



O/STERYLIZATORNIA/BM/32/24

Warszawa, 03 czerwca 2024r.

**Prezes Krajowej Izby Odwoławczej**  
ul. Postępu 17a; 02-676 Warszawa

**Zamawiający:**

**Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej  
Centralny Szpital Kliniczny  
Uniwersytetu Medycznego w Łodzi**  
92-213 Łódź, ul. Pomorska 251  
KRS: 0000149790  
tel. (42) 675 75 00  
e-mail: [zam.publ@csk.umed.pl](mailto:zam.publ@csk.umed.pl)  
<https://platformazakupowa.pl/transakcja/882840>

**Odwołujący:**

Wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia publicznego:

- 1. Warbud S.A. – Lider konsorcjum**  
ul. Domaniewska 32, 02-672 Warszawa  
KRS: 0000010823  
e-mail: [przetargi@warbud.pl](mailto:przetargi@warbud.pl)
- 2. Rafał Leśniak, prowadzący działalność gospodarczą pod firmą „BUDOMAL” Przedsiębiorstwo Remontowo-Budowlane Rafał Leśniak – Członek konsorcjum**  
ul. Bartoka 24 lok. U8, 92-547 Łódź  
NIP: 728-002-42-57  
Adres do korespondencji:  
**Warbud S.A.**  
ul. Domaniewska 32, 02-672 Warszawa  
tel.: 22 567 00 00  
e-mail: [przetargi@warbud.pl](mailto:przetargi@warbud.pl)  
reprezentowani przez pracownika Aleksandrę Biedermann

**ODWOŁANIE**

- I. Działając na podstawie art. 513 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (dalej „Pzp”), w imieniu wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, tj. Warbud S.A. z siedzibą w Warszawie oraz Rafał Leśniak, prowadzący działalność gospodarczą pod firmą „BUDOMAL”

Warbud SA Siedziba Zarządu  
ul. Domaniewska 32, 02-672 Warszawa  
tel.: +48 22/567 60 00, fax: +48 22/567 60 01  
[warbud@warbud.pl](mailto:warbud@warbud.pl)

[www.warbud.pl](http://www.warbud.pl)

Zarejestrowana przez Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy,  
XIII Wydział Gospodarczy KRS pod numerem 0000010823  
NIP 526-015-21-46, REGON 010029119  
Kapitał zakładowy 60 319 500 zł uiszczony w całości.

razem @ VINCI

Przedsiębiorstwo Remontowo-Budowlane Rafał Leśniak z siedzibą w Łodzi, dalej zwanych „Odwołującym” lub „Konsorcjum Warbud”, wnosząc odwołanie wobec czynności i zaniechań Zamawiającego, tj. Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej Centralnego Szpitala Klinicznego Uniwersytetu Medycznego w Łodzi dalej „Zamawiający” w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem jest realizacja zadania pn.: „Utworzenie Centralnej Sterylizatorni wraz z wyposażeniem” na potrzeby SP ZOZ CSK UM w Łodzi – znak sprawy ZP/23/2024, dalej: „Postępowanie”.

II. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 01.02.2024 r. w Dz.U.U.E.: Numer publikacji ogłoszenia: 68061-2024, Numer wydania Dz.U. S: 23/2024

### III. ZARZUTY

Odwołujący zarzuca Zamawiającemu, naruszenie następujących przepisów ustawy:

1. **art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) Pzp w zw. z art. 112 ust. 2 pkt 4 Pzp oraz w zw. z art. 16 pkt 1 Pzp** poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego **Adamietz Warszawa Sp. z o. o. z siedzibą w Warszawie oraz EKSA Sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi (dalej „Konsorcjum Adamietz”)** tj. wykonawcy podlegającego wykluczeniu z Postępowania z uwagi na to, iż wykonawca ten nie spełnia warunków udziału w Postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej w zakresie posiadanego doświadczenia,

2. **art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) Pzp w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 8 i 10 Pzp i w zw. z art. 112 ust. 2 pkt 4 Pzp oraz w zw. z art. 16 pkt 1 Pzp** poprzez zaniechanie odrzucenia oferty **Konsorcjum Adamietz** tj. wykonawcy podlegającego wykluczeniu z Postępowania z uwagi na to, iż wykonawca ten w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa ewentualnie niedbalstwa lub lekkomyślności wprowadził Zamawiającego w błąd przy przedstawianiu informacji, że spełnia warunki udziału w Postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej w zakresie posiadanego doświadczenia, co miało istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego,

**ewentualnie**

**art. 226 ust. 1 pkt 7) w zw. z art. 112 ust. 2 pkt 4 Pzp oraz w zw. z art. 16 pkt 1 Pzp** poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez **Konsorcjum Adamietz** z uwagi na to, iż wykonawca ten złożył ofertę w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji polegającego na wprowadzeniu Zamawiającego w błąd co do spełniania warunków udziału w Postępowaniu, w zakresie zdolności technicznej i zawodowej w zakresie posiadanego doświadczenia,

### IV. ŻĄDANIA

Odwołujący wnosi o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1. Unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,
2. Powtórzenia czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem zarzutów postawionych w odwołaniu,
3. Odrzucenia oferty Konsorcjum Adamietz,
4. Dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej z uwzględnieniem zarzutów odwołania.

### V. ZACHOWANIE TERMINU I WYMOGÓW FORMALNYCH

1. Informację o wyborze oferty najkorzystniejszej Odwołujący otrzymał w dniu 23 maja 2024r. Tym samym, odwołanie wniesione w dniu 3 czerwca 2024r. jest odwołaniem wniesionym z zachowaniem ustawowego terminu na jego wniesienie.

2. Odwołujący uiszczył wpis od odwołania w wymaganej wysokości, a Zamawiający otrzymał kopię odwołania.

## VI. INTERES I SZKODA

Odwołujący ma interes we wniesieniu odwołania. Odwołujący złożył ofertę w postępowaniu, która uplasowała się na drugiej pozycji. W wyniku zaniechania przez Zamawiającego odrzucenia oferty Wykonawcy Konsorcjum Adamietz, oferta Odwołującego nie została uznana za ofertę najkorzystniejszą. Tym samym objęte odwołaniem czynności i zaniechania Zamawiającego prowadzą do możliwości poniesienia szkody przez Odwołującego - polegającej na uniemożliwieniu Odwołującemu uzyskania zamówienia. Odwołujący ma interes we wniesieniu odwołania, gdyż sprzeczna z ustawą ww. czynność Zamawiającego w sposób negatywny oddziałuje na możliwości uzyskania zamówienia przez Odwołującego.

## UZASADNIENIE

### I. Zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum Adamietz na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) Pzp w zw. z art. 112 ust. 2 pkt 4 Pzp.

1. Zgodnie z Rozdziałem VIII pkt 1. 4). 4.1. SWZ Zamawiający postawił następujący warunek udziału w postępowaniu dotyczący potencjału technicznego i zawodowego w zakresie doświadczenia:
  - a. *Wykonawca wykaże spełnienie warunku, jeżeli w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wykonał należycie co najmniej jedną robotę budowlaną polegającą na budowie i/lub przebudowie **obektu sterylizatorni, o wartości minimum 3.000.000,00 PLN brutto w ramach jednej umowy,***
2. Konsorcjum Adamietz, w odpowiedzi na wezwanie do uzupełnienia dokumentów w trybie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp, w dniu 23 maja 2024r. złożyło uzupełniony Wykaz robót oraz List Referencyjny z dnia 27 grudnia 2023r. wraz z Uzupełnieniem Listu Referencyjnego z dnia 18 marca 2023r. dotyczący zadania pod nazwą „Rozbudowa Szpitala Zakonu Bonifratrów św. Jana Bożego w Łodzi sp. z o.o. oraz przebudowa części budynku istniejącego w Łodzi, przy ulicy Kosynierów Gdyńskich 61” z których wynikało, iż centralna sterylizatornia posiada powierzchnię 451,55 m2 a wartość prac przypisanych do sterylizatorni wynosiła 3.429.526,77 zł netto i 4.195.858,98 zł brutto.
3. Tymczasem z analizy dokumentacji przedmiotowego postępowania dokonanej przez Odwołującego wynika, iż faktyczna powierzchnia sterylizatorni to 277,10 m2, co oznacza, iż wartość prac przypisanych do sterylizatorni nie mogła opiewać na wskazaną w treści Uzupełnienia Listu Referencyjnego kwotę 3.429.526,77 zł netto i 4.195.858,98 zł brutto. Kwota została bowiem przypisana do powierzchni sterylizatorni określonej na 451,55 m2 (która faktycznie obejmowała całą piwnicę wraz z pomieszczeniami niezwiązanymi z funkcją sterylizatorni jak np. kaplica, kl. schodowa, komunikacja zewnętrzna, pom. serwera). Skoro zaś powierzchnia sterylizatorni faktycznie wynosiła jedynie 277,10 m2, to również wartość wykonanych prac była odpowiednio niższa.
4. Z podanych w /uzupełnieniu Listu Referencyjnego informacji oraz z dokumentacji wynika bowiem, że średnia wartość robót dla m2 wynosiła 7 176,35zł/m2 (11 668 462,42zł: 1625,96m2 = 7 176,35zł/m2).

5. Sterylizatornia miała faktycznie 277,1m<sup>2</sup>, zatem powierzchnia ta pomnożona przez wartość 7.176,35zł daje wartość 1 988 566,58 zł netto i 2 445 936,90zł brutto, czyli znacznie (18,5%) poniżej 3.000.000,00 zł brutto.
6. W celu zweryfikowania dokonanych obliczeń Odwołujący, pismem z dnia 31 maja 2024r. zwrócił się bezpośrednio do wystawcy Listu Referencyjnego i jego Uzupełnienia o potwierdzenie i ewentualnie sprostowanie wystawionych referencji.
7. W odpowiedzi Odwołujący otrzymał potwierdzenie swoich obliczeń, z których wynika, iż **rzeczywista powierzchnia sterylizatorni wynosi 277,10 m<sup>2</sup>, a nie 451,55m<sup>2</sup>**;

- Pismo z dnia 31 maja 2024r. - w załączeniu.

**Tym samym, faktyczna wartość prac związanych z realizacją sterylizatorni była również niższa niż 3.000.000,00 PLN brutto.**

8. Powyższe oznacza, iż Konsorcjum Adamietz **nie spełnia postawionych przez Zamawiającego warunków udziału w postępowaniu**, zatem jego oferta podlega odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) Pzp.
9. Powyższe oznacza również, iż Konsorcjum Adamietz wprowadziło Zamawiającego w błąd co do okoliczności mających wpływ na decyzję Zamawiającego, a zatem jego oferta podlega odrzuceniu z postępowania również na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) Pzp w zw. art. 109 ust. 1 pkt 8) i 10) Pzp.
10. W zakresie warunków udziału w postępowaniu Konsorcjum Adamietz było już wzywane do uzupełnienia dokumentów trybie art. 128 ust. 1 Pzp, tj. do uzupełnienia dokumentu potwierdzającego należyte wykonanie roboty wskazanej w Wykazie robót, zatem nie może być ponownie wezwane do uzupełnienia posiadanego doświadczenia. Niezależnie od powyższego wezwanie takie nie jest możliwe z uwagi na wystąpienie okoliczności, o których mowa w art. 109 ust. 1 pkt 8) lub 10) Pzp.

**II. Zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum Adamietz na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) Pzp w zw. art. 109 ust. 1 pkt 8) lub 10) Pzp ewentualnie na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 7) w zw. z art. 112 ust. 2 pkt 4 Pzp oraz w zw. z art. 16 pkt 1 Pzp.**

11. Zgodnie z pkt VII.1) SWZ Warunki udziału w postępowaniu, Zamawiający przewidział w Postępowaniu fakultatywne przesłanki wykluczenia z postępowania określone w art. 109 ust. 1 pkt 8) i 10) Pzp. Zgodnie z art. 109 ust. 1 pkt 8 Pzp z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawcę, który w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa wprowadził zamawiającego w błąd przy przedstawianiu informacji, że nie podlega wykluczeniu, spełnia warunki udziału w postępowaniu lub kryteria selekcji, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia, lub który zataił te informacje lub nie jest w stanie przedstawić wymaganych podmiotowych środków dowodowych, natomiast w świetle art. 109 ust. 1 pkt 10 Pzp wykonawcę, który w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.
  - a. Pierwszą przesłanką jest **przedstawienie Zamawiającemu w toku postępowania informacji wprowadzających w błąd**, czyli informacji nieprawdziwych, tj. niezgodnych z

rzeczywistym stanem rzeczy. Ta przesłanka została spełniona, ponieważ Konsorcjum Adamietz przedstawiło w Wykazie robót informacje niezgodne z rzeczywistym stanem rzeczy co do wartości robót dotyczących sterylizatorów;

- b. Drugą przesłanką, jest działanie Wykonawcy mające cechy **zamierzonego działania lub co najmniej rażącego niedbalstwa** przy przedstawianiu tych informacji. Rażące niedbalstwo jako najcięższy z przypadków winy nieumyślnej, zgodnie z poglądami orzecznictwa, oznacza zachowanie się w sposób istotnie odbiegający od oczekiwań stawianych wobec podmiotu działającego na rynku profesjonalnie. Sąd Najwyższy wskazał, że przez rażące niedbalstwo rozumie się niezachowanie minimalnych (elementarnych) zasad prawidłowego zachowania się w danej sytuacji. O przypisaniu pewnej osobie winy w tej postaci decyduje więc zachowanie się przez nią w określonej sytuacji w sposób odbiegający od miernika staranności minimalnej (vide uzasadnienie wyroku z 10 marca 2004 r. sygn. akt IV CK 151/03). Spełnianie warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia co do zasady badane jest na podstawie oświadczeń własnych wykonawców, co służy usprawnieniu i przyspieszeniu czynności zamawiającego. Jednocześnie wskazuje się, że właściwym wzorcem postępowania wykonawcy jest przedstawianie w tych oświadczeniach informacji rzetelnych, wyczerpujących i zgodnych z rzeczywistym stanem rzeczy.

**W przypadku pkt 10 wystarczające jest wystąpienie lekkomyślności lub niedbalstwa przy przedstawianiu ww. informacji.**

Posłużenie się referencjami zawierającymi informacje niezgodne ze stanem faktycznym niewątpliwie wypełnia obie ww. przesłanki.

- c. Trzecią przesłanką jest konieczność, aby wprowadzenie w błąd dotyczyło informacji, które mogą lub mają istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego. Przy czym według dominującego w orzecznictwie Izby stanowiska wykluczeniu podlega wykonawca za podanie wprowadzających w błąd informacji, które nie musiały faktycznie wpłynąć na działania zamawiającego, ale wystarczy, że mogły mieć potencjalny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w prowadzonym przez niego postępowaniu. *„Przy czym ponownie należy podkreślić, że skoro decyzje m.in. odnośnie spełniania warunków udziału w postępowaniu zamawiający podejmuje na podstawie oświadczeń przedstawionych przez wykonawcę (w aktualnym stanie prawnym zaliczanych do podmiotowych środków dowodowych) na potrzeby prowadzonego postępowania znaczenie ma, czy wykonawca formalnie wykazał w ten sposób spełnianie warunków udziału. Natomiast zamawiający nie ma obowiązku ani nawet uprawnienia do ustalania tzw. prawdy materialnej tzn., czy biorąc pod uwagę najlepszy możliwy sposób wykazania tych okoliczności przez danego wykonawcę, obiektywnie spełnia on warunki. Innymi słowy nie ma podstaw prawnych, aby skutek wprowadzenia w błąd zamawiającego odnosić do innego stanu rzeczy niż wynikający ze złożonych przez wykonawcę w postępowaniu oświadczeń.”* (tak: wyrok z dnia 24 września 2021r. sygn. akt: KIO 2502/21) W konsekwencji oznacza to, że nie można nieprawdziwych informacji zastąpić prawdziwymi.
12. Tym samym, stwierdzić należy, iż Konsorcjum Adamietz w wyniku co najmniej rażącego niedbalstwa lub lekkomyślności wprowadził Zamawiającego w błąd przy przedstawianiu informacji, że spełnia warunki udziału w postępowaniu co miało istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego w Postępowaniu.
13. Niezależnie od powyższego, z ostrożności procesowej Odwołujący wskazuje, iż gdyby Izba uznała, iż działanie Konsorcjum Adamietz nie było zamierzone lub nie nosiło cech rażącego niedbalstwa,

niedbalstwa lub lekkomyślności to wskazujemy, iż nie zmienia to faktu, iż Konsorcjum Adamietz złożyło **nieprawdziwe informacje dotyczące spełniania warunków udziału w postępowaniu**. Jak wskazano powyżej informacja nieprawdziwa to informacja niezgodna z rzeczywistością. Przedstawione informacje miały wpływ na wynik postępowania i decyzję Zamawiającego, bowiem wprowadziły w błąd Zamawiającego, gdyż Zamawiający wybrał ofertę Konsorcjum Adamietz, pomimo niespełnienia przez tego Wykonawcę warunków udziału w postępowaniu.

14. W konsekwencji podania nieprawdziwych informacji, Konsorcjum Adamietz nie wykazał spełniania warunków udziału w postępowaniu. Jednocześnie okoliczność, iż Wykonawca podał w Wykazie robót informacje nieprawdziwe uniemożliwia zastąpienie tych informacji informacjami prawdziwymi, zatem uniemożliwia „sanowanie” Wykazu robót, poprzez zastąpienie wskazanego zadania innym zadaniem. Tym samym, niemożliwym jest zastosowanie w stosunku do tego wykonawcy wezwania, o którym mowa w art. 128 ust. 1 ustawy, a oferta Wykonawcy podlega odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit b ustawy Pzp w związku z art. 16 ustawy Pzp, zgodnie z którym odrzuca się ofertę złożoną przez wykonawcę niespełniającego warunków udziału w postępowaniu. Celem ustawodawcy z pewnością nie było dopuszczenie składania w postępowaniach nieprawdziwych informacji, a następnie, w razie ujawnienia w toku postępowania, że są one nieprawdziwe, zastępowanie ich informacjami prawdziwymi. Tym samym, w tym przypadku zastosowanie będzie miała wynikająca z art. 16 ustawy Pzp, a także z utrwalonej w tym zakresie linii orzeczniczej KIO zasada, iż nieprawdziwych informacji nie można zastąpić prawdziwymi. (por. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 15 maja 2023 sygn. akt KIO 1208/23).
15. W konsekwencji, niezależnie od zaistnienia lub nie określonej w art. 109 ust. 1 pkt 8 i 10 przesłanki do wykluczenia z postępowania, Zamawiający nie ma możliwości wezwania Wykonawcy do uzupełniania Wykazu robót na podstawie art. 128 ust. 1 Pzp, gdyż **oferta Konsorcjum Adamietz podlega odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit b ustawy Pzp**.
16. Ponadto, Zamawiający wzywał już raz tego wykonawcę w trybie art. 128 ust. 1 Pzp do uzupełnienia dokumentu potwierdzającego spełnianie warunków udziału w postępowaniu w zakresie posiadanego doświadczenia. Tym samym ponowne skorzystanie z tej procedury w zakresie tego samego warunku nie jest możliwe.
17. Dodatkowo, zgodnie z art. 226 ust.1 pkt 7) ustawy Pzp Zamawiający odrzuca również ofertę, jeśli została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Zgodnie z art. 3 ust.1 ustawy czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. Katalog czynów nieuczciwej konkurencji jest otwarty. Niewątpliwie działanie sprzeczne z dobrymi obyczajami w niniejszym postępowaniu to działanie wykonawcy Konsorcjum Adamietz, który to wykonawca złożył ofertę podając w niej nieprawdziwe informacje, w celu uzyskania zamówienia publicznego.
18. W uznk zostały ponadto wymienione przykładowe zachowania, które mogą zostać uznane za czyny nieuczciwej konkurencji. Jednym z takich wprost wskazanych w uznk czynów jest ten z art. 14 ust. 1, który polega m.in. na rozpowszechnianiu nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd wiadomości o swoim przedsiębiorstwie w celu przysporzenia korzyści lub wyrządzenia szkody. Z sytuacją, o której mowa w art. 14 ust. 1 uznk, mamy do czynienia w przedmiotowym postępowaniu – Konsorcjum Adamietz w sposób celowy wprowadził Zamawiającego w błąd, przedstawiając doświadczenie, którego nie posiada.
19. Podanie nieprawdziwych informacji, powoduje naruszenie interesu Odwołującego w niniejszym postępowaniu z uwagi na to, że Odwołujący pomimo, iż złożył prawidłową i zgodną z prawem ofertę nie

może uzyskać zamówienia. Działanie Konsorcjum Adamietz powoduje także naruszenie interesu Odwołującego w przyszłości polegające na nieuzyskaniu referencji za realizację przedmiotowego zamówienia co w dłuższej perspektywie czasu może prowadzić nawet do wyeliminowania Odwołującego z rynku. Skoro bowiem Odwołujący nie zrealizuje przedmiotowego zamówienia, to nie zdobędzie doświadczenia i nie uzyska referencji, a zatem nie będzie mógł brać udziału w kolejnych postępowaniach. Zatem, działanie Konsorcjum Adamietz poprzez złożenie nieprawdziwych informacji, co do legitymowania się doświadczeniem, którego nie posiada, narusza interes Odwołującego.

- a. Jak wskazała Izba w wyroku z dnia 10 listopada 2023r. sygn. akt KIO 3102/23 **„Zdaniem Izby złożenie przez Przystępującego nieprawdziwego oświadczenia celem potwierdzenia spełniania wymagań przetargu, daje się zakwalifikować co najmniej jako sprzeczne z dobrymi obyczajami.** Informacje podawane w postępowaniu o zamówienie są oświadczeniami wiedzy składanymi w sposób celowy, w odpowiedzi na warunki określone przez zamawiającego, zatem ich podanie powinno być rozpatrywane w kategorii staranności wymaganej w danych okolicznościach, z uwzględnieniem profesjonalnego, zawodowego charakteru prowadzonej przez wykonawców działalności. Należyta staranność dłużnika określana przy uwzględnieniu zawodowego charakteru prowadzonej działalności gospodarczej uzasadnia zwiększone oczekiwania co do skrupulatności i rzetelności przy wypełnianiu przez wykonawców oświadczeń na potrzeby postępowań o udzielenie zamówienia publicznego, zwłaszcza w zakresie weryfikacji faktycznego zakresu inwestycji referencyjnych powoływanych na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu. Niedochowanie ww. wymogom i złożenie oświadczenia nieprawdziwego świadczy o naruszeniu przez wykonawcę co najmniej dobrych obyczajów”.
- b. Analogiczne stanowisko wyraziła Izba w wyroku z dnia 1 grudnia 2022r. sygn. akt: KIO 3025/22: „Izba zważa, że w stosunku do Przystępującego jako profesjonalisty wymaga się podwyższonej staranności. Tym samym, w przypadku oceny należytej staranności w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej musi ona uwzględniać, zgodnie z art. 355 § 2 k.c., zawodowy charakter tej działalności. Oznacza to, że od przedsiębiorcy wymagana jest szczególna staranność wyrażająca się większą zapobiegliwością, rzetelnością, dokładnością w działaniu, itd. Za takiego profesjonalistę należy również uznać, co do zasady, wykonawcę ubiegającego się o udzielenie zamówienia publicznego. Należyta staranność profesjonalisty nakłada na wykonawcę, który składa ofertę, dokumenty i oświadczenia we własnym imieniu, aby upewnił się, czy deklarowany w nich stan rzeczy odpowiada rzeczywistości. Izba wskazuje, że zgodnie z art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej, czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. Natomiast zgodnie z art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej, czynem nieuczciwej konkurencji jest rozpowszechnianie nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd wiadomości o swoim lub innym przedsiębiorcy albo przedsiębiorstwie, w celu przysporzenia korzyści lub wyrządzenia szkody. Mając powyższe na uwadze, **Izba doszła do przekonania, że działanie Przystępującego było wynikiem co najmniej rażącego niedbalstwa poprzez przekazanie Zamawiającemu informacji niezgodnych z rzeczywistym stanem rzeczy,** dążąc do uzyskania jak największej liczby punktów w kryterium oceny ofert w ramach "Doświadczenia zawodowego Kierownika budowy" i tym samym wprowadzając Zamawiającego w błąd. Jak zauważyła bowiem Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 17 września 2020 r., sygn. akt. KIO 2048/20: "Generalnie dobre obyczaje powinny wyrażać się w szacunku dla drugiej strony, uczciwości, rzetelności, zaufaniu, lojalności, szczerości, fachowości, poszanowaniu godności, prywatności, interesów drugiej strony czy

*niewprowadzaniu w błąd", a Izba w pełni się zgadza z powyższym poglądem tamtejszego składu orzekającego. W ocenie Izby przedstawienie Zamawiającemu informacji nieprawdziwej, odnoszącej się do doświadczenia zawodowego Kierownika budowy (tj. Pana D. S.), patrząc przez pryzmat nazw inwestycji podanych przez Przystępującego w formularzu ofertowym i dowodów załączonych do odwołania przez Odwołującego oraz dowodów wniesionych na posiedzeniu uznać należy działanie Przystępującego jako mające na celu rozpowszechnianie informacji nieprawdziwych o swoim przedsiębiorstwie, jak i mające na celu przysporzenie korzyści celem uzyskania zamówienia publicznego."*

20. W konsekwencji Zamawiający nie ma możliwości wezwania do uzupełniania Wykazu robót na podstawie art. 128 ust. 1 Pzp, **gdyż oferta Konsorcjum Adamietz podlega odrzuceniu również na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 7) ustawy Pzp.**
21. W związku z powyższym, Zamawiający powinien odrzucić ofertę Konsorcjum Adamietz bez ponownego wzywania do uzupełnienia dokumentów.

III. Mając powyższe na uwadze, wnoszę o uwzględnienie odwołania.

Załączniki:

1. Pełnomocnictwa do wniesienia odwołania,
2. Odpis z KRS Warbud S.A.,
3. Odpis z CEIDG Budomał,
4. Dowód uiszczenia wpisu od odwołania w wymaganej wysokości,
5. Dowód przesłania kopii odwołania Zamawiającemu (tylko dla KIO),
6. Pismo Bonifraterskiego Centrum Medycznego sp. z o.o. z dnia 31.05.2024r.