

Sygn. akt: KIO 2416/14

WYROK
z dnia 27 listopada 2014 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Marek Koleśnikow

Protokolant: Marta Polkowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **26 listopada 2014 r.** w Warszawie odwołania z dnia **17 listopada 2014 r.** wniesionego przez wykonawcę **K. G. prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą „Flora Outsourcing K. G.”**, ul. Leszczyńskiego 4/25, 50-078 **Wrocław** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad z siedzibą w Warszawie, ul. Wronia 53, 00-847 Warszawa**

przy udziale wykonawcy **A. G. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą IMPORT-EXPORT A. G.**, ul. Piekoszowska 116B/11, 25-632 **Kielce** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża odwołującego **K. G. prowadząca działalność gospodarczą pod firmą „Flora Outsourcing K. G.”, ul. Leszczyńskiego 4/25, 50-078 Wrocław**

i nakazuje:

zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczone przez wykonawcę **K. G. prowadząca działalność gospodarczą pod firmą „Flora Outsourcing K. G.”, ul. Leszczyńskiego 4/25, 50-078 Wrocław**, tytułem kosztów postępowania odwoławczego.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (**Dz. U. z 2013 r. poz. 907, 984, 1047 i 1473 oraz z 2014 r. poz. 423, 811 i 915**) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający **Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad z siedzibą w Warszawie, ul. Wronia 53, 00-847 Warszawa** wszczął postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego pod nazwą »Sprzątanie pasa drogowego dróg krajowych administrowanych przez Oddział w Krakowie Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad w latach 2014-2017 w podziale na następujące części:

Część 1 – obejmująca sprzątanie pasa drogowego dróg krajowych administrowanych przez rejon Kraków (drogi administrowane przez Rejon Kraków to: autostrada A-4, droga ekspresowa S-7, S7c, drogi krajowe: dk7, dk52, dk79, dk94, dk94h);

Część 2 – obejmująca sprzątanie pasa drogowego dróg krajowych administrowanych przez rejon Nowy Sącz (drogi administrowane przez Rejon Nowy Sącz to: drogi krajowe: dk28, dk28A, dk28B, dk75, dk87);

Część 3 – obejmująca sprzątanie pasa drogowego dróg krajowych administrowanych przez rejon Nowy Targ (drogi administrowane przez Rejon Nowy Targ to: droga ekspresowa S7b, drogi krajowe: dk7, dk28, dk47, dk49, dk49a);

Część 4 – obejmująca sprzątanie pasa drogowego dróg krajowych administrowanych przez rejon Tarnów (drogi administrowane przez Rejon Tarnów to: autostrada A-4, drogi krajowe: dk4, dk73, dk73d, dk75, dk79, dk94g, dk94i);

Część 5 – obejmująca sprzątanie pasa drogowego dróg krajowych administrowanych przez rejon Wadowice (drogi administrowane przez Rejon Wadowice to: drogi krajowe: dk28, dk28d, dk44, dk52, dk52a)«.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej **08.08.2014 r.** pod nrem **2014/S 151-271680**.

Postępowanie jest prowadzone zgodnie z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (**Dz. U. z 2013 r. poz. 907, 984, 1047 i 1473 oraz z 2014 r. poz. 423, 811 i 915**) zwanej dalej w skrócie Pzp lub ustawą bez bliższego określenia.

07.11.2014 r. zamawiający zawiadomił o wyborze najkorzystniejszej oferty w zakresie cz. 2, która złożył wykonawca **K. K. Dankon, 38-307 Sękowa 361**
cz. 5, która złożył wykonawca **Import-Export A. G., ul. Piekoszowska 116b/11, 25-632 Kielce**

- i o odrzuceniu ofert wykonawcy **K. G. prowadząca działalność gospodarczą pod firmą „Flora Outsourcing K. G.”**, ul. Leszczyńskiego 4/25, 50-078 Wrocław w obu częściach zamówienia.

Wykonawca **K. G. prowadząca działalność gospodarczą pod firmą „Flora Outsourcing K. G.”**, ul. Leszczyńskiego 4/25, 50-078 Wrocław, zgodnie z art. 182 ust. 3 pkt 1 Pzp, wniosła 17.11.2014 r. do Prezesa KIO odwołanie w zakresie **Części 2 – rejon Nowy Sącz** i **Części 5 – rejon Wadowice** od czynności zamawiającego polegających na:

- 1) odrzuceniu, na podstawie **art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust. 3 Pzp**, oferty odwołującego, a dotyczącej zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na sprzątnięcie pasa drogowego dróg krajowych administrowanych przez Oddział w Krakowie Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad w latach 2014-2017 dla **Części 2 (rejon Nowy Sącz)**, co w konsekwencji skutkowało wyborem oferty złożonej przez wykonawcę **K. K. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą K. K. „DANKON”**, 38-307 Sękowa 361, jako oferty najkorzystniejszej;
- 2) odrzuceniu, na podstawie **art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust. 3 Pzp**, oferty odwołującego, a dotyczącej zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na sprzątnięcie pasa drogowego dróg krajowych administrowanych przez Oddział w Krakowie Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad w latach 2014-2017 dla **Części 5 (rejon Wadowice)**, co w konsekwencji skutkowało wyborem oferty złożonej przez wykonawcę **A. G. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą „IMPORT-EXPORT” A. G.**, ul. Piekoszowska 116b/11, 25-632 Kielcach, jako oferty najkorzystniejszej.

Zdaniem odwołującego zamawiający naruszył:

- 1) **art. 89 ust. 1 pkt 4 Pzp** przez odrzucenie oferty odwołującego w sytuacji, gdy brak było przesłanek do dokonania takiej czynności, bo oferta odwołującego nie zawierała rażąco niskiej ceny w stosunku do przedmiotu zamówienia;
- 2) **art. 91 ust. 1 w zw. z art. 2 pkt 5 Pzp** przez uznanie, że oferta odwołującego nie jest ofertą najkorzystniejszą, w sytuacji, gdy oferta odwołującego była najtańsza, a jedynym kryterium wyboru i sposobu oceny ofert oraz udzielenia zamówienia była cena;
- 3) **art. 32 ust. 1 w zw. z art. 34 ust. 1 pkt 1 Pzp** przez przeszacowanie wartości zamówienia.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu:

- 1) unieważnienia wskazanych w pkt 1 i 2 czynności polegających na odrzuceniu oferty odwołującego;
- 2) unieważnienia czynności polegających na wyborze oferty złożonej w postępowaniu przez:
 - a) wykonawcę „DANKON”, jako oferty najkorzystniejszej w zakresie **Części 2 (rejon Nowy Sącz)**,
 - b) wykonawcę „IMPORT-EXPORT”, jako oferty najkorzystniejszej w zakresie **Części 5 (rejon Wadowice)**;
- 3) dokonania ponownej oceny ofert, z uwzględnieniem oferty odwołującego;
- 4) obciążenia kosztami postępowania zamawiającego i zasądzenie na rzecz odwołującego poniesionych przez niego kosztów postępowania, stanowiących uzasadnione koszty poniesione tytułem wpisu od odwołania.

Argumentacja odwołującego

Pismami z 07.11.2014 r. zamawiający poinformował odwołującego o odrzuceniu przedstawionej przez nią oferty dotyczącej **Części 2 (rejon Nowy Sącz)** i **Części 5 (rejon Wadowice)** i wykluczeniu z udziału w postępowaniu. Zamawiający poinformował odwołującego ponadto, że w zakresie **Części 2** wybrał, jako najkorzystniejszą, ofertę złożoną przez wykonawcę „DANKON”, a w zakresie **Części 5** ofertę złożoną przez wykonawcę „IMPORT-EXPORT”.

W uzasadnieniu obu pism zamawiający wskazał, że odwołujący złożył niekonkretne i ogólnikowe wyjaśnienia, nie poparte żadnymi dowodami, a więc takie, które to nie pozwoliły obalić domniemania o zaoferowanej rażąco niskiej cenie.

Powyższe nie powinno zasługiwać na uwzględnienie. Odwołujący złożył pełne i konkretne wyjaśnienia, które potwierdziły, że zaoferowana przez niego cena jest wiarygodna i realna.

Nie można przecież tracić z pola widzenia, że przedmiotowe zamówienie nie dotyczy dostawy skomplikowanych usług tylko dotyczy prostych czynności sprzątania tj. ręcznego zbierania śmieci, czyszczenia zbiornika, sprzątania parkingów (zamiatanie, podkaszanie trawników), opróżniania koszy. Ich wykonawca nie musi dysponować wykwalifikowaną kadrą pracowniczą czy też specjalistycznym, a tym samym bardzo drogim sprzętem. Ma on tym samym szerokie pole manewru do czynienia oszczędności i bycia tym samym konkurencyjnym na rynku.

Odwołujący wskazał w swoich wyjaśnieniach szereg obiektywnych – niewłaściwie ocenionych przez zamawiającego – czynników (wymienionych w **art. 90 ust. 2 Pzp**), takich jak m.in.: wyjątkowo sprzyjające warunki wykonywania zamówienia, wybrane rozwiązania techniczne oraz gwarantująca oszczędność metoda wykonywania prac, potwierdzających prawidłowość dokonanej przez odwołującego kalkulacji zaoferowanej ceny.

Odwołujący dysponuje osobami, zdolnymi do wykonania zamówienia, do których odpada

konieczność ponoszenia wysokich kosztów związanych z ubezpieczeniami społecznymi, a więc przede wszystkim studentów, emerytów, rencistów oraz osoby z grupą inwalidzką. Odwołujący wskazał dodatkowo, że przy realizacji usług zatrudnia ludzi pochodzących z miejscowości o dużym bezrobociu. Powszechnie zaś wiadomym jest, że wśród osób poszukujących pracy najwięcej jest takich, które nie posiadają wysokich kwalifikacji. Tym samym, biorąc pod uwagę fakt, że do czynności objętych przedmiotowym zamówieniem (sprzątanie) nie potrzeba żadnych specjalnych umiejętności, stwierdzić należy, że przy obecnej podaży pracowników odwołujący ma duże pole manewru, dzięki czemu może znacznie obniżyć koszty pracy. Nie bez znaczenia jest również fakt, że taki model zatrudnienia stosuje ona z powodzeniem już od kilku lat. Zamawiający natomiast, nie zawarł w SIWZ wymogu zatrudnienia przez wykonawcę pracowników w formie umów o prace regulowanych przez kodeks pracy, a więc mogą to być również umowy cywilnoprawne.

Istotnym jest również, że odwołujący realizuje swoje usługi na obszarze miejscowości znajdujących się w pobliżu terenu objętego przedmiotowym zamówieniem. Ma ona bazę sprzętową i warsztat w rejonie Wadowic. Tym samym przez odpowiednie rozwiązania logistyczne może ona ograniczyć koszty paliwa oraz w pełni wykorzystać czas zatrudnionych osób. Można mówić w tym wypadku o efekcie skali.

Ważnym jest także, że odwołujący w realizacji usług korzysta z własnego sprzętu, nie ponosząc tym samym kosztów najmu, leasingu. Dysponuje ona ponadto maszyną umożliwiającą mechaniczne wykaszenie zbiornika i parkingów (dzięki temu oszczędza czas i obniża koszty osobowe unikając konieczności zatrudnienia dodatkowych ludzi), a także dysponuje pojazdami zastępczymi.

Należące do odwołującego samochody to pojazdy małolitrażowe, a dzięki temu oszczędne (średnie spalanie na poziomie 5 litrów na 100 km). Ponadto pojazdy są nowe, dzięki czemu odwołująca oszczędza na naprawach (gwarancja) i przeglądach (kolejny jest przewidziany za dwa lata).

Odwołujący czyni również oszczędności na paliwie korzystając z kart rabatowych, co pozwala mu zaoszczędzić nawet kilka tysięcy złotych w skali roku.

Odwołujący używa ponadto własnej maszyny do produkcji worków foliowych na odpady, dzięki czemu nie musi nabywać ich od podmiotów zewnętrznych. Ponadto odwołująca dysponuje zapasem 5 tys. sztuk tych worków.

Nie bez znaczenia jest również fakt, że odwołujący prowadzi działalność gospodarczą, w której zatrudnia tylko pracowników fizycznych. Wszelkie zaś prace o charakterze administracyjno-nadzorczym odwołujący wykonuje osobiście.

Istotnym jest także, że dokonując kalkulacji ceny odwołujący korzystał z wiedzy i doświadczenia **B. F. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Handlowe B. F. ul. Krasieńskiego 82u/17, 74-101 Gryfin**. Wymieniony jest przedsiębiorcą, który w okresie **od 23.11.2011 r. do 31.08.2014 r.** (na podstawie umowy nr I/593/ZZ-Z-1/2011 z 23.11.2011 r.) z powodzeniem realizował usługi sprzątanias pasa drogowego dróg krajowych nr 28, 44 i 52 w Rejonie Wadowice

(sprzątanie jezdni, poboczy, rowów, zatok, parkingów, chodników, zieleńców, opasek, wlotów i wylotów przepustów, terenu w obrębie i pod mostami, wywożenie śmieci z koszy z parkingu, sprzątanie ze śmieci oraz zanieczyszczeń i błota zbiornika retencyjnego, koszenie traw wokół zbiornika). Wartość całkowita wykonanych przez niego usług wyniosła **12.09.2014 r. 140.509,99 zł brutto (wartość umowy zawartej na 36 miesięcy 185.641,90 zł)**, a więc o wiele mniej aniżeli cena oferowana przez odwołującego, np. obecne ceny paliwa są niższe niż w latach **2011-2013**). Mimo jednak tak „niskiej” wartości usług wykonanych przez B. F. zamawiający ocenił ich wykonanie jako należyte, co znalazło wyraz w zaświadczeniu z **12.09.2014 r.** wydanym przez zamawiającego. Tym samym nie można uznać, że zaoferowana przez odwołującego cena jest nierealna, skoro przedmiotowe zadanie dało się wykonać o ponad **65 tys. zł taniej**.

Zamawiający stwierdził ponadto, że z faktu, iż B. F. nie złożył oferty na przedmiotowe zamówienie, domniemywać należy, że realizowana przez niego umowa nie była dla niego wystarczająco satysfakcjonująca. Nie wskazał jednak skąd wysnuł taki wniosek. Odwołujący współpracuje z wymienionym (na co zresztą wskazywano w wyjaśnieniach), bazuje na jego wiedzy i doświadczeniu w zakresie realizacji usługi, a tym samym ma wiedzę na temat kosztów realizacji usługi i zysku, który może przynieść usługa.

Tym samym, odwołujący dysponuje pełną wiedzą oraz danymi na temat oszczędnej technologii i efektywnej metodologii wykonywania prac, udostępnionymi jej przez poprzedniego wykonawcę usługi, czyli dysponuje tzw. know-how, które to dane i wiedza pozwoliły odwołującemu skalkulować opłacalną dla siebie ofertę, to jest taką, która pozwoli jej bez strat i finansowania wykonania zamówienia z innych źródeł, zamówienie to wykonać. Nie można przecież odwołującego „potępiać” za to, że satysfakcjonuje go zysk niższy aniżeli pozostałych wykonawców.

Oferta odwołującego nie jest rażąco niska, tylko przyjęta przez zamawiającego wartość zamówienia jest przeszacowana. Brak jest bowiem logiki w sposobie ustalenia wartości zamówienia. Skoro bowiem sprzątanie pasa drogowego (w okresie od 2011 r. do 2014 r.) w zakresie Części 5 zamówienia dało się wykonać za nieco ponad 140 tys. zł, a wartość 3-letniego realizowanego kontraktu wynosi 185.641,90 zł, to na jakiej podstawie ustalono wartość zamówienia na poziomie 838.029,33 zł, a więc pięciokrotnie wyższym?

Przecież od tego czasu nie doszło do tak dużego zwielokrotnienia cen. Co więcej niektóre z nich, jak chociażby cena za paliwo, spadły.

Tym samym to nie oferta odwołującego jest rażąco niska, tylko wartość zamówienia jest rażąco przeszacowana i ustalona została w oderwaniu od realiów rynkowych. Wszak błędnie ustalona wartość szacunkowa zamówienia nie może być czynnikiem decydującym o tym, czy badana oferta zawiera rażąco niską cenę (*vide*: wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z 06.05.2010 r., sygn. akt KIO/UZP 632/10).

Cenę badanej oferty należy odnieść do wartości przedmiotu zamówienia pod warunkiem, że

została ona oszacowana przez zamawiającego z należytą starannością. (KIO/UZP 351/08). Zdaniem odwołującego, wartość szacunkowa zamówienia podana przez zamawiającego została w przypadku **części nr 2 i 5** zawyżona i nie można na podstawie prostego porównania tej wartości z ceną oferty wywieść jednoznacznego wniosku o zaoferowaniu przez odwołującego ceny rażąco niskiej.

Lektura uzasadnienia pism zamawiającego z **07.11.2014 r.** prowadzi ponadto do wniosku, że zamawiający odrzucił ofertę odwołującego jedynie na podstawie przypuszczeń i domysłów. Tymczasem odrzucenie oferty w sytuacji złożenia wyjaśnień możliwe jest wyłącznie wtedy, gdy ocena wyjaśnień potwierdza, że oferta zawiera rażąco niską cenę (*vide*: wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z 2.07.2014 r., sygn. akt KIO 1243/14).

Zgodnie z utrwalonym poglądem – KIO, sądów okręgowych i Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości – dla uznania, że cena jest rażąco niska, nie jest wystarczające matematyczne określenie, że cena odbiega o określoną wartość (np. 20%, 30%, czy 60%) od ceny innego wykonawcy, składającego ofertę w postępowaniu. Dla uznania, że cena jest rażąco niską konieczne jest wykazanie, że przy określonym przedmiocie zamówienia nie jest możliwe wykonanie zamówienia za oferowaną cenę, bez ryzyka ponoszenia strat przez wykonawcę (wyrok Krajowej Izby Odwoławczej, sygn. akt KIO 1492/08). Tym samym zamawiający musi mieć pewność, że odrzucona oferta odbiega od rzeczywistej wartości zamówienia i nie znajduje oparcia w danych warunkach gospodarczych, a cena ofertowa jest nierealna.

Co więcej przyjmuje się, że cena usługi jest rażąco niska dopiero wtedy, gdy realizuje się ją za symboliczną kwotę (*vide*: wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z 25.06.2014 r., sygn. akt KIO 1123/14). **Zgodnie z przyjętą w orzecznictwie definicją, za ceną rażąco niską, przyjmuje się cenę nierealną, za jaką nie jest możliwe zrealizowanie zamówienia (KIO 2615/12).**

Biorąc pod uwagę fakt, iż w celu prawidłowego wykonania przedmiotu zamówienia odwołujący będzie się opierać w ciągu całego okresu trwania umowy na wiedzy i doświadczeniu poprzedniego wykonawcy usługi, który otrzymał od zamawiającego referencje za należyte jej wykonanie przez ostatnie 34 miesiące, (a realizował tę usługę za mniejsze wynagrodzenie), ryzyko niewykonania zamówienia na skutek rażąco niskiej ceny praktycznie nie istnieje. Zaoferowana cena nie stanowi żadnego zagrożenia dla prawidłowej realizacji zamówienia publicznego.

Zamawiający w swoim piśmie o wykluczeniu z 07.11.2014 r. uznał, że na niekorzyść odwołującego przemawia nieprzedstawienie przez nią szczegółowych kalkulacji cen jednostkowych i zastąpienie ich zestawieniem procentowego udziału wybranych składników kosztowych w poszczególnych cenach jednostkowych. Następnie, w ramach uzupełnienia wyjaśnień przez wykonawcę. Zamawiający otrzymał w 29.10.2014 r. kolejne szczegółowe zestawienia obrazujące sposób skalkulowania cen jednostkowych w **części nr 2 i 5** z rozbiciem na poszczególne składniki cenotwórcze. Mimo tego jednak według zamawiającego dostarczone 29.10.2014 r. kalkulacje okazały się niewystarczające, ponieważ nie obrazują one (zdaniem zamawiającego) sposobu kalkulowania cen jednostkowych. Odwołujący nie zgadza się z takim twierdzeniem, ponieważ przedstawione

zestawienia cen jednostkowych uwzględniają wszystkie podstawowe koszty działalności związane z realizacją zamówienia, a także realizowany zysk na zdaniu. Odwołujący podkreśla, że zamawiający powinien jasno i w wyczerpujący sposób formułować swoje żądania kierowane do wykonawców w kwestii wyjaśnienia ceny oferty, celem umożliwienia im uzasadnienia w sposób kompletny i użyteczny poważnego charakteru złożonych ofert (wyrok ETS z 29.03.2012 r., sygn. akt C- 599/10). Również w orzecznictwie krajowym wskazuje się na konieczność skonkretyzowania przez zamawiającego elementów, których wyjaśnienia oczekuje, tak aby wykonawca mógł ustalić w jakim kierunku wyjaśnienia powinny zmierzać (sygn. akt KIO 99/13 z 31.01.2013 r.).

Zamawiający w piśmie z 07.11.2014 r. zakwestionował także ceny jednostkowe zawarte w pozycji 5 i 6 formularza cenowego (sprzątnięcie parkingów), skalkulowane przez odwołującego na poz. 150 zł netto, jako ceny rażąco niskie.

Zamawiający nie może na etapie wyjaśniania ceny oferty (pod kątem potwierdzenia prawidłowości ceny lub wyeliminowania oferty z rażąco niską ceną) wymagać składania pełnych kosztorysów, chyba, że były one przewidziane w warunkach zamówienia (w specyfikacji dla przedmiotowego zamówienia brak tego typu wymagania) (*vide*: wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z 29.01.2013 r., sygn. akt KIO 120/13). Krajowa Izba Odwoławcza potwierdziła to jeszcze w wyroku z 03.06.2013 r. (sygn. akt KIO 893/14), w którym to orzeczeniu stwierdziła, że wykonawca wezwany do złożenia wyjaśnień na podstawie **art. 90 ust. 1 Pzp** nie ma obowiązku przedstawiać szczegółowej kalkulacji uwzględniającej wszystkie elementy cenotwórcze. Co więcej, rozpatrywanie czy cena oferty jest ceną rażąco niską powinno być dokonywane w odniesieniu do całości ceny zaproponowanej przez wykonawcę, a nie ceny jednostkowej, jak uczynił to zamawiający (*vide*: wyrok Zespołu Arbitrów z 23.03.2007 r., sygn. akt UZP/Z0/0-297/07).

Badając, czy cena oferty jest rażąco niska, zamawiający powinien brać pod uwagę ostateczną cenę oferty, a nie kalkulacje poszczególnych cen jednostkowych (KIO/UZP 68/07). Oceniając czy oferta nie zawiera ceny rażąco niskiej należy brać pod uwagę ceny całkowite oferty, a nie ceny jednostkowe ofert. Wniosek taki wynika z literalnego brzmienia dyspozycji **art. 89 ust. 1 pkt 4 Pzp**, który wskazuje na „rażąco niską cenę oferty” w stosunku do przedmiotu zamówienia, a nie do cen poszczególnych elementów oferty. Zatem nawet, jeśli pewne części oferty czy pewna usługa mogłaby być uznana za rażąco niską, to nie skutkuje to jednak koniecznością odrzucenia oferty jako oferującej cenę rażąco niską (KIO/UZP 109/09).

Niemniej jednak wzbogacając złożone dotychczas wyjaśnienia odwołujący pragnie złożyć w załączeniu kalkulację miesięcznego wynagrodzenia (z rozbiem na ceny jednostkowe) i wskazać, że to wynagrodzenie za **część nr 5** w miesiącach III-X oszacowano na kwotę 8 593,40 zł miesięcznie, natomiast za **część nr 2** w miesiącach III-X oszacowano na kwotę 10 046,82 zł miesięcznie.

Dotychczasowe miesięczne wynagrodzenie wykonawcy w **części nr 5** (Rejon Wadowice) w miesiącach III-X wynosiło zaś 6 320,34 zł na miesiąc, a więc było o ponad 2 tys. zł niższe od aktualnie oferowanego przez odwołującego.

Odwołujący przesłał w terminie kopię odwołania zamawiającemu 14.11.2014 r. (art. 180 ust. 5 i art. 182 ust. 1-4 Pzp).

Zamawiający przesłał w terminie 2 dni kopię odwołania innym wykonawcom 17.11.2014 r. (art. 185 ust. 1 in initio Pzp).

18.11.2014 r. wykonawca **A. G. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą „IMPORT-EXPORT” A. G., ul. Piekoszowska 116b/11, 25-632 Kielcach** złożył (1) Prezesowi KIO, z kopiami dla (2) zamawiającego i (3) odwołującego, pismo o zgłoszeniu przystąpienia po stronie zamawiającego do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia odwołania (art. 185 ust. 2 Pzp).

26.11.2014 r. zamawiający złożył na piśmie odpowiedź na odwołanie wnosząc o oddalenie odwołania w całości.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem stron, na podstawie dokumentacji postępowania, wyjaśnień oraz stanowisk stron zaprezentowanych podczas rozprawy, a także dowodów złożonych przez odwołującego:

- 1) **(dowód nr 1)** formularze cenowe, ofertowe dla obecnej oferty i oferty w uprzednim postępowaniu, **z których odwołujący wywodzi, że z porównania cen jednostkowych i łącznej ceny, że te ceny wzrosły w stosunku do poprzedniego wykonawcy w rejonie 5;**
- 2) **(dowód nr 2)** oświadczenie pana **B. F.** o rzetelnym świadczeniu usług jako podwykonawca podczas wykonywania poprzedniego zamówienia dla zamawiającego;
- 3) **(dowód nr 3)** zestawienie kosztów unieszkodliwiania odpadów w okresie od marca do października 2014 r. oraz kopie kart przekazania odpadów i faktury na wykazanie nieznaczących kosztów unieszkodliwiania odpadów;
- 4) **(dowód nr 4)** wydruki z Internetu dotyczące osiągnięć i charakterystyk silników samochodów fiat na wykazanie ilości spalanej benzyny;
- 5) **(dowód nr 5)** protokoły odbioru robót na dowód właściwego wykonywania usługi w poprzednim okresie

i dowodów złożonych przez zamawiającego przy odpowiedzi na odwołanie:

- 6) **(dowód nr 6)** zbiorcze zestawienie ofert na wykazanie różnic poziomu zaoferowanych cen;

- 7) (dowód nr 7) wyliczenia szacunkowych kosztów świadczenia usługi na wykazanie działania z należytą starannością przez zamawiającego;
 - 8) (dowód nr 8) zbiorcze zestawienie ofert na wykazanie procentowych odstępstw poziomu cen, od których zamawiający wnioskował o wytłumaczenie rażąco niskiej ceny;
 - 9) (dowód 9) zestawienie podstawowych elementów cen jednostkowych i ich poziomu;
 - 10) (dowód 10) kopie korespondencji i fotografii obrazującej trudności występujące podczas wykonywania poprzedniej usługi
- Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Skład orzekający Izby stwierdził, że odwołanie nie jest zasadne.

W ocenie Izby zostały wypełnione łącznie przesłanki zawarte w art. 179 ust. 1 Pzp, to jest posiadania interesu w uzyskaniu danego zamówienia oraz wystąpienia możliwości poniesienia szkody przez odwołującego.

Zamawiający podniósł, że odwołujący nie dokonał przedłużenia terminu związania ofertą, a był związany ofertą do 14.11.2014 r. natomiast złożył odwołanie 17.11.2014 r. Z tego względu odwołujący nie ma interesu nawet gdyby zapadło orzeczenie niekorzystne dla zamawiającego to i tak zamawiający nie będzie mógł zawrzeć umowy z odwołującym. Jednak, jak stwierdziła Izba, zamawiający nie wystąpił do odwołującego o przedłużenie terminu związania ofertą i odwołujący nie wypowiedział się odnośnie zgody na przedłużenie okresu związania ofertą. Przepis **art. 22 ust. 2 pkt 2 Pzp** brzmi: »Z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się również wykonawców, którzy [...] nie wnieśli wadium do upływu terminu składania ofert, na przedłużony okres związania ofertą lub w terminie, o którym mowa w art. 46 ust. 3, albo nie zgodzili się na przedłużenie okresu związania ofertą«. Z treści tego przepisu wynika, że zamawiający może [i jednocześnie jest obowiązany] wykluczyć wykonawcę, który nie zgodził się na przedłużenie okresu związania ofertą, a więc nie dotyczy to sytuacji, w jakiej się znalazł odwołujący. Zamawiający nie wnioskował do odwołującego o przedłużenie terminu związania ofertą i w związku z tym odwołujący nie złożył oświadczenia o nie wyrażeniu zgody na przedłużenie okresu związania ofertą. Wynika z tego, że zamawiający nie może zastosować do zaistniałej sytuacji **art. 24 ust. 2 pkt 2 Pzp** i wykluczyć odwołującego z postępowania. Nadto odwołujący ma możliwość zawarcia ważnej umowy z zamawiającym. Podobnie bogate orzecznictwo **wyrok sygn. akt KIO/UZP 1261/09, wyroki sygn. akt KIO 459/12, KIO 467/12, KIO 483/12, KIO 1768/12, KIO 655/13, KIO 1007/13, KIO 1021/13, KIO 1050/13, KIO 1054/13, KIO 1410/14, uchwały sygn. akt KIO/KD 46/10, KIO/KD 46/10, KIO/KD 44/11, KIO/KD 85/12, wyrok Sądu**

