Sygn. akt: KIO 494/23

WYROK

z dnia 7 marca 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Joanna Gawdzik-Zawalska

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 7 marca 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 22 lutego 2023 r. przez wykonawcę:

BIOMASTER A. M. (ul. Ochla-Morelowa 3, 66- 006 Zielona Góra)

ubiegającego się o udzielenie zamówienia publicznego w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego:

GMINA STRZAŁKOWO (Aleja Prymasa Wyszyńskiego 6, 62-420 Strzałkowo)

orzeka:

1. Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu: unieważnić czynność unieważnienia postępowania, dokonać czynność badania i oceny ofert;

2. Kosztami postępowania obciąża zamawiającego i:

2.1. zalicza w ich poczet poniesione przez odwołującego kwoty: 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) tytułem wpisu oraz 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem wynagrodzenia pełnomocnika;

2.2. zasądza od zamawiającego na rzecz odwołującego kwotę 11 100 zł 00 gr (słownie: jedenaście tysięcy sto złotych zero groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego.

Stosownie do art. 579 i art. 580 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (tj.: Dz.U. z 2022 r., poz. 1710 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

GMINA STRZAŁKOWO (Aleja Prymasa Wyszyńskiego 6, 62-420 Strzałkowo) (dalej również: „Zamawiający") prowadzi na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tj.: Dz.U. z 2022 r., poz. 1710 z późn. zm.) (dalej również: „Ustawa" lub „PZP") postępowanie w trybie podstawowym bez negocjacji na: pełnienie nadzoru inwestorskiego dla zadania: „Rozbudowa, przebudowa oczyszczalni ścieków w m. Strzałkowo etap I" (dalej również: „Postępowanie"). Przedmiot zamówienia opisuje specyfikacja warunków zamówienia (dalej również : „SWZ").

W dniu 22 lutego 2023 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie wpłynęło odwołanie BIOMASTER A. M. (ul. Ochla-Morelowa 3, 66-006 Zielona Góra) (dalej również: „Wykonawca" lub „Odwołujący") ubiegającego się o udzielenie zamówienia publicznego w ramach Postępowania.

Odwołujący wniósł odwołanie od niezgodnej z Ustawą czynność Zamawiającego polegającej na: unieważnieniu Postępowania w sposób naruszający art. 255 pkt 6 PZP, tj. w sytuacji, gdy dalsze prowadzenie postępowania jest uzasadnione i nie ma podstaw do jego unieważnienia. Odwołujący zarzucił naruszenie przez Zamawiającego następujących przepisów prawa:

1. art. 255 pkt 6 PZP poprzez bezpodstawne unieważnienie Postępowania, które nie jest obarczone wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego;

2. art. 16 pkt 1 PZP poprzez przeprowadzenie Postępowania w sposób nie zapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, ze względu unieważnieniu postępowania pomimo braku podstaw prawnych i faktycznych Odwołujący wnosił o nakazanie Zamawiającemu: unieważnienia czynności

unieważnienia Postępowania, dokonania czynności badania i oceny ofert w Postępowaniu.

Odwołujący przywoływał treść SWZ pkt. 24.3 i formularza ofertowego w części opisującej wymóg stanowiący kryterium

oceny ofert odnoszący się do doświadczenia zawodowego koordynatora zespołu inspektora nadzoru w pierwotnym i zmienionym przez Zamawiającego brzmieniu – odpowiednio: „posiada doświadczenie w nadzorowaniu lub kierowaniu realizacjami spełniającymi wymogi określone w pkt. 24.3 SWZ" oraz „posiada doświadczenie w nadzorowaniu realizacjami spełniającymi wymogi określone w pkt. 24.3 SWZ".

Odwołujący wskazywał między innymi, że w uzasadnieniu decyzji unieważnienia Postępowania: 1) Zamawiający nie wskazał jaki przepis PZP naruszył swoim działaniem a

jest to warunek obligatoryjny w świetle art. 255 pkt.6, na który powołuje się Zamawiający, 2) Zamawiający nie wykazał związku przyczynowo - skutkowego pomiędzy naruszeniem przepisów ustawy PZP a art. 457 PZP, 3) „Zmiana w zakresie spełnienia kryterium oceny ofert" stanowi zapis zupełnie niezrozumiały, bo wykonawcy mają spełniać co najwyżej warunki udziału w postępowaniu a nie spełniać kryteria. W kryteriach mogą otrzymać co najwyżej punkty; 4) „bez zagwarantowania właściwego czasu na sporządzenie ofert

wykonawcom spełniającym zmienione warunki " zapis zupełnie niezrozumiały, bo wykonawcy po zmianie kryterium nie mają do spełnienia dodatkowych warunków; 5) W wyniku wadliwego działania część wykonawców została pozbawiona możliwości złożenia ofert adekwatnych do kryteriów oceny ofert ustalonych przez Zamawiającego. To stwierdzenie jest zupełnie nieprawdziwe, gdyż po zmianie kryterium mniejsza grupa wykonawców mogła otrzymać punkty.

Według Odwołującego opis kryterium chodź rozbieżny pomiędzy formularzem ofertowym a SWZ był tylko pozorny. Wskazywał na bezpośrednie odwołanie w zmienionym punkcie formularza ofertowego do pkt. 24.3. SWZ określającego kryteria oceny ofert. Według Odwołującego wykonawcy mający odesłanie do szczegółowego opisu kryterium w pkt 24.3 nie mieli wątpliwości, jakim doświadczeniem ma się wykazać wskazana osoba, aby wykonawca mógł otrzymać punkty w powyższym kryterium - tj. doświadczeniem w nadzorowaniu a nie kierowaniu i nadzorowaniu robót w branży sanitarnej. Według Odwołującego czynność Zamawiającego zmiany treści formularza ofertowego była jedynie jego uściśleniem i tym samym wykonawcy nie potrzebowali dodatkowego czasu na sporządzenie oferty. Co najwyżej wykonawca, który wykazałby taką osobę posiadająca doświadczenie tylko w kierowaniu robotami nie otrzymałbym w tym kryterium punktów. Przy uściśleniu kryterium żaden z wykonawców nie został pozbawiony możliwości złożenia ofert adekwatnych do kryteriów oceny ofert. Według Wykonawcy kryterium zostało uściślone w treści formularza ofertowego a nie zostało wprowadzone nowe kryterium. Po tym uściśleniu nie był konieczny żaden dodatkowy czas na to, aby skutecznie złożyć ofertę w przedmiotowym postępowaniu. Zamiana jakiej dokonał Zamawiający faktycznie nic nie zmieniła w zakresie kryterium, bo wiążącym w tej kwestii były zapisy SWZ a te nie uległy zmianie. Podkreślał, że kryteria oceny ofert zostały opisane w SWZ i one są wiążące. Formularz nie stanowił opisu kryterium oceny ofert. Kryteria zostały opisane szczegółowo w Rozdziale 24 SWZ. Należy zauważyć, że w odpowiedzi na pytanie z 31.01.2023r. które stało się powodem zmiany w zakresie kryterium oceny ofert znajduje się zapis „Termin składania ofert pozostaje bez zmian." A więc Zamawiający w pełni świadomie nie zmienił terminu na składanie ofert w związku z udzieloną odpowiedzią. A więc to nie jest tak, że zapomniał tego zrobić, ale działał w pełni świadomie. Po prostu uznał, że nie jest to zmiana a jedynie 3

uściślenie językowe - jedynie ujednolicenie zapisów SWZ i złącznika nr 1 do SWZ. Według Odwołującego Zamawiający naruszył przepisy artykułu 255 pkt 6 PZP ponieważ nie zostały wypełnione przesłanki pozwalające na jego zastosowanie i Postępowanie nie jest obarczone niemożliwą do usunięcia wadą. W zakresie naruszenia normy art. 16 PZP Odwołujący wskazał, że fakt nierównego traktowania wykonawców objawia się tym, że Zamawiający bezpodstawnie unieważnił Postępowanie czym faworyzuje wykonawców którzy złożyli mniej korzystne oferty od Odwołującego.

Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania, podkreślając prawidłowość kwestionowanej czynności i jej uzasadnienia. Zamawiający między innymi podnosił, że nie zgadza się z twierdzeniem Odwołującego, jakoby rozbieżność opisu kryterium pomiędzy SWZ (pkt 24.3) a formularzem ofertowym była pozorna. Odesłanie w sformułowaniu zawartym w pkt 4 formularza ofertowego (przed zmianą) - „...posiada doświadczenie w kierowaniu lub nadzorowaniu realizacjami spełniającymi wymogi określone w pkt 24.3 SWZ." dotyczyło wymogów realizowanych inwestycji oraz, że nie może zgodzić się z twierdzeniem Odwołującego, że unieważnienie postępowania było bezpodstawne. Podkreślał, że w informacji o unieważnieniu postępowania w sposób jednoznaczny wskazał, iż nie przedłużając terminu składania ofert w związku ze zmianą formularza ofertowego naruszył przepis art.286 ust.3 PZP, czym pozbawił wykonawców możliwości złożenia konkurencyjnych ofert. Zaznaczał, że zmiana w zakresie spełnienia kryterium oceny ofert, bez zagwarantowania odpowiedniego czasu na sporządzenie ofert wykonawcom stanowi działanie , które mogłoby utrudnić uczciwą konkurencję oraz równość szans na rynku ofert. Fakt zaś, że wada ta jest nieusuwalna ze względu na upływ terminu składania ofert jest oczywisty i nie budzi wątpliwości.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba nie dopatrzyła się zaistnienia przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 528 Ustawy. Izba uznała również, że Odwołujący wykazał interes w uzyskaniu zamówienia i możliwość poniesienia szkody jako przesłanki materialnoprawnej dopuszczalności odwołania z art. 505 ust. 1 Ustawy.

Mając na uwadze zebrany w sprawie materiał dowodowy oraz stanowiska stron Izba uwzględniła odwołanie. Ustalając stan faktyczny Izba dopuściła dowody wnioskowane przez strony, oparła się na dokumentacji Postępowania i uwzględniła stanowiska i oświadczenia stron zaprezentowane w pismach procesowych i na rozprawie.

Izba ustaliła, że w niniejszej sprawie stan faktyczny Postępowania nie był sporny. Spór dotyczył oceny stwierdzenia nieważności Postępowania w oparciu o art. 255 pkt 6 PZP jako obarczonego wadą uniemożliwiająca zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego wobec dokonania przez Zamawiającego zmiany SWZ bez zmiany terminu składania ofert.

Izba ustaliła, że Zamawiający w SWZ w pkt. 24 wprowadził kryterium oceny ofert w postaci „Doświadczenie zawodowe Koordynatora Zespołu Inspektorów Nadzoru", przyznając w tym kryterium wagę 40%. W pkt 24.3 SWZ dokonał opisu oceny w tym kryterium, równocześnie wskazując, że punkty zostaną przyznane na podstawie oświadczenia złożonego w pkt 4 formularza ofertowego - tabela (załącznik nr 1 do SWZ). W ogłoszeniu o zamówieniu w pkt. 4. 3 wskazał, że: stosuje kryteria oceny ofert według wagi punktowej; przewidział kryterium ceny o wadze 60 punktów i kryterium jakościowe o wadze 40 punktów pod nazwą „Doświadczenie zawodowe Koordynatora Zespołu Inspektorów Nadzoru" ; nie stosuje aspektów społecznych, środowiskowych lub innowacyjnych, nie żąda etykiet, nie stosuje rachunku kosztów cyklu życia w odniesieniu do kryterium oceny ofert.

W dniu 31 stycznia 2023 r. do Zamawiającego wpłynęło zapytanie dotyczące SWZ jednego w wykonawców, wskazujące na istnienie rozbieżności pomiędzy wymogami w zakresie doświadczenia zawodowego inspektora nadzoru określonymi w pkt 24.3 SWZ, gdzie wymagano doświadczenia w nadzorowaniu budowy oczyszczalni ścieków o wartości co najmniej 5 milionów złotych, a wymogami określonymi w pkt 4 formularza ofertowego, gdzie wymagano doświadczenia w nadzorowaniu lub w kierowaniu robotami przy budowie oczyszczalni ścieków o wartości co najmniej 5 milionów złotych.

Mimo, iż pytanie to wpłynęło po terminie Zamawiający udzielił w dniu 31 stycznia 2023 r. około godziny 11 odpowiedzi, informując wykonawców, że omyłkowo w formularzu ofertowym został ujęty zapis dotyczący doświadczenia w kierowaniu robotami przy oczyszczalni ścieków o wartości co najmniej 5 milionów złotych. Równocześnie Zamawiający dokonał zmiany w tym zakresie formularza i wskazał, że zmiany te są wiążące wszystkich uczestników postępowania. Ponadto Zamawiający traktując swe działanie jako usunięcie drobnego błędu w SWZ oświadczył, iż termin składania ofert pozostaje bez zmian, czyli upływał w dniu 1 lutego 2023 r. (godzina 10.00).

Przed zmianą formularza ofertowego punkt 4 brzmiał:

Oświadczamy, że osobą pełniącą funkcję Koordynatora Zespołu Inspektorów Nadzoru będzie Pan/Pani ……....……, który posiada doświadczenie w kierowaniu lub

nadzorowaniu realizacjami spełniającymi wymogi określone w pkt. 24.3 SWZ – zgodnie z poniższym zestawieniem:

Nazwa realizacji, lokalizacja, wartość ze wskazaniem zadania polegającego na budowie/przebudowie/rozbudowie oczyszczalni ścieków o wartości robót minimum 5 mln zł netto		Pełniona funkcja oraz okres pełnienia funkcji kierownika robót lub inspektora nadzoru	Nazwa, adres, dane kontaktowe inwestora
1		3	4
1	1. Nazwa zadania ..... 2. Lokalizacja ..... 3. Wartość	1. Funkcja ..... 2. Okres pełnienia funkcji	1. Nazwa inwestora ..... 2. Adres ..... 3. Telefon.....
2	1. Nazwa zadania ..... 2. Lokalizacja ..... 3. Wartość	1. Funkcja ..... 2. Okres pełnienia funkcji	1. Nazwa inwestora ..... 2. Adres ..... 3. Telefon.....
3	1. Nazwa zadania ..... 2. Lokalizacja ..... 3. Wartość	1. Funkcja ..... 2. Okres pełnienia funkcji	1. Nazwa inwestora ..... 2. Adres ..... 3. Telefon.....

Po zmianie punkt 4 formularza ofertowego brzmiał:

Oświadczamy, że osobą pełniącą funkcję Koordynatora Zespołu Inspektorów Nadzoru będzie Pan/Pani ……....……, który posiada doświadczenie w nadzorowaniu

realizacjami spełniającymi wymogi określone w pkt. 24.3 SWZ – zgodnie z poniższym zestawieniem:

Nazwa realizacji, lokalizacja, wartość ze wskazaniem zadania polegającego na budowie/przebudowie/rozbudowie oczyszczalni ścieków o wartości robót minimum 5 mln zł netto	Okres pełnienia funkcji inspektora nadzoru	Nazwa, adres, dane kontaktowe inwestora
1	3	4

1	4. Nazwa zadania ..... 5. Lokalizacja ..... 6. Wartość	.....	4. Nazwa inwestora ..... 5. Adres ..... 6. Telefon.....
2	4. Nazwa zadania ..... 5. Lokalizacja ..... 6. Wartość	.....	4. Nazwa inwestora ..... 5. Adres ..... 6. Telefon.....
3	4. Nazwa zadania ..... 5. Lokalizacja ..... 6. Wartość	.....	4. Nazwa inwestora ..... 5. Adres ..... 6. Telefon.....

Punkt 24.3 SWZ „Zasady oceny kryterium DOŚWIADCZENIE ZAWODOWE KOORDYNATORA ZESPOŁU INSPEKTORA NADZORU „D”:” stanowi, że:

„Ocenie podlegać będzie doświadczenie zawodowe na stanowisku inspektora nadzoru w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych polegające na pełnieniu funkcji inspektora nadzoru nieprzerwanie przez cały okres trwania inwestycji tj. od dnia jej rozpoczęcia wpisem w dzienniku budowy do dnia sporządzenia końcowego protokołu odbioru robót przy:

- 1 zakończonym kontrakcie dotyczącym budowy/przebudowy/rozbudowy

oczyszczalni ścieków o wartości robót minimum 5 mln zł netto – zamawiający przydzieli 0 pkt.

- 2 zakończonych, realizowanych kontraktów dotyczących

budowy/przebudowy/rozbudowy oczyszczalni ścieków o wartości robót minimum 5 mln zł netto każdy – zamawiający przydzieli 20 pkt.

- 3 zakończonych, realizowanych kontraktów dotyczących

budowy/przebudowy/rozbudowy oczyszczalni ścieków o wartości robót minimum 5 mln zł netto każdy – zamawiający przydzieli 40 pkt.

Maksymalnie w tym kryterium Wykonawca może otrzymać 40 pkt. Punkty zostaną przyznane na podstawie oświadczenia złożonego w pkt. 4 formularza ofertowego – tabela (załącznik nr 1 do SWZ). W przypadku nie wypełnienia przez Wykonawcę pkt 4 formularza ofertowego oferta zostanie odrzucona.”

W dniu 6 lutego 2023 r. do Zamawiającego wpłynął wniosek jednego z uczestników postępowania tj. firmy ENVI Konsulting G. M., S. L. s.c. o unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Zamawiający unieważnił Postępowanie. W uzasadnieniu czynności podniósł, że zmiana formularza ofertowego polegała na zawężeniu wymogów w kryterium „Doświadczenie zawodowe Koordynatora Zespołu Inspektorów Nadzoru” do posiadania doświadczenia w nadzorowaniu, a nie jak pierwotnie wskazano posiadania doświadczenia w kierowaniu lub nadzorowaniu. Poprzez dokonanie zmiany treści SWZ w postaci zmienionego formularza ofertowego w zakresie informacji dotyczących kryterium oceny ofert, na kilka godzin przed upływem terminu składania ofert, przy jednoczesnym braku przedłużenia terminu składania ofert Zamawiający ograniczył wykonawcom możliwość wprowadzenia zmian do treści ich ofert w zakresie informacji wpływających na przyznanie punktów w kryterium „doświadczenie Koordynatora Zespołu Inspektorów Nadzoru”, co znajduje potwierdzenie w złożonych ofertach, gdzie spośród 5 ofert tylko jedna oferta uzyskała maksymalną ilość punktów w tym kryterium.

Zamawiający podkreślił, że zgodnie art.286 ust.1 i 3 PZP Zamawiający może przed upływem terminu składania ofert zmienić treść SWZ , ale w przypadku gdy zmiana treści SWZ jest istotna dla sporządzenia oferty lub wymaga od wykonawców dodatkowego czasu na zapoznanie się ze zmianą treści SWZ i przygotowanie ofert - Zamawiający przedłuża termin składania ofert o czas niezbędny do ich przygotowania. Zamawiający nie przedłużając terminu składania ofert przy równoczesnej zmianie SWZ tak istotnej jak zmiana formularza ofertowego poprzez zawężenie wymogów w kryterium oceny ofert, naruszył przepis art. 286 ust.3 ustawy PZP. Wada ta ze względu na upływ terminu składania ofert jest niemożliwa do 7

usunięcia . Z uwagi na powyższe Zamawiający uznał za uzasadnione unieważnić postępowanie na podstawie art. 255

pkt 6 PZP, tj. ze względu na to , iż postępowanie jest obarczone niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Termin składania ofert upływał 1 lutego 2023 r o godzinie 10.00.

W Postępowaniu złożono pięć ofert:

Nr oferty	Nazwa i adres wykonawcy	KRYTERIUM OCENY OFERT	
		Cena brutto	oświadczenie zawodowe koordynatora zespołu inspektora nadzoru (ilość kontraktów)
1	ENVI KONSULTING s.c. M. G., Lucyna Stecuła ul. J. Brzechwy 3 49305 Brzeg	193 110,00zł	2 Zmieniony formularz Wskazane tylko czynności nadzoru
2	Specjalistyczne Biuro Inwestycyj no -Inżynierskie PROSTA-PROJEKT Piotrkowice, ul. Kielecka 37 26-020 Chmielnik	271 707,00zł	3 Pierwotny formularz Wskazane tylko czynności nadzoru
3	IZBRUK M. R. Zakład Ogólnobudowlany Dziedzice 59 62404 Ciążeń	250 000,00zł	1 Zmieniony formularz Wskazane tylko czynności nadzoru
4	BIOMASTER A. M. ul. Ochla- Morelowa 3 66-006 Zielona Góra	249 075,00zł	4 Pierwotny formularz Wskazane tylko czynności nadzoru
5	BBF Sp. z o.o. ul. Dąbrowskiego 461 60-451 Poznań	551 040,00zł	0 Pierwotny formularz rak danych dotyczących koordynatora

Zgodnie z art. 16 w zw. z art. 17 ust. 2 w zw. z art. 239 ust. 1 Ustawy : Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób: zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców; przejrzysty; proporcjonalny. Zamówienia udziela się wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy. Zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.

Zgodnie z art. 240 ust. 1 Ustawy zamawiający opisuje kryteria oceny ofert w sposób jednoznaczny i zrozumiały.

Zgodnie z art. 255 pkt. 6 w zw. z art. 266 Ustawy unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego następuje gdy obarczone jest ono niemożliwą do

usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Zgodnie z art. 286 ust.1 i 3 Ustawy zamawiający może przed upływem terminu składania ofert zmienić treść SWZ, ale w przypadku gdy zmiana treści SWZ jest istotna dla sporządzenia oferty lub wymaga od wykonawców dodatkowego czasu na zapoznanie się ze zmianą treści SWZ i przygotowanie ofert - Zamawiający przedłuża termin składania ofert o czas niezbędny do ich przygotowania.

Zgodnie z Art. 457 ust. 1 pkt. 1) Ustawy umowa podlega unieważnieniu, jeżeli

zamawiający: 1) z naruszeniem ustawy udzielił zamówienia, zawarł umowę ramową lub ustanowił dynamiczny system zakupów bez uprzedniego zamieszczenia w Biuletynie Zamówień Publicznych albo przekazania Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej ogłoszenia wszczynającego postępowanie lub bez wymaganego ogłoszenia zmieniającego ogłoszenie wszczynające postępowanie, jeżeli zmiany miały znaczenie dla sporządzenia wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert.

Izba ustaliła, że jakościowe kryterium oceny ofert w postaci doświadczenia zawodowego na stanowisku inspektora nadzoru polegającym na pełnieniu funkcji inspektora nadzoru na inwestycji referencyjnej Zamawiający opisał w SWZ pkt. 24.3. , który oświadczenie z punktu 4. formularza ofertowego wskazywał jako źródło danych dla przyznania wykonawcy punktów w ramach kryterium. Opis kryterium jest jednoznaczny i zrozumiały i dotyczy wyłącznie doświadczenia nabytego na stanowisku inspektora nadzoru. Formularz ofertowy zawierał wyłącznie wskazanie, co do możliwości zawarcia w nim informacji o doświadczeniu zawodowym zaangażowanej przez wykonawcę osoby na stanowisku koordynatora nadzoru inspektora nadzoru jako realizacji inwestycji

referencyjnych w charakterze kierownika robót lub inspektora nadzoru a po zmianie w charakterze inspektora nadzoru. Zmiana formularza ofertowego miała charakter doprecyzowujący zakres oczekiwanych od wykonawców informacji, nie stanowiła zmiany przewidzianego w pkt. 24r SWZ kryterium oceny ofert.

Skoro formularz ofertowy w Postępowaniu nie kreował zasad oceny ofert, to zmiana jego treści w punkcie 4 nie pociągała za sobą zmiany kryterium ich oceny i w konsekwencji nie mogła rodzić obowiązku Zamawiającego do zmiany terminu składania ofert, powstającego wyłącznie gdy zmiana SWZ jest istotna dla sporządzenia ofert lub wymaga czasu na zapoznanie się ze zmianą i przygotowania ofert. Skoro zmiana treści SWZ – formularza ofertowego pkt. 4 - nie ma charakteru, z którym ustawodawca, w myśl art. 286 Ustawy, wiąże obowiązek przedłużenia terminu do złożenia ofert i w konsekwencji tegoż obowiązek ogłoszenia zmieniającego ogłoszenie wszczynające postępowanie, to czynność 9

unieważnienia postępowania przez Zamawiającego uznać należy za nieuzasadnioną w świetle Ustawy – art. 255 pkt. 6 w zw. art. 457 ust. 1 pkt. 1 w zw. z art. 266 Ustawy.

Unieważnienie Postępowania jako nieznajdujące oparcia w uzasadnieniu tej czynności przez Zamawiającego ani okolicznościach faktycznych podlegać winno unieważnieniu i Zamawiający winien dokonać badania i oceny ofert.

Mając na uwadze powyższe, Izba postanowiła jak w sentencji wyroku, orzekając na podstawie art. 552 ust. 1, art. 553, art. 554 ust. 1 pkt. 1) i ust. 3 Ustawy.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 575 i art. 574 Ustawy oraz w oparciu o przepisy § 7 ust. 1 pkt. 1 zw. z § 5 Rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Mając na uwadze powyższe Izba orzekła jak w sentencji.

Przewodniczący ...……..