

Warszawa, dnia 06.12.2021 r.

Znak sprawy: WZP/WO/U-332-40/21

**Adresat**  
**(wszyscy Wykonawcy)**

### **Zawiadomienie o odrzuconej ofercie Wykonawcy oraz o wyborze najkorzystniejszej oferty**

Dotyczy: postępowania prowadzonego w trybie podstawowym bez przeprowadzenia negocjacji na „Wynajem samochodów osobowych na potrzeby MJWPU” (nr sprawy: WZP/WO/D-332-40/21)

#### **I. Zawiadomienie o odrzuconej ofercie Wykonawcy**

##### **Dotyczy Części 1 i 2:**

Działając na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 3, 4 oraz w związku z formą uzupełnionego pełnomocnictwa, pkt 6 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r., poz. 1129, z późn. zm.; dalej ustawa P.z.p.) Zamawiający, Mazowiecka Jednostka Wdrażania Programów Unijnych (dalej Zamawiający) informuje, że w przedmiotowym postępowaniu na „Wynajem samochodów osobowych na potrzeby MJWPU” (nr sprawy: WZP/WO/D-332-40/21) postanowił odrzucić ofertę Wykonawcy, **MHC Mobility Sp. z o.o.**, ul. Franciszka Klimczaka 1, 02-797 Warszawa (oferta nr 03 w Części 1 i nr 04 w Części 2; dalej Wykonawca) we wszystkich częściach (Części 1 i 2) z uwagi na fakt, iż oferta Wykonawcy jest niezgodna ze wskazanymi w treści niniejszego zawiadomienia przepisami ustawy P.z.p., jest nieważna na podstawie odrębnych przepisów, w szczególności art. 78, 99 i 104 Kodeksu cywilnego, jak również w związku z faktem, że zarówno oferta jak i uzupełnione pełnomocnictwo do reprezentowania Wykonawcy nie zostało sporządzone w sposób zgodny z wymaganiami technicznymi sporządzenia ofert określonymi przez Zamawiającego w SWZ.

Zgodnie z wymaganiem Zamawiającego wskazanym w pkt 25.2 SWZ „Wykonawca za pośrednictwem miniPortalu składa ofertę, przygotowaną w języku polskim, sporządzoną pod rygorem nieważności w formie elektronicznej opatrzonej kwalifikowanym podpisem elektronicznym lub w postaci elektronicznej opatrzonej podpisem zaufanym lub podpisem osobistym. Formularz oferty stanowi załącznik nr 1 do SWZ.” Natomiast zgodnie z pkt 25.11 SWZ „W przypadku, gdy Wykonawcę reprezentuje pełnomocnik do oferty musi być załączone pełnomocnictwo, w formie elektronicznej opatrzonej kwalifikowanym podpisem elektronicznym lub w postaci elektronicznej opatrzonej podpisem zaufanym lub podpisem osobistym, określające zakres pełnomocnictwa. Pełnomocnictwo musi być podpisane przez osoby uprawnione do reprezentowania podmiotu, chyba że pełnomocnictwo wynika z innych załączonych do oferty dokumentów”. Wszystkie dokumenty dołączone do oferty muszą być opatrzone podpisem kwalifikowanym osoby do tego upoważnionej.

Zgodnie z opinią Urzędu Zamówień Publicznych „oferta złożona za pośrednictwem środków komunikacji elektronicznej powinna zostać opatrzona właściwym podpisem. Podpis może zostać złożony bezpośrednio na pliku z ofertą wykonawcy lub na „paczce” dokumentów elektronicznych zawierających ofertę wykonawcy. Opatrzenie właściwym podpisem oferty (lub paczki) następuje przed czynnością jej zaszyfrowania. Złożenie podpisu jedynie w innym miejscu nie jest równoznaczne ze złożeniem podpisu pod ofertą. Oferta, która została złożona bez opatrzenia właściwym podpisem elektronicznym podlega odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp z uwagi na niezgodność z art. 63 ustawy Pzp”.

Wykonawca złożył ofertę w przedmiotowym postępowaniu. Oferta została podpisana podpisem

elektronicznym przez Pana T.P. Wykonawca prowadzi działalność gospodarczą w formie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. W przypadku Wykonawcy składającego ofertę, w Dziale 2, rubryka 1, poz. 1 „Nazwa organu uprawnionego do reprezentowania podmiotu” dokumentu stanowiącego Informację odpowiadającą odpisowi aktualnemu z Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, jako nazwę organu uprawnionego do reprezentowania podmiotu wskazano „ZARZĄD”, ponadto, w poz. 2 „Sposób reprezentacji podmiotu” wskazano, że „DO SKŁADANIA OŚWIADCZEŃ WOLI I PODPISYWANIA W IMIENIU SPÓŁKI UPRAWNIONYCH JEST DWÓCH CZŁONKÓW ZARZĄDU DZIAŁAJĄCYCH ŁĄCZNIE LUB CZŁONKOWIE ZARZĄDU ŁĄCZNIE Z PROKURENTEM”. W Dziale 2, podrubryka 1 „Dane osób wchodzących w skład organu” ww. dokumentu Wykonawca wskazał trzy osoby, upoważnione do reprezentowania: Pan T.T. – Członek Zarządu, Pan E.B.V.V. – Prezes Zarządu, Pan K.J.M. – Członek Zarządu. W Dziale 2, rubryka 3 ww. dokumentu Wykonawca nie wskazał żadnej osoby, która pełniłaby funkcję Prokurenta.

Właściwe umocowanie do podejmowania czynności prawnych jest niezbędne do tego, by Wykonawca, który nie działa osobiście, złożył w postępowaniu skuteczną ofertę. W przypadku, gdy Wykonawcę reprezentuje Pełnomocnik, Wykonawca zobowiązany jest dołączyć do oferty stosowne pełnomocnictwo. Zgodnie z art. 8 ust. 1 ustawy P.z.p. „Do czynności podejmowanych przez zamawiającego, wykonawców oraz uczestników konkursu w postępowaniu o udzielenie zamówienia i konkursie oraz do umów w sprawach zamówień publicznych stosuje się przepisy ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2020 r., poz. 1740 i 2320), jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej”. Zgodnie z brzmieniem art. 78 Kc, zdanie 1 „§ 1. do zachowania pisemnej formy czynności prawnej wystarczy złożenie własnoręcznego podpisu na dokumencie obejmującym treść oświadczenia woli” oraz art. 78<sup>1</sup> Kc „§ 1. Do zachowania elektronicznej formy czynności prawnej wystarczy złożenie oświadczenia woli w postaci elektronicznej i opatrzenie go kwalifikowanym podpisem elektronicznym. § 2. Oświadczenie woli złożone w formie elektronicznej jest równoważne z oświadczeniem woli złożonym w formie pisemnej”. Bez wątplenia oryginał dokumentu pełnomocnictwa spełnia ten wymóg. To samo dotyczy notarialnego odpisu pełnomocnictwa, ponieważ odpisy notarialnie poświadczane zastępują dokumenty pierwotne (oryginały). Dlatego, jak wskazano w treści SWZ, pełnomocnictwo składane przez Wykonawcę musi mieć formę oryginału lub notarialnie poświadczonej kopii.

Stosowny dokument potwierdzający reprezentację firmy MHC Mobility Sp. z o.o. przez Pana T.P. tj. osoby podpisującej m.in. Formularz oferty w przedmiotowym postępowaniu nie został załączony do oferty.

Zamawiający wezwał Wykonawcę do uzupełnienia pełnomocnictwa do samodzielnego reprezentowania Wykonawcy dla Pana T. P.

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 dokonuje wykonawca (§ 7 ust. 3 pkt 2 rozporządzenia). Poświadczenia zgodności cyfrowego odwzorowania z dokumentem w postaci papierowej, może dokonać również notariusz.

Wykonawca w dniu 25.11.2021 r. o godz. 16<sup>33</sup> za pomocą poczty elektronicznej uzupełnił treść oferty m.in. w zakresie pełnomocnictwa do reprezentowania Wykonawcy. Wykonawca przesłał pełnomocnictwo do łącznego reprezentowania Wykonawcy przez Pana T.P. oraz Pana P.G. Pełnomocnictwo zostało podpisane przez Prezesa Zarządu Wykonawcy, Pana E.B.V.V. oraz Członka Zarządu Wykonawcy, Pana K.J.M. Zgodnie z treścią pełnomocnictwa, do reprezentowania Wykonawcy niezbędne jest złożenie podpisów przez obu wskazanych reprezentantów lub złożenie podpisów przez jednego z ww. reprezentantów oraz jednego z Członków Zarządu. Pełnomocnictwo zostało sporządzone jako dokument w postaci papierowej, opatrzone własnoręcznymi podpisami, jednak nie zostało przekazane w formie cyfrowego odwzorowania tego dokumentu opatrzonego 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.

Zamawiający zaznacza, iż wszystkie dokumenty złożone jako oferta w przedmiotowym postępowaniu zostały podpisane wyłącznie przez Pana T.P.

Wykonawca wyjaśnił, że „W przesłanym w załączniku pełnomocnictwie zawarta jest informacja o możliwości reprezentowania spółki przez dwie osoby. Jedna z nich nie posiada możliwości podpisu elektronicznego na dokumentach, stąd brak takowego na przesłanych dokumentach. W załączniku przesyłam dokumenty podpisane odręcznie przez jednego z pełnomocników oraz elektronicznie przez drugą osobę”.

Wykonawca dołączył do uzupełnionego pełnomocnictwa nowy Formularz oferty wraz z oświadczeniem z art. 125 ustawy P.z.p., które zostały podpisane za pomocą tradycyjnego podpisu przez Pana P.G., a następnie zeskanowane i podpisane podpisem elektronicznym przez Pana T.P. Ponownie złożony Formularz oferty uwzględnił poprawienie omyłki rachunkowej dokonane przez Zamawiającego. W konsekwencji Wykonawca doprowadził do sytuacji, w której złożone zostały dwie oferty:

- 1) oferta złożona w terminie składania ofert, podpisana podpisem elektronicznym przez Pana T.P., oraz
- 2) oferta złożona ponownie po terminie składania ofert, w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego do uzupełnienia brakującego pełnomocnictwa, podpisana podpisem tradycyjnym przez Pana P.G., zeskanowana i ponownie podpisana podpisem elektronicznym przez Pana T.P.

W konsekwencji Wykonawca złożył dwie oferty, z których żadna nie została podpisana w sposób prawidłowy uwzględniający zarówno wymagania wynikające z przepisów P.z.p. i SWZ, jak i treści pełnomocnictwa Wykonawcy.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę na treść art. 218 i 219 ustawy P.z.p. gdzie wskazano „1. Wykonawca może złożyć tylko jedną ofertę, z wyjątkiem przypadków określonych w ustawie. 2. Treść oferty musi być zgodna z wymaganiami zamawiającego określonymi w dokumentach zamówienia” oraz „1. Oferta może być złożona tylko do upływu terminu składania ofert”. Biorąc pod uwagę zwłaszcza treść art. 219 ust. 1 ustawy P.z.p. tzw. „druga oferta” w ogóle nie może być brana pod uwagę przez Zamawiającego z uwagi na termin jej złożenia. Tym samym Zamawiający może wziąć pod uwagę jedynie ofertę złożoną we właściwym terminie, tj. przed upływem terminu składania ofert, która została podpisana wyłącznie przez Pana T.P. Jak wynika ze złożonego pełnomocnictwa Pan T.P. nie został upoważniony do samodzielnego reprezentowania Wykonawcy natomiast samo pełnomocnictwo złożone wyłącznie w formie skanu jest niezgodne z przepisami prawa ponieważ nie zostało złożone w formie elektronicznej i nie zostało opatrzone podpisem kwalifikowanym, podpisem zaufanym lub podpisem osobistym.

W wyroku z dnia 31 sierpnia 2018 r. (sygn. akt KIO 1645/18) Krajowa Izba Odwoławcza (dalej KIO) wskazała, że „W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, które stanowi swoiście specyficzne postępowanie uregulowane w p.z.p. niemożliwym jest wyrażenie zgody przez zamawiającego na działanie pełnomocnika bez prawidłowego i skutecznego umocowania. Zamawiający po wyczerpaniu procedury wezwania do uzupełnienia dokumentu pełnomocnictwa określonej p.z.p. nie ma innej procedury, która uprawniałaby go na późniejszym etapie do egzekwowania od wykonawcy złożenia ważnego pełnomocnictwa i w konsekwencji wiążącej oferty oraz żądania zawarcia umowy”. Prezentowane stanowisko dotyczy wyroku Izby dotyczącego przepisów ustawy obowiązujących przed 1 stycznia 2021 r., który jednak pozostaje aktualny również w obowiązującym stanie prawnym.

Jak wynika z cytowanego wyżej wyroku Izby, ewentualne uzupełnienie, czy też poprawienie oferty, na przykład poprzez uzupełnienie właściwego podpisu albo ponowne złożenie prawidłowo podpisanej oferty, byłyby uznane za niedopuszczalne negocjacje dotyczące treści złożonej oferty lub jej istotne zmiany i doprowadziły de facto do zmiany treści oferty lub złożenia nowej oferty. W świetle art. 223 ust. 1 ustawy P.z.p. niedopuszczalne jest prowadzenie między Zamawiającym a Wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz, z uwzględnieniem wyjątków wynikających z ustawy, dokonywanie jakiegokolwiek zmiany w jej treści. Takie działanie doprowadziłoby również do naruszenia zasad wynikających między innymi z art. 16 ustawy P.z.p., tj. złamania zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania Wykonawców.

W przypadku tak złożonej oferty należy wskazać, że nie została ona podpisana zgodnie z przepisami wynikającymi z ustawy i wymaganiami opisanymi w treści SWZ przez Zamawiającego. W związku z powyższym należy uznać, iż Wykonawca nie złożył oferty, która może być uznana za prawidłową i ważną.

Należy również zauważyć, iż forma złożonego pełnomocnictwa wyklucza możliwość jego akceptacji przez Zamawiającego. Jak wskazano wyżej, pełnomocnictwo zostało złożone w formie skanu, nieopatrzonego żadnym podpisem elektronicznym.

Biorąc pod uwagę powyższe, znaczenie ma art. 99 § 1 Kodeksu cywilnego, zgodnie z którym jeżeli do ważności czynności prawnej potrzebna jest szczególna forma, pełnomocnictwo do dokonania tej czynności powinno być udzielone w tej samej formie. Ustalenie zatem formy pełnomocnictwa do złożenia oferty wymaga powiązania z formą wymaganą do złożenia oferty w konkretnym postępowaniu o zamówienie publiczne. Skoro więc, Wykonawca złożył ofertę w postaci elektronicznej, to pełnomocnictwo do podpisania oferty winno być złożone w formie oryginału wymaganego dla tej właśnie formy złożenia dokumentów, tj. w formie oryginału w postaci elektronicznej opatrzonej kwalifikowanym podpisem elektronicznym przez mocodawcę, a nie jakimkolwiek kwalifikowanym podpisem elektronicznym (np. właśnie osoby, której pełnomocnictwa udzielono) lub bez jakiegokolwiek podpisu elektronicznego (co miało miejsce w niniejszym postępowaniu), bądź winno zostać złożone w postaci kopii notarialnie potwierdzonej również przy użyciu kwalifikowanego podpisu elektronicznego. Powyższe stanowisko potwierdzają m.in. wyroki KIO z dnia 25 marca 2019 r. (sygn. akt KIO 412/19) oraz z dnia 22 maja 2019 r. (sygn. akt KIO 821/19, 846/19).

Należy dodać, że zgodnie z orzecznictwem KIO dopuszczalne zasadniczo było by również złożenie w ofercie pełnomocnictwa w ten sposób, że miałyby ono postać skanu dokumentu podpisanego przez mocodawcę, a następnie skan zostałby podpisany kwalifikowanym podpisem przez tego mocodawcę co na wersji papierowej/zeskanowanej. Izba uznała pełnomocnictwo udzielone w formie pisemnej – to z którego następnie zrobiono skan – za nieważne. Natomiast za prawidłowo udzielone Izba uznała pełnomocnictwo – czy też skan pełnomocnictwa – opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym (wyrok KIO z dnia 10 kwietnia 2019 r. (sygn. akt KIO 498/19).

Mając na uwadze powyższe, Zamawiający zobowiązany był odrzucić ofertę Wykonawcy w obu częściach przedmiotowego postępowania w oparciu o powołane w niniejszym piśmie podstawy prawne i faktyczne potwierdzające, że oferta została podpisana przez osobę, która nie jest upoważniona do samodzielnego reprezentowania Wykonawcy, a ponadto dokument pełnomocnictwa – potwierdzający powyższą okoliczność – został złożony w niewłaściwej formie.

Tym samym odrzucenie oferty Wykonawcy w obu częściach przedmiotowego postępowania, tj. w częściach 1 i 2, na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 3, 4 i 6 ustawy P.z.p. jest uzasadnione.

## II. Zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty w przedmiotowym zamówieniu

### Dotyczy Części 1 i 2:

Działając na podstawie art. 253 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r., poz. 1129, z późn. zm.; dalej ustawa P.z.p.) Zamawiający, Mazowiecka Jednostka Wdrażania Programów Unijnych (dalej Zamawiający) informuje, że w przedmiotowym postępowaniu, w Części 1 i 2, na „Wynajem samochodów osobowych na potrzeby MJWPU” (nr sprawy: WZP/WO/D-332-40/21) postanowił jako najkorzystniejszą wybrać ofertę złożoną przez Wykonawcę, **EXPRESS Sp. z o.o. Sp. k.**, ul. Rzemieślnicza 26, 30-403 Kraków (oferta nr 02 w obu częściach; dalej Wykonawca).

Kryteriami wyboru najkorzystniejszej oferty w przedmiotowym zamówieniu były:

- 1) w Części 1: Cena – 60% – max 60pkt; Katalogowe zużycie paliwa w cyklu mieszanym – 5% – max 5pkt; Rocznik pojazdu – 35% – max 35pkt;
- 2) w Części 2: Cena – 50% – max 50pkt; Katalogowe zużycie paliwa w cyklu mieszanym – 25% – max 25pkt; Rocznik pojazdu – 25% – max 25pkt;

Wykonawca, **EXPRESS Sp. z o.o. Sp. k.**, ul. Rzemieślnicza 26, 30-403 Kraków, w Częściach 1 i 2 przedmiotu zamówienia zaproponował najkorzystniejszy bilans wszystkich wskazanych w SWZ kryteriów odnoszących się do przedmiotu zamówienia publicznego spośród Wykonawców, których oferty nie podlegają odrzuceniu.

W przedmiotowym postępowaniu w Części 1 złożono trzy oferty, a w Części 2 złożono cztery oferty. W żadnej z części przedmiotu zamówienia Zamawiający nie wykluczył z udziału w postępowaniu żadnego Wykonawcy oraz w każdej części odrzucił jedną ofertę Wykonawcy.

Informacja o wyborze najkorzystniejszej oferty w każdej części przedmiotu zamówienia, zgodnie z art. 253 ust 2 ustawy P.z.p. zostanie przekazana Wykonawcom, którzy złożyli oferty a także zamieszczona na stronie internetowej prowadzonego postępowania: <https://bip.mazowia.eu/zamowienia-publiczne/> oraz <https://miniportal.uzp.gov.pl/Postepowania/>.

Zgodnie z art. 308 ust. 2 ustawy P.z.p. Zamawiający przewiduje zawarcie umowy w sprawie każdej części zamówienia publicznego w terminie nie krótszym niż 5 dni od dnia przesłania zawiadomienia o wyborze najkorzystniejszej oferty.

Załącznikami do niniejszego zawiadomienia są:

1. zbiorcze zestawienie ofert, zawierające nazwy (firmy) i adresy Wykonawców;
2. punktacja przyznana ofertom w kryterium oceny ofert oraz łączna punktacja.

Mariusz Frankowski  
p.o. Dyrektora  
Mazowieckiej Jednostki Wdrażania Programów Unijnych  
/- podpisano kwalifikowanym podpisem elektronicznym/

Sprawę prowadzi:  
Justyna Olędzka - Kwiecińska  
tel. 22 542 25 15  
fax. 22 698 31 44/57  
email: j.oledzka@mazowia.eu