

WYROK

Warszawa, dnia 10 czerwca 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Michał Pawłowski

Protokolant: Piotr Cegłowski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 6 czerwca 2024 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 13 maja 2024 r. przez wykonawcę Wilanka Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Szkołę Podstawową nr 7 w Chelmie

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża odwołującego – wykonawcę Wilanka Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania i kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez odwołującego na wynagrodzenie 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 1712/24

Uzasadnienie

Szkoła Podstawowa nr 7 w Chelmie, zwana dalej „Zamawiającym”, działając na podstawie przepisów ustawy dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r., poz. 1605, ze zm.), zwanej dalej „ustawą PZP”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę *„sprzętu komputerowego: laptopów z oprogramowaniem, monitorów interaktywnych, urządzeń wielofunkcyjnych i drukarek oraz innego sprzętu elektronicznego / elektrycznego i akcesoriów”*.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 15 marca 2024 r., pod numerem 2024/BZP 00247688/01.

W dniu 15 maja 2024 r. (data wpływu do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej) wykonawca Wilanka Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, zwany dalej „wykonawcą Wilanka” lub „Odwołującym”, wniósł odwołanie od wobec czynności i zaniechań Zamawiającego mających miejsce w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego i zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 255 pkt 6 w zw. z art. 457 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 241 ust. 1 i 3 ustawy PZP poprzez unieważnienie postępowania pomimo, iż brak ku temu ustawowych przesłanek.

W związku z podniesionymi zarzutami Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu: unieważnienia czynności unieważnienia postępowania, dokonania czynności badania i oceny ofert oraz dokonania wyboru oferty najkorzystniejszej.

W uzasadnieniu odwołania wykonawca Wilanka podał, że Zamawiający unieważniając postępowanie powołał się na przepis art. 255 pkt 6 w zw. z art. 457 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 241 ust. 1 i 3 ustawy PZP. Zamawiający upatruje wady postępowania uniemożliwiającej zawarcie ważnej umowy w tym, że w rozdziale XVII pkt 17.2 SWZ wskazał kryterium społeczne o wadze 5%. Kryterium to było znane od samego początku i nie budziło wątpliwości i zastrzeżeń wykonawców. Obecnie, Zamawiający przyjmuje, że stosowanie kryterium społecznego jest sprzeczne z art. 241 ust. 1 i 3 ustawy PZP, co jego zdaniem uniemożliwia zawarcie ważnej umowy. Niezależnie od innych argumentów Odwołujący wskazuje, że żaden z wykonawców ubiegających się o zamówienie nie uzyskał punktów w kryterium społecznym, a zatem kryterium to nie ma wpływu na wynik postępowania.

Odnosząc się do dopuszczalności stosowania kryterium społecznego Odwołujący podał, że ustawodawca w art. 241 ustawy PZP wskazał, że kryteria oceny ofert muszą być związane z przedmiotem zamówienia i nie mogą dotyczyć właściwości wykonawcy. Zamawiający pominął jednak całkowicie treść art. 242 ust. 2 ustawy PZP, co doprowadziło go do mylnego przekonania o wadliwości SWZ. Ustawodawca wskazał w przywołanym przepisie, że wybór oferty

najkorzystniejszej może być dokonany na podstawie kryteriów jakościowych odnoszących się do jakości, aspektów społecznych, aspektów środowiskowych, aspektów innowacyjnych, organizacji, kwalifikacji zawodowych i doświadczenia osób wyznaczonych do realizacji zamówienia, serwisu posprzedażnego, pomocy technicznej, warunków dostawy, okresu realizacji. Przywołany przepis wprost stanowi, że kryterium nie musi być związane z przedmiotem zamówienia i może dotyczyć właściwości wykonawcy. Art. 242 ustawy PZP jest zatem *lex specialis* w stosunku do art. 241 ustawy PZP. Przepis ogólny (art. 241 ustawy PZP) stanowi, że *kryteria oceny ofert muszą być związane z przedmiotem zamówienia i nie mogą dotyczyć właściwości wykonawcy*, natomiast przepis szczególny (art. 242 ust. 2 pkt 2 ustawy PZP) stanowi, że dopuszczalna jest ocena *aspektów społecznych*. W ocenie Odwołującego przyznawanie punktów wykonawcom, którzy posiadają *status podmiotu ekonomii społecznej (PES)*, jest zatem dopuszczalne na podstawie art. 242 ust. 2 ustawy PZP i nie wywołuje skutku w postaci niemożności udzielenia zamówienia i zawarcia ważnej umowy o zamówienie publiczne.

Odwołujący uważa, że skoro brak jest wskazanej w art. 255 pkt 6 ustawy PZP przesłanki *niemożliwej do usunięcia wady*, to tym samym nie ma przeszkód dla zawarcia ważnej umowy i w związku z tym według Odwołującego wada postępowania, na którą powołuje się Zamawiający, po prostu nie istnieje, a zatem zawarta umowa nie podlegałaby unieważnieniu, gdyż zamówienie zostało udzielone bez naruszenia przepisów ustawy PZP, nie ma więc przesłanek do stosowania art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP. Zdaniem Odwołującego Zamawiający pominął też regulację zawartą w art. 457 ust. 2 ustawy PZP, zgodnie z którą umowa nie podlega unieważnieniu, jeżeli *zamawiający miał uzasadnione podstawy, aby sądzić, że działa zgodnie z ustawą*. Odwołujący odniósł to do tego, że jeżeli w przetargu nieograniczonym, żaden z wielu wykonawców nie wnosił o dokonanie wyjaśnień treści SWZ w zakresie kryterium społecznego i nie złożył odwołania z powodu zastosowania tego kryterium, to działanie Zamawiającego należy poczytywać za zgodne z ustawą.

W podsumowaniu Odwołujący podkreślił, że postanowienia SWZ są zgodne z prawem, zastosowanie kryterium społecznego jest dopuszczalne na podstawie art. 242 ust. 2 pkt 2 ustawy PZP, ze względu na dopuszczalność stosowania kryteriów społecznych postępowanie nie jest obciążone wadą a zawarta umowa nie będzie podlegała unieważnieniu, natomiast po uwzględnieniu odwołania Zamawiający powinien dokończyć postępowanie, czyli zgodnie z żądaniem zawartym w uwzględnionym odwołaniu powinien dokonać oceny ofert z pominięciem oferty złożonej przez wykonawcę DREAMTEC Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu i wybrać ofertę najkorzystniejszą.

Uwzględniając akta sprawy odwoławczej, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska stron i uczestnika postępowania odwoławczego wyrażone w pismach oraz złożone w trakcie rozprawy, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Krajowa Izba Odwoławcza nie stwierdziła podstaw do odrzucenia odwołania, albowiem nie została spełniona żadna wynikająca z regulacji art. 528 ustawy PZP negatywna przesłanka, która uniemożliwiałaby merytoryczne rozpoznanie odwołania.

Izba rozpoznając sprawę uwzględniła akta sprawy odwoławczej, które zgodnie z regulacją § 8 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą (Dz. U. z 2020 r., poz. 2453) stanowią odwołanie wraz z załącznikami oraz dokumentacją postępowania o udzielenie zamówienia w postaci elektronicznej lub kopia dokumentacji, o której mowa w § 7 ust. 2 rozporządzenia, a także inne pisma składane w sprawie oraz pisma kierowane przez Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w związku z wniesionym odwołaniem.

Izba uwzględniła również stanowisko prezentowane na rozprawie przez Odwołującego i choć z przyczyn formalnych (brak umocowania osoby udzielającej pełnomocnictwa radcy prawnemu składającemu odpowiedź na odwołanie do występowania w postępowaniu odwoławczym przed Krajową Izbą Odwoławczą) nie mogła wziąć pod uwagę stanowiska Zamawiającego wyrażonego w jego odpowiedzi na odwołanie z dnia 5 czerwca 2024 r., to jednakże zapoznała się z treścią tego pisma i argumentacją Zamawiającego.

Izba wydała na rozprawie postanowienie o dopuszczeniu dowodu z dokumentacji zgromadzonej w aktach sprawy odwoławczej i zarazem uznała wiarygodność i moc dowodową dokumentów znajdujących się w aktach sprawy odwoławczej.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Na podstawie art. 552 ust. 1 ustawy PZP Izba wydając wyrok bierze za podstawę stan rzeczy ustalony w toku postępowania odwoławczego.

Zgodnie z rozdziałem III pkt 3.1 SWZ przedmiotem zamówienia jest dostawa „sprzętu komputerowego: laptopów z oprogramowaniem, monitorów interaktywne, urządzeń wielofunkcyjnych, drukarek oraz innego sprzętu elektronicznego

/ elektrycznego i akcesoriów". Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia, ilość zamawianego asortymentu, wymagania dotyczące funkcjonalności oraz parametry, jakie muszą spełniać nabywane sprzęty określono w Opisie Przedmiotu Zamówienia stanowiącym Załącznik nr 1 do SWZ (rozdział III pkt 3.2 SWZ).

Zamawiający dokonał podziału zamówienia na 3 części, które uwzględniają wymagania szczegółowe związane z realizacją przedmiotu zamówienia:

- Część 1: Laptopy z oprogramowaniem, urządzenia wielofunkcyjne, drukarki– dostawa i uruchomienie,
- Część 2: Monitory interaktywne – dostawa, montaż we wskazanym miejscu w siedzibie Zamawiającego wraz z uruchomieniem, szkolenie,
- Część 3: Sprzęt fotograficzny, nagłaśniający oraz inny sprzęt elektroniczny/elektryczny i akcesoria (rozdział III pkt 3.3 SWZ).

W rozdziale XVII SWZ Zamawiający opisał kryteria oceny ofert.

W myśl pkt 17.2 rozdziału XVII SWZ Zamawiający przewidział, żełokona oceny ofert, które nie zostały odrzucone, na podstawie następujących kryteriów oceny ofert dla każdej z części:

Lp.	Nazwa kryterium	Waga w %	Maksymalna liczba punktów jakie może otrzymać oferta za dane kryterium (1 pkt = 1%)
1	Cena (C)	90%	90 pkt
2	Kryterium społeczne (PES)	5%	5 pkt
3	Okres gwarancji (G)	5%	5 pkt

Zgodnie z pkt 17.4 rozdziału XVII SWZ punkty w oparciu o „kryterium społeczne (PES)” będą przyznawane w następujący sposób:

Kryterium społeczne odnosi się do statusu wykonawcy jako Podmiotu Ekonomii Społecznej (PES) w rozumieniu ustawy z dnia 5 sierpnia 2022 r. o ekonomii społecznej. Weryfikacja kryterium nastąpi na podstawie oświadczenia zawartego w Formularzu ofertowym (stanowiącym Załącznik nr 2 do SWZ) oraz dołączonego dokumentu potwierdzającego status Podmiotu Ekonomii Społecznej (np. aktualny odpis KRS, umowa spółki/statut lub inne odpowiednie dokumenty potwierdzające status Podmiotu Ekonomii Społecznej). W sytuacji niezłożenia tego dokumentu, na podstawie art. 127 ust. 1 ustawy PZP, Zamawiający nie wezwie do jego złożenia, jeżeli może je uzyskać za pomocą bezpłatnych i ogólnodostępnych baz danych, w szczególności rejestrów publicznych w rozumieniu ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne pod warunkiem, że wykonawca wskaże w pkt 3 Formularza ofertowego (Załącznik nr 2 do SWZ) następujące dane:*podmiotowy środek dowodowy, adres internetowy, wydający urząd lub organ, dokładne dane referencyjne dokumentacji*. Jeżeli wykonawca nie załączy wskazanego podmiotowego środka dowodowego, a jednocześnie nie wypełni w całości pkt 3 Formularza ofertowego (Załącznik nr 2 do SWZ) i nie wskaże wymaganych danych (*podmiotowy środek dowodowy, adres internetowy, wydający urząd lub organ, dokładne dane referencyjne dokumentacji*), punkty za „kryterium społeczne” nie zostaną przyznane.

Punkty przyznawane za kryterium społeczne będą następujące:

- posiadanie przez wykonawcę statusu podmiotu ekonomii społecznej (PES) – 5 pkt,
- nieposiadanie przez wykonawcę statusu podmiotu ekonomii społecznej (PES) – 0 pkt.

Maksymalna liczba punktów możliwych do uzyskania w tym kryterium wynosi 5 punktów.

W dniu 10 maja 2024 r. Zamawiający poinformował wykonawców o unieważnieniu wyboru oferty najkorzystniejszej w częściach nr 1-3 zamówienia i jednocześnie o unieważnieniu samego postępowania, wskazując, że na podstawie art. 255 pkt 6 w zw. z art. 457 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 241 ust. 1 i 3 ustawy PZP unieważnia przedmiotowe postępowanie we wszystkich częściach. Swoją czynność dotyczącą unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy PZP Zamawiający uzasadnił tym, że postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Zgodnie z art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP umowa podlega unieważnieniu, jeżeli zamawiający 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. Zgodnie z art. 241 ust. 1 ustawy PZP kryteria oceny ofert muszą być związane z przedmiotem zamówienia. Z kolei art. 241 ust. 3 tej ustawy stanowi, że kryteria oceny ofert nie mogą dotyczyć właściwości wykonawcy, w szczególności jego wiarygodności ekonomicznej, technicznej lub finansowej.

Zamawiający podał dalej, że w rozdziale XVII SWZ opisał kryteria oceny ofert, którymi były cena o wadze 90%, kryterium społeczne o wadze 5% i okres gwarancji o wadze 5%. Następnie Zamawiający przywołał postanowienia SWZ dotyczące „kryterium społecznego” i powołał się na definicję „podmiotu ekonomii społecznej”. Zamawiający wyjaśnił, że tak ujęte kryterium jednoznacznie wskazuje na preferowanie (punktowanie) udziału wykonawców ze względu na ich status, a nie przez pryzmat oferowanego przedmiotu zamówienia. Narusza to wprost art. 241 ust. 1 i 3 ustawy PZP, godząc w konsekwencji w podstawową zasadę udzielania zamówień publicznych wyrażoną w art. 16 pkt 1 ustawy PZP, zgodnie z którą Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców i jako takie ma bezpośredni wpływ na wynik postępowania i krąg wykonawców zainteresowanych udziałem w zamówieniu. Zgodnie z art. 255 pkt 6 ustawy PZP unieważnia się postępowanie, które obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą, uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającą unieważnieniu umowy o udzielenie zamówienia publicznego, natomiast zgodnie z art. 17 ust. 2 ustawy PZP zamówienia udziela się wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy. Zamawiający podniósł, że nie można udzielić zamówienia wykonawcy, jeżeli postępowanie prowadzone było z naruszeniem przepisów tej ustawy, w szczególności jeśli naruszenia są istotne. Na uzasadnienie swojej decyzji Zamawiający powołał się na poglądy prawnej wyrażone w wyrokach Krajowej Izby Odwoławczej wydanych w sprawach o sygn. akt KIO 169/22 i KIO 310/23 i wskazał, że poglądy Izby zasługują w pełni na uwzględnienie. Inny wniosek prowadziłby do uznania, że po terminie składania ofert Zamawiający nie ma prawa unieważnić postępowania w związku z wadami proceduralnymi, a więc musi udzielić zamówienia wykonawcy wybranemu w takim wadliwym postępowaniu, chyba że zajądą inne przesłanki unieważnienia. Wskazał też, że w przedmiotowym postępowaniu wada nie dotyczy kwestii błahych tylko warunków podstawowych, istotnie wpływających na decyzję wykonawcy o udziale w postępowaniu, a potencjalnie również o jego wyniku. W ocenie Zamawiającego konstrukcja postępowania mogła wprowadzić istotne ograniczenia w dostępie do zamówienia, co należy uznać za skrajnie niewłaściwe.

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła, co następuje:

Krajowa Izba Odwoławcza po przeprowadzeniu rozprawy rozpoznała merytorycznie odwołanie złożone przez wykonawcę Wilanka i uznała, iż nie zasługuje ono na uwzględnienie.

We wniesionym odwołaniu wykonawca Wilanka zarzucił Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów prawa:

- art. 241 ust. 1 ustawy PZP, w świetle którego kryteria oceny ofert muszą być związane z przedmiotem zamówienia,
- art. 241 ust. 3 ustawy PZP, który stanowi, że kryteria oceny ofert nie mogą dotyczyć właściwości wykonawcy, w szczególności jego wiarygodności ekonomicznej, technicznej lub finansowej,
- 255 pkt 6 ustawy PZP, zgodnie z którym zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego,
- art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP, który stanowi, że umowa podlega unieważnieniu, jeżeli zamawiający 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.

We wniesionym środku ochrony prawnej Odwołujący zakwestionował czynność Zamawiającego, mocą której postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego zostało unieważnione na podstawie przesłanki z art. 255 pkt 6 ustawy PZP, czyli z powodu wystąpienia nieusuwalnej wady uniemożliwiającej zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Zdaniem Odwołującego ustalone przez Zamawiającego w rozdziale XVII SWZ jedno z kryteriów oceny ofert, tzw. „kryterium społeczne” było kryterium jakościowym odnoszącym się do aspektów społecznych i jako takie było możliwe do zastosowania w tym postępowaniu zgodnie z regulacją art. 242 ust. 2 ustawy PZP, która to regulacja jest regulacją szczególną względem wskazanych przez Zamawiającego jako podstawa prawna jego czynności przepisów art. 241 ust. 1 i 3 ustawy PZP.

W ocenie Izby decyzja Zamawiającego o unieważnieniu przedmiotowego postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy PZP była jednak prawidłowa. Zgodnie z art. 2 pkt 5 ustawy z dnia 5 sierpnia 2022 r. o ekonomii społecznej przez podmioty ekonomii społecznej należy rozumieć:

- a) spółdzielnię socjalną,
- b) warsztat terapii zajęciowej i zakład aktywności zawodowej,

- c) centrum integracji społecznej i klub integracji społecznej,
- d) spółdzielnię pracy, w tym spółdzielnię inwalidów i spółdzielnię niewidomych, oraz spółdzielnię produkcji rolnej,
- e) organizację pozarządową, o której mowa w art. 3 ust. 2 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, z wyjątkiem partii politycznych, europejskich partii politycznych, związków zawodowych i organizacji pracodawców, samorządów zawodowych, fundacji utworzonych przez partie polityczne i europejskich fundacji politycznych
- f) podmiot, o którym mowa w art. 3 ust. 3 pkt 1, 2 lub 4 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie.

Przewidziane przez Zamawiającego w opisie kryteriów oceny ofert z rozdziału XVII SWZ kryterium pozacenowe o nazwie „kryterium społeczne”, za którego spełnienie wykonawcy mieli uzyskać dodatkowo 5 pkt, odnosi się do statusu wykonawcy jako podmiotu ekonomii społecznej w rozumieniu ustawy z dnia 5 sierpnia 2022 r. o ekonomii społecznej. Jest to zatem kryterium oceny ofert dotyczące statusu, właściwości wykonawców, co równocześnie nie jest związane z przedmiotem zamówienia. Taki sposób sformułowania kryterium pozacenowego narusza więc w ocenie Izbie normy z art. 241 ust. 1 i 3 ustawy PZP.

Podnoszona przez wykonawcę Wilanka w odwołaniu okoliczność, że taki sposób sformułowania kryterium pozacenowego nie budził wątpliwości wykonawców składających oferty (gdyż żaden z nich nie wnosił o wyjaśnienia treści SWZ) i że nikt z wykonawców nie otrzymał w tym kryterium dodatkowych punktów, w związku z czym taki sposób określenia tego kryterium nie miał wpływu na wynik postępowania, nie ma znaczenia dla oceny prawidłowości czynności Zamawiającego. Odwołujący pomija bowiem, że ustalenie jako jednego z kryteriów „kryterium społeczne” mogło zniechęcić innych przedsiębiorców do złożenia w przewidzianym w SWZ terminie oferty w postępowaniu, którzy również nie posiadali takiego statusu w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 5 sierpnia 2022 r. o ekonomii społecznej. Niewątpliwie taki sposób sformułowania kryteriów oceny ofert ograniczał konkurencję w przedmiotowym postępowaniu, wobec czego Zamawiający identyfikując tą wadę w trakcie trwania przetargu nie miał innego wyjścia, tylko musiał unieważnić całe postępowanie.

Ponadto podnoszona przez Odwołującego okoliczność, że skoro zgodnie z regulacją art. 94 ust. 1 ustawy PZP Zamawiający może ograniczyć krąg podmiotów, to tym bardziej może dodatkowo punktować przynależność do określonych organizacji w ramach kryteriów oceny ofert, jest nieistotna, albowiem inne są cele regulacji art. 94 ustawy PZP umiejscowionego w oddziale dotyczącym ustalenia niektórych warunków zamówienia i przewidującego możliwość dokonania pewnych zastrzeżeń i ograniczeń w ogłoszeniu o zamówieniu, inne są natomiast cele przepisów art. 241 ust. 1 i 3 ustawy PZP ulokowanych pośród przepisów dotyczących wyboru oferty najkorzystniejszej w postępowaniu, w tym przepisów z zakresu kryteriów oceny ofert.

Z racji tego, że upłynął już termin składania ofert, a co więcej, doszło nawet do wyboru oferty najkorzystniejszej w postępowaniu, nie było możliwości dokonania zmiany postanowień SWZ we wskazanym zakresie, dlatego też Zamawiający nie miał innej możliwości jak tylko unieważnić całe postępowanie, albowiem postępowanie było obarczone niedającą się usunąć wadą uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Biorąc pod uwagę powyższe Izba stwierdziła, że zarzuty odwołania nie są zasadne i że w związku z tym odwołanie podlega oddaleniu w całości.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku, tj. na podstawie art. 557, art. 574-576 ustawy PZP oraz w oparciu o przepisy § 8 ust. 2 w zw. z § 5 pkt 1 i 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. 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 powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Przewodniczący:.....