

**WYROK**  
**z dnia 8 października 2013 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Emil Kuriata**

**Protokolant: Mateusz Michalec**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **8 października 2013 r.** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 23 września 2013 r. przez **Odwołującego** – wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego – konsorcjum firm: Megatherm Sp. z o.o., Przedsiębiorstwo Usługowo-Handlowe "ANN-POL" Anna Ś., ul. Łąkowa 2, 46-070 Chmielowice, w postępowaniu prowadzonym przez **Zamawiającego** - PKP S.A. Oddział Gospodarowania Nieruchomościami w Katowicach, ul. Dworcowa 3, 40-012 Katowice,

**orzeka:**

1. **Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu: unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w zakresie zadania Nr 3 i zadania Nr 4, odrzucenie oferty MONTEX-SYSTEM s.c. M. B-C., I. P., M. C., J. R., 41-300 Dąbrowa Górnicza, ul. Przemysłowa 1 – w zakresie zadania Nr 3, odrzucenie oferty Zakład Usług Gospodarczych KOLZUG sp. z o.o. ul. 3 Maja 18, 43-300 Bielsko Biała – w zakresie zadania Nr 4, dokonanie powtórnego badania i oceny ofert w zakresie zadania Nr 3 i zadania Nr 4.**
2. Kosztami postępowania obciąża **Zamawiającego** - PKP S.A. Oddział Gospodarowania Nieruchomościami w Katowicach, ul. Dworcowa 3, 40-012 Katowice i:
  - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **Odwołującego** – wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego – konsorcjum firm: Megatherm Sp. z o.o., Przedsiębiorstwo Usługowo-Handlowe

"ANN-POL" Anna Ś., ul. Łąkowa 2, 46-070 Chmielowice, tytułem wpisu od odwołania,

2.2. zasądza od **Zamawiającego** - PKP S.A. Oddział Gospodarowania Nieruchomościami w Katowicach, ul. Dworcowa 3, 40-012 Katowice, na rzecz **Odwołującego** – wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego – konsorcjum firm: Megatherm Sp. z o.o., Przedsiębiorstwo Usługowo-Handlowe "ANN-POL" Anna Ś., ul. Łąkowa 2, 46-070 Chmielowice, kwotę **19.128 zł 51 gr** (słownie: dziewiętnaście tysięcy sto dwadzieścia osiem złotych pięćdziesiąt jeden groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania, wynagrodzenia pełnomocnika, kosztów dojazdu na rozprawę oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. 113, poz. 759 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Katowicach**.

**Przewodniczący:** .....

## Uzasadnienie

Zamawiający – PKP S.A. Oddział Gospodarowania Nieruchomościami z siedzibą w Katowicach, 40-012 Katowice, ul. Dworcowa 3, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „*Usługi sprzątania w budynkach i obiektach dworców kolejowych oraz terenach do nich przyległych w obrębie działania Oddziału Gospodarowania Nieruchomościami w Katowicach*” na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.).

Zamawiający dnia 13 września 2013 roku przesłał wykonawcom informację o wynikach prowadzonego postępowania.

Dnia 23 września 2013 roku wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: Megatherm sp. z o.o., 46-070 Chmielowice, ul. Łąkowa 2 (Lider), Anna Ś. prowadząca działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Usługowo- Handlowe „ANN-POL” Anna Ś., 45-260 Opole, ul. Olsztyńska 25 (Partner) (dalej „*odwołujący*”) wnieśli odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej. Odwołanie dotyczy części 3 i 4 zamówienia.

W ocenie odwołującego zamawiający:

- 1) zaniechał odrzucenia oferty złożonej przez MONTEX-SYSTEM s.c. M. B-C., I. P., M. C., J. R., 41-300 Dąbrowa Górnicza, ul. Przemysłowa 1 (dalej „Montex”), z ceną 82.343,88 złotych brutto w zakresie zadania 3,
- 2) zaniechaniu odrzucenia oferty złożonej przez Zakład Usług Gospodarczych KOLZUG spółka z o.o. ul. 3 Maja 18, 43-300 Bielsko Biała (dalej „Kolzug”), z ceną 66.425,76 złotych brutto w zakresie zadania 4,
- 3) dokonał wyboru oferty złożonej przez Montex, w zakresie zadania 3, pomimo, że oferta ta winna zostać odrzucona,
- 4) dokonał wyboru oferty złożonej przez Kolzug, w zakresie zadania 4 pomimo, że oferta powinna zostać odrzucona,
- 5) zaniechał wyrobu oferty odwołującego, jako oferty najkorzystniejszej w zakresie zadania 3 i 4.

Tym samym, zdaniem odwołującego, zamawiający naruszył:

- 1) art. 89 ust. 1 pkt. 4 ustawy Pzp, poprzez nieodrzuconie oferty złożonej przez Montex, w zakresie zadania 3 przetargu pomimo, że oferta ta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia,

- 2) art. 89 ust. 1 pkt. 4 ustawy Pzp, poprzez nieodrzućenie oferty złożonej przez Kolzug, w zakresie zadania 4 przetargu pomimo, że oferta ta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia,
- 3) zaniechanie wyrobu oferty odwołującego w zakresie zadania nr 3 i 4 przedmiotowego przetargu.

Odwołujący wniósł o:

- 1) nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności polegającej na wyborze oferty złożonej przez Montex - w zakresie zadania 3,
- 2) nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności polegającej na wyborze oferty złożonej przez Kolzug - w zakresie zadania 4,
- 3) nakazanie zamawiającemu dokonanie wyboru oferty odwołującego w zakresie zadania 3 i 4 jako oferty najkorzystniejszej,
- 4) przeprowadzenie dowodów wskazanych w treści odwołania,
- 5) zwróćenie się do PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. Zakład Linii Kolejowych w Sosnowcu, Samodzielne Stanowisko ds. Zamówień, ul. 3 Maja 16, 41-200 Sosnowiec z zapytaniem na ilu i jakich stacjach kolejowych Zakład Usług Gospodarczych KOLZUG spółka z o.o. wykonuje prace porządkowe, ilu pracowników Zakładu Usług Gospodarczych KOLZUG spółka z o.o. pracuje na rzecz Zakładu Usług Gospodarczych KOLZUG spółka z o.o., w jakim wymiarze czasu pracy są oni zatrudnieni na okoliczność ustalenia kosztów świadczenia usługi przez Zakład Usług Gospodarczych KOLZUG spółka z o.o., prawdziwości danych i oświadczeń złożonych przez Zakład Usług Gospodarczych KOLZUG spółka z o.o. w piśmie z dnia 06.09.2013 r.,
- 6) zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołującego kosztów postępowania według norm przepisanych.

Odwołujący wskazał, że interes prawny w uzyskaniu zamówienia odwołującego doznał uszczerbku albowiem wskutek zaniechania odrzucenia oferty złożonej przez Montex - w zakresie zadania 3 i złożonej przez Kolzug - w zakresie zadania 4, nie została wybrana oferta odwołującego w zakresie zadania nr 3 i 4, a to oznacza, że odwołujący nie osiągnie zysku związanego z realizacją umowy

Zamawiający dnia 23 września 2013 roku przekazał wykonawcom uczestniczącym w przedmiotowym postępowaniu kopię odwołania.

Dnia 30 września 2013 roku do postępowania odwoławczego – po stronie zamawiającego zgłosił przystąpienie wykonawca MONTEX-SYSTEM s.c. M. B-C., I. P., M. C., J. R., 41-300 Dąbrowa Górnicza, ul. Przemysłowa 1.

Zamawiający, dnia 8 października 2013 roku, na posiedzeniu, złożył pisemną odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania.

**Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska stron, złożone w pismach procesowych, jak też podczas rozprawy Izba stwierdziła, iż odwołanie zasługuje na uwzględnienie.**

Izba stwierdziła, że nie zachodzą przesłanki do odrzucenia odwołania, o których stanowi przepis art. 189 ust. 2 ustawy - Prawo zamówień publicznych.

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego z zastosowaniem przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych wymaganych przy procedurze, której wartość szacunkowa zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Krajowa Izba Odwoławcza dopuściła dowód z dokumentów składających się na dokumentację przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

**Izba ustaliła i zważyła, co następuje.**

W zakresie zadania nr 3 zamawiający, na realizację zamówienia, przeznaczył kwotę 256.963,14 złotych brutto.

W przedmiotowym zadaniu oferty złożyli następujący wykonawcy:

- 1) odwołujący - wartość oferty brutto: 214 883,19 zł,
- 2) BACA - wartość oferty brutto: 227 296,89 zł,
- 3) MONTEX-SYSTEM s.c. - wartość oferty brutto: 82 343,88 zł.

Odwołujący wskazał, że koszty związane z realizacją usługi w zakresie zadania nr 3 zamówienia kształtują się na poziomie 161 260,00 złotych. Na kwotę tą składają się:

- a) Koszty pracodawcy z tytułu zatrudnienia pracowników - 9.502,00 zł/85.518,00 zł (m-c/cała umowa),

- b) koordynator (kontrola stanu czystości dworców, wykonywanie audytów i wysyłanie do zamawiającego - 3.000,00 zł/27 000,00 zł (m-c/cała umowa),
  - c) ubrania pracowników (1 kpl. na czas trwania umowy przeliczony na 1 m-c: 190,00 zł/ 1 710,00 zł (m-c/cała umowa),
  - d) drobny sprzęt i narzędzia do realizacji usługi - 150,00 zł/1 350,00 zł (m-c/cała umowa),
  - e) środki chemiczne do mycia posadzek - 100,00 zł/900,00 zł (m-c/cała umowa),
  - f) pojemniki na piasek (akcja zima) zakup jednorazowy w rozbiu na 1 miesiąc - 566,00 zł/5.094,00 zł (m-c/cała umowa),
  - g) urządzenie do mycia ciśnieniowego i sprzęt do odśnieżania - 500,00 zł/4.500,00 zł (m-c/cała umowa),
  - h) usuwanie nawisów śnieżnych oraz sopli z dachu - 277,78 zł/2.500,00 zł (m-c/cała umowa),
  - i) wywóz śniegu - 220,00 zł/1.980,00 zł (m-c/cała umowa),
  - j) koszenie terenów zielonych wraz z amortyzacją sprzętu i utylizacja - 110,00 zł/990,00 zł (m-c/cała umowa),
  - k) piasek i sól do akcji zima w przeliczeniu na miesiąc - 333,00 zł/2.997,00 zł (m-c/cała umowa),
  - l) grabienie i wywóz liści - 220,00 zł/1.980,00 zł (m-c/cała umowa),
  - m) samochód - amortyzacja + eksploatacja - 1.000,00 zł/9.000,00 zł (m-c/cała umowa),
  - n) koszty szkoleń BHP podnoszenia kwalifikacji i badań lekarskich - 272,00 zł/2.448,00 zł (m-c/cała umowa),
  - o) koszty ogólnozakładowe ok. 5 % wartości usługi - 1.477,00 zł/13.293,00 zł (m-c/cała umowa),
- Razem: 17 917,78 zł/161 260,00 zł (m-c/cała umowa).

Zdaniem odwołującego cena zaoferowana przez MONTEX-SYSTEM s.c. nie uwzględnia powyższych kosztów i nie daje żadnej gwarancji, że usługa zostanie wykonana w sposób prawidłowy. Cena zaoferowana przez MONTEX-SYSTEM s.c. stanowi jedynie ok. 32 % wartości przeznaczonej na realizację przedmiotu zamówienia.

Zamawiający zwrócił się do wykonawcy Montex z prośbą o wyjaśnienie czy złożona oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny w stosunku do przedmiotu zamówienia. Wątpliwości zamawiającego wzbudzały ceny jednostkowe miesięczne za sprzątnięcie 1 m<sup>2</sup> powierzchni dla wszystkich lokalizacji, jak również całkowita wartość zamówienia brutto dla zadania nr 3, która w znaczący sposób odbiegała od wartości zamówienia brutto na poziomie 256.963,14 złotych, jaką zamawiający przeznaczył na realizację zamówienia.

Pismem z dnia 6 września 2013 r. wykonawca Montex złożył wyjaśnienia zamawiającemu.

Wykonawca Montex złożył wyjaśnienia o następującej treści, cyt.: „Cena dla zadania nr 3 podana w ofercie jest ceną uwzględniającą wszystkie składniki cenotwórcze łącznie z założeniem zysku. Firma posiada wyjątkowo sprzyjające warunki do świadczenia tej usługi za cenę podaną w ofercie, z uwagi na świadczenie podobnych usług na terenach przylegających do terenów wskazanych w zadaniu nr 3. Zatrudnienie osób do realizacji usługi będzie wiązało się tylko z rozszerzeniem zakresu obowiązków już zatrudnionych tam pracowników. Takie rozwiązanie nie rodzi wysokich kosztów zatrudnienia. Także narzędzia i urządzenia do świadczenia tej usługi nie będą musiały być zakupione, gdyż pracujące osoby są już w nie wyposażone. Ponadto kierownicy i koordynatorzy prac w naszej firmie są zatrudnieni na podstawie stałych kontraktów. Taka sytuacja jest wyjątkowo sprzyjająca do realizacji tego zadania.. Niniejszym oświadczamy, że podana cena jest poprawnie skalkulowana i jesteśmy w stanie zrealizować przedmiot zamówienia z należytą starannością, zapewniając naszej firmie zakładaną zyskowość. Wobec powyższego podtrzymujemy cenę ofertową.”

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej wyjaśnienia wykonawcy Montex, o powyższej treści nie stanowią wyjaśnienia, które wypełniałoby żądanie zamawiającego, jak też nie jest wystarczające w rozumieniu przepisu art. 90 ust. 2 ustawy Pzp. W wyjaśnieniach wykonawcy Montex nie zostały wyszczególnione żadne pozycje kosztowe, jak w szczególności koszty pracownicze, koszty związane z uiszczaniem składek na ubezpieczenia społeczne, zdrowotne, koszty amortyzacji sprzętu, zakupu środków chemicznych do mycia posadzek, piasku, itp.

Mając na uwadze treść wyjaśnień złożonych przez Montex należało przyjąć, że wykonawca ten nie wykazał, że cena ofertowa nie zawiera ceny rażąco niskiej w stosunku do przedmiotu zamówienia. Wykonawca Montex nie przedstawił wiarygodnego, w szczególności na tyle szczegółowego i obiektywnego wyliczenia, które potwierdzałoby stanowisko wykonawcy, że zaoferowana cena nie jest rażąco niska. Zgodnie bowiem z przepisem art. 90 ust. 2 ustawy Pzp, przy ocenie wyjaśnień zamawiający zobligowany jest brać pod uwagę obiektywne czynniki, w szczególności oszczędność metody wykonania zamówienia, wybrane rozwiązania techniczne, wyjątkowo sprzyjające warunki wykonania zamówienia dostępne dla wykonawcy, oryginalność projektu wykonawcy oraz wpływ pomocy publicznej udzielonej na podstawie przepisów odrębnych.

W złożonych przez wykonawcę Montex wyjaśnieniach, nie ma wskazanych żadnych kosztów stanowiących podstawę obliczenia ceny. Znajdują się tam jedynie ogólnikowe stwierdzenia, że cena daje gwarancję wypracowania zysku.

Izba wskazuje, że w przedmiotowym postępowaniu, wykonawca Montex zaoferował cenę za wykonanie zamówienia w wysokości 82 343,88 zł, za sprzątnięcie 17 stacji kolejowych przez okres 9 miesięcy.

Zgodnie z opisem przedmiotu zamówienia w zakresie zadania Nr 3:

B. Przedmiotem zamówienia są usługi sprzątanania w budynkach dworców kolejowych oraz na terenach do nich przyległych polegające w szczególności na:

- a) utrzymywaniu czystości na powierzchniach płaskich, poprzez mycie mechaniczne, ręczne, zamiatanie, odkurzanie oraz wykonywanie innych niezbędnych czynności,
- b) utrzymaniu w czystości posadzek, ścian, schodów tablic informacyjnych, stolarki znajdującej się w budynkach i innych powierzchni poprzez zamiatanie, mycie, odkurzanie, usuwaniu napisów graffiti i nalepek oraz wykonywanie innych niezbędnych czynności,
- c) sprzątananiu pomieszczeń biurowych, socjalnych i sanitarnych,
- d) myciu okien i przeszkleń na całej powierzchni,
- e) zamiataniu i myciu schodów wraz z balustradami i poręczami,
- f) opróżnianiu koszy na śmieci ustawionych w budynkach dworców oraz na terenach przyległych,
- g) składowanie nieczystości stałych powstałych podczas wykonywania usługi do miejsc ich gromadzenia wskazanych przez Zamawiającego,
- h) utrzymywaniu czystości na ciągach komunikacyjnych, chodnikach, drogach dojazdowych, placach przed dworcami, parkingach itp. powierzchniach w okresie letnim poprzez zamiatanie, zmywanie wodą oraz wodą z dodatkiem środka usuwającego zanieczyszczenia (granice sprzątanego terenu zewnętrznego zaznaczono na mapach obszarowych będących Załącznikiem nr 7 do SIWZ (załącznikiem nr 5 do umowy),
- i) utrzymywaniu ciągów komunikacyjnych, chodników, dróg dojazdowych, placów przed dworcami, parkingów itp. powierzchni w okresie zimowym poprzez usuwanie śniegu i lodu, posypywanie piaskiem i środkami chemicznymi. W przypadku nagromadzenia dużej ilości zalegającego śniegu utrudniającego swobodną komunikację, Wykonawca zobowiązany jest do jego usunięcia i wywozu na własny koszt i własnym staraniem poza obręb sprzątanego terenu. Za utrudnienie należy uznać sytuację, w której ze zgarniętego śniegu na obrzeżach dróg komunikacyjnych i parkingów utworzyły się przyzmy ciągle o szerokości i wysokości większej niż 0,5 m). Podczas odśnieżania Wykonawca będzie zobowiązany uwzględnić wskazania Zamawiającego co do miejsc i wielkości usypywanych pojedynczych przyzmy ze śniegu. Czynności w ramach odgarniania śniegu i lodu oraz posypywania piaskiem i środkami chemicznymi gołoledzi Wykonawca będzie zobowiązany wykonywać w wielokrotności wymuszonej przez warunki pogodowe i w każdym uzasadnionym przypadku. Wykonawca własnym staraniem i na własny koszt zabezpieczy niezbędną ilość piasku i środków chemicznych niezbędnych do posypywania nawierzchni i likwidacji gołoledzi oraz sprzęt i środki transportu do wywozu śniegu.



- j) usuwaniu nawisów śnieżnych i zwisających sopli lodu z dachów, rynien i rur spustowych oraz parapetów,
- k) utrzymywaniu i pielęgnacji terenów zielonych w tym koszenie trawy oraz grabienie liści, utrzymywaniu oraz pielęgnacji istniejących kwietników i gazonów oraz roślin ozdobnych wewnątrz budynku,
- l) wywozie we własnym zakresie i na własny koszt odpadów biologicznych powstałych lub zebranych w wyniku wykonywania zamówienia (skoszonej trawy, zebranych liści, obciętych gałęzi itp.).

C. Sprzątanie w/w powierzchni wykonywane będzie w oparciu o technologię sprzątania określoną w Załączniku nr 4 do SIWZ (załączniku nr 4 do umowy).

D. Przy realizacji przedmiotu zamówienia Wykonawca uwzględni wymagania jakościowe w odniesieniu do poszczególnych stref czystości, określone w Załączniku nr 4 do SIWZ (załączniku nr 4 do umowy). Zamawiający wymaga, aby na części powierzchni usługa utrzymania czystości wykonywana była w terminach zgodnie ze szczegółowym harmonogramem wykonania prac okresowych określonych w załączniku nr 6 do SIWZ (załączniku nr 2 do umowy).

E. Wykonawca zobowiązany jest do audytowania wykonywanej usługi zgodnie z zasadami SLA określonymi w Załączniku nr 4 do SIWZ (załączniku nr 4 do umowy), z częstotliwością zależną od kategorii dworca.

Jak wynika z powyższego zakresu obowiązków wykonawców, biorąc pod uwagę okoliczność, iż wykonywanie czynności, w szczególności w okresie zimowym, obliuguje wykonawców do codziennego udziału w realizacji przedmiotu umowy wielu osób, gdyż akcje sprzątania przewidziane są w godzinach przed szczytem ruchu pasażerów, dla wszystkich punktów realizacji w jednym czasie, uznać należało, że wykonawca Montex, składając swoje wyjaśnienia nie udowodnił, że dysponuje odpowiednim zasobem kadrowym, odpowiednim wyposażeniem tego zasobu osób w odpowiedni sprzęt, który mógłby realizować przedmiot zamówienia za określoną w ofercie cenę. Izba zwraca uwagę, że wszystkie ww. elementy składające się na przedmiot zamówienia musiały zostać stosownie wycenione przez wykonawcę Montex, co winno znaleźć swoje odzwierciedlenie w cenie ofertowej, a następnie na żądanie zamawiającego w wyjaśnieniach w trybie przepisu art. 90 ust. 1 ustawy Pzp.

Wyjaśnienia wykonawcy Montex, w ocenie Izby są wyjaśnieniami lakonicznymi, ogólnikowymi, na podstawie których zamawiający nie mógł z całą pewnością stwierdzić, że cena przedstawiona w ofercie nie jest ceną rażąco niską. Dziwi również stanowisko zamawiającego, który oceniając rzeczne wyjaśnienia pozostawił je bezkrytycznie stwierdzając prawidłowość dokonanej wyceny.

W ocenie Izby działania zamawiającego charakteryzował brak szczególnej dokładności i obiektywizmu, co wynika ze stanowiska zamawiającego, który *de facto* samodzielnie,

niejako wyręczając wykonawcę Montex, dokonał wyceny elementów oferty, których wykonawca Montex w wyjaśnieniach nie zawarł, jak też zamawiający samodzielnie przyjął korzystną sytuację wykonawcy w określeniu ceny ofertowej.

Brak stosownych wyjaśnień, jak też brak udowodnienia przez wykonawcę Montex, że cena została skalkulowana poprawnie, zapewniając zysk firmie powoduje uznanie, że oferta tego wykonawcy podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp. W ocenie Izby ocena złożonych wyjaśnień potwierdza, że oferta wykonawcy Montex zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia.

Ponadto Izba wskazuje, odnosząc się do wyjaśnień, których udzielił wykonawca Montex, że nie mogą zostać uznane za potwierdzające, iż cena zaoferowana nie jest ceną rażąco niską. W wyjaśnieniach wykonawca Montex ograniczył się jedynie do kilku lakonicznych stwierdzeń, nie przedstawiając przy tym żadnych dowodów na ich poparcie. Co więcej, nie przedstawił związku pomiędzy zaprezentowanymi w wyjaśnieniach czynnikami, a zaoferowaną ceną. W wyjaśnieniach wykonawca Montex nie przedstawił żadnej kalkulacji kosztowej obrazującej sposób obliczenia ceny.

Wskazać bowiem należy, że o zaoferowaniu ceny rażąco niskiej świadczy nie tylko przyrównanie ceny do wartości szacunkowej zamówienia. Istotne znaczenie przy ocenie rażąco niskiego charakteru zaoferowanej ceny należy przypisać porównaniu ocenianej wartości z cenami usług i dostaw porównywalnych do przedmiotu zamówienia, występujących na tym samym rynku. Najlepszym odzwierciedleniem cen rynkowych odnoszących się do przedmiotu zamówienia jest porównanie badanych cen z cenami pozostałych wykonawców biorących udział w tym samym postępowaniu. Takie, utrwalone w orzecznictwie stanowisko potwierdza m.in. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 11 lipca 2012 r., sygn. KIO 1377/12, KIO 1337/12: *Izba stoi na stanowisku, iż punktem odniesienia dla badania charakteru ceny oferty - dla zamawiającego nie powinna być wyłącznie ustalona przez niego wartość zamówienia, ale także ceny zaoferowane przez innych wykonawców, biorących udział w danym postępowaniu, ceny ofert zbliżonych zamówień, monitorowanie cen rynkowych w danej branży, np. odnoszonych do ceny jednostkowej 1 mb danego rodzaju inwestycji liniowych, itp. Jeżeli bowiem zamawiający ma prawidłowo ocenić ofertę wykonawcy pod względem tego - czy nie podaje ona ceny zaniżonej poniżej kosztów produkcji - musi mieć niezbędne rozeznanie rynkowe, które pozwoliłoby mu na prawidłową weryfikację ceny i ewentualne podjęcie czynności odrzucenia oferty z tej przyczyny.*

Izba podziela również stanowisko Izby wyrażone w wyroku KIO z dnia 12 marca 2013 r., sygn. akt KIO 458/13, gdzie Izba wskazała: *„W rozpatrywanym stanie faktycznym cena zaproponowana w ofercie przystępującego - 6 443 704,90 zł brutto jest o niemal 100% mniejsza niż wartość szacunkowa zamówienia, ustalona przez zamawiającego - 12 284*

911,11 zł i o ok. 40% mniejsza od oferty odwołującego, która wynosi 9 606 836,20 zł. Okoliczności te z pewnością uzasadniały podjęcie przez zamawiającego decyzji o wszczęciu procedury wyjaśnień w trybie art. 90 ust 1 ustawy Pzp. W ocenie izby złożone przez przystępującego wyjaśnienia z dnia 6 lutego 2013 roku są lakoniczne i nie wskazują na żadne obiektywne czynniki, które mogłyby uzasadniać tak niską kalkulację ceny oferty. Wyjaśnienia te nie dają zamawiającemu zatem pewności co do tego, że zamówienie za cenę zaproponowaną w ofercie zostanie zrealizowane w sposób rzetelny. Poza ogólnikowym stwierdzeniem, że kalkulacja ceny zawiera wszelkie niezbędne koszty związane z realizacją zamówienia, zapewnia zysk, uwzględnia koszty własne i inne czynniki kosztotwórcze, przystępujący (...) nie powołał żadnej konkretnej kalkulacji oraz nie wskazał na żadne obiektywne czynniki, które potwierdziłyby możliwość realizacji zamówienia za zaproponowaną cenę. Za czynniki obiektywne, które mają wpływ na zaproponowaną cenę nie można uznać okoliczności, że wykonawca wykonuje zadania własnymi pracownikami i posiada własny sprzęt. Okoliczności te nie są elementami obiektywnymi, przynależnymi wyłącznie temu wykonawcy. W oparciu o złożone wyjaśnienia niemożliwym jest ustalenie w jaki sposób czynniki przywołane przez przystępującego (...) (dysponowanie własnymi pracownikami, sprzętem i transportem) przekładają się na cenę zaoferowaną w tym postępowaniu. Za obiektywne czynniki, które uzasadniają skalkulowanie ceny oferty nie może być także uznane zestawienie przeciętnych cen brutto za demontaż i usuwanie odpadów (...). Z powyższych względów wyjaśnienia złożone przez odwołującego należało uznać za zbyt ogólne, w efekcie uniemożliwiające zamawiającemu jednoznaczne stwierdzenie, czy cenę skalkulowano w sposób rynkowy i zgodny z zasadami uczciwej konkurencji. Reasumując, Izba stwierdziła, że złożone przez przystępującego (...) wyjaśnienia nie pozwalają na uznanie, że wykonawca ten podał obiektywne czynniki, mające wpływ na wysokość ceny. Wobec braku wykazania, że cena nie ma charakteru rażąco niskiej, zamawiający zobligowany był do odrzucenia złożonej przez przystępującego (...) oferty jako zawierającej rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia.”

Podzielić również należy stanowisko Izby zawarte w wyroku z dnia 30 listopada 2010 r., sygn. akt KIO 2515/10, w którym Izba wskazała: „Skoro więc stosowne wyjaśnienia składa podmiot zainteresowany w sprawie to same wyjaśnienia, o ile nie są szczegółowe, a wręcz ogólne i lakoniczne nie mogą być obiektywne. To na wykonawcy spoczywa bowiem obowiązek udowodnienia prawdziwości swoich twierdzeń. Tymczasem (...) udzielając wyjaśnień bardzo ogólnie wskazało elementy mające wpływ na wysokość zaoferowanej ceny. Na obniżenie kosztów miała mieć bowiem wpływ okoliczność, iż zespół kluczowych ekspertów stanowią mieszkańcy Włocławka i okolic, co miało zmniejszyć koszty związane z pokonywaniem znacznych odległości, jak również zapewnienia im zakwaterowania. Niemniej jednak (...) nie wskazało jakiego rzędu są to kwoty, jak również w jakim stopniu

*okoliczność ta spowoduje obniżenie kosztów przedmiotowej usługi. Podobnie należy się odnieść do kwestii posiadanego przez (...) biura spełniającego wymogi SIWZ. Powyższe nie może stanowić podstawy do stwierdzenia, iż w niniejszym stanie faktycznym nie mamy do czynienia z rażąco niską ceną. Izba w tym zakresie w pełni podziela stanowisko SO we Wrocławiu wyrażone w wyroku z dnia 8 listopada 2007 r. w sprawie o sygn. akt Ga 294/06, w którym stwierdzono, iż <<posiadanie (...) dobrze prosperującego biura, dysponowania szerokopasmową siecią teleinformatyczną z wykorzystaniem zaawansowanych narzędzi informatycznych, dysponowanie zapleczem techniczno - organizacyjno - logistycznym, dysponowanie kadrą wykwalifikowanych pracowników etatowych oraz doświadczenie związane z bieżącym wykonywaniem kontraktów podobnych nie stanowią obiektywnych czynników, które mogły mieć istotny wpływ na obniżenie wysokości ceny oferty. Czynniki te powinny być bowiem uwzględnione w ofercie każdego wykonawcy, gdyż tego rodzaju przedsięwzięcia nie mogą być realizowane bez dysponowania odpowiednim zapleczem techniczno-organizacyjnym i logistycznym, siecią informatyczną, wykwalifikowanymi pracownikami i doświadczeniem w realizowaniu podobnych kontraktów>>. Oznacza to więc, iż wykonawca składający wyjaśnienia w zakresie rażąco niskiej ceny ma obowiązek wskazania obiektywnych czynników, czy też elementów mających wpływ na zaoferowaną cenę, ale i dowodów na potwierdzenie tych okoliczności. Czynnikiem takim, w świetle powyższego, nie może być więc sam fakt wskazania posiadania takiego biura nawet jeżeli znajduje się ono w miejscu, gdzie będzie realizowane zamówienie. Koniecznym jest bowiem przedstawienie szczegółowych kalkulacji, oszczędności wynikających z tego właśnie faktu, jak i zależności pomiędzy miejscem siedziby biura, a zaoferowaną ceną usługi będącej przedmiotem niniejszego zamówienia. (...) Tak złożone wyjaśnienia Zamawiający powinien był uznać za zbyt ogólne, a więc takie, które nie pozwalają na uznanie, iż zaoferowana cena nie jest rażąco niska. (...) nie wykazało bowiem, iż cenę oferty skalkulowano w sposób rynkowy. Należało więc uznać, iż (...) tego typu informacji nie przedstawiło, a wskazane przez niego jako czynniki obiektywne w istocie takimi czynnikami nie są. Tak więc same ogólnikowe wyjaśnienia, zawierające niekonkretne i niczym nie udokumentowane twierdzenia, jakich niewątpliwie (...) użyło w złożonych wyjaśnieniach, można uznać za niezłożone (stanowisko takie zawarł SO w Częstochowie w wyroku z dnia 12 sierpnia 2005 r., sygn. akt VI Ca 464/05), gdyż to na wykonawcy spoczywa obowiązek złożenia wyczerpujących wyjaśnień, które pozwoliłyby Zamawiającemu na ocenę, czy przedmiotowa cena nie jest ceną rażąco niską. Zamawiający ma obowiązek dokonania obiektywnej oceny złożonych przez wykonawcę wyjaśnień, biorąc pod uwagę wszystkie wskazane w nich okoliczności.”*

W zakresie zadania Nr 4 zamawiający, na realizację zamówienia, przeznaczył kwotę 331 301,39 złotych brutto.

W zadaniu Nr 4 oferty złożyli następujący wykonawcy:

- 1) Odwołujący - cena oferty brutto 287 235,45 zł,
- 2) KOLZUG spółka z o.o. cena oferty brutto 66 425,76 zł,
- 3) ABLER sp. z o.o. został wykluczony z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Zdaniem odwołującego, koszty związane z realizacją usługi w zakresie zadania nr 4 zamówienia kształtują się na poziomie 188 067,00 złotych. Na kwotę tą składają się:

- a) koszty pracodawcy z tytułu zatrudnienia pracowników 11 044,00 zł/99 396,00 zł (m-c/cała umowa),
- b) koordynator (kontrola stanu czystości dworców, Wykonywanie audytów i wysyłanie do zamawiającego 3 000,00 zł/27 000,00 zł (m-c/cała umowa),
- c) ubrania pracowników (1 kpl. na czas trwania umowy przeliczony na 1 m-c) 233,00 zł/ 2 097,00 zł (m-c/cała umowa),
- d) drobny sprzęt i narzędzia do realizacji usługi 200,00 zł/1 800,00 zł (m-c/cała umowa),
- e) środki chemiczne do mycia posadzek 100,00 zł/900,00 zł (m-c/cała umowa),
- f) pojemniki na piasek (akcja zima) zakup jednorazowy w rozbiu na 1 miesiąc 700,00 zł/6 300,00 zł (m-c/cała umowa),
- g) urządzenie do mycia ciśnieniowego i sprzęt do odśnieżania 500,00 zł/4 500,00 zł (m-c/cała umowa),
- h) usuwanie nawisów śnieżnych oraz sopli z dachu 333,33 zł/3 000,00 zł (m-c/cała umowa),
- i) wywóz śniegu 250,00 zł/2 250,00 zł (m-c/cała umowa),
- j) koszenie terenów zielonych wraz z amortyzacją sprzętu i utylizacja 1 000,00 zł/ 9 000,00 zł (m-c/cała umowa)
- k) piasek i sól do akcji zima w przeliczeniu na miesiąc 350,00 zł/3 150,00 zł (m-c/cała umowa),
- l) grabienie i wywóz liści 250,00 zł/2 250,00 zł (m-c/cała umowa),
- m) samochód- amortyzacja + eksploatacja 1 500,00 zł/13 500,00zł (m-c/cała umowa),
- n) koszty szkoleń BHP i podnoszenia kwalifikacji oraz badań lekarskich 272,00 zł/ 2 448,00 zł (m-c/cała umowa),
- o) koszty ogólnozakładowe ok. 5 % wartości usługi 1 100,00 zł/9 900,00zł (m-c/cała umowa).

Razem: 20 896,33zł/188 067,00 zł (m-c/cała umowa).

Zdaniem odwołującego, cena zaofertowana przez wykonawcę Kolzug nie uwzględnia powyższych kosztów i nie daje żadnej gwarancji, że usługa zostanie wykonana. Kwota zaofertowana przez wykonawcę Kolzug stanowi jedynie ok. 20 % wartości przeznaczonej przedmiotu zamówienia.

Izba wskazuje, że zamawiający pismem z dnia 4 września 2013 r. zwrócił się do wykonawcy Kolzug z prośbą o wyjaśnienie czy złożona oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny w stosunku do przedmiotu zamówienia. Wątpliwości zamawiającego wzbudzały ceny jednostkowe miesięczne za sprzątnięcie 1 m<sup>2</sup> powierzchni dla wszystkich lokalizacji, jak również całkowita wartość zamówienia brutto dla zadania nr 4, która w znaczący sposób odbiegała od wartości zamówienia brutto na poziomie 331.301,39 złotych jaką zamawiający przeznaczył na realizację zamówienia.

W odpowiedzi na wezwanie zamawiającego wykonawca Kolzug przesłał wyjaśnienia wskazując, iż *„Na stacjach i przystankach kolejowych wymienionych w tym zadaniu pracownicy naszej firmy wykonują już prace porządkowo czystościowe (sprzątnięcie peronów) na rzecz Zakładu Linii Kolejowych w Sosnowcu. Podczas wykonywania tych prac pracownicy nie są w pełni wykorzystani, w związku z powyższym będą w stanie wykonywać dodatkowo prace objęte zadaniem nr 4. Koszt miesięczny zatrudnionych już pracowników wraz z nadzorem i podatkiem wzrośnie o 3 680,00 zł, środki chemiczne przewidziane do realizacji umowy wyniosą 250,00 zł, eksploatacja maszyn i kosiarek to 300,00 zł, koszty ogólne zakładu to 500,00 zł. Razem koszty realizacji umowy wyniosą naszą firmę w wysokości 4 730,00 zł. Miesięczna wartość oferty netto wynosi 6 819,78 zł. Pozostaje zysk w wysokości 2 089,78 zł. W tym przypadku jesteśmy w stanie zrealizować przedmiot z należytą starannością.”*

Biorąc powyższe wyjaśnienia pod ocenę, nie sposób uznać stanowiska zamawiającego za zasadne. W ocenie Izby wykonawca Kolzug nie udowodnił, że cena przedstawiona w ofercie nie jest ceną rażąco niską.

Odwołujący podniósł, iż wykonawca Kolzug wykonuje prace na rzecz PKP Zakład Linii Kolejowych w Sosnowcu jedynie na pięciu stacjach kolejowych, które są wymienione w zadaniu nr 4. Na pozostałych 16 stacjach objętych zadaniem nr 4 w przedmiotowym postępowaniu pracownicy wykonawcy Kolzug nie wykonują żadnych prac. Wykonawca Kolzug wykonuje prace na stacjach Bielsko Biała Lipnik, Bielsko Biała Leszczyny, Wilkowice Bystra, Kozy oraz Bielsko Biała Wschód. Zamawiający powyższej okoliczności nie zaprzeczył.

Tym samym uznać należało, że wykonawca Kolzug mógł uwzględnić w swojej kalkulacji jedynie koszty pracownicze na stacjach, na których jest świadczona usługa, tj. na pięciu stacjach. Nie mógł uwzględnić zaniżonych kosztów pracowniczych dla pozostałych 16 stacji, na których obecnie nie świadczy usługi sprzątnięcia.

Ponadto z wyjaśnień wykonawcy Kolzug wynika, że wykonawca ten skalkulował jedynie koszty związane z zakupem środków chemicznych przewidzianych do realizacji umowy – w wysokości 250,00 zł, koszty eksploatacji maszyn i kosiarek – w wysokości 300,00 zł, koszty ogólne zakładu – w wysokości 500,00 zł.

Wobec powyższych wyliczeń wskazać należy, że wykonawca Kolzug nie ujął następujących kosztów, wynikających z technologii sprzątnia przedmiotowych obiektów oraz wymaganych przez zamawiającego i wyspecyfikowanych w treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, tj.:

- 1) wynagrodzenia koordynatora,
- 2) kosztów ubrań dla pracowników,
- 3) kosztów zakupu pojemników na piasek,
- 4) kosztów zakupu piasku i soli do akcji zima,
- 5) kosztów usuwania śniegu i sopli z dachów,
- 6) kosztów wywozu śniegu,
- 7) kosztów koszenia terenów zielonych,
- 8) kosztów utylizacji liści,
- 9) kosztów paliwa, amortyzacji samochodu,
- 10) kosztów szkoleń BHP i podnoszenia kwalifikacji oraz badań lekarskich.

Wskazać należy, że wykonawca nie może zaoszczędzić na kosztach pracowniczych poprzez powierzenie sprzątnia jednemu pracownikowi kilku stacji kolejowych. W jednostce zamawiającego obowiązuje bowiem, tzw. Księga Standardów Utrzymania Czystości zawierająca technologię utrzymania czystości oraz standardy utrzymania czystości i sposób kontroli metodą SLA - załącznik nr 4 do umowy. Zgodnie z jej postanowieniami wszystkie dworce powinny być posprzątnane, a w przypadku opadów śniegu również odśnieżone, na określonej godzinę wskazaną przez zamawiającego. Przedstawiciel wykonawcy ma obowiązek sprawdzić stan czystości dworca i sporządzić audyt z kontroli w formie elektronicznej, a następnie przekazać ten audyt na platformę zamawiającego.

Zgodnie z pkt. 2 lit. E specyfikacji istotnych warunków zamówienia wykonawca zobowiązany jest do audytowania wykonywanej usługi zgodnie z zasadami SLA określonymi w załączniku nr 4 do s.i.w.z. (załączniku nr 4 do umowy), z częstotliwością zależną od kategorii dworca. Dla realizacji powyższego wykonawca zobowiązany jest posiadać i stosować elektroniczny system do audytowania usługi oparty o powszechnie dostępne narzędzia informatyczne. System ten musi zapewniać:

- możliwość sporządzania przez wykonawcę w wersji elektronicznej arkuszy z oceny stanu czystości w strefach zgodnie z wzorem zawartym w załączniku nr 4 do s.i.w.z.,

- możliwość archiwizowania arkuszy z przeprowadzonej oceny stanu czystości, w systemie elektronicznym przez cały okres wykonywania usługi, stały dostęp on-line zamawiającemu do archiwizowanych arkuszy oceny, możliwość wysyłania na wskazany przez Zamawiającego adres e-maila informacji o wyniku procentowym oceny wykonania usługi po zakończeniu audytu usługi, w czasie nie dłuższym niż 15 minut od jego zakończenia.

W przypadku nie wykonania powyższych czynności zamawiający ma możliwość naliczenia kar umownych.

Jak wskazał odwołujący, w praktyce koordynator zatrudniony przez wykonawcę musi każdego dnia świadczenia usługi sporządzić audyty ze stanu czystości każdej stacji i przekazać je zamawiającemu. W przypadku wystąpienia uchybień koordynator musi sprawdzić czy uchybienia zostały usunięte w określonym czasie, a następnie ponownie sporządzić audyt rekontrolny, który następnie jest zobowiązany przekazać zamawiającemu.

Takie wymagania Zamawiającego znacznie podnoszą koszty świadczenia usługi, albowiem może zdarzyć się nawet sytuacja, że koordynator będzie pracował przez 30 dni w miesiącu po kilkanaście godzin dziennie. W takiej sytuacji jeden koordynator może nie podołać tym wszystkim obowiązkom. Zatrudnienie większej liczby koordynatorów podnosi koszty świadczenia usługi.

Dodatkowo zamawiający wymagał, aby pracownicy wykonawcy/osoby, które będą wykonywały usługę z ramienia wykonawcy, w czasie wykonywania usługi ubrane były jednolicie, w czyste, wyróżniające się ubrania robocze jednoznacznie identyfikujące ich z wykonawcą (pkt. 2 lit. G s.i.w.z.). Zapewnienie ubrań dla pracowników jak również ich czyszczenie jest dodatkowym kosztem świadczenia usługi, który nie został uwzględniony przez wykonawcę Kolzug.

Kosztem związanym ze świadczeniem usługi jest również koszt szkolenia BHP pracowników, jak również badania lekarskie. Ponadto zamawiający w pkt. 2 lit. F s.i.w.z. stwierdził, że wykonawca ma obowiązek szkolić swoich pracowników/osoby, które będą wykonywały usługi i podnosić ich kwalifikacje w zakresie dotyczącym nowych technologii sprzątnia, reakcji na akty agresji i z zasad postępowania w sytuacjach kryzysowych.

Koszty szkoleń i podnoszenia kwalifikacji pracowników są również dodatkowym kosztem, którego wykonawca Kolzug nie uwzględnił w kalkulacji cenowej.

Wszystkie ww. wydatki podnoszą minimalne koszty świadczenia usługi. Nie zostały one uwzględnione przez wykonawcę Kolzug w ofercie, tak więc wykonawca ten nie daje żadnej gwarancji, że wykona w sposób prawidłowy zamówienie. Przy założeniu, że jego oferta cenowa stanowi ok. 20 % szacunkowej wartości netto przedmiotu zamówienia graniczy wręcz z pewnością twierdzenie, że nie dojdzie do należytego wykonania umowy.



sygn. akt: KIO 2270/13

Izba wskazuje, że powyższe uzasadnienie (dotyczące zadania Nr 3 i zadania Nr 4), należy odpowiednio odnosić do wykonawców Montex i Kolzug.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono, jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do jego wyniku - na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 5 ust. 3 w zw. z § 3 pkt 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41 poz. 238).

**Przewodniczący:** .....