Sygn. akt: KIO 380/25

WYROK

Warszawa, 14 lutego 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Ernest Klauziński

Protokolant: Oskar Oksiński

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej
3 lutego 2025 r. przez odwołującego: Asseco Data Systems S.A. z siedzibą w Gdańsku
w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: Miasto Białystok, w imieniu którego działa Centrum Usług Informatycznych w Białymstoku

orzeka:

1. Oddala odwołanie.
2. Kosztami postępowania obciąża odwołującego i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania, 3 600 zł 00 gr
   (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszt wynagrodzenia pełnomocnika zamawiającego.
3. Zasądza od odwołującego na rzecz zamawiającego 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego.

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 380/25

U z a s a d n i e n i e

Miasto Białystok, w imieniu którego działa Centrum Usług Informatycznych w Białymstoku (dalej: Zamawiający) prowadzi na podstawie przepisów ustawy z 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (dalej: Pzp) postępowanie w trybie podstawowym pn.: „Usługa dostępu do systemu wspomagającego proces rekrutacji do wszystkich typów jednostek oświatowych, których organem prowadzącym jest Miasto Białystok, jak również przedszkoli niepublicznych wyłonionych w drodze otwartego konkursu ofert", numer postępowania: CUI-VII.232. 1.2025.MC, zwane dalej postępowaniem.
Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane w dniu 15 stycznia 2025 r. w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem 2025/BZP 00036457/01.

3 lutego 2025 r. wykonawca Asseco Data Systems S.A. z siedzibą w Gdańsku (dalej: Odwołujący), wniósł odwołanie zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 224 ust. 1 w zw. z art. 224 ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 16 pkt 2 przez zaniechanie wezwania wykonawcy Instytut Chemii Bioorganicznej PAN Poznańskie Centrum Superkomputerowo-Sieciowe z siedzibą w Poznaniu (dalej: ICB) do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu,
   lub ich części składowych, mimo, że cena oferty jest rażąco niska w stosunku
   do przedmiotu zamówienia i budzi zasadnicze wątpliwości co do możliwości wykonania za nie przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi przez Zamawiającego w dokumentach zamówienia i obowiązującymi przepisami, co skutkuje naruszeniem art. 239 ust. 1 Pzp w zw. z art. 16 pkt 2 Pzp oraz art. 17 ust. 2 Pzp przez wadliwy oraz przedwczesny wybór oferty najkorzystniejszej w Postępowaniu.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności oceny ofert i wyboru oferty wykonawcy ICB,
2. wezwania wykonawcy ICB w trybie art. 224 ust. 1 Pzp do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych zamówienia,
3. dokonania ponownej oceny ofert.

W uzasadnieniu zarzutów Odwołujący wskazał:
W postępowaniu oferty złożyli:

a)wykonawca ICB – 196 800,00 zł brutto;
b)Odwołujący – 306 270,00 zł brutto.

Zamawiający poinformował, że zamierza przeznaczyć na realizację przedmiotu zamówienia 369 000,00 zł brutto. Z uwagi na to, że szacunkowa wartość zamówienia powiększona o podatek VAT i pomniejszona o 30% wynosi 258 300,00 zł brutto, Zamawiający zobowiązany był do wezwania wykonawcy ICB w trybie art. 224 ust. 1 Pzp do złożenia wyjaśnień dotyczących ceny jego oferty. Jak wynika z dokumentacji postępowania, w tym z protokołów postępowania i oceny ofert, Zamawiający zaniechał tej czynności uznając, że rozbieżność cenowa wynika z okoliczności oczywistych, które nie wymagają wyjaśnienia – co było bezpodstawne.
Zamawiający zaniechanie wezwania uzasadnił tym, że wykonawca ICB:

a)ubiegając się o zamówienie w 2020 r. na tożsamy zakres zaoferował cenę 314 880,00 zł brutto za okres 4 lat, przeliczając kwotę na 2 lata wyniosłaby ona 157 440,00 zł brutto co w porównaniu do obecnie zaoferowanej ceny stanowi wzrost o ok. 40 000,00 zł brutto i jest realnym wzrostem na przestrzeni 4 lat;
b)z informacji dostępnych na www.bip.poznan.pl, wymieniony wykonawca w ostatnich 2 latach realizował usługę na korzystanie z systemu komputerowego wspomagania pracy placówek oświatowych oraz szkół oraz organu prowadzącego te placówki i szkoły o nazwie NABÓR dla Urzędu Miasta Poznań, koszt rocznej umowy (2023-03-01 do 2024-02-29) wyniósł 120 048,00 zł brutto oraz koszt umowy podpisanej w 2024 r. również wyniósł 120 048,00 zł brutto;
c)wykonawca ICB do oferty załączył wykaz usług wskazując, że realizował tożsame zamówienie polegające na udostępnieniu oraz utrzymaniu systemu wspomagającego proces przeprowadzenia elektronicznej rekrutacji do przedszkoli i/lub szkół podstawowych i/lub szkół ponadpodstawowych na rzecz Gminy Miasto Szczecin. Z informacji dostępnych w rejestrze umów na stronie internetowej BIP Miasta Szczecin, ww. Wykonawca realizował powyższe usługi w okresie: 2021 – 2022 za kwotę 99 261,00 zł brutto, 2022 – 2023 za kwotę 104 574,60 zł brutto, 2023 – 2024 za kwotę 120 859,80 zł brutto.

Powyższe uzasadnienie Zamawiającego nie spełnia pojęcia „oczywistych okoliczności, której nie wymagają wyjaśnienia" (art. 224 ust. 1 pkt 1 Pzp), bo możliwość odstąpienia od wezwania do wyjaśnień w przypadku wystąpienia różnicy między ceną oferty, a oszacowaną przez Zamawiającego wartością zamówienia ma charakter wyjątkowy. Zamawiający może odstąpić od wezwania w trybie art. 224 ust. 1 Pzp, jeśli nie ma jakichkolwiek wątpliwości, z czego wynika różnica między zaoferowaną ceną, a wartością zamówienia oraz kiedy nie można mieć jakichkolwiek podejrzeń, że powodem wystąpienia takiej różnicy jest nierealność ceny.
Uzasadnienie Zamawiającego o zrealizowaniu podobnych zamówień w przeszłości przez wykonawcę ICB za podobne wynagrodzenie jest chybione, ponieważ zakres funkcjonalnych tych zamówień nie jest identyczny jak zakres postępowania.
12 lutego 2025 r. Zamawiający złożył pisemną odpowiedź na odwołanie i wniósł o oddalenie odwołania. W uzasadnieniu swojego stanowiska Zamawiający wskazał m. in.:

Zamawiający, organizując przedmiotowe postępowanie dysponował wiedzą i doświadczeniem nabytym w uprzednio prowadzonych postępowaniach na systemy „naborowe", a jako jednostka informatyczna – również w postępowaniach dotyczących korzystania z różnego rodzaju innych systemów informatycznych.
Zamawiający prowadząc postępowanie w 2020 r. „Zakup licencji wraz z asystą techniczną systemu informatycznego wspomagającego proces rekrutacji do wszystkich typów jednostek oświatowych oraz żłobków miejskich, których organem prowadzącym jest Miasto Białystok, jak również przedszkoli niepublicznych wyłonionych w drodze otwartego konkursu ofert" – okres obowiązywania umowy 4 lata – otrzymał oferty cenowe: Odwołujący na kwotę 270 600,00 zł brutto; wykonawca ICB na kwotę 314 880,00 zł brutto Dokonując analizy ówczesnej oferty wykonawcy ICB tj. przeliczając tę kwotę na 2 letni okres obowiązywania umowy wyniosłaby ona 157 440,00 zł brutto, co w porównaniu do obecnie zaoferowanej ceny stanowi wzrost o 39 360,00 zł brutto i jest realnym wzrostem cenowym oferowanego produktu na przestrzeni 4 lat. Oferta Odwołującego w przeliczeniu na okres 2 letni wyniosłaby 135 300,00 zł brutto co w porównaniu do obecnie zaoferowanej ceny stanowi wzrost o 170 970,00 zł brutto. Liczba jednostek oświatowych obsługiwanych przez system nie uległa znacząco zmianie, zestawienie poniżej:

Rodzaj jednostki oświatowej	2020 r.	2025 r.
Bursy i internaty	8	8
Szkoły ponadpodstawowe	42	38
Szkoły podstawowe	40	44
Przedszkola	80	83
Łącznie:	170	173

Dodatkowo Zamawiający, dokonując analizy rynku na etapie ogłaszania przetargu był
w posiadaniu informacji o kwotach, jakie inne miasta wydatkują na tego typu systemy „naborowe". I tak, z informacji dostępnych na stronie internetowej Miasta Poznań www.bip.poznan.pl wynika, że ICBw ostatnich 2 latach realizował usługę na korzystnie
z systemu komputerowego wspomagania pracy placówek oświatowych oraz szkół oraz organu prowadzącego te placówki i szkoły o nazwie NABÓR dla Urzędu Miasta Poznańgdzie koszt rocznej umowy (2023-03-01 do 2024-02-29) wyniósł 120 048,00 zł brutto, a koszt kolejnej rocznej umowy (2024-03-01 do 2025-02-28) pozostał na tym samym poziomie 1 2 0 048,00 zł brutto. Miasto Poznań w swojej obsłudze posiada: 108 przedszkoli/zespołów szkolno-przedszkolnych, 64 szkoły podstawowe, 42 szkoły ponadpodstawowe, co łącznie daje ilość 214 jednostek oświatowych. Analiza cen rynkowych została złożona w załączeniu.
Ponadto Wykonawca ICBdo oferty złożonej w przedmiotowym postępowaniu, załączył wykaz usług wskazując, że zrealizował w okresie ostatnich 3 lat tożsame zamówienia polegające
na udostępnieniu oraz utrzymaniu systemu wspomagającego proces przeprowadzenia elektronicznej rekrutacji do przedszkoli i/lub szkół podstawowych i/lub szkół ponadpodstawowych na rzecz Gminy Miasto Szczecin. Ww. wykonawca realizował powyższe usługi w okresie 2021-2022 za kwotę 99 261,00 zł brutto, 2022-2023 za kwotę 104 574,60 zł brutto, 2023-2024 za kwotę 120 859,80 zł brutto. Jednocześnie zaznaczyć należy, że ww. umowy na system wspomagający proces rekrutacji w Gminie Miasto Szczecinobejmowały swym zakresem również proces rekrutacji do żłobków (30 żłobków). Poniżej liczba jednostek obsługiwanych przez Gminę Miasto Szczecin w latach 2021-2024:

Rodzaj jednostki oświatowej	Ilość
Bursy/Internaty	13
Szkoły podstawowe	48
Szkoły ponadpodstawowe	30
Przedszkola/ oddziały przedszkolne	102
Łączna ilość jednostek oświatowych:	193

Tym samym powszechnie dostępne dane, które Zamawiający analizował na etapie ogłaszania zamówienia oraz przeprowadzania oceny ofert, jak również posiadane przez Zamawiającego doświadczenie, pozwalają uznać, że realizacja zamówienia za oferowaną przez ICBcenę jest możliwa zgodnie z wymogami SWZ. Potwierdzeniem powyższego jest fakt zrealizowania
z powodzeniem zamówień przez ICB w innych jednostkach w podobnej cenie. Ustalenia Zamawiającego znalazły odzwierciedlenie w protokole z sesji badania ofert z dnia 27 stycznia 2025 r. (dokument w aktach sprawy).
Szacunkowa wartość zamówienia, określona przez Zamawiającego na poziomie 300 000 zł netto wynikała z szacunkowych wycen potencjalnych wykonawców, które, jak wynika
z doświadczenia Zamawiającego nie muszą pokrywać się z późniejszymi cenami ofertowymi złożonymi w przetargu. Z reguły wyceny te są wyższe od cen przetargowych, co jest skutkiem zasady jawności planów finansowych jednostek publicznych (budżet, plan zamówień). Zamawiający zabezpieczył w budżecie kwotę „niezbędną" do realizacji zamówienia, ustaloną na podstawie zebranych szacunków.
Zamawiający miał uzasadnione podstawy do uznania, że rozbieżność w cenie całkowitej oferty złożonej przez ICB wynika z okoliczności oczywistych, które nie wymagają wyjaśnienia,
w związku z czym zasadnie odstąpił do wzywania tegoż Wykonawcy do udzielenia wyjaśnień w tym przedmiocie. Nie ulega wątpliwości, że podobny produkt na rynku oferuje kilku wykonawców, co potwierdzają oferty składna w postępowaniach na terenie całego kraju. Powyższe sprawia, że konkurencja między wykonawcami jest niewielka. Jednocześnie wykonawcy oferują gotowy produkt istniejącymi na rynku od ponad dwudziestu lat - wymaganą funkcjonalność programu określają przepisy ustawy prawo oświatowe, które są jednakowe
na terenie całego kraju. Ewentualne, indywidualne zmiany mogą wynikać z przyjętych przez daną gminę terminów przeprowadzania rekrutacji oraz przyjętych kryteriów rekrutacji

do placówek oświatowych. Modyfikacje te mają charakter jednorazowy w okresie trwania umowy. Ilość jednostek oświatowych obsługiwanych w poszczególnych miastach nie ma istotnego wpływu na wysokość wynagrodzenia potencjalnego wykonawcy.
Mając na uwadze powyższe, wobec prawidłowej oceny stanu faktycznego polegającego
na zgodnym z przepisami odstąpieniu od badania ceny oferty ICB, zarzut wadliwego
i przedwczesnego rozstrzygnięcia postępowania należy uznać za bezzasadny. Działanie Zamawiającego w tym zakresie wypełnia zasadę proporcjonalności, zgodnie z którą powinien podejmować w postępowaniu działania adekwatne do osiągniecia założonego celu,
a zastosowane przez Zamawiającego środki powinny być odpowiednie. Badanie oferty
pod katem rażąco niskiej ceny w tym konkretnym stanie faktycznym Zamawiający uznaje
za działanie nadmiarowe.
Po przeprowadzeniu rozprawy Izba, uwzględniając dokumentację przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności
treść SWZ, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska Stron zawarte
w odwołaniu i odpowiedzi na odwołanie, a także wyrażone ustnie na rozprawie
i odnotowane w protokole, ustaliła i zważyła, co następuje.
Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych skutkujących odrzuceniem odwołania, wynikających z art. 528 Pzp.
Przystępując do rozpoznania odwołania, Izba ustaliła wystąpienie przesłanek z art. 505 ust. 1 Pzp, tj. istnienie po stronie odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwości poniesienia przez niego szkody w wyniku kwestionowanych czynności zamawiającego.
Izba przeprowadziła dowód z dokumentacji postępowania oraz wszystkie wnioskowane przez Strony dowody pisemne.
Mając na uwadze powyższe Izba merytorycznie rozpoznała zarzuty odwołania, uznając,
że nie zasługuje ono na uwzględnienie.
Izba ustaliła, co następuje:
Między stronami nie było sporu co do faktu, że w stosunku do oferty wykonawcy ICB wypełnione zostały przesłanki określone w art. 224 ust. 2 pkt 1 Pzp w zakresie podstaw
do obowiązkowego wezwania tego wykonawcy do wyjaśnienia ceny swojej oferty.
Zgodnie z wskazanym przepisem w przypadku gdy cena całkowita oferty złożonej w terminie jest niższa o co najmniej 30% od wartości zamówienia powiększonej o należny podatek
od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania lub średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert niepodlegających odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 1
i 10, zamawiający zwraca się o udzielenie wyjaśnień, o których mowa w ust. 1, chyba
że rozbieżność wynika z okoliczności oczywistych, które nie wymagają wyjaśnienia.
Spór w zakresie okoliczności faktycznych sprowadzał się do tego, czy Zamawiający mógł odstąpić od obowiązkowego wezwania powołując się na wyjątek dotyczący okoliczności oczywistych, które nie wymagają wyjaśnienia.
Istotny dla rozstrzygnięcia był charakter zarzutu podniesionego przez Odwołującego – zarzut ten miał charakter formalny, sprowadzał się do uznania, że okoliczności, na które powołał
się Zamawiający nie były oczywiste, przy czym stwierdzenie to było twierdzeniem Odwołującego, popartym przykładowymi orzeczeniami Krajowej Izby Odwoławczej. Odwołujący nie dokonał rzeczywistej oceny podstaw faktycznych, na które powołał się Zamawiający odstępując od wezwania, mimo że były mu one znane. Odwołujący nie złożył też żadnych dowodów na potwierdzenie danych przytoczonych w uzasadnieniu odwołania, ani takich, które dawałyby podstawę do uznania, że stanowisko Zamawiającego było błędne.
Odwołujący nie podniósł też żadnego zarzutu dotyczącego oferty wykonawcy ICB.
Zamawiający natomiast złożył dowody, z których jednoznacznie wynikało, że dysponował
on ponadprzeciętną (w stosunku do „typowego" zamawiającego) wiedzą na temat poziomu cen elementów przedmiotu zamówienia – tak historycznych jak i aktualnych. Izba uznała,
że potwierdziło się stanowisko Zamawiającego przedstawione w odpowiedzi na odwołanie dotyczące przyczyn odstąpienia od wezwania do wyjaśnień, jak również zawarte w protokole z badania ofert z 27 stycznia 2025 r. W dokumencie tym Zamawiający zawarł następującą informację dotyczącą oferty wykonawcy ICB:
„II. Osoby wykonujące czynności w postępowaniu dokonały badania ofert pod kątem rażąco niskiej ceny (RNC).
Progi badania RNC:
- szacunkowa wartość zamówienia powiększona o podatek VAT i pomniejszona o 30% wynosi: 258 300,00 zł brutto,
- średnia arytmetyczna cen złożonych ofert pomniejszona o 30% wynosi: 176 074,50 zł brutto.

Oferta nr 1 – 196 800,00 zł brutto; oferta nr 2 – 306 270,00 zł brutto.

Z powyższego wynika, iż z ofert oznaczona nr 1 Wykonawcy Instytut Chemii Bioorganicznej PAN Poznańskie Centrum Superkomputerowo – Sieciowe jest niższa o co najmniej 30% od szacunkowej wartości zamówienia powiększonej o podatek VAT.

Wskazana przez Wykonawcę w formularzu ofertowym cena jest ceną rynkową, realną i nie budzi wątpliwości co do wykonania przedmiotu zamówienia przez Wykonawcę, ponieważ:

1)Wykonawca ubiegając się o zamówienie w 2020 r. na tożsamy zakres zaoferował cenę 314 880,00 zł brutto za okres 4 lat, przeliczając kwotę na 2 lata wyniosłaby ona
157 440,00 zł brutto co w porównaniu do obecnie zaoferowanej ceny stanowi wzrost
o ok. 40 000,00 zł brutto i jest realnym wzrostem na przestrzeni 4 lat;

2)z informacji dostępnych na www.bip.poznan.pl, Wykonawca w ostatnich 2 latach realizował usługę na korzystanie z systemu komputerowego wspomagania pracy placówek oświatowych oraz szkół oraz organu prowadzącego te placówki i szkoły
o nazwie NABÓR dla Urzędu Miasta Poznań, koszt rocznej umowy (2023-03-01
do 202402-29) wyniósł 120 048,00 zł brutto oraz koszt umowy podpisanej w 2024 r. również wyniósł 120 048,00 zł brutto;

3)Wykonawca ICHB PAN PCSS do oferty załączył wykaz usług wskazując, że realizował tożsame zamówienie polegające na udostępnieniu oraz utrzymaniu systemu wspomagającego proces przeprowadzenia elektronicznej rekrutacji do przedszkoli i/lub szkół podstawowych i/lub szkół ponadpodstawowych na rzecz Gminy Miasto Szczecin. Z informacji dostępnych w rejestrze umów na stronie internetowej BIP Miasta Szczecin, ww. Wykonawca realizował powyższe usługi w okresie: 2021 – 2022
za kwotę 99 261,00 zł brutto, 2022 – 2023 za kwotę 104 574,60 zł brutto, 2023 – 2024 za kwotę 120 859,80 zł brutto. Zaznaczyć tu należy, że ww. umowy na system wspomagający proces rekrutacji w Gminie Miasto Szczecin obejmował swym zakresem również rekrutację do żłobków. Zaoferowana cena jest ceną, za jaką świadczone są na rynku tożsame usługi, natomiast uśredniony szacunek został ustalony w oparciu o wyceny potencjalnych oferentów, które z reguły są wyższe od cen ostatecznie składanych ofert.

Osoby wykonujące czynności w postępowaniu stwierdzają, że rozbieżność pomiędzy szacunkową wartością zamówienia powiększoną o VAT, a ceną oferty ICHB PAN PCSS wynika z oczywistych okoliczności, które nie wymagają wyjaśnienia".

Tym samym Zamawiający udowodnił, że z jego perspektywy okolicznością oczywistą było
to, że cena oferty wykonawcy ICB umożliwia prawidłową realizację przedmiotu zamówienia. Odstąpienie od wezwania było więc ze świadome i oparte na wiedzy Zamawiającego, nie zaś argumentem podniesionym wyłącznie na potrzeby postępowania odwoławczego i obrony przed zarzutami odwołania.

Izba uznała więc za udowodnione, że w postępowaniu zaistniały podstawy do odstąpienia
od wezwania na podstawie art. 224 ust. 2 pkt 1 Pzp wykonawcy ICB do wyjaśnień ceny oferty.

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku sprawy
na podstawie art. 575 Pzp oraz w oparciu o przepisy rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania
(Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodniczący …….....