

Kielce, dnia 01 czerwca 2022 roku

Prezes Krajowej Izby Odwoławczej
ul. Postępu 17a
02 – 676 Warszawa

Odwołujący:

EkoEnergia Polska Sp. z o. o.
ul. Olszewskiego 6
25 – 663 Kielce
KRS: 0000492643
e-mail: przetrage@ekoenergiapolska.pl
Tel: 795 600 039
reprezentowana przez przedstawiciela
Łukasza Dziedzica – Prezes Zarządu

Zamawiający:

Gmina Nagłowice
ul. Mikołaja Reja 9
28 – 362 Nagłowice
Tel: 41 38 145 67
E-mail: gmina@naglowice.pl

Dotyczy zamówienia: „**Wykonanie instalacji fotowoltaicznych na obiektach zarządzanych przez Gminę Nagłowice**” znak sprawy: ZP.271.6.2022

Nr ogłoszenia w DZUE: 2022/S 042-108286

ODWOŁANIE

Ja niżej podpisany Łukasz Dziedzic działający w imieniu odwołującej spółki EkoEnergia Polska Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością – uprawniony do samodzielnej reprezentacji spółki zgodnie z danymi ujawnionymi w KRS, (dalej: Odwołujący), na podstawie art. 513 pkt. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych - zwanej dalej: ustawą Pzp, składam odwołanie od niezgodnych z przepisami ustawy czynności podjętych przez Zamawiającego – Gminę Nagłowice na zamówienie publiczne w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „**Wykonanie instalacji fotowoltaicznych na obiektach zarządzanych przez Gminę Nagłowice**” znak sprawy: ZP.271.6.2022 tj. wobec dokonania niezgodnej z przepisami ustawy czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy GM Starbud Sp. z o. o. ewentualnie również w zakresie zaniechania unieważnienia postępowania w sytuacji gdy jest ono obarczone wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy.

Odwołujący zarzuca Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów prawa (zwięźle przedstawienie zarzutów):

1) naruszenie art. 226 ust.1 pkt. 2 lit. c pzp poprzez jego niezastosowanie w sprawie a polegające na zaniechaniu odrzucenia oferty GM Starbud Sp. z o. o. który na wezwanie Zamawiającego w trybie art. 128 ust.1 pzp nie przedłożył prawidłowo wypełnionej treści JEDZ w zakresie wykazania warunku dysponowania osobami, które będą uczestniczyć w realizacji zamówienia poprzez zaniechanie wskazania podstaw dysponowania tymi osobami co powoduje, że zamawiający nie mógł ocenić, że wykonawca spełnia postawiony w SWZ warunek w tym zakresie a w konsekwencji naruszenie art. 126 ust. 1 pzp w zw. z art. 16 pzp poprzez ich niewłaściwe zastosowanie w sprawie i wezwanie wykonawcy GM Starbud do przedłożenia podmiotowych środków dowodowych w sytuacji gdy oferta ta nie powinna podlegać dalszej ocenie i winna zostać odrzucona co również godzi w zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców

2) naruszenie art. 226 ust. 1 pkt. 2 lit. b pzp poprzez jego niezastosowanie w sprawie a polegające na zaniechaniu odrzucenia oferty GM Starbud Sp. z o. o. w sytuacji gdy wykonawca nie wykazał się spełnieniem warunku dysponowania osobami które będą uczestniczyć w realizacji zamówienia składając w wykazie osób oświadczenie, że wszystkie wymienione tam osoby łączy z wykonawcą stosunek pracy w rozumieniu art. 22 § 1 kodeksu pracy podczas gdy wykonawcę nie łączy z tymi

3) naruszenie art. 86 pzp w zw. z art. 87 ust. 1 i 2 pzp w zw. z art. 18 ust.1 pzp w zw. z art. 16 pkt. 1 i 2 pzp w zw. z art. 108 ust 1 pzp poprzez zaniechanie zamieszczenia w ogłoszeniu o zamówieniu obligatoryjnych podstaw wykluczenia z postępowania o których mowa w art. 108 ust.1 pzp co w konsekwencji prowadzi do braku spójności ogłoszenia z SWZ i może wprowadzać w błąd potencjalnych wykonawców i w konsekwencji prowadzi do naruszenia zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców a to z kolei prowadzi do naruszenia art. 255 pkt. 6 pzp poprzez zaniechanie unieważnienia postępowania obciążonego niemożliwą do usunięcia wadą na tym etapie postępowania

4) naruszenie art. 7 ust. 1 pkt. 1 – 3 w zw. z art. 22 ustawy z dnia 13 kwietnia 2022 roku o szczególnych rozwiązaniach w zakresie przeciwdziałania wspieraniu agresji na Ukrainę oraz służących ochronie bezpieczeństwa narodowego poprzez jego niezastosowanie w sprawie i zaniechanie zbadania wybranego wykonawcy Gm Starbud Sp. z o. o. pod kątem brak istnienia przesłanek wykluczenia na mocy tej ustawy

5) art. 253 ust. 1 pzp poprzez dokonanie wyboru najkorzystniejszej oferty wykonawcy GM Starbud Sp. z o. o. podczas gdy oferta ta winna zostać odrzucona z uwagi na fakt, że nie został spełniony warunek udziału w postępowaniu w zakresie dysponowaniem osobami odpowiedniej specjalności skierowanymi do realizacji zamówienia

Uwzględniając powyższe, Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu:

- 1/ unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty,
- 2/ odrzucenie oferty wykonawcy GM Starbud Sp. z o. o.
- 3/ dokonanie ponownej czynności badania i oceny ofert oraz wyboru oferty najkorzystniejszej, ewentualnie
- 4/ unieważnienie postępowanie które jest obarczone wadą niemożliwą do usunięcia na tym etapie postępowania

Odwołujący **posiada interes** w złożeniu odwołania w rozumieniu art. 505 ust.1 pzp. Zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy GM Starbud Sp. z o. o. z uwagi na fakt, że nie spełnia on warunków udziału w postępowaniu w sposób bezpośredni pozbawiło Odwołującą uzyskania zamówienia, której oferta w świetle kryteriów oceny ofert znajduje się na drugim miejscu za ofertą wykonawcy GM Starbud Sp. z o. o. Ewentualnie unieważnienie postępowania spowoduje umożliwienie ponownego złożenia oferty która może okazać się ofertą najkorzystniejszą.