Okręgowego w Rzeszowie z 16 lutego 2011 r. sygn. akt VI Ga 192/10, wyrok Sądu Okręgowego w Lublinie z 17 stycznia 2013 r. sygn. akt IX Ga 392/13. Zławszcza wyrok z 23.07.2014 r. (sygn. akt 1410/14), cyt. »Izba podziela pogląd reprezentowany w [...] orzeczeniu Sądu Okręgowego w Rzeszowie jak również wyrażony w Wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie z 17 stycznia 2013 roku sygn. akt IX Ga 392/13. Na podstawie **art. 24 ust. 2 pkt 2 Pzp**, zawierającego zamknięty katalog przesłanek wykluczenia – przesłanek wykluczenia z postępowania nie można interpretować rozszerzająco – można wykluczyć wykonawcę z postępowania, gdy w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego nie wyraził on [odwołujący] zgody na przedłużenie terminu związania ofertą. Nie można przyjąć, w oparciu o ten przepis, że nieprzedłużenie związania ofertą w sytuacji braku wezwania przez zamawiającego, jest równoznaczne z brakiem wyrażenia zgody na przedłużenie terminu związania ofertą na wezwanie zamawiającego. Zaznaczyć należy, że upływ terminu związania ofertą w żadnym przypadku, sam przez się, nie może stanowić podstawy do wykluczenia wykonawcy z postępowania na podstawie **art. 24 ust. 2 pkt 2 Pzp**, bowiem nie stanowi przeszkody do badania oferty, jej wyboru i podpisania umowy«.

Wobec tego w ocenie Izby zostały wypełnione przesłanki zawarte w **art. 179 ust. 1 Pzp**, to jest posiadania interesu we wniesieniu odwołania przez odwołującego.

Izba postanowiła dopuścić, jako dowód, dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przekazaną przez zamawiającego, potwierdzoną za zgodność z oryginałem.

Izba ustaliła, że stan faktyczny postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz informacje zawarte w ogłoszeniu o zamówieniu) nie jest sporny.

W ocenie składu orzekającego Izby, zarzut pierwszy – naruszenia **art. 89 ust. 1 pkt 4 Pzp** przez odrzucenie oferty odwołującego w sytuacji, gdy brak było przesłanek do dokonania takiej czynności, bo oferta odwołującego nie zawierała rażąco niskiej ceny w stosunku do przedmiotu zamówienia – nie zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający ustalił wartość zamówienia na kwotę 7 139 372,97 zł, a następnie przed otwarciem ofert zamawiający podał kwotę 990 628,38 zł, którą zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia w części 2 (Nowy Sącz), zgodnie z **art. 86 ust. 3 Pzp**. Przepis ten brzmi »Bezpośrednio przed otwarciem ofert zamawiający podaje kwotę, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia«.

Jest powszechnie wiadome, że zwykle kwoty te różnią się jedynie podatkiem od towarów i usług, co wynika zasadniczo z **art. 32 ust. 1 Pzp**, który brzmi »Podstawą ustalenia wartości

zamówienia jest całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy, **bez podatku od towarów i usług**, ustalone przez zamawiającego z należytą starannością«.

Również na otwarciu ofert zamawiający podał kwotę 832 029,33 zł, którą zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia w części 5 (Wadowice).

Natomiast odwołujący zaoferował w części 5 (Nowy Sącz) cenę 298 548,18 zł, a w części 5 (Wadowice) cenę 251 530,34 zł.

Wynika z tego, że odwołujący zaoferował wykonanie przedmiotu zamówienia w częściach 2 i 5 na poziomie ok. 30% oszacowania dokonanego przez zamawiającego. Również w porównaniu do pozostałych ofert oferta odwołującego stanowiła około 40% cen pozostałych ofert (w przypadku obu części 2 i 5).

Zgodnie z **art. 90 ust. 1 Pzp** w brzmieniu obowiązującym w dacie wszczęcia postępowania i tym samym mającym zastosowanie do całego postępowania, który stanowił »Zamawiający w celu ustalenia, czy oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, zwraca się do wykonawcy o udzielenie w określonym terminie wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny«, zamawiający miał prawo do zwrócenia się do odwołującego o udzielenie wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny. Przy takiej różnicy między kwotą oszacowania wartości oraz innych ofert i poziomem cen zaoferowanych przez odwołującego u zamawiającego mogły pojawić się wątpliwości co do rażąco niskiej ceny zaoferowanej przez odwołującego.

W zakresie działania zamawiającego z należytą starannością, to wprost obowiązkiem zamawiającego jest dołożenie starań, aby wyjaśnić kwestię poziomu różnic cen. Tym bardziej tak zamawiający powinien działać mając świadomość nowej treści przepisu **art. 90 ust. 1 Pzp**, mimo braku jej obowiązywania w rozpoznawanym postępowaniu. Jednak oba brzmienia przepisów nie są ze sobą sprzeczne, a tylko precyzują sposób stosowania, a nowy przepis stanowi, że zamawiający ma obowiązek zwrócić się do wykonawcy o udzielenie wyjaśnień, jeżeli cena oferty jest niższa o 30% od wartości zamówienia lub średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert, a w rozpoznawanym przypadku te różnice kształtowały się na znacznie większym poziomie, odpowiednio 70% i 60%.

Przepis **art. 90 ust. 1 Pzp** w nowym brzmieniu wszedł w życie 19 października 2014 r. i zgodnie z art. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 2014 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych nie stosuje się go do postępowań wszczętych przed wejściem w życie ustawy nowelizującej. Przepis ten brzmi »Do postępowań o udzielenie zamówienia publicznego i konkursów wszczętych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy oraz do odwołań i skarg dotyczących tych postępowań stosuje się przepisy dotychczasowe, z wyjątkiem art. 24 ust. 1 pkt 1 i 1a ustawy zmienianej w art. 1«.

W takiej sytuacji wykonawca musiał (i musi, bo treść przepisu nie zmieniała się) wziąć pod uwagę **art. 90 ust. 3 Pzp**, który brzmi »Zamawiający odrzuca ofertę wykonawcy, który nie złożył wyjaśnień lub jeżeli dokonana ocena wyjaśnień wraz z dostarczonymi dowodami potwierdza, że oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia« i dokonać takich wyjaśnień, które pozwolą zamawiającemu rozwiązać wątpliwości odnośnie rażąco niskiej ceny.

W rozpoznawanym postępowaniu zamawiający dwukrotnie – 08.10.2014 r. i 24.10.2014 r. – występował do odwołującego o udzielenie w określonym terminie wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny, gdyż pierwsze wyjaśnienia nie rozwiązały wątpliwości zamawiającego odnośnie rażąco niskiej ceny. Zamawiający szczegółowo przedstawił swoje wymagania dotyczące wyjaśnień cyt. »Przedstawione wyjaśnienia nie są poparte żadnymi dowodami i nie obrazują w jak sposób i w jakim stopniu właśnie te czynniki pozwoliły na tak znaczne obniżenie ceny oferty. [...] zatrudnienie studentów emerytów, rencistów i osób z grupą inwalidzką, posiadanie maszyny do produkcji worków na odpady czy korzystanie z paliwowych kart rabatowych są jedynie bardzo ogólnymi stwierdzeniami, nie zawierającymi konkretnych informacji np. o ilości zatrudnionych osób, kosztach zatrudnienia, ilości wyprodukowanych worków, zużyciu paliwa oraz zakładanych z tego tytułu oszczędnościach. [...]. Zamawiający wzywa do uzupełnienia wyjaśnień dot. wysokości ceny oferty w zakresie Części 2 i Części 5 oraz przedstawienie szczegółowych kalkulacji cen jednostkowych wskazanych w wezwaniach [...] z 08.10.2014 r.«.

W odpowiedzi odwołujący przedstawił ponownie dosyć ogólne informacje. Np. bez skonkretyzowania liczby zatrudnionych osób i form ich zatrudnienia cyt. »[...] **dysponuję** czterema osobami, zarówno dla zadania nr 2, jak i dla zadania nr 5 (Zamawiający nie stawia w tym zakresie żadnych szczegółowych warunków) [...]« [pisownia oryginalna]. Z pisma tego nawet nie wynika jednoznacznie liczba osób, którą odwołujący dysponuje, czy odwołujący 4 osobami na każdą z części zamówienia, czy 4 osobami na obie części. Dalej odwołujący stwierdza, cyt. »[...] realizowanie [...] zadania nr 2 jak i zadania nr 5, jak również fakt, że wykonuję prace porządkowe na nieruchomościach znajdujących się w pobliżu dróg objętych zakresem niniejszego zamówienia, są istotnymi okolicznościami wyjątkowo sprzyjającymi dla realizacji zamówienia, wpływającymi (poprzez odpowiednią logistykę) na ograniczenie kosztów« [pisownia oryginalna]. Ponadto odwołujący dołączył do wyjaśnień kalkulacje przeciętnych kosztów działalności mających wpływ na ustalenie cen jednostkowych za realizację zamówienia«, a zamawiający wnosił o szczegółowe kalkulacje. Ponadto złożone wyjaśnienia nie były poparte żadnymi dowodami, dlatego pisma nie przekonały zamawiającego, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny na obie części zamówienia.

Odrzucając ofertę odwołującego zamawiający wskazał w szczególności, że wyjaśnienia odwołującego nie są poparte żadnymi dowodami, mimo że zamawiający o to występował. Również odwołujący nie uzasadnił w jakim stopniu czynniki posiadania „stosunkowo niskich kosztów pracy” przez zatrudnianie studentów, emerytów i rencistów z „miejscowości o bardzo dużym bezrobociu i niskich dochodach”, korzystanie z kart paliwowych czy posiadanie maszyny do produkcji worków na odpady wpłynę na tak znaczne obniżenie ceny w stosunku do innych ofert (ok. 40%) i wartości szacunkowej powiększonej o VAT (ok. 70%). Także zamawiający podkreślił brak dołączenia szczegółowej kalkulacji, o co wnosił w przytoczonych pismach z 08.10.2014 r. i 24.10.2014 r.

Zamawiający ponadto argumentował odrzucenie oferty domniemaniem zaoferowania rażąco niskiej ceny, jednak zamawiający nie przytoczył żadnego przepisu, z którego wynikałoby takie domniemanie. Tym niemniej wyjaśnienia odwołującego nie pozwoliły zamawiającemu na stwierdzenie poprawności wyliczeń i nie rozwiąły wątpliwości zamawiającego odnośnie zaoferowania rażąco niskiej ceny.

Podobne stanowisko musiał zająć skład orzekający Izby, gdyż zamawiający tak w ofercie jak i w wyjaśnieniach nie dysponował argumentami, które umożliwiłyby zamawiającemu stwierdzenie, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny i rozwiąłyby wątpliwości zamawiającego.

Na to stanowisko Izby ani zamawiającego nie mogą mieć wpływu dowody przedstawione podczas rozprawy, których nie mógł wziąć pod uwagę zamawiający w trakcie badania ofert, gdyż zostały przedstawione dopiero na rozprawie, a więc zamawiający nie dysponował tymi dowodami podczas badania ofert.

Ponadto argument, że cena oferowana na część 5 (Rejon Wadowice) jest nawet nieznacznie wyższa niż cena dotychczas wykonywanej usługi. Najistotniejsze jest ustalenie wartości zamówienia dokonane przez zamawiającego przed wszczęciem zamówienia, które jest związane z późniejszym podaniem kwoty, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Zamawiający podaje tę kwotę (wartość szacunkowa zwiększona o VAT) podczas otwarcia ofert. Jednak odwołujący w odpowiednim terminie nie wniósł odwołania na rozbieżność wysokości kwoty, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia i ceny dotychczas świadczonej usługi, dlatego Izba nie mogła rozpoznać tej kwestii.

Również na wyrok Izby nie mogły mieć wpływu zdjęcia, jako dowody okazane przez zamawiającego o usterkach w wykonywaniu poprzedniego zamówienia przez pana B. F., gdyż za ten sam czas zamawiający udzielił pozytywnych referencji, które zostały zaprezentowane przez odwołującego. Dlatego jednorazowe notatki czy korespondencje dotyczące nieprawidłowości wykonania zamówienia czy zdjęcia przedstawiające zaśmiecone tereny nie mogą podważyć wiarygodności referencji, a mogą być uważane za jednostkowe

stany, które w trakcie wykonywania takiej usługi mogą mieć miejsce. Jednak nie wpłynęło to na zamawiającego w sposób na tyle istotny by zamawiający stwierdził nienależyte wykonanie świadczenia.

W ocenie składu orzekającego Izby, zarzut drugi – naruszenia **art. 91 ust. 1 w zw. z art. 2 pkt 5 Pzp** przez uznanie, że oferta odwołującego nie jest ofertą najkorzystniejszą, w sytuacji, gdy oferta odwołującego była najtańsza, a jedynym kryterium wyboru i sposobu oceny ofert oraz udzielenia zamówienia była cena – nie zasługuje na uwzględnienie.

Skład orzekający Izby stwierdza, że – ze względu na zasadne odrzucenie oferty odwołującego – zamawiający dokonując wyboru najkorzystniejszej oferty wybrał ofertę najtańszą spośród ofert nieodrzuconych, a kryterium cena było jedynym kryterium oceny ofert określonych w specyfikacji. W związku z tym zamawiający dokonał czynności wyboru najkorzystniejszej oferty zgodnie z **art. 91 ust. 1 Pzp**, który brzmi »Zamawiający wybiera ofertę najkorzystniejszą na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia«. Na wynik postępowania nie miała wpływu definicja ustawowa zawarta w art. 2 pkt 5 Pzp, który brzmi: » Ilekroć w ustawie jest mowa o [...] najkorzystniejszej ofercie – należy przez to rozumieć ofertę, która przedstawia najkorzystniejszy bilans ceny i innych kryteriów odnoszących się do przedmiotu zamówienia publicznego, albo ofertę z najniższą ceną, a w przypadku zamówień publicznych w zakresie działalności twórczej lub naukowej, których przedmiotu nie można z góry opisać w sposób jednoznaczny i wyczerpujący – ofertę, która przedstawia najkorzystniejszy bilans ceny i innych kryteriów odnoszących się do przedmiotu zamówienia publicznego«.

Z tego względu skład orzekający Izby stoi na stanowisku, że zarzut naruszenia **art. 91 ust. 1 w zw. z art. 2 pkt 5 Pzp** przez uznanie, że oferta odwołującego nie jest ofertą najkorzystniejszą – nie może zostać uwzględniony.

W ocenie składu orzekającego Izby, zarzut trzeci – naruszenia **art. 32 ust. 1 w zw. z art. 34 ust. 1 pkt 1 Pzp** przez przeszacowanie wartości zamówienia – nie zasługuje na uwzględnienie.

Skład orzekający Izby stwierdza, że zamawiający bezpośrednio przed otwarciem podał do wiadomości kwotę, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Była to kwota wynikająca ze zwiększenia wartości szacunkowej o wartość VAT. Zamawiający dokonał czynności podania przedmiotowej kwoty i otwarcia ofert **16.09.2014 r.** Wynika z tego, że wykonawcy dowiedzieli się o szacowaniu wartości zamówienia w terminie otwarcia ofert **16.09.2014 r.** Dlatego wykonawcy mający zastrzeżenia do tego oszacowania mieli prawo wnieść w stosunku do tej czynności odwołanie do **26.09.2014 r.**, zgodnie z **art. 182 ust. 3 pkt 1 Pzp**, który brzmi »Odwołanie wobec czynności innych niż określone w ust. 1 i 2

wnosi się [...] w przypadku zamówień, których wartość jest równa lub przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 – w terminie 10 dni od dnia, w którym powzięto lub przy zachowaniu należytej staranności można było powziąć wiadomość o okolicznościach stanowiących podstawę jego wniesienia«.

Rozpoznawane odwołanie zostało wniesione 17.11.2014 r., a więc po upływie terminu na wniesienie odwołania na omawiany zakres, który to termin został ustanowiony w przytoczonym art. 182 ust. 3 Pzp. Z tego względu skład orzekający Izby nie rozpoznawał odwołania w zakresie zarzutu trzeciego – naruszenia art. 32 ust. 1 Pzp przez przeszacowanie wartości zamówienia. Również ze względu na spóźnione wniesienie odwołania na kwestie oszacowania wartości zamówienia skład orzekający Izby nie mógł rozpoznać zarzutu naruszenia art. 34 ust. 1 pkt 1 Pzp, który brzmi »Podstawą ustalenia wartości zamówienia na usługi lub dostawy powtarzające się okresowo jest łączna wartość zamówień tego samego rodzaju [...] udzielonych w terminie poprzednich 12 miesięcy lub w poprzednim roku budżetowym, z uwzględnieniem zmian ilościowych zamawianych usług lub dostaw oraz prognozowanego na dany rok średniorocznego wskaźnika cen towarów i usług konsumpcyjnych ogółem«.

Zamawiający – podczas prowadzenia postępowania – nie naruszył wskazanych przez odwołującego przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych.

Z powyższych względów oddalono odwołanie, jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp, czyli stosownie do wyniku postępowania.

Przewodniczący: