

WYROK

z dnia 1 lutego 2022 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Beata Konik

Protokolant: Konrad Wyrzykowski

po rozpoznaniu na rozprawie 28 stycznia 2022 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 17 stycznia 2022 roku przez odwołującego wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Aspekt spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie i Target spółkę jawną A. Ł., M. R. z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Muzeum Archeologiczne w Gdańsku, przy udziale:

- 1) Przedsiębiorstwa Usługowo - Handlowo - Produkcyjnego „CERTUS” spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku, zgłaszającego

przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego,

- 2) Jantar 2 Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Słupsku,

zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego w części po stronie Zamawiającego oraz w części po stronie Odwołującego,

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża Odwołującego i:

2.1. 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, po 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy

tysiące sześćset złotych, zero groszy), stanowiącą koszt poniesiony przez Odwołującego i Zamawiającego z tytułu zastępstwa przed Izbą, oraz kwotę 549 zł 25 gr (słownie: pięćset czterdzieści dziewięć złotych dwadzieścia pięć groszy) poniesioną przez Zamawiającego z tytułu dojazdu.

2.2. Zasądza od Odwołującego na rzecz Zamawiającego kwotę 4 149 zł 25 gr (słownie: cztery tysiące czterdzieści dziewięć złotych dwadzieścia pięć groszy) stanowiącą sumę kosztów poniesionych przez Zamawiającego z tytułu zastępstwa przed Izbą oraz z tytułu dojazdu.

zamówień publicznych (Dz.U. z 2019 r. poz. 2019 ze zm.), tj. z dnia 18 maja 2021 r. (Dz.U. z 2021 r. poz. 1129), na niniejszy wyrok - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący:

Sygn. akt: KIO 144/22

UZASADNIENIE

Muzeum Archeologiczne w Gdańsku, (dalej: „Zamawiający”) prowadzi w trybie podstawowym na podstawie art. 275 pkt 2 ustawy Pzp postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Usługi ochrony fizycznej osób i mienia realizowana w formie bezpośredniej ochrony fizycznej w obiektach Muzeum Archeologicznego w Gdańsku w

okresie od 01.02.2022 - 31.01.2023”, nr postępowania: ZP/06/2021.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych z 8 grudnia 2021 r. nr 2021/S 00306250/01.

Przedmiotowe postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jest prowadzone na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2019 r. poz. 2019 ze zm.), tj. z dnia 18 maja 2021 r. (Dz.U. z 2021 r. poz. 1129), dalej jako „ustawa Pzp”.

W postępowaniu tym wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia Aspekt spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie i Target spółka jawna A. Ł., M. R. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Odwołujący”) 17 stycznia 2021 roku złożyli odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wobec zaniechań Zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1) art. 226 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp, w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy Przedsiębiorstwo Usługowo-Handlowo-

Produkcyjne Certus spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku (dalej: „Wykonawca Certus”);

2) art. 226 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp, w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy Jantar 2 spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Słupsku (dalej: „Wykonawca Jantar”);

3) art. 224 ust. 1 ustawy Pzp przez zaniechanie wezwania wykonawcy Nord Security spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku (dalej: „Wykonawca Nord”) do wyjaśnień rażąco niskiej ceny, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych.

W związku z powyższym, Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;
- 2) odrzucenia ofert Wykonawcy Certus i Wykonawcy Jantar;
- 3) wezwanie Wykonawcy Nord do złożenia wyjaśnień w trybie art 224 ustawy Pzp.

W uzasadnieniu odwołania Odwołujący wskazał, co następuje.

W pierwszej kolejności Odwołujący wskazał, że ma interes we wniesieniu odwołania.

Odwołujący wskazał, że jest uczestnikiem Postępowania. Jego oferta została obecnie sklasyfikowana na czwartym miejscu w Postępowaniu. Odwołujący wskazał, że uwzględnienie odwołania doprowadzi do odrzucenia oferty wybranej jako najkorzystniejsza i samo już uwzględnienie tego zarzutu otwiera Odwołującemu drogę do uzyskania zamówienia, gdyż pozostali wykonawcy nie zostali wezwani do złożenia podmiotowych środków dowodowych. Jednakże w ocenie Odwołującego również oferta Wykonawcy, który uplasował się na miejscu drugim podlega odrzuceniu, a wykonawca z miejsca trzeciego niewłaściwie skalkulował cenę co powinno prowadzić do wezwania go do wyjaśnień. W konsekwencji jeśli Wykonawca z pozycji trzeciej złoży wyjaśnienia niepotwierdzające, że cena nie jest rażąco niska lub nie wykaże spełniania warunków lub braku podstaw wykluczenia, to oferta Odwołującego uplasuje się na pierwszym miejscu. Odwołujący wyjaśnił też, że szkoda jaką może ponieść Odwołujący wyraża się w utraceniu możliwości wykonywania zamówieni i przychodów z nią związanych w wyniku błędnych decyzji Zamawiającego.

Ad oferty Wykonawcy Certus

Odwołujący wskazał, że 4 stycznia 2022 r. Wykonawca Certus na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp został wezwany do wyjaśnienia ceny jednostkowej za 1 roboczogodzinę przyjętej do obliczenia ceny oferty. Zamawiający doprecyzował, że wzywa do wyjaśnienia w jaki sposób cena jednostkowa netto za 1 roboczogodzinę podana w ofercie spełnia wymogi ww. przepisu oraz wzywa do złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych.

Odwołujący wskazał, że w odpowiedzi na to wezwanie Wykonawca Certus przedstawił następujące wyjaśnienia wraz z kalkulacją kosztów. Jak wskazał Odwołujący sama Kalkulacja zawierała wyliczenia Wykonawcy Certus, które nie zostały poparte żadnymi dowodami czy wyjaśnieniami.

Następnie Odwołujący wskazał, że pismem z 10 stycznia 2022 r. Zamawiający wezwał do wyjaśnienia dokumentu „Kalkulator kosztów roboczogodziny pracy pracownika

ochrony - rok 2022 - cena w ofercie: 20,20 zł” we wskazanym w tym piśmie zakresie. W ocenie Odwołującego dopiero w wyniku tego wezwania Wykonawca Certus przedstawił szczątkowe wyjaśnienia w zakresie, w jakim został pierwotnie wezwany. Pierwszego z oświadczeń zawarte w drugich wyjaśnieniach, w ocenie Odwołującego zostało ono złożone jedynie w celu formalnego uzasadnienia nierealnej stawki i nie odzwierciedla faktycznego sposobu wykonania zamówienia. W treści formularza oferty Zamawiający wymagał wskazania osób, które posiadają co najmniej 2-letnie doświadczenie w ochronie obiektów użyteczności publicznej o charakterze muzealnym, tj. muzea, galerie sztuki. Wykonawca Certus wskazał listę osób. Weryfikacja listy dokonana przez Odwołującego na podstawie danych ogólnodostępnych wskazuje, że znajdują się na niej osoby, które nie ukończyły odpowiednio 55 i 60 roku życia- np. Pan K. B. . Z uwagi na okoliczność, że chodzi o dane osobowe oraz na fakt, że Odwołujący nie ma możliwości prawnych pozyskania takich danych we własnym zakresie, a są one istotne z punktu widzenia weryfikacji kalkulacji Odwołujący wniósł o skorzystanie przez Izbę z art. 536 ustawy Pzp i zobowiązanie uczestników postępowania odwoławczego Wykonawcę Certus (jeśli ten przystąpi do postępowania odwoławczego) do przedstawienia dokumentów lub innych dowodów istotnych dla rozstrzygnięcia odwołania tj. dowodów, że wszystkie osoby wskazane w ofercie ukończyły odpowiednio 55 lub 60 rok życia i są osobami z umiarkowanym stopniem niepełnosprawności. Odwołujący wskazał, że okoliczność ta jest istotna w kontekście ustalenia, czy kalkulacja Wykonawcy Certus jest realna, czy też oświadczenie o zatrudnieniu wyłącznie osób z umiarkowaną niepełnosprawnością w wieku powyżej odpowiednio 55 i 60 lat, zostało złożone jedynie w celu fikcyjnego uzasadnienia nierealnej kalkulacji ceny ofertowej.

Zdaniem Odwołującego założenie o skierowaniu do wykonywania zamówienia osób

w określonym wieku wpływa w sposób istotny na kalkulację kosztów. Po pierwsze, jak wskazał sam Wykonawca Certus oznaczałoby brak obowiązku opłacania składek na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych, po drugie wpływa to na liczbę dni za jakie pracodawca wypłaca pracownikowi wynagrodzenie chorobowe. Wykonawca Certus wskazał, że choroba osób przebywających na długotrwałym zwolnieniu obciąża pracodawcę jedynie w wymiarze 14 dni. Powyższe uwzględnia zatem wyłącznie osoby, które ukończyły 50 rok życia.

W ocenie Odwołującego nie są również wiarygodne (stanowią swego rodzaju manipulację) wyjaśnienia Wykonawcy Certus, że wypłaca on wynagrodzenie chorobowe średnio za 5 dni w roku na każdego pracownika. Być może w skali całego przedsiębiorstwa tak jest. Jednakże w kontekście oświadczenia, że do wykonywania tego zamówienia zostaną skierowane WYŁĄCZNIE osoby niepełnosprawne, które ukończyły 60 rok życia (w przypadku kobiet 55 rok życia), należałoby wskazać jak statystyka ta wygląda w tej grupie pracowników. W związku z tym Odwołujący wnosi o skorzystanie z art. 536 ustawy PZP i zobowiązanie uczestników postępowania odwoławczego Wykonawcę Certus (jeśli ten przystąpi do postępowania odwoławczego) do przedstawienia dokumentów lub innych dowodów istotnych dla rozstrzygnięcia odwołania tj. potwierdzających, że średni czas przebywania na zwolnieniu osób powyżej 60 roku życia (odpowiednio 55 dla kobiet) niepełnosprawnych w stopniu umiarkowanym to 5 dni.

Odnosząc powyższe założenia do kalkulacji, Odwołujący wskazał, że wpływa ono w pewnych elementach kalkulacji na obniżenie kosztów, jednak w innych wpływa na ich podwyższenie, co nie zostało uwzględnione przez Wykonawcę Certus.

Odwołujący wskazał, że w pozycji 3 Kalkulacji „WYLICZENIE ŚWIADCZENIA URLOPOWEGO W SKALI JEDNEGO MIESIĄCA” Wykonawca Certus nie uwzględnił kosztów związanych z udzielaniem dodatkowego zwolnienia od pracy w celu uczestniczenia w turnusie rehabilitacyjnym, który przysługuje każdej osobie niepełnosprawnej w stopniu umiarkowanym. Odwołujący zwrócił uwagę na treść art. 19 i art. 20 ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 573, dalej „ustawa o rehabilitacji”). Odwołujący podkreślił, że łączny wymiar dodatkowego urlopu wypoczynkowego i zwolnienia od pracy w celu uczestniczenia w turnusie rehabilitacyjnym nie może przekraczać 21 dni roboczych w roku kalendarzowym. Oznacza to, że w przypadku korzystania w danym roku przez osobę niepełnosprawną z dodatkowego urlopu wypoczynkowego, pracodawca ustalając wymiar zwolnienia na turnus, udzielonego w tym samym roku kalendarzowym, bierze pod uwagę wymiar wykorzystanego wcześniej dodatkowego urlopu. Przepis ten stosuje się odpowiednio przy ustalaniu wymiaru dodatkowego urlopu wypoczynkowego, w przypadku gdy najpierw osoba niepełnosprawna korzysta ze zwolnienia na turnus (np. jeśli pracownik wykorzysta na turnus rehabilitacyjny 14 dni roboczych, wówczas w ramach dodatkowego urlopu wypoczynkowego, może wykorzystać jedynie 7 dni). Prawo do zwolnienia od pracy jest całkowicie niezależne od prawa do urlopu wypoczynkowego, w tym dodatkowego. Pracodawca nie może żądać, aby pracownik niepełnosprawny wyjeżdżał na turnus w okresie urlopu wypoczynkowego.

Odwołujący wskazał, że podstawą wypłaty wynagrodzenia - obliczanego jak

ekwiwalent pieniężny za urlop wypoczynkowy - za czas zwolnienia, jest przedłożony pracodawcy dokument, który potwierdza pobyt na turnusie, wystawiony przez organizatora turnusu. W związku z tym maksymalny wymiar kosztów pracodawcy to: 26 dni urlopu

wypoczynkowego i 21 dni (urlop dodatkowy + turnus rehabilitacyjny), czyli 47 dni wolnych od

pracy z wypłacanym wynagrodzeniem jak za urlop. Wykonawca kalkulował koszty z uwzględnieniem 10 dodatkowych dni urlopu ale nie uwzględnił 21 dni turnusu.

Zdaniem Odwołującego w przypadku oferty Wykonawcy Certus koszt ten powinien zostać skalkulowany w następujący sposób: $3828,23 \text{ zł} / 21 = 182,29 \times 47 = 8\,567,63 / 12 =$

713,96 zł.

Oznacza to, że już sama ta okoliczność powoduje wzrost kosztów jednej roboczogodziny o 0,99 zł (713,96 zł - 546,89 zł / 167,33h). Nawet przy przyjęciu za prawidłowe pozostałych założeń poczynionych przez Wykonawcę Certus, koszty pracy z uwzględnieniem dodatkowego zwolnienia od pracy są wyższe niż wskazana stawka w ofercie Wykonawcy Certus. Odwołujący zwrócił też uwagę na treść pkt. 3.6 SWZ oraz na treść art. 4 ust. 2 ustawy o rehabilitacji.

Odwołujący wskazał, że w celu wykonania przedmiotu zamówienia, jakim jest ochrona osób i mienia na warunkach określonych w SWZ, Wykonawca Certus będzie

kierował osoby niepełnosprawne w stopniu umiarkowanym w wieku powyżej odpowiednio 55 i 60 lat, tym samym zarówno wiek jak i stan zdrowia (orzeczenie o niepełnosprawności) nie

daje gwarancji należytego wykonania umowy zgodnie z SWZ tj. „osoby posiadające wysoką sprawność fizyczną umożliwiającą skuteczną ochronę w razie konieczności podjęcia interwencji. Bez znaczenia jest doświadczenie tych osób realizowane w zamówieniach, które mogą charakteryzować się innymi wymaganiami i odmiennym zakresem obowiązków. W

przypadku niniejszego zamówienia pracownicy ochrony wykonują zadania na samodzielnych stanowiskach pracy, jednoosobowo i w dodatku w godzinach nocnych. Wykonawca Certus nie potwierdził, iż osoby wskazane do realizacji zamówienia posiadają wysoką sprawność fizyczną.

Zdaniem Odwołującego Wykonawca Certus nie wskazał w jaki sposób zamierza przystosować stanowisko pracy dla osoby niepełnosprawnej, tak aby wypełnić wymogi ustawy i jakie koszty poniesie w związku z takimi działaniami. Ze względu na zakres obowiązków (poruszanie się po całym budynku, sprawdzenie sygnałów z systemów zabezpieczenia technicznego, w tym z SSWiN, a szczególnie z systemu p.poż gdzie czas na sprawdzenie i weryfikację sygnału wynosi do 3 minut) kwestia ta ma niebagatelne znaczenie w przypadku osób niepełnosprawnych.

Odwołujący podkreślił, że zamówienie ma być realizowane przez 12 miesięcy (w okresie od 01.02.2022-31.01.2023) bez możliwości zmiany wynagrodzenia w przypadku wzrostu minimalnego wynagrodzenia za pracę, a takie jest podstawą do kalkulacji. Wykonawca powinien zatem uwzględnić również rezerwę na wzrost minimalnego wynagrodzenia w styczniu 2023. Warto wskazać, że od początku wprowadzenia minimalnego wynagrodzenia za pracę co roku wzrasta jej wartość, a obecna sytuacja związana z inflacją i wzrostami cen za gaz czy prąd może wzrost ten tylko uwydatnić.

Odwołujący zwrócił, uwagę że skoro do realizacji zamówienia będą skierowane osoby powyżej pewnego pułapu wiekowego, to Wykonawca Certus powinien przewidzieć możliwość zapłaty odprawy emerytalnej, która może dotyczyć tych osób w trakcie realizacji umowy i obciążyć pracodawcę dodatkowymi kosztami.

W wyliczeniu Certus nie uwzględnił również:

- uczestnictwa w PPK - Pracodawca jest zobowiązany do finansowania wpłat podstawowych do PPK w wysokości min. 1,5% wynagrodzenia pracownika. Z

informacji opublikowanych przez Polski Fundusz Rozwoju w czerwcu 2021 r. wynika,

że do PPK dołączyło 28,8 proc. Uprawnionych, w związku z tym zasadne jest uwzględnienie tych dodatkowych kosztów przynajmniej w stosunku do części osób skierowanych do wykonania zamówienia, nawet jeśli obecnie pracownicy nie korzystają z możliwości uczestnictwa w PPK.

- kosztów badań lekarskich obowiązkowych przy umowie o pracę wstępnych lub okresowych.

Odwołujący zwrócił uwagę na treść pkt 3.7 -3.9 OPZ.

W ocenie Odwołującego w braku jakiegokolwiek komentarza do przedstawionej kalkulacji, jedynym oświadczeniem Wykonawcy Certus w zakresie wyposażenia jest sama treść tabeli. Nie wynika z niej, aby Wykonawca Certus kalkulował latarki czy obuwie oraz jakie ceny wyposażenia przyjął do kalkulacji. Jeśli nie wskazał kalkulacji danego elementu - należało wyjaśnić powody. Zamawiający nie ma obowiązku, ani nawet prawa domyślać się, że określony element został wskazany i z jakiego powodu nie został wymieniony.

Jak wskazał Odwołujący, Wykonawca Certus, w żaden sposób nie wyjaśnił co uwzględnił w zakresie tych kosztów, w jaki sposób określił koszt np. umundurowania w wysokości 0,06 zł. Zakładając, że został on obliczony (co jednoznacznie nie został jednak

wskazane w kalkulacji), w oparciu o liczbę godzin w ramach czasu pracy na umowie o pracę, wynosi on około 10 zł miesięcznie czyli 120 zł rocznie. Wykonawca nie wyjaśnił nawet (tym bardziej nie udowodnił), że jest w stanie zapewnić umundurowanie, wraz z obuwiem w kwocie 120 zł.

Odwołujący wyjaśnił, że w związku z koniecznością zapewniania pracownikom umundurowania, umundurowanie takie będzie stanowiło własność pracodawcy. Odwołujący zwrócił uwagę, że zgodnie z art. 237⁹ § 2 i 3 k.p.: Pracodawca jest obowiązany zapewnić, aby stosowane środki ochrony indywidualnej oraz odzież i obuwie robocze posiadały właściwości ochronne i użytkowe, oraz zapewnić odpowiednio ich pranie, konserwację, naprawę, odpylanie i odkażanie. Jeżeli pracodawca nie może zapewnić prania odzieży roboczej, czynności te mogą być wykonywane przez pracownika, pod warunkiem wypłacania przez pracodawcę ekwiwalentu pieniężnego w wysokości kosztów poniesionych przez pracownika. Również ten koszt nie został nigdzie uwzględniony.

Podobnie w zakresie wyposażenia, gdzie Wykonawca wymienił „(radiotelefony + zestawy słuchawkowe, tel. Komórkowy”. Łączny roczny koszt wyposażenia określono na kwotę nieco ponad 80 zł rocznie tj. około 6,70 zł miesięcznie. Jednocześnie Zamawiający wymagał, aby pracownicy byli wyposażeni w aktywny telefon, co oznacza ponoszenie kosztów abonamentu lub doładowanie w przypadku telefonu na kartę oraz koszt aparatu. Dodatkowo wymagane jest wyposażenie w system elektroniczny kontroli napadu - pilot antynapadowy. System taki wymaga obsługi (osobowej i technicznej), oprogramowania itp. Wykonawca w ogóle nie wyjaśnił w jaki sposób koszt ten skalkulował.

Co więcej wyjaśnienia Wykonawcy Certus ograniczają się do przedstawienia Kalkulacji kosztów, która w żaden sposób nie została wyjaśniona. Nie wiadomo, z czego wynikają poszczególne założenia, jakie koszty ponosi wykonawca, że może je odzwierciedlić godzinie pracy pracownika na poziomie np. 0,04 zł.

W ocenie Odwołującego Wykonawca Certus manipuluje danymi, przedstawiając skrajnie korzystne dla siebie warianty wykonania zamówienia, w celu uzasadnienia nierealnej kalkulacji. Nawet jeśli czysto teoretycznie, przy poczynieniu założeń wskazanych w wyjaśnieniach możliwe byłoby wykonanie zamówienia we wskazanej kwocie (co w ocenie Odwołującego też nie jest prawdą), to należałoby rozważyć, czy zamawiający może przyjąć je za wystarczające. Odwołujący wskazał na stanowisko Izby wyrażone w wyroku z dnia z dnia 15.07.2021 r. KIO 1707/21.

Ad oferty Wykonawcy Jantar.

Odwołujący wyjaśnił, że Wykonawca Jantar również został, na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp, wezwany do wyjaśnienia ceny jednostkowej za 1 roboczogodzinę przyjętej do obliczenia ceny oferty. Zamawiający doprecyzował, że wzywa do wyjaśnienia w jaki sposób cena jednostkowa netto za 1 roboczogodzinę podana w ofercie spełnia wymogi ww. przepisu oraz wzywa do złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych.

Wykonawca Jantar również, w ocenie Odwołującego nie sprostął obowiązкови wynikającemu z art. 224 ust. 5 ustawy Pzp, tj. obowiązкови wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu, który spoczywa na wykonawcy.

Odwołujący wyjaśnił, że w odpowiedzi na wezwanie Wykonawca Jantar przesłał kalkulacje dla każdej z lokalizacji osobno, które miały potwierdzać, że pracownicy Wykonawcy, którzy będą wykonywać czynności bezpośredniej ochrony fizycznej będą wykonywać te czynności na podstawie umowy o pracę, z wynagrodzeniem w wysokości nie mniejszej niż minimalne wynagrodzenie za pracę oraz, że zaoferowana cena nie jest rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia określonego w SWZ oraz OPZ.

Odwołujący wyjaśnił, że w kalkulacjach tych wskazano pewne założenia poczynione przez Wykonawcę Jantar, jednak nie wyjaśniono, a już na pewno nie udowodniono realności tych założeń. Warto przypomnieć, że Zamawiający nie wezwał Wykonawcy Jantar do przedstawienia szczegółowej kalkulacji, ale do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny. Oczywiście jednym z elementów takiego wyjaśnienia może być kalkulacja. W przypadku zamówień opartych na pracy osób, może to być nawet centralny punkt wyjaśnień, ale nie jedyny ich element. Przedstawienie kalkulacji bez dowodów na realność poszczególnych jej składowych nie stanowi wyjaśnienia, ale zwykłe rozbitcie ceny.

Zdaniem Odwołującego również w tym wypadku nie wyjaśniono, czy i w jaki sposób uwzględniono koszt wyposażenia, o którym mowa w punkcie 3.7. OPZ. Wskazano jedynie koszty umundurowania określając je na poziomie (np. 4 osoby x 200 zł rocznie) / 6.336 godz., oraz koszty podłączenia do systemu monitorowania (42,94 zł x 4 godz. / 6.336 godz.).

Brak jednak wyjaśnienia i udowodnienia co wchodzi w skład tych kosztów, jakie rzeczywiście ponosi koszty zakupu umundurowania i sprzętu wykonawca.

Do wyjaśnień tego wykonawcy odnoszą się również wskazane wyżej rozważania w zakresie konieczności uwzględnienia ryzyk związanych z uczestnictwem w PPK, kosztów badań lekarskich, przygotowania stanowiska pracy osoby niepełnosprawnej.

Wyjaśnienia Wykonawcy Jantar są również wewnętrznie sprzeczne. Sprzeczności te wskazują, że Wykonawca Jantar błędnie skalkulował stawkę roboczogodziny. Jednak nie wskazał stopnia niepełnosprawności osób jakie zamierza zatrudnić, zatem nie jest możliwe w ogóle zweryfikowanie prawidłowości kalkulacji. Obciążenia pracodawcy związane z zatrudnieniem osoby niepełnosprawnej w stopniu lekkim jest zupełnie inne niż zatrudnienie osoby niepełnosprawnej w stopniu umiarkowanym. Odwołujący wyjaśnił, że różne są też stawki dofinansowania PFRON w zależności od stopnia niepełnosprawności. Dlatego określenie tych danych jest niezbędne dla oceny kalkulacji. Odwołujący wyjaśnił, że zgodnie z art. 3 ust. 1 ustawy o rehabilitacji ustala się trzy stopnie niepełnosprawności, które stosuje się do realizacji celów określonych ustawą:

- znaczny;
- umiarkowany;
- lekki.

Odwołujący wskazał na aktualnie przysługujące maksymalne kwoty dofinansowań wynagrodzeń. Dodatkowo powyższe kwoty są powiększane w przypadku osób niepełnosprawnych, którym orzeczono chorobę psychiczną (02-P), upośledzenie umysłowe (01-U), całościowe zaburzenia rozwojowe (12-C) lub epilepsję (06-E) oraz niewidomych w stopniu znacznym i umiarkowanym (04-O). Dodatkowo w przypadku pracodawców prowadzących działalność gospodarczą kwota miesięcznego dofinansowania nie może przekroczyć 75% poniesionych kosztów płacy.

Dodatkowo Odwołujący wskazał, że Wykonawca Jantar oświadczając, że zatrudni 3 osoby (lub odpowiednio dla lokalizacji Chmielna 53 - 2 osoby) niepełnosprawne nie wskazując, czy wykona przedmiot zamówienia wyłącznie w oparciu o osoby niepełnosprawne, czy też zatrudni taką liczbę osób niepełnosprawnych - a pozostałe pełnosprawne. Wątpliwość Odwołującego pogłębia oświadczenie zawarte w punkcie 9 kalkulacji dla każdej lokalizacji, gdzie niezależnie od liczby osób niepełnosprawnych wskazano, że „Koszty umundurowania pracowników (4 osoby x 200 zł rocznie)/liczba godzin. Wyjątkiem jest kalkulacja dla lokalizacji Sopot ul. Haffnera 63, gdzie wskazano 3 osoby niepełnosprawne i umundurowanie dla 3 osób. Może to oznaczać, że pozostałych lokalizacjach wykonawca zatrudni również osoby pełnosprawne, co do których obliczona stawka (pomniejszona o dofinansowanie do wynagrodzeń z PFRON) będzie świadczyła o tym, że cena jest rażąco niska.

Odwołujący wskazał, że w założeniach poczynionych w punkcie 11 (jednakowych dla wszystkich lokalizacji) Wykonawca Jantar wskazał Rezerwę na koszty zastępstwa w trakcie

urlopu (11,56%) określając, że została obliczona przy zastosowaniu wzoru $\text{dni urlopu} / (\text{dni robocze} - \text{dni urlopu})$, ale nie wskazał jakie założenia do określenia dni urlopu przyjęto.

Odwołujący przypomniał, że długość urlopu zależy od tego jaki jest stopień

niepełnosprawności osób zatrudnionych. Nie wskazując stopnia niepełnosprawności i liczby

zakładanych dni urlopu nie wiadomo jakie założenia poczyniono przy wyliczeniu, a co za tym idzie, czy są one poprawne. Sam wskaźnik natomiast 11,56 jest właściwy dla założenia, że pracownikowi przysługuje 26 dni urlopu $26 / (521 - 26) = 11,56$. Oznacza to, że Wykonawca

Jantar z jednej strony zamierza skierować do wykonania zamówienia osoby z umiarkowaną niepełnosprawnością (na co wskazuje kwota dofinansowania PFRON), z drugiej nie uwzględnia dodatkowych dni wolnych wynikających z art. 19 i 20 ustawy o rehabilitacji (szczegóły opisane wyżej w części odwołania dotyczącej Wykonawcy Certus).

W związku z tym, zdaniem Odwołującego Wykonawca Jantar, albo skieruje do wykonania zamówienia osoby o niepełnosprawności lekkiej i prawidłowo ustalił rezerwę na urlop ale nieprawidłowo dofinansowanie PFRON, albo zatrudni osoby niepełnosprawne w stopniu umiarkowanym, wówczas prawidłowo skalkulował dofinansowanie, ale błędnie rezerwę na urlop. Niezależnie od tego gdzie tkwi błąd, wyliczona przez niego stawka nie oddaje rzeczywistych kosztów pracy jakie poniesie Wykonawca w związku z wykonaniem zamówienia i wskazuje na to, że cen oferty jest rażąco niska.

Dodatkowo Odwołujący wskazał, że:

- w lokalizacji Gdańsk, Plan Dominikański, kalkulując wykonanie przedmiotu

zamówienia w oparciu wyłączenie o 3 osoby niepełnosprawne, nie jest możliwe jego wykonanie: Średniomiesięczna liczba godzin określona przez Wykonawcę Jantar w

punkcie 2 Założeń tj. 528 koniecznych do wykonania w celu realizacji zamówienia to więcej niż pełen etat trzech osób. Czyli średniomiesięczna liczba godzin przypadająca na jednego pracownika wynosi 176 godz. Średniomiesięczna liczba godzin w ramach etatu to: 167,33 (punkt 3 Założeń Wykonawcy Jantar). Oznacza to, że Wykonawca nie skalkulował średnio 8,67 godzin nadgodzin dla każdej z osób i dodatkowych kosztów pracodawcy, o których mowa poniżej. Jeśli zamierza „uzupełnić” obsadę w ramach tych godzin osobami pełnosprawnymi - koszty ich pracy nie zostały wyliczone i uwzględnione.

- w lokalizacji Wejherowo, ul. Chopina 15 kalkulując wykonanie przedmiotu zamówienia w oparciu wyłączenie o 3 osoby niepełnosprawne, nie jest możliwe jego wykonanie: Średniomiesięczna liczba godzin określona przez Wykonawcę Jantar w punkcie 2 Założeń tj. 561,33 koniecznych do wykonania w celu realizacji zamówienia to więcej niż pełen etat trzech osób. Czyli średniomiesięczna liczba godzin przypadająca na jednego pracownika wynosi 187,11 godz. Średniomiesięczna liczba godzin w ramach etatu to: 167,33 (punkt 3 Założeń Wykonawcy Jantar). Oznacza to, że Wykonawca nie skalkulował średnio 19,78 godzin nadgodzin dla każdej z osób i dodatkowych kosztów pracodawcy, o których mowa poniżej. Jeśli zamierza „uzupełnić” obsadę w ramach tych godzin osobami pełnosprawnymi - koszty ich pracy nie zostały wyliczone i uwzględnione.

- w lokalizacji Gdańsk ul. Chmielna 53 kalkulując wykonanie przedmiotu zamówienia w oparciu wyłączenie o 2 osoby niepełnosprawne, nie jest możliwe jego wykonanie: Średniomiesięczna liczba godzin określona przez Wykonawcę Jantar w punkcie 2 Założeń tj. 526,7 koniecznych do wykonania w celu realizacji zamówienia to więcej niż pełen etat dwóch osób. Czyli średniomiesięczna liczba godzin przypadająca na jednego pracownika wynosi 263,35 godz. Średniomiesięczna liczba godzin w ramach etatu to: 167,33 (punkt 3 Założeń Wykonawcy Jantar). Oznacza to, że Wykonawca nie skalkulował średnio 96,02 godzin nadgodzin dla każdej z osób i dodatkowych kosztów pracodawcy, o których mowa poniżej. Jeśli zamierza „uzupełnić” obsadę w ramach tych godzin osobami pełnosprawnymi - koszty ich pracy nie zostały wyliczone i uwzględnione

- w lokalizacji Gdańsk, ul. Rycerska 9 kalkulując wykonanie przedmiotu zamówienia w oparciu wyłączenie o 3 osoby niepełnosprawne, nie jest możliwe jego wykonanie: Średniomiesięczna liczba godzin określona przez Wykonawcę Jantar w punkcie 2 Założeń tj. 561,33 koniecznych do wykonania w celu realizacji zamówienia to więcej niż pełen etat trzech osób. Czyli średniomiesięczna liczba godzin przypadająca na jednego pracownika wynosi 187,11 godz. Średniomiesięczna liczba godzin w ramach etatu to: 167,33 (punkt 3 Założeń Wykonawcy Jantar). Oznacza to, że Wykonawca nie skalkulował średnio 19,78 godzin nadgodzin dla każdej z osób i dodatkowych kosztów pracodawcy, o których mowa poniżej. Jeśli zamierza „uzupełnić” obsadę w ramach tych godzin osobami pełnosprawnymi - koszty ich pracy nie zostały wyliczone i uwzględnione.

- w lokalizacji Sopot, ul. Haffnera 63 sytuacja jest odmienna: Średniomiesięczna liczba godzin określona przez Wykonawcę Jantar w punkcie 2 Założeń tj. 494,7 koniecznych do wykonania w celu realizacji zamówienia to mniej niż pełen etat trzech osób. Czyli średniomiesięczna liczba godzin przypadająca na jednego pracownika wynosi 164,9 godz. Średniomiesięczna liczba godzin w ramach etatu to: 167,33 (punkt 3 Założeń Wykonawcy Jantar). Oznacza to, że Wykonawca nie wykorzysta w pełni trzech etatów tych osób w ramach wykonania przedmiotu zamówienia. Nie miał zatem podstaw do uwzględnienia w kalkulacji np. dofinansowania PFRON dla trzech osób w pełnej kwocie, ale proporcjonalnie do wysokości etatu.

Odwołujący wyjaśnił, że dodatek za nadgodziny wynosi:

- 1) 100% wynagrodzenia - za pracę w godzinach nadliczbowych przypadających:
 - a) w nocy,
 - b) w niedziele i święta niebędące dla pracownika dniami pracy, zgodnie z obowiązującym go rozkładem czasu pracy,

c) w dniu wolnym od pracy udzielonym pracownikowi w zamian za pracę w niedzielę lub w święto, zgodnie z obowiązującym go rozkładem czasu pracy;

2) 50% wynagrodzenia - za pracę w godzinach nadliczbowych przypadających w każdym innym dniu niż te określone powyżej.

Odwołujący przypomniał, że zamówienie ma być realizowane przez 12 miesięcy (w okresie od 01.02.2022-31.01.2023) bez możliwości zmiany wynagrodzenia w przypadku wzrostu minimalnego wynagrodzenia za pracę, a takie jest podstawą do kalkulacji. Wykonawca powinien zatem uwzględnić również rezerwę na wzrost minimalnego wynagrodzenia w styczniu 2023. Warto wskazać, że od początku wprowadzenia minimalnego wynagrodzenia za pracę co roku wzrasta jej wartość, a obecna sytuacja związana z inflacją i wzrostami cen za gaz czy prąd może wzrost ten tylko uwydatnić.

Odwołujący przywołał liczne wyroki KIO z których wywiódł, że Zamawiający nie ma możliwości wezwania Wykonawców Centus i Jantar do złożenia dodatkowych wyjaśnień, gdyż mogli oni rzetelnie przedstawić pierwotne wyjaśnienia, a ewentualne dowody mogły zostać przez nich złożone już w odpowiedzi na pierwotne wezwanie. W ocenie Odwołującego wyjaśnienia złożone przez Wykonawcę Certus i Wykonawcę Jantar, w żaden sposób nie spełniają wymagań ustawy potwierdzonych w orzecznictwie. Żaden z wykonawców nie sprostął wymogom obalenia domniemania rażąco niskiej ceny, jakie powstało w momencie wezwania do złożenia wyjaśnień. Wyjaśnienia są lakoniczne, przedstawiona kalkulacja sama w sobie budzi wątpliwości i nie jest poparta żadnymi dowodami, ani nawet wyjaśnieniami jak skalkulowano poszczególne zawarte w niej części składowe. W związku z tym na podstawie takich wyjaśnień Zamawiający nie może uznać jednoznacznie, że ceny oferty tych Wykonawców nie są rażąco niskie. Wystarczy to do uznania, że zachodzi konieczność ich odrzucenia.

Ad oferty Wykonawcy Nord

Odwołujący wskazał, że Wykonawca Nord skierował do Zamawiającego dwa pisma, z których wynika, że nie jest możliwe wykonania przedmiotu zamówienia przyjmując stawkę za godzinę pracy niższą niż 25,15 zł wliczając koszty pracodawcy związane z koniecznością zatrudnienia pracownika na podstawie umowy o pracę. Powoływał się na konieczność zatrudnienia osób pełnosprawnych. Przedstawił również kalkulację, w której zaprezentował szczegółowe założenia i wyliczenia. Odwołujący wskazał, że z samej kalkulacji wynika, że uwzględniono udział godzin nocnych w liczbie 56 i w oparciu o taką liczbę godzin obliczył

minimalne jego zdaniem koszty pracy:

Dodatek za pracę w godzinach nocnych wg Wykonawcy Nord:

$3\ 010,00: 168\ \text{godz.} \times 20\% = 3,58\ \text{zł} \times 56\ \text{godz.}$ Ustalając jego koszt na kwotę 200,48 zł Jednakże w ramach niniejszego zamówienia udział godzin nocnych w realizacji zamówienia średnio wynosi 45,5% w stosunku do wszystkich godzin realizacji zamówienia czyli prawidłowe wyliczenie powinno obejmować na podstawie wyliczeń wykonawcy Nord:

$3010,00\ 168\ \text{godz.} \times 20\% = 3,58\ \text{zł} \times 76,44\ \text{godz.}$ Koszt ten powinien zatem zostać określony na 273,65 zł. Oznacza to, że średni koszt godziny pracy wzrasta o 0,43 zł, co w efekcie powoduje, że minimalna wysokość kosztu roboczogodziny wynosi 25,58 zł.

$76,44\ \text{h} \times 3,58\ \text{zł} = 273,65\ \text{zł} - 200,48\ \text{zł} = 73,17\ \text{zł} / 168\ \text{h} = 0,43\ \text{zł} + 25,15\ \text{zł} = 25,58\ \text{zł}$

Cena oferty Wykonawcy Nord to 25,56 zł zatem mniej niż wartość wynikająca ze skorygowanych (w oparciu o okoliczności wynikające z wymogów OPZ) wyliczeń Wykonawcy Nord.

W związku z tym, w ocenie Odwołującego okoliczność ta budzi wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów, zatem ziściła się przesłanka określona w art. 224 ust. 1 ustawy Pzp obligująca zamawiającego do żądania od Wykonawcy Nord wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych.

W złożonej pismem z 26 stycznia 2022 r. odpowiedzi na odwołanie, Zamawiający wniósł w pierwszej kolejności o oddalenie odwołania w całości.

W zgłoszonym pismem 20 stycznia 2022 r. przystąpieniu do postępowania odwoławczego wykonawca Przedsiębiorstwo Usługowo - Handlowo - Produkcyjne

„CERTUS” spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku (dalej: Przystępujący Certus) zawarł swoje stanowisko procesowe wobec zarzutów odwołania wnosząc o oddalenie odwołania.

Krajowa Izba Odwoławcza, rozpoznając na rozprawie złożone odwołanie i uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, stanowiska stron złożone na piśmie i podane do protokołu rozprawy ustaliła, co następuje.

Odwołującemu zgodnie z treścią w art. 505 ustawy Pzp przysługują środki ochrony prawnej, ponieważ jest wykonawcą biorącym udział w postępowaniu o to zamówienie publiczne.

Do przedmiotowego postępowania odwoławczego przystąpienie w charakterze uczestników postępowania, po stronie Zamawiającego, w ustawowym terminie, skutecznie zgłosił Przystępujący Certus oraz Przystępujący Jantar 2, który w zakresie zarzutu wskazanego w pkt 1 petitum odwołania przystąpił po stronie Odwołującego, a w pozostałym zakresie, po stronie Zamawiającego. Izba uznała, że Przystępujący Jantar 2 ma interes w rozstrzygnięciu odwołania na korzyść Zamawiającego w zakresie zarzutu odnoszącego do złożonej przez niego oferty.

Odwołanie zostało rozpoznane w granicach zawartych w nim zarzutów (art. 555 ustawy Pzp), podtrzymanych na rozprawie z uwzględnieniem zasady kontrydiktoryjności postępowania (art. 534 ust. 1 ustawy Pzp). Rozpoznając przedmiotowe odwołanie Izba miała na uwadze treść akt postępowania (§8 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2453). Izba przy rozpoznaniu sprawy miała na uwadze ponadto stanowiska Stron i Przystępujących zaprezentowane zarówno w pismach procesowych, w tym w odpowiedzi na odwołania jak i podczas rozprawy oraz złożone dowody.

Izba ustaliła następujące okoliczności faktyczne jako istotne dla rozstrzygnięcia sprawy.

11 stycznia 2022 r. Zamawiający wybrał jako najkorzystniejszą ofertę złożoną przez Przystępującego Certus.

Na podstawie treści SWZ (uwzględniającej aktualizację z 20 grudnia 2021 r.) pkt 8.5 Izba ustaliła, że: „Zamawiający wezwie Wykonawcę, którego oferta została najwyżej oceniona, do złożenia w wyznaczonym terminie, nie krótszym niż 5 dni od dnia wezwania, następujących aktualnych na dzień złożenia podmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie braku podstaw wykluczenia oraz spełnienia warunków udziału w postępowaniu

Jak wynika z treści pkt 3.29.1. SWZ „Zamawiający wymaga, aby w całym okresie realizacji zamówienia, osoby wykonujące czynności związane z przedmiotem zamówienia, były zatrudnione na podstawie umowy o pracę w rozumieniu Kodeksu pracy. Przed rozpoczęciem realizacji zamówienia Wykonawca przedłoży Zamawiającemu do wglądu kopie zanonimizowanych umów o pracę oraz dokumenty potwierdzające fakt zgłoszenia do ubezpieczenia społecznego osób mających wykonywać te czynności, pod rygorem niedopuszczenia tych osób do realizacji zamówienia. Wymóg zatrudnienia na umowę o pracę nie dotyczy podwykonawców - jednak wyłącznie w zakresie udziału osób wchodzących w skład patrolu interwencyjnego. Zamawiający każdorazowo wymaga zatrudnienia na umowę o pracę osób świadczących usługi ochrony na terenie Muzeum,

także w przypadku udziału podwykonawców.”

Na podstawie pkt 3.29.5. SWZ, ustalono, że: „Wykonawca zobowiązuje się do wykonywania przedmiotu Umowy przez osoby wskazane w ofercie. Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany w/w osób na inne, posiadające co najmniej taką samą wiedzę i kwalifikacje oraz wymagane uprawnienia, jak określone w SWZ. O planowanej zmianie osób lub dodatkowych osobach, przy pomocy których Wykonawca wykonuje przedmiot zamówienia, Wykonawca zobowiązany jest powiadomić e-mailem upoważnionego przedstawiciela Zamawiającego przed dopuszczeniem tych osób do wykonywania prac.” Następnie, jak wynika z pkt 3.29.6. SWZ: „W przypadku zmiany składu osobowego personelu Wykonawcy, przed dopuszczeniem tych osób do wykonywania zamówienia, Wykonawca obowiązany jest przedłożyć Zamawiającemu do wglądu umowy o pracę dla tych osób, pod rygorem niedopuszczenia tych osób do realizacji tych czynności.” Oraz z pkt 3.29.7. SWZ: „Na każde żądanie Zamawiającego Wykonawca zobowiązany jest przedłożyć Zamawiającemu do wglądu umowy o pracę dla osób realizujących zamówienie.”

Istotna w tej sprawie jest również ustalenie, że zgodnie z pkt 3.6. SWZ „Ze względu na specyfikę ochranianych obiektów Wykonawca zobowiązany jest realizować ochronę przez osoby niekarane, posiadające zdolność do wykonywania zadań pracownika ochrony, tj. osoby posiadające wysoką sprawność fizyczną umożliwiającą skuteczną ochronę w razie konieczności podjęcia interwencji. Wykluczeni są pracownicy z dysfunkcją narządów mowy, ruchu, słuchu lub zaburzeniami psychicznymi. Wykonawca nie może do ochrony obiektów Muzeum kierować osób o orzeczonym stopniu niepełnosprawności uniemożliwiającym lub utrudniającym wykonanie przedmiotu zamówienia.”

Wskazane przez Odwołującego w treści odwołania okoliczności faktyczne w zakresie wezwania Przystępującego Certus i Przystępującego Jantar 2 do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny zostały przedstawione prawidłowo i z tego powodu Izba nie będzie w tym miejscu ponownie ich przytaczać.

Ponadto odnotowania wymaga, że zarówno Odwołujący jak i wykonawca Nord wystosowali w toku postępowania o udzielenie zamówienia do zamawiającego pisma, w treści których wyrazili swoje wątpliwości co do prawidłowości zaoferowanych cen w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Pisma te zainspirowały następnie Zamawiającego do wszczęcia wobec obu Przystępujących procedury wyjaśnienia ceny w trybie art. 244 ust. 1 ustawy Pzp.

Izba zważyła co następuje.

W pierwszej kolejności Izba wskazuje na treść przepisów ustawy Pzp, będących podstawą orzekania w przedmiotowej sprawie. Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia. Stosownie do treści art. 224 ust. 6 ustawy Pzp odrzuceniu, jako oferta z rażąco niską ceną lub kosztem, podlega oferta wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie, lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podane w ofercie ceny lub kosztu.

Natomiast jak wynika z art. 224 ust. 1 ustawy Pzp, jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzą wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów, zamawiający żąda od wykonawcy wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych. Zgodnie z ust. 2 ww. regulacji w przypadku gdy cena całkowita oferty złożonej w terminie jest niższa o co najmniej 30% od:

- 1) wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania lub średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert niepodlegających odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 1 i 10, zamawiający zwraca się o udzielenie wyjaśnień, o których mowa w ust. 1, chyba że rozbieżność wynika z okoliczności oczywistych, które nie wymagają wyjaśnienia;
- 2) wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, zaktualizowanej z uwzględnieniem okoliczności, które nastąpiły po wszczęciu postępowania, w szczególności istotnej zmiany cen rynkowych, zamawiający może zwrócić się o udzielenie wyjaśnień, o których mowa w ust. 1.

Jak natomiast wynika z art. 224 ust. 3 wyjaśnienia mogą dotyczyć w szczególności: 1) zarządzania procesem produkcji, świadczonych usług lub metody budowy; 2) wybranych rozwiązań technicznych, wyjątkowo korzystnych warunków dostaw, usług albo związanych z realizacją robót budowlanych; 3) oryginalności dostaw, usług lub robót budowlanych oferowanych przez wykonawcę; 4) zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny nie może być niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz.U. z 2018 r. poz. 2177 oraz z 2019 r. poz. 1564) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie; 5) zgodności z prawem w rozumieniu przepisów o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej; 6) zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie; 7) zgodności z przepisami z zakresu ochrony środowiska; 8) wypełniania obowiązków związanych z powierzeniem wykonania części zamówienia podwykonawcy.

Ustawa Pzp przesądza również, że obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na wykonawcy (vide: art. 224 ust. 5 ustawy Pzp), a ponadto stanowi, że odrzuceniu, jako oferta z rażąco niską ceną lub kosztem, podlega oferta wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie, lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu (vide: art. 224 ust. 6 ustawy Pzp).

Reasumując powyższe: gdy zaistnieją przesłanki do wezwania wykonawcy do złożenia wyjaśnień na podstawie art. 224 ust. 1 lub 2 ustawy Pzp, ustawowym obowiązkiem wykonawcy jest wykazanie, że jego oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny. Innymi słowy w takiej sytuacji to na wykonawcy spoczywa ciężar dowodu, że zaoferowana cena nie jest rażąco niska. Na powyższe wskazuje wprost art. 224 ust. 5 ustawy Pzp. Mając na uwadze, że złożone wyjaśnienia stanowią podstawę dla Zamawiającego do oceny prawidłowości zaoferowanej ceny, oczywistym jest, że wyjaśnienia te powinny być wyczerpujące, w tym zawierające uzasadnienie zaoferowanej ceny w tym wskazanie okoliczności wpływających na zaoferowanie takiej a nie innej ceny oraz przede wszystkim potwierdzające jej realny charakter. Niewątpliwie z treści art. 224 ust. 6 ustawy Pzp wynika, że nie tylko nieudzielenie wyjaśnień w wyznaczonym terminie skutkować będzie koniecznością odrzucenia oferty, podstawą do odrzucenia oferty w oparciu o tę przesłankę będzie również sytuacja gdy złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu. W tym miejscu podkreślenia wymaga, że same wyjaśnienia nie są wystarczające ustawodawca przesądził bowiem że muszą być one poparte dowodami zostawiając jednocześnie wykonawcy swobodę w ich doborze.

Odnosząc się do stanowiska procesowego prezentowanego przez Zamawiającego w odpowiedzi na odwołanie i podtrzymanego następnie na rozprawie, zgodnie z którym nie

miał on wątpliwości co do cen złożonych ofert, Izba wskazuje że nie ma to znaczenia dla

oceny złożonych przez wykonawców wyjaśnień. W sytuacji wezwania wykonawców do

wyjaśnienia rażąco niskiej ceny liczy się treść złożonych wyjaśnień wraz z dowodami, przy czym oceny tej nie dokonuje się przez pryzmat okoliczności towarzyszących wezwaniu. W związku z powyższym w okolicznościach przedmiotowej sprawy nie ma znaczenia, że nie zachodziła obligatoryjna konieczność wezwania do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny, tj., że

nie zmaterializowały się przesłanki z art. 224 ust. 2 ustawy Pzp. Sam fakt podjęcia takich

czynności przez Zamawiającego zobowiązuje wykonawców do udzielenia wyjaśnień pod

rygorem wskazanych w ustawie konsekwencji postaci odrzucenia oferty.

Następnie wskazać należy, że jak wynika z art. 534 ust. 1 ustawy Pzp postępowanie odwoławcze jest postępowaniem kontradyktoryjnym co oznacza, że strony i uczestnicy postępowania odwoławczego obowiązani są wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. Ciężar dowodu, zgodnie z art. 6 ustawy kodeks cywilny w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp spoczywa na tym, kto z danego faktu wywodzi skutki prawne. Ciężar dowodu rozumieć należy z jednej strony jako obarczenie strony procesu obowiązkiem przekonania sądu (w tym przypadku Krajowej Izby Odwoławczej), na podstawie wskazanych dowodów, o słuszności swoich twierdzeń, a z drugiej strony konieczności poniesienia konsekwencji zaniechania realizacji tego obowiązku, lub braku skuteczności w tym zakresie, zaś tą konsekwencją jest zazwyczaj niekorzystny dla strony wynik postępowania. Również na etapie postępowania odwoławczego ciężar dowodu rozkłada się analogicznie do tego w

postępowaniu o udzielenie zamówienia (vide: art. 224 ust. 5 ustawy Pzp). Oznacza to, że stosownie do art. 537 ustawy Pzp ciężar dowodu, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny, spoczywa na wykonawcy który ją złożył, jeżeli jest stroną albo uczestnikiem postępowania odwoławczego albo na zamawiającym, jeżeli wykonawca, który złożył ofertę, nie jest uczestnikiem postępowania odwoławczego. Skład orzekający w tej sprawie podziela prezentowane w orzecznictwie Izby stanowisko, zgodnie z którym ustalony w ten sposób ciężar dowodu nie ma charakteru absolutnego i nie zwalnia jednak odwołującego, który podnosi zarzut rażąco niskiej ceny, od obowiązku wykazania i udowodnienia okoliczności, które czyni podstawą zarzutu rażąco niskiej ceny, zgodnie z 534 ust. 1 ustawy Pzp, zwłaszcza w sytuacji, gdy zamawiający nie miał wątpliwości co do realności ceny oferty (vide: wyrok z dnia 21 stycznia 2019 r., sygn. akt KIO 2617/18). Innymi słowy treść art. 537 ustawy Pzp nie uprawnia odwołującego do poprzestania na samych twierdzeniach i przerzucenia na uczestnika postępowania lub zamawiającego ciężar dowodu.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt przedmiotowej sprawy Izba stwierdziła, iż odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie.

Izba wskazuje, że w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego zamawiający wezwał wykonawcę Przystępującego Certus dwukrotnie do złożenia wyjaśnień w zakresie ceny oferty, przywołując jako podstawę prawną art. 224 ust. 1 ustawy Pzp.

Przechodząc do zarzutów odwołania dotyczących oferty Przystępującego Certus wskazać należy, że Odwołujący zarzucił w pierwszej kolejności, że w odpowiedzi na pierwsze wezwanie z 4 stycznia 2022 r. Przystępujący Certus przedstawił jedynie kalkulację która zawierała wyliczenia, które nie zostały poparte żadnymi dowodami ani wyjaśnieniami. Następnie Odwołujący wskazał, że 5 stycznia 2022 r. Zamawiający ponownie zwrócił się do Przystępującego Certus o wyjaśnienie powodów nie uwzględnienia w przedstawionej kalkulacji składek na Fundusz Pracy oraz Fundusz Gwarantowanych świadczeń Pracowniczych, w odpowiedzi z 10 stycznia 2022 r. uzyskując odpowiedź, że „z obowiązku opłacania składek na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych zwolnione są osoby, które osiągnęły wiek co najmniej 55 dla kobiet i 60 lat dla mężczyzn. A takie osoby skierujemy do realizacji zamówienia”. Zamawiający zadał również pytanie o wyjaśnienie wysokości składki wypadkowej. W odpowiedzi Przystępujący Certus wyjaśnił, że ZUS raz w roku dla danego podmiotu ustala wysokość tej składki i załączył jako dowód zawiadomienie o jej wysokości. Zapytany następnie o powody wskazanego w poz. 4 sposobu wyliczenia wynagrodzenia chorobowego wyjaśnił, że taka jest praktyka w jego spółce. Odwołujący podniósł, że twierdzenie o skierowaniu do realizacji zamówienia osób które osiągnęły wiek co najmniej 55 lat w przypadku kobiet i 60 lat w przypadku mężczyzn zostało „złożone jedynie w celu formalnego uzasadnienia nierealnej stawki i nie odzwierciedlało faktycznego sposobu realizacji zamówienia”. Odwołujący wskazał, że wedle jego wiedzy np. p. K. B. wskazany na str. 4 odwołania w przedostatnim akapicie, nie spełnia tego założenia. Przystępujący Certus przedstawiając swoje stanowisko procesowe w zgłoszeniu przystąpienia z 20 stycznia 2022 r. wskazał, że zamierza skierować do wykonania zamówienia 18 osób, które są w wieku powyżej 55 i 60 lat. Argumentował też, że nawet jeśli jedna z osób w sporządzonym wykazie co najmniej 10 osób nie spełnia ww. założenia co do wieku to ewentualną składkę na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych Przystępujący Certus pokryje z nadwyżki, która wynika z faktu iż przyjął do kalkulacji kosztów założenie świadczenia urlopowego dla wszystkich pracowników w wymiarze 36 dni w roku, podczas gdy nie wszyscy pracownicy nabyli takie prawo, część pracowników ma prawo do urlopu jedynie w wymiarze 30 dni. Przystępujący Certus przypomniał, że powyższe zawarł w wyjaśnieniach z 5 stycznia 2022 r. gdzie wskazał że „w związku z powyższym wzrośnie nam marża lub też pieniądze te przeznaczymy na ewentualne dodatkowe wydatki”. Odwołujący podczas rozprawy wskazał, że w przypadku zatrudnienia osoby młodszej niż założył Przystępujący Certus składka na ww. Fundusz wynosić będzie 0,49 zł za osobę. Odwołujący zwrócił uwagę że na tym poziomie Przystępujący wskazał wysokość marży. Ponadto podczas rozprawy Odwołujący poddał w wątpliwość, czy kolejne dwie osoby wskazane przez Przystępującego Certus wpisują się w poczynione przez niego założenie.

Odnosząc się do ww. wątku zarzutu sformułowanego wobec oferty Przystępującego Certus Izba uznała, że zarzut ten nie potwierdził się a udzielone przez Przystępującego Certus wyjaśnienia są wystarczające do uznania że cena została wyjaśniona w sposób należyty. Nie budzi wątpliwości, że wydzwięk złożonych Zamawiającemu wyjaśnień obu pisami jest taki, że założeniem Przystępującego Certus jest skierowanie do realizacji zamówienia osób z umiarkowanym stopniem niepełnosprawności oraz w wieku powyżej 55 i 60 lat w zależności od płci. W ocenie Izby Odwołujący nie zdołał skutecznie podważyć prawdziwości tego założenia. Choć wskazana w treści odwołania wątpliwość Odwołującego nie została przez niego udowodniona, Przystępujący Certus przyznał tę okoliczność, stąd też Izba uznała ją za bezsporną. Jednak jednocześnie Izba miała na uwadze, że Przystępujący Certus wykazał podczas rozprawy za pomocą dowodu nr 1, że ma możliwości zastąpienia tej

osoby inną, wpisującą się w poczynione założenie. Ponadto jak wynika z treści SWZ przedstawione w wykazie załączonym do oferty osoby skierowane do realizacji zamówienia mogą być wymieniane przy zachowaniu zasady spełnienia przez nie warunków opisanych w SWZ, natomiast sam Zamawiający wymagał okazania umów o pracę tuż przed podpisaniem umowy o zamówienie co w ocenie Izby pozwala na wniosek, że na dzień składania ofert wykonawcy nie musieli dysponować pełnym składem kadrowym do realizacji zamówienia, tym samym żądanie przedstawienia wraz z wyjaśnieniem rażąco niskiej ceny dowodu w postaci umów o pracę byłoby w ocenie Izby w okolicznościach tej sprawy żądaniem po pierwsze, zbyt daleko idącym a po drugie, chybionym skoro następnie przed podpisaniem umowy skład osobowy mógłby się zmienić. Natomiast odnosząc się do stanowiska Odwołującego poddającego w wątpliwość wiek i ewentualną niepełnosprawność dwóch kolejnych osób wskazać należy, że twierdzenie to wobec braku przedstawienia dowodów jest gołosłowne.

Odnosząc się do argumentacji o braku przedstawienia przez Przystępującego Certus dowodów wraz z wyjaśnieniami, Izba wskazuje, że przedmiotem tego zamówienia są usługi. W tego rodzaju zamówieniach czynnikiem cenotwórczym jest przede wszystkim praca osób i ponoszone w tego tytułu przez wykonawcę koszty. W takiej sytuacji w ocenie składu orzekającego prawidłowo sporządzona, tj. na odpowiednim poziomie szczegółowości kalkulacja wraz z wyjaśnieniami może być uznana za wystarczający dowód. Również sam Odwołujący dostrzega tę okoliczność w treści odwołania (vide: str. 10 odwołania akapit 5). W ocenie Izby kalkulacja i wyjaśnienia złożone w postępowaniu przez Przystępującego Certus wpisują się w to podejście. Dodatkowo jego stanowisko procesowe nie przeczy złożonym w postępowaniu wyjaśnieniom. Na uwagę zasługuje też okoliczność, że sam Odwołujący w treści odwołania nie wskazał jakie dowody powinny być przez Przystępującego Certus złożone wraz z wyjaśnieniami i kalkulacją, tj. Odwołujący nie wskazał jakich dowodów brakuje poza wnioskami dowodowymi sformułowanymi na stronie 4 i 5 odwołania. Jednak te wnioski dowodowe Izba oddaliła działając na podstawie art. 541 ustawy Pzp. Pierwszy wniosek dowodowy dotyczył wieku 10 osób wskazanych w wykazie osób w treści oferty, przy czym Odwołujący zakwestionował wiek tylko jednej z nich a okoliczność ta została przez Przystępującego Certus przyznana, wobec czego nie jest już sporna i nie wymaga dowodzenia. W pozostałym zakresie odnotować należy, że nie jest rolą Izby wyręczenie strony w zakresie postępowania dowodowego. Natomiast co do wniosku ze str. 5 odwołania wskazać należy, że przy jednoczesnym jego sformułowaniu Odwołujący nie odniósł się do wyjaśnień złożonych przez Przystępującego Certus, które w ocenie Izby również stanowią dowód w sprawie.

Treść odwołania koncentruje się w znacznej mierze na brakach w samej kalkulacji

takich jak zaniechanie wyceny kosztu turnusu rehabilitacyjnego, odprawy emerytalnej czy

PPK podczas gdy Przystępujący Certus wskazał, że kosztów tych nie ponosi i to było powodem zaniechania ich kalkulacji. Natomiast koszty badań lekarskich w razie zatrudnienia nowych pracowników, co jak zostało wskazane może się zdarzyć, są jak wyjaśnił Przystępujący Certus na tyle znikome, że mogą być uznane za dopuszczalne ryzyko wykonawcy. Odwołujący natomiast nie wykazał w treści Odwołania aby zaniechanie wyceny oferty w tym zakresie mogło rzutować na kalkulację i opłacalność całej oferty. Podobnie Izba oceniła argumentację Odwołującego w zakresie nieuwzględnienia ewentualnej podwyżki minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2023 r. Sam Odwołujący nie wskazał na jakim poziomie taka rezerwa powinna być przewidziana, tj. nie wskazał poziomu niedoszacowania ceny oferty Przystępującego Certus. W ocenie Izby nie wykazał tym samym że przewidzenie tej rezerwy na określonym poziomie było możliwe i że zaniechanie tego wpływa na rentowność oferty w sytuacji gdy okoliczność ta dotyczy jednego miesiąca realizacji umowy. Izba za chybione uznała również argumenty w zakresie poz. 9 kalkulacji dając wiarę wyjaśnieniom Przystępującego Certus zawartym w zgłoszeniu przystąpienia. Natomiast twierdzenia odnoszące się do konieczności przystosowania miejsc pracy dla osób niepełnosprawnych Izba uznała za gołosłowne. Zarzut w tym zakresie nie został w ogólnie uzasadniony w treści odwołania. Izba również za wiarygodne uznała wyjaśnienia Przystępującego Certus w zakresie okoliczności, że nie wszyscy pracownicy nabyli prawo do urlopu w wymiarze 36 dni roboczych. Odwołujący nie obalił tego twierdzenia a jednocześnie

przyznał, że do tej pory istniała praktyka zatrudniania pracowników ochrony w oparciu o

umowę zlecenie, co w ocenie Izby uwiarygadnia wyjaśnienia Przystępującego Certus.

Odnosząc się do zarzutu wskazanego w pkt 2 petitium odwołania, a odnoszącego się od oferty Przystępującego Jantar 2, w ocenie Izby zarzut ten również się nie potwierdził. Zarzucając brak przedstawienia dowodów Odwołujący nie skazał jakich dowodów brakuje a powinny być złożone. Izba nie zgadza się, że nie został wskazany stopień niepełnosprawności bowiem z kalkulacji wynika wysokość dofinansowania do wynagrodzenia

ze środków PFRON i na tej podstawie można powziąć wiedzę na temat stopnia niepełnosprawności osób skierowanych do realizacji zamówienia.

W zakresie argumentacji co do uczestnictwa w PPK, kosztów badań lekarskich czy też przygotowania stanowiska pracy dla osoby niepełnosprawnej, zauważyć należy, że co do PPK Przystępujący Jantar 2 wskazał, że kosztów tych nie ponosi, a w pozostałym zakresie Odwołujący nie uzasadnił zarzutu tj. nie wykazał np. że Przystępujący Jantar 2 w rzeczywistości koszty te ponosi lecz ich nie skalkulował. Nie przekonała też Izby argumentacja na temat za małej liczby pracowników przewidzianej do realizacji zamówienia, na uwagę zasługuje okoliczność, że sam Zamawiający uznał w treści SWZ, że do realizacji zamówienia należy skierować co najmniej 10 osób i w tym zakresie oferta Przystępującego Jantar 2 spełnia ten wymóg SWZ.

Co do argumentacji Odwołującego w zakresie nieuwzględnienia ewentualnej podwyżki minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2023 r., w przypadku tego zarzutu

Odwołujący podobnie jak wcześniej nie wskazał na jakim poziomie taka rezerwa powinna

być przewidziana, tj. nie wskazał poziomu niedoszacowania ceny oferty Przystępującego Jantar 2. W ocenie Izby nie wykazał tym samym że przewidzenie tej rezerwy na określonym

poziomie było możliwe i że zaniechanie tego wpływa na rentowność oferty w sytuacji gdy

okoliczność ta dotyczy jednego miesiąca realizacji umowy.

W zakresie zarzutu wskazanego w pkt 3 petitum odwołania zarzut jest w ocenie Izby

chybiony. Za podstawę zarzutu uczyniona została kalkulacja przedstawiona przez

wykonawcę Nord wraz z pismem z 4 stycznia 2022 r. W ocenie Izby ani Odwołujący nie

udowodnił że jest to kalkulacja ceny ofertowej wykonawcy Nord ani też nie wynika to wprost

z jej treści. Jest to kalkulacja „kosztu pracy do dnia 01.01.2022 r. - UMOWA O PRACĘ” i ma na celu wykazanie, że właściwa minimalna stawka za roboczogodzinę to 25,15 zł. Jednocześnie nie jest to cena zaoferowana przez tego wykonawcę w tym postępowaniu. Celem tej kalkulacji było podjęcie próby wykazania, że ceny ofert Przystępujących noszą znamiona rażąco niskich. Jak zauważył sam Odwołujący kalkulacja ta nie odzwierciedla nawet realiów tego zamówienia z uwagi na inną niż przewidziana w tym postępowaniu liczbę godzin w porze nocnej. Ciężko w ogóle twierdzić aby kalkulacja ta miała wobec tego związek z tym postępowaniem. Nie można wobec tego na tej podstawie twierdzić że Zamawiający powinien był na jej podstawie powziąć wątpliwości co do ceny ofert wykonawcy Nord ani jakiegokolwiek innej oferty w tym postępowaniu.

Odnosząc się do wniosków dowodowych zgłoszonych przez Zamawiającego i Przystępującego Certus pismem z 27 stycznia 2022 r. Izba postanowiła je oddalić jako niemające znaczenia dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy. Zarówno Zamawiający jak i Przystępujący Certus złożyli dokumentację dotyczącą innych postępowań na usługi ochrony w celu wykazania że zaoferowane w tym postępowaniu ceny są rynkowe. Jednak poza tożsamością przedmiotową postępowań nie zostało wykazane aby warunki tych postępowań były podobne do tych obowiązujących w tym postępowaniu o udzielenie zamówienia i aby można było wprost odnieść zaoferowane w tych postępowaniach ceny do tych, jakie zaoferowano w postępowaniu będącym przedmiotem postępowania odwoławczego. Izba oddaliła również wniosek dowodowy złożony przez Przystępującego Certus w piśmie zawierających zgłoszenie przystąpienia str. 5 jako niemające znaczenia dla rozstrzygnięcia tej sprawy z uwagi na okoliczność iż po pierwsze nie dotyczył bezpośrednio okoliczności objętych treścią złożonych przez Przystępującego Certus wyjaśnień, po drugie nie jest rolą Izby wyręczanie Stron i Uczestników postępowania w zakresie przedstawiania dowodów na poparcie swoich twierdzeń.

Okoliczność wadliwego przyjęcia normy godzin pracy w okresie dotyczącym realizacji przedmiotu zamówienia nie została wprost podniesiona w treści odwołania stąd też nie została objęta przedmiotowym rozstrzygnięciem Izby. Dostrzeżenia jednak wymaga, że rzeczywiście zarówno wykonawcy jak i Zamawiający przyjmowali tu różne wartości i z okoliczności sprawy nie wynika aby były to wartości poprawne, gdyż nie dotyczyły okresu realizacji zamówienia, tj. czasu od 1 lutego 2022 r. do 31 stycznia 2023. Sam Odwołujący w przedstawionej Zamawiającemu kalkulacji z pismem z 3 stycznia 2023 r. nie uwzględnił miesiąca stycznia 2023 r., wyliczając jedynie liczbę godzin w roku 2022 bez uwzględnienia stycznia 2022 r.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 575 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. poz. 2019 ze zm.) oraz § 8 ust. 2 związku z § 2 ust. 1 pkt 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 wysokości wpisu od odwołania (Dz. U. poz. 2437). Wobec oddalenia odwołania i złożenia wniosku kosztowego przez Zamawiającego w przedmiocie zasądzenia kosztów zastępstwa przed

Izbą oraz kosztów dojazdu, w tym wobec złożenia stosownych rachunków Izba zasądziła na rzecz Zamawiającego od Odwołującego zwrot kwoty wskazanej w pkt 2.2 sentencji wyroku.

Przewodniczący: