Sygn. akt: KIO 334/24

WYROK

z dnia 22 lutego 2024 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Justyna Tomkowska

Protokolant:

Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 19 lutego 2024 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 29 stycznia 2024 roku przez wykonawcę FUNDACJA WODNA SŁUŻBA RATOWNICZA z siedzibą we Wrocławiu (Odwołujący)

w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego – Miejski Zarząd Usług Komunalnych z siedzibą w Gliwicach

orzeka:

1. Uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru

oferty najkorzystniejszej we wszystkich częściach postępowania, ponowienie procesu badania i oceny ofert, w tym wezwanie Wykonawcy RATOWNICTWO WODNE RZECZPOSPOLITEJ Oddział w Gliwicach na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp do uzupełnienia w wyznaczonym terminie dokumentu potwierdzającego umocowanie dla osoby reprezentującej Wykonawcę oraz wezwanie Wykonawcy RATOWNICTWO WODNE RZECZPOSPOLITEJ Oddział w Gliwicach na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp do udzielenia wyjaśnień zaoferowanej ceny oferty;

2. kosztami postępowania obciąża Zamawiającego - Miejski Zarząd Usług

Komunalnych z siedzibą w Gliwicach w następujący sposób:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedmiu

tysięcy pięciuset złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego - FUNDACJA WODNA

SŁUŻBA RATOWNICZA z siedzibą we Wrocławiu tytułem wpisu od odwołania, a także kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzech tysięcy sześciuset złotych zero groszy) poniesioną przez Odwołującego FUNDACJA WODNA SŁUŻBA RATOWNICZA z siedzibą we Wrocławiu tytułem wynagrodzenia pełnomocnika;

2.2. zasądza od Zamawiającego – Miejskiego Zarządu Usług Komunalnych z siedzibą w Gliwicach na rzecz Odwołującego - FUNDACJI WODNEJ SŁUŻBY RATOWNICZEJ z siedzibą we Wrocławiu kwotę 11 100 zł 00 gr (słownie: jedenastu tysięcy stu złotych 00/100 groszy) stanowiącą uzasadnione koszty Strony poniesione tytułem wpisu oraz 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.

Przewodnicząca:

Sygn. akt KIO 334/24

UZASADNIENIE

Zamawiający: Miejski Zarząd Usług Komunalnych z siedzibą w Gliwicach prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie podstawowym pn: Świadczenie usług ratownictwa wodnego. Ogłoszenie o zamówieniu w BZP: 2023/BZP 00570157/01 z dnia 22 grudnia 2023r. Wartość zamówienia nie przekracza progów unijnych.

Dnia 29 stycznia 2024 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, na podstawie art. 513 pkt 1) ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 ze zm., dalej jako „ustawa Pzp”) odwołanie złożył wykonawca FUNDACJA WODNA SŁUŻBA RATOWNICZA z siedzibą we Wrocławiu (dalej jako „Odwołujący”).

Odwołanie złożono wobec czynności Zamawiającego polegających na:

1. wyborze jako oferty najkorzystniejszej oferty w zakresie Części 1-5 wykonawcy RATOWNICTWO WODNE RZECZPOSPOLITEJ Oddział w Gliwicach (dalej jako „RWR”),

2. zaniechaniu wezwania Wykonawcy RWR do udzielenia wyjaśnień ceny oferty – co stanowi naruszenie art.

224 ust. 1 i 4 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 Pzp - pomimo że wydaje się ona rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia oraz winna budzić wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi przez Zamawiającego w dokumentach zamówienia i obowiązującymi przepisami,

3. uznaniu, że złożona przez wykonawcę RWR oferta została złożona w sposób prawidłowy i zgodny z zasadami reprezentacji wykonawcy – co stanowi naruszenie art. 128 ust 1 Pzp, co przy uwzględnieniu danych zawartych w ofercie Odwołującego i postanowień SWZ ma bezpośredni wpływ na wybór oferty najkorzystniejszej w postępowaniu, o czym Odwołujący dowiedział się z zawiadomienia z dnia 22.01.2024 r.

Odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania i:

1. unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w Części 1-5 postępowania jako obarczonej wadą mającą wpływ na jego wynik,

2. wezwanie Wykonawcy RWR do udzielenia wyjaśnień zaoferowanej ceny oferty w trybie art. 224 ust 1 Pzp,

3. wezwanie Wykonawcy RWR do uzupełnienia dokumentów potwierdzających umocowanie dla złożenia oferty w postępowaniu jednoosobowo przez Prezesa Zarządu K. I. W.

Termin określony w Pzp dla wniesienia odwołania został zachowany. Kopia odwołania została prawidłowo przekazana Zamawiającemu a Odwołujący uiścił wpis w wymaganej wysokości na rachunek UZP.

W zakresie Części 1-5 postępowania oferta Odwołującego plasuje się na trzeciej pozycji rankingu ofert, jednak w odniesieniu do drugiego oraz trzeciego w kolejności wykonawcy w tych zadaniach, Zamawiający nie dokonywał jeszcze weryfikacji podmiotowej – oceny spełniania warunków udziału i braku podstaw wykluczenia w postępowaniu, co oznacza, że eliminacja oferty aktualnie uznanej za najkorzystniejszą wpłynie bezpośrednio na wynik postępowania ale także spowoduje, że oferta Odwołującego będzie miała możliwość, wskutek przeprowadzonej oceny spełniania warunków, stać się ofertą najkorzystniejszą z bezpośrednią możliwością uzyskania zamówienia przez Odwołującego. Na dzień wniesienia odwołania, Odwołujący zachowuje realną szansę na uzyskanie zamówienia a ceny oferty jaką złożył w postępowaniu mieści się w granicach środków jakie Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, zgodnie z informacjami ujawnionymi w trybie art. 222 Pzp.

W uzasadnieniu zarzutów odwołania podano, że przedmiotem zamówienia jest świadczenie usług ratownictwa wodnego na terenie wybranych obiektów Miejskiego Zarządu Usług Komunalnych:

Część 1 kryta pływalnia Olimpijczyk

Część 2 kryta pływalnia Delfin

Część 3 kryta pływalnia Mewa

Część 4 kryta pływalnia Neptun

Część 5 Ośrodek Wypoczynkowy Czechowice.

Z opis przedmiotu zamówienia – Załącznik nr 11 do SWZ wynika, że zakres świadczeń wykonawcy obejmuje w szczególności następujące elementy:

- usługi będące przedmiotem zamówienia mają być realizowane w sposób ciągły, w czasie godzin otwarcia pływalni, przez ratowników, którzy posiadają wymagane obowiązującymi przepisami uprawnienia ratownika wodnego, w szczególności:

- aktualne badania lekarskie potwierdzające zdolność do wykonywania pracy na stanowisku ratownika wodnego;

- badania do pracy na wysokości powyżej 6m - dotyczy ratowników na krytej pływalni Olimpijczyk. – (neurolog, laryngolog, okulista, lekarz medycyny pracy),

- Wykonawca we własnym zakresie zobowiązany jest do zapewnienia odzieży oraz sprzętu ochrony osobistej (niezbędnego m.in. do codziennej kontroli ślizgów zjeżdżalni) dla ratowników zgodnie z przepisami BHP oraz wytycznymi w tym zakresie;

- Wykonawca imiennie wyznacza, na każdej zmianie, kierownika zmiany nadzorującego wypełnianie przepisów obowiązujących służby ratownicze na pływalni,

- Przed rozpoczęciem realizacji zamówienia oraz każdorazowo w przypadku zatrudnienia nowych osób do realizacji zamówienia, Wykonawca jest zobowiązany dostarczyć

Zamawiającemu kopię potwierdzoną za zgodność z oryginałem oraz do wglądu oryginały następujących dokumentów dotyczących każdego ratownika realizującego zamówienie: m.in. - ważne badania do celów epidemiologiczno sanitarnych,

- Wykonawca jest zobowiązany w terminie do 45 dni od daty podpisania umowy do opracowania i wdrożenia indywidualne dla każdej pływalni odrębnych dokumentów, które pozwalają na precyzyjne zbadanie/przeanalizowanie podejmowanych działań oraz prowadzenie skutecznego, dobrze zorganizowanego nadzoru ratowniczego.

Zgodnie z zapisami zamieszczonymi w Rozdziale 3 SWZ, osoby pełniące funkcje ratowników, muszą posiadać wymagane obowiązującymi przepisami uprawnienia ratownika wodnego, w szczególności:

1 . Aktualne uprawnienia ratownika wodnego nadane przez uprawniony podmiot zgodnie z ustawa z dnia 18 sierpnia 2011 r. o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych (t.j. Dz.U. 2022 r. poz. 147) oraz aktami wykonawczymi do tej ustawy.

2 . Ukończony kurs w zakresie kwalifikowanej pierwszej pomocy, umożliwiający wykonywanie czynności określonych w art. 14 pkt. 1-9 ustawy z dnia 8 września 2006 r. o Państwowym Ratownictwie Medycznym (t.j. Dz.U. 2022 r. poz. 1720).

3 . Aktualne badania lekarskie potwierdzające zdolność do wykonywania pracy na stanowisku ratownika wodnego.

4 . Aktualne badania do celów sanitarno-epidemiologicznych.

5 . Przeszkolenie w zakresie przepisów BHP i p. poz.

6 . Badania do pracy na wysokości powyżej 6m - dotyczy tylko ratowników na krytej pływalni Olimpijczyk.

W celu zapewnienia pełnej, nieprzerwanej obsługi ratowniczej na terenie wszystkich obiektów, Zamawiający wymaga złożenia oświadczenia o znajomości języka polskiego przez wszystkie osoby wskazane przez Wykonawcę do wykonywania prac na stanowisku ratownika

Wymagane opracowania:

- karta udzielonej pomocy przedmedycznej zawierająca podstawowe informacje o zdarzeniu, rodzaju udzielonej pomocy i ewentualnej interwencji służb medycznych lub porządkowych (policja, ochrona),

- schemat postępowania sytuacyjnego - w różnych wariantach prowadzenia akcji ratowniczej, w tym zasady powiadamiania i algorytmy czynności poszczególnych członków zespołu,

- procedury postępowania w różnego rodzaju zdarzeniach, np. sposób postępowania z użytkownikiem stwarzającym zagrożenie (w stanie nietrzeźwości, łamiącego zasady zachowania na obiekcie, agresywnego, itp.),

- zakres czynności ratowników na poszczególnych stanowiskach,

- określenie, po analizie występujących zdarzeń, miejsc szczególnie niebezpiecznych,

sposobów ich dodatkowego zabezpieczenia i oznakowania,

- plan rotacji zespołu w czasie zmiany z określeniem miejsca i czasu pełnienia dyżuru,

przerw planowych i wymuszonych, itp.,

- procedury obejmowania, przekazywania i zakończenia dyżuru,

- procedury przejmowania i zdawania nadzoru ratowniczego nad grupami

zorganizowanymi,

- procedury czasowego wyłączania określonych obszarów obiektu z używalności,

- procedury pomocy technicznej osobom niepełnosprawnym we wchodzeniu

i wychodzeniu z wody,

- plan treningów ratowniczych, symulowanych akcji, integracji pracy zespołu, itp.,

- zasady wykonywania innych czynności zgodnie z umową zawartą z Zamawiającym,

- inne zgodne z potrzebami i uznaniem osób odpowiadających za prace zespołu.

Wykonawca jest zobowiązany w terminie do 45 dni od daty zawarcia umowy nieodpłatnie wykonać i przekazać Zamawiającemu na użytek własny analizę zagrożeń dla pływalni Olimpijczyk/Delfin/Mewa/Neptun sporządzoną i zatwierdzoną zgodnie z art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 18 sierpnia 2011 r. o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych (t.j. Dz.U. 2023 r. poz. 714).

W zakresie Części 5 - Ośrodek Wypoczynkowy Czechowice w Gliwicach

przy ul. Ziemięcickiej:

-usługi mają być realizowane w sposób ciągły, przez ratowników, którzy posiadają wymagane obowiązującymi przepisami uprawnienia ratownika wodnego, a w szczególności -przeszkolenie w zakresie przepisów BHP i p.poż.;

-do zakresu obowiązków ratowników należeć będzie - patrolowanie akwenu motorówką.

Wykonawca będzie zobowiązany w terminie do 15 maja 2024r. opracować i wdrożyć indywidualne dla OW Czechowice dokumenty, które pozwolą na precyzyjne przeanalizowanie podejmowanych działań oraz prowadzenie skutecznego, dobrze zorganizowanego nadzoru ratowniczego.

Wymagane opracowania:

- karta udzielonej pomocy przedmedycznej zawierająca podstawowe informacje

o zdarzeniu, rodzaju udzielonej pomocy i ewentualnej interwencji służb medycznych lub porządkowych (policja, ochrona),

- schemat postępowania sytuacyjnego - w różnych wariantach prowadzenia akcji

ratowniczej, w tym zasady powiadamiania i algorytmy czynności poszczególnych członków zespołu,

- procedury postępowania w różnego rodzaju zdarzeniach, np. sposób postępowania

z użytkownikiem stwarzającym zagrożenie (w stanie nietrzeźwości, łamiącego zasady zachowania na obiekcie, agresywnego, itp.),

- zakres czynności ratowników na poszczególnych stanowiskach,

- określenie, po analizie występujących zdarzeń, miejsc szczególnie niebezpiecznych,

sposobów ich dodatkowego zabezpieczenia i oznakowania,

- plan rotacji zespołu w czasie zmiany z określeniem miejsca i czasu pełnienia dyżuru,

przerw planowych i wymuszonych, itp.,

- procedury obejmowania, przekazywania i zakończenia dyżuru,

- analiza bezpieczeństwa obszaru wodnego zgodnie z Ustawą.

Pozostałe obowiązki Wykonawcy:

- z pomieszczeń przekazanych na potrzeby wykonywania usług będących

przedmiotem umowy mogą korzystać tylko te osoby, które będą w aktualnym harmonogramie pracy,

- za utrzymanie porządku w w/w pomieszczeniach odpowiada Wykonawca,

- każdorazowe stwierdzenie obecności osób niezwiązanych z pracą na danej zmianie,

lub wprowadzenie osób postronnych będzie obarczone nałożeniem kary pieniężnej,

- parkowanie pojazdów służbowych i prywatnych dozwolone jest wyłącznie za zgodą

i w miejscach wskazanych przez Zamawiającego. Jednocześnie zabrania się pozostawiania pojazdów służbowych i prywatnych w okolicy dyżurki ratowników/punktu udzielania pierwszej pomocy,

- ratownicy realizujący umowę nie mogą podejmować żadnej działalności gospodarczej

w miejscu pracy (wykonywania usługi) w trakcie trwania służby ratowniczej,

- Wykonawca we własnym zakresie zobowiązany jest do zapewnienia odzieży dla

ratowników zgodnie z przepisami BHP oraz zgodnie z wytycznymi w tym zakresie,

- Wykonawca ponosi odpowiedzialność materialną za powierzony mu przez

Zamawiającego sprzęt,

- Wykonawca imiennie wyznacza, na każdej zmianie kierownika zmiany,

nadzorującego wypełnianie przepisów obowiązujących służby ratownicze na obiekcie,

Kąpielisko OW Czechowice będzie obsługiwać załoga ratownicza wyposażona w łódź motorową, specjalistyczny sprzęt ratowniczy oraz środki łączności, zgodnie z wymogami, zadaniem której będzie patrolowanie akwenu i czuwanie nad bezpieczeństwem osób korzystających ze sprzętu wodnego. Służby ratownictwa wodnego zobowiązane są do posiadania niezbędnego sprzętu specjalistycznego, środków transportu i łączności, znaków informacyjnych oraz flag (Dz.U. 2012 r.),

Zgodnie z Załącznikiem nr 5 – Wzór umowy: § 2

1 .Wykonawca prowadzi bezpośredni nadzór i jest odpowiedzialny za całokształt spraw związanych z pracą ratowników, respektowaniem i stosowaniem przez nich zapisów regulaminu krytej pływalni Olimpijczyk/Delfin/Mewa/Neptun oraz postanowień umowy ze szczególnym uwzględnieniem bezpieczeństwa osób korzystających z pływalni.

§ 8

1 .Codziennie, po wykonaniu usług zgodnie z umową, osoba nadzorująca ze strony Wykonawcy potwierdza wykonanie prac wpisem do dziennika pracy i dziennika udzielania pierwszej pomocy przez ratowników wodnych oraz poinformuje Zamawiającego o ewentualnym niewykonaniu usług z przyczyn niezależnych od Wykonawcy. Wykonawca jest obowiązany odnotować rzetelnie i szczegółowo istotne zdarzenia, np. wypadki, zasłabnięcia, zachorowania, itp.

Zgodnie z Wzorem umowy - Wynagrodzenie Wykonawcy §10 - za wykonanie przedmiotu umowy Wykonawca otrzyma wynagrodzenie rozliczane wg stawki roboczogodziny pracy ratownika.

Stawka godzinowa wynagrodzenia ratownika uwzględnia wszelkie koszty wykonawcy - Cena jednostkowa roboczogodziny jest ostateczna i nie może ulec zmianie w trakcie obowiązywania umowy. Wynagrodzenie Wykonawcy obejmuje wszelkie ryzyko i odpowiedzialność Wykonawcy za prawidłowe oszacowanie wszystkich kosztów związanych z wykonaniem przedmiotu zamówienia. W przypadku wejścia w życie przepisów prawa związanych ze zwalczaniem stanu zagrożenia epidemicznego bądź innych, a skutkujących zamknięciem obiektu, Wykonawcy z tego tytułu nie przysługuje żadne roszczenie o zapłatę wynagrodzenia za okres zamknięcia obiektu.

Zgodnie z umową przewiduje się dopuszczalność rezygnacji przez Zamawiającego z wykonania części usługi z jednoczesnym odpowiednim obniżeniem wynagrodzenia z tytułu realizacji umowy - Zamawiający określa minimalną wartość świadczenia: 50% szacowanej liczy roboczogodzin.

Zgodnie z protokołem postępowania Druk ZP-TP Zamawiający ustalił następującą wartość zamówienia (w przypadku usług objętych przedmiotem zamówienia wartość netto=brutto) dla poszczególnych części zamówienia:

Część 1) 648 661,00 zł co stanowi równowartość 145 648,69 euro

Część 2) 635 500,00 zł co stanowi równowartość 142 693,55 euro

Część 3) 414 018,00 zł co stanowi równowartość 92 962,55 euro

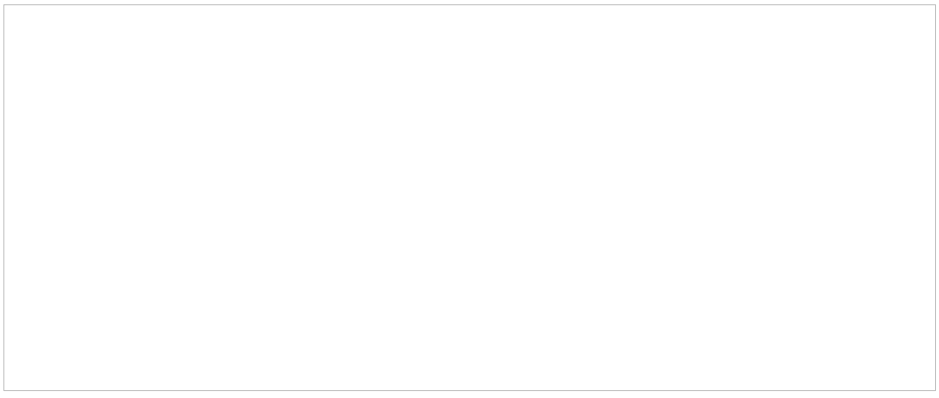
Część 4) 537 469,00 zł co stanowi równowartość 120 681,92 euro

Część 5) 283 200,00 zł co stanowi równowartość 63 589,01 euro

Wartość zamówienia została ustalona w dniu 12.12.2023r dla części 1-4, w dniu 14.11.2023r dla części 5, na podstawie rozeznania rynku i kształtowania się cen w latach ubiegłych

Zgodnie z zestawieniem ofert w postępowaniu dla poszczególnych części zamówienia:

Część 1



Część 2

OFERTA			Rażąco niska cena		
Numer oferty	Nazwa wykonawcy	Cena ofertowa	średnia arytmetyczna złożonych ofert	wartość zamówienia (brutto)	najniższa cena
		BRUTTO	556 023,75 zł	635 500,00 zł	500 960,00 zł
	CZĘŚĆ 2 - DELFIN		różnica do średniej arytmetycznej ofert	różnica w odniesieniu do wartości zamówienia	różnica do oferty z najniższą ceną
1	Ratownictwo Wodne Reczpospolitej Oddział Gliwice	500 960,00	-930%	-2147*	■ zł 0,00%
2	Fundacja D.T. Sport	513 205,00	-7,70%	-19,24%	12 245,00 zł 2,44%
					88 970,00 zł

3 Ratownictwo Wodne Sp. z o. 0. 589 930,oo 3 Fundacja Wodna Służba Ratownicza 620 000,001 Część 3	I 17,76 I0,9756 I 119 040,00 zł 1 1

Część 4

Część 5

Zbiorczo:

Zgodnie z art. 224 ust. 1 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.

Warunkiem uruchomienia procedury wyjaśniającej musi być budzący wątpliwości poziom przedstawionej przez danego wykonawcę ceny lub kosztu w stosunku do przedmiotu zamówienia lub wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia za zaoferowaną cenę. Zastosowanie procedury z art. 224 ust. 1 Pzp, tworzy de facto domniemanie, że zaproponowana w ofercie cena nosi znamiona ceny rażąco niskiej, a zatem dowód na twierdzenie przeciwne spoczywa na wykonawcy.

Wykonawca musi złożyć takie wyjaśnienia, które jednoznacznie wykażą, że możliwe i realne jest rzetelne wykonanie zamówienia za zaproponowaną cenę oraz załączyć potwierdzające to dowody. Stąd też w orzecznictwie utrwalił się jednolity w tym zakresie pogląd, że owe wyjaśnienia muszą być konkretne, odpowiednio umotywowane i odnoszące się do danego zamówienia. Pogląd taki jest cały czas aktualny świetle nowo obowiązującej ustawy Pzp.

Rażący poziom zaniżenia wyceny, jak również fakt, że taki poziom cenowy reprezentuje tylko 1 spośród 4 wykonawców (oraz dodatkowo Zamawiający) potwierdzają, że wezwanie do wyjaśnień ceny stało się obligatoryjne.

Sam fakt, że nie został osiągnięty wskaźnik o którym mowa w art. 224 ust 2 Pzp nie oznacza braku obowiązku wezwania wykonawcy do udzielenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny oferty.

Zawsze kiedy Zamawiający nabędzie stosownych wątpliwości w zakresie rażąco niskiej ceny, będzie on zobowiązany do przeprowadzenia procedury wyjaśniającej. Odnośnie argumentacji na temat przypadku nieprzekroczenia wskaźnika 30% jako niepozwalającego na kwestionowanie zaniżonej wyceny wypowiedziała się Izba w orzeczeniu Sygn. akt: KIO 945/17 z dnia 23 maja 2017 r.

Jak wskazuje Komentarz do ustawy Pzp – UZP red. H.Nowak Warszawa 2021 – „Dla aktywizacji obowiązku zamawiającego wszczęcia postępowania wyjaśniającego wystarczające będzie już samo podejrzenie rażącego zaniżenia, jak również tylko obawa o brak możliwości wykonania zamówienia, a także sytuacja, gdy te dwa czynniki wystąpią łącznie.”

Wyjaśnianie ceny oferty lub ceny elementów oferty nie jest czynnością dokonywaną ze względów czysto formalnych, ale ma na celu ochronę zamawiającego przed nienależytym wykonaniem zamówienia w przyszłości z powodu niedoszacowania ceny oferty przez wykonawcę.

Odnośnie obligatoryjnego charakteru procedury wyjaśniającej cenę wypowiedziała się Izba w: wyroku z dnia 10 lutego 2021 r.,sygn. akt KIO 209/21; wyroku z dnia 15 czerwca 2020 r., sygn. akt KIO 893/20.

Zdaniem Odwołującego w sprawie mamy do czynienia z wyceną ofertową opartą o cenę netto za 1 godzinę dyżuru ratownika. Przy czym stawka godzinowa zawiera wszystkie koszty, jakie ma ponieść wykonawca w celu realizacji zamówienia a nie tylko samą godzinę pracy personelu.

Jak wynika z oferty wykonawcy RWR zastosowano następujące stawki godzinowe w odniesieniu do poszczególnych części zamówienia:

Część 1 – 32,32 zł

Część 2 – 32,32 zł

Część 3 – 32,11 zł

Część 4 – 31,80 zł

Część 5 – 34,78 zł.

Zgodnie z Rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 14.09.2023r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2024 r.: od dnia 1 stycznia 2024 r. ustala się minimalną stawkę godzinową w wysokości 27,70 zł, a od dnia 1 lipca 2024 r. ustala się minimalną stawkę godzinową w wysokości 28,10 zł.

W SWZ Zamawiający nie narzucił wymogu zatrudnienia personelu na podstawie umowy o pracę, a zatem dopuszczalne jest posługiwanie się personelem zatrudnionym na podstawie umów cywilnoprawnych, jednak obowiązkiem wykonawcy jest poniesienie kosztów zatrudnienia i uwzględnienie ich w cenie oferty.

Należy zwrócić szczególną uwagę na wprowadzony na gruncie aktualnie obowiązującej ustawy Pzp obowiązek żądania przez Zamawiającego w przypadku zamówień na roboty budowlane lub usługi wyjaśnień co najmniej w zakresie 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 oraz zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie. Art. 224 ust. 4 ustawy Pzp jest jednym z narzędzi służących takiej weryfikacji, umożliwiającym zamawiającym zbadanie jeszcze na etapie prowadzenia postępowania czy w cenie oferty uwzględniono wszelkie niezbędne w świetle przepisów koszty związane z zatrudnianiem osób mających realizować zamówienie i czy przyjęte do kalkulacji wynagrodzenie personelu nie jest niższe niż ustawowo wymagane.

Uwzględniając minimalną stawkę godzinową personelu koszty po stronie zleceniodawcy na rok 2024 prezentują się w następujący sposób:

- 27,70 zł brutto na umowę zlecenie, przy łącznym koszcie pracodawcy 33,37 zł od

01.01.2024 r.

- 28,10 zł brutto na umowę zlecenie, przy łącznym koszcie pracodawcy 33,86 zł od

01.07.2024 r.

Całkowita wycena oferta wykonawcy RWR jest niższa w przeliczeniu na stawkę godzinową od całkowitego kosztu pracodawcy dla minimalnej stawki godzinowej dla umów cywilnoprawnych.

Zatem stawka jaką zaoferował za wykonanie zamówienia wybrany wykonawca może nie pokrywać kosztów zleceniodawcy – przy czym należy pamiętać że wynagrodzenie pracownika nie konsumuje wszystkich kosztów realizacji zamówienia.

Odwołujący dokonał zestawienia minimalnych kosztów realizacji usług w obrębie 5 części zamówienia objętych odwołaniem:

KOSZTY REALIZACJI USŁUGI W CZĘŚCIACH 1 – 5			
Lp.	Nazwa kosztu	Obliczenia	Razem
1.	Zatrudnienie ratowników wodnych (do wyliczeń przyjęto stawkę 28,10 zł)	61608 godzin (przez całe zamówienie w 5 częściach) x 33,86 zł (całkowity koszt pracodawcy) = 2.086.046,88 zł	2.086.046,88 zł
2.	Badania lekarskie ratowników wodnych	Łącznie 29 ratowników w wykazach, 29 x 150 zł brutto = 4.350,00 zł	4.350,00 zł
3.	Badania do prac na wysokości powyżej 6 metrów na pływalni Olimpijczyk	Łącznie 5 ratowników wodnych w wykazach, 5 x 300 zł = 1.500,00 zł	1.500,00 zł
4.	Zatrudnienie koordynatora usługi na 5 częściach	Minimalne wynagrodzenie w 2024 r. – 4300 zł brutto, całkowity koszt to 5180,64 zł. 12 miesięcy x 5.180,64 zł =	62.167,68 zł
5.	Badania do celów sanitarno – epidemiologicznych	Łącznie 29 ratowników w wykazach, 29 x 150 zł brutto = 4.350,00 zł	4.350,00 zł
6.	Opracowanie i wdrożenie na każdej pływalni indywidualnych dokumentów zgodnie z OPZ (część 1-4)	4 pływalnie, wynagrodzenie za opracowanie dokumentów 2.000,00 zł brutto. 2.000,00 zł x 4 pływalnie = 8.000,00 zł	8.000,00 zł
7.	Opracowanie i wdrożenie na każdej pływalni indywidualnych dokumentów zgodnie z OPZ (część 5)	wynagrodzenie za opracowanie dokumentów 2.000,00 zł brutto.	2.000,00 zł
8.	Wykonanie analizy zagrożeń czterech pływalni (część 1-4)	2.400,00 zł brutto za 1 analizę 2.400,00 zł x 4 = 9.600,00 zł	9.600,00 zł

9.	Wykonanie analizy zagrożeń na kąpielisku (część 5)	2.400,00 zł	2.400,00 zł

A więc same minimalne koszty wykonania zamówienia w odniesieniu do 5 części wynoszą 2.193.894,56 zł, podczas gdy cena oferty wykonawcy RWR wynosi jedynie 1.999.650,10 zł.

W ocenie Odwołującego, stawka jaką zastosował Wykonawca RWR dla wyceny oferty nie pokrywa nawet kosztów pracy, nie mówiąc już o pozostałych kosztach, które muszą być uwzględnione w cenie oferty i wynikają z OPZ/SWZ oraz przepisów prawa. Oznacza to, że już sama wartość minimalnych kosztów związanych z wynagrodzeniem personelu przewyższa wartość całej wyceny oferty.

Dokonując wyboru oferty, Zamawiający jest zobowiązany do należytego badania i oceny ofert, a co za tym idzie również do dokonania krytycznej analizy treści oferty złożonej przez wykonawcę (wyrok KIO z dnia 21 czerwca 2019 roku, sygn. akt KIO 1032/19). Brak wypełnienia powyższego obowiązku prowadzić może do wielu nieprawidłowości w samej procedurze udzielenia zamówienia publicznego, a w tej sprawie doprowadziło do dopuszczenia do przetargu oferty zawierającej rażąco niską cenę, a w konsekwencji jej wybór, jako pozornie najkorzystniejszej. Wybrana oferta przygotowana została z pominięciem reguł konkurencji oraz racjonalnej kalkulacji ekonomicznej i gospodarczej, co również wskazuje na jej faktyczną nieopłacalność dla Oferentów. Niezrozumiałym jest fakt braku przeprowadzenia przez Zamawiającego szczegółowej weryfikacji oferty, która jednoznacznie wskazuje na rażące zaniżenie ceny.

Zgodnie z wyrokiem KIO 1726/19 przy dokonywaniu oceny realności i rentowności ceny ofertowej, w zakresie kosztów pracy należy brać pod uwagę nie tylko stawkę roboczogodziny, co rzeczywiste koszty pracy ponoszone przez wykonawcę i przyjęte przez niego przy kalkulowaniu zaoferowanej ceny. Jeżeli zatem, jak wynika z zaprezentowanych wyliczeń, cena oferty Wykonawcy nie pokrywa nawet samych kosztów pracy, to nie może być mowy o tym, że uwzględnia pozostałe koszty konieczne do realizacji przedmiotu zamówienia, co wyklucza aby cena była realna. W tej sytuacji obowiązkiem Zamawiającego jest wezwanie wykonawcy do udzielenia wyjaśnień ceny oferty przed dokonaniem wyboru oferty najkorzystniejszej.

Wadliwa reprezentacja wykonawcy RWR.

Zgodnie z aktualnym odpisem z KRS dla wykonawcy (stan aktualny na dzień 29.01.2024r.), zasada reprezentacji RWR oddział Gliwice jest następująca: „Zarząd Oddziału" – „Dla ważności oświadczeń woli, pism i dokumentów w przedmiocie praw i obowiązków majątkowych Oddziału RWR wymagane są podpisy dwóch osób upoważnionych przez zarząd Oddziału, w tym Prezesa Oddziału RWR".

Zatem dla ważności oświadczeń woli (w tym ofert przetargowych) w przedmiocie praw i obowiązków oddziału wymagane są podpisy dwóch osób upoważnionych przez zarząd oddziału, w tym prezesa oddziału.

Zgodnie z KRS Zarząd RWR o/Gliwice składa się z następujących osób: K. W. (Prezes), M. M. (Wiceprezes), A. B. (Wiceprezes), R. S. (Sekretarz) oraz T. N. (Skarbnik).

Podpisanie oferty złożonej przez wykonawcę oraz pozostałych załączników oraz podmiotowych środków dowodowych nastąpiło w sposób niezgodny z zasadami reprezentacji wykonawcy. Oferta została podpisana jednoosobowo przez prezesa zarządu Pana K. I. W. – a więc w sposób niezgodny z ujawnioną w aktualnym KRS zasadą reprezentacji.

W konsekwencji konieczne jest w trybie art. 128 ust 1 Pzp wezwanie wykonawcy do uzupełnienia dokumentów potwierdzających umocowanie jednoosobowa dla Pana K. I. W. pod rygorem odrzucenia oferty.

Zamawiający bada oferty pod kątem dochowania odpowiedniej formy, w tym również pod względem zgodności z przepisami o reprezentacji. W przypadku składania oferty podpisanej przez pełnomocnika należy złożyć wraz z ofertą stosowne pełnomocnictwo. Udzielenie pełnomocnictwa stanowi przykład czynności upoważniającej, w wyniku której osoba umocowywana uzyskuje kompetencję (umocowanie) do działania w imieniu mocodawcy. Podstawową kwestią przy ocenie treści pełnomocnictwa jest istnienie skutecznego umocowania pełnomocnika. Oferta wykonawcy RWR została podpisana przez osobę nieupoważnioną do dokonania tej czynności, bez dysponowania prawem do reprezentacji w rozumieniu art. 95-96 Kodeksu cywilnego.

Zgodnie z art. 95 § 1 KC, z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych albo wynikających z właściwości czynności prawnej, można dokonać czynności prawnej przez przedstawiciela. § 2. Czynność prawna dokonana przez przedstawiciela w granicach umocowania pociąga za sobą skutki bezpośrednio dla reprezentowanego. Zgodnie natomiast z art. 96 KC, umocowanie do działania w cudzym imieniu może opierać się na ustawie (przedstawicielstwo ustawowe) albo na oświadczeniu reprezentowanego (pełnomocnictwo).

Złożenie oferty jako oświadczenia woli (art. 66 § 1 Kodeksu cywilnego) stanowi jednostronną czynność prawną w rozumieniu KC, gdyż nie wymaga akceptacji ze strony zamawiającego. Wobec tego do złożenia oferty ma zastosowanie wprost art. 104 Kodeksu cywilnego zdanie pierwsze (w związku z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp), który stanowi, że jednostronna czynność prawna dokonana w cudzym imieniu bez umocowania lub z przekroczeniem jego zakresu jest nieważna.

Nie ma natomiast zastosowania w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego art. 104 KC zdanie drugie, zgodnie z którym gdy ten, komu zostało złożone oświadczenie woli w cudzym imieniu, zgodził się na działanie bez umocowania, stosuje się odpowiednio przepisy o zawarciu umowy bez umocowania. Przepis ten odnosi do art. 103 § 1

KC, zgodnie z którym jeżeli zawierający umowę jako pełnomocnik nie ma umocowania

albo przekroczy jego zakres, ważność umowy zależy od jej potwierdzenia przez osobę, w której imieniu umowa została zawarta. Brak możliwości zastosowania przepisu art. 104 KC zdanie drugie i art. 103 § 1 KC wynika z faktu, że art. 8 ust. 1 Pzp odwołuje się do Kodeksu cywilnego tylko w zakresie, w jakim ustawa Pzp nie zawiera regulacji odmiennych.

W przypadku złożenia pełnomocnictwa niespełniającego wymagań ustawowych, zastosowanie znajduje procedura uzupełniania dokumentów określona w art. 128 ust. 1 ustawy Pzp, zgodnie z którym, jeżeli wykonawca nie złożył oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, podmiotowych środków dowodowych, innych dokumentów lub oświadczeń składanych w postępowaniu lub są one niekompletne lub zawierają błędy, zamawiający wzywa wykonawcę odpowiednio do ich złożenia, poprawienia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie, chyba że: wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo oferta wykonawcy podlegają odrzuceniu bez względu na ich złożenie, uzupełnienie lub poprawienie lub zachodzą przesłanki unieważnienia postępowania. Powyższy przepis przewiduje obligatoryjny obowiązek wezwania do uzupełnienia wadliwych pełnomocnictw (traktowanych jako inne dokumenty w postępowaniu w rozumieniu tego przepisu) i z tego względu nie mają zastosowania instytucje z art. 104 KC zdanie drugie, tj. zgoda adresata czynności prawnej na działanie bez umocowania i powiązana zgoda z art. 103 KC od osoby, w imieniu której czynność była dokonywana. Niedołączenie pełnomocnictwa lub złożenie pełnomocnictwa wadliwego, niezawierającego umocowania do złożenia oferty, stanowi podstawę skierowania przez zamawiającego wezwania wykonawcy do uzupełnienia pełnomocnictwa na podstawie art. 128 ust. 1 Pzp. Uprawnienie do podejmowania czynności w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przez pełnomocnika (osobę upoważnioną) wykonawcy powinno wynikać ze stosunku prawnego łączącego wykonawcę z tą osobą, a więc z treści udzielonego pełnomocnictwa. Stąd też art. 128 ust. 1 Pzp przesądza o konieczności wezwania wykonawcy do złożenia przedmiotowego dokumentu. Pełnomocnictwo uzupełnione w tym trybie powinno być prawidłowe (wolne od wad) zarówno w zakresie treści, jak i formy; powinno również potwierdzać istnienie umocowania do dokonania danej czynności na dzień jej dokonania.

Wykonawca RWR złożył wraz z ofertą plik zeskanowanych dokumentów - uchwały 2,3,4.07.2023 (1) (1) (1).pdf – przedłożone dokumenty to:

- Uchwała 2/07/2023 w sprawie wyboru Prezesa RWR O/Gliwice – pana K. I. W.

(podpisy nieczytelne – brak danych osób podpisujących),

- Uchwała 3/07/2023 w sprawie wyboru członków zarządu RWR O/Gliwice – zgodnie,

z którą wybrano na to stanowisko – Pana K. K. oraz D. K.-W. (podpisy nieczytelne – brak danych osób podpisujących),

- Uchwała 4/07/2023 w sprawie wyboru członków komisji rewizyjnej RWR O/Gliwice.

Dokumenty powyższe nie odnoszą się do sposobu ani zasad reprezentacji podmiotu.

Dodatkowo wykonawca przedłożył plik oznaczony jako „CCF_000058 (1) (1) (1).pdf" skan dokumentu papierowego stanowiący Uchwałę nr 1/VII/2023 Zarządu Głównego Ratownictwa Wodnego Rzeczpospolitej z dnia 15.07.2023r. w sprawie upoważnienia do reprezentowania RWR przez Przedstawicieli Oddziału w Gliwicach (forma dokumentu jest nieprawidłowa).

Zgodnie z tym dokumentem udzielono pełnomocnictwa dla Prezesa Oddziału RWR w Gliwicach Pana K. W., Pani D. K.-W. – Członka Zarządu oddziału oraz K. K. – Członka Zarządu Oddziału w celu wykonywania wszelkich czynności dotyczących reprezentowania oddziału na okres kadencji Zarządu – dokument nie wskazuje czy reprezentacja jest samodzielna czy też rozłączna dla wskazanych osób.

Dodatkowo załączono podgląd wniosku do KRS o zmianę danych w rejestrze -UZUPEŁNIENIE DOKUMENTÓW W ODPOWIEDZI NA ORZECZENIE SĄDU .SYG.SPRAWY GL.X.NS-REJ.KRS 18634/23/759 – plik „Podgląd wniosku_ KRS-INNY WNIOSEK (1).pdf – z dnia 21.12.2023r. sygn. GL.X Ns-Rej.KRS 19437/23/831", nie jest przy tym wiadome o jaki wniosek chodzi i w jaki sposób uzupełniony ani też w jaki sposób dokument miałby wpływać na reprezentację wykonawcy w postępowaniu.

Dokument – plik „Zarejestrowano wniosek w sądzie - WP Poczta 2 (1).pdf" – nie można ustalić jakiej treści wniosek dotyczy i w jaki sposób ma wpływać na reprezentację wykonawcy, bowiem nie zawiera żadnej treści.

W ocenie Odwołującego na dzień złożenia ofert w postępowaniu zasada reprezentacji wykonawcy była jednoznaczna a podpis pod ofertą złożony jednoosobowo przez Prezesa zarządu niezgodny z tą zasadą. Zatem wezwanie o uzupełnienie dokumentów stało się konieczne.

Wobec powyższego Odwołujący wnosił jak na wstępie.

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

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

Izba ustaliła, że Wykonawca wnoszący odwołanie wykazał interes w korzystaniu ze środków ochrony prawnej.

Do postępowania odwoławczego nie zgłoszono przystąpień.

Odwołujący prawidłowo przedstawił stan faktyczny w odwołaniu i nie zachodziła potrzeba jego ponownego przywoływania.

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

Izba, biorąc pod uwagę poczynione ustalenia, uznała, że odwołanie w całości podlegało uwzględnieniu.

Zgodnie 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.

W przedmiotowym postępowaniu Wykonawca RATOWNICTWO WODNE RZECZPOSPOLITEJ Oddział w Gliwicach nie został przez Zamawiającego wezwany do złożenia wyjaśnień. Ustalić zatem należało, czy zaoferowana cena mogą wydawać się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia lub czy powinny budzić u Zamawiającego wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia.

Zamawiający złożonej odpowiedzi na odwołanie podnosił, że cena oferty najkorzystniejszej nie jest niższa co najmniej 30% od wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług lub średniej arytmetycznej cen wszystkich ofert złożonych w postępowaniu nie podlegających odrzuceniu. Odwołujący jednak wystąpienia tej okoliczności nie negował. Zamawiający pominął jednak, że art. 224 ustawy Pzp odnosi się nie tylko do progu 30%, ale wymaga od zamawiającego pogłębionej analizy, czy nie występują inne wątpliwości co do ceny oferty danego wykonawcy.

Jeżeli Zamawiający oceniał w ofertach wysokość stawki godzinowej, to oznacza, że element ten uznawał za istotny dla wykonania przedmiotu zamówienia. Dlatego też analiza Zamawiającego powinna dotyczyć realności i wiarygodności proponowanej w ofercie stawki. Zdaniem Izby Zamawiający w przedmiotowym postępowaniu takiej analizy nie dokonał. Zamawiający wskazywał w odpowiedzi na odwołanie, że bazował na danych z ubiegłych lat oraz brał pod uwagę wieloletnią współpracę z podmiotami świadczącymi tożsame usługi. Z doświadczenia Zamawiającego miało wynikać, że podmioty zatrudniają pracowników na zasadach umowy zlecenia, studentów, osoby pobierają

minimalne wynagrodzenie, a osobom młodym, przed 26 rokiem życia, przysługuje ulga, tzw. zerowy PIT.

Dostrzeżenia wymaga, iż są to jedynie dywagacje Zamawiającego. Z oferty wybranego wykonawcy nie wynika, że będzie zatrudniał on osoby na podstawie umowy zlecenia, nie wynika również jak dużą liczbę tych osób stanowią studenci, którzy uprawnieni są do skorzystania z konkretnych ulg. Wziąć pod uwagę należy, iż w ramach kryterium oceny ofert Zamawiający premiował doświadczenie zawodowe ratowników. Wybrany wykonawca wskazał osoby z długim stażem pracy, przykładowo 10 lat, 8 lat, 6 lat. Choć sama ta okoliczność jeszcze nie wyklucza, że wśród osób tych znajdują się studenci, to Zamawiający nie ma podstaw, by przyjmować, że osoby z długim stażem pracy będą wykonywać obowiązki w ramach otrzymywania minimalnego wynagrodzenia.

Nie jest sporne, że dla przedmiotowego rodzaju usług, główny koszt stanowią wynagrodzenia dla osób świadczących usługi. Zatem Zamawiający wiedzieć powinien, czy w ramach proponowanej przez danego wykonawcę stawki godzinowej ujęto koszty wynagrodzeń ze wszystkimi obciążeniami wynikającymi z odrębnych przepisów.

Oprócz wynagrodzeń, jak celnie zauważył w odwołaniu Odwołujący, stawka powinna pokrywać również inne koszty niezbędne do należytego wykonania przedmiotu zamówienia. Odwołujący wymienił w odwołaniu te koszty w ujęciu tabelarycznym. Zamawiający ani w odpowiedzi na odwołanie, ani na rozprawie, z prawidłowością tych ustaleń nie polemizował. Z pewnością są to koszty istotne dla wykonania przedmiotu zamówienia, dotyczą one konieczności zatrudnienia koordynatora, wykonywania badań okresowych, zapewnienia niezbędnego wyposażenia. Zamawiający nie odniósł się w jaki sposób oferowana stawka, poza pokryciem kosztów wynagrodzeń, jest w stanie pokryć również inne koszty. Samo wskazanie stawki w ofercie, która nie jest 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, jeszcze nie oznacza, że stawka ta została skalkulowana prawidłowo.

W ocenie Izby Zamawiający naruszył art. 224 ustawy Pzp, ponieważ nie dokonał wnikliwego badania oceny oferty wybranego Wykonawcy, z uwzględnieniem okoliczności wynikających z art. 224 ust. 1 ustawy Pzp. Odwołujący w złożonym środku ochrony prawnej opisał i wskazał szczegółowo okoliczności, które powinny budzić wątpliwości Zamawiającego. Odwołujący merytorycznie uzasadnił swoje stanowisko, dokonał konkretnych wyliczeń, które miały wskazywać, że podana w ofercie wybranego Wykonawcy stawka godzinowa powinna zostać przez Zamawiającego wyjaśniona.

Z tych względów Izba nakazała Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, powtórzenie czynności badania i oceny ofert, w tym wezwanie

Wykonawcy RATOWNICTWO WODNE RZECZPOSPOLITEJ Oddział w Gliwicach na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp do udzielenia wyjaśnień zaoferowanej ceny oferty.

Zarzut naruszenia art. 128 ust. 1 ustawy Pzp także zasługiwał na uwzględnienie. Odwołujący wskazał w odwołaniu jakie pliki w ramach udostępnienia dokumentacji postępowania zostały mu przekazane wśród plików tych nie było pełnomocnictwa dla Pana K. W.

Na rozprawie Odwołujący poinformował, że dopiero w dniu rozprawy otrzymał od Zamawiającego pełnomocnictwo, które złożono dla wskazanej osoby wraz z ofertą. Odwołujący podtrzymał zarzut, wskazując, że przekazany dokument złożony został w nieprawidłowej formie i z tego powodu Wykonawca wybrany powinien zostać wezwany do jego uzupełnienia.

Izba podziela stanowisko Odwołującego. W postępowaniu z ofertą złożono skan pełnomocnictwa z dnia 31 lipca 2023 roku, z podpisami własnoręcznymi dwóch członków zarządu (Pani D. K.-W. oraz Pan K. K.), upoważniający do reprezentowania RWR przez Pana K. W. Następnie skan ten został podpisany podpisem elektronicznym przez osobę, której udzielono pełnomocnictwa. Innych podpisów elektronicznych na złożonym dokumencie nie ujawniono.

Zgodnie z Rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie sposobu sporządzania i przekazywania informacji oraz wymagań technicznych dla dokumentów elektronicznych oraz środków komunikacji elektronicznej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego lub konkursie (Dz. U. z 2020 r., poz. 2452) pełnomocnictwo, sporządza się w postaci elektronicznej, w formatach danych określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 18 ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (Dz. U. z 2020 r. poz. 346, 568, 695, 1517 i 2320), z zastrzeżeniem formatów, o których mowa w art. 66 ust. 1 ustawy, z uwzględnieniem rodzaju przekazywanych danych.

W przypadku gdy pełnomocnictwo, zostało sporządzone jako dokument w postaci papierowej i opatrzone własnoręcznym podpisem, przekazuje się cyfrowe odwzorowanie tego dokumentu opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym, a w przypadku postępowań lub konkursów, o wartości mniejszej niż progi unijne, kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym lub podpisem osobistym, poświadczającym zgodność cyfrowego odwzorowania z dokumentem w postaci papierowej. Poświadczenia zgodności cyfrowego odwzorowania z dokumentem w postaci papierowej, o którym mowa w ust. 2, dokonuje w przypadku: 3) pełnomocnictwa – mocodawca.

Innymi słowy, Wykonawca składając skan dokumentu pełnomocnictwa, powinien złożyć go poświadczony za zgodność podpisany podpisem elektronicznym przez

mocodawcę, a nie przyjmującego umocowanie. Ewentualnie pełnomocnictwo powinno zostać podpisane elektronicznie przez osoby udzielające pełnomocnictwa i złożony w postaci elektronicznej.

Z tych powodów Izba uwzględniła zarzut i nakazała Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej we wszystkich częściach postępowania, ponowienie procesu badania i oceny ofert, w tym wezwanie Wykonawcy RATOWNICTWO WODNE RZECZPOSPOLITEJ Oddział w Gliwicach na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp do uzupełnienia w wyznaczonym terminie dokumentu potwierdzającego umocowanie dla osoby reprezentującej Wykonawcę.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 oraz art. 557 ustawy Pzp, a także w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 i 2 lit. b oraz § 7 ust. 1 pkt 1 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020r., poz. 2437 ze zmianami), orzekając w tym zakresie o obciążeniu kosztami Zamawiającego.

Przewodnicząca: