

WYROK

Warszawa, dnia 12 czerwca 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - **w składzie:**

Przewodnicząca: Barbara Loba
Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 10 czerwca 2026 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 29 kwietnia 2026 r. przez odwołującego wykonawcę ubiegającego się o udzielenie zamówienia publicznego: Zakład Innowacyjny Technik Energetycznych „PROMAT” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Dobrzewinie,

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – 18 Wojskowy Oddział Gospodarczy z siedzibą w Wejherowie,

przy udziale wykonawcy - QB-ENERGIA spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku – uczestnika postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,

orzeka:

1. Oddala odwołanie.
2. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża odwołującego wykonawcę ubiegającego się o udzielenie zamówienia publicznego: Zakład Innowacyjny Technik Energetycznych „PROMAT” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Dobrzewinie, i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną tytułem wynagrodzenia pełnomocnika oraz kwotę 314 zł 34 gr (słownie: trzysta czternaście złotych trzydzieści cztery grosze) poniesioną tytułem dojazdu na posiedzenie i rozprawę przez odwołującego wykonawcę ubiegającego się o udzielenie zamówienia publicznego: Zakład Innowacyjny Technik Energetycznych „PROMAT” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Dobrzewinie.

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.

Przewodnicząca:.....

Sygn. akt: KIO 2012/26

UZASADNIENIE

Zamawiający - 18 Wojskowy Oddział Gospodarczy z siedzibą w Wejherowie - prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na eksploatację zleconą systemu ciepłego.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej OJ S 40/2026 w dniu 26 lutego 2026 r. pod numerem 135416-2026.

Postępowanie prowadzone jest na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 roku – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 roku, poz. 1320 ze zm.), zwanej dalej ustawą Pzp.

W dniu 29 kwietnia 2026 r. odwołujący wykonawca ubiegający się o udzielenie zamówienia publicznego: Zakład Innowacyjny Technik Energetycznych „PROMAT” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Dobrzewinie, dalej: odwołujący, wniósł odwołanie wobec wyboru najkorzystniejszej oferty, zarzucając zamawiającemu naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 118 ust. 4 ustawy Pzp oraz art. 226 ust. 1 pkt 10 w zw. z art. 134 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp poprzez błędne przyjęcie, że oferta QB-ENERGIA spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku spełnia warunki udziału w postępowaniu i została sformułowana w sposób prawidłowy, podczas gdy QB-ENERGIA spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku w sposób nieprzejrzysty i niejednoznaczny określiła

sposób udostępnienia zasobów przez podmiot trzeci, nie wskazała zakresu części zamówienia powierzanych podwykonawcy, a określona w ofercie cena została obliczona w sposób nieprawidłowy i niezgodny z SWZ, jak również art. 16 pkt 1 ustawy Pzp poprzez przeprowadzenie postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, ze względu na zaniechanie odrzucenia oferty QB-ENERGIA spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku, pomimo iż treść oferty była niezgodna z warunkami zamówienia.

W oparciu o tak postawione zarzuty odwołujący domagał się uwzględnienia odwołania i nakazania zamawiającemu: unieważnienia czynności wyboru oferty QB-ENERGIA spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku, powtórzenia czynności oceny oferty QB-ENERGIA spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku i odrzucenia oferty QB-ENERGIA spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku.

Odwołujący argumentował, że jest uprawniony do wniesienia odwołania zgodnie z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, bowiem brał udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, zaś wybór innego wykonawcy oznacza nieuzyskanie zamówienia, pomimo spełnienia wymogów zamawiającego. Powyższe zaś oznacza poniesienie szkody przez odwołującego, w postaci nieosiągnięcia dochodu z tytułu przedmiotowego zamówienia, które powinno zostać odwołującemu udzielone. Udział w postępowaniu dla zadania nr 2 potwierdza zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty z dnia 20 kwietnia 2026 r. oraz znajdująca się w aktach postępowania oferta odwołującego, złożona dla zadania nr 2. Oferta QB-ENERGIA spółka

z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku, pomimo, że podlegająca odrzuceniu, została wybrana przez zamawiającego. Gdyby zamawiający przeprowadził czynności w postępowaniu zgodnie z przepisami ustawy Pzp oraz własnymi warunkami określonymi w Specyfikacji Warunków Zamówienia, oferta odwołującego zostałaby wybrana jako najkorzystniejsza, jako jedyna prawidłowo złożona.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i stwierdziła:

Odwołanie nie zawiera braków formalnych, od odwołania uiszczono wpis, nie zaistniały przesłanki określone w art. 528 ustawy Pzp, skutkujące odrzuceniem odwołania, odwołujący posiada interes w rozumieniu art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, uprawniający do złożenia odwołania.

Do postępowania odwoławczego zachowując termin ustawowy oraz wskazując interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść zamawiającego, zgłosił skuteczne przystąpienie wykonawca QB-ENERGIA spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku (dalej: przystępujący).

Izba, działając zgodnie z art. 542 ust. 1 ustawy Pzp, dopuściła w sprawie dowody z dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne, nadesłanej przez zamawiającego, a także zawnioskowane przez strony i uczestnika postępowania odwoławczego w toku postępowania odwoławczego na okoliczności przez nich wskazane.

Przy rozpoznawaniu sprawy Izba wzięła pod uwagę także stanowiska wynikające ze złożonych pism, to jest odwołania, odpowiedzi na odwołanie, wyjaśnień przystępującego oraz stanowiska i oświadczenia stron, złożone ustnie do protokołu.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny i prawny:

Zgodnie z informacją zamawiającego z dnia 7 maja 2026 r. wartość zamówienia przekracza progi unijne określone w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy Pzp.

Zgodnie z rozdziałem 5 ust. 1 Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej: SWZ) przedmiotem zamówienia jest świadczenie usług w zakresie eksploatacji zleconej systemów ciepłych od źródła wytwarzania energii cieplnej do wymienników ciepła oraz węzownic central wentylacyjnych, dostawy ciepłej wody użytkowej od źródła ciepła do wymienników c.w.u. wraz z zakupem i dostawą opału w niezbędnej ilości do kotłowni w obiektach administrowanych przez 18. Wojskowy Oddział Gospodarczy w Wejherowie w podziale na 2 zadania:

- Zadanie 1 – kotłownie olejowe w bud. nr 202, 54, 55, 57, 78, 103, 205, 228 w kompleksie wojskowym 6068 Siemirówce oraz kotłownia w bud. nr 10 w kompleksie wojskowym 4831 Strzepcz,
- Zadanie 2 – kotłownie olejowe w bud. nr 1/4121 Białogóra, 1/4182 Rumia oraz kotłownia na paliwo stałe – koks 3/7906 Łężyce.

W rozdziale 5 po ust. 5 SWZ jest zapis: „Na podstawie art. 95 ustawy Pzp Zamawiający wymaga przy realizacji zamówienia zatrudnienia przez Wykonawcę lub podwykonawcę na podstawie umowy o pracę osób wykonujących nw. Czynności (...):

- obsługa w systemie dozorowym (k. 4121, 4182) oraz obsługa stała (k. 7906) (zadanie 2):

konserwacja kotłowni,
czyszczenie kotłów oraz pomieszczeń kotłowni,
wymiana zużytych lub niesprawnych części,
sprawdzenie stanu instalacji,
sprawdzenie automatyki i sterowania,
sprawdzenie sprawności technicznej kotła i instalacji kotłowni w trakcie eksploatacji,
czynności polegające na wykonywaniu drobnych napraw i usuwania awarii
w przypadku ich powstania”.

Jak wynika z rozdziału 13 ust. 11 – 13 SWZ wykonawca nie będący podmiotem koncesjonowanym: dokona kalkulacji poszczególnych składowych ceny 1 GJ na podstawie formularza „Kalkulacja stawki 1 GJ” (zał. nr 5 projektu umowy). Przy kalkulacji stawki 1 GJ Wykonawca sam określa wysokość poszczególnych składowych. Ze skalkulowanej przez siebie w ofercie kwoty przeznaczonej na remonty (w wysokości 3%) i konserwację (w wysokości 3%), której wielkość zależy od ilości wyprodukowanej energii cieplnej, Wykonawca będzie musiał corocznie rozliczyć się z Zamawiającym najpóźniej do końca października, po rozpoczęciu sezonu grzewczego i wykonaniu wszystkich niezbędnych prac przygotowania systemów ciepłych do sezonu grzewczego (począwszy od drugiego roku obowiązywania umowy). W ostatnim roku umowy rozliczenie funduszu nastąpi do końca maja. Wykonawca będący podmiotem koncesjonowanym: dokona kalkulacji propozycji Taryfy dla ciepła w tym: poszczególnych składowych ceny 1 GJ oraz wartości mocy zamówionej 1MW (zał. nr 5a projektu umowy). W kalkulacji stawek 1 GJ i 1 MW Wykonawca sam określa wysokość poszczególnych składowych. W skalkulowanej przez siebie ofercie uwzględnia kwoty przeznaczone na remonty (w wysokości 3%) i konserwację (w wysokości 3%), których wielkość zależy od planowanej ilości wyprodukowanej energii cieplnej. Propozycja Taryfy musi być porównywalna z zatwierdzoną przez Prezesa URE taryfą dla ciepła. Remonty i konserwację Wykonawca wykonuje na własny koszt, podstawą wykonania jest zatwierdzony kosztorys przez Kierownika Infrastruktury.

Wykonawca, który jest zobowiązany do posiadania koncesji, zobowiązany jest do wystąpienia do Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki (URE) o zwolnienie z obowiązku przekładania taryfy do zatwierdzenia dla systemów ciepłych objętych zawartą umową zgodnie z art. 49 ust.1 Prawa energetycznego. Kopię wniosku wraz z załącznikami oraz kopię decyzji Prezesa URE Wykonawca przekaże Zamawiającemu niezwłocznie po jej otrzymaniu.

Określony przez zamawiającego sposób kalkulacji ceny 1 GJ nie był przedmiotem pytań do SWZ, ani nie był przedmiotem postępowania odwoławczego.

Zgodnie z rozdziałem 17 ust. 2 pkt 4 SWZ w odniesieniu do zadania 2 zamawiający wymagał dysponowania co najmniej 6 osobami, z których:

- 1 osoba posiada aktualne uprawnienia dozоровe Grupy D2 pkt. 2, 5 i 11 zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Klimatu i Środowiska z dnia 01.07.2022 r. w sprawie szczegółowych zasad stwierdzania kwalifikacji przez osoby zajmujące się eksploatacją urządzeń, instalacji sieci (Dz. U. 2022. 1392),
- 5 osób posiada aktualne uprawnienia eksploatacyjne Grupy E2 pkt. 2, 5 i 11 zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Klimatu i Środowiska z dnia 01.07.2022 r. w sprawie szczegółowych zasad stwierdzania kwalifikacji przez osoby zajmujące się eksploatacją urządzeń, instalacji sieci (Dz. U. 2022. 1392).

W przypadku gdy jedna z osób posiada zarówno uprawnienia Grupy D2 i E2 ilość osób zatrudnionych do pracy przy obsłudze systemu może wynosić 5 osób.

Wszystkie osoby realizujące przedmiot zamówienia na terenach kompleksów wojskowych muszą posiadać aktualny dokument (upoważnienie/poświadczenie bezpieczeństwa) upoważniający do dostępu do informacji niejawnych o klauzuli co najmniej „ZASTRZEŻONE”.

Jak wynika z rozdziału 21 ust. 3 SWZ zamawiający wymaga, aby w przypadku powierzenia części zamówienia podwykonawcom, Wykonawca wskazał w ofercie części zamówienia, których wykonanie zamierza powierzyć podwykonawcom oraz podał (o ile są mu wiadome na tym etapie) nazwy (firmy) tych podwykonawców.

Na zadanie nr 2 złożone zostały dwie oferty: przez odwołującego za cenę 5 932 212,00 zł brutto oraz przystępującego za cenę 5 835 710,40 zł brutto.

W formularzu ofertowym przystępujący oświadczył, że część zamówienia zamierza powierzyć podwykonawcy B.K., prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą Q-BART B.K. z siedzibą w Gdańsku. Do oferty przystępujący załączył również zobowiązanie podmiotu B.K., prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Q-BART B.K. z siedzibą w Gdańsku do oddania do dyspozycji przystępującego niezbędnych zasobów osobowych do korzystania z nich przy wykonaniu zamówienia. Jako sposób udostępnienia zasobów została wskazana umowa o podwykonawstwo -

zatrudnienie

i udostępnienie pracowników niezbędnych do wykonania usługi oraz posiadających doświadczenie w eksploatacji systemu będącego przedmiotem postępowania przez cały okres obowiązywania umowy.

W oświadczeniu złożonym według formularza stanowiącego załącznik nr 9 do SWZ w części „Informacja dotycząca polegania na zdolnościach lub sytuacji podmiotu udostępniającego zasoby w zakresie odpowiadającym ponad 10% wartości zamówienia” przystępujący oświadczył, że w celu wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu, określonych przez zamawiającego w SWZ rozdział 17 polega na zdolnościach lub sytuacji B.K., prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Q-BART B.K.

z siedzibą w Gdańsku, który udostępni przystępującemu zasoby osobowe, co odpowiada ponad 10% wartości zamówienia. Jednocześnie przystępujący w części „Oświadczenie dotyczące podwykonawcy, na którego przypada ponad 10% wartości zamówienia” wskazał, że w stosunku do następującego podmiotu, będącego podwykonawcą: B.K., prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Q-BART B.K. z siedzibą

w Gdańsku, na którego przypada ponad 10% wartości zamówienia, nie zachodzą podstawy wykluczenia z postępowania o udzielenie zamówienia przewidziane w art. 5k rozporządzenia 833/2014 w brzmieniu nadanym rozporządzeniem 2022/576.

W wykazie osób skierowanych przez przystępującego do realizacji zamówienia zostało wskazanych 6 osób. W kolumnie „Informacja o podstawie do dysponowania tymi osobami” przystępujący oświadczył, że osoby te stanowią zasób podwykonawcy.

Przystępujący wraz z ofertą złożył kalkulacje stawki GJ dla wykonawcy niekoncesjonowanego, sprzedane zgodnie z załącznikiem nr 5 do projektu umowy.

Załącznik nr 5 do projektu umowy:

Lp.	KALKULACJA STAWKI 1 GJ	WARTOŚĆ NETTO (w złotych)
1.	Koszt zakupu opału	
2.	Koszt dostawy opału	
3.	Koszt wynagrodzeń	
4.	Koszt mediów	
5.	Podatek od nieruchomości	
6.	 (pozostałe koszty)	
7.	 (pozostałe koszty)	
8.	 (pozostałe koszty)	
9.	RAZEM:	
10.	Odpis na fundusz remontowy 3% ceny netto 1GJ	
11.	Odpis na fundusz konserwacyjny 3% ceny netto 1GJ	
12.	<u>CENA 1 GJ NETTO</u>	
13.	VAT%	
14.	<u>CENA 1 GJ BRUTTO</u>	
15.	PROGNOZOWANA ILOŚĆ GJ ¹⁾	
16.	Wartość netto przedmiotu umowy (wiersz 12 * 15)	
17.	Wartość brutto przedmiotu umowy (wiersz 14 * 15)	

Do wyliczenia stawek w poz. 10 i 11 przystępujący przyjmował wartości w poz. 9.

W dniu 20.04.2026 r. zamawiający dokonał wyboru najkorzystniejszej oferty, za którą uznał ofertę przystępującego.

Zdaniem odwołującego przystępujący myli udostępnienie zasobów z podwykonawstwem w sposób nie dający się ze sobą pogodzić, co nie pozwala ustalić ostatecznej treści oferty przystępującego, a pomimo to zamawiający nie podjął żadnych czynności wyjaśniających i nie odrzucił oferty, która była niezrozumiała i nie spełniała wymagań określonych w SWZ. Wątpliwości odwołującego wynikają również z treści oświadczenia podmiotu udostępniającego, które jest sformułowane równie niejasno. Ponadto z racji tożsamości podwykonawcy/podmiotu udostępniającego zasoby oraz Prezesa Zarządu przystępującego nie jest wiadome, czy w praktyce całość zamówienia nie zostanie powierzona podwykonawcy, a przystępujący pełni tu rolę jedynie pozorną, czego zamawiający nie zweryfikował. Ponadto odwołujący podniósł, że cena 1 GJ netto podana przez przystępującego, jako wykonawcę niekoncesjonowanego, powinna być wyliczona zgodnie z tabelą w załączniku nr 5 do projektu umowy, czyli na podstawie poz. 12. W poz. 12 jest bowiem cena 1 GJ netto. Odwołujący wywiódł stąd, że poz. 9 stanowi 94% (0,94) ceny 1 GJ netto, a tym samym cena 1 GJ netto powinna być wyliczona jako iloraz poz. 9 i wartości 0,94 (razem: 0,94). Stąd według odwołującego łączna cena brutto dla zamówienia podstawowego przy prawidłowo obliczonych cenach netto 1 GJ dla trzech kotłowni w ofercie przystępującego wynosi 4.505.270,00 zł (a nie 4.489.008,00 zł). Wartość prawa opcji przy prawidłowo obliczonych cenach netto 1 GJ dla trzech kotłowni w ofercie przystępującego wynosi 1.351.581,00 zł brutto (a nie 1.346.702,40 zł). Ostatecznie więc cena oferty dla zadania 2 (zamówienie podstawowe plus prawo opcji) przy prawidłowo obliczonych cenach netto 1 GJ dla trzech kotłowni w ofercie przystępującego wynosi 5.856.851,00 zł (a nie 5.835.710,40 zł). Błędne obliczenia stawki GJ poprzez błędne określenie ceny netto 1 GJ oraz błędne obliczenie odpisów na fundusz remontowy i odpis konserwacyjny skutkują zdaniem odwołującego nieprawidłowo określonymi wartościami obu funduszy. Zatem oferta przystępującego w zakresie obliczenia ceny i kosztów zawiera w ocenie odwołującego szereg błędów, stanowiących wystarczające podstawy do jej odrzucenia.

Na podstawie ustawy Pzp:

Art. 16. Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:

- 1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;
- 2) przejrzysty;
- 3) proporcjonalny.

Art. 116 ust. 1. W odniesieniu do zdolności technicznej lub zawodowej zamawiający może określić warunki dotyczące niezbędnego wykształcenia, kwalifikacji zawodowych, doświadczenia, potencjału technicznego wykonawcy lub osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia, umożliwiające realizację zamówienia na odpowiednim poziomie jakości. W szczególności zamawiający może wymagać, aby wykonawcy spełniali wymagania odpowiednich norm zarządzania jakością, w tym w zakresie dostępności dla osób niepełnosprawnych, oraz systemów lub norm zarządzania środowiskowego, wskazanych przez zamawiającego w ogłoszeniu o zamówieniu lub w dokumentach zamówienia.

Art. 118 ust. 1. Wykonawca może w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji, w stosownych sytuacjach oraz w odniesieniu do konkretnego zamówienia, lub jego części, polegać na zdolnościach technicznych lub zawodowych lub sytuacji finansowej lub ekonomicznej podmiotów udostępniających zasoby, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nimi stosunków prawnych.

2. W odniesieniu do warunków dotyczących wykształcenia, kwalifikacji zawodowych lub doświadczenia wykonawcy mogą polegać na zdolnościach podmiotów udostępniających zasoby, jeśli podmioty te wykonują roboty budowlane lub usługi, do realizacji których te zdolności są wymagane.

3. Wykonawca, który polega na zdolnościach lub sytuacji podmiotów udostępniających zasoby, składa, wraz z wnioskiem o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo odpowiednio wraz z ofertą, zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji danego zamówienia lub inny podmiotowy środek dowodowy potwierdzający, że wykonawca realizując zamówienie, będzie dysponował niezbędnymi zasobami tych podmiotów.

4. Zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby, o którym mowa w ust. 3, potwierdza, że stosunek łączący wykonawcę z podmiotami udostępniającymi zasoby gwarantuje rzeczywisty dostęp do tych zasobów oraz określa w szczególności:

- 1) zakres dostępnych wykonawcy zasobów podmiotu udostępniającego zasoby;
- 2) sposób i okres udostępnienia wykonawcy i wykorzystania przez niego zasobów podmiotu udostępniającego te zasoby przy wykonywaniu zamówienia;
- 3) czy i w jakim zakresie podmiot udostępniający zasoby, na zdolnościach którego wykonawca polega w odniesieniu do

warunków udziału w postępowaniu dotyczących wykształcenia, kwalifikacji zawodowych lub doświadczenia, zrealizuje roboty budowlane lub usługi, których wskazane zdolności dotyczą.

Art. 134 ust. 1. SWZ zawiera co najmniej:

- 1) nazwę oraz adres zamawiającego, numer telefonu, adres poczty elektronicznej oraz strony internetowej prowadzonego postępowania;
- 2) adres strony internetowej, na której udostępniane będą zmiany i wyjaśnienia treści SWZ oraz inne dokumenty zamówienia bezpośrednio związane z postępowaniem o udzielenie zamówienia;
- 3) tryb udzielenia zamówienia;
- 4) opis przedmiotu zamówienia;
- 5) informację o przedmiotowych środkach dowodowych;
- 6) termin wykonania zamówienia;
- 7) podstawy wykluczenia, o których mowa w art. 108;
- 8) informację o warunkach udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia;
- 9) wykaz podmiotowych środków dowodowych;
- 10) informacje o środkach komunikacji elektronicznej, przy użyciu których zamawiający będzie komunikował się z wykonawcami, oraz informacje o wymaganiach technicznych i organizacyjnych sporządzania, wysyłania i odbierania korespondencji elektronicznej;
- 11) informacje o sposobie komunikowania się zamawiającego z wykonawcami w inny sposób niż przy użyciu środków komunikacji elektronicznej, w tym w przypadku zaistnienia jednej z sytuacji określonych w art. 65 ust. 1, art. 66 i art. 69;
- 12) wskazanie osób uprawnionych do komunikowania się z wykonawcami;
- 13) termin związania ofertą;
- 14) opis sposobu przygotowywania oferty;
- 15) sposób oraz termin składania ofert;
- 16) termin otwarcia ofert;
- 17) sposób obliczenia ceny;
- 18) opis kryteriów oceny ofert wraz z podaniem wag tych kryteriów i sposobu oceny ofert;
- 19) informacje o formalnościach, jakie muszą zostać dopełnione po wyborze oferty w celu zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego;
- 20) projektowane postanowienia umowy w sprawie zamówienia publicznego, które zostaną wprowadzone do umowy w sprawie zamówienia publicznego;
- 21) pouczenie o środkach ochrony prawnej przysługujących wykonawcy.

