowania wykonawców. Odstępstwo od zasady jednorazowego wzywania do uzupełnienia dokumentów w tym samym zakresie dopuszczane jest w orzecznictwie wyłącznie w sytuacji wadliwości pierwszego wezwania. Jeśli więc wezwanie było nieprecyzyjne, niezrozumiałe, niedające wykonawcy możliwości prawidłowego ustosunkowania się do niego, powinno zostać ponowione w sposób prawidłowy. Izba wielokrotnie stwierdziła, że obowiązek złożenia dokumentów, które potwierdzają określone okoliczności, spoczywa na wykonawcy i to on musi dołożyć należytej staranności, aby temu obowiązkowi zadośćuczynić, a przez to nie narazić się na negatywne konsekwencji, czy to w postaci wykluczenia z postępowania, czy też odrzucenia ofert. Zaniechanie w tym zakresie obciąża wykonawcę, a nie zamawiającego. Nie może być bowiem tak, iż wykonawca, który nie złożył określonych dokumentów wraz z ofertą, na wezwanie zamawiającego dokonuje ich

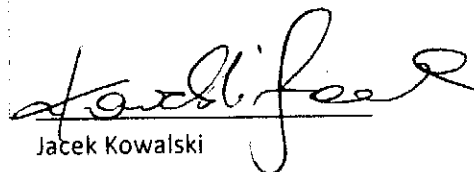
uzupełnienia i oczekuje, że jednoznaczne potwierdzenie spełnianych wymagań nastąpi w trybie przepisu art. 26 ust. 4 PZP.

W powyższych okolicznościach należy uznać, że JAR-BUD w sposób nienależyty wypełnił zobowiązanie ŚTBS do doręczenia dokumentów mających na celu wykazanie spełnienia warunków udziału w postępowaniu w postaci oświadczenia podmiotów trzecich. Okoliczność ta powoduje, że JAR-BUD nie wykazał dysponowania podmiotem trzecim na potrzeby realizacji Zamówienia. Tym samym Zamawiający naruszył art. 26 ust. 3 PZP w zw. z Art. 24 ust. 1 pkt. 12) w zw. z art. 22a ust. 1 PZP poprzez zaniechanie wykluczenia JAR-BUD z Postępowania i odrzucenia jego oferty.

### III. Podsumowanie.

Podsumowując powyższe zarzuty, należy zauważyć, że Zamawiający w istotny sposób naruszył przepisy PZP, co doprowadziło do wyboru najkorzystniejszej oferty podmiotu, który winien zostać wykluczony z postępowania, a jego oferta winna zostać odrzucona.

Powyższa argumentacja jednoznacznie wskazuje, że niniejsze odwołanie winno zostać w całości uwzględnione.



Jacek Kowalski  
radca prawny

## PEŁNOMOCNICTWO

My, niżej podpisani Stanisław Pigla oraz Grzegorz Pigla działając w imieniu spółki pod firmą **ASBUD Stanisław i Grzegorz Pigla Spółka jawna** z siedzibą w Gronowie, adres: Grobów 9C, 66-220 Łagów wpisanej do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, prowadzonego przez Sąd Rejonowy w Zielonej Górze, VIII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS: 0000323832, posługującej się NIP: 9271691104 oraz numerem REGON: 971198600 (dalej jako: „Spółka”), niniejszym udzielam

radcy prawnemu Jackowi Kowalskiemu z kancelarii JSKW Kowalski i Współpracownicy Radcowie Prawni, ul. Batorowska 30, 62-070 Dąbrowa

pełnomocnictwa do reprezentowania Spółki przed wszystkimi osobami, jednostkami organizacyjnymi nieposiadającymi osobowości prawnej, sądami, organami, instytucjami i urzędami w postępowaniach toczących się w I i II instancji w sprawie postępowania przetargowego na budowę budynku mieszkalnego wielorodzinnego nr 1, zbiornika retencyjno-odparowującego wraz z infrastrukturą techniczną na ulicy Bocznej dz. nr 136/6, 231/13 w Świebodzinie prowadzonego przez Zamawiającego - Świebodzińskie Towarzystwo Budownictwa Społecznego sp. z o.o.

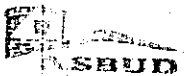
Zakres pełnomocnictwa obejmuje art. 91 KPC i upoważnia do podejmowania przez pełnomocnika w imieniu Spółki wszelkich czynności faktycznych i prawnych, które okażą się konieczne do prowadzenia i zakończenia sprawy.

Pełnomocnictwo zawiera upoważnienie do udzielania dalszych pełnomocnictw.

Poznań, dnia 07 kwietnia 2020 roku

Stanisław Pigla

Grzegorz Pigla

  
ASBUD  
66-220 ŁAGÓW, GRONÓW 9C  
NIP: 927 169 1104, REGON: 971198600

**ZA ZGODNOŚĆ Z ORYGINAŁEM**

Poznań,  
dnia

07-04-2020

  
Jacek Kowalski  
radca prawny  
p. 1297