

Sygn. akt KIO 1395/10

WYROK
z dnia 15 lipca 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Luiza Łamejko

Protokolant: Paweł Nowosielski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 15 lipca 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Dariusz Misiorowski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Misiorowski Mobile, ul. Malwowa 33, 04-878 Warszawa** od czynności zamawiającego **Miasto Stołeczne Warszawa Dzielnica Śródmieście, ul. Nowogrodzka 43, 00-691 Warszawa**

przy udziale wykonawcy **Marek Samborski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą GAMA – Marek Samborski, ul. Słomińskiego 19 m. 109, 00-195 Warszawa** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża wykonawcę Dariusz Misiorowski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Misiorowski Mobile, ul. Malwowa 33, 04-878 Warszawa i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) stanowiące kwotę wpisu uiszczzonego przez wykonawcę **Dariusz Misiorowski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Misiorowski Mobile, ul. Malwowa 33, 04-878 Warszawa.**

Stosownie do treści art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 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 **Warszawie**.

Przewodniczący:

.....

Uzasadnienie

Zamawiający, tj. Miasto Stołeczne Warszawa Dzielnica Śródmieście prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na przewóz dzieci niepełnosprawnych.

W dniu 29 czerwca 2010 r. Zamawiający poinformował wykonawców o wynikach oceny ofert, w tym o wyborze jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Marek Samborski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą GAMA – Marek Samborski.

W dniu 2 lipca 2010 r. odwołanie wobec czynności Zamawiającego polegającej na badaniu i ocenie ofert wniósł wykonawca Dariusz Misiorowski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Misiorowski Mobile zwany dalej Odwołującym zarzucając Zamawiającemu naruszenie art. 7 ust. 1, art. 24 ust. 2 pkt 4, art. 24 ust. 4 ustawy Pzp, art. 44 oraz art. 89 ust. 1 pkt 1-4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 ze zm.) zwanej dalej ustawą Pzp.

Odwołujący podniósł, że złożona przez wykonawcę Marek Samborski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą GAMA – Marek Samborski polisa wystawiona przez Towarzystwo Ubezpieczeń i Asekuracji Warta S.A. nie potwierdza spełniania warunku udziału w postępowaniu określonego przez Zamawiającego w Części IV pkt 6 Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia. Odwołujący wskazał, że zakres ubezpieczenia jest znacznie szerszy niż wykonywanie usług będących przedmiotem zamówienia w ramach przedmiotowego postępowania. Wobec powyższego należy uznać, zdaniem Odwołującego, że wykonawca Marek Samborski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą GAMA – Marek Samborski nie złożył dokumentu, o którym mowa w Części V pkt 5 Specyfikacji. Tym samym, w opinii Odwołującego, wykonawca złożył ofertę nie spełniającą wymagań ustawy Pzp.

Odwołujący wskazał również, że posiadane przez wykonawcę Marek Samborski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą GAMA – Marek Samborski ubezpieczenie obejmuje tylko zakres podstawowy, nie obejmuje natomiast:

- OC za szkody wynikłe z wadliwego wykonania usług,

- OC za szkody w rzeczach znajdujących się w pieczy, pod nadzorem lub kontrolą ubezpieczającego.

Dodatkowo, jak zauważył Odwołujący, ww. ubezpieczenie nie obejmuje całego okresu realizacji przedmiotu zamówienia (umowa ubezpieczenia została zawarta na okres do dnia 30 września 2010 r., podczas gdy usługi objęte przetargiem miałyby być świadczone w okresie od 1 września 2010 r. do dnia 31 sierpnia 2011 r.). Jednocześnie Odwołujący zauważył, że wykonawca Marek Samborski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą GAMA – Marek Samborski zrezygnował z klauzuli automatycznego kontynuowania ubezpieczenia, zatem umowa ubezpieczenia nie będzie automatycznie przedłużona na kolejny okres.

Odwołujący podniósł również, że w dokumentach dołączonych do oferty wykonawcy Marek Samborski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą GAMA – Marek Samborski brak jest dowodów na potwierdzenie zgłoszenia do licencji pojazdów, przy pomocy których ww. wykonawca miałby świadczyć przewóz osób.

Z powyższych względów, zdaniem Odwołującego, wykonawca Marek Samborski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą GAMA – Marek Samborski powinien zostać wykluczony z postępowania, a jego oferta odrzucona. W ocenie Odwołującego, powyższe braki w ofercie złożonej przez wykonawcę Marek Samborski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą GAMA – Marek Samborski powodują, że jest ona niezgodna z ustawą, a jej treść nie odpowiada treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia.

Dodatkowo, Odwołujący stwierdził, że zaoferowanie ceny w wysokości określonej przez wykonawcę Marek Samborski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą GAMA – Marek Samborski może stanowić czyn nieuczciwej konkurencji, a co najmniej, oferta ta może zawierać rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia. Odwołujący wskazał, że cena budżetowa określona przez Zamawiającego wynosiła 830 071 zł, podczas gdy ww. wykonawca zaproponował cenę 649 400 zł. Zdaniem Odwołującego, zaoferowana cena jest ceną rażąco niską w stosunku do przedmiotu zamówienia, przy której, niemożliwe jest wykonanie obowiązków określonych w § 3 umowy stanowiącej Załącznik nr 6 do Specyfikacji.

Zdaniem Odwołującego przy dokonywaniu kalkulacji jedynie głównych kosztów wykonania usług opisanych w Specyfikacji należy uwzględnić co najmniej następujące pozycje:

- koszt zaangażowania opiekunów: 200 dni x 50 zł/osoba x 12 samochodów = 120 000 zł;
Miesięczne obciążenia związane z opłacaniem składek ubezpieczeniowych i odprowadzaniem zaliczek na podatek dochodowy od osób fizycznych: 420 zł miesięcznie

w odniesieniu do jednej osoby x 10 miesięcy x 12 samochodów = 50 400 zł; tym samym, same wydatki związane z zapewnieniem opiekunów wynoszą 170 400 zł;

- koszt zaangażowania kierowców o odpowiednich kwalifikacjach to: 90 zł dziennie w odniesieniu do jednego kierowcy x 12 samochodów x 200 dni = 216 000 zł; miesięczne obciążenia związane z opłacaniem składek ubezpieczeniowych i odprowadzaniem zaliczek na podatek dochodowy od osób fizycznych: 640 zł miesięcznie x 10 miesięcy x 12 samochodów = 76 800 zł; łączne koszty związane z zaangażowaniem kierowców wynoszą: 216 000 zł + 76 800 zł = 292 800 zł;

- koszt paliwa (przy założeniu, że samochód pali przeciętnie 13 litrów oleju napędowego na 100 kilometrów, a średnia dzienna trasa wynosi 120 kilometrów): 13 litrów x 4,5 zł za 1 litr x 12 samochodów x 1,2 (120 kilometrów dziennie) = 842 zł x 200 dni = 168 400 zł.

Do powyższych podstawowych kosztów należy doliczyć, jak wskazał Odwołujący, koszty utrzymania wykonawcy, wszelkie opłaty, w tym na właściwe ubezpieczenie pojazdów, koszty właściwego ubezpieczenia OC wykonawcy z tytułu realizacji zamówienia, utrzymanie floty samochodowej w gotowości, w tym ewentualne naprawy czy ewentualne zastępstwa w razie awarii.

Dodatkowym argumentem przemawiającym, zdaniem Odwołującego, za tym, że oferta złożona przez wykonawcę Marek Samborski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą GAMA – Marek Samborski zawiera co najmniej rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia jest fakt, że w przetargu, który dotyczył roku szkolnego 2009/2010, przy cenie budżetowej Zamawiającego wynoszącej: 800 809,40 zł wybrana została oferta ww. wykonawcy, który zaproponował wówczas cenę 800 809,40 zł, podczas gdy w aktualnym przetargu, dotyczącym roku szkolnego 2010/2011, cena zaproponowana przez ww. wykonawcę wynosi już tylko 649 400 zł.

Odwołujący podniósł również, że złożenie oferty przez wykonawcę Marek Samborski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą GAMA – Marek Samborski stanowi czyn nieuczciwej konkurencji, o którym mowa w art. 15 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r., Nr 153, poz. 1503 ze zm.).

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz:

- nakazanie Zamawiającemu powtórzenia czynności badania i oceny ofert,
- nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty wykonawcy Marek Samborski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą GAMA – Marek Samborski, wykluczenia tego wykonawcy z postępowania i odrzucenia jego oferty,
- nakazanie Zamawiającemu dokonania ponownego rozstrzygnięcia postępowania,

w sytuacji, gdy przed rozstrzygnięciem odwołania zostałaaby zawarta umowa w sprawie zamówienia publicznego oraz jeżeli zachodziłaby jedna z przesłanek, o których mowa w art. 146 ust. 1 ustawy Pzp Odwołujący wniósł o:

- unieważnienie umowy lub
- unieważnienie umowy w zakresie zobowiązań niewykonanych i nałożenie kary finansowej w uzasadnionych przypadkach, w szczególności gdy nie jest możliwy zwrot świadczeń spełnionych na podstawie umowy podlegającej unieważnieniu lub
- nałożenie kary finansowej albo orzeczenie o skróceniu okresu obowiązywania umowy w przypadku stwierdzenia, że utrzymanie umowy w mocy leży w ważnym interesie publicznym,

jeżeli przed rozstrzygnięciem sprawy umowa w sprawie zamówienia publicznego zostałaaby zawarta w okolicznościach dopuszczonych w ustawie Odwołujący wniósł o stwierdzenie naruszenia przepisów ustawy,

- rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego zgodnie z obowiązującymi przepisami.

Odwołujący wniósł też o powołanie biegłego o specjalności z zakresu transportu drogowego, na okoliczność ustalenia:

- czy cenę zaproponowaną przez wykonawcę Marek Samborski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą GAMA – Marek Samborski w złożonej przez niego ofercie należy uznać za rażąco niską w stosunku do przedmiotu zamówienia,
- czy za cenę zaproponowaną przez wykonawcę Marek Samborski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą GAMA – Marek Samborski w złożonej przez niego ofercie można wykonać usługi wskazane w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (na warunkach i przy zachowaniu standardów tam określonych oraz wynikających z umowy, stanowiącej Załącznik nr 6 do Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia) powyżej kosztów ich wykonania, czy też należy uznać, że cena zaproponowana przez ww. wykonawcę jest niższa niż koszty wykonania usług wskazanych w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia na warunkach i przy zachowaniu standardów wynikających z treści Specyfikacji i ww. umowy.

Na rozprawie strony podtrzymały dotychczas prezentowane stanowiska.

Izba dokonała następujących ustaleń:

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 15 maja 2010 r. pod pozycją 2010/S 94-142244. Wobec powyższego, do rozpoznawania niniejszej sprawy odwoławczej mają zastosowanie przepisy ustawy Pzp w brzmieniu obowiązującym po dacie wejścia w życie przepisów ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2009 r., Nr 223, poz. 1778).

Szacunkowa wartość zamówienia została określona przez Zamawiającego na kwotę 1 164 646,41 zł, co stanowi wartość 303 372,34 euro, przy czym Zamawiający wskazał, że wartość aktualnie udzielanego zamówienia oszacowana została na kwotę 776 430,94 zł, pozostała kwota to wartość zamówień uzupełniających (Protokół postępowania o udzielenie zamówienia, Druk ZP-1).

Wśród warunków udziału w postępowaniu Zamawiający wymagał w Części IV pkt 5 i 6 Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia wykazania się przez wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia:

- dysponowaniem dopuszczonymi do ruchu pojazdami do przewozu osób, zgłoszonymi do licencji w ilości minimum 12 pojazdów, w tym minimum 9 pojazdów przystosowanych do przewozu osób niepełnosprawnych wyposażonych w specjalistyczny sprzęt (tj. szyny do mocowania wózków dla osób niepełnosprawnych oraz rampy lub windy umożliwiającej jazdę wózkiem z osobą niepełnosprawną do samochodu, pasy do mocowania wózków),
- posiadaniem ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej związanej z przedmiotem zamówienia, na kwotę minimum 500 000 zł (wartość kontraktowa i deliktowa w sumie).

Na potwierdzenie spełniania ww. warunków Zamawiający wymagał złożenia wraz z ofertą:

- wykazu pojazdów samochodowych wraz z informacją o podstawie dysponowania tymi zasobami, przy czym wykaz należało sporządzić na formularzu zgodnie ze wzorem stanowiącym Załącznik nr 5 do Specyfikacji,
- opłaconej polisy, a w przypadku jej braku innego dokumentu potwierdzającego, że wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia (Część V, pkt 1, ppkt 4 i 5 Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia).

Ranking ofert złożonych w postępowaniu pod względem zaoferowanych cen kształtuje się następująco:

- wykonawca Marek Samborski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą GAMA – Marek Samborski – 649 400,12 zł,
- wykonawca Dariusz Misorowski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Misorowski Mobile – 795 480,80 zł.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności postanowienia Protokołu z postępowania (Druk ZP-1), Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia wraz z załącznikami, ofert złożonych w postępowaniu oraz po wysłuchaniu stanowisk stron i uczestnika postępowania Izba zważyła co następuje.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że Odwołujący legitymuje się interesem prawnym w rozumieniu art. 179 ust. 1 ustawy Pzp. Interes Odwołującego w uzyskaniu zamówienia mógłby doznać uszczerbku w sytuacji potwierdzenia się naruszenia przez Zamawiającego podniesionych w odwołaniu zarzutów – potwierdzenie się zarzutu odnośnie konieczności wykluczenia wykonawcy Marek Samborski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą GAMA – Marek Samborski i odrzucenia oferty tego wykonawcy dawałoby Odwołującemu możliwość uzyskania przedmiotowego zamówienia ze względu na sklasyfikowanie oferty Odwołującego bezpośrednio po ofercie wybranego wykonawcy.

Nie potwierdził się zarzut naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp przy badaniu oferty wykonawcy Marek Samborski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą GAMA – Marek Samborski w zakresie warunku dotyczącego posiadania ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej. Przede wszystkim wskazać należy, że dokument polisy wymagany był przez Zamawiającego na potwierdzenie spełniania warunku znajdowania się w sytuacji ekonomicznej i finansowej pozwalającej na prawidłowe wykonanie przedmiotu zamówienia. Wprowadzenie przez ustawodawcę polisy ubezpieczenia oc jako dokumentu potwierdzającego spełnianie warunku ekonomicznego w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej miało na celu potwierdzenie wiarygodności ekonomicznej wykonawcy, który ubezpieczając swoją działalność z jednej strony wykazuje się odpowiedzialnością profesjonality dbającego o bezpieczeństwo własne i swoich kontrahentów, a z drugiej wykazuje, że znajduje się w sytuacji finansowej i ekonomicznej pozwalającej mu na poniesienie kosztów ubezpieczenia. Wymóg posiadania ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej na etapie składania ofert w żadnej mierze nie służy zabezpieczeniu realizacji zamówienia. Ubezpieczenie wykonania przedmiotu

zamówienia może być żądane przy zawarciu umowy, z czego Zamawiający skorzystał wprowadzając w treści projektu umowy stosowne zobowiązanie. Mając powyższe na uwadze Izba stwierdziła, że przedłożona przez wykonawcę Marek Samborski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą GAMA – Marek Samborski polisa oc potwierdza spełnianie warunku określonego przez Zamawiającego i z tego względu Zamawiający nie miał podstaw do wykluczenia wykonawcy.

Izba nie uwzględniła zarzutu dotyczącego braku wykazania przez wykonawcę Marek Samborski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą GAMA – Marek Samborski, że pojazdy, którymi dysponuje ten wykonawca zostały zgłoszone do licencji. Izba zważyła, że jedynym dokumentem, jakiego wymagał Zamawiający na potwierdzenie spełniania warunku dotyczącego dysponowania dopuszczonymi do ruchu pojazdami do przewozu osób zgłoszonymi do licencji był wykaz pojazdów samochodowych wraz z informacją o podstawie dysponowania tymi zasobami przygotowany według wzoru stanowiącego Załącznik nr 5 do Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia. Stosowny wykaz został złożony przez wykonawcę Marek Samborski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą GAMA – Marek Samborski na stronie 22 oferty. W wykazie tym wykonawca udzielił wszelkich wymaganych przez Zamawiającego informacji tj. informacji dotyczących marki i modelu pojazdów, numerów rejestracyjnych, danych o przystosowaniu pojazdów do przewozu osób niepełnosprawnych, numeru licencji, do której zostały zgłoszone pojazdy oraz informacji o podstawie dysponowania pojazdami. Wobec postawienia przez Zamawiającego wymagania złożenia jedynie ww. wykazu, brak jest podstaw do żądania przedłożenia przez wykonawcę innych dokumentów na potwierdzenie spełniania przedmiotowego warunku udziału w postępowaniu. Wymaganie złożenia dodatkowych dokumentów postawione tylko wobec jednego wykonawcy, na etapie badania ofert, stanowiłoby naruszenie podstawowej zasady postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, tj. zasady równego traktowania wykonawców. Jednocześnie Odwołujący, zobowiązany na podstawie art. 6 Kodeksu cywilnego, nie przedstawił dowodów potwierdzających stawianą tezę o braku zgłoszenia pojazdów do licencji.

Izba za bezzasadny uznała zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 89 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy Pzp z uwagi na niespełnianie przez wykonawcę Marek Samborski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą GAMA – Marek Samborski warunków udziału w postępowaniu. Należy wyraźnie odróżnić weryfikację przez Zamawiającego wykonawców pod kątem spełniania warunków udziału w postępowaniu, a w przypadku stwierdzenia ich niespełniania – możliwość wykluczenia wykonawcy i uznanie oferty danego wykonawcy za odrzuconą na podstawie art. 24 ust. 4 ustawy Pzp, od merytorycznej oceny treści oferty, w wyniku której, w przypadku negatywnej oceny, oferta wykonawcy może zostać odrzucona

na podstawie przesłanek określonych przez ustawodawcę w art. 89 ust. 1 ustawy Pzp. Zaniechanie wykazania spełniania warunków postawionych przez Zamawiającego w Części IV pkt 5 i 6 Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia nie stanowi o niezgodności treści oferty z ustawą bądź Specyfikacją, zaś Odwołujący nie wskazał innych podstaw odrzucenia oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy Pzp.

Izba stwierdziła, że czyn nieuczciwej konkurencji w zakresie ceny ustalonej na rażąco niskim poziomie nie został udowodniony przez Odwołującego. Odwołujący nie wykazał na czym miałyby ten czyn polegać, nie przywołał uzasadnienia co do wskazanej podstawy prawnej wynikającej z art. 15 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. t.j. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.). Odwołujący nie wykazał również, aby łączna cena ofertowa stanowiła cenę dumpingową, jak też, aby zaoferowana przez wykonawcę Marek Samborski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą GAMA – Marek Samborski cena świadczyła przykładowo o eliminacji z danego rynku Odwołującego, występującego jako przedsiębiorca ubiegający się o udzielenie zamówienia publicznego.

Izba za przedwczesny uznała zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 89 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Marek Samborski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą GAMA – Marek Samborski jako zawierającej rażąco niską cenę. Wskazać należy, że dokonanie takiej czynności każdorazowo musi zostać poprzedzone wezwaniem wykonawcy do złożenia wyjaśnień w przedmiocie rażąco niskiej ceny na podstawie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp. Z uwagi na nie dokonanie ww. czynności przez Zamawiającego w stosunku do wykonawcy Marek Samborski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą GAMA – Marek Samborski Izba stwierdziła, że przedmiotem odwołania może być na obecnym etapie postępowania jedynie zaniechanie Zamawiającego wezwania wykonawcy do udzielenia wyjaśnień oraz ustalenie czy zachodzą podstawy do dokonania ww. czynności.

Jednocześnie Izba stwierdziła, że w okolicznościach przedmiotowej sprawy Zamawiający nie miał obowiązku wszczynania procedury przewidzianej w art. 90 ust. 1 ustawy Pzp. Wezwanie wykonawcy do udzielenia wyjaśnień może mieć miejsce tylko w sytuacji, gdy zaistnieje uzasadnione prawdopodobieństwo, że zaoferowana przed danego wykonawcę cena jest ceną rażąco niską w stosunku do przedmiotu zamówienia. Zwrócenie się o udzielenie ww. wyjaśnień jest zatem uzasadnione w sytuacji, gdy zamawiający stwierdzi, że cena zaoferowana odbiega od prawidłowo ustalonej szacunkowej wartości zamówienia, cen zaoferowanych przez pozostałych wykonawców, co nie znajduje uzasadnienia w charakterze przedmiotu zamówienia i specyfice rynku.

Izba stwierdziła, że różnica pomiędzy szacunkową wartością udzielanego zamówienia i ceną zaoferowaną przez wykonawcę Marek Samborski prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą GAMA – Marek Samborski, jak też różnica pomiędzy ceną zaoferowaną przez ww. wykonawcę a ceną zaproponowaną przez Odwołującego w przedmiotowym postępowaniu nie uzasadnia przypuszczenia, że cena podana przez wykonawcę Marek Samborski prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą GAMA – Marek Samborski jest rażąco niska. O zasadności wezwania nie można decydować na podstawie arytmetycznego kryterium – zaoferowaną cenę należy każdorazowo odnosić do konkretnego przedmiotu zamówienia, jego specyfiki, rynku danego rodzaju dostaw, usług czy robót budowlanych. Dany poziom rozbieżności pomiędzy cenami w jedynym przypadku może świadczyć o zaoferowaniu rażąco niskiej ceny, w innym zaś może stanowić odzwierciedlenie naturalnej gry rynkowej. W ocenie Izby, poziom rozbieżności zaoferowanych w przedmiotowym postępowaniu cen i ich rozkład wskazują na pożądaną w zamówieniach publicznych konkurencję i nie może zostać oceniony jako negatywne zachowanie cenotwórcze.

Izba nie uwzględniła wniosku o powołanie biegłego stwierdzając, że rozstrzygnięcie przedmiotowej sprawy nie wymaga wiadomości specjalnych. Dodatkowo, jak stwierdzono powyżej, rozpoznanie niniejszej sprawy może dotyczyć jedynie zasadności dokonania wezwania do udzielenia wyjaśnień w trybie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp. Wykazanie, że zaoferowana cena jest rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia mogłoby zostać dokonane ewentualnie na kolejnym etapie postępowania.

Mając na powyższe, na podstawie art. 192 ust. 1 ustawy Pzp, orzeczono jak w pkt 1 wyroku.

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

Przewodniczący:

.....