Sygn. akt: KIO 1180/25

WYROK

Warszawa, dnia 17 kwietnia 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący:Andrzej Niwicki

Protokolantka: Wiktoria Ceyrowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 16 kwietnia 2025 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 31 marca 2025 r. przez wykonawcę CKW SERWIS ZAGOZDA BROŻEK Spółka Jawna w Szczecinie w postępowaniu prowadzonym przez 15 Wojskowy Oddział Gospodarczy w Szczecinie przy udziale przystępującego po stronie zamawiającego – wykonawcy CALESCO S.A. z siedzibą w Szczecinie

orzeka:

1.odwołanie oddala.

2. kosztami postępowania obciąża CKW SERWIS ZAGOZDA BROŻEK Spółka Jawna w Szczecinie i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł (siedem tysięcy pięćset złotych) uiszczoną przez tego wykonawcę tytułem wpisu od odwołania.

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 1180/25

Uzasadnienie

Zamawiający: 15 Wojskowy Oddział Gospodarczy w Szczecinie prowadzi w trybie podstawowym bez negocjacji postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego wentylatorów, nagrzewnic, aparatów grzewczo – chłodzących, wentylatorów dachowych, central wentylacyjnych i klimatyzacyjnych, kanałów wentylacyjno- klimatyzacyjnych, urządzeń systemów osuszania dynamicznego zainstalowanych w kompleksach wojskowych w rejonie działania 15 WOG"Nr referencyjny postępowania: 16-ZP-02-25/23

Odwołujący:CKW SERWIS ZAGOZDA BROŻEK Spółka Jawna w Szczecinie wniósł 31 marca 2025 r. odwołanie c czynności zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy CALESCO S.A. i wyboru najkorzystniejszej oferty tego wykonawcy.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 10 w zw. z art. 16 ustawy PZP przez zaniechanie odrzucenia oferty CALESCO S.A., pomimo że oferta zawiera błąd w obliczeniu ceny, gdyż formularz ofertowy CALESCO S.A. zawiera nierynkowe ceny jednostkowe, co w konsekwencji może prowadzić do nienależytego rozliczenia umowy, w przypadku gdy dojdzie do jej rozwiązania .

Biorąc pod uwagę zarzuty i ich uzasadnienie, Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu: unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, odrzucenia oferty CALESCO S.A. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt. 10, powtórzenia czynności badania i oceny ofert oraz wyboru oferty Odwołującego jako oferty najkorzystniejszej.

Oferta Odwołującego jest drugą ofertą w postępowaniu. W przypadku nieuwzględnienia Odwołania, Odwołujący nie będzie mógł realnie uzyskać Zamówienia.

Zamawiający 25 marca 2025 f. poinformował o wyborze najkorzystniejszej oferty. W związku z powzięciem przez Odwołującego wątpliwości co do zaoferowanej przez Calesco S.A. ceny – która została wybrana jako najkorzystniejsza – Odwołujący wystąpił do Zamawiającego o przekazanie dokumentów związanych z ofertą tego podmiotu.

1. Błędne ustalenie cen jednostkowych

Po analizie formularza cenowego przedstawionego przez Calesco S.A. okazało się, że niezależnie od ilości klimatyzatorów i miejsca wykonywania usługi podmiot ten wskazał jedną z trzech przyjętych cen jednostkowych (1100 zł / 1000 zł / 700 zł).

Najbardziej skrajnymi przykładami z formularza cenowego są:

a)Oferta SOI Szczecin – Sztab Dywizji w Szczecinie ul. Zalewskiego 2, Budynek 1 RWŁ:

Gdzie cena netto za serwis i konserwację jednego klimatyzatora to 23, 91 zł. (kwota brutto to 1000 zł, tj. 813 zł netto, a

klimatyzatorów jest 34 sztuk). Jeżeli konserwacja jednego klimatyzatora będzie trwać dłużej niż 45 min, wynagrodzenie należne Calesco S.A. będzie poniżej aktualnego minimalnego wynagrodzenia dla umowy zlecenia.

b)Podczas gdy w przypadku w odniesieniu do tego samego Sztabu Dywizji cena za konserwacja jednego klimatyzatora wynosi 1000 zł brutto (tj. 813 zł netto).

Powyższe pokazuje, że ceny przyjęte przez Calesco S.A. się nie rynkowe, a podmiot ten dokonał błędnej kalkulacji.

Nie można również tracić z pola widzenia, że usługi objęte zamówieniem mają być świadczone w różnych miastach na terenie województwa Zachodniopomorskiego. Formularz ofertowy przedstawiony przez Calesco S.A. pokazuje – a konkretnie brak różnicy w cenach jednostkowych – że ten wykonawca nie uwzględnił w swojej ofercie kosztów dojazdu.