2. SWZ zawiera również:

- 1) podstawy wykluczenia, o których mowa w art. 109 ust. 1, jeżeli zamawiający je przewiduje;
- 2) opis części zamówienia, jeżeli zamawiający dopuszcza składanie ofert częściowych;
- 3) liczbę części zamówienia, na którą wykonawca może złożyć ofertę, lub maksymalną liczbę części, na które zamówienie może zostać udzielone temu samemu wykonawcy, oraz kryteria lub zasady, mające zastosowanie do ustalenia, które części zamówienia zostaną udzielone jednemu wykonawcy, w przypadku wyboru jego oferty w większej niż maksymalna liczbie części;
- 4) wymagania dotyczące wadium, jeżeli zamawiający przewiduje obowiązek wniesienia wadium;
- 5) informacje dotyczące zabezpieczenia należytego wykonania umowy, jeżeli zamawiający przewiduje obowiązek jego wniesienia;
- 6) informacje dotyczące ofert wariantowych, w tym informacje o sposobie przedstawiania ofert wariantowych oraz minimalne warunki, jakim muszą odpowiadać oferty wariantowe, jeżeli zamawiający wymaga lub dopuszcza ich składanie;
- 7) maksymalną liczbę wykonawców, z którymi zamawiający zawrze umowę ramową, jeżeli zamawiający przewiduje zawarcie umowy ramowej;
- 8) informację o przewidywanych zamówieniach, o których mowa w art. 214 ust. 1 pkt 7 i 8, jeżeli zamawiający przewiduje udzielenie takich zamówień;
- 9) informacje dotyczące przeprowadzenia przez wykonawcę wizji lokalnej lub sprawdzenia przez niego dokumentów niezbędnych do realizacji zamówienia, o których mowa w art. 131 ust. 2, jeżeli zamawiający przewiduje możliwość albo wymaga złożenia oferty po odbyciu wizji lokalnej lub sprawdzeniu tych dokumentów;
- 10) informacje dotyczące walut obcych, w jakich mogą być prowadzone rozliczenia między zamawiającym a wykonawcą, jeżeli zamawiający przewiduje rozliczenia w walutach obcych;
- 11) informację o uprzedniej ocenie ofert, zgodnie z art. 139, jeżeli zamawiający przewiduje odwróconą kolejność oceny;

- 12) informację o przewidywanym wyborze najkorzystniejszej oferty z zastosowaniem aukcji elektronicznej wraz z informacjami, o których mowa w art. 230, jeżeli zamawiający przewiduje aukcję elektroniczną;
- 13) informacje dotyczące zwrotu kosztów udziału w postępowaniu, jeżeli zamawiający przewiduje ich zwrot;
- 14) wymagania w zakresie zatrudnienia na podstawie stosunku pracy, w okolicznościach, o których mowa w art. 95, jeżeli zamawiający przewiduje takie wymagania;
- 15) wymagania w zakresie zatrudnienia osób, o których mowa w art. 96 ust. 2 pkt 2, jeżeli zamawiający przewiduje takie wymagania;
- 16) informację o zastrzeżeniu możliwości ubiegania się o udzielenie zamówienia wyłącznie przez wykonawców, o których mowa w art. 94, jeżeli zamawiający przewiduje takie wymagania;
- 17) informację o obowiązku osobistego wykonania przez wykonawcę kluczowych zadań, jeżeli zamawiający dokonuje takiego zastrzeżenia zgodnie z art. 60 i art. 121;
- 18) wymóg lub możliwość złożenia ofert w postaci katalogów elektronicznych lub dołączenia katalogów elektronicznych do oferty, w sytuacji określonej w art. 93.

Art. 226 ust. 1. Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli (...):

- 5) jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia; (...)
- 10) zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu.

Z rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy (Dz.U. z 2020 r. poz. 2415):

§ 9 ust. 1. W celu potwierdzenia spełniania przez wykonawcę warunków udziału

w postępowaniu lub kryteriów selekcji dotyczących zdolności technicznej lub zawodowej, zamawiający może, w zależności od charakteru, znaczenia, przeznaczenia lub zakresu robót budowlanych, dostaw lub usług, żądać następujących podmiotowych środków dowodowych: (...)

3) wykazu osób, skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego,

w szczególności odpowiedzialnych za świadczenie usług, kontrolę jakości lub kierowanie robotami budowlanymi, wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, uprawnień, doświadczenia i wykształcenia niezbędnych do wykonania zamówienia publicznego, a także zakresu wykonywanych przez nie czynności oraz informacją o podstawie do dysponowania tymi osobami.

W ocenie Izby odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie. Oświadczenie przystępującego,

w myśl którego część zamówienia zostanie powierzona podwykonawcy w zakresie udostępnienia zasobów osobowych – zatrudnienie na umowę o pracę osób niezbędnych do wykonania zamówienia – oznacza tyle, że przystępujący nie będzie sam zatrudniał wszystkich pracowników potrzebnych do realizacji zamówienia. Zamiast tego skorzysta z podwykonawcy, który dostarczy personel (pracowników) niezbędny do wykonania zamówienia.

Odwołujący argumentował, że przystępujący myli udostępnienie zasobów

z podwykonawstwem w sposób nie dający się ze sobą pogodzić i zarzucał zamawiającemu naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 5 w związku z art. 118 ust. 4 ustawy Pzp. Jednakże udostępnienie zasobów może - a w niektórych przypadkach musi – łączyć się z powierzeniem realizacji części zamówienia podmiotowi trzeciemu. Jak wynika z art. 118 ust. 2 ustawy Pzp przy korzystaniu z doświadczenia lub kwalifikacji podmiot wspierający powinien uczestniczyć w wykonaniu zamówienia jako podwykonawca.

Z faktu, że podmiotem udostępniającym zasoby jest Prezes Zarządu przystępującego nie można wyprowadzić wniosku, że udostępnienie jest wątpliwe. Prezes Zarządu spółki, który prowadzi równolegle jednoosobową działalność gospodarczą, formalnie może bowiem występować jako podmiot udostępniający zasoby, ponieważ jest odrębnym od spółki podmiotem prawnym. Jeżeli więc Prezes Zarządu prowadzący działalność gospodarczą zatrudnia pracowników i udostępnia ich spółce, to należy przyjąć, że jest to rzeczywiste udostępnienie zasobów osobowych. Odwołujący nie przedstawił dowodu przeciwnego,

a jedynie podał w wątpliwość, czy w zaistniałej sytuacji całość zamówienia nie zostanie powierzona podwykonawcy. Wątpliwości odwołującego nie są jednakże wystarczające do odrzucenia oferty przystępującego jako niezgodnej z warunkami zamówienia, zwłaszcza

w sytuacji, gdy konstrukcja zarzutu polega na zastosowaniu kumulacji art. 226 ust. 1 pkt 5

w związku z art. 118 ust. 4 ustawy Pzp, przy całkowitym pominięciu brzmienia art. 118 ust. 2 ustawy Pzp, kluczowego w kwestii dopuszczalności łączenia udostępnienia zasobów i podwykonawstwa.

W odniesieniu do zarzutu błędu w obliczeniu ceny podkreślenia wymaga fakt, że postanowienia SWZ, a konkretnie rozdziału 13 ust. 11 przewidują, że przy kalkulacji stawki 1 GJ wykonawca sam określa wysokość poszczególnych składowych. Ze skalkulowanej przez siebie w ofercie kwoty przeznaczonej na remonty (w wysokości 3%) i konserwację (w wysokości 3%), której wielkość zależy od ilości wyprodukowanej energii cieplnej, wykonawca będzie musiał corocznie rozliczyć się z zamawiającym najpóźniej do końca października, po rozpoczęciu sezonu grzewczego i wykonaniu wszystkich niezbędnych prac przygotowania systemów ciepłych do sezonu grzewczego (począwszy od drugiego roku obowiązywania umowy).

Zwrot: „Ze skalkulowanej przez siebie w ofercie kwoty przeznaczonej na remonty (w wysokości 3%) i konserwację (w wysokości 3%)” wskazuje, że wykonawca sam kalkuluje stawkę 1 GJ i w stawce tej musi uwzględnić kwotę przeznaczoną na remonty i konserwację. Jednocześnie formularz stanowiący załącznik nr 5 do projektu umowy przewiduje sumę kosztów składowych, odpis na fundusz remontowy i fundusz konserwacyjny, po 3% stawki 1 GJ netto skalkulowanej

w ofercie. Rację ma więc odwołujący, że formularz w załączniku nr 5 do projektu umowy przewiduje sumę kosztów składowych, odpisy na fundusz remontowy i fundusz konserwacyjny (3%) oraz cenę netto 1 GJ. Zgodnie z formularzem odpis powinien więc być liczony od ceny netto 1 GJ, a nie od samej sumy kosztów składowych. Przy czym podkreślenia wymaga fakt, że odpisy na fundusz remontowy i fundusz konserwacyjny umieszczone zostały w poz. 10 i 11 formularza, bezpośrednio po poz. 9 stanowiącej sumę kosztów składowych. Kolejność pozycji umieszczonych w formularzu sugeruje zaś, że poz. 10 i 11 powinny być wyliczone na podstawie poz. 9.

W ocenie łączy opis pozycji 10 i 11 formularza stanowiącego załącznik nr 5 do projektu umowy w zakresie, w którym odsyła do ceny netto 1 GJ, a nie do poz. 9, jest błędem formularza. Podkreślenia wymaga fakt, że nie jest to jedyny błąd popełniony przez zamawiającego na etapie tworzenia treści formularza stanowiącego załącznik nr 5 do projektu umowy. W formularzu zamawiający przewidział bowiem również poz. 16 „wartość netto przedmiotu umowy” jako iloczyn wartości wskazanych w wierszu 11 i 14, podczas gdy w poz. (wierszu) 11 jest „Odpis na fundusz konserwacyjny”, a w poz. (wierszu) 14 jest cena brutto 1 GJ. Stąd oczywiste jest, że wartość netto przedmiotu umowy w poz. 16 należało wyliczyć jako iloczyn poz. (wierszy) 12 i 15, czyli ceny netto 1 GJ i prognozowanej ilości GJ. Podobnie w poz. (wierszu) 17 jest mowa o wartości brutto przedmiotu umowy, stanowiącej iloczyn poz. (wierszy) 13 (VAT 23%) i 14 (cena 1GJ brutto), podczas gdy chodzi o iloczyn poz. (wierszy) 14 (cena 1 GJ brutto) i 15 (prognozowana ilość GJ).

W przypadku poz. 16 i 17 formularza stanowiącego załącznik nr 5 do projektu umowy błąd jest ewidentny. Nie budzi natomiast wątpliwości, że jeśli formularz zawiera błędny wzór, to pierwszeństwo ma poprawna reguła matematyczna. Zatem skoro formularz przewiduje kombinację kosztów składowych, które po zsumowaniu mają dać wartość podawaną w poz. 9, to logiczny sens tej kombinacji jest taki, że suma kosztów składowych, wskazanych w poz. 9 służy do obliczenia stawek odpisów na fundusze remontowy i konserwacyjny. W przeciwnym bowiem wypadku wyodrębnianie poz. 9 w formularzu byłoby pozbawione logicznego sensu.

Błąd formularza w przedmiotowej sprawie występuje po stronie zamawiającego, nie zaś wykonawcy. Przystępujący wyliczył kalkulację stawki GJ zgodnie z kolejnością pozycji zawartych w załączniku nr 5 do projektu umowy i poprawnie pod względem arytmetycznym,

w tym prezentując koszty + fundusz remontowy+ fundusz konserwacyjny. Trudno natomiast uznać formularz kalkulacyjny będący załącznikiem nr 5 do projektu umowy za jednoznaczny

i narzucający jako jedynie słuszną tą metodę kalkulacji, która została zaprezentowana przez odwołującego.

Uwzględnienie odwołania jest niedopuszczalne także z tego względu, że doprowadziłoby do sytuacji, w której przystępujący zostałby obciążony konsekwencjami błędów zamawiającego popełnionych na etapie przygotowywania postępowania. Jeżeli zaś dokumenty zamówienia nie są jednoznaczne, to należy przyjąć interpretację na korzyść wykonawcy. Odwołanie nie dotyczyło bowiem treści dokumentów zamówienia, tylko czynności zamawiającego dokonanych na ich podstawie, po ustaleniu ich treści jako ostatecznej.

Przystępujący podał prawidłowy wynik działania matematycznego, zgodnie z kolejnością działań arytmetycznych, zatem nie sposób przypisać mu błędu w obliczeniu ceny, a tym samym zarzucić zamawiającemu, że nie odrzucił oferty przystępującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp. W konsekwencji w przedmiotowym postępowaniu nie doszło do naruszenia art. 16 pkt 1 ustawy Pzp, albowiem wynik postępowania jest prawidłowy,

a przyczyna zarzutów odwołującego dotyczących błędu po stronie przystępującego

w obliczeniu ceny wynika de facto z błędów dokumentów zamówienia, które to dokumenty na etapie poprzedzającym złożenie ofert nie budziły wątpliwości wykonawców.

Mając powyższe na uwadze, Izba orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 557 oraz art. 574 ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 i 2 lit. a i b oraz § 8 ust. 2 pkt 1).

Przewodnicząca: