

Sygn. akt: KIO 4609/24

WYROK

z dnia 7 stycznia 2025 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Justyna Tomkowska

Protokolantka: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **3 stycznia 2025 roku w Warszawie** odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **6 grudnia 2024 roku** przez wykonawcę **AGROBEX Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu** (Odwołujący)

w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego – **Gorzowskie Towarzystwo Budownictwa Społecznego Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gorzowie Wielkopolskim**

przy udziale **Przystępującego - Przedsiębiorstwo Budowlane CIROKO Spółka**

z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Szczecinie, zgłaszającego przystąpienie **po stronie Zamawiającego**

orzeka:

1. Oddala odwołanie,

2. kosztami postępowania obciąża **Odwołującego - AGROBEX Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu** w następujący sposób:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania kwotę **20 000 zł 00 gr** (słownie: dwudziestu tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **Odwołującego** tytułem wpisu od odwołania, kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzech tysięcy sześciuset złotych zero groszy) poniesioną przez **Odwołującego** tytułem wynagrodzenia pełnomocnika, kwotę **862,80 zł** (słownie: ośmiuset sześćdziesięciu dwóch złotych osiemdziesięciu groszy) poniesioną przez **Odwołującego** tytułem kosztów podróży, a także kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzech tysięcy sześciuset złotych zero groszy) poniesioną przez **Zamawiającego** tytułem wynagrodzenia pełnomocnika i kwotę **308,70 zł** (słownie: trzystu ośmiu złotych siedemdziesięciu groszy) poniesioną przez **Zamawiającego** tytułem kosztów podróży;

2.2. zasądza od **Odwołującego - AGROBEX Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu** rzecz **Zamawiającego – Gorzowskiego Towarzystwa Budownictwa Społecznego Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gorzowie Wielkopolskim** kwotę **3 908 zł 70gr** (słownie: trzech tysięcy dziewięciuset ośmiu złotych siedemdziesięciu groszy) stanowiącą uzasadnione koszty Strony poniesione tytułem wynagrodzenia pełnomocnika i kosztów podróży.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych**.

Przewodnicząca:

.....

KIO 4609/24

UZASADNIENIE

Zamawiający: **Gorzowskie Towarzystwo Budownictwa Społecznego Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gorzowie Wielkopolskim** prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym, na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm., dalej: „ustawa Pzp”) pn. „Budowa wielorodzinnego budynku mieszkalnego w Gorzowie Wielkopolskim przy ul. Przemysłowej i ul. Prostej”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 21 sierpnia 2024 r. Dz.U. UE numer ogłoszenia 502264-2024.

Dnia 6 grudnia 2024 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, na podstawie art. 513 pkt 1 i 2 ustawy Pzp odwołanie złożył wykonawca **AGROBEX Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu**, dalej jako „Odwołujący”.

Zamawiającemu zarzucano naruszenie następujących przepisów ustawy Pzp:

1.art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. b) i c) Pzp w związku z art. 112 ust. 2 pkt 4 Pzp oraz

w zw. z art. 16 pkt 1 Pzp oraz w zw. z art. 239 ust. 1 Pzp w zw. z art. 17 ust. 2 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez Wykonawcę **Przedsiębiorstwo Budowlane CIROKO sp. z o.o. z siedzibą w Szczecinie** (dalej „CIROKO”) pomimo niespełnienia warunków udziału w postępowaniu oraz nie uzupełnienia dokumentów podmiotowych

potwierdzających spełnianie warunków udziału, w zakresie zdolności technicznej i zawodowej, dotyczących osób, które będą realizować zamówienie, tj. Wykazu osób w odniesieniu do: Kierownika Budowy, pomimo iż wskazana przez CIROKO osoba nie posiada wymaganych przez Zamawiającego uprawnień tj. Pan K.N. (Kierownik Budowy) nie posiada wymaganych przez Zamawiającego uprawnień „bez ograniczeń” oraz uprawnień w zakresie dot. architektury obiektu, a także poprzez wskazanie dwóch osób na stanowisko Kierownika Budowy, w sytuacji w której Kierownik Budowy jest samodzielnym uczestnikiem procesu budowlanego ponoszącym indywidualną odpowiedzialność a co za tym idzie, niemożliwym jest pełnienie tej funkcji przez obie osoby jednocześnie - a w konsekwencji poprzez dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej w sposób niezgodny z przepisami ustawy;

2.art. 239 ust. 1 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 – 3 oraz art. 17 ust. 2 Pzp poprzez nieprawidłową ocenę oferty CIROKO w zakresie kryterium oceny ofert dot. Doświadczenia personelu

w zakresie dot. Kierownika budowy i przyznanie tej ofercie tego Wykonawcy w ramach tego kryterium oceny ofert 10 pkt, pomimo iż osoba wskazana na stanowisko Kierownika Budowy (Pan K.N.) nie posiada wymaganych przez Zamawiającego uprawnień,

a co za tym idzie, punkty w ogóle nie powinny być przyznane w ramach tego podkryterium, ewentualnie poprzez przyznanie tej ofercie punktów za osobę Pana R.K., który został wskazany dopiero w uzupełnieniu dokumentów co jest niedopuszczalną zmianą treści oferty

a także niezgodne z art. 107 ust. 3 Pzp.

Odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- 1.unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;
- 2.powtórzenia czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem zarzutów podniesionych w odwołaniu;
- 3.odrzucenia oferty złożonej przez Wykonawcę CIROKO z powodu niespełniania warunków udziału w postępowaniu oraz nie uzupełnienia dokumentów podmiotowych potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej, dotyczących osób, które będą realizować zamówienie, o których mowa w SWZ w Rozdziale XI ust. 1 pkt 4 lit. b pkt 1 Wykazu osób w odniesieniu do: Kierownika Budowy; ewentualnie
- 4.w ramach ponownej oceny ofert nie przyznania punktacji ofercie CIROKO w ramach kryterium oceny ofert dot. Doświadczenia personelu za doświadczenie osoby wskazanej w formularzu ofertowym na stanowisko Kierownika budowy;
- 5.dokonania wyboru oferty najkorzystniejszej.

W dniu 26 listopada 2024 r. Zamawiający przekazał Odwołującemu informację o wyborze oferty najkorzystniejszej, w której wskazano, że za najkorzystniejszą została uznana oferta złożona przez CIROKO. Tym samym, odwołanie wniesione w dniu 6 grudnia 2024 r. jest odwołaniem wniesionym z zachowaniem ustawowego terminu. Odwołujący uiścił wpis od odwołania w wymaganej wysokości, a Zamawiający otrzymał kopię odwołania.

Odwołujący podniósł, że ma interes we wniesieniu odwołania. Odwołujący jest wykonawcą, który złożył ofertę w postępowaniu. Oferta złożona przez Odwołującego plasuje się na drugim miejscu rankingu ofert pod kątem ceny i pozostałych kryteriów oceny ofert.

Na pierwszym miejscu uplasowała się oferta złożona przez CIROKO. W wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp, interes Odwołującego w uzyskaniu zamówienia doznał uszczerbku, gdyż działanie Zamawiającego powinno polegać na prawidłowej weryfikacji oferty CIROKO, w szczególności pod kątem spełniania warunków udziału

w postępowaniu. Wybór oferty nie został dokonany z zachowaniem przepisów ustawy Pzp. Zaniechanie odrzucenia oferty CIROKO oraz nieprawidłowa ocena oferty w zakresie kryteriów oceny ofert miały wpływ na wynik postępowania i pozbawiły Odwołującego szans na uzyskanie zamówienia. W wyniku działań i zaniechań Zamawiającego, Odwołujący może ponieść szkodę – polegającą na uniemożliwieniu Odwołującemu uzyskania zamówienia.

Zamawiający pierwotnie dokonał wyboru oferty CIROKO w dniu 26 października 2024 r. W dniu 4 listopada Odwołujący wniósł pierwsze odwołanie kwestionując wybór oferty najkorzystniejszej, podnosząc naruszenie przepisów dot. spełniania warunków udziału

w postępowaniu oraz punktacji w ramach kryterium oceny ofert.

W dniu 12 listopada 2024. Zamawiający unieważnił czynność wyboru najkorzystniejszej oferty i ponownie przystąpił do badania i oceny ofert. W tym samym dniu wezwał CIROKO na podstawie art. 128 ust. 1 do uzupełnienia dokumentów, w tym m.in. wykazu osób w zakresie Kierownika Budowy poprzez „przedłożenie stosownych dokumentów i potwierdzenia, że Pan inżynier K.N. spełnia postawiony warunek udziału w przedmiotowym postępowaniu przetargowym, poprzez wykazanie że posiadane uprawnienia budowlane potwierdzają że wykazana osoba przez Państwa posiada uprawnienia bez ograniczeń do kierowania robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez

ograniczeń”.

W dniu 19 listopada 2024 r. Krajowa Izba Odwoławcza umorzyła postępowanie odwoławcze (KIO 4082/24) na podstawie art. 568 pkt 2 Pzp.

W dniu 21 listopada 2024 r. CIROKO uzupełniła wykaz osób, w którym na stanowisko Kierownika Budowy zostały wskazane dwie osoby: Pan K.N. (który widniał już w poprzednim wykazie na tym stanowisku oraz został wskazany w ofercie w ramach kryteriów oceny ofert) oraz Pan R.K. (nie widniał wcześniej w wykazie ani w ofercie).

Do wykazu zostało dołączone pismo z 12 listopada 2024 r. z Zachodniopomorskiej Okręgowej Izby Inżynierów Budownictwa.

Następnie Zamawiający dokonał ponownego wyboru oferty CIROKO jako najkorzystniejszej przyznając jej 92,58 punktów, w tym maksymalną liczbę punktów w ramach podkryterium Doświadczenie Personelu.

Brak wykazania przez CIROKO spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej.

Zgodnie z Rozdziałem XI ust. 1 pkt 4 lit. b ppkt 1 i 5 SWZ Zamawiający wymagał dysponowania:

a. co najmniej 1 osobą, która będzie brała udział w realizacji zamówienia, jako Kierownik Budowy, posiadającą uprawnienia do kierowania robotami w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń, co najmniej 5- letnie doświadczenie (liczone od dnia otrzymania uprawnień) w kierowaniu budową, który pełnił funkcję kierownika budowy w ramach jednej wielobranżowej budowy lub przebudowy dotyczącej obiektu budowlanego o wartości minimum 10 000 000 PLN (słownie: dziesięć milionów złotych) brutto oraz kubaturze większej niż 10 000,00 m³;

Jednocześnie Zamawiający zdefiniował zwrot „bez ograniczeń” w taki sposób, iż „należy rozumieć zgodnie z przepisami Rozdziału 2. ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (tekst jednolity t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 682)” oraz dopuścić legitymowanie się przez wykonawców osobami posiadającymi „uprawnienia budowlane odpowiadające wyżej określonym”. Za takie uprawnienie „uznane zostaną uprawnienia, które wydane zostały na podstawie wcześniej obowiązujących przepisów oraz odpowiadające im uprawnienia wydane obywatelom państw członkowskich Unii Europejskiej, Konfederacji Szwajcarskiej lub państw członkowskich Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu – EFTA (strony umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym), z zastrzeżeniem art. 12a oraz innych przepisów ustawy Prawo Budowlane oraz ustawy z dnia 22 grudnia 2015 r. o zasadach uznawania kwalifikacji zawodowych nabytych w państwach członkowskich Unii Europejskiej (Dz. U. z 2020 r. poz. 220 ze zm.)”;

Zgodnie z definicją wg słownika Języka Polskiego „PWN” słowo „odpowiadające” należy rozumieć jako: odpowiadać «spełniać określone warunki» odpowiadać «być zgodnym z czymś» odpowiadać «być podobnym lub takim samym jak coś innego».

W przypadku uprawnień budowlanych odpowiadające uprawnienia budowlalne należy rozumieć pod kątem zakresu jakim osoby je posiadające mogą pełnić samodzielne funkcje techniczne w budownictwie.

Stosownie do treści przepisu art. 104 upb osoby, które, przed dniem wejścia w życie ustawy, uzyskały uprawnienia budowlane lub stwierdzenie posiadania przygotowania zawodowego do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie, zachowują uprawnienia do pełnienia tych funkcji w dotychczasowym zakresie. Innymi słowy zmiana zakresu uprawnień w wyniku zmiany regulacji z tym związanych nie powoduje automatycznie zmiany zakresu już nabytych uprawnień.

Stosownie do treści art. 15a ust. 4 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (t.j. Dz. U. z 2024 r., poz. 725 ze zm.) – dalej zwana „upb” – „*Uprawnienia budowlane*

w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń uprawniają do projektowania konstrukcji obiektu lub kierowania robotami budowlanymi w odniesieniu do konstrukcji oraz architektury obiektu”. Pan K.N. wskazany w formularzu ofertowym na stanowisko Kierownika Budowy posiada uprawnienia budowlane wydane w 1994 r., które nie obejmowały swym zakresem architektury. Z treści rozporządzenia Ministra Gospodarki Terenowej i Ochrony Środowiska z dnia 20 lutego 1975 r. w sprawie samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie (które ma zastosowanie do uprawnień Pana K.N.) wynika, iż uprawnienia architektoniczne były wyodrębnione od uprawnień konstrukcyjno-budowlanych (istniała odrębnie specjalność architektoniczna i specjalność konstrukcyjno-budowlana) a osoby legitymujące się uprawnieniami konstrukcyjno-budowlanymi nie uzyskiwały automatycznie uprawnień w odniesieniu do architektury. Innymi słowy, posiadane przez Pana K.N. uprawnienia nie są uprawnieniami „bez ograniczeń” i nie posiadają wymaganego przez Zamawiającego zakresu.

Odnosząc się zaś do pisma z Zachodniopomorskiej Okręgowej Izby Inżynierów Budownictwa dołączonej do wyjaśnień CIROKO z dnia 21 listopada 2024 r. należy wskazać, iż:

a.Pismo to nie jest wyjaśnieniem uprawnień w trybie art. 113 § 2 kpa, a co za tym idzie nie korzysta z waloru jakim są

wyjaśnienia organu, który wydał decyzję administracyjną.

b.Pismo to w żadnym miejscu nie potwierdza, iż Pan K.N. posiada uprawnienia do kierowania robotami budowlanymi w odniesieniu do architektury obiektu. Skoro obecnie uprawnienia w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń uprawniają do kierowania robotami budowlanymi w odniesieniu do architektury obiektu

i Zamawiający stawiając warunek udziału w postępowaniu wymaga aby poprzednie uprawnienia odpowiadały im, to uprawnienia wydane uprzednio powinny także obejmować ten sam zakres nawet jeśli kiedyś wymagane byłoby uzyskanie dwóch różnych specjalności (decyzji). Poza sporem jest zaś, iż Pan K.N. nie posiada decyzji uprawniającej go do kierowania robotami budowlanymi w odniesieniu do architektury obiektu.

c.Ponadto Okręgowa Izba Inżynierów Budownictwa nie jest podmiotem właściwym ani co do oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego ani co do rozstrzygnięcia kwestii możliwości pełnienia samodzielnej funkcji technicznej przez daną osobę na konkretnej budowie. Powyższą okoliczność może rozstrzygnąć jedynie organ nadzoru budowlanego lub organ administracji architektoniczno-budowlanej wydający pozwolenia na budowę.

Kwestia wskazania dwóch osób na stanowisko Kierownik Budowy

Kierownik budowy jest uczestnikiem procesu budowlanego i pełni samodzielną funkcję techniczną oraz odpowiada za całą budowę. To do jego obowiązku należy zarządzanie całym procesem realizacji inwestycji i osobiście odpowiada za przebieg, terminowość oraz zgodność wykonania każdej roboty na budowie. W całym procesie budowlanym odpowiada także za szeroko rozumiane bezpieczeństwo i higienę pracy ludzi, którzy znajdują się na budowie. Kierownik budowy jest jeden w odróżnieniu od projektantów czy konstruktorów, których może być wielu. W związku z powyższym nie można wskazywać na stanowisko Kierownika Budowy więcej niż jednej osoby zwłaszcza w sytuacji w której Zamawiający punktuje doświadczenie takiej osoby. Innymi słowy, samo wskazanie na stanowisko Kierownika Budowy dwóch osób uniemożliwia ocenę spełniania warunków udziału w postępowaniu i ocenę oferty z uwagi na to, iż nie wiadomo która z tych osób będzie faktycznie pełnić tą rolę.

Wadliwa ocena oferty CIROKO w zakresie Kryterium: Doświadczenie Personelu w podkryterium Doświadczenie Kierownika Budowy

Zamawiający w rozdziale XX ust. 3 pkt 3 SWZ opisał zasady przyznawania punktów w ramach kryterium oceny ofert dot. Doświadczenia Personelu. Wynika z nich, że Zamawiający przyznawał punkty za doświadczenie Kierownikowi Budowy wyłącznie w sytuacji, w której osoba wskazana na to stanowisko spełnia wymagania postawione w ramach warunków udziału w postępowaniu. Z przyczyn opisanych powyżej w odwołaniu osoba wskazana (K.N.) w formularzu ofertowym na stanowisko Kierownika Budowy nie spełnia wymagań Zamawiającego, a co za tym idzie oferta CIROKO nie powinna dostać punktów za doświadczenie tej osoby.

Zamawiający nie mógł też przyznać punktów za Pana R.K. z uwagi na to, iż nie widniał on w formularzu ofertowym a został wskazany dopiero w uzupełnionym wykazie osób w trybie art. 128 ust.1 ustawy Pzp oraz nie posiada doświadczenia wymaganego dla przyznania punktów.

Podsumowując, Odwołujący uważa, że przedstawiona argumentacja potwierdza zasadność i konieczność wniesienia odwołania.

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

Izba ustaliła, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, odwołanie nie zawierało braków formalnych i mogło zostać rozpoznane merytorycznie.

Izba ustaliła, że Wykonawca wnoszący odwołanie wykazał interes w korzystaniu ze środków ochrony prawnej. Wykonawca jest podmiotem, który złożył ofertę

w postępowaniu i jest zainteresowany uzyskaniem zamówienia. Wybór oferty innego wykonawcy godzi w interesy ekonomiczne Odwołującego i naraża go na szkodę w postaci utraty zamówienia i możliwości osiągnięcia zysku z realizacji przedmiotu zamówienia.

Do postępowania odwoławczego zgłoszenie przystąpienia złożyli następujący wykonawcy:

- po stronie Zamawiającego: Przedsiębiorstwo Budowlane CIROKO Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Szczecinie;

- po stronie Odwołującego: BUDOPOL-POZNAŃ Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu.

Izba potwierdziła skuteczność zgłoszonych przystąpień.

Wykonawca Budopol złożył w dniu 20 stycznia 2025 roku oświadczenie, że cofa przystąpienie zgłoszone po stronie Zamawiającego. Wobec jednoznacznego stanowiska Wykonawcy, że nie jest jego wolą udział w postępowaniu

odwoławczym jako Uczestnik tego postępowania, Izba uznała, że nie stał się on Przystępującym po stronie Odwołującego. Izba dopuściła natomiast jako Przystępującego po stronie Zamawiającego Wykonawcę Ciroko.

Zamawiający złożył pisemną odpowiedź na odwołanie, w której wnosił o jego oddalenie w całości.

Zarzut 1

Zamawiający przyznał, że zgodnie z Rozdziałem XI ust. 1 pkt 4 lit. b ppkt 1 i 5 SWZ wymagał dysponowania *co najmniej 1 osobą, która będzie brała udział w realizacji zamówienia, jako Kierownik Budowy, posiadającą uprawnienia do kierowania robotami*

w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń, co najmniej 5-letnie doświadczenie (liczone od dnia otrzymania uprawnień) w kierowaniu budową, który pełnił funkcję kierownika budowy w ramach jednej wielobranżowej budowy lub przebudowy dotyczącej obiektu budowlanego o wartości minimum 10 000 000 PLN (słownie: dziesięć milionów złotych) brutto oraz kubaturze większej niż 10 000,00 m³.

Bezspornym jest, że Zamawiający zdefiniował zwrot „bez ograniczeń” w taki sposób, iż „*należy rozumieć zgodnie z przepisami Rozdziału 2. ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (tekst jednolity t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 682)*” oraz dopuścił legitymowanie się przez wykonawców osobami posiadającymi „*uprawnienia budowlane odpowiadające wyżej określonym*”. Za takie uprawnienie „*uznane zostaną uprawnienia, które wydane zostały na podstawie wcześniej obowiązujących przepisów oraz odpowiadające im uprawnienia wydane obywatelom państw członkowskich Unii Europejskiej, Konfederacji Szwajcarskiej lub państw członkowskich Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu – EFTA (strony umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym), z zastrzeżeniem art. 12a oraz innych przepisów ustawy Prawo Budowlane oraz ustawy z dnia 22 grudnia 2015 r. o zasadach uznawania kwalifikacji zawodowych nabytych w państwach członkowskich Unii Europejskiej (Dz. U. z 2020 r. poz. 220 ze zm.)*”.

Uprawnienia budowlane wydawane na podstawie uprzednio obowiązujących przepisów odpowiadające współczesnym uprawnieniom w danej specjalności bez ograniczeń, to uprawnienia, które nie mają zakresowo-rzeczowych ograniczeń definiowanych przez obowiązujące aktualnie przepisy (jako wyłączonych przez takie sformułowanie warunku) oraz są uprawnieniami umożliwiającymi wykonanie zamawianego zakresu robót, w związku z którym warunki były stawiane (tak uchwała KIO z dnia 17 lutego 2017 r.; sygn. akt KIO/KD/7/17).

W przedmiotowej uchwale Krajowa Izba Odwoławcza wywodzi, że: „*przy zdefiniowanych legalnie pojęciach uprawnień z ograniczeniami i bez ograniczeń, którymi posługiwało się przedmiotowe ogłoszenie o zamówieniu, nie można nadawać im projektując innego, zwłaszcza rozszerzającego znaczenia. Właśnie rozszerzającym rozumieniem pojęcia jest w tym przypadku przypisywanie użytemu w SIWZ terminowi "bez ograniczeń" zamiast znaczenia ustawowego, treści, którą można zrekonstruować następująco: "bez jakichkolwiek i występujących kiedykolwiek, formalnych lub faktycznych ograniczeń" - gdy pojęcie ograniczeń lub ich braku jest zdefiniowane w aktualnie obowiązujących przepisach i odnosi się do ściśle określonych instytucji prawnych. W szczególności nieuprawnione jest rozszerzanie tego pojęcia na instytucje, które nie posługują się nawet takim terminem, i przesądzanie, że delimitacyjne określenia zakresów uprawnień stosowane w uprzednio obowiązujących przepisach, mają "charakter" ograniczeń, o których mowa w SIWZ.*”

Zamawiający zgadza się w całej rozciągłości ze stanowiskiem zawartym w wyrokach KIO z dnia 8 lipca 2011 r. (sygn. akt. KIO 1332/11; KIO 1333/11), w których Izba podniosła że - *niecelowe jest hipotetyczne i teoretyczne porównywanie nadawanych niegdyś i obecnie uprawnień. Przy wszystkich różnicach terminologicznych i historycznych dotyczących ich regulacji wymaganie równości i absolutnej odpowiedniości uprawnień prowadziłoby jedynie do ograniczenia konkurencji w opisach warunków udziału w postępowaniu i w trakcie prowadzenia postępowań przez dyskryminację wykonawców dysponujących osobami zdolnymi do wykonania danego przedmiotu zamówienia, a posiadającymi uprawnienia wydane na podstawie uchylonych przepisów. Jedynym sensownym sposobem interpretacji spełniania warunków udziału w postępowaniu dotyczącego osób sprawujących samodzielne funkcje techniczne w budownictwie i wymaganej w warunkach odpowiedniości uprawnień wydawanych niegdyś i obecnie, jest stwierdzenie czy uprawnienia te umożliwiają wykonywanie danych robót*”.

W przedmiotowym postępowaniu Zamawiający wymagał dysponowania przez Wykonawcę: *co najmniej 1 osobą, która będzie brała udział w realizacji zamówienia, jako Kierownik Budowy, posiadającą uprawnienia do kierowania robotami w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń.*

W odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego wystosowane w oparciu o art. 126 ust. 1 ustawy PZP Wykonawca CIROKO wskazał, że dysponuje Kierownikiem budowy w osobie Pana K.N. i złożył Zamawiającemu uprawnienia budowlane wydane w dniu 14.11.1994 r. na podstawie § 5 ust. 1, § 6 ust. 1 i 2, § 7 oraz § 13 ust. 1 pkt. 2 rozporządzenia Ministra Gospodarki Terenowej i Ochrony Środowiska z dnia 20 lutego 1975 r. w sprawie samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie (Dz. U. nr 8, poz. 46, ze zm.).

Dodatkowo w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego wystosowane w oparciu o art. 128 ust. 1 ustawy PZP, Wykonawca złożył interpretację Okręgowej Komisji Kwalifikacyjnej Zachodniopomorskiej Okręgowej Izby Inżynierów Budownictwa z dnia 12.11.2024 r. (znak: OKK-025-0017(2)/24), z której wynika, że *ww. uprawnienia Pana K.N.*

z dnia 14.11.1994 r. potwierdzające przygotowanie zawodowe do wykonywania samodzielnej funkcji kierownika budowy i robót w specjalności konstrukcyjno-budowlanej upoważniają go do kierowania, nadzorowania i kontrolowania budowy i robót w zakresie wszystkich budynków oraz innych budowli, a zatem są w powyższej specjalności i w powyższym zakresie uprawnieniami budowlanymi bez ograniczeń.

Powyższa interpretacja jest zgodna z regulacją zawartą w art. 104 ustawy Prawo budowlane i potwierdza, że osoba, która na podstawie rozporządzenia z 1975 roku nabyła uprawnienia budowlane w specjalności konstrukcyjno-budowlanej niezawierające w sobie żadnych ograniczeń podmiotowych lub przedmiotowych, jest pod rządami obecnie obowiązującej ustawy Prawo budowlane uprawniona do kierowania wszystkimi robotami w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń.

Na marginesie Zamawiający podniósł, że przedmiotowa interpretacja Okręgowej Komisji Kwalifikacyjnej Zachodniopomorskiej Okręgowej Izby Inżynierów Budownictwa z dnia 12.11.2024 r. przedłożona przez CIROKO jest dowodem dopuszczalnym przez prawo i potwierdza argumentację podnoszoną przez Zamawiającego, jak i mającą odzwierciedlenie w przytoczonym orzecznictwie (m.in. wyrok KIO 1235/21).

Tym samym zarzut, iż Wykonawca CIROKO spełnił warunków udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej, jest nieuzasadniony.

Zarzut 2

Wykonawca CIROKO w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego o uzupełnienie dokumentów i złożenie wyjaśnień w piśmie z dnia 21 listopada 2024 r. wyraźnie wskazał, że w załączeniu do przedmiotowego pisma składa „Wykaz osób ...” uzupełniony o dodatkową osobę, którą Wykonawca dysponuje w celu realizacji przedmiotowego zamówienia. Upewnienie do wskazania więcej niż 1 osoby na potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania potencjałem osobowym wywodzi z zapisów SWZ, gdzie Zamawiający wskazał, że wymaga dysponowania przez Wykonawcę „co najmniej 1 osobą”. Należy również podnieść, że CIROKO w piśmie zaznaczyło, iż wskazanie jeszcze jednej osoby tj. Pana R.K. ma służyć jedynie potwierdzeniu spełnienia warunków udziału w postępowaniu.

CIROKO wyraźnie zaznaczyło, że zaproponowana pierwotnie osoba, tj. Pan K.N. spełnia kryteria postawione przez Zamawiającego w SWZ. Nie sposób zatem uznać, że z treści pisma nie wiadomo było kto będzie faktycznie pełnił rolę Kierownika budowy. Ponadto należy podnieść, że funkcję Kierownika budowy w tym samym czasie nie może pełnić więcej niż jedna osoba, co nie wyklucza zmiany osoby pełniącej tą funkcję z różnych przyczyn w trakcie realizacji inwestycji. Zatem istniała możliwość zaproponowania więcej niż jednej osoby zgodnie z przepisami prawa i zapisami SWZ na to stanowisko.

Należy również podnieść, że punktację w kryterium doświadczenie kierownika budowy przyznano Wykonawcy mając na uwadze zaproponowaną pierwotnie przez Wykonawcę osobę, tj. Pan K.N..

Tym samym zarzut Odwołującego Zamawiający uważa za chybiony.

Zamawiający zaznaczył, że przedmiotowy zarzut, zważywszy na podniesione przez Zamawiającego argumenty i wykazanie, że Pan K.N. posiadający uprawnienia budowlane z dnia 14 listopada 1994 r. (nr ewid. 168/Sz/94) do wykonywania samodzielnej funkcji kierownika budowy w specjalności konstrukcyjno-budowlanej, spełnia kryteria postawione przez Zamawiającego w rozdz. XI ust. 1 pkt. 4 b.1 SWZ jest niezasadny.

Zamawiający zgadza się z Odwołującym, że nie mógł przyznać punktów dla Pana Krzysztofa Kryja, i tego nie uczynił czyniąc ten argument Odwołującego bezużytecznym w sprawie.

Z daleko ostrożności procesowej Zamawiający podkreślił, że, Przystępujący po stronie Odwołującego postawił w swoim przystąpieniu z dnia 12 grudnia 2024 r. dodatkowy niezawarty w odwołaniu zarzut błędnego matematycznie obliczenia przez Zamawiającego punktacji przyznanej każdej z ofert w kategorii „cena”, który to błąd rzutował jakoby na punktację łączną przyznaną wykonawcom.

Zamawiający podkreślił, że zarzut ten nie był przedmiotem odwołania. Zamawiający zwrócił uwagę, że czynności podejmowane przez przystępującego nie mogą pozostawać

w sprzeczności z czynnościami i oświadczeniami strony, do której przystąpił. Niezależnie od tego, jak przystępujący oceni działania w swoim interesie, nie może on podnosić argumentów sprzecznych z tezami wygłoszonymi przez stronę, do której przystąpił.

Co prawda za dopuszczalne uznać należy przystąpienie do postępowania odwoławczego jedynie w zakresie niektórych zarzutów odwołania, ale przystępujący jest ograniczony stanowiskiem procesowym strony, do której przystąpił. Może on popierać stanowisko strony, do której przystąpił, ale nie może zgłosić przy przystąpieniu odrębnych żądań lub zarzutów. W pozostałym zakresie stanowisko Przystępującego po stronie Odwołującego nie wnosi niczego nowego do sprawy.

Z tych powodów Zamawiający wnosił o oddalenie odwołania.

Przystępujący Ciroko złożył pisemne stanowisko procesowe, zgodne ze stanowiskiem Zamawiającego i wnosił o oddalenie odwołania w całości.

Na podstawie dokumentacji postępowania przekazanej przez Zamawiającego Izba ustaliła, że w Rozdziale XI SWZ pkt 1. 4b wskazano, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy spełniają warunki udziału w postępowaniu dotyczące zdolności technicznej lub zawodowej, gdzie Zamawiający wymagał, aby Wykonawca wykazał że dysponuje osobami (w postaci kadry Wykonawcy) do kierowania budową i kierowania robotami, które zamierza skierować do realizacji niniejszego zamówienia, spełniającymi wymagania:

1.co najmniej 1 osoba, która będzie brała udział w realizacji zamówienia, jako Kierownik Budowy, posiadająca uprawnienia do kierowania robotami w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń, co najmniej 5- letnie doświadczenie (liczone od dnia otrzymania uprawnień) w kierowaniu budową, który pełnił funkcję kierownika budowy w ramach jednej wielobranżowej budowy lub przebudowy dotyczącej obiektu budowlanego o wartości minimum 10 000 000 PLN (słownie: dziesięć milionów złotych) brutto oraz kubaturze większej niż 10 000,00 m³.

W ramach sformułowanych warunków udziału w postępowaniu (zarówno dotyczących doświadczenia Wykonawcy, jak i wymaganego personelu opisanego powyżej), Zamawiający poinformował, że:

- za uprawnienia budowlane odpowiadające wyżej określonym uznane zostaną uprawnienia, które wydane zostały na podstawie wcześniej obowiązujących przepisów oraz odpowiadające im uprawnienia wydane obywatelom państw członkowskich Unii Europejskiej, Konfederacji Szwajcarskiej lub państw członkowskich Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu – EFTA (strony umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym), z zastrzeżeniem art. 12a oraz innych przepisów ustawy Prawo Budowlane oraz ustawy z dnia 22 grudnia 2015 r. o zasadach uznawania kwalifikacji zawodowych nabytych w państwach członkowskich Unii Europejskiej (Dz. U. z 2020 r. poz. 220 ze zm.);

- Zamawiający dopuszcza doświadczenie na podobnie nazwanych stanowiskach, o ile spełniają one funkcję dla wskazanego stanowiska i pozwalają potwierdzić postawione wymagania dla danej funkcji;

- zwrot „bez ograniczeń” należy rozumieć zgodnie z przepisami Rozdziału 2. ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (tekst jednolity t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 682).

W rozdziale XX SWZ Zamawiający wskazał następujące kryteria oceny ofert: cena oferty brutto (60%), okres gwarancji (20%) oraz doświadczenie personelu (20%).

W ramach doświadczenia dodatkowo punktowanego dla Kierownika robót (poza minimalnym doświadczeniem wymaganym na potwierdzenie spełniania warunku udziału) Zamawiający opisał, że przyzna punkty na następujących zasadach:

1/ za udział w kierowaniu robotami, zgodnie z warunkiem udziału w postępowaniu (rodzaj i wielość) określonym w rozdziale XI pkt.4), lit. b), pkt.1 SWZ, powyżej liczby wymaganej jako minimum - wskazanej w rozdziale XI pkt.4), lit. b) pkt.1 SWZ przyznaje się 1 punkt – za każdą wykazaną robotę, maksymalnie 5 punktów

2/ za doświadczenie zawodowe liczone od uzyskania uprawnień:

od 5 do 10 lat – 3 pkt

powyżej 10 lat – 5 pkt

Łącznie maksymalnie można uzyskać: 10 punktów.

Wykonawca CIROKO złożył Wykaz osób, gdzie do pełnienia funkcji kierownika budowy wskazał inż. K.N., podając, że osoba ta posiada 29 lat doświadczenia zawodowego, dysponuje uprawnieniami do kierowania robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjnobudowlanej bez ograniczeń, numer uprawnień 168/Sz/94.

Zamawiający w dniu 23 października 2024 roku dokonał pierwotnie wyboru oferty najkorzystniejszej, za którą uznał ofertę wykonawcy CIROKO, gdzie za doświadczenie zawodowe kierownika budowy przyznano Wykonawcy 19 punktów, łącznie 91,18 pkt.

Po wniesieniu odwołania Zamawiający unieważnił decyzję i przystąpił do ponownego badania i oceny ofert, w tym w dniu 12 listopada 2024 roku Zamawiający wezwał Wykonawcę CIROKO na podstawie art. 126 ust. 1 ustawy Pzp do złożenia dokumentów podmiotowych,

w tym Wykazu osób, z którego wynikało będzie, że Wykonawca spełnia warunek udziału

w postępowaniu dla dysponowania osobą, która pełniła będzie rolę Kierownika budowy.

Zamawiający zaznaczył, że na wezwanie z dnia 11 października 2024 roku, zostały przedłożone dokumenty w zakresie posiadania:

-Kierownika Budowy Pana inżyniera Krzysztofa Nowarkiewicz - stwierdzenie przygotowania zawodowego do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie wydanych w dniu 14 listopada 1994 roku (Nr ewid. 168/Sz/94), że posiada przygotowanie zawodowe do wykonywania samodzielnej funkcji kierownika budowy i robót w specjalności konstrukcyjno -budowlanej.

Wezwano o przedłożenie stosownych dokumentów i potwierdzenie, że Pan inżynier K.N. spełnia warunek udziału

w postępowaniu przetargowym, poprzez wykazanie że posiadane uprawnienia budowlane potwierdzają że wykazana osoba posiada uprawnienia bez ograniczeń do kierowania robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń i posiada co najmniej 5-letnie doświadczenie (liczone od dnia otrzymania uprawnień) w kierowaniu budową lub robotami budowlanymi

w swojej branży, który pełnił funkcję kierownika robót konstrukcyjnych w ramach jednej wielobranżowej budowy lub przebudowy dotyczącej obiektu budowlanego o wartości minimum 10 000 000 PLN (słownie: dziesięć milionów złotych) brutto oraz kubaturze większej niż 10 000,00 m³.

W dniu 14 listopada 2024 roku Zamawiający sprostował wystosowane wezwanie, wskazując, że jego podstawę prawną stanowi art. 128 ust.1 oraz ust.2 ustawy Pzp.

Wykonawca odpowiadając na wezwanie złożył interpretację z dnia 12 listopada 2024 r. wydaną przez Okręgową Komisję Kwalifikacyjną przy Zachodniopomorskiej Izbie Inżynierów Budownictwa, która zaświadcza, że złożone uprawnienia budowlane Pana K.N. z dnia 14 listopada 1994 r. nr 168/Sz/94, potwierdzające jego przygotowanie zawodowe do wykonywania samodzielnej funkcji kierownika budowy i robót w specjalności konstrukcyjno-budowlanej, upoważniają go do kierowania budową i robotami bez ograniczeń. Wobec powyższego Pan K.N. spełnia kryteria dla Kierownika budowy i Kierownika robót konstrukcyjnych.

Niezależnie od powyższego, Wykonawca wskazał, że SWZ Zamawiający wymagał dysponowania przez wykonawcę „co najmniej 1 osobą”, która będzie brała udział w realizacji zamówienia jako Kierownik budowy, posiadającą uprawnienia do kierowania robotami

w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń, a także co najmniej 5-letnie doświadczenie (liczone od daty otrzymania uprawnień) w kierowaniu budową, która pełniła funkcję kierownika budowy w ramach jednej wielobranżowej budowy lub przebudowy dotyczącej obiektu budowlanego o wartości minimum 10.000.000,00 zł brutto, o kubaturze większej, niż 10.000,00 m³” oraz „co najmniej 1 osobą” która będzie brała udział w realizacji zamówienia jako Kierownik robót konstrukcyjnych, posiadającą uprawnienia do kierowania robotami w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń, a także co najmniej

5-letnie doświadczenie (liczone od daty otrzymania uprawnień) w kierowaniu budową lub robotami budowlanymi w swojej branży, która pełniła funkcję kierownika robót konstrukcyjnych w ramach jednej wielobranżowej budowy lub przebudowy dotyczącej obiektu budowlanego

o wartości minimum 10.000.000,00 zł brutto, o kubaturze większej, niż 10.000,00 m³”. Powyższe zapisy uprawniają do wnioskowania, że zastosowanie w nich zwrotu „co najmniej

1 osobą” pozwala na interpretację, że w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału Wykonawca może wskazać więcej niż jedną osobę, którą dysponuje.

W związku z tym, w załączeniu do Wykonawca złożył „Wykaz osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia”, uzupełniony o dodatkową osobę, którą dysponuje

w celu realizacji zamówienia — o Pana R.K., posiadającego uprawnienia budowlane do kierowania robotami w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń oraz doświadczenie wymagane przez SWZ, a także dokument uprawnień budowlanych. Wykonawca dodał, że także Pan R.K. spełnia kryteria dla Kierownika budowy i Kierownika robót konstrukcyjnych, o których mowa w rozdz. XI ust. 1 pkt. 4 lit. b1 i b2 SWZ.

W dniu 26 listopada Zamawiający zawiadomił o wyborze oferty najkorzystniejszej, za którą ponownie uznał ofertę Wykonawcy CIROKO.

Izba uznała, że odwołanie nie mogło zostać uwzględnione i podlegało oddaleniu jako niezasadne.

Nie ulega wątpliwości, że w SWZ Zamawiający określił w warunku udziału

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego odnoszącym się do doświadczenia zawodowego i technicznego, że pełnić funkcję kierownika budowy może osoba, która posiada uprawnienia do kierowania robotami w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń, co najmniej 5-letnie doświadczenie (liczone od dnia otrzymania uprawnień) w kierowaniu budową, która pełniła funkcję kierownika budowy w ramach jednej wielobranżowej budowy lub przebudowy dotyczącej obiektu budowlanego o wartości minimum 10 000 000 PLN (słownie: dziesięć milionów złotych) brutto oraz kubaturze większej niż

10 000,00 m³.

Jednocześnie Zamawiający precyzyjnie zaznaczył, że:

- za uprawnienia budowlane odpowiadające wyżej określonym uznane zostaną uprawnienia, które wydane zostały na podstawie wcześniej obowiązujących przepisów oraz odpowiadające im uprawnienia wydane obywatelom państw członkowskich Unii Europejskiej, Konfederacji Szwajcarskiej lub państw członkowskich Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu – EFTA (strony umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym), z zastrzeżeniem art. 12a oraz innych przepisów ustawy Prawo Budowlane oraz ustawy z dnia 22 grudnia 2015 r. o zasadach uznawania kwalifikacji

zawodowych nabytych w państwach członkowskich Unii Europejskiej (Dz. U. z 2020 r. poz. 220 ze zm.);

- Zamawiający dopuszcza doświadczenie na podobnie nazwanych stanowiskach,

o ile spełniają one funkcję dla wskazanego stanowiska i pozwalają potwierdzić postawione wymagania dla danej funkcji;

- zwrot „bez ograniczeń” należy rozumieć zgodnie z przepisami Rozdziału 2. ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (tekst jednolity t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 682);

Definicję legalną i podział uprawnień bez ograniczeń i uprawnień w ograniczonym zakresie w danej specjalności wprowadzono zmianą ustawy z dnia 7 lipca 1994 roku Prawo budowlane, która weszła w życie w 1 stycznia 1995 roku. Dotychczas obowiązujące przepisy, w tym regulujące kwestie specjalności i podziału uprawnień Rozporządzenie Ministra Gospodarki Terenowej i Ochrony Środowiska z dnia 20 lutego 1975 roku w sprawie samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie (Dz. U. nr 8, poz. 46, ze zm.), takich pojęć nie zawierały i nie definiowały podziału uprawnień na bez ograniczeń i uprawnienia

w ograniczonym zakresie. Bezspornym jest, że przywołane rozporządzenie zawierało podział zakresowo – rzeczowy, związany między innymi z posiadaniem wykształceniem (wyższe lub średnie) i posiadaniem doświadczeniem zawodowym. Zatem ograniczenie uprawnień istniało w ujęciu materialnym (rzeczowym) a nie formalnym, czyli określonym w przepisie prawa. Celnie i prawidłowo obowiązujące do 1995 roku zasady nadawania uprawnień, w tym także

w specjalności konstrukcyjno-budowlanej przedstawił Przystępujący Ciroko w piśmie procesowym. Innymi słowy, aktualne uprawnienia bez ograniczeń i z ograniczeniami, nie są ani tymi samymi, ani takimi samymi, uprawnieniami, jak uprawnienia wydawane niegdyś. Również uprzednie i aktualne ograniczenia uprawnień, to nie te same ograniczenia, ale różne instytucje prawne. Takie rozumienie jest zgodne także z postanowieniami samej ustawy Prawo budowlane, z której wynika niezbiecie, czego Odwołujący także nie negował, że uprzednio nabyte uprawnienia pozostają w mocy, a ich zakres nie ulega zmianie.

Zatem o fakcie i zakresie uprawnień będzie decydować każdorazowo treść decyzji

o nadaniu uprawnień budowlanych z uwzględnieniem interpretacji przepisów obowiązujących w dniu nadania uprawnień.

Natomiast obecnie używanym przez Ustawodawcę zwrotom

„bez ograniczeń” i „w ograniczonym zakresie” nie można nadawać znaczenia jakie wynika

z obecnie obowiązujących przepisów. Rozgraniczenie to odczytywać należy w sposób zgodny z zasadą praw nabytych, odnosząc się do regulacji obowiązujących w dniu nadania uprawnień i do podziałów wówczas istniejących.

Zamawiający ustalił warunek w stosunku do obecnie występującego w przepisach podziału uprawnień na bez ograniczeń i z ograniczeniami. Nie oznacza to jednak, że uprzednio uzyskane uprawnienia muszą odnosić się do takiego samego zakresu przedmiotowego jak wynika to z obecnie obowiązujących przepisów. Na przestrzeni lat przepisy związane

z nadawaniem uprawnień ulegały wielokrotnym zmianom, tak w zakresie specjalności,

jak również zmianom zakresowym dla poszczególnych specjalności.

Izba w pełni podziela stanowisko przedstawione przez Przystępującego,

że „*Powyższemu wnioskowaniu nie zaprzecza zarazem w żadnej mierze okoliczność,*

że w obecnym stanie prawnym specjalność konstrukcyjno-budowlana obejmuje w sobie uprawnienie do kierowania robotami w odniesieniu do architektury obiektu, zaś uprawnienia

w tej specjalności wydawane w oparciu o przepisy rozporządzenia z 1975 roku owego uprawnienia nie obejmowały, należy bowiem zauważyć i wypuklić, że zwroty

„bez ograniczeń” lub „w ograniczonym zakresie” powiązane są z zakresem robót, którymi dana osoba może kierować w danej specjalności, nie są zaś powiązane ze specjalnościami posiadanymi w ramach określonych uprawnień. Innymi słowy: okoliczność, że uprawnienia budowlane w specjalności konstrukcyjno-budowlanej niezawierające w sobie żadnych ograniczeń podmiotowych lub przedmiotowych, nie obejmują specjalności architektonicznej, nie powoduje bynajmniej, że zakres owej specjalności konstrukcyjno-budowlanej jest „ograniczony”. Jest wprost przeciwnie - w oparciu o art. 104 ustawy Prawo budowlane osoba, która na podstawie rozporządzenia z 1975 roku nabyła uprawnienia budowlane w specjalności konstrukcyjno-budowlanej niezawierające w sobie żadnych ograniczeń podmiotowych lub przedmiotowych, jest pod rządami obecnie obowiązującej ustawy Prawo budowlane uprawniona do kierowania wszystkimi robotami w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń” Stanowisko to jest zgodne także z interpretacją, którą przedstawił Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie. Inaczej rzecz przedstawiając, uprawnienia złożone przez Przystępującego nie są uprawnieniami bez ograniczeń w specjalności konstrukcyjno-budowlanej i ograniczonymi w stosunku do architektury obiektu, bowiem uprzednio obowiązujące przepisy takiego rozgraniczenia nie wprowadzały. Wówczas jedyne ograniczenia wynikające z uprawnień odnosiły się do linii, węzłów, stacji kolejowych, dróg oraz nawierzchni lotniskowych, mostów, budowli hydrotechnicznych i wodnomelioracyjnych, a także kubatury budynków, sama zaś specjalność architektoniczna była wyodrębniona.

Nie oznacza to jednak, że w ujęciu obecnie obowiązujących przepisów, gdzie specjalność konstrukcyjno-budowlana obejmuje architekturę obiektu, uprzednio uzyskane uprawnienia w specjalności konstrukcyjno-budowlanej mają ograniczony zakres. Taką właśnie narrację próbuje narzucić Odwołujący wskazując, że zakres obecnych uprawnień i uprzednich uprawnień powinien być ustalony na tym samym poziomie rzeczowym. Odwołujący

ani w odwołaniu, ani na rozprawie nie wykazał, że na podstawie uprawnień Pana Nowarkiewicza jakiś zakres prac nie może zostać w postępowaniu wykonany pod jego nadzorem.

Odnosząc się do przedstawionego przez Strony i Uczestnika materiału dowodowego, Izba podziela stanowisko Odwołującego, że pisma z Zachodniopomorskiej Okręgowej Izby Inżynierów Budownictwa nie mają waloru decyzji administracyjnej wydanej w trybie

art. 113 § 2 kpa, a zatem nie są obowiązującą i wiążącą inne organy publiczne interpretacją nabytych uprawnień. Niewątpliwie taką interpretację w ramach materiału dowodowego złożył sam Odwołujący. Tym niemniej pismo to można potraktować jako materiał pomocniczy, dowód wzmacniający stanowisko Strony, która go przedstawiła, nie jest to dokument niezgodny

z prawem, dopuszczalny przez orzecznictwo. Sama zaś interpretacja złożona przez Odwołującego nie stoi w opozycji do tego pisma. Nie było sporne między Stronami, że uprawnienia Pana Nowarkiewicza nie odnoszą się do architektury obiektu, co jak już podkreślono w niniejszym orzeczeniu, nie stanowi, że przedstawione przez Przystępującego uprawnienia mają ograniczony zakres. W złożonym przez Odwołującego postanowieniu z dnia 29 listopada 2024 roku Wielkopolskiej Okręgowej Izby Inżynierów Budownictwa stwierdzono, że „*Okręgowa Komisja Kwalifikacyjna WOIB wskazuje, że Uprawnienia budowlane wydane pod rządami w/w rozporządzenia posiadały jednoznacznie wskazaną specjalność na podstawie par. 13 ust. 1 i nie posiadały ograniczeń podmiotowych lub przedmiotowych. Oznaczenia zakresu wynikały głównie ze stwierdzenia przygotowania zawodowego do pełnienia funkcji technicznych, a formą ograniczenia było użycie w treści decyzji wprost takich określeń jak w rozpatrywanym przypadku: w budownictwie jednorodzinny, zagrodowy oraz innych budynków o kubaturze do 1000m³, co związane było z drugą nowelizacją rozporządzenia (...)*”. Dla Izby oznacza, to iż właściwy organ wydając interpretację wiążącą uprawnień, stwierdził, że nie zawierały one ograniczeń podmiotowych i przedmiotowych.

Jak podkreśla się w orzecznictwie, ustalenie warunku udziału w postępowaniu dla zdolności zawodowej nie może być odczytywane rozszerzająco. Zamawiający skonstruował warunek w oparciu o obecnie obowiązujące przepisy, jednakże dopuścił legitymowanie się uprawnieniami budowlanymi uzyskanymi na podstawie przepisów uprzednio obowiązujących. Takie uprawnienia mają być jednak uprawnieniami odpowiadającymi kryteriom uprawnieniom opisanym przez zamawiającego. Zamawiający referował w dokumentach postępowania

o udzielenie zamówienia publicznego do ograniczeń wynikających z aktualnie obowiązujących przepisów, co nie oznacza, że ograniczenia te wprost przekładają się na uprawnienia uzyskane w innym stanie prawnym. Należało wykazać, że dysponuje się osobą, która posiada takie uprawnienia, na podstawie których możliwe jest wykonanie opisanego w SWZ zakresu robót.

Reasumując, Izba uznała, że Zamawiający prawidłowo ocenił zakres rzeczowo-przedmiotowy uprawnień Pana Nowarkiewicza i prawidłowo uznał, że Przystępujący potwierdził spełnienie warunku udziału w postępowaniu, następnie zaś przyznał punkty

w ramach ustalonych kryteriów oceny ofert za dodatkowe doświadczenie zawodowe.

Odnosząc się do zarzutów, że Przystępujący wskazał dwie osoby do pełnienia funkcji kierownika budowy, Izba zauważyła, że Przystępujący nie zastąpił osoby Pana Nowarkiewicza osobą Pana Kryja, ale niejako z ostrożności, gdyby Zamawiający uznał, że pierwotnie złożone uprawnienia nie potwierdzają spełnienia warunku udziału, wskazał, że dysponuje innymi osobami, które mogą pełnić daną funkcję. Przystępujący nie oczekiwał, że poprzez wskazanie innej niż pierwotnie osoby, uzyska punkty w ramach dodatkowego kryterium. Przystępujący był absolutnie świadomy, że w przypadku nieuznania przez Zamawiającego uprawnień Pana Nowarkiewicza, nie otrzyma on dodatkowych punktów, bowiem osoba, którą wskazał dodatkowo nie była podana w pierwotnej treści oferty. Co więcej, w toku wykonywania zamówienia, może dojść do zmiany na pełnionym przez osobę wskazaną w Wykazie osób stanowisku. Twierdzenia Odwołującego są o tyle prawdziwe, że jednocześnie na jednej budowie nie może funkcjonować dwóch kierowników budowy. Nie jest to jednak przypadek,

z którym mamy do czynienia w przedmiotowym postępowaniu.

Ponadto, jak podał Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie i potwierdził na rozprawie, w ogóle nie brał on pod uwagę i nie ocenił uprawnień Pana Kryja, uznał bowiem pierwotnie złożone uprawnienia za prawidłowe. Zatem cała argumentacja odwołania, że Wykonawcy nie należały się dodatkowe punkty w kryterium, nie ma pokrycia w dokumentacji z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

.Reasumując, odwołanie w całości podlegało oddaleniu, biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono jak w sentencji.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie na podstawie art. 574 oraz art. 575 ustawy Pzp, a także w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 i 2 lit. b oraz § 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020r., poz. 2437 ze zmianami), orzekając w tym zakresie o obciążeniu kosztami postępowania stroną przegrywającą, czyli Odwołującego.

Przewodnicząca:

.....