2. Wadliwe rozliczenie umowy

Istotnym jest również, że zgodnie ze wzorem umowy w przypadku rozwiązania umowy rozliczenie dotychczas wykonanych prac nastąpi w oparciu o przedstawiony formularz ofertowy. Przy zaakceptowaniu formularza ofertowego przedstawionego przez Calesco S.A. i zawarcia umowy, w przypadku gdy umowa nie zostanie wykonana, tj. zostanie rozwiązana, dojdzie do nienależytego rozliczenia umowy. Gdy Calesco S.A. wykonawca umowę w zakresie miejsc, gdzie znajduje się tylko jeden klimatyzator, a pozostałych nie wykona, Zamawiający – dysponujący środkami publicznymi – za wykonaną część prac zapłaci cenę dużo wyższą niż rynkowa.

Idąc dalej, Zamawiający będzie zmuszony do ponownego ogłoszenia przetargu na pozostała (niewykonaną) część zamówienia publicznego. Po rozliczeniu dotychczas wykonanej przez Calesco S.A. umowy, Zamawiający będzie dysponować mniej – być może niewystarczającą kwotą – do wykonania przez nowego wykonawcę pozostałych usług zamówieniem.

3. Obowiązek Zamawiającego w zakresie weryfikacji oferty

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 10 PZP Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu.Błąd w obliczeniu ceny oferty nie jest błędem rachunkowym, lecz błędem polegającym na wadliwym doborze przez wykonawcę poszczególnych elementów mających wpływ na właściwe obliczenie ceny.

W uchwale KIO z 6.03.2012 r., KIO/KD 25/12, podkreślone zostało że: „O błędzie w obliczeniu ceny będziemy mogli mówić w sytuacji, gdy cena została skalkulowana w sposób, który nie uwzględnia cech przedmiotu zamówienia, jego zakresu i warunków realizacji. Oznacza to, że wykonawca przyjął mylne założenia, bowiem punktem wyjścia do skalkulowania ceny jest inny stan faktyczny niż wynika ze SIWZ. Powyższe wskazuje, że chodzi o błąd, który każdy z wykonawców może popełnić, czyniąc podstawą wyceny zamówienie, które nie odpowiada opisowi przedmiotu zamówienia, a więc temu, czego oczekuje zamawiający.”

Na Zamawiającym ciąży więc obowiązek weryfikacji nie tylko ceny całego zamówienia, ale również formularza ofertowego. W przypadku powzięcia wątpliwości Zamawiający winien wezwać wykonawcę o wyjaśnień w zakresie ceny, jak również w zakresie poszczególnych składowych ceny.

Można domniemywać, że Calesco w pierwszej kolejności dowolnie ustaliło cenę za całe zamówienie, a następnie dostosowywało formularz ofertowy, aby otrzymać oczekiwaną cenę.

Dane przyjęte przez Calesco S.A. do ustalenia ceny są nieprawidłowe, a błędy te są nieusuwalne. Błędy te nie stanowią oczywistej omyłki. Wszystkie dane niezbędne do ustalenia ceny za całe zamówienie wynikały wprost z formularza ofertowego. Skoro ceny jednostkowe zostały ustalone nieprawidłowo, cena za zamówienie również jest nieprawidłowa. Mając powyższe na uwadze, wnoszę jak na wstępie odwołania.

Przystąpienie do postępowania po stronie Zamawiającego zgłosił wykonawca Calesco S.A. z siedzibą wSzczecinie. Wskazał, iż oferta, którą złożył w ramach postępowania nie zawiera żadnych błędów w obliczeniu ceny, cena została skalkulowana prawidłowo, zawiera ona wszystkie elementy ceno- i. kosztotwórcze, w tym wszystkie koszty wskazane przez Zamawiającego w SIWZ (punkt 13.4 SIWZ), w tym koszty dojazdów, cenę w formularzu cenowym obliczył zgodnie z SIWZ (13.7) jako iloczyn ilości konserwacji dla danego urządzenia i jednostkowej ceny brutto za tę konserwację.

Zamawiający w ramach postępowania wzywał Przystępującego do złożenia wyjaśnienia rażąco - niskiej ceny, gdyż zaoferowana cena była o 30% niższa od wartości zamówienia, Przystępujący złożył wyjaśnienia, wskazał, że zaoferowana przez niego cena uwzględnia całkowite koszty wykonania przedmiotu zamówienia, zawiera również zysk i została skalkulowana w sposób umożliwiający realizację - całej umowy w zakreślonym terminie. Przystępujący funkcjonuje na rynku ponad 30 lat, dysponuje własnymi zasobami ludzkimi, z dużym doświadczeniem, zapleczem sprzętowym, roku 2024 f. obiekty objęte przedmiotowym postępowaniem były już obsługiwane przez Przystępującego

więc są mu dobrze znane. Zamawiający w formularzu cenowym wskazał lokalizację świadczonej usługi, ilość konserwacji i cenę jednostkową za konserwację. Zamawiając nie określi żadnych szczegółowych wymagań w zakresie kalkulacji ceny. Przystępujący skalkulował cenę w sposób uwzględniający wszystkie koszty, zgodnie z wymogami SIWZ, jak również uwzględniającą zyska Przystępującego, cena ta nie jest ani rażąco niska, ani nie zawiera błędów w kalkulacji. Nie istniały podstawy do odrzucenia oferty. Przystępujący skalkulował cenę w sposób uwzględniający wszystkie koszty wskazane przez zamawiającego, również uwzględniającą zysk Przystępującego i umożliwiający realizację całej umowy w zakreślonym przez Zamawiającego terminie. Przystępujący sprzeciwia się nieuprawnionym sugestiom zawartym w odwołaniu jakoby Przystępujący dostosowywał formularz ofertowy do dowolnie wskazanej ceny za całe zamówienie. Tego rodzaju nieprawdziwe twierdzenia, są nieuprawnione i wykraczają poza dopuszczalną merytoryczną argumentację. Przystępujący posiada kilkudziesięcioletnie doświadczenie na rynku tego rodzaju usług, i potrafi skalkulować cenę w sposób uwzględniający wszystkie koszty, jego zysk i należyte, terminowe wykonanie umowy w całości.

Wskazał na złożone zamawiającemu wyjaśnienie rażąco niskiej ceny /…/.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie wniósł o oddalenie przedmiotowego odwołania,

Zamawiający podziela stanowisko Przystępującego zawarte w Zgłoszeniu przystąpienia do przedmiotowego postępowania odwoławczego i wskazuje iż, wzywał Przystępującego do złożenia wyjaśnienia rażąco niskiej ceny, gdyż zaoferowana przez Przystępującego cena była 0 30% niższa od średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert. Przystępujący złożył wyjaśnienia, wskazał, że zaoferowana przez niego cena uwzględnia całkowite koszty wykonania przedmiotu zamówienia, zawiera również zysk i została skalkulowana w sposób umożliwiający realizację całej umowy w określonym terminie.

Zamawiający w pkt. 13 SWZ wskazał, że cena oferty winna zostać skalkulowana w oparciu o dokumenty postępowania, a następnie wpisana do formularza cenowego, który porządkował sposób skalkulowania ceny oferty i zawierał elementy konieczne do wyceny. Z błędem w obliczeniu ceny będziemy mieli do czynienia w sytuacji, w której kalkulacja ceny oferty nie obejmuje całego przedmiotu zamówienia (wyrok z dnia 1 1 maja 2011 r., KIO/UZP 910/11), tj. gdy cena została skalkulowana w sposób, który nie uwzględnia cech przedmiotu zamówienia, jego zakresu i warunków realizacji. Natomiast Wykonawca w wyjaśnieniach wykazał i odniósł się do całości zamówienia. Po zapoznaniu się z wyjaśnieniami oraz wyliczeniami Wykonawcy, Zamawiający zdecydował, że są one wystarczające do oceny, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny w stosunku do przedmiotu zamówienia. Należy więc uznać decyzję Zamawiającego za uzasadnioną. Wykonawca w wyjaśnieniach dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość zaoferowanej ceny zawarł bowiem szczegółowe uzasadnienie wraz z kalkulacjami uprawdopodobniającymi rynkową realność zaoferowanej ceny przy jednoczesnej realizacji przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami Zamawiającego oraz uzyskaniem zysku z tego tytułu.

W wyjaśnieniach Wykonawca podkreślił oszczędności wynikające z posiadania niezbędnego do realizacji zamówienia zaplecza technicznego, jak również dysponowania kompletnym personelem Wykonawcy posiadającym stosowne uprawnienia do realizacji przedmiotu zamówienia, wykazując tym samym, że cena nie nosi znamion rażąco niskiej.

Oferent — przyszły Wykonawca zamówienia prowadzący działalność gospodarczą sam kształtuje koszty realizacji zamówienia mając na względzie osiągnięcie zamierzonego zysku. W odwołaniu wskazano, że w ofercie Przystępującego zastosowano trzy ceny jednostkowe — 1100 zł/ 1000 zł/ 700 zł1. Istotną składową mającą wpływ na ustalenie wartości ceny oferty miały koszty robocizny. Przystępujący wskazał w wyjaśnieniach rażąco niskiej ceny, że do realizacji zadania skierował pięciu pracowników pracujących w wymiarze 8 godzin dziennie, co stanowi około 30% kosztów. Przystępujący wskazał również, iż stawka roboczogodziny dla każdego serwisanta jest wyższa niż minimalne wynagrodzenie na godzinę brutto. Po analizie wszystkich kosztów, które musi ponieść Przystępujący w tym kosztów użytych materiałów oraz koszty dojazdu do miejsc realizacji usługi stanowiących około 20% wynika, że pozostałe tj. ponad 50% stanowić będzie jego zysk. Przystępujący realizował usługę objętą niniejszym zamówieniem w 2024 r., co dowodzi, że przedstawiona kalkulacja jest uzasadniona z punktu widzenia ekonomicznego. Załączono kalkulację z wyliczenia ceny przystępującego.

Krajowa Izba Odwoławcza po rozpatrzeniu sprawy na podstawie dokumentacji postępowania, w tym złożonej przez zamawiającego oraz stanowisk stron przedstawionych na piśmie i do protokołu rozprawy ustaliła i zważyła, co następuje.

Brak jest przeszkód formalnych w rozpoznaniu odwołania. Potwierdza się także interes odwołującego w rozumieniu art. 505 ustawy pzp.

W ocenie składu orzekającego odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Szczegółowe uzasadnienie odwołania z precyzyjnymi wyliczeniami na poparcie tezy głównej zasługuje na uwagę, jednakże nie stanowi dowodu co do niemożności świadczenia przedmiotowej usługi za cenę zaoferowaną przez wybranego przez zamawiającego wykonawcę. Niesporne są także przytoczone przez odwołującego postanowienia SWZ, zgodnie z którymi wymagany z ofertą formularz cenowy stanowiący załącznik do umowy, jest podstawą rozliczeń stron w zakresie wykonanych usług. W toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego zamawiający przeprowadził także postępowanie wyjaśniające dotyczące wysokości zaoferowanej przez przystępującego ceny oferty ze skutkiem pozytywnym dla wykonawcy. Wprawdzie ta okoliczność nie była objęta zarzutem odwołania, jednakże ma znaczenie w kontekście zarzutu podnoszącego popełnienie błędu w obliczeniu ceny.

Przypomnienia wymaga także fakt, iż zamawiający nie przedstawiał żadnych szczególnych wymogów w przedmiocie sposobu wyliczenia ceny, w tym sposobu jej kalkulowania. Stwierdzono taką, za odwołującym, że ceny jednostkowe serwisowania urządzeń w wymaganych lokalizacjach były różne, jako że na 154 pozycji, dla 34 pozycji umiejscowionych w jednej lokalizacji wskazano cenę znacząco niższą od ceny 1 pozycji w innej lokalizacji.

W ocenie składu orzekającego wobec pozostawionej wykonawcy swobodzie wyceny i braku obowiązku przyjęcia stałej ceny jednostkowej dla każdej pozycji niezależnie od lokalizacji, nie ma podstaw do wywodzenia z tej okoliczności tezy o błędzie w obliczeniu ceny. Jak zasadnie zauważył zamawiający, na wysokość kosztu, a w konsekwencji wysokość ceny usługi jednostkowej jest wynikiem szeregu składowych, w tym także kosztów dojazdu i możliwości dotarcia do obsługiwanego urządzenia (np. posadowionego na ścianie lub dachu budynku). Przy dopuszczalnej metodzie kalkulacji wynikowej wszczętej kalkulacją wysokości ceny ofertowej całkowitej brutto, sprowadzenie jej do cen jednostkowych, w części co najmniej mających charakter częściowo zryczałtowany ze stawkami w wysokości 110o, 1000 i 700 zł) nie jest wadliwe, zwłaszcza, że zasadność ceny całkowitej niezależnie od wyjaśnień potwierdza również dotychczasowe doświadczenie wykonawcy.

Izba uznaje za nie mające znaczenia dla sprawy hipotetyczne rozważania odwołującego o ewentualnych negatywnych dla zamawiającego skutkach w razie zaprzestania świadczenia usługi przez wykonawcę zauważając, że równie negatywne skutki w zakreślonym hipotetycznie stanie faktycznym mogą dotknąć wykonawcę.

Tym samym nie potwierdził się zarzut złożenia oferty zawierającej błąd w obliczeniu ceny i wywodzone z niego żądanie nakazania odrzucenia oferty.

W świetle powyższych okoliczności czynność wyboru najkorzystniejszej oferty została przez Zamawiającego podjęta zgodnie bez naruszenia przepisów ustawy wskazanych w odwołaniu, wobec czego orzeczono, jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 oraz art. 575 i 576 ustawy Pzp, a także w oparciu o rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r., poz. 2437 ze zmianami).

Przewodniczący ...……..