Powołując się na treść art. 531 pzp w zw. z art. 534 ust. 1 pzp w zw. z art. 538 ust.1 pzp wnoszę o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z zeznań świadków w osobach:

- 1/ Jarosław Dolatowski (adres do wezwania: Marcinków 96A, 27 – 215 Wąchock)
- 2/ Piotr Zdyb (adres do wezwania: ul. Hutnicza 1, 27 – 200 Starachowice)

na okoliczność wykazania, że wykonawca GM Starbud Sp. z o. o. nie spełnia warunku udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania osobami, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia; wykazania, że złożony wykaz osób – Załącznik nr 10 do SWZ jest niezgodny ze stanem faktycznym ponieważ wykonawcę nie łączy z tymi osobami jakikolwiek stosunek prawny a w szczególności wykazany stosunek pracy

Powołując się na treść art. 248 § 1 k. p. c. wnoszę o zobowiązanie wykonawcy GM Starbud Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością adres do doręczeń: ul. Hutnicza 1, 27 – 200 Starachowice do przedłożenia na rozprawę umów o pracę zawartych odpowiednio z Panem Jarosławem Dolatowskim oraz Panem Piotrem Zdyb na okoliczność wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie obowiązku dysponowania osobami o odpowiednich kwalifikacjach i wykazania prawdziwości informacji zawartych w wykazie osób – Załącznik nr 10 SWZ.

Odwołanie wnoszone jest z zachowaniem przewidzianego w ustawie pzp terminu, ponieważ do wyboru najkorzystniejszej oferty doszło w dniu 23.05.2022 roku. W tym samym dniu o wyborze najkorzystniejszej oferty została poinformowana Odwołująca.

Ponadto wnoszę o zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego zwrotu kosztów postępowania odwoławczego w tym kosztów wynagrodzenia pełnomocnika, według rachunków przedstawionych na rozprawie.

Kopia odwołania została przekazana Zamawiającemu z zachowaniem terminu o którym mowa w art. 514 ust. 2 pzp (dowód doręczenia kopii odwołania zamawiającemu znajduje się w załączeniu niniejszego odwołania za pomocą poczty elektronicznej).

Uzasadnienie

Zamawiający prowadzi postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego pn.: **„Wykonanie instalacji fotowoltaicznych na obiektach zarządzanych przez Gminę Nagłowice”** znak sprawy: ZP.271.6.2022

W dniu 23 maja 2022 roku dokonał wyboru najkorzystniejszej oferty wybierając ofertę GM Starbud Sp. z o. o.

Uzasadnienie zarzutu nr 1 , 2 , 5

Zgodnie z Rozdziałem V – Warunki udziału w postępowaniu

W zakresie zdolności technicznej i zawodowej Zamawiający wymaga:

- dysponowania osobami, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia:

wykazu osób, skierowanych przez Wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego, w szczególności odpowiedzialnych za świadczenie usług, kontrolę jakości wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, uprawnień i wykształcenia niezbędnych do wykonania zamówienia publicznego, oraz informacją o podstawie do dysponowania tymi osobami; Zamawiający uzna warunek za spełniony jeżeli Wykonawca wykaże, że dysponuje n/w osobami:

a) Projektant branży elektrycznej - osoba posiadająca uprawnienia budowlane do projektowania w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych

b) Projektant branży konstrukcyjno- budowlanej - osoba posiadająca uprawnienia budowlane do projektowania w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń

c) Kierownik robót elektrycznych - osoba posiadająca uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych.

Zamawiający zgodnie z treścią art. 125 ust. 1 i 2 pzp wymagał złożenia wraz z ofertą Jednolitego Europejskiego Dokumentu Zamówienia (JEDZ) stanowiącego wstępne oświadczenie o spełnieniu warunków udziału w postępowaniu i braku podstaw wykluczenia.

Zamawiający wymagał zatem m. in. wypełnienia Części IV Kryteria kwalifikacji Sekcja C JEDZ poprzez podanie wykazu osób, skierowanych przez Wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego, w szczególności odpowiedzialnych za świadczenie usług, kontrolę jakości wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, uprawnień i wykształcenia niezbędnych do wykonania zamówienia publicznego, oraz informacją o podstawie do dysponowania tymi osobami.

Wykonawca GM Starbud składając JEDZ wraz z ofertą w ogóle nie podał informacji co do dysponowania osobami które skieruje do realizacji zamówienia zgodnie z wymogami SWZ w tym zakresie. Zamawiający pismem z dnia 21.04.2022 roku w trybie art. 128 ust. 1 pzp wezwał do uzupełnienia dokumentu JEDZ m.in. w zakresie podania imienia, nazwiska, rodzaju uprawnień oraz podstawie dysponowania osobami o których mowa w roz. V ust. 10 pkt. 2 lit. a, b, c SWZ.

