

Sygn. akt: KIO 2347/17

WYROK

z dnia 21 listopada 2017 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Magdalena Rams

Protokolant: Edyta Paziewska

po rozP. na rozprawie w dniu 17 listopada 2017 r. w W. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 6 listopada 2017 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia – konsorcjum **T. Sp. z o.o., z siedzibą w W. oraz T. G.E. SL, z siedzibą w M.,**

w postępowaniu prowadzonym przez **Skarb Państwa – Generalną Dyрекcję Dróg Krajowych i Autostrad – Oddział w Lublinie,**

przy udziale wykonawcy **L.P. sp. z o.o., z siedzibą w P.** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,

orzeka:

1. Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad – Oddział w Lublinie:

- a) wezwanie wykonawcy L. sp. z o.o., z siedzibą w P. w trybie art. 87 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych do wyjaśnienia na jakich etapach realizacji zamówienia przewidział uczestnictwo „Innych Ekspertów”;**
- b) wezwanie wykonawcy L. sp. z o.o., z siedzibą w P. w trybie art. 90 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów co do elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny.**

2. W pozostałym zakresie oddala odwołanie.

3. Kosztami postępowania obciąża zamawiającego Generalną Dyрекcję Dróg Krajowych i Autostrad i:

3.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15.000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia – konsorcjum **T. Sp. z o.o., z siedzibą w W. oraz T. G.E. SL, z siedzibą w M.** tytułem wpisu od odwołania;

3.2. zasądza od zamawiającego **Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad** na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia – konsorcjum **T. Sp. z o.o., z siedzibą w W. oraz T. G.E. SL, z siedzibą w M.** kwotę **18 600 zł 00 gr** (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) stanowiącą uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1579) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

Przewodniczący:

UZASADNIENIE

W dniu 6 listopada 2017 r. do Prezes Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia – konsorcjum T. Sp. z o.o. – Lider oraz T. G.E. SL - Partner, (...) (dalej „**Odwołujący**”) zarzucając zamawiającemu Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad – Oddział Lublin (dalej „**Zamawiający**”) w zakresie części I zamówienia: (i) wybór niezgodnie z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1579) (dalej „**ustawa Pzp**”) oferty złożonej przez wykonawcę L.P. Sp. z o.o. (dalej „**L.**”), pomimo iż oferta ta podlega odrzuceniu; (ii) zaniechanie czynności, do której Zamawiający jest zobowiązany na podstawie ustawy Pzp, tj. zaniechanie odrzucenia w części nr I oferty L., pomimo iż oferta ta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, a L. nie złożyło odpowiednich wyjaśnień, zaś złożone wyjaśnienia nie potwierdzają, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny; (iii) zaniechanie czynności, do której Zamawiający jest zobowiązany na podstawie ustawy Pzp, tj. zaniechanie wezwania L. do złożenia wyjaśnień w trybie art. 90 ustawy Pzp; (iv) zaniechanie czynności, do której Zamawiający jest zobowiązany na podstawie ustawy Pzp, tj. zaniechanie odrzucenia w części I oferty L., pomimo iż treść oferty jest sprzeczna z treścią SIWZ; (v) zaniechanie czynności, do której Zamawiający jest zobowiązany na podstawie ustawy Pzp, tj. zaniechanie odrzucenia w części nr 1 oferty L., pomimo iż oferta zawiera błędy w obliczeniu ceny.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 89 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp w związku z art. 90 ust. 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia w części nr 1 oferty L., pomimo iż oferta ta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia;
- 2) art. 90 ust. 1 - 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania L. do złożenia wyjaśnień, pomimo iż istotne części składowe ceny wydają się rażąco niskie do przedmiotu zamówienia i budzą wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi przez Zamawiającego;
- 3) art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia w części nr 1 oferty L., pomimo iż treść oferty jest sprzeczna z treścią SIWZ;

- 4) art. 89 ust. 1 pkt 6 ustawy Pzp poprzez zaniechania odrzucenia w części nr 1 oferty L. pomimo iż oferta zawiera błędy w obliczeniu ceny;
- 5) art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp poprzez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców (w związku z naruszeniem w/w przepisów ustawy Pzp).

W związku z powyższym Odwołujący wniósł o uwzględnienie niniejszego odwołania i nakazanie Zamawiającemu: (i) nieważnienie czynności oceny ofert w części nr 1; (ii) unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w części nr 1; (iii) wezwanie L. do złożenia a wyjaśnień w trybie art. 90 ust. 1 - 3 ustawy Pzp; (iv) ponowną ocenę ofert w części I; (iv) odrzucenia oferty L.; (v) udostępnienie wyjaśnień złożonych przez L. na podstawie art. 90 ustawy Pzp.

W uzasadnieniu podniesionych zarzutów Odwołujący wskazał w zakresie naruszenia art. art. 90 ust. 1 i 1a ustawy Pzp, że Zamawiający nie wystosował do L. wezwania w trybie art. 90 ust. 1 - 3 ustawy Pzp w zakresie ceny oferty, a w szczególności w zakresie dotyczącym istotnych części składowej ceny oferty, tj. w zakresie: (a) ceny wskazanej w pozycji 1.2a i 4.2a ceny w zakresie „Środka transportu”; (b) ceny wskazanej w pozycji 1.3 i 1.4 oraz 4.3 i 4.4 w zakresie „Personel biurowy” i „Personel pomocniczy”; (c) kosztów wyceny kryteriów pozacenowych wskazanych w ofercie L.. Zdaniem Odwołującego takie zaniechanie - zarówno w świetle rynkowych cen obowiązujących na rynku, jak i cen w tym zakresie w innych ofertach - stanowi naruszenie przepisów.

W zakresie „Środki transportu” Odwołujący wskazał, że Zamawiający wymagał, aby każda pozycja Formularza Cenowego obejmowała całość kosztów, nie jest możliwe „przeniesienie” kosztów i ujęcie ich w innych pozycjach. Wynika to wprost z zapisów SIWZ - TOM IIDW: „pkt. 15.3 „Każda cena jednostkowa zawarta w Ofercie powinna obejmować całkowity koszt wykonania danej pozycji w przyjętej jednostce czasu/i ilości rozliczenia w Formularzu cenowymi”,

„pkt 15.5 „Dla każdej pozycji wyszczególnionej w Formularzu Cenowym, jeśli składają się na nią elementy o zróżnicowanych kosztach, jednolita stawka jednostkowa powinna zostać skalkulowana na zasadzie uśrednienia kosztów składowych”.

Jednocześnie Zamawiający postawił w SIWZ bardzo konkretne wymagania odnośnie środków transportu. Zgodnie z SIWZ TOM III, pkt 2.4 „Środki transportu i łączność” każdy wykonawca zobowiązany był ująć w cenie oferty jeden samochód dla Zamawiającego oraz

odpowiednią ilość samochodów dla personelu: „Konsultant niniejszego zamówienia wyposaży swój personel w odpowiednia ilość środków transportu i łączności (telefony komórkowej zapewniające sprawne pełnienie usługi. (..) Konsultant użyczy Zamawiającemu 1 sztukę środków transportu do wyłącznej całodobowej dyspozycji Zamawiającego na czas określony poniżej:

1. samochód typu SUV - od podpisania Umowy do wystawienia ostatecznego świadectwa płatności - przekazanie pojazdu w ciągu 30 dni od podpisania umowy

Konsultant zapewni Zamawiającemu u ciągłość w korzystaniu ze środka transportu. W przypadku ujawnienia wady lub awarii Konsultant zapewni pojazd zastępczy w ciągu 24 godzin od zgłoszenia

Środek transportu dla Zamawiającego będzie spełniać niżej wymienione warunki:

Lp. Wyposażenie i parametry Samochód SUV, 5 drzwiowy

- | | | |
|----|--|---|
| 1 | Napęd 4x4 (stały lub dołączany) | + |
| 2 | Układ stabilizacji toru jazdy | + |
| 3 | System zapobiegający blokowaniu się kół podczas hamowania (ESP) | + |
| 4 | Lusterka zewnętrzne boczne sterowane elektrycznie | + |
| 5 | Minimum 2 poduszki powietrzne | + |
| 6 | Klimatyzacja | + |
| 7 | Radio | + |
| 8 | Komplet podłogowych dywaników gumowych | + |
| 9 | Komplet opon zimowych, Komplet opon letnich | + |
| 10 | Wspomaganie układu kierowniczego | + |
| 11 | Regulowana kolumna kierownicy | + |
| 14 | Lampa błyskowa pomarańczowa na magnes z przedłużaczem (kogut) | + |
| 16 | Polskie świadectwo homologacji | + |
| 17 | Nie dopuszcza się samochodów z homologacją ciężarową (tzw. kratka) | + |

Wymaga się, aby użyczony samochód posiadał ważny przegląd techniczny i ubezpieczenie OC, NNW i Assistance. Wymagane jest aby Konsultant zapewnił obsługę związaną z eksploatacją użyczonego samochodu (usługi eksploatacyjne) oraz ponosił koszty eksploatacji tj. paliwa (rozliczanie bezgotówkowe), płynów, materiałów eksploatacyjnych, bieżących napraw, przeglądów technicznych, sezonowej wymiany opon, przedłużenia ubezpieczenia, mycia samochodu cztery razy w miesiącu...

Konsultant może użyczyć samochód nowy bądź używany, jednak nie starszy niż czteroletni (4 lata liczone od pierwszej rejestracji) i z przebiegiem nie większym niż 80 tys. Km. Wiek i przebieg samochodu będą liczone/ustalone na dzień podpisania Umowy."

Odwołujący wskazał, że Zamawiający w dniu 12 września 2017 roku wezwał L. do złożenia wyjaśnień między innymi w zakresie środków transportu:

„5. Prosimy o wyjaśnienie dla każdej części odrębnie, czy w cenie oferty Wykonawca uwzględnił koszt użyczenia Zamawiającemu i utrzymania środka transportu? Prosimy o wskazanie rodzaju pojazdu, marki i modelu.

6. Prosimy o wyjaśnienie dla każdej części odrębnie, jaką ilość środków transportu przeznaczonego dla swojego personelu uwzględnił Wykonawca w ofercie, w celu zapewnienia sprawnej realizacji usługi?"

Odwołujący wskazał, że L. w dniu 18 września 2017 roku udzielił następujących wyjaśnień:

„Ad. 5. Dla każdej części zamówienia w cenie oferty uwzględniliśmy koszt użyczenia Zamawiającemu i utrzymania środka transportu. Będzie to pojazd marki Hyundai ix35.

Ad. 6. Dla każdej części zamówienia, w celu sprawnej realizacji usługi, przewidzieliśmy środki transportu dla Inżynierów Kontraktu, Głównych Inspektorów Nadzoru specjalności inżynierskiej drogowej, Głównych Inspektorów Nadzoru specjalności inżynierskiej mostowej, Specjalistów ds. Rozliczeń i Specjalistów ds. roszczeń."

W ocenie Odwołującego, jak wynika z powyższego w cenie oferty części nr 1 L. ujął cenę zapewnienia 1 samochodu marki Hyundai ix35 dla Zamawiającego oraz szeregu samochodów dla własnego personelu. Podkreślić należy, że Zamawiający wyraźnie wymagał wskazania „jaką ilość środków transportu przeznaczonego dla swojego personelu uwzględnił Wykonawca w ofercie", tymczasem L. ilości tej nie wskazał. Ale wskazał, dla których specjalistów przewidział środki transportu i wymienił aż 5 specjalistów. Należy zatem przyjąć, że w cenie oferty - zgodnie z oświadczeniem – L. przewidział aż 6 samochodów - 1 dla Zamawiającego oraz 5 dla wskazanych specjalistów.

Tymczasem w pozycji 1.2a L. wskazał cenę 1.750 złotych. Jest to kwota niewystarczająca nawet na zapewnienia 1 samochodu, nie mówiąc już o większej ilości. L. wskazał, że Zamawiającemu zapewni samochód marki Hyundai ix35. Samochód ten (biorąc za datę podpisania Umowy grudzień 2017 r.) nie może być starszy niż 4 letni. Z informacji prasowych producenta wynika, iż w latach 2009 - 2015 Hyundai wytwarzał II generację modelu, która na wielu rynkach na czele z europejskim sprzedawana była pod nazwą ix35. W 2015r. na G.M.S. zaprezentowano trzecią generację kompaktowego SUVa Hyundaia, przy której

producent powrócił do ogólnoswiatowego określenia Tucson, jednocześnie wycofując emblemat ix35. Stąd samochód oferowany przez L. musi być wyprodukowany w przedziale grudzień 2013 r. - grudzień 2015 r. Najtańsza wersja takiego samochodu (z uwzględnieniem w/w wymagań SIWZ) kosztuje około 60.0000 brutto PLN (48.780,49 netto PLN). Zgodnie z obowiązującymi przepisami oraz obostrzeniem Zamawiającego, iż nie można przekazać auta z tzw. kratką, L. może odliczyć jedynie 50% podatku VAT od zakupu i eksploatacji samochodu osobowego wykorzystywanego w firmie. Wobec czego koszt auta, który musi być ujęty w cenie oferty wynosi 54.390,25 PLN, tj. 1.264,89 PLN miesięcznie (uwzględniając okres projektowania i robót - 43 miesiące: $54.390,25/43=1.264,89$).

W ocenie Odwołującego wedle powyższego na eksploatację auta Zamawiającego oraz zapewnienie i utrzymanie środków transportu dla członków personelu Konsultanta pozostaje 485,11 PLN netto miesięcznie $1.750-1,264,89=485,11$).

Odwołujący podkreślił, że przedmiotowych wyjaśnieniach L. nie wskazało, iż posiada własne auto. Wobec braku takiego wskazania należy przyjąć, że cena oferty musiała być kalkulowana dla zakupu aut używanego - dla Zamawiającego, jak i nowych dla personelu. Pozostała do dyspozycji L. kwota, tj. 485,11 PLN miesięcznie, powinna wystarczyć na zapewnienie następujących kosztów utrzymania i eksploatacji:

a) Koszt zapewnienia paliwa

Zgodnie z zapisem SIWZ, TOM III OPZ, pkt 2.4 „Konsultant będzie ponosił wszelkie koszty, za które otrzyma zapłatę zgodnie z poz. 1.2a oraz 4.2a Formularza Cenowego, związane z utrzymaniem, w tym limit 2700 kilometrów na miesiąc (średnio 1350 kilometrów na miesiąc w okresie od wystawienia ostatniego świadectwa przejęcia do wystawienia ostatecznego świadectwa płatności), naprawą, przeglądami, ubezpieczeniami w celu zapewnienia prawidłowego działania pojazdu. Poniesie również koszty materiałów i usług eksploatacyjnych wskazanych powyżej.”

Według producenta średnie spalanie w/w auta Hyundai ix35 (w najtańszej wersji, tj. z silnikiem o pojemności 1,6 l) wynosi 6,1 l na 100 km, wobec czego koszty paliwa przedstawiają się następująco: ilość km: 2700, cena litra paliwa: 4,47; średni koszt miesięczny brutto $4,47 \times 6,1 \times 27 = 736,21$; średni koszt miesięczny po odliczeniu 50% VAT – 660,28.

W ocenie Odwołującego już sam kosztów paliwa wyczerpie całą pozostałą kwotę, jaką wykonawca L. mógłby mieć przeznaczoną na eksploatację wszystkich aut. A przecież L. musi jeszcze zapewnić paliwo dla samochodów dla personelu.

b) Ubezpieczenie OC i AC.

Zgodnie z ofertami ubezpieczycieli najtańsza polisa wypełniająca wymogi SIWZ kosztuje 1 735,41 PLN rocznie. A więc po odliczeniu 19% podatku CIT daje to koszt 1 458,33 PLN, który musi być uwzględniony w cenie oferty.

Ponieważ ubezpieczenie opłacane jest w okresach rocznych jego koszt będzie wynosił miesięcznie: 121,53 PLN miesięcznie (1 458,33/12). W ocenie Odwołującego, jak w przypadku kosztów paliwa - wykonawca ma obowiązek ubezpieczyć nie tylko auto dla Zamawiającego, ale także samochody, które będą wykorzystywane w toku realizacji Umowy przez pracowników wykonawcy.

b) Mycie auta

Zgodnie z pkt 2.4 SIWZ Konsultant zobowiązany jest do wykonania 4 myć auta w ciągu miesiąca. Koszt jednego mycia na myjni automatycznej to w najtańszym pakiecie 14,80 PLN brutto. Po odliczeniu 50% VAT 13,41 PLN. Miesięczny koszt mycia wynosi średnio 53,64 PLN.

c) Serwis

Zgodnie z zapisami SIWZ oprócz eksploatacji Konsultant musi zapewnić między innymi odpowiedni serwis uzależniony w dużej mierze od awaryjności auta, w tym: zakupić co najmniej 2 komplety opon, koguta. Zapewnić płyny eksploatacyjne oraz regularne przeglądy techniczne. Średni koszt przedmiotowych czynników wynosi około 200 zł miesięcznie.

Podsumowanie kosztów 1 samochodu dla Zamawiającego:

Składnik	Średni miesięczny koszt w PLN
Zakup auta/amortyzacja	1 264,89
Paliwo	660,28
Ubezpieczenie	121,53
Mycie auta	53,64
serwis	200
RAZEM	2300,34

W ocenie Odwołującego średni miesięczny koszt zapewnienia tylko jednego auta przeznaczonego dla Zamawiającego to: 2300,34 PLN, a więc przekracza wartość przeznaczoną przez wykonawcę L. - która wynosi, zgodnie z pozycją 1.2a, jedynie 1.750 PLN netto. Miesięczna różnica wynosi prawie 550 złotych, co daje kwotę niedoboru w wysokości 23.650 złotych przez cały okres realizacji umowy.

W/w miesięczny koszt 1 samochodu ten należy pomnożyć przez liczbę stanowiącą ilość wszystkich środków transportu, jak wynika z przytoczonych powyżej wyjaśnień - takich samochodów łącznie jest aż 6.

W ocenie Odwołującego, jeżeli nawet przyjąć, iż wykonawca L. posiada samochód Hyundai ix35 i jest on zamortyzowany to koszt pozostałych elementów wymaganych SIWZ wyniesie 1035,45 PLN netto, a zatem L. pozostanie zaledwie 714,55 zł netto na utrzymanie wszystkich pozostałych samochodów swojego personelu, w okresie projektowania i robót. W ocenie Odwołującego minimalny miesięczny koszt utrzymania samochodu - obejmujący amortyzację oraz koszty utrzymania to 1.035,45 złotych. Zatem nawet dla 3 samochodów (1 dla Zamawiającego i 2 dla specjalistów wynosi ona 3.106 złotych miesięcznie, znacznie powyżej kwoty wskazanej w pozycji 1.2a.

Powyzsza argumentacja dotyczy także kwoty wskazanej w pozycji. 4.2a Formularza Cenowego.

1.2. Zatrudnienie personelu biurowego i pomocniczego na umowę o pracę.

Odwołujący wskazał, że zgodnie z zapisami OPZ pkt. 2.1 Konsultant musi zapewnić dla personelu biurowego oraz personelu pomocniczego dla okresu projektowania oraz wykonania robót budowlanych po minimum 2 osoby — tj. 2 osoby personelu biurowego i 2 osoby personelu pomocniczego. L. potwierdził, że takie też zatrudnienie przewidział w cenie oferty - odpowiedź na pytanie 2 w wyjaśnieniach z dnia 18 września 2017 roku.

Natomiast zgodnie z SIWZ TOM II WU, §13 pkt. 6 „Zamawiający wymaga, aby zatrudnione na umowę o prace były również osoby wykonujące czynności wchodzące w zakres obowiązków osób tworzących personel biurowy oraz personel pomocniczy (...).”

Dla pozycji 1.3 Personel Biurowy oraz 1.4 Personel pomocniczy, Wykonawca L. przyjął po 4 850 zł w przeznaczeniu na 2 osoby.

Odwołujący wskazał, że koszty, jakie ponosi pracodawca przy zatrudnianiu pracownika na podstawie umowy o pracę z wynagrodzeniem równym minimalnej - obecnie 2.000,00 zł brutto (przy podstawowych kosztach uzyskania - 111,25 zł) - wynoszą:

- składka na ubezpieczenie emerytalne w wysokości 9,76% * 2.000,00 zł = 195,20 zł;
- składka na ubezpieczenie rentowe w wysokości 6,50% * 2.000,00 zł = 130,00 zł;
- składka na ubezpieczenie wypadkowe w wysokości 1,80% * 2.000,00 = 36,00 zł;
- składka na Fundusz Pracy - 2.000,00 * 2,45% = 49,00 zł;
- składka na Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych - 2.000,00 zł * 0,10%

Suma dodatkowych obciążeń to 412,20 zł.

Wobec czego realny koszt pracodawcy przy zatrudnieniu osoby na umowę o pracę to 2.412,20 zł na osobę.

Wymóg zatrudnienia na podstawie umów o pracę powoduje, że L. powinien ująć w cenie oferty nie tylko koszty samego zatrudnienia, ale również koszty związane, tj:

- koszty urlopów zgodnie z kodeksem pracy Dział VII - Urlopy pracownicze, Art. 152. § 1 - minimalny urlop, za który pracownikowi przysługuje wynagrodzenie, to 20 dni roboczych, tj. prawie 1 miesiąc. Zatem L. dla każdej z osób powinien w cenie oferty zapewnić zastępstwo na co najmniej 1 miesiąc. Minimalny koszt takiego urlopu wynosi 2.412,20 złotych w każdym roku;
- koszty zwolnień lekarskich - za pierwsze 33 dni tzw. chorobowego wynagrodzenie płaci pracodawca. Departament Statystyki i Prognoz Aktuarialnych ZUS opublikował w 2017 roku raport „Absencja chorobowa w 2016 roku”, z którego wynika, że „Przeciętna długość absencji chorobowej w 2016 roku przypadająca na 1 osobę ubezpieczoną w ZUS wyniosła 37,52 dnia (w 2015 r. 36,81 dnia)”. Zatem także w tym przypadku L. powinien ująć dodatkową kwotę miesięcznego wynagrodzeń a w skali roku w przypadku każdego z pracowników zatrudnionych na podstawie umowę o pracę;
- kosztów zastępstw, zgodnie z zapisami SIWZ TOM II WU, §11 pkt. 18 „Konsultant jest zobowiązany z własnej inicjatywy zaproponować natychmiastowe zastępstwo w przypadkach: 1) „Śmierci, wypadku lub urlopu którejkolwiek z osób personelu Konsultanta”.

Odwołujący podkreślił, iż w przypadku zgłoszenia jako zastępstwo na czas urlopu osobę będącą już członkiem personelu Konsultanta za powyższe nie będzie pobierane wynagrodzenia. SIWZ TOM II WU, §11 pkt. 20 „Konsultant nie otrzymuje wynagrodzenia z tytułu tymczasowego wykonywanych obowiązków przez członka Personelu Konsultanta jednocześnie wykonującego obowiązki własne i obowiązki osoby tymczasowo zastępowanej.” Zatem nie jest możliwe, aby zastępstwa były wykonywane przez osoby pełniące inne stanowiska, muszą to być zastępstwa spoza zespołu, osobno płatne i osobno kalkulowane w cenie oferty.

W ocenie Odwołującego wypełniając zapisy SIWZ i zapewniając po 2 osoby na każde z pozycji (personel biurowy i pomocniczy) wykonawca L. musi ponieść minimalne koszty w wysokości 4 824,4 zł. Na zapewnienie wszystkich innych wymogów, łącznie z urlopami, chorobowym i zastępstwami pozostaje 25,6 zł, a więc 12,80 zł / osobę miesięcznie. Obecnie minimalne wynagrodzenie wynosi 12 złotych za 1 godzinę - zatem L. przewidział rezerwę w wysokości 1 godziny miesięcznie.

Odwołujący wskazał, że przeliczając to przez czas trwania kontraktu (43 miesiące - tj. 12,8 x 43), otrzymujemy rezerwę 550,4 PLN na cały okres realizacji kontraktu. Kwota ta nie pokryje nawet kosztów w jednym roku urlopu wypoczynkowego, wymaganego kodeksem pracy, a w przeciągu realizacji inwestycji każda z tych 4 osób ma prawo 3-krotnego urlopu po 20 dni każdy. 20 dni urlopu to jeden miesiąc pracy, zatem rezerwa powinna wynosić co najmniej 2.412,20 złotych rocznie, czyli 7.236,6 w skali całego okresu realizacji kontraktu.

Dodatkowo Odwołujący wskazał, że z dniem 1 stycznia 2018 r. wchodzi w życie rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 12 września 2017 roku Dz.U. z 2017 r. poz. 1747 ustalające minimalne wynagrodzenie na poziomie 2100 zł od dnia 1 stycznia 2018 r. Wykonawca powinien mieć ustanowioną rezerwę na tego typu nieprzewidziane okoliczności.

1.3. Koszty wypełnienia zapisów kryterium pozacenowych.

Odwołujący wskazał, że wykonawca L. zgodnie z oświadczeniem złożonym w Ofercie na formularzu 2.2 „Kryteria pozacenowe” zobowiązał się do wypełnienia wszystkich stawianych zapisami IDW pkt 19.1.2 wymogów. W opinii Odwołującego, L. w cenie oferty nie uwzględnił bądź uwzględnił w sposób nieprawidłowy kosztów następujących elementów:

- wykonanie cyklicznych zdjęć - ortofotoraport w postaci ortofotomapy oraz DSM wraz z przeglądarką www udostępnioną „on-line” w jakości i częstotliwości wymaganej

przez Zamawiającego oraz przy użyciu wymaganego sprzętu (bezzałogowych platform latających lub nalotu lotniczego);

- brak uwzględnienia 2 tyg. okresu dublowania pracy ekspertów w przypadku ich zmiany.

W ocenie Odwołującego Zamawiający powinien wezwać L. do złożenia wyjaśnień w trybie art. 90 ust. 1 - 3 Ustawy co najmniej w powyższym zakresie. A następnie - po otrzymaniu wyjaśnień - odrzucić ofertę na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp. Nie jest bowiem możliwe złożenie przez L. wyjaśnień, które obalałyby prawne domniemanie rażąco niskiej ceny.

II. Zaniechanie odrzucenia oferty L.

W ocenie Odwołującego oferta L. zawiera rażąco niską cenę i jako taka powinna zostać odrzucona. Jednocześnie oferta L. powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 i 6 ustawy Pzp. W ocenie Odwołującego ceny jednostkowe poszczególnych pozycji nie obejmują całkowitego kosztu wykonania danej pozycji w przyjętej jednostce czasu/ilości. A zatem L. postąpił niezgodnie z treścią SIWZ, a jednocześnie oferta ta zawiera błąd w obliczeniu ceny w tym zakresie.

Odwołujący wskazał, że analogiczna sytuacja była już badana przez Krajową Izbę Odwoławczą w toku postępowania o sygnaturze KIO 1965/17 i KIO 1966/17. Podkreślić należy, że zachodzi zarówno tożsamość Zamawiającego, jak i postanowień SIWZ. SIWZ w zakresie wymogów odnośnie sposobu kalkulowania ceny był identyczny w w/w postępowaniu, jak SIWZ w niniejszym postępowaniu. Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 5 października 2017 roku stwierdziła, że niedopuszczalne jest przenoszenie kosztów pomiędzy pozycjami a fakt takiego przenoszenia stanowi podstawę odrzucenia oferty zgodnie z przepisem art. 89 ust. 1 pkt 2 i 6 Ustawy: „Zgodnie zatem z ww. wymogami SIWZ Odwołujący nie był uprawniony do przenoszenia kosztów między pozycjami. Odwołujący winien wycenić koszt środka transportu wyłącznie w pozycjach 1.2a i 4.23. W opinii Izby na takie sposób obliczenia ceny oferty wskazują również zapisy Tomu IV STWZ (...). Powyższe postanowienia SIWZ w sposób wyraźny i jednoznaczny wskazywały więc, że na etapie rozpoczęcia usługi do wystawienia ostatniego Świadczenia Przejęcia oraz od wystawienia ostatniego Świadczenia Przejęcia do wystawienia Ostatecznego Świadczenia Płatność', wszelkie wymogi SIWZ związane ze środkiem transportu winny być wycenione wyłącznie w dziale 1 i 4 i to w odpowiednich pozycjach Formularza Cenowego. W związku z powyższym w ocenie Izby Zamawiający prawidłowo uznał, że uwzględnienie tych kosztów w dziale 2 było

niedopuszczalne. Przenosząc koszty z pozycji 1.2a i 4.2a do działu 2, Odwołujący postąpił niezgodnie z treścią SIWZ, ponieważ przeniesienie kosztów do innego działu spowodowało, że cena jednostkowa pozycji 1.2a i 4.2a „Środki transportu” nie obejmowała całkowitego kosztu wykonania danej pozycji w przyjętej jednostce czasu /ilości. Podkreślić też należy, że niezgodności tej nie można było usunąć na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp.”

W ocenie Odwołującego sprzeczność z SIWZ zachodzi także we wskazanym przez L. zakresie zatrudnienia specjalistów. Zgodnie z pytaniem Zamawiającego z dnia 12 września 2017 r. w zakresie wyjaśnień w trybie art. 87 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2017 r. L. - na żądanie Zamawiającego - w zakresie pytania numer 3 przedstawił Harmonogram Pracy Personelu Konsultanta zarówno dla okresu projektowania, jak również okresu realizacji robót. Przedmiotowy dokument obrazuje, w jaki sposób będzie realizował przedmiotową usługę i jakie środki kadrowe zamierza w tym celu wykorzystać L..

W ocenie Odwołującego przedmiotowy harmonogram wykonany jest w sposób bardzo lakoniczny, nie wynikają z niego żadne stawki personalne, a to personel przy usługach przedmiotowego charakteru tworze blisko 80% ceny ofertowej. W opinii Odwołującego L. w sposób niezgodny z SIWZ rozplanował pracę personelu oraz nie uwzględnił istotnych oraz kluczowych branż w wymaganych tego w SIWZ jednostkach czasu. Z przedstawionego harmonogramu możemy wyczytać, iż na etapie projektowania L. zamierza zaangażować tylko i wyłącznie personel kluczowy oraz weryfikatorów dokumentacji:

1. Inżyniera Kontraktu;
2. Inżyniera Rezydenta;
3. Głównego Inspektora Nadzoru specjalności inżynierskiej drogowej;
4. Głównego Inspektora Nadzoru specjalności inżynierskiej mostowej;
5. Specjalisty ds. rozliczeń;
6. Specjalisty ds. roszczeń;
7. Technologa;
8. Głównego Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej
9. Głównego Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej drogowej;
10. Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej mostowej;
11. Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej drogowej;
12. Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej wyburzeniowej;
13. Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń telekomunikacyjnych;

14. Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń ciepłych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych;
15. Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych.

Jednakże, w ocenie Odwołującego, w składzie personelu L. nie uwzględnił nikogo spośród personelu „Inni Eksperci” zgodnie z OPZ pkt. 2.1.2.

Zgodnie z Tomem II IDW, Istotne dla stron postanowienia umowy, § 14 [Obowiązki Konsultanta w zakresie weryfikacji i koordynacji prac projektowych] Wykonawca na etapie projektowania zobowiązany jest do:

- §14 pkt. 1.2 „weryfikacji i nadzorowania prawidłowości zaprojektowania Unii rozgraniczające inwestycji, w kontekście rozwiązań dla obsługi przyległego terenu, zajętości terenu oraz prawidłowości podziału nieruchomości” - brak uwzględnienia Geodety w zakresie geodezyjnej obsługi inwestycji wymienionego w OPZ 2.1.2:
- §14 pkt. 1.4 „weryfikacji i nadzorowania wykonania Projektu robót geologicznych wraz z uzyskaniem Decyzji o zatwierdzeniu oraz wykonania w zależności od potrzeb opinii geotechnicznej, Dokumentacji badań podłoża gruntowego, Dokumentacji geologiczno - inżynierskiej i Projektu geotechnicznego” - brak uwzględnienia Specjalisty ds. nadzoru geotechnicznego oraz Specjalisty ds. nadzoru geologicznego wymienionych w OPZ 2.1.2;
- §14 pkt. 1.5 „weryfikacji i nadzorowania przeprowadzenia procedury sporządzania raportu do ponownej oceny oddziaływania na środowisko” - brak uwzględnienia Specjalisty ds. nadzoru przyrodniczego i ochrony środowiska wymienionego w OPZ 2.1.2;
- §14 pkt. 1.6 „weryfikacji i nadzorowania wykonania materiałów niezbędnych do wystąpień o uzgodnienia formalno - prawne, w tym m.in. decyzji o pozwoleniu wodno-prawnym, uzgodnienia z gestorami sieci, zarządcami dróg i sieci kolejowej, decyzje o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej” – brak uwzględnienia Specjalistów kontaktów ze społecznością i promocji, umów z podwykonawcami, dostawcami i usługodawcami, współpracy z gestorami sieci wymienionych w OPZ 2.1.2

Ponadto, w OPZ pkt 2.5.5 Zamawiający dodatkowo określił szczegółowe wymagania w stosunku do Specjalisty ds. kontaktów ze społecznością i promocji. Przedmiotowy specjalista musi wykonywać zadania wymienione w punktach 3.1 do 3.8 Formularza Cenowego (Działania promocyjne), a więc:

3.1	Broszura Informacyjna	sztuka	1500
3.2	Zdjęcia naziemne i lotnicze w okresie od rozpoczęcia realizacji Robót do wystawienia ostatniego Świadectwa Przejęcia	miesiąc	28
3.3	Zdjęcia naziemne i lotnicze w okresie od wystawienia ostatniego Świadectwa Przejęcia do wystawienia Ostatecznego Świadectwa Płatności	ryczałt	X
3.4	Materiały filmowe do emisji w Internecie w okresie od rozpoczęcia realizacji Robót do wystawienia ostatniego Świadectwa Przejęcia	miesiąc	28
3.5	Materiały filmowe do emisji w Internecie w okresie od wystawienia ostatniego Świadectwa Przejęcia do wystawienia Ostatecznego Świadectwa Płatności	ryczałt	X
3.6	Informacyjna strona internetowa kompleksowo (projekt, realizacja, utrzymanie) w okresie od rozpoczęcia realizacji umowy do wystawienia ostatniego Świadectwa Przejęcia	miesiąc	43
3.7	Informacyjna strona internetowa - aktualizacja w okresie od wystawienia ostatniego Świadectwa Przejęcia do wystawienia Ostatecznego Świadectwa Płatności	ryczałt	X
3.8	Wizyty studyjne w okresie od rozpoczęcia realizacji Robót do wystawienia ostatniego Świadectwa Przejęcia	sztuka	4

Odwołujący wskazał, że według wskazanych przez Zamawiającego okresów, broszura informacyjna jest wydawana „nie wcześniej niż 6 miesięcy od daty przekazania Wykonawcom Placu Budowy” (OPZ pkt. 2.5.1), a więc w trakcie wykonywania dokumentacji projektowej, natomiast informacyjna strona internetowa prowadzona jest przez okres 43 miesięcy, a więc cały okres usługi łącznie z okresem projektowania.

Jednoznacznie obowiązki specjalisty w zakresie projektowania przedstawia Zamawiający również w OPZ pkt. 2.5.5 ppkt. 3 „Współpraca z lokalną społecznością w zakresie udzielania aktualnej informacji o postępie prac projektowych oraz robót, przyjętych rozwiązań projektowych.” W ocenie Odwołującego nie uwzględnienie przedmiotowego specjalisty w okresie projektowania jednoznacznie obrazuje niezgodności oferty Wykonawcy L. z SIWZ.

Odwołujący wskazał ponadto, że kolejnym nieuwzględnionym w okresie projektowania specjalistą jest Specjalista ds. sprawozdawczości. Zgodnie z SIWZ Tom II, WU § 29 [Raporty

i analizy] pkt. 1 „Konsultant jest zobowiązany w czasie realizacji usługi w zakresie, formie i w terminach określonych w Załączniku nr 1 do umowy sporządzić oraz dostarczyć do Kierownika Projektu, Raporty oraz analizy z realizacji projektu”. Załącznik 1 stanowi natomiast listę wymaganych opracowań wraz z ich terminami wykonania:

„1. Raport otwarcia (należy sporządzić i przedłożyć Kierownikami Projektu w okresie dwóch miesięcy do Daty rozpoczęcia usługi) (...)

3. Raporty miesięczne z postępu prac (sporządzane w okresie prac projektowych i realizacji robót; opatrzone podpisem Inżyniera raporty będą dostarczane do Kierownika projektu do 5-tego dnia następnego miesiąca Kalendarzowego).

W ocenie Odwołującego Zamawiający określił jasno jakich raportów wymaga, w jakich terminach przez co w personelu celowo umieścił stanowisko specjalisty ds. sprawozdawczością jako osoby odpowiedzialnej za ich przygotowanie. Jest to praktyką stosowaną przez Zamawiającego od wielu lat we wszystkich postępowaniach. Zgodnie z powyższym, Wykonawca L. już na etapie samego projektowania nie uwzględnił co najmniej 10 wymaganych zapisami SIWZ specjalistów (w zależności od podziału obowiązków):

1. Geodeta w zakresie geodezyjnej obsługi inwestycji
2. specjalista ds. nadzoru geotechnicznego
3. specjalista ds. nadzoru przyrodniczego i ochrony środowiska
4. specjalista ds. nadzoru geologicznego
5. specjalista ds. kontaktów ze społecznością i promocji,
6. specjalista ds. umów z podwykonawcami, dostawcami i usługodawcami,
7. specjalista ds. współpracy z gestorami sieci
8. specjalista ds. inżynierii ruchu
9. specjalista ds. kontaktów ze społecznością i promocji
10. specjalista ds. sprawozdawczości.

Odwołujący wskazał, że adekwatna sytuacja odnosi się również do okresu robót budowlanych, gdzie L. nie uwzględnił dla odmiany żadnego weryfikatora dokumentacji, mimo iż w jego obowiązku zgodnie z § 14 WU pkt.6 „Konsultant powinien nadzorować prowadzenia nadzoru autorskiego, weryfikowania i akceptować działania Projektanta, o których mowa w art. 20 ustawy - Prawo Budowlane" - a tym samym także na etapie nadzorowania robót budowlanych niezbędne jest świadczenie usług przez Weryfikatorów.

W ocenie Odwołującego L. nie przewidział w swojej ofercie wszystkich wymaganych przez SIWZ specjalistów na poszczególnych etapach realizacji umowy. W tym zakresie oferta L. jest sprzeczna z SIWZ i jako taka powinna zostać odrzucona.

Izba ustaliła co następuje:

Izba dopuściła w poczt materiału dowodowego następujące dokumenty: protokół postępowania, ogłoszenie o zamówieniu, postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ) wraz z załącznikami, ofertę złożoną przez Odwołującego, ofertę przystępującego L., ofertę konsorcjum N.G. i C.O. Sp. z o.o., wezwania Zamawiającego do wykonawców w trybie art. 87 ust. 1 oraz art. 90 ust. 1 ustawy Pzp, zawiadomienie o wyborze oferty najkorzystniejszej, dokumenty i stanowiska stron i uczestników postępowania złożone w trakcie posiedzenia i rozprawy.

Na podstawie powyższych dokumentów Izba ustaliła, że Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. Pełnienie nadzoru nad projektowaniem i realizacją Robót oraz zarządzanie Kontraktem pn.: „Projekt i budowa drogi ekspresowej (...) L. – R., odc. koniec obw. K. – węzeł „S.” w podziale na części: Część nr 1: ode. realizacyjny K. (węzeł „S.” obecnie „K.”- bez węzła) - J. (węzeł „K.” obecnie „J.” - bez węzła) początek obwodnicy, długości 18 km; Część nr 2: ode. realizacyjny obwodnica m. J. (węzeł „K.” obecnie J.”-węzeł J.” obecnie "J." z węzłami) długości ok. 7 km; Część nr 3: ode. realizacyjny J. (węzeł J.” obecnie "J." - bez węzła) długości ok. 8 km. Zamówienie zostało podzielone na trzy części.

Zamawiający ustalił szacunkową wartość części I zamówienia powiększoną o wartość podatku VAT na kwotę 10 438 959,99 zł. W dniu otwarcia ofert Zamawiający poinformował wykonawców, że na I część zamówienia Zamawiający zamierza przeznaczyć kwotę 10 500 000 zł.

Kryteriami oceny ofert były: (i) cena – 60%; (ii) doświadczenie personelu wyznaczonego do realizacji przedmiotu zamówienia – 18%; (iii) jakość – 22%. W pkt 15 SIWZ „Opis sposobu obliczenia ceny oferty” Zamawiający zawarł informacje o sposobie wyliczenia ceny. Zamawiający wskazał, że cena winna być wyliczona w oparciu o formularz cenowy. Każda cena jednostkowa zawarta w ofercie powinna obejmować całkowity koszt wykonania danej pozycji w przyjętej jednostce czasu/i ilości rozliczenia w formularzu cenowym oraz, że dla każdej pozycji wyszczególnionej w formularzu cenowym, jeśli składają się na nią elementy o

zróżnicowanych kosztach, jednolita stawka jednostkowa powinna zostać skalkulowana na zasadzie uśrednienia kosztów składowych.

Izba ustaliła, że Zamawiający w Formularzu w pkt 1.2a oraz 4.2a wyszczególnił następujący element rozliczeniowy: „Środek transportu”. Zamawiający wskazał ponadto, w zakresie Kosztów administracyjnych od rozpoczęcia Usługi do wystawienia Ostatniego Świadcstwa Przejęcia dany dział formularza cenowego musi obejmować całość kosztów związany z prawidłową realizacją Usługi zgodnie z Umową i Opis przedmiotu zamówienia (dalej „**OPZ**”). Pozycja „Personel biurowy” oraz „Personel pomocniczy” musi obejmować całość kosztów związanych z zapewnieniem osób niezbędnych do realizacji Usługi.

Izba ustaliła, że w pkt 2.4 „Środki transportu i łączności” OPZ Zamawiający wskazał, iż Konsultant wyposaży swój personel w odpowiednią ilość środków transportu i łączności (telefony komórkowe), zapewniając sprawne pełnienie Usługi. Ponadto konsultant został zobowiązany do użyczenia Zamawiającemu 1 sztuki środka transportu na czas realizacji zamówienia o parametrach wskazanych w OPZ. Zamawiający wskazał m.in., że Konsultant będzie ponosił wszelkie koszty, za które otrzyma zapłatę z poz. 1.2a oraz 4.2a Formularza Cenowego, związane z utrzymaniem, w tym limit średnio 2700 km na miesiąc (średnio 1350 km na miesiąc w okresie od wystawienia ostatniego Świadcstwa Przejęcia do wystawienia ostatniego Świadcstwa Płatności), naprawą, przeglądami, ubezpieczeniami w celu zapewnienia prawidłowego działania pojazdu.

Izba ustaliła, że w dniu 28 lipca 2017 r. Zamawiający skierował do Odwołującego oraz do konsorcjum N.G. sp. z o.o. wezwanie do złożenia wyjaśnień w trybie art. 90 ust 1 oraz art. 87 ust. 1 ustawy Pzp w celu ustalenia czy oferta Odwołującego i konsorcjum N.G. sp. z o.o. nie zawiera rażąco niskiej ceny w stosunku do przedmiotu zamówienia i czy uwzględnia wszystkie wymagania zawarte w SIWZ. Izba ustaliła, że cena oferty Odwołującego w zakresie części I zamówienia była niższa o 28,94% od wartości zamówienia powiększonej o wartość podatku VAT, która wynosiła 10 438 959,99 zł. Cena oferty konsorcjum N.G. na część I zamówienia wynosiła 7 352 486,13 zł. i była niższa o 29,57% od wartości zamówienia powiększonej o wartość podatku VAT. Cena oferty wykonawcy L. była niż o 25,5% od wartości zamówienia powiększonej o VAT. Zamawiający nie wezwał wykonawcy L. do złożenia wyjaśnień w trybie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp.

Dalej Izba ustaliła, że pismem z dnia 12 września 2017 r. Zamawiający zwrócił się do wykonawcy L. w trybie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp o wyjaśnienie czy oferta uwzględnia

wszystkie wymagania zawarte w SIWZ w zakresie m.in. ilości personelu biurowego i pomocniczego w okresie projektowania i wykonania robót, wskazania ekspertów nie będących ekspertami kluczowym przewidzianych przez wykonawcę celem zapewnienia należytego wykonania usługi, wyjaśnienia czy cena oferty zawiera koszt użyczenia i utrzymania środka transportu dla Zamawiającego i wskazania rodzaju pojazdu, marki i modelu, a ponadto wyjaśnienia jaką ilość środków transportu przeznaczonego dla swojego personelu uwzględnił wykonawca w ofercie w celu zapewnienia sprawnej realizacji usługi.

Wykonawca L. pismem z dnia 18 września 2017 r. złożył wyjaśnienia. Wykonawca załączył m.in. wstępny harmonogram pracy personelu konsultanta dla każdej części zamówienia w celu wskazania jakich „Innych Ekspertów” planuje zatrudnić. Wskazał również, iż użyczy Zamawiającemu pojazd marki Hyundai ix35 oraz, że przewiduje środki transportu dla Inżynierów Kontraktu, Głównych Inspektorów Nadzoru specjalności inżynierskiej drogowej, Głównych Inspektorów Nadzoru specjalności inżynierskiej mostowej, Specjalistów ds. rozliczeń i Specjalistów ds. roszczeń.

Pismem z dnia 27 października 2017 r. Zamawiający poinformował wykonawców o wynikach postępowania przetargowego. W zakresie części I zamówienia Zamawiający wybrał ofertę wykonawcy L., który za realizację zamówienia zaproponował cenę brutto w wysokości 7 771 164,60 zł. Wykonawca uzyskał 22 pkt za kryterium Jakość oraz 16 pkt za kryterium doświadczenie personelu wyznaczonego do realizacji zamówienia i łącznie otrzymał 95,27 pkt. Na miejscu drugim została sklasyfikowana oferta Odwołującego, który zaproponował za realizację zamówienia cenę brutto w wysokości 7 417 706,70 zł. Wykonawca ten otrzymał 22 pkt w kategorii Jakość oraz 9 pkt w kategorii doświadczenie personelu wyznaczonego do realizacji zamówienia i łącznie zdobył 91 pkt.

Izba zaważyła co następuje:

W pierwszej kolejności ustalono, że odwołanie nie zawiera braków formalnych oraz zostało uiszczony od niego wpis. Nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 189 ust. 2 ustawy Pzp.

Izba stwierdziła ponadto, że wypełnione zostały przesłanki dla wniesienia odwołania określone w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp, tj. posiadanie przez Odwołującego interesu w uzyskaniu danego zamówienia oraz możliwości poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy. Oferta Odwołującego została sklasyfikowana na miejscu drugim. Odwołujący domagał się nakazania zamawiającemu odrzucenia oferty

wykonawcy L., którego oferta została zaklasyfikowana na miejscu pierwszym. Ustalenie, że zamawiający z naruszeniem przepisów ustawy Pzp zaniechał czynności odrzucenia oferty złożonej przez ww. wykonawcę skutkowałoby koniecznością nakazania zamawiającemu wykonania takich czynności, czego efektem może być wybór oferty Odwołującego, jako najkorzystniejszej. Powyższe wyczerpuje dyspozycję art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Zarzut naruszenia art. 90 ust. 1 ustawy Pzp

Za zasadny Izba uznała zarzut naruszenia art. 90 ust. 1 Pzp w zw. z art. 7 ust 1 ustawy Pzp przez zaniechanie wszczęcia procedury wyjaśniającej w odniesieniu do ceny oferty przystępującego L..

Stosownie do ww. przepisu, jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia i budzą wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi przez zamawiającego lub wynikającymi z odrębnych przepisów, zamawiający zwraca się o udzielenie wyjaśnień, w tym złożenie dowodów, dotyczących wyliczenia ceny lub kosztu (...).

Stosownie zaś do art. 7 ust 1 ustawy Pzp Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców oraz zgodnie z zasadami proporcjonalności i przejrzystości.

Zasada równego traktowania wykonawców w procesie prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego zawarta w art. 7 ust 1 ustawy Pzp ma zastosowanie do wszystkich czynności podejmowanych przez zamawiającego w toku postępowania przetargowego. Odnosi się również do czynności zamawiającego podjętych w procesie badania i oceny ofert poszczególnych wykonawców w kontekście zaoferowania rażąco niskiej ceny za realizację przedmiotu zamówienia. Wezwanie bądź zaniechanie wezwania wykonawcy do złożenia wyjaśnień w trybie art. 90 ust. 1 winno być oparte na obiektywnych i weryfikowanych przesłankach, które umożliwią ocenę czy czynności podjęte przez Zamawiającego pozostają w zgodzie z zasadami zawartymi w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp.

W omawianym stanie faktycznym, w części I zamówienia oferty złożyło ośmiu wykonawców, z następującymi cenami:

1. Wykonawca Multiconsult Polska sp. z o.o. – cena oferty 10 233 600 zł.;

2. Wykonawca Konsorcjum Z.I.Z. S.A., Z. sp. z o.o., P.c. sp. z o.o. sp.K. – cena oferty 9 848 340,88 zł.;
3. Wykonawca S. S.A.S. – cena oferty 8 422 548 zł.;
4. E.G.P. S.A. – cena oferty 8 570 025 zł.;
5. E.P. sp. z o.o. – cena oferty 15 309 667,76 zł.;
6. Wykonawca L. – cena oferty 7 771 164,60 zł.;
7. Wykonawca Konsorcjum T. – cena oferty 7 417 706,78 zł.;
8. Wykonawca Konsorcjum N.G. i C.O. Sp. z o.o. – cena oferty 7 352 486,13 zł.

Jak Izba ustaliła, Zamawiający wezwał do złożenia wyjaśnień w trybie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp Odwołującego oraz konsorcjum N.G. i C.O. Sp. z o.o. Wykonawca L. nie został wezwany do złożenia wyjaśnień, pomimo iż różnica w cenach za realizację zamówienia pomiędzy Odwołującym, a wykonawcą L. wynosiła zaledwie 353,5 tys. złotych. Cena oferty Odwołującego stanowiła 28,9% wartości zamówienia powiększonej o VAT, zaś cena oferty wykonawcy L. wynosiła 25,5% wartości zamówienia powiększonej o VAT. Nie ulega więc, w ocenie Izby, wątpliwości, iż różnice cenowe pomiędzy Odwołującym, a wykonawcą L. były nieznaczące. Dlatego też zasadne było ustalenie jakimi obiektywnymi i weryfikowalnymi przesłankami kierował się Zamawiający wzywając jednego z wykonawców do złożenia wyjaśnień w trybie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp, a zaniechając wezwania w stosunku do drugiego.

Zamawiający jednak ani w złożonym podczas posiedzenia Izby piśmie procesowym ani podczas rozprawy nie przedstawił żadnego stanowiska w powyższej kwestii. Na pytanie Izby jakie okoliczności spowodowały zaniechanie wezwania wykonawcy L. do złożenia wyjaśnień w trybie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp pomimo, iż różnice cenowe pomiędzy ofertą Odwołującego a wykonawcy L. były nieznaczące, Zamawiający ograniczył się do stwierdzenia, iż cena oferty Odwołującego była bliżej progu 30% wartości zamówienia. W aktach postępowania brak jest również jakiegokolwiek dokumentu na podstawie którego Izba mogłaby zweryfikować czy Zamawiający dokonał badania i analizy oferty wykonawcy L. w zakresie wyceny kosztów realizacji zamówienia i jakie okoliczności sprawiły, że nie miał wątpliwości co do prawidłowości wyceny zamówienia przez wykonawcę L..

W ocenie Izby Zamawiający nie wykazał podczas postępowania odwoławczego z jakich powodów uznał, że pomimo niewielkiej różnicy cenowej pomiędzy ofertami Odwołującego oraz wykonawcy L. uzasadnione wątpliwości co do prawidłowości i realności wyceny zamówienia Zamawiający powziął wyłącznie w stosunku do oferty Odwołującego, nie zaś w stosunku do obu wykonawców. Bierności Zamawiającego i braku przedstawienia jakiegokolwiek uzasadnienia swoich decyzji potwierdziły słuszność zarzutu naruszenie art. 7

ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 90 ust. 1 ustawy Pzp. Nie sposób bowiem przyjąć, że Zamawiający powziął uzasadnione wątpliwości co do wyceny kosztów realizacji zamówienia przez Odwołującego, a takich wątpliwości nie miał wobec wykonawcy L. pomimo nieznacznej różnicy cenowej w ofertach tych wykonawców. W ocenie Izby Zamawiający w sposób nierówny potraktował wykonawców znajdujących się w podobnej sytuacji. Obaj wykonawcy złożyli oferty w postępowaniu, obaj wykonawcy dążyli do uzyskania zamówienia, obaj wykonawcy zaoferowali zbliżone ceny za realizację zamówienia, i pomimo, iż znajdowali się w podobnej sytuacji Zamawiający wezwał wyłącznie jednego z nich do złożenia wyjaśnień w trybie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp.

Ponadto wskazać należy, że materiał dowodowy zgromadzony w sprawie pozwalał na stwierdzenie, że istnieją co najmniej wątpliwości co do tego, czy wykonawca L. w sposób właściwy wycenił zakwestionowane przez Odwołującego pozycje.

Zamawiający zarówno w piśmie procesowym jak i podczas rozprawy prezentował argumentację, iż zakwestionowane przez Odwołującego elementy wyceny oferty nie mogą być uznane za istotne części składowe ceny, a w konsekwencji nie zaistniały przesłanki do uruchomienia procedury z art. 90 ust. 1 ustawy Pzp. Wskazać jednak należy, że w świetle art. 90 ust. 1 ustawy Pzp Zamawiający jest uprawniony do wszczęcia procedury wyjaśniającej w dwóch okolicznościach. Po pierwsze w sytuacji, gdy zaoferowana cena wydaje się rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia i budzi wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia. Po drugie zaś w sytuacji, gdy istotna część składowa ceny lub kosztu wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia i budzą wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia. Oznacza to, że w przypadku gdy cena całkowita oferty nie sprawia wrażenia rażąco niskiej, a w szczególności nie jest niższa o określony wskaźnik od wartości zamówienia lub średniej arytmetycznej innych ofert, ale cena (koszt) jednego lub kilku istotnych składników ceny (kosztu) oferty sprawia wrażenie rażąco niskiej, to zamawiający ma obowiązek zażądać od wykonawcy stosownych wyjaśnień. W tym miejscu Izba wskazuje, iż nie podziela poglądu prezentowanego przez Zamawiającego oraz przystępującego L., że przy wynagrodzeniu ryczałtowym zamawiający nie jest uprawniony do badania i analizowania danego składnika ceny, gdy dany składnik nie pozostaje istotny dla wyceny oferty. W ocenie Izby takie uprawnienie Zamawiający posiada nawet w przypadku, gdy przewidziane jest wynagrodzenie ryczałtowe dla wykonawcy. Ustalenie czy poszczególne usługi składające się na przedmiot zamówienia (a niemające istotnego znaczenia) zostały wycenione na poziomie rynkowym może być niezbędne do ustalenia

realności całej oferty – jeśli bowiem niektóre usługi zostały niedoszacowane, może się okazać, że niedoszacowana jest cała oferta, a przy niewielkich różnicach cenowych pomiędzy poszczególnymi wykonawcami ma to istotny wpływ na końcowy wynik postępowania. Przyjęcie stanowiska przeciwnego prowadziłoby de facto do uniemożliwienia zamawiającemu rzetelnego zbadania realności ceny, w sytuacji, gdy ma ona charakter ryczałtowy.

W omawianym stanie faktycznym zarzut Odwołującego dotyczył zaniechania wezwania wykonawcy L. w trybie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp w sytuacji, gdy istniały wątpliwości co do prawidłowości wyceny określonych elementów świadczenia wykonawcy składających się na zamówienia, co w konsekwencji rodziło podejrzenie zaoferowania ceny rażąco niskiej. W ocenie Izby Odwołujący uprawdopodobnił, iż wycena pozycji „Środek transportu”, „Personel biurowy i pomocniczy” oraz „Inni Eksperci” budzi wątpliwości co do prawidłowości przyjętych kosztów realizacji tych części zamówienia.

Co do pozycji „Środek transportu”, to wskazać należy w pierwszej kolejności, iż Izba nie podziela argumentacji Odwołującego, iż w pkt 1.2a oraz 4.2a należało uwzględnić zarówno koszty związane z zapewnieniem Zamawiającemu 1 środka transportu jak i koszty związane z zapewnieniem środków transportu dla personelu wykonawcy. Żadne postanowienie SIWZ czy też OPZ nie obligowały wykonawcy to zawarcia w pkt 1.2a oraz 4.2a kosztów związanych z zapewnieniem środków transportu dla personelu wykonawcy. Takiego wniosku nie sposób również wywieść z przyjętej numeracji czy też nazewnictwa poszczególnych rozdziałów w OPZ oraz pozycji w formularzu cenowym. W OPZ wymogi dotyczące środków transportu Zamawiający zawarł w rozdziale 2.4 „Środki transportu i łączności”. Numeracja jak i tytuł rozdziału nie odpowiada numeracji i tytułom poszczególnych pozycji w formularzu oferty. Tym samym brak jest podstaw do narzucenia wykonawcy obowiązku wliczenia wszystkich kosztów transportu związanych z użyczeniem samochodu Zamawiającemu jak i zapewnieniem środków transportu personelowi wykonawcy w pkt 1.2a oraz 4.2.a formularza cenowego.

Niezależnie jednak od powyższych wniosków Izby wskazać należy, że obowiązkiem każdego wykonawcy było ujęcie w ofercie kosztów zapewnienia 1 środka transportu dla Zamawiającego jak i zapewnienie środków transportu dla własnego personelu. Taki obowiązek spoczywał również na wykonawcy L.. Wykonawca ten w złożonych w dniu 18 września wyjaśnieniach w trybie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp oświadczył, że zapewni Zamawiającemu samochód Hyundai ix35 oraz przewiduje środki transportu dla Inżynierów Kontraktu, Głównych Inspektorów Nadzoru specjalności inżynierskiej drogowej, Głównych Inspektorów Nadzoru specjalności inżynierskiej mostowej, Specjalistów ds. rozliczeń i

Specjalistów ds. roszczeń. Tym samym w kosztach realizacji zamówienia winny być ujęte koszty zapewnienia powyższych środków transportu. Obowiązkiem zaś Zamawiającego winno być zbadanie w trybie art. 90 ust. 1 czy koszty te rzeczywiście zostały ujęte, w jakiej wysokości i w jaki sposób zostały obliczone. Podkreślić należy w tym miejscu, że to obowiązkiem Zamawiającego jest badanie i ocena oferty pod kątem rażąco niskiej ceny. Wyjaśnienia wykonawcy L. złożone w piśmie procesowym z dnia 15 listopada 2017 r. dotyczące sposobu kalkulacji kosztów związanych z zapewnieniem środków transportu winny być przedłożone Zamawiającemu w odpowiedzi na wezwanie w trybie art. 90 ust.1 ustawy Pzp. Na tym etapie postępowania ocena tych wyjaśnień przez Izbę byłaby przedwczesna. Izba bowiem wchodziłaby w kompetencje Zamawiającego.

Dalej wskazać należy, że w zakresie wyceny kosztów związanych z zatrudnieniem personelu biurowego i pomocniczego na umowę o pracę, Izba przychyliła się do stanowiska Odwołującego. W ocenie Izby istnieją uzasadnione wątpliwości czy wykonawca L. w sposób prawidłowy wyliczył koszty zatrudnienia personelu biurowego i pomocniczego na umowę o pracę, co zostało uprawdopodobnione w zawartych w treści odwołania wyliczeniach. Wątpliwości te potwierdził sam wykonawca L. powołując się w złożonym piśmie procesowym na szereg sprzyjających okoliczności, które umożliwiają mu obniżenie kosztów związanych z zatrudnieniem pracowników na umowę o pracę. Tym samym zasadne jest wezwanie wykonawcy L. do złożenia wyjaśnień co do sposobu obliczenia powyższych kosztów i udowodnienia, że koszty te zostały prawidłowo wyliczone i weryfikacji sprzyjających czynników, które umożliwiają wykonawcy obniżenie kosztów pracy.

Co zaś się tyczy zarzutu związanego z brakiem wyceny lub nieprawidłową wyceną kosztów wypełnienia kryteriów zapisów pozacenowych, to w ocenie Izby zarzut ten nie został w sposób prawidłowy sformułowany przez Odwołującego. W treści podniesionego zarzutu Odwołujący ograniczył się do stwierdzenia, że wykonawca L. w cenie oferty nie uwzględnił bądź uwzględnił w sposób nieprawidłowy: (i) koszty wykonania cyklicznych zdjęć - ortofotoraport w postaci ortofotomapy oraz DSM wraz z przeglądarką www udostępnioną „on-line” w jakości i częstotliwości wymaganej przez Zamawiającego oraz przy użyciu wymaganego sprzętu (bezzałogowych platform latających lub nalotu lotniczego) oraz (ii) koszty braku związane z 2 tyg. okresem dublowania pracy ekspertów w przypadku ich zmiany. Odwołujący nie przedstawił żadnej analizy, która uprawdopodobniałaby nieprawidłowości w ofercie wykonawcy L.. Zarzut nie może sprowadzać się do jednozdaniowego stwierdzenia o braku wyceny lub nieprawidłowości wyceny danego elementu oferty. Musi zawierać wskazanie okoliczności faktycznych, które umożliwią Izbie

jego ocenę. Takich okoliczności Odwołujący nie wskazał, co uniemożliwia rozpoznanie zarzutu w powyższej części.

Podkreślić jednak należy, że nałożony przez Izbę na Zamawiającego obowiązek wezwania wykonawcy L. do złożenia wyjaśnień w trybie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp nie dotyczy wyłącznie elementów zakwestionowanych przez Odwołującego. Obowiązkiem Zamawiającego jest zbadanie oferty wykonawcy L. w takim stopniu szczegółowości jak uczynił to wobec wykonawców znajdujących się w podobnej sytuacji, zaś odstępianie od badania danego elementu oferty winno znaleźć wyczerpujące uzasadnienie w protokole badania oferty wykonawcy. Tylko bowiem w takich okolicznościach zachowana zostanie zasada równego traktowania wykonawców.

Zarzut naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp w zw. z art. 7 ust 1 i 3 ustawy Pzp

W ocenie Izby powyższy zarzut nie potwierdził się. Zgodnie z przywołanym przepisem Zamawiający odrzuca ofertę wykonawcy, jeżeli jej treść nie odpowiada treści SIWZ. Odwołujący argumentował, że oferta wykonawcy L. jest niezgodna ze SIWZ, gdyż wykonawca L. nie uwzględnił w swojej ofercie określonych specjalistów na etapie projektowania prac i wykonywania robót budowlanych.

Wskazać należy, w pkt 2.1.2 Inni Eksperci – OPZ, Zamawiający określił, że nie wymaga przedłożenia w ofercie kandydatów na stanowiska Innych Ekspertów ani informacji ich dotyczących. Wskazał ponadto, że w celu zapewnienia należytego wykonania usługi, w sytuacji, gdy zajdzie potrzeba, wykonawca zapewni na etapie realizacji usługi określonych ekspertów wskazanych w pkt 2.1.2 OPZ.

Wskazać dalej należy, iż zgodnie z pytaniem Zamawiającego z dnia 12 września 2017 r. w zakresie wyjaśnień w trybie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp L. - na żądanie Zamawiającego - w zakresie pytania numer 3 przedstawił Harmonogram Pracy Personelu Konsultanta (dalej „HPPK”) zarówno dla okresu projektowania, jak również okresu realizacji robót.

Z powyższego HPPK wynika, że wykonawca L. nie uwzględnił określonych specjalistów na etapie projektowania i wykonywania robót budowlanych. Odwołujący przywołał określone postanowienia wzoru umowy, które uprawdopodobniają, iż udział zakwestionowanych specjalistów będzie konieczny. Zasadne jest więc postawienie pytania czy wykonawca L. nie przewidział udziału Innych Ekspertów na etapie projektowania i realizacji robót budowlanych, czy w cenie oferty ujął koszty ich udziału w realizacji zamówienia czy brak wskazania

określonych specjalistów w HPPK wynika z charakteru przedłożonego dokumentu. W ocenie Izby powyższe niejasności winny być wyjaśnione przez Zamawiającego w trybie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp.

W ocenie Izby omawiana niejasność w ofercie wykonawcy L. nie może być podstawą do uznania, iż jest ona niezgodna z SIWZ. Po pierwsze z SIWZ w sposób jasny i bezsporny wynika, że Zamawiający nie wymagał przedłożenia w ofercie kandydatów na stanowiska „Innych Ekspertów”. Po drugie wykonawca L. nie złożył oświadczenia o braku uwzględnienia wskazanych przez Odwołującego specjalistów. W konsekwencji niewskazanie w HPPK „Innych Ekspertów” na etapie projektowania i realizacji robót budowlanych przez wykonawcę L. w przykładowym HPPK winno być wyjaśnione przez wykonawcę w kontekście obowiązków wykonawcy wynikających ze wzoru umowy, jak i w kontekście obliczenia kosztu realizacji takich obowiązków. Tym samym zasadne było, w ocenie Izby, nakazanie Zamawiającemu wezwania wykonawcy L. to wyjaśnienia w trybie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 90 ust. 1 ustawy Pzp czy przewidział udział „Innych Ekspertów” na etapie projektowania i realizacji robót budowlanych, jakich „Innych Ekspertów” przewidział i w jakich sposób ujął koszty ich zatrudnienia w cenie oferty. Udzielenie odpowiedzi przez wykonawcę L. pozwoli Zamawiającemu na ustalenie czy wykonawca L. ujął w ofercie wszystkich niezbędnych ekspertów oraz koszty związane z ich zatrudnieniem. W konsekwencji zarzut naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp w zw. z art. 7 ust 1 i 3 ustawy Pzp podlegał oddaleniu.

Zarzut naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp

Oddaleniu podlegał także zarzut naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 4 Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty przystępującego L., który miał zaoferować cenę rażąco niską w stosunku do przedmiotu zamówienia.

Izba podkreśla akcentowany w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości jak również samej Izby pogląd, że zamawiający nie może automatycznie odrzucić oferty wykonawcy z powodu zaoferowania przez niego ceny rażąco niskiej, bez umożliwienia mu złożenia stosownych wyjaśnień. Europejski Trybunał Sprawiedliwości wyraził pogląd „*Art. 29 ust. 5 Dyrektywy Rady 71/305, od stosowania którego Kraje Członkowskie nie mogą odstąpić w żadnym istotnym stopniu, zakazuje Krajom Członkowskim wprowadzania przepisów, które wymagają automatycznej dyskwalifikacji ofert w postępowaniu o udzielenie zamówienia, według kryterium arytmetycznego, zobowiązuje natomiast zamawiającego do zastosowania procedury analizy ofert, przewidzianej w tej dyrektywie, która daje oferentowi sposobność przedstawienia wyjaśnień.* (Wyrok ETS z dnia 18.06.1991 r. w sprawie C - 295/89 („Impresa

Dona Alfonsa”). Stanowisko Trybunału znajduje odzwierciedlenie w ustawie Pzp, która stanowi w art. 90 ust. 1 ustawy Pzp, że „jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia i budzą wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi przez zamawiającego lub wynikającymi z odrębnych przepisów, zamawiający zwraca się o udzielenie wyjaśnień, w tym złożenie dowodów, dotyczących wyliczenia ceny lub kosztu (...)”. Zatem niedopuszczalne jest automatyczne ustalenie przez zamawiającego, iż zaoferowano cenę noszącą znamiona ceny rażąco niskiej bez umożliwienia wykonawcy złożenia stosownych wyjaśnień. Nie ulegało zaś wątpliwości, że zamawiający nie wzywał przystępującego L. do złożenia wyjaśnień obrazujących sposób kalkulowania ceny (art. 90 ust. 1 ustawy Pzp). Zatem żądanie odrzucenia jego oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp należało ocenić jako przedwczesne. Powyższe skutkowało koniecznością oddalenia odwołania w tej części.

Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 3 pkt 1 i 2 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238).

Przewodniczący: