

Sygn. akt: KIO 3361/24

WYROK

Warszawa, dnia 1 października 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Mateusz Paczkowski

Protokolant: Tomasz Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 16 września 2024 r. przez wykonawcę MP Lifts sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Szpital Wojewódzki w Poznaniu

orzeka:

1. uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu Szpital Wojewódzki w Poznaniu: unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert, a w jej ramach odrzucenie oferty wykonawcy „WINDA” Zakład Elektromechaniki Dźwigowej Sp. j. z siedzibą w Poznaniu,
2. kosztami postępowania obciąża zamawiającego Szpital Wojewódzki w Poznaniu i:
 - 2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę MP Lifts sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez wykonawcę MP Lifts sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie tytułem wynagrodzenia pełnomocnika,
 - 2.2 zasądza od zamawiającego Szpital Wojewódzki w Poznaniu na rzecz wykonawcy MP Lifts sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie kwotę 11 100 zł 00 gr (słownie: jedenaście tysięcy sto złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania 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.

Przewodniczący:

Sygn. akt: KIO 3361/24

UZASADNIENIE

Szpital Wojewódzki w Poznaniu (dalej: „Zamawiający”), prowadzi z zastosowaniem przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm. dalej: „ustawa Pzp”) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym pn.: „Pełnienie całodobowego serwisu, konserwacji oraz naprawy urządzeń transportu bliskiego zainstalowanych w obiektach – Filia Nr 1, Filia Nr 2 i Filia Nr 3” (znak postępowania: SZW/DZP/45/2024). Wartość szacunkowa zamówienia jest poniżej progów unijnych. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 14 sierpnia 2024 r. pod numerem 2024/BZP 00458461.

W dniu 16 września 2024 r. odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, w przedmiotowym postępowaniu złożył wykonawca MP Lifts sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Odwołujący”).

Odwołanie złożono wobec następujących czynności Zamawiającego:

- 1) dokonanie wyboru oferty wykonawcy „WINDA” Zakład Elektromechaniki Dźwigowej Sp. j. z siedzibą w Poznaniu (dalej: „WINDA S.J.”) jako najkorzystniejszej w postępowaniu,
- 2) zaniechanie odrzucenia oferty WINDA S.J. pomimo, iż oferta ta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, a wykonawca w żaden sposób nie sprostął ciężarowi udowodnienia, że oferta nie zawiera takiej rażąco niskiej ceny.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 226 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp i art. 224 ust. 5 i ust. 6 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty WINDA S.J., co powinno nastąpić z uwagi na brak złożenia przez tego wykonawcę właściwych wyjaśnień i uzasadnienia zaoferowanej ceny, w szczególności brak przedłożenia wraz z niezwykle lakonicznymi wyjaśnieniami jakichkolwiek dowodów uzasadniających wyliczenie zaoferowanej ceny i kosztów oraz pominięcie

wszelkich informacji na temat sposobu ustalenia niezbędnych czynników kosztotwórczych, co obliguje Zamawiającego do uznania, iż zaoferowana cena jest rażąco niska, a czego Zamawiający nie uczynił nie odrzucając oferty WINDA S.J.;

2) art. 16 pkt 1) w zw. z art. 17 ust. 2 ustawy Pzp poprzez naruszenie przez Zamawiającego zasady prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji, równe traktowanie wykonawców oraz zgodnie z zasadami proporcjonalności i przejrzystości.

Odwołujący wniósł o:

1) nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty w postępowaniu oraz przeprowadzenie ponownego badania i oceny ofert, w ramach której oferta WINDA S.J. zostanie odrzucona jako zawierająca rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia;

2) zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego (w tym kosztów pomocy prawnej udzielanej przez radcę prawnego, przy czym stosowna faktura VAT zostanie przedłożona na rozprawie).

Odwołujący wskazał, że posiada interes we wniesieniu odwołania w zamówieniu, jakim jest uzyskanie tego zamówienia. Zaskarżone czynności pozbawiają Odwołującego jakichkolwiek szans na uzyskanie zamówienia, co prowadzi do ewidentnej szkody po jego stronie. Gdyby Zamawiający nie dopuścił się zaskarżonych naruszeń przepisów ustawy Pzp, oferta Odwołującego mogłaby zostać wybrana jako najkorzystniejsza, a Odwołujący zawarłby umowę o udzielenie zamówienia w postępowaniu.

Odwołanie zostało wniesione z zachowaniem ustawowego terminu określonego w art. 515 ust. 1 pkt 2) lit. a) ustawy Pzp. Informację stanowiącą podstawę dla wniesienia odwołania Odwołujący uzyskał w dniu 10 września 2024 r. (zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty). W związku z powyższym odwołanie wniesione w dniu 16 września 2024 r. należy uznać za wniesione w wymaganym zgodnie z ustawą Pzp terminie.

Wpis od odwołania w kwocie 7 500,00 złotych (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) został uiszczony przelewem na rachunek bankowy Urzędu Zamówień Publicznych. Odwołujący prawidłowo przekazał kopię odwołania Zamawiającemu oraz załączył potwierdzenie przekazania odwołania Zamawiającemu.

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

Izba stwierdziła, że w zakresie zarzutów podniesionych w odwołaniu nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, odwołanie nie zawierało braków formalnych i mogło zostać rozpoznane merytorycznie.

Izba ustaliła ponadto, że Odwołujący wykazał przesłanki skorzystania ze środków ochrony prawnej zgodnie z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

Do postępowania odwoławczego w ustawowym terminie nie przystąpił żaden wykonawca.

Izba postanowiła dopuścić dowody z dokumentacji przedmiotowego postępowania.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny sprawy:

Zgodnie z informacją z otwarcia ofert z dnia 28 sierpnia 2024 r. w postępowaniu zostały złożone oferty przez dwóch wykonawców:

1. Odwołujący - cena oferty: 136 407,00 zł brutto;
2. WINDA S.J. - cena oferty: 59 040,00 zł brutto.

Zarazem, Zamawiający poinformował, że na sfinansowanie zamówienia zamierza przeznaczyć 243 540,00 zł brutto.

W dniu 29 sierpnia 2024 r. Zamawiający uznając, że zaoferowana przez WINDA S.J. 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, na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp wezwał WINDA S.J. wykonawcę, do udzielenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów, w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych, wskazując na następujący zakres wymaganych wyjaśnień:

„Zaoferowana przez Państwa wartość wykonania zamówienia jest o 30 % niższa od wartości zamówienia, budząc tym samym wątpliwość co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w SWZ.

Jednocześnie zaoferowana przez Państwa wartość wykonania zamówienia jest o 30% niższa od średniej arytmetycznej cen/kosztów wszystkich złożonych ofert dla niniejszych zadań, budząc tym samym wątpliwość co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w SWZ.

Wyjaśnienia mogą dotyczyć w szczególności:

- 1) zarządzania procesem produkcji, świadczonych usług lub metody budowy;
- 2) wybranych rozwiązań technicznych, wyjątkowo korzystnych warunków dostaw, usług albo związanych z realizacją robót budowlanych;
- 3) oryginalności dostaw, usług lub robót budowlanych oferowanych przez wykonawcę;
- 4) zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny nie może być niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 2207) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie;
- 5) zgodności z prawem w rozumieniu przepisów o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej;
- 6) zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie;
- 7) zgodności z przepisami z zakresu ochrony środowiska;
- 8) wypełniania obowiązków związanych z powierzaniem wykonania części zamówienia podwykonawcy”.

W dniu 2 września 2024 r. WINDA S.J. udzielił następujących wyjaśnień na wezwanie Zamawiającego:

„W odpowiedzi na Państwa pismo z dnia 29.08.2024 roku dotyczące złożenia wyjaśnień w związku z podejrzeniem, że oferta nasza na konserwację dźwigów w Waszych obiektach zawiera rażąco niską cenę, informujemy, że w oferowanej przez nas cenie usługi zawarliśmy wszystkie koszty związane z pracami wymaganymi przez Państwo w SIWZ.

Na proponowaną przez nas cenę ma wpływ to, że świadczymy usługi w zakresie konserwacji na około 700 urządzeniach dla kilkudziesięciu klientów w tym: szpitale (Szamotuły, Wolsztyn, Poznań-Szamarzewskiego, Długa, Przybyszewskiego), osiedla mieszkaniowe (m.in.-os.Orla Białego, Piastowskie, SM Swarzędz), budynki użyteczności publicznej (m.in.-Urząd Wojewódzki, KWP, Biblioteka Raczyńskich, ZUS). Ponad to prowadzimy serwis urządzeń w Waszych obiektach. Wymieniliśmy w Waszych obiektach Filii I III wspólnie z Firmą ISKRA sp. z o.o.siedem urządzeń.

Posiadamy własną siedzibę z bazą magazynowo – warsztatową mieszczącą się na posesji o powierzchni 0,5 ha i warsztaty w kilku miejscach w Poznaniu co daje nam znaczne korzyści związane z kosztami usług jak i czasem reakcji na zgłoszenie. Mamy dostępność do części zamiennych wielu typów dźwigów i producentów ponieważ poza serwisem zajmujemy się również produkcją, dostawą nowych urządzeń, modernizacją i montażem dźwigów.

Firma nasza liczy 24 pracowników zatrudnionych na umowę o pracę i uzyskujących wynagrodzenie zgodnie z obowiązującymi przepisami. W codziennym serwisie bierze udział 8 samochodów wyposażonych w niezbędny sprzęt i podstawowe części zamienne dla dźwigów.

Serwis świadczymy 24 godz na dobę i 365 dni w roku.

To wszystko składa się na to, że możemy dla Państwa świadczyć usługę konserwacji za cenę wymienioną w ofercie”.

W dniu 9 września 2024 r. Zamawiający poinformował o wyborze oferty WINDA S.J. jako najkorzystniejszej w postępowaniu.

W art. 224 ust. 1 ustawy Pzp wskazano, że jeżeli zaofferowana 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.

Ponadto, zgodnie z art. 224 ust. 5 ustawy Pzp, obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na wykonawcy.

Według art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, odrzuceniu, jako oferta z rażąco niską ceną lub kosztem, podlega oferta wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie, lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu.

Nadto, zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp, Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia.

Jednocześnie, w art. 16 pkt 1) ustawy Pzp, wprowadzono jedną z podstawowych zasad przygotowania i przeprowadzania postępowania o udzielenie zamówienia, tj. zasadę zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców. Natomiast wedle art. 17 ust. 2 ustawy Pzp, zamówienia udziela się wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy.

Izba ustaliła i zważyła, że odwołanie zasługiwało na uwzględnienie.

Mając na względzie powyższe ustalenia faktyczne oraz prawne, Izba w pełni podziela pogląd Odwołującego co do tego, że przedstawione przez WINDA S.J. wyjaśnienia rażąco niskiej ceny cechowały się znaczną ogólnością, lakonicznością, brakiem jakiegokolwiek kalkulacji zaoferowanej ceny oraz brakiem jakichkolwiek dowodów na poparcie przyjętych założeń.

Należy wskazać, że w przypadku skierowania przez zamawiającego wezwania, wykonawca jest zobowiązany do udzielenia wyjaśnień, gdyż to na wykonawcy właśnie spoczywa ciężar wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu. To bowiem wyjaśnienia wykonawcy stanowią podstawę do oceny przez zamawiającego, czy cena oferty jest rażąco niska, czy też nie. Oceniając wyjaśnienia wykonawcy, w pierwszej kolejności istotnym jest, aby wpłynęły one w wyznaczonym przez zamawiającego terminie, wynikającym z treści wezwania. Rzecz jasna sam fakt udzielenia wyjaśnień przez wykonawcę w wyznaczonym przez zamawiającego terminie nie jest wystarczający dla ewentualnego uniknięcia odrzucenia oferty. Koniecznym jest bowiem, aby wykonawca pamiętał o dołożeniu należytej staranności przy ich konstruowaniu, co należy rozumieć jako odniesienie się do wszystkich kwestii poddanych pod wątpliwość przez zamawiającego. Należy też zastrzec, że ze względów przezorności, wykonawca powinien dokonać wszelkich starań, aby już pierwotne wyjaśnienia przestały budzić podejrzenia zamawiającego. Wykonawca w swoich wyjaśnieniach nie jest bowiem ograniczony treścią wezwania i może poza wskazanymi przez zamawiającego kwestiami rozszerzyć swoją argumentację.

WINDA S.J. w swoich wyjaśnieniach, które zawarte zostały na jednej stronie, zapewniał, że w oferowanej cenie zawarł wszystkie koszty związane z wymogami Zamawiającego. WINDA S.J. powołał się na posiadane doświadczenie, własną siedzibę z bazą magazynowo-warsztatową i warsztaty na terenie Poznania oraz dostępność do części zamiennych. WINDA S.J. poinformował również o liczbie pracowników zatrudnionych na umowie o pracę i oświadczył, iż uzyskują oni wynagrodzenie zgodnie z obowiązującymi przepisami. WINDA S.J. podał też liczbę samochodów biorących udział w codziennym serwisie i oświadczył, iż serwis świadczony jest 24 godziny na dobę przez cały rok.

W ocenie Izby zaprezentowane stanowisko w zakresie wyjaśnienia ceny przez WINDA S.J. sprowadzało się wyłącznie do gołosłownych oświadczeń i zapewnień tego wykonawcy, niepopartych żadnymi dowodami. Wyjaśnienia tego wykonawcy nie referowały jednak do konkretnych założeń kalkulacyjnych. WINDA S.J. nie skonkretyzował, w jaki sposób posiadane doświadczenie, zasoby, czy metodyka pracy pozwalały na przyjęcie podanej ceny, która była ponad czterokrotnie niższa od kwoty, jaką Zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia oraz ponad dwukrotnie niższa od ceny ofertowej Odwołującego. Odwołujący w treści odwołania podawał kluczowe jego zdaniem czynniki cenotwórcze. Niemniej również tych elementów zabrakło w odpowiedzi WINDA S.J. Trudno więc stwierdzić, jak z treści otrzymanych wyjaśnień Zamawiający wywiódł, iż zaoferowana cena przez WINDA S.J. nie jest rażąco niska. Podkreślenia wymaga, że choćby w minimalnym stopniu nie zostało wytłumaczone, skąd wynika przyjęcie danej stawki

w oparciu o jakiegokolwiek wartości kwotowe. Należy też zauważyć, iż Zamawiający również na etapie postępowania odwoławczego zrezygnował z próby uargumentowania podjętej decyzji nie udzielając odpowiedzi na odwołanie ani nie stawiając się na rozprawę.

W przepisie art. 224 ust. 5 ustawy Pzp, mowa jest o wykazaniu, czyli udowodnieniu, że cena nie jest rażąco niska. Chodzi tu przede wszystkim o przedstawienie konkretnych informacji, pozwalających później zamawiającemu na realną weryfikację wyceny. Dla wypełnienia obowiązku przez wykonawcę nie wystarczy zatem, aby ograniczył się on wyłącznie do ogólnych stwierdzeń, że w zaoferowanej cenie wykona zamówienie. Jak podaje się w orzecznictwie Izby: „Wyjaśnienia sposobu kalkulacji ceny nie powinny ograniczać się do zapewnień wykonawcy, a wskazywać konkretne dane i ustalone koszty, aby zamawiający mógł sprawdzić czy przyjęty poziom poszczególnych składników cenowych jest właściwy – zamawiający powinien dowiedzieć się w jakiej wysokości wyceniono koszt pracy specjalistów, aby zweryfikować kalkulację ceny w ramach zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy” (wyrok Izby z dnia 7 marca 2022 r. sygn. akt: KIO 421/22) oraz „wyjaśnienia wykonawcy nie mogą stanowić jedynie formalnej odpowiedzi na wezwanie zamawiającego, zawierającej ogólne informacje o działalności wykonawcy lub deklaracje co do realizacji zamówienia za zaoferowaną cenę, niepoparte stosownymi dowodami. Wyjaśnienia wykonawcy muszą być na tyle konkretne i szczegółowe, aby na ich podstawie zamawiający był w stanie dowiedzieć się, jakie okoliczności właściwe wzywanemu do wyjaśnień wykonawcy, spowodowały obniżenie ceny jego oferty, w jaki sposób okoliczności te spowodowały obniżenie ceny i jakich oszczędności wykonawca mógł dzięki nim dokonać (wyrok Izby z dnia 16 stycznia 2020 r. sygn. akt: KIO 2664/19).

Podsumowując, nie sposób w ocenie Izby uznać, ażeby przedstawione przez WINDA S.J. wyjaśnienia w zakresie zaoferowanej ceny zostały udzielone z należyłą starannością. W rezultacie więc Zamawiający zaniechał odrzucenia oferty WINDA S.J., gdyż wykonawca ten udzielił wyjaśnień nieuzasadniających podaną w ofercie cenę. Z tych powodów zdaniem Izby zarzut nr 1 zasługiwał na uwzględnienie.

Przyjęcie przez Zamawiającego, że wyjaśnienia WINDA S.J. obaliły domniemanie rażąco niskiej ceny i w konsekwencji dokonanie wyboru oferty tego wykonawcy jako najkorzystniejszej w postępowaniu, doprowadziło do naruszenia również zasady zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, a także zasady legalizmu, o której mowa w art. 17 ust. 2 ustawy Pzp, bowiem zamówienie może być udzielone wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy Pzp. Tym samym, w ocenie Izby zarzut nr 2 również podlegał uwzględnieniu.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 557, 574 i 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 7 ust. 1 w zw. z § 5 pkt 1) i 2) rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

Przewodniczący: