

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Mateusz Paczkowski

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 25 czerwca 2024 r. przez wykonawcę BUDIR SYSTEM Spółka z o.o. Spółka Komandytowa z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Izba Administracji Skarbowej w Warszawie przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – wykonawcy Z.S.

orzeka:

oddala odwołanie,

kosztami postępowania obciąża wykonawcę BUDIR SYSTEM Spółka z o.o. Spółka Komandytowa z siedzibą w Warszawie i:

zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę BUDIR SYSTEM Spółka z o.o. Spółka Komandytowa z siedzibą w Warszawie tytułem wpisu od odwołania,

zasądza od wykonawcy BUDIR SYSTEM Spółka z o.o. Spółka Komandytowa z siedzibą w Warszawie na rzecz zamawiającego Izba Administracji Skarbowej w Warszawie kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

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.

Przewodniczący:.....

Sygn. akt:KIO 2231/24

UZASADNIENIE

Izba Administracji Skarbowej w Warszawie (dalej: „Zamawiający”), prowadzi z zastosowaniem przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm. dalej: „ustawa Pzp”) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym pn.: „Budowa budynku Urzędu Skarbowego w Węgrowie przy ul. T. Kościuszki 10” (znak postępowania: ZP/5/2024). Wartość szacunkowa zamówienia jest mniejsza od progów unijnych. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 27 marca 2024 r. pod numerem 2024/BZP 00262151/01.

W dniu 25 czerwca 2024 r. odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, w przedmiotowym postępowaniu złożył wykonawca BUDIR SYSTEM Spółka z o.o. Spółka Komandytowa z siedzibą w Warszawie (dalej: „Odwołujący”).

Odwołanie złożono wobec wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Zakład Elektrotechniczny Z.S. (dalej: „ZELTECH”) oraz zaniechania odrzucenia oferty ZELTECH.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- art. 239 ust. 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy Pzp – przez wybór oferty ZELTECH, która nie jest ofertą najkorzystniejszą, gdyż została ona wybrana przez Zamawiającego na skutek niezasadnego przyznania tej ofercie dodatkowych 10 punktów z tytułu doświadczenia kluczowego personelu w osobie kierownika budowy w zakresie pozycji nr 4 i 5 załącznika nr 6 do SWZ, w którym ZELTECH wskazał dwie inwestycje (realizowane dla inwestorów Veolia Energia Warszawa S.A. oraz BUDIZOL);
- art. 226 ust. 1 pkt 7) ustawy Pzp w wyniku zaniechania odrzucenia oferty ZELTECH pomimo tego, że wykonawca ten przedstawił nieprawdziwe informacje związane z doświadczeniem kluczowego personelu w poz. 4 i 5 załącznika nr 6 do SWZ (doświadczenie kluczowego personelu), gdzie dla inwestycji zrealizowanej dla inwestora Veolia Energia Warszawa S.A. przedstawił niezgodną z faktami kubaturę obiektu, zaś dla obiektu zakładu prefabrykacji, którego inwestorem jest BUDIZOL obiekt ten nigdy nie został ukończony i nie posiada parametrów deklarowanych przez ZELTECH – co powoduje, że złożenie oferty przez ww. wykonawcę nastąpiło w ramach czynu nieuczciwej konkurencji;
- art. 16 ustawy Pzp w zw. z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp przez dokonanie nieprawidłowej oceny oferty ZELTECH i przyznanie jej dodatkowych 10 punktów w ramach kryterium oceny ofert „Doświadczenie personelu kluczowego - kierownika budowy” wobec czego w tym kryterium oferta ZELTECH nie powinna otrzymać 10 pkt w wyniku powyższego doszło do niezgodnego z ustawą Pzp wyboru oferty najkorzystniejszej;

4. art. 16 ustawy Pzp w zw. z art. 223 ust. 1 ustawy Pzp przez bezpodstawne wezwanie ZELTECH do wyjaśnień treści załącznika nr 6 do SWZ - doświadczenie personelu kluczowego pismem z dnia 05.06.2024 r. w zakresie informacji przedstawionych w ofercie na potwierdzenie spełnienia kryterium oceny ofert "Doświadczenie personelu kluczowego", w sytuacji gdy w treści załącznika nr 6 do SWZ ZELTECH nie potwierdził spełnienia ww. kryterium, na co Zamawiający jednoznacznie wskazał w wezwaniu z dnia 05.06.2024 r. w wyniku czego doszło do niedozwolonego prowadzenia negocjacji między Zamawiającym a ZELTECH dotyczącej złożonej oferty oraz zmiany jej treści pozwalającej na niezasadne przyznanie dodatkowych 10 punktów w ramach kryteriów pozacenowych.

Odwołujący wniósł o:

1. uwzględnienie odwołania;
2. nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, nie przyznanie ZELTECH dodatkowych punktów w ramach pozacenowych kryteriów oceny ofert (doświadczenie personelu kluczowego) oraz jej odrzucenie na podstawie art. 226 ust.1 pkt 7) ustawy Pzp;
3. nakazanie Zamawiającemu powtórzenia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej z uwzględnieniem ww. czynności;
4. przeprowadzenie przez Izbę dowodów zawnioskowanych w odwołaniu oraz na rozprawie;
5. zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów zastępstwa i reprezentacji przed Izbą oraz kosztów dojazdu na posiedzenie i rozprawę.

Odwołujący wskazał, że posiada interes w uzyskaniu zamówienia, gdyż jego oferta została sklasyfikowana na drugim miejscu w rankingu ofert (z łączną liczbą przyznanych punktów na poziomie 96,42), zaś gdyby nie doszło do zaniechania przez Zamawiającego czynności wskazanych w niniejszym odwołaniu (zaniechanie odrzucenia oferty ZELTECH) oraz Zamawiający niezasadnie nie przyznałby ww. wykonawcy dodatkowych punktów w ramach pozacenowych kryteriów oceny ofert (doświadczenie personelu kluczowego) to oferta Odwołującego zostałaby uznana za najkorzystniejszą. Tym samym Odwołujący na skutek bezprawnych działań Zamawiającego został pozbawiony możliwości uzyskania zamówienia, co spowoduje możliwość poniesienia przez niego wymiernej szkody. Na skutek niezgodnych z prawem czynności Zamawiającego, Odwołujący, który złożył prawidłową i rzetelnie wycenioną ofertę, został tym samym pozbawiony możliwości uzyskania przedmiotowego zamówienia oraz zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego. W przypadku uznania przez KIO zasadności niniejszego odwołania, a następnie po dokonaniu przez Zamawiającego żądanych czynności, Odwołujący uzyska przedmiotowe zamówienie.

Odwołanie zostało wniesione z zachowaniem ustawowego terminu określonego w art. 515 ust. 1 pkt 2) lit. a) ustawy Pzp. Informację stanowiącą podstawę dla wniesienia odwołania Odwołujący uzyskał w dniu 21 czerwca 2024 r. (zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty). W związku z powyższym odwołanie wniesione w dniu 25 czerwca 2024 r. należy uznać za wniesione w wymaganym zgodnie z ustawą Pzp terminie.

Wpis od odwołania w kwocie 10 000,00 złotych (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) został uiszczony przelewem na rachunek bankowy Urzędu Zamówień Publicznych. Odwołujący prawidłowo przekazał kopię odwołania Zamawiającemu oraz załączył potwierdzenie przekazania odwołania Zamawiającemu.

Stanowisko Odwołującego:

W zakresie zarzutu nr 1 Odwołujący podał, że w jego ocenie złożone przez ZELTECH oświadczenia w zakresie poz. 4 i 5 załącznika nr 6 do SWZ nie pozwalały na przyznanie ww. wykonawcy dodatkowych punktów w ramach pozacenowych kryteriów oceny ofert oraz dodatkowo były one niezgodne z rzeczywistym stanem rzeczy. W zakresie inwestycji zrealizowanej na rzecz inwestora, którym jest Veolia Energia Warszawa S.A. (dalej: „Veolia”) obiekt ten nie posiadał wymaganej przez Zamawiającego kubatury, lecz kubaturę 4052,88 m³ – co wynika z pozyskanych przez Odwołującego dowodów. Powyższą informację Odwołujący uzyskał od Powiatowego Inspektoratu Nadzoru Budowlanego dla m. st. Warszawy w ramach dostępu do informacji publicznej (wniosek z dnia 29.05.2024 r. odpowiedź 10.06.2024 r.), gdzie została przekazana decyzja pozwolenia na użytkowanie dotycząca ww. obiektu, z której wynika, że całkowita kubatura budynku wynosi 4052,88 m³ – decyzja z dnia 13.09.2019 r. Nr IOT/128/U/2019.

W odniesieniu do poz. nr 4 załącznika nr 6 do SWZ złożonego dla inwestycji w postaci rozbudowy zakładu prefabrykacji dla inwestora BUDIZOL zlokalizowanego we Włocławku przy ulicy Toruńskiej 197 Odwołujący wskazał, że obiekt ten nigdy nie został dokończony i oddany do użytkowania. W pierwszej kolejności Odwołujący zwrócił uwagę na to że przedmiotowy budynek to zakład prefabrykacji i dotyczy rozbudowy a nie budowy budynku (na co zaprezentował w treści odwołania zdjęcia z Google Maps). Na pierwszym planie widoczna jest niedokończona rozbudowa zakładu prefabrykacji przy ulicy Toruńskiej 197 z roku 2017, natomiast na drugim planie to budynek prefabrykacji przy ulicy Toruńskiej 197 wybudowany w 2015 r. ZELTECH oświadczył, że kierownik budowy wykonał inwestycję w okresie 01.2017-07.2017 natomiast z oświadczenia Pana D (...) B (...) o podjęciu obowiązków kierownika budowy wynika, że dopiero w czerwcu 2017 r. zostało stworzone oświadczenia o podjęciu obowiązków. Data powstania tego ostatniego dokumentu wskazywałaby, że zakład ten został wybudowany w jeden miesiąc, co zdaniem Odwołującego jest mocno

zastanawiajcie. Dalej Odwołujący podał, że jak jednak wynika z Google Maps z 2019 r. obiekt ten nie został ukończony. Powyższą informację Odwołujący pozyskał od Powiatowego Inspektoratu Nadzoru Budowlanego we Włocławku w ramach odpowiedzi na wniosek o udostępnienie informacji publicznej (korespondencja elektroniczna z dnia 07.06.2024 r.) w postaci oświadczenia o podjęciu funkcji kierownika budowy z dnia 06.07.2017 r. oraz z publicznie dostępnych informacji znajdujących się m.in. na stronach budizol.com.pl. Natomiast ze zdjęć Google Maps w opinii Odwołującego wynika, że budynek na miesiąc wrzesień 2019 r. nadal jest nie ukończony. Dodatkowo zakład prefabrykacji nie jest budynkiem wielokondygnacyjnym lecz oba te budynki to jednokondygnacyjne hale produkcyjne. Datę wybudowania zakładu produkcyjnego w 2015 r, potwierdzają komunikaty ze strony internetowej Inwestora (budizol.com.pl - przywołane w treści odwołania). Identyczne wnioski zdaniem Odwołującego prezentuje Raport o działce, wraz z archiwalnymi zdjęciami, gdzie doskonale widać, że inwestycja nie jest ukończona. Występują również sprzeczności z datami wskazanymi przez ZELTECH w treści załącznika nr 6 do SWZ. Jak wynika z powyższych dowodów uruchomiony w 2015 r. (a nie w 2017 r.) budynek zakładu prefabrykacji jest wieloprzestrzenną halą produkcyjną o 1 kondygnacji naziemnej wyposażoną w szereg instalacji oraz urządzeń technicznych.

W ocenie Odwołującego, przedstawione w odwołaniu dowody pokazują jednoznacznie, że Zamawiający nie powinien przyznać ofercie ZELTECH dodatkowych 10 punktów w ramach doświadczenia kluczowego personelu w osobie kierownika budowy wskazanych z poz. 4 i 5 załącznika nr 6 do SWZ (doświadczenie kluczowego personelu). Z drugiej strony ZELTECH złożył w ramach przedmiotowego postępowania fałszywe oświadczenia odnoszące się do samego faktu zakończenia i zrealizowania w 2017 r. rozbudowy zakładu prefabrykacji dla inwestora Budizol, faktu ukończenia tego obiektu w 2017 r. i oddania go do użytkowania, ilości jego kondygnacji oraz nieprawdziwe informacje na temat kubatury obiektu zrealizowanego dla inwestora Veolia – co pozwoliło temu wykonawcy uplasować się na pierwszym miejscu w rankingu ofert i doprowadzić do wyboru jego oferty jako najkorzystniejszej.

W zakresie uzasadnienia faktycznego zarzutu nr 2, Odwołujący powołał w całości swoje stanowisko wskazane dla zarzutu nr 1. Odwołujący jedynie dodatkowo wskazał, że Zamawiający w dokumentach zamówienia nie przewidział fakultatywnych podstaw wykluczenia. Odwołujący powołał się dalej na orzecznictwo Izby co do kształtowania się linii nakładającej na podmiot zamawiający obowiązek badania prawdziwości informacji składanych przez wykonawców nawet mimo braku fakultatywnych podstaw wykluczenia. Tym samym, zdaniem Odwołującego, przedstawienie przez ZELTECH w załączniku nr 6 do SWZ nieprawdziwych informacji w celu zdobycia dodatkowych punktów i tym samym uzyskania przedmiotowego zamówienia powinno skutkować odrzuceniem oferty tego wykonawcy na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 7) ustawy Pzp.

W zakresie zarzutów nr 3 i nr 4 Odwołujący wskazał, iż orzecznictwo Izby stało na stanowisko, że jakkolwiek modyfikacja treści oferty po terminie jej składania służąc przyznaniu wykonawcy dodatkowych punktów w ramach kryteriów oceny ofert jest niedopuszczalna. W niniejszym wypadku opis kryterium pozacenowego „Doświadczenie personelu kluczowego” zostało przez Zamawiającego opisane w sposób jednoznaczny i wyczerpujący. Stąd brak było, w ocenie Odwołującego, podstaw prawnych do wezwania do jego uszczegółowienia.

Stanowisko Zamawiającego:

Zamawiający pismem z dnia 11 lipca 2024 r. złożył odpowiedź na odwołanie wnosząc o oddalenie odwołania w całości.

Stanowisko Przystępującego ZELTECH:

Pismem z dnia 11 lipca 2024 r. ZELTECH wniósł o oddalenie odwołania w całości.

Dodatkowo Odwołujący pismem z dnia 14 lipca 2024 r. odniósł się do pisemnych stanowisk Zamawiającego i ZELTECH.

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

Izba stwierdziła, że w zakresie zarzutów podniesionych w odwołaniu nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, odwołanie nie zawierało braków formalnych i mogło zostać rozpoznane merytorycznie.

Izba ustaliła ponadto, że Odwołujący wykazał przesłanki skorzystania ze środków ochrony prawnej zgodnie z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego w ustawowym terminie po stronie Zamawiającego zgłosił ZELTECH. Strony nie zgłosiły zastrzeżeń co do skuteczności przystąpienia ani opozycji przeciw przystąpieniu do postępowania odwoławczego, w związku z czym Izba stwierdziła skuteczność przystąpienia do postępowania odwoławczego zgłoszonego przez ZELTECH po stronie Zamawiającego.

Izba postanowiła dopuścić dowody z dokumentacji przedmiotowego postępowania, załączone do odwołania, do pisma procesowego Odwołującego z dnia 14 lipca 2024 r. oraz do pisma procesowego ZELTECH z dnia 11 lipca 2024 r. W trakcie rozprawy

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

W Rozdziale 16. ust. 1 SWZ Zamawiający przyjął następujące kryteria i ich wagę:

- „1) cena brutto za realizację zamówienia – waga kryterium – 60%
- 2) doświadczenie personelu kluczowego - waga kryterium – 20%
- 3) okres gwarancji - waga kryterium – 20%”

W Rozdziale 16. ust. 4 pkt 2) SWZ opisał zasady oceny kryterium „doświadczenie personelu kluczowego – doświadczenie kierownika budowy”:

„Kryterium (...) będzie rozpatrywane na podstawie informacji wskazanych przez Wykonawcę w Formularzu „Doświadczenie personelu kluczowego”, zwanym dalej także Formularzem, stanowiącym załącznik nr 6 do SWZ.

Kryterium (...) będzie rozpatrywane na podstawie informacji dotyczących posiadanego doświadczenia osoby wyznaczonej do realizacji zamówienia na stanowisku kierownika budowy w ww. zakresie, która musi posiadać uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi bez ograniczeń w specjalności konstrukcyjno-budowlanej.

W Formularzu należy wskazać z imienia i nazwiska kierownika budowy i wykazać doświadczenie tej osoby w ww. zakresie. Punkty przyznawane będą tylko za zadania ukończone i odebrane, wykazane w ww. Formularzu w których, wskazana osoba kierowała robotami budowlanymi od rozpoczęcia zadania do jego zakończenia (przez cały okres realizacji zadania - budowy), a każda robota polegała na budowie* budynku** wielokondygnacyjnego (min 2 kondygnacje nadziemne) o kubaturze nie mniejszej niż 5 000 m³.

W przypadku kiedy wykonane roboty budowlane dotyczyły odbudowy, rozbudowy, nadbudowy budynku, Zamawiający wymaga, aby kubatura minimum 5 000 m³ dotyczyła tylko tej części budynku, której dotyczą wykonane roboty budowlane, a nie kubatury całego budynku objętego odbudową, rozbudową, nadbudową.

(Przykład: przy robotach budowlanych dotyczących nadbudowy budynku - istniejący budynek ma kubaturę 3 000 m³ roboty dotyczą nadbudowy jednego piętra o kubaturze 2 000 m³ – zatem wykonane roboty budowlane dotyczą „budowy budynku” o kubaturze tylko 2 000 m³).

* Zamawiający poprzez budowę, zgodnie z art. 3 pkt. 6 ustawy Prawo budowlane, rozumie wykonanie obiektu budowlanego w określonym miejscu, a także odbudowę, rozbudowę, nadbudowę obiektu budowlanego.

** Zamawiający poprzez budynek, zgodnie z art. 3 pkt. 2 ustawy Prawo budowlane, rozumie taki obiekt budowlany, który jest trwale związany z gruntem, wydzielony z przestrzeni za pomocą przegród budowlanych oraz posiada fundamenty i dach.

Za skierowanie do pełnienia funkcji kierownika budowy osoby posiadającej ww. uprawnienia budowlane i wykazanie jej doświadczenia w kierowaniu robotami budowlanymi o ww. zakresie, Zamawiający przyzna następującą ilość punktów:

- kierowanie robotami przy 1 zrealizowanej robocie – 0 pkt
- kierowanie robotami przy 2 zrealizowanej robocie – 5 pkt
- kierowanie robotami przy 3 zrealizowanych robotach – 10 pkt
- kierowanie robotami przy 4 zrealizowanych robotach – 15 pkt
- kierowanie robotami przy 5 lub większej ilości zrealizowanych robót – 20 pkt

UWAGA:

Ocenie będzie podlegał jedynie Formularz „Doświadczenie personelu kluczowego”, (nie podlega uzupełnieniu po terminie składania ofert), stanowiący Załącznik nr 6 do SWZ, złożony wraz z ofertą.

Jeżeli Wykonawca niełoży wraz z ofertą ww. Formularza lub nie wpisze z imienia i nazwiska osoby – kierownika budowy, to w tym kryterium Wykonawca otrzyma „0” punktów.

W ww. formularzu należy wskazać tylko jedną osobę, tj. posiadającą uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi bez ograniczeń w specjalności konstrukcyjno-budowlanej i wykazać doświadczenie tylko tej osoby.

Jeżeli Zamawiający będzie wzywał Wykonawcę do złożenia, uzupełnienia lub udzielenia wyjaśnień dotyczących oświadczeń lub dokumentów w zakresie osób skierowanych przez Wykonawcę do realizacji zamówienia i prowadzić to będzie do zmiany kierownika budowy wskazanego pierwotnie w Formularzu (...), to w tym kryterium Wykonawca otrzyma „0” punktów.

Osoba wskazana przez Wykonawcę w ww. formularzu będzie wpisana do umowy. Osoba ta będzie musiała wykonywać przewidziane dla niej czynności osobiście.

Nie dopuszcza się możliwości zmiany tej osoby za wyjątkiem sytuacji opisanych w projektowanych postanowieniach umowy - wzorze umowy stanowiących Załącznik nr 5 do SWZ”.

W złożonym razem z ofertą załączniku nr 6 do SWZ ZELTECH w zakresie pozycji nr 4 i 5 wskazał:

LP	1. NAZWA ZADANIA 2. LOKALIZACJA (adres i miejscowość) 3. RODZAJ ROBOTY BUDOWLANEJ WYMIENIONEGO ZADANIA - należy opisać czy wskazana robotą budowlaną poległa na budowie nowego budynku czy też na rozbudowie, odbudowie nadbudowie. (kolumnę należy wypełnić w zakresie wszystkich trzech punktów)	ILOŚĆ KONDYGNACJI BUDYNKU, W KTÓRYM ZOSTAŁA WYKONANA ROBOTA BUDOWLANA	KUBATURA WYBUDOWANEGO I ODDANEGO DO UŻYTKOWANIA BUDYNKU	KUBATURA CZĘŚCI BUDYNKU, KTÓREGO DOTYCZYŁA WYKONANA ROBOTA BUDOWLANA (kolumnę należy wypełnić w przypadku dotyczącym odbudowy/ rozbudowy/ nadbudowy/ budyńku)	TERMINY WYKONYWANIA ROBOTY BUDOWLANEJ OD-DO	NAZWA INWESTORA (należy podać pełną nazwę i adres podmiotu na rzecz którego zostały wykonane roboty budowlane)
4.	1. Rozbudowa zakładu prefabrykacji przy ulicy Toruńskiej 197 2. Toruńska 197, Włocławek 3. Rozbudowa budyńku	Powyżej 2 naziemnych	Nie mniejsza niż 5 000 m ³	Nie mniejsza niż 5 000 m ³	01.2017-07.2017	Budizol
5.	1. Generalny remont i rozbudowa budyńku biurowego spółki Veolia przy ulicy Batorego 2 w Warszawie 2. ul. Batorego 2, Warszawa 3. Rozbudowa budyńku	Powyżej 2 naziemnych	Nie mniejsza niż 5 000 m ³	Nie mniejsza niż 5 000 m ³	07.2017-12.2019	Veolia Energia Warszawa SA

W dniu 5 czerwca 2024 r. na podstawie art. 223 ust. 1 ustawy Pzp Zamawiający wezwał ZELTECH do złożenia wyjaśnień między innymi w zakresie:

„a) jakie były kubatury wskazanych w pozycjach 4 i 5 Formularza części budyńków, których dotyczyła rozbudowa?

b) jakie są adresy podmiotów na rzecz których zostały wykonane roboty budowlane wskazane w pozycjach 1- 5 Formularza?”.

W dniu 11 czerwca 2024 r. ZELTECH udzielił wyjaśnień, załączając do pisma załącznik nr 6 do SWZ z uszczegółowionymi danymi, które w zakresie pozycji nr 4 i 5 prezentowały się następująco:

LP	1. NAZWA ZADANIA 2. LOKALIZACJA (adres i miejscowość) 3. RODZAJ ROBOTY BUDOWLANEJ WYMIENIONEGO ZADANIA - należy opisać czy wskazana robotą budowlaną poległa na budowie nowego budynku czy też na rozbudowie, odbudowie nadbudowie. (kolumnę należy wypełnić w zakresie wszystkich trzech punktów)	ILOŚĆ KONDYGNACJI BUDYNKU, W KTÓRYM ZOSTAŁA WYKONANA ROBOTA BUDOWLANA	KUBATURA WYBUDOWANEGO I ODDANEGO DO UŻYTKOWANIA BUDYNKU	KUBATURA CZĘŚCI BUDYNKU, KTÓREGO DOTYCZYŁA WYKONANA ROBOTA BUDOWLANA (kolumnę należy wypełnić w przypadku dotyczącym odbudowy/ rozbudowy/ nadbudowy/ budyńku)	TERMINY WYKONYWANIA ROBOTY BUDOWLANEJ OD-DO	NAZWA INWESTORA (należy podać pełną nazwę i adres podmiotu na rzecz którego zostały wykonane roboty budowlane)
4.	1. Rozbudowa zakładu prefabrykacji przy ulicy Toruńskiej 197 2. Toruńska 197, Włocławek 3. Rozbudowa budyńku	Powyżej 2 naziemnych (2 naziemne w części biurowej , 1 naziemna część produkcyjna)	Nie mniejsza niż 5 000 m ³ (24 225,20 m ³)	Nie mniejsza niż 5 000 m ³ (5125 m ³)	01.2017-07.2017	Budizol Sp. k. A. Ul. Komunalna 8, 87-800 Włocławek

5.	1. Generalny remont i rozbudowa budynku biurowego spółki Veolia przy ulicy Batorego 2 w Warszawie 2. ul. Batorego 2, Warszawa 3. Rozbudowa budynku	Powyżej 2 naziemnych (budynek „A”: 11 naziemnych + 1 podziemna; budynek „B”: 3 naziemne + 1 podziemna; budynek „C”: 2 naziemne + 1 podziemna)	Nie mniejsza niż 5 000 m ³ (33 577 m ³)	Nie mniejsza niż 5 000 m ³ (8123 m ³)	07.2017-12.2019	VEOLIA Energia Warszawa SA, ul. Puławska 2, 02-566 Warszawa
----	---	---	--	--	-----------------	---

Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Biorąc pod uwagę stanowiska Stron, uczestnika postępowania odwoławczego oraz zgromadzony materiał dowodowy, Izba uznała, że odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie i podlegało oddaleniu.

Zarzut nr 1

W zakresie zarzutu nr 1 Odwołujący zarzucił Zamawiającemu wybór oferty ZELTECH, która nie jest ofertą najkorzystniejszą, gdyż została ona wybrana przez Zamawiającego na skutek niezasadnego przyznania tej ofercie dodatkowych 10 punktów z tytułu doświadczenia kluczowego personelu w osobie kierownika budowy w zakresie pozycji nr 4 i 5 załącznika nr 6 do SWZ, w którym ZELTECH wskazał dwie inwestycje (realizowane dla inwestorów Veolia Energia Warszawa S.A. oraz BUDIZOL).

Zgodnie z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp, Zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia. Według art. 239 ust. 2 ustawy Pzp, najkorzystniejsza oferta to oferta przedstawiająca najkorzystniejszy stosunek jakości do ceny lub kosztu lub oferta z najniższą ceną lub kosztem.

Ponadto zgodnie z art. 16 pkt 1)-3) ustawy Pzp, Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców, przejrzysty, a także proporcjonalny.

Mając na uwadze powyższe, w pierwszej kolejności Izba wskazuje, że Zamawiający wyraźnie wskazał, na jakich zasadach będzie oceniał kryterium „doświadczenie personelu kluczowego – doświadczenie kierownika budowy”. Przedmiotem wykazywanego doświadczenia mogły być zatem roboty budowlane polegające na budowie, a także odbudowie, rozbudowie, nadbudowie obiektu budowlanego wielokondygnacyjnego (minimum 2 kondygnacje naziemne), który jest trwale związany z gruntem, wydzielony z przestrzeni za pomocą przegród budowlanych oraz posiada fundamenty i dach, o kubaturze nie mniejszej niż 5 000 m³, przy czym w przypadku, kiedy wykonane roboty budowlane dotyczyły odbudowy, rozbudowy, nadbudowy budynku, kubatura minimum 5 000 m³ dotyczy tylko tej części budynku, której dotyczą wykonane roboty budowlane, a nie kubatury całego budynku objętego odbudową, rozbudową, nadbudową. Z powyższego nie wynika bynajmniej, że w przypadku, gdy przedmiot doświadczenia obejmował rozbudowę obiektu budowlanego, wymaganym dla uzyskania punktacji było, aby rozbudowa taka obejmowała wykonanie minimum 2 kondygnacji naziemnych albo aby nowopowstała część obiektu budowlanego posiadała fundamenty i dach. Istotnym jest w ocenie Izby, co wpisuje się w stanowiska prezentowane przez Zamawiającego i ZELTECH, aby prowadzone roboty budowlane dotyczyły właśnie takiego obiektu budowlanego wielokondygnacyjnego (minimum 2 kondygnacje naziemne), który jest trwale związany z gruntem, wydzielony z przestrzeni za pomocą przegród budowlanych oraz posiada fundamenty i dach. Gdyby jednak wykonawca chciał uzyskać dodatkowe punkty za budowę nowego obiektu budowlanego, wówczas niezbędnym byłoby wykazanie się budową budynku, który jest trwale związany z gruntem, wydzielony z przestrzeni za pomocą przegród budowlanych oraz posiada fundamenty i dach o minimum 2 kondygnacjach naziemnych. Niezależnie jednak od tego, czy chodziło o budowę, rozbudowę, nadbudowę, czy odbudowę, koniecznym było, aby faktyczny zakres obejmował obiekt lub jego część o kubaturze minimum 5000 m³. Powyższą wykładnię potwierdza również podany przez Zamawiającego w treści SWZ przykład, jak Zamawiający zamierzał liczyć kubaturę: „Przykład: przy robotach budowlanych dotyczących nadbudowy budynku - istniejący budynek ma kubaturę 3 000 m³ roboty dotyczą nadbudowy jednego piętra o kubaturze 2 000 m³ – zatem wykonane roboty budowlane dotyczą „budowy budynku” o kubaturze tylko 2 000 m³.” Wyraźnie więc widać, że Zamawiający dopuszczał nadbudowę choćby jednej kondygnacji, ale podkreślał, że musi ona spełniać minimalną kubaturę.

Przechodząc w ten sposób do kwestionowanych przez Odwołującego inwestycji podanych przez ZELTECH, w zakresie inwestycji wskazanej przez ZELTECH w pozycji nr 4 Załącznika nr 6 do SWZ, tj. inwestycji na rzecz Budizol we Włocławku, Izba po analizie zarówno pisemnych, jak i ustnych stanowisk stron i uczestnika, doszła do następujących wniosków. Odwołujący podnosił co prawda, iż obiekt ten nigdy nie został dokończony i oddany do użytkowania (jak wskazywał Odwołujący: „Dla planowanego budynku magazynu wykonano jedynie słupy podtrzymujące konstrukcję dachu”), co starał się wykazać za pomocą dokumentów uzyskanych od Powiatowego Inspektoratu Nadzoru Budowlanego Miasta Włocławka i od Prezydenta Miasta Włocławka oraz zdjęć z Google Maps, niemniej jednak w

przekonaniu Izby to nie ten zakres prac wykazany był przez ZELTECH w pozycji nr 4 Załącznika nr 6 do SWZ. Jak wyjaśniał w swoim piśmie procesowym ZELTECH: *„W ramach Zadania Włocławek doszło do rozbudowy budynku w postaci hali produkcyjnej o dalszą przestrzeń stanowiącą nierozłączny element funkcjonowania tego budynku, tj. o obiekt budowlany, którego zasadniczą funkcją jest przesył wykonanych w hali głównej prefabrykatów. Rozbudowany budynek magazynuje materiały, a za pośrednictwem torów, wykonanych z ramach rozbudowy, umożliwi ich transport do/z hali głównej przez specjalne ku temu przejście/bramę”*. W ocenie Izby zasadność przyznania punktów w ww. kryterium dla ZELTECH należało właśnie rozpatrywać na gruncie tych robót, a nie odnosił się do prac wykonanych w 2015 r., w 2019 r. bądź też w innym okresie, gdyż ZELTECH wyraźnie wskazał termin realizacji w Załączniku nr 6 do SWZ. Stąd też wywody Odwołującego wykraczające poza kwestionowanie tych prac Izba uznała za niemające znaczenia dla rozstrzygnięcia zarzutu. Powyższe poniekąd dostrzegali też Odwołujący, bowiem w swoim dodatkowym stanowisku pisemnym konsekwentnie podnosił, że: *„Nawet jeżeli w ramach rozbudowy powstał dodatkowy punkt składowania i załadunku gotowych prefabrykatów to jest to element wyposażenia technicznego istniejącej hali prefabrykacji nie wpisujący się w treść opisu kryteriów pozacenowych ujętego w treści SWZ przez Zamawiającego”*. Stąd też po pierwsze, Izba ustaliła, że Odwołujący nie zakwestionował skutecznie tego, iż pierwotnie wybudowany w 2015 r. budynek zakładu prefabrykacji jest budynkiem wielokondygnacyjnym. W treści odwołania Odwołujący jedynie gołostownie przyjął, iż: *„zakład prefabrykacji nie jest budynkiem wielokondygnacyjnym lecz oba te budynki to jednokondygnacyjne hale produkcyjne”* oraz że: *„budynek zakładu prefabrykacji jest wieloprzestrzenną halą produkcyjną o 1 kondygnacji naziemnej wyposażoną w szereg instalacji oraz urządzeń technicznych”*. Z kolei ZELTECH w swoim piśmie procesowym przedstawił poglądowe zdjęcie z występującą liczbą kondygnacji w części biurowej zakładu prefabrykacji, z którego wyraźnie wynikało, iż budynek miał 2 kondygnacje nadziemne. Zarazem, Odwołujący w dodatkowym stanowisku wskazał, że: *„jak wynika z pozyskanego od Prezydenta Miasta Włocławka pierwszych stron dokumentacji projektowej dla tej inwestycji (Projekt budowlany – branża: zagospodarowanie terenu + architektura + konstrukcja) zawartych w pkt 3 strony tytułowej brak jest tam jakiegokolwiek obiektu posiadającego 2 kondygnacje”*. Należy jednak zauważyć, iż rzeczony projekt budowlany obejmuje rozbudowę zakładu prefabrykacji, stąd też, mając na względzie zaprezentowaną wyżej interpretację zapisu SWZ w zakresie zasad oceny kryterium „doświadczenie personelu kluczowego – doświadczenie kierownika budowy”, to, że sama rozbudowa będzie obejmować jedną kondygnację, nie ma znaczenia dla oceny tego kryterium, gdyż istotnym jest, aby dotyczyła rozbudowy obiektu, który posiada minimum dwie kondygnacje nadziemne. Po drugie, pomijając sam zakres rozbudowy zrealizowanej w 2017 r., który był sporny pomiędzy Odwołującym a ZELTECH, niemniej był on dla oceny Izby bez znaczenia, bowiem Odwołujący nie kwestionował dla pozycji nr 4 kubatury, to Odwołujący nie zaprzeczył, iż rozbudowa miała miejsce w 2017 r. Zdaniem Odwołującego nie wypełniała ona przesłanek wypełniających ww. kryterium. Jednakże, co już wywiedziono wyżej, sama rozbudowa nie musiała obejmować zadaszanej części, ale ważne, aby dotyczyła obiektu, który jest między innymi zadaszony, a tak też było w tym przypadku. Odwołujący nie wykazał przy tym, aby rozbudowana część nie była funkcjonalnie połączona z częścią zakładu wykonaną w 2015 r. Tym samym, Odwołujący nie wykazał w przekonujący sposób, aby Zamawiający niezasadnie przyznał punktację dla ZELTECH za inwestycję podaną w pozycji nr 4 Załącznika nr 6 do SWZ.

Natomiast w zakresie inwestycji podanej przez ZELTECH w pozycji nr 5 Załącznika nr 6 do SWZ, tj. inwestycji na rzecz VEOLIA Energia Warszawa SA, Odwołujący zarzucał, że obiekt ten nie posiadał wymaganej przez Zamawiającego kubatury (tj. nie mniejsza niż 5000 m³), lecz kubaturę 4052,88 m³. Na poparcie swoich twierdzeń Odwołujący przedstawił kopię decyzji nr 129/ŚRD/2017 z dnia 5 lipca 2017 r. oraz kopię decyzji nr IOT/128/U/2019 z dnia 13 września 2019 r., które uzyskał od Powiatowego Inspektoratu Nadzoru Budowlanego dla m. st. Warszawy. Przy swoim dodatkowym stanowisku pisemnym Odwołujący podkreślał, iż z ich treści jednoznacznie wynika, że została uzyskana decyzja pozwolenia na użytkowanie „budynek” (wskazanych w decyzji w liczbie mnogiej) o łącznej kubaturze 4 058,88 m³. Jak ustaliła Izba, decyzja nr 129/ŚRD/2017 z dnia 5 lipca 2017 r. dotyczyła zatwierdzenia projektu budowlanego i udzielenia pozwolenia na budowę obejmujące przebudowę i rozbudowę budynków o funkcji biurowej i biurowo-technicznej. Z kolei decyzja nr IOT/128/U/2019 z dnia 13 września 2019 r. dotyczyła pozwolenia na użytkowanie rozbudowanej części budynku o funkcji biurowej (budynek C) o parametrze kubatura - 4052,88 m³. Odwołujący nie negował przy tym samego istnienia budynków A i B, jak również tego, że zrealizowana przez ZELTECH inwestycja obejmowała prace związane także z tymi budynkami. Odwołujący nie kwestionował również tego, iż budynki A, B i C są ze sobą funkcjonalnie połączone, na co wskazywał ZELTECH. Odwołujący wskazał jedynie dodatkowo w ramach swojego stanowiska na rozprawie, iż pozostałe prace w ramach tej inwestycji (poza tymi objętymi decyzją nr IOT/128/U/2019) nie obejmowały budowy przebudowy czy nadbudowy, a następnie, że budynki A i B inwestycji w Warszawie, były remontowane, a nie rozbudowywane. Niemniej jednak twierdzenie to Izba uznała za gołostowne,

nieoparte żadnym dowodem świadczącym o tym, aby do wykazywanej przez ZELTECH łącznej kubatury inwestycji nieprawidłowym byłoby uwzględnienie również kubatury wykonanych prac w budynkach A i B. Nie sposób zatem w ocenie Izby wywnioskować, iż cała inwestycja, którą w pozycji nr 5 wskazał ZELTECH, prezentowała łączną kubaturę 4052,88 m³. Odwołujący w ocenie Izby z ww. dokumentów wyciągnął wnioski w sposób wybiórczy dla wzmocnienia swojego stanowiska. Z przedstawionej przez Odwołującego decyzji nr IOT/128/U/2019 z dnia 13 września 2019 r. wynika wyraźnie, iż dotyczyła ona jedynie budynku C. Izba zwróciła również uwagę, iż decyzja nr 129/ŚRD/2017 z dnia 5 lipca 2017 r. dotyczyła zatwierdzenia projektu budowlanego i udzielenia pozwolenia na budowę obejmujące przebudowę i rozbudowę budynków o funkcji biurowej i biurowo-technicznej. Mowa jest tu więc o „budynekach” o funkcjach biurowej i biurowo-technicznej, natomiast z decyzji nr IOT/128/U/2019 mowa jest o części budynku o funkcji biurowej, czego nie można było zignorować w ocenie Izby.

Stąd też, mając na uwadze powyższe, w ocenie Izby brak było podstaw do uznania, aby Zamawiający w sposób nieuprawniony przyznał dodatkową punktację za inwestycje wskazane przez ZELTECH w pozycjach nr 4 i 5 Załącznika nr 6 do SWZ, a tym samym aby zarzut nr 1 zasługiwał na uwzględnienie.

Zarzut nr 2

W odniesieniu do zarzutu nr 2 Odwołujący jako uzasadnienie faktyczne naruszenia powołał w całości swoje stanowisko dla zarzutu nr 1, dodatkowo jedynie wskazując, że Zamawiający w dokumentach zamówienia nie przewidział fakultatywnych podstaw wykluczenia. Nadto Odwołujący powołał się na orzecznictwo Izby co do kształtowania się linii nakładającej na podmiot zamawiający obowiązek badania prawdziwości informacji składanych przez wykonawców nawet mimo braku fakultatywnych podstaw wykluczenia. W konsekwencji, w ocenie Odwołującego, doszło do przedstawienia przez ZELTECH nieprawdziwych informacji w celu zdobycia dodatkowych punktów i tym samym uzyskania przedmiotowego zamówienia, co skutkowało powinno odrzuceniem oferty ZELTECH na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 7) ustawy Pzp. Skoro więc punktem wyjścia dla zarzutu nr 2 było przedstawienie przez ZELTECH nieprawdziwych informacji w celu zdobycia dodatkowych punktów, co jak już ustaliła Izba nie zostało wykazane przez Odwołującego, to dalsze rozważania pod kątem zaistnienia przesłanek odrzucenia oferty ZELTECH na gruncie art. 226 ust. 1 pkt 7) ustawy Pzp stały się bezprzedmiotowe. Mając zatem na uwadze uwagi poczynione przez Izbę w stosunku do zarzutu nr 1, prowadzące do jego oddalenia, Izba oddaliła także zarzut nr 2, a więc zarzut mający dla Odwołującego tożsame uzasadnienie faktyczne co zarzut nr 1.

Zarzut nr 3

W ocenie Izby zarzut nr 3 istotnie sprowadzał się do tych samych okoliczności, co zarzut nr 1. W zakresie zarzutu nr 1 Odwołujący zarzucał Zamawiającemu wybór oferty ZELTECH, która nie jest ofertą najkorzystniejszą, gdyż została ona wybrana przez Zamawiającego na skutek niezasadnego przyznania tej ofercie dodatkowych 10 punktów, natomiast w zakresie zarzutu nr 3 dokonanie nieprawidłowej oceny oferty ZELTECH i przyznanie jej dodatkowych 10 punktów w wyniku czego doszło do niezgodnego z ustawą Pzp wyboru oferty najkorzystniejszej, stąd też zarzut nr 3 również podlegał oddaleniu z powodów, które Izba podała co do zarzutu nr 1.

Zarzut nr 4

W zakresie zarzutu nr 4 Odwołujący zarzucał Zamawiającemu bezpodstawne wezwanie ZELTECH do wyjaśnienia treści załącznika nr 6 do SWZ w zakresie informacji przedstawionych w ofercie na potwierdzenie spełnienia kryterium oceny ofert "Doświadczenie personelu kluczowego", w sytuacji gdy w treści załącznika nr 6 do SWZ ZELTECH nie potwierdził spełnienia ww. kryterium, na co Zamawiający jednoznacznie wskazał w wezwaniu z dnia 5 czerwca 2024 r. w wyniku czego doszło do niedozwolonego prowadzenia negocjacji między Zamawiającym a ZELTECH dotyczącej złożonej oferty oraz zmiany jej treści pozwalającej na niezasadne przyznanie dodatkowych 10 punktów w ramach ww. kryterium. Odwołujący powołał się przy tym na orzecznictwo Izby, że jakkolwiek modyfikacja treści oferty po terminie jej składania służąc przyznaniu wykonawcy dodatkowych punktów w ramach kryteriów oceny ofert jest niedopuszczalna. W ocenie Odwołującego ww. kryterium zostało przez Zamawiającego opisane w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, stąd brak było podstaw prawnych do wezwania do jego uszczegółowienia.

Wskazać trzeba, że zgodnie z art. 223 ust. 1 ustawy Pzp, w toku badania i oceny ofert zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert oraz przedmiotowych środków dowodowych lub innych składanych dokumentów lub oświadczeń. Niedopuszczalne jest prowadzenie między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz, z uwzględnieniem ust. 2 i art. 187, dokonywanie jakiegokolwiek zmiany w jej treści.

Izba ustaliła, że bezspornym dla stron i uczestnika było to, iż rzeczywiście doszło do wezwania ZELTECH do wyjaśnienia w zakresie złożonej przy ofercie załącznika nr 6 do SWZ oraz to, iż ZELTECH przy udzielonych wyjaśnieniach przedstawił dla kwestionowanych inwestycji z pozycji 4. i 5. uszczegółowione informacje co do ilości kondygnacji, kubatury oraz adresów inwestora, dla których wykonano daną inwestycję.

Niemniej jednak, zdaniem Izby, zarzut nr 4 nie zasługiwał na uwzględnienie. W ocenie Izby Zamawiający miał możliwość wezwania ZELTECH do wyjaśnień na podstawie art. 223 ust. 1 ustawy Pzp. Izba zwraca uwagę, że art. 223 ust. 1 ustawy Pzp daje możliwość zamawiającemu wyjaśnienia treści złożonej oferty, a niewątpliwie informacje zawarte w ofercie ZELTECH w zakresie dodatkowego wsparcia kluczowego personelu zespołu projektowego stanowią część oferty w rozumieniu art. 223 ust. 1 ustawy Pzp. Jednocześnie rację ma Odwołujący, jakkolwiek modyfikacja treści oferty po terminie jej składania służąca przyznaniu wykonawcy dodatkowych punktów w ramach kryteriów oceny ofert jest niedopuszczalna. Tym niemniej, w niniejszym przypadku, takie wyjaśnienia jedynie doprecyzowały okoliczności wynikające z treści oferty. W pierwotnie złożonym Załączniku nr 6 do SWZ w zakresie pozycji nr 4 i nr 5 ZELTECH podał wymagane przez Zamawiającego informacje mające wpływ na ocenę kryterium tj. nazwę zadania, to że ilość kondygnacji budynku oraz kubatura przekracza wymogi Zamawiającego (wskazując zgodnie z wymogiem Zamawiającego odpowiednio „powyżej 2 naziemnych” i „nie mniejsza niż 5000m³”). Nawet gdyby przyjąć, że Odwołujący błędnie zinterpretował intencje Zamawiającego i w kolumnach dotyczących ilości kondygnacji oraz kubatury budynków Zamawiający oczekiwał podania dokładnych wartości, to błąd taki byłby wyłącznie błędem formalnym. Uzyskanie takiej informacji od ZELTECH w trybie art. 223 ust. 1 ustawy Pzp nie spowodowało zamiany dotychczasowo wskazanych w pozycjach nr 4 i nr 5 Załącznika nr 6 do SWZ inwestycji, nie spowodowało zmiany personaliów osoby posiadającej doświadczenie, ani też nie spowodowało uzyskania informacji sprzecznych z wcześniej wskazanymi deklaracjami w kolumnach dotyczących ilości kondygnacji oraz kubatury budynków. Innymi słowy uszczegółowienie informacji w pozycjach nr 4 i nr 5 Załącznika nr 6 do SWZ nie zmieniło zakresu posiadanego doświadczenia ani nie uzupełniono informacji, do podania których wykonawca był zobowiązany w określony w treści SWZ sposób. Owszem, Izba zauważa, że w pierwotnie złożonym Załączniku nr 6 do SWZ ZELTECH nie wskazał też adresu podmiotu na rzecz którego zostały wykonane roboty budowlane, lecz to również nie miało znaczenia dla oceny kryterium. Powyższe uszczegółowienia nie prowadziły zatem w żaden sposób do zmiany oferty w sensie merytorycznym, czy też negocjacji treści oferty. Stąd więc nie może być tak, że informacje niepowodujące merytorycznej zmiany treści oferty, a być może nieuszczegółowione przez wykonawcę zgodnie z oczekiwaniem Zamawiającego w Załączniku nr 6 do SWZ automatycznie uniemożliwią przyznanie wykonawcy dodatkowych punktów w kryterium oceny ofert. W ocenie Izby, brak było przeciwskażeń, aby Zamawiający wezwał ZELTECH do wyjaśnień na podstawie art. 223 ust. 1 ustawy Pzp. Tym samym, zdaniem Izby, nic nie stało na przeszkodzie, aby Zamawiający powyższą nieścisłość wyjaśnił i podjął stosowne czynności związane z prawidłową oceną punktową oferty Odwołującego w ramach ww. kryterium.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 557, 574 i 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 8 ust. 2 w zw. z § 5 pkt 1) 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).

Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

Przewodniczący:.....