Wykonawca ponownie przedłożył w określonym terminie dokument JEDZ jednak jego treść nadal była niezgodna z tym czego wymagał zamawiający w SWZ oraz w samym wezwaniu do uzupełnienia braków w trybie art. 128 ust. 1 pzp. Wykonawca nie wskazał na jakiej podstawie prawnej będzie dysponował tymi osobami co spowodowało, że Zamawiający w oparciu o dokument JEDZ nie był tak naprawdę w stanie ustalić czy wykonawca faktycznie spełnia warunek w tym zakresie. Uzupełniony JEDZ nadal nie dawał pewności czy wykonawca faktycznie spełnia warunki udziału w postępowaniu. W trybie art. 226 ust.1 pkt 2 lit. c pzp oferta winna zostać odrzucona. Nie ulega wątpliwości, że uzupełnienie dokumentów trybie art. 128 ust. 1 pzp nie może być powtarzane przez Zamawiającego. Zamawiający nie miał zatem możliwości kolejnego wezwania wykonawcy do uzupełnienia JEDZ w tym zakresie albowiem wezwanie w trybie art. 128 ust.1 pzp ma charakter jednorazowy w zakresie konkretnego dokumentu.

Uzupełnienia JEDZ nie może również zastąpić wykaz osób albowiem jest to inny dokument podmiotowy który de facto potwierdza to co zostało wcześniej wykazane w JEDZ przy czym w tym przypadku nie mogło tego potwierdzać ponieważ JEDZ nie zawierał tych informacji. **Zamawiający analizując JEDZ nie mógł ustalić czy wskazane w uzupełnieniu osoby są w dyspozycji pośredniej czy bezpośredniej wykonawcy ponieważ w ogóle nie podano więzi prawnej jaka łączyła wykonawcę z tymi osobami.** W zaistniałej sytuacji Zamawiający winien pominąć ofertę wykonawcy GM Starbud i dokonać oceny i badania kolejnej oferty. Formularz JEDZ jest dokumentem sformalizowanym ale na obecnym etapie nie nastręcza wielkich trudności szczególnie dla wykonawców którzy na co dzień biorą udział w tego typu postępowaniach. Wykonawca GM Starbud jest doświadczonym uczestnikiem postępowań przetargowych i doskonale zna te procedury. Wypełniając JEDZ wykazał się rażącym niedbalstwem które winno powodować odrzucenie takiej oferty celem zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. **W zaistniałej sytuacji nie można**

również mówić o możliwości wyjaśnienia jakichkolwiek wątpliwości w przedłożonym JEDZ w zakresie podstaw dysponowania osobami skierowanymi do realizacji zamówienia albowiem nie było co wyjaśniać – brak jakiegokolwiek informacji w tym zakresie. Takie wyjaśnienia de facto musiałyby prowadzić do uzupełnienia JEDZ co w obecnym stanie było już niedopuszczalne.

Zgodnie w wyrokiem KIO 3353/21

W przypadku gdy wykonawca składa niekompletne oświadczenie JEDZ, a następnie na wezwanie zamawiającego przedstawia znów niewłaściwie uzupełniony JEDZ, nie ma podstaw, aby otrzymał kolejną szansę wykazania, że spełnia warunki udziału w postępowaniu, tym razem w postaci wezwania do złożenia podmiotowych środków dowodowych.

Takie wezwanie można skierować do wykonawcy, którego oferta została najwyżej oceniona. Skoro ziszcza się przesłanka odrzucenia oferty, to oferta ta nie mogła zostać najwyżej oceniona. W konsekwencji zamawiający nie miał podstaw, aby skierować do wykonawcy wezwanie do złożenia podmiotowych środków dowodowych.

Z uzasadnienia wyroku KIO 483/17 (aktualnego na gruncie obecnej ustawy):

Podkreślenia wymaga fakt, iż to na wykonawcy spoczywa obowiązek wykazania, iż spełnia warunki udziału w postępowaniu. To ten podmiot zobowiązany jest do dołożenia należytej staranności w przygotowaniu odpowiednich dokumentów składających się na ofertę, aby spełniały wymogi przepisów i wymagań SIWZ, a także potwierdziły, że spełnione zostały określone wymagania i ustalone warunki udziału w postępowaniu.

Izba podziela stanowisko zaprezentowane w odpowiedzi na odwołanie, iż nie jest możliwe ponowne wezwanie Odwołującego do uzupełnienia dokumentów JEDZ.

Okolicznością podlegającą ocenie Zamawiającego była zatem sytuacja, czy uzupełnione na wezwanie dokumenty potwierdzają spełnianie warunków udziału w postępowaniu przez konsorcjum Odwołującego. Jak się okazało złożone egzemplarze JEDZ nie były wypełnione prawidłowo i nie potwierdzały ustalonych warunków (komentarz m.in. w zakresie podstaw dysponowania osobami do realizacji zamówienia).

Niewątpliwie treść i sposób skonstruowania formularzy JEDZ w zakresie prostoty wypełnienia takiego druku odbiega od stosowanych uprzednio przed nowelizacją 2016 roku ustawy jednostronicowych formularzy zawierających kilkuwersowe oświadczenia wykonawcy. Jednakże od wykonawcy ubiegającego się o udzielenie zamówienia, jako podmiotu profesjonalnie prowadzącego działalność gospodarczą, można i należy wymagać określonego poziomu staranności.

Nie można również pominąć faktu, iż oświadczenia potwierdzające brak podstaw do wykluczenia wykonawcy i spełnianie warunków udziału w postępowaniu winny być złożone przez każdego wykonawcę zainteresowanego uzyskaniem danego zamówienia już z ofertą, w pierwotnie wyznaczonym przez Zamawiającego terminie. W przypadku zaś postępowań, w których wartość zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie [art. 11 ust.](#)

8 ZamPublU potwierdzeniem tych zasad jest złożenie oświadczeń w formie Jednolitych Europejskich Dokumentów Zamówienia. Wykonawcy już zatem w momencie składania oferty powinni być gotowi do wypełnienia tego obowiązku. Tylko w sytuacjach wyjątkowych, określonych w art. 26 ust. 3 ZamPublU, możliwe jest późniejsze skorygowanie lub uzupełnienie brakujących dokumentów. Taka szansa została Odwołującemu w przedmiotowym postępowaniu stworzona. Jednocześnie zauważyć należy, iż przepis ten nie daje możliwości wielokrotnego wzywania do uzupełnienia lub poprawienia tych samych dokumentów w ramach jednakowej badanej kwestii. Wykonawca miał możliwość naprawienia niedociągnięć swojej oferty, w wyznaczonym terminie złożył brakujące dokumenty, niestety okazały się one nie potwierdzać braku postaw do wykluczenia i spełniania warunków udziału w postępowaniu. Ponowne wezwanie tego samego wykonawcy do poprawienia błędów w tym samym dokumencie, w ocenie Izby, stawiałoby go w uprzywilejowanej pozycji w stosunku do pozostałych uczestników postępowania, którzy złożyli kompletne oferty w pierwotnie wyznaczonym terminie. Dostrzeżenia niewątpliwie wymaga, że sposób uzupełnienia dokumentów przez wykonawcę jest wynikiem niezawinionego działania jednego z członków konsorcjum i przypadkiem losowym, związanym z wyjazdem osoby, która przygotowywała dokumenty do oferty i nie była obecna na miejscu po otrzymaniu przez Odwołującego wezwania do uzupełnienia dokumentów. Jednakże nie jest to powód, dla którego Odwołujący winien być traktowany w jakiś szczególny sposób. Zamawiający umożliwił wykonawcy naprawienie i skorygowanie błędów oferty, jednakże to wykonawca nie dołożył wszelkiej staranności celem wypełnienia tego obowiązku w sposób prawidłowy, choć jego działania nie noszą charakteru zawinionego.

Zamawiający precyzyjnie wskazał co należy uzupełnić w JEDZ a mimo to wykonawca tego nie uczynił. Opieranie się Zamawiającego na późniejszych dokumentach podmiotowych, bagatelizując wcześniejsze błędy wykonawcy w tym zakresie, niewątpliwie stawiają wykonawcę GM Starbud w uprzywilejowanej pozycji względem pozostałych wykonawców.

Odwołujący twierdzi jednak i zarzuca, że późniejsze uzupełnienie wykazu osób (Załącznik nr 10) również nie potwierdza spełnienia warunków udziału w postępowaniu albowiem osoby tam wskazane nie były i nie są pracownikami GM Starbud. W tej sytuacji zasadne są wnioski dowodowe w petitum odwołania w tym zakresie.

Uzasadnienie zarzutu nr 3

Zgodnie z treścią art. 86 pzp Ogłoszenia, o których mowa w niniejszym dziale, przekazywane są przez zamawiającego Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej i publikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej.

W myśl art. 87 pzp

1. Zamawiający przygotowuje ogłoszenia zgodnie z wzorami standardowych formularzy, określonymi w rozporządzeniu wykonawczym Komisji (UE) [2015/1986](#) z dnia 11 listopada 2015 r. ustanawiającym standardowe formularze do publikacji ogłoszeń w dziedzinie zamówień publicznych i uchylającym rozporządzenie wykonawcze (UE) nr [842/2011](#) (Dz.Urz. UE L 296 z 12.11.2015, [str. 1](#), z późn. zm.¹⁹⁾).

2. Zamawiający przekazuje ogłoszenia zgodnie z formatem i procedurami elektronicznego przesyłania ogłoszeń, ustanowionymi przez Komisję Europejską, dostępnymi na stronie internetowej, o której mowa w ust. 3 załącznika VIII do dyrektywy [2014/24/UE](#).

Jedynym z podstawowych i najważniejszych obowiązków zawartych w ogłoszeniu jest precyzyjne wskazanie warunków udziału w postępowaniu i braku podstaw wykluczenia. Wprawdzie Zamawiający podał konkretnie w SWZ te podstawy z art. 108 ust. 1 pt. 1 – 6 pzp (obligatoryjne podstawy wykluczenia) jednak zaniechał ich konkretnego wskazania w ogłoszeniu o zamówieniu wysłanego do DZUE.

Wady tej nie można usunąć ze względu na upływ terminu składania ofert. Zgodnie bowiem z art. 137 ust.1 i 4 pzp w uzasadnionych przypadkach zamawiający może przed upływem terminu składania ofert zmienić treść specyfikacji warunków zamówienia. Po upływie terminu składania ofert niemożliwa jest również zmiana treści ogłoszenia o zamówieniu.

Zgodnie natomiast z treścią art. 255 pkt. 6 pzp Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia jeżeli postępowanie obciążone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą Krajowej Izby Odwoławczej takie wady zostały wymienione w art. 457 ust. 1 ustawy Pzp, jednak nie wyczerpują one wszystkich wadliwości postępowania, jakich może dopuścić się zamawiający, a które powinny skutkować unieważnieniem postępowania. W orzecznictwie wskazuje się na to, że również okoliczności uprawniające Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do wystąpienia do sądu powszechnego o unieważnienie umowy stanowią przesłankę dla samodzielnego dokonania przez zamawiającego unieważnienia postępowania na podstawie art. 457 ust.1 pzp.

Oznacza to, że dodatkową przesłanką, jaką należy brać pod uwagę przy dokonywaniu oceny dopuszczalności unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp jest wymóg, aby wada była wynikiem naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp, które miało lub mogło mieć istotny wpływ na wynik postępowania.

Krajowa Izba Odwoławcza wielokrotnie wskazywała, że wady dokumentacji postępowania lub ogłoszenia o zamówieniu ujawnione na etapie po otwarciu ofert powinny zmierzać do unieważnienia postępowania.

I tak zgodnie z wyrokiem KIO 1804/14 (nadal aktualnym w świetle obowiązujących przepisów prawa) :

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej wystąpienie rozbieżności pomiędzy treścią ogłoszenia o zamówieniu a treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia w zakresie określenia podstaw wykluczenia z postępowania wykonawcy jest wadą, która powoduje naruszenie art. 7 ust. 1 ustawy Pzp (obecnie art. 16 pzp).

Informacje dotyczące postępowania, w tym wszelkie informacje mające wpływ na możliwość złożenia oferty i jej treść, muszą być przekazywane do wiadomości w taki sposób, by zapewnić do nich dostęp wszystkim potencjalnie zainteresowanym wykonawcom na równych zasadach.

Biorąc pod uwagę, że w trybie przetargu nieograniczonego wykonawcy czerpią wiedzę o postępowaniu, w tym o okolicznościach stanowiących podstawę wykluczenia z postępowania wykonawcy, z dwóch różnych źródeł, a więc z ogłoszenia o zamówieniu i specyfikacji istotnych warunków zamówienia, informacje o okolicznościach stanowiących podstawę wykluczenia z postępowania wykonawcy zamieszczone w ogłoszeniu o zamówieniu i specyfikacji istotnych warunków zamówienia muszą być tożsame.

Rozbieżność pomiędzy ogłoszeniem o zamówieniu a specyfikacją istotnych warunków zamówienia, w zakresie okoliczności stanowiących podstawę wykluczenia z postępowania, może mieć wpływ na krąg podmiotów zainteresowanych ubieganiem się o udzielenie zamówienia.

Jeśli zamawiający nie określił w ogłoszeniu o zamówieniu i specyfikacji istotnych warunków zamówienia takich samych podstaw wykluczenia z postępowania wykonawcy, należy uznać, że naruszył zasadę uczciwej i równego traktowania wykonawców, a naruszenie to, może mieć wpływ na wynik postępowania. Mogło się bowiem zdarzyć, że wykonawcy, którzy zapoznali się tylko ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia podjęli decyzję o nieubieganiu się o udzielenie zamówienia ze względu na okoliczności stanowiące podstawy wykluczenia.

W wyroku z dnia 29 stycznia 2014 r., KIO 49/14, Krajowa Izba Odwoławcza zwróciła natomiast uwagę, że na gruncie ustawy Pzp nie sposób przyjąć, że specyfikacja istotnych warunków zamówienia jest dokumentem ważniejszym od ogłoszenia o zamówieniu.

Również w wyroku z dnia 2 czerwca 2010 r., KIO 939/10, wyrażono pogląd, że ustawa Pzp nie pozwala na przyjęcie prymatu zapisów specyfikacji istotnych warunków zamówienia nad treścią ogłoszenia o zamówieniu. Są to dokumenty, które powinny być ze sobą spójne i w sposób jednakowy opisywać sposób oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu. W tym samym wyroku wskazano również, że zamawiający powinien dochować należytej staranności sporządzając obydwa dokumenty przede wszystkim dbając o zachowanie przywołanych zasad. Wszelkie rozbieżności między treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia i ogłoszeniem o zamówieniu należy interpretować w sposób, który zagwarantuje ich realizację. Krajowa Izba Odwoławcza odnosząc się do różnic między treścią ogłoszenia o zamówieniu i specyfikacji istotnych warunków zamówienia w zakresie warunków udziału w postępowaniu zwróciła uwagę, że „wykonawcy zapoznając się tylko z ogłoszeniem o zamówieniu mogą podjąć decyzję o wzięciu udziału w postępowaniu albo - widząc zbyt małe szanse na wygranie postępowania - mogą podjąć decyzję o nie braniu udziału w postępowaniu.

Analogicznie mogą postąpić wykonawcy, którzy swą decyzję o wzięciu udziału w postępowaniu podejmować będą wyłącznie na podstawie treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia wychodząc z założenia, że przepisy nakładają na zamawiającego obowiązek zachowania jej zgodności z brzmieniem ogłoszenia o zamówieniu. Nie ulega również wątpliwości, że informację o warunkach udziału w postępowaniu należy uznać za jedną z najbardziej istotnych z punktu widzenia wykonawców. Zamawiający określa bowiem w ten sposób krąg potencjalnych wykonawców, którzy mogą ubiegać się o udzielenie zamówienia. W związku z tym rozbieżność między ogłoszeniem o zamówieniu a specyfikacją w zakresie opisu warunku udziału w postępowaniu polegająca na tym, że w ogłoszeniu takiego opisu brak, a znajduje się on w specyfikacji

istotnych warunków zamówienia, nie może być uznana za niemającą wpływu na wynik postępowania.

Nie można wykluczyć bowiem sytuacji, że istnieją takie podmioty, które uznały na podstawie analizy specyfikacji istotnych warunków zamówienia, że nie są zainteresowane braniem udziału w postępowaniu, gdyż nie będą w stanie warunku wykazać. Te same podmioty, przy braku opisu warunku w zakresie dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, co wynika z ogłoszenia o zamówieniu, mogłyby być zainteresowane złożeniem ofert.”

Uzasadnienie zarzutu nr 4

Zgodnie z treścią art. 7 ustawy z dnia 13 kwietnia 2022 roku o szczególnych rozwiązaniach w zakresie przeciwdziałania wspieraniu agresji na Ukrainę oraz służących ochronie bezpieczeństwa narodowego

Z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego lub konkursu prowadzonego na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych wyklucza się:

- 1) wykonawcę oraz uczestnika konkursu wymienionego w wykazach określonych w rozporządzeniu 765/2006 i rozporządzeniu 269/2014 albo wpisanego na listę na podstawie decyzji w sprawie wpisu na listę rozstrzygającej o zastosowaniu środka, o którym mowa w art. 1 pkt 3;*
- 2) wykonawcę oraz uczestnika konkursu, którego beneficjentem rzeczywistym w rozumieniu ustawy z dnia 1 marca 2018 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu (Dz. U. z 2022 r. poz. 593 i 655) jest osoba wymieniona w wykazach określonych w rozporządzeniu 765/2006 i rozporządzeniu 269/2014 albo wpisana na listę lub będąca takim beneficjentem rzeczywistym od dnia 24 lutego 2022 r., o ile została wpisana na listę na podstawie decyzji w sprawie wpisu na listę rozstrzygającej o zastosowaniu środka, o którym mowa w art. 1 pkt 3;*
- 3) wykonawcę oraz uczestnika konkursu, którego jednostką dominującą w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 37 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. z 2021 r. poz. 217, 2105 i 2106) jest podmiot wymieniony w wykazach określonych w rozporządzeniu 765/2006 i rozporządzeniu 269/2014 albo wpisany na listę lub będący taką jednostką dominującą od dnia 24 lutego 2022 r., o ile został wpisany na listę na podstawie decyzji w sprawie wpisu na listę rozstrzygającej o zastosowaniu środka, o którym mowa w art. 1 pkt 3.*

Zgodnie z art. 22 tej ustawy

Przepisy art. 7 oraz środek, o którym mowa w art. 1 pkt 3, stosuje się również do postępowań o udzielenie zamówienia publicznego oraz konkursów wszczętych i niezakończonych do dnia wejścia w życie niniejszej ustawy, z tym że:

- 1) okres wykluczenia, o którym mowa w art. 7 ust. 2, rozpoczyna się nie wcześniej niż po upływie 14 dni od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy;
- 2) zamawiający dostosowuje dokumentację zamówienia lub regulamin konkursu w terminie 14 dni od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy.

Ustawa ta weszła w życie w dniu 16.04.2022 roku a zatem podstawy wykluczenia mają zastosowanie od dnia 01 maja 2022 roku. Zamawiający w tej dacie nie dokonał jeszcze wyboru najkorzystniejszej oferty. Zamawiający zaniechał zatem zbadania wykonawców w zakresie podstaw wykluczenia wskazanych w tym przepisie.

Biorąc pod uwagę, że w tym momencie zmiana w tym zakresie ogłoszenia o zamówieniu i SWZ nie jest możliwa, unieważnienie postępowania jest w pełni uzasadnione również tej przyczyny.

W tym stanie rzeczy wnoszę jak na wstępie.

Załączniki:

- 1/ aktualny wydruk KRS Odwołującej (umocowanie do reprezentowania odwołującego)
- 2/ opłata od odwołania w kwocie 15 000 zł
- 3/ dowód doręczenia odwołania Zamawiającemu



Signed by /
Podpisano przez:

Łukasz Dominik
Dziedzic

Date / Data:
2022-06-01 08:57

Wydruk informacji pobranej w trybie art. 4 ust. 4aa ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym, posiada moc dokumentu wydawanego przez Centralną Informację, nie wymaga podpisu i pieczęci.

CENTRALNA INFORMACJA KRAJOWEGO REJESTRU SĄDOWEGO

KRAJOWY REJESTR SĄDOWY

Stan na dzień 01.06.2022 godz. 08:47:25

Numer KRS: 0000492643

**Informacja odpowiadająca odpisowi aktualnemu
Z REJESTRU PRZEDSIĘBIORCÓW**

Data rejestracji w Krajowym Rejestrze Sądowym		31.12.2013		
Ostatni wpis	Numer wpisu	25	Data dokonania wpisu	05.10.2021
	Sygnatura akt	RDF/341995/21/753		
	Oznaczenie sądu	SYSTEM		

Dział 1

Rubryka 1 - Dane podmiotu	
1.Oznaczenie formy prawnej	SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ
2.Numer REGON/NIP	REGON: 260726416, NIP: 9591953988
3.Firma, pod którą spółka działa	EKOENERGIA POLSKA SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ
4.Dane o wcześniejszej rejestracji	-----
5.Czy przedsiębiorca prowadzi działalność gospodarczą z innymi podmiotami na podstawie umowy spółki cywilnej?	NIE
6.Czy podmiot posiada status organizacji pożytku publicznego?	NIE

Rubryka 2 - Siedziba i adres podmiotu	
1.Siedziba	kraj POLSKA, woj. ŚWIĘTOKRZYSKIE, powiat M. KIELCE, gmina M. KIELCE, miejsc. KIELCE
2.Adres	ul. OLSZEWSKIEGO, nr 6, lok. ---, miejsc. KIELCE, kod 25-663, poczta KIELCE, kraj POLSKA
3.Adres poczty elektronicznej	-----
4.Adres strony internetowej	-----

Rubryka 3 - Oddziały	
Brak wpisów	

Rubryka 4 - Informacje o umowie		
1.Informacja o zawarciu lub zmianach umowy spółki	1	11.10.2013 R., REP. A 5504/2013, NOTARIUSZ JAROSŁAW BECH, KANCELARIA NOTARIALNA W KIELCACH, UL. KOZIA 3.
	2	18.03.2015 R. , REP. A 1275/2015, NOTARIUSZ KAROLINA DABROWSKA ZASTĘPCA NOTARIUSZA JAROSŁAWA BECHA, KANCELARIA NOTARIALNA W KIELCACH, UL. KOZIA 3 ZMIANA UMOWY SPÓŁKI - ZMIENIONO § 2;

20.07.02015 R., REP. A 3264/2015, NOTARIUSZ KAROLINA DABROWSKA ZASTĘPCA
 NOTARIUSZA JAROSŁAWA BECHA, KANCELARIA NOTARIALNA W KIELCACH, UL. KOZIA 3
 ZMIANA UMOWY SPÓŁKI - ZMIENIONO § 5.

Rubryka 5

1.Czas, na jaki została utworzona spółka	NIEOZNACZONY
2.Oznaczenie pisma innego niż Monitor Sądowy i Gospodarczy, przeznaczonego do ogłoszeń spółki	-----
3.Wspólnik może mieć:	WIĘKSZĄ LICZBĘ UDZIAŁÓW
4.Czy statut przyznaje uprawnienia osobiste określonym akcjonariuszom lub tytuły uczestnictwa w dochodach lub majątku spółki nie wynikających z akcji?	*****
5.Czy obligatoriusze mają prawo do udziałów w zysku?	*****

Rubryka 6 - Sposób powstania spółki

Brak wpisów

Rubryka 7 - Dane wspólników

1	1.Nazwisko / Nazwa lub firma	DZIEDZIC
	2.Imiona	ŁUKASZ DOMINIK
	3.Numer PESEL/REGON	84072909410
	4.Numer KRS	*****
	5.Posiadane przez wspólnika udziały	45 UDZIAŁÓW O ŁĄCZNEJ WARTOŚCI 4 500,00 ZŁ
	6.Czy wspólnik posiada całość udziałów spółki?	NIE
2	1.Nazwisko / Nazwa lub firma	DZIEDZIC
	2.Imiona	DANIEL EMIL
	3.Numer PESEL/REGON	80050711031
	4.Numer KRS	*****
	5.Posiadane przez wspólnika udziały	5 UDZIAŁÓW O ŁĄCZNEJ WARTOŚCI 500 ZŁ
	6.Czy wspólnik posiada całość udziałów spółki?	NIE

Rubryka 8 - Kapitał spółki

1.Wysokość kapitału zakładowego	5 000,00 ZŁ
Podrubryka 1 Informacja o wniesieniu aportu	
Brak wpisów	

Rubryka 9 - Nie dotyczy

Brak wpisów

Rubryka 10 - Nie dotyczy

Brak wpisów

Dział 2

Rubryka 1 - Organ uprawniony do reprezentacji podmiotu
--

1.Nazwa organu uprawnionego do reprezentowania podmiotu	ZARZĄD
2.Sposób reprezentacji podmiotu	DO SKŁADANIA OŚWIADCZEŃ W ZAKRESIE PRAW I OBOWIĄZKÓW MAJĄTKOWYCH I NIEMAJĄTKOWYCH ORAZ PODPISYWANIA DOKUMENTACJI W IMIENIU SPÓŁKI UPRAWNIONY JEST SAMODZIELNIE KAŻDY Z CZŁONKÓW ZARZĄDU.

Podrubryka 1

Dane osób wchodzących w skład organu

1	1.Nazwisko / Nazwa lub Firma	DZIEDZIC
	2.Imiona	ŁUKASZ DOMINIK
	3.Numer PESEL/REGON	84072909410
	4.Numer KRS	****
	5.Funkcja w organie reprezentującym	PREZES ZARZĄDU
	6.Czy osoba wchodząca w skład zarządu została zawieszona w czynnościach?	NIE
	7.Data do jakiej została zawieszona	-----
2	1.Nazwisko / Nazwa lub Firma	DZIEDZIC
	2.Imiona	DANIEL EMIL
	3.Numer PESEL/REGON	80050711031
	4.Numer KRS	****
	5.Funkcja w organie reprezentującym	WICEPREZES ZARZĄDU
	6.Czy osoba wchodząca w skład zarządu została zawieszona w czynnościach?	NIE
	7.Data do jakiej została zawieszona	-----

Rubryka 2 - Organ nadzoru

Brak wpisów

Rubryka 3 - Prokurenci

1	1.Nazwisko	JANIK
	2.Imiona	KAROLINA
	3.Numer PESEL	86110905280
	4.Rodzaj prokury	PROKURA SAMODZIELNA (SAMOISTNA)
2	1.Nazwisko	RELIGA FAŁEK
	2.Imiona	MARLENA
	3.Numer PESEL	89031309847
	4.Rodzaj prokury	

3	4.Rodzaj prokury	PROKURA SAMOISTNA
	1.Nazwisko	BARUCHA
	2.Imiona	EDYTA
	3.Numer PESEL	83072009069
	4.Rodzaj prokury	PROKURA SAMOISTNA

Dział 3

Rubryka 1 - Przedmiot działalności		
1.Przedmiot przeważającej działalności przedsiębiorcy	1	43, 21, Z, WYKONYWANIE INSTALACJI ELEKTRYCZNYCH
2.Przedmiot pozostałej działalności przedsiębiorcy	1	43, 22, Z, WYKONYWANIE INSTALACJI WODNO-KANALIZACYJNYCH, CIEPLNYCH, GAZOWYCH I KLIMATYZACYJNYCH
	2	43, 29, Z, WYKONYWANIE POZOSTAŁYCH INSTALACJI BUDOWLANYCH
	3	33, 20, Z, INSTALOWANIE MASZYN PRZEMYSŁOWYCH, SPRZĘTU I WYPOSAŻENIA
	4	46, 74, Z, SPRZEDAŻ HURTOWA WYROBÓW METALOWYCH ORAZ SPRZĘTU I DODATKOWEGO WYPOSAŻENIA HYDRAULICZNEGO I GRZEJNEGO
	5	74, 10, Z, DZIAŁALNOŚĆ W ZAKRESIE SPECJALISTYCZNEGO PROJEKTOWANIA
	6	33, 14, Z, NAPRAWA I KONSERWACJA URZĄDZEŃ ELEKTRYCZNYCH
	7	56, 21, Z, PRZYGOTOWYWANIE I DOSTARCZANIE ŻYWNOŚCI DLA ODBIORCÓW ZEWNĘTRZNYCH (KATERING)
	8	85, 59, B, POZOSTAŁE POZASZKOLNE FORMY EDUKACJI, GDZIE INDZIEJ NIESKLASYFIKOWANE
	9	85, 60, Z, DZIAŁALNOŚĆ WSPOMAGAJĄCA EDUKACJĘ

Rubryka 2 - Wzmianki o złożonych dokumentach			
Rodzaj dokumentu	Nr kolejny w polu	Data złożenia	Za okres od do
1.Wzmianka o złożeniu rocznego sprawozdania finansowego	1	08.07.2014	OD 11.10.2013 DO 31.12.2013
	2	20.10.2017	OD 01.01.2015 DO 31.12.2015
	3	20.10.2017	OD 01.01.2014 DO 31.12.2014
	4	20.10.2017	OD 01.01.2016 DO 31.12.2016
	5	17.05.2019	OD 01.01.2017 DO 31.12.2017
	6	01.07.2019	OD 01.01.2018 DO 31.12.2018
	7	03.03.2021	OD 01.01.2019 DO 31.12.2019
	8	05.10.2021	OD 01.01.2020 DO 31.12.2020
3.Wzmianka o złożeniu uchwały lub postanowienia o zatwierdzeniu rocznego sprawozdania finansowego	1	*****	OD 11.10.2013 DO 31.12.2013
	2	*****	OD 01.01.2015 DO 31.12.2015
	3	*****	OD 01.01.2014 DO 31.12.2014
	4	*****	OD 01.01.2016 DO 31.12.2016
	5	*****	OD 01.01.2017 DO 31.12.2017
	6	*****	OD 01.01.2018 DO 31.12.2018
	7	*****	OD 01.01.2019 DO 31.12.2019
	8	*****	OD 01.01.2020 DO 31.12.2020
4.Wzmianka o złożeniu	1	*****	OD 11.10.2013 DO 31.12.2013

sprawozdania z działalności podmiotu	2	*****	OD 01.01.2017 DO 31.12.2017
---	---	-------	-----------------------------

Rubryka 3 - Sprawozdania grupy kapitałowej

Brak wpisów

Rubryka 4 - Przedmiot działalności statutowej organizacji pożytku publicznego

Brak wpisów

Rubryka 5 - Informacja o dniu kończącym rok obrotowy

1.Dzień kończący pierwszy rok obrotowy, za
który należy złożyć sprawozdanie finansowe

31.12.2013

Dział 4

Rubryka 1 - Zaległości

Brak wpisów

Rubryka 2 - Wierzytelności

Brak wpisów

Rubryka 3 - Informacje o oddaleniu wniosku o ogłoszenie upadłości na podstawie art. 13 ustawy z 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe albo o zabezpieczeniu majątku dłużnika w postępowaniu w przedmiocie ogłoszenia upadłości albo w postępowaniu restrukturyzacyjnym albo po prawomocnym umorzeniu postępowania restrukturyzacyjnego

Brak wpisów

Rubryka 4 - Umorzenie prowadzonej przeciwko podmiotowi egzekucji z uwagi na fakt, że z egzekucji nie uzyska się sumy wyższej od kosztów egzekucyjnych

Brak wpisów

Dział 5

Rubryka 1 - Kurator

Brak wpisów

Dział 6

Rubryka 1 - Likwidacja

Brak wpisów

Rubryka 2 - Informacje o rozwiązaniu lub unieważnieniu spółki

Brak wpisów

Rubryka 3 - Nie dotyczy

Brak wpisów

Rubryka 4 - Informacja o połączeniu, podziale lub przekształceniu

Brak wpisów

Rubryka 5 - Informacja o postępowaniu upadłościowym

Brak wpisów

Rubryka 6 - Informacja o postępowaniu układowym

Brak wpisów

Rubryka 7 - Informacje o postępowaniach restrukturyzacyjnych, o postępowaniu naprawczym lub o przymusowej restrukturyzacji

Brak wpisów

Rubryka 8 - Informacja o zawieszeniu działalności gospodarczej

Brak wpisów

data sporządzenia wydruku 01.06.2022

adres strony internetowej, na której są dostępne informacje z rejestru: ekrs.ms.gov.pl



ING Bank Śląski S.A.
ul. Sokolska 34
40-086 Katowice

Potwierdzenie transakcji zleconej do realizacji

Dokument wygenerowano: 31.05.2022, 12:30:09

Nr transakcji w ING Banku Śląskim S.A.: 64001263847 Data księgowania: 31.05.2022 Data transakcji: 31.05.2022

Dane Płatnika:

13 1050 1416 1000 0090 8084 3528
ING Bank Śląski
EKOENERGIA POLSKA SPÓŁKA Z
OGRA NICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ
UL. OLSZEWSKIEGO 6
25-663 KIELCE

Dane Odbiorcy:

60 1010 1010 0081 3622 3100 0000
Urząd Zamówień Publicznych

Tytuł operacji:

Wpis od odwołania do KIO przez EkoE
nergia Polska - Zamawiający gm. Nag
łowice znak sprawy: ZP.271.6.2022 (
dostawa instalacji fotowoltaicznych

Szczegóły operacji:

PRZELEW

Kwota:

15 000,00

Waluta:

PLN

Dokument wygenerowany elektronicznie, nie wymaga pieczęci ani podpisu. Dokument sporządzony na podstawie art.7 Ustawy Prawo Bankowe (Dz. U. Nr 72 z 2002 roku, poz. 665 z późniejszymi zmianami).