

WYROK

z dnia 5 kwietnia 2011 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie: przewodniczący Anna Packo
protokolant: Łukasz Listkiewicz

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 5 kwietnia 2011 r. w Warszawie
odwołania wniesionego przez

**wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia
AIUT Sp. z o.o. ul. Wyczółkowskiego 113, 44-109 Gliwice oraz Marka
Mleczek ul. Mohna 59/61, 87-100 Toruń**

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego

Toruńską Energetykę Cergia S.A. ul. Ceramiczna 6, 87-100 Toruń

orzeka:

- 1. oddala odwołanie,**
- 2. kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia AIUT Sp. z o.o. ul. Wyczółkowskiego 113, 44-109 Gliwice oraz Marka Mleczek ul. Mohna 59/61, 87-100 Toruń i nakazuje zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) z kwoty uiszczzonego przez nich wpisu.**

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

Przewodniczący:

.....

UZASADNIENIE

do wyroku KIO 642/11 z 5 kwietnia 2011 r.

Zamawiający – Toruńska Energetyka Cergia S.A. prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „System zdalnych odczytów układów pomiarowych i sterowanie obiektami msc [miejskiej sieci ciepłowniczej] Cergii S.A. w Toruniu” na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 z późn. zm.). Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 1 grudnia 2010 r. w Dz. Urz. UE. Wartość zamówienia jest większa niż kwoty określone na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych.

18 marca 2011 r. Odwołujący – wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia AIUT Sp. z o.o. oraz Marek Mleczko prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Innowacyjno – Wdrożeniowe Meritum otrzymał informację o wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Vector Sp. z o.o., od której to czynności 28 marca 2011 r. wniósł odwołanie zarzucając Zamawiającemu naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 i 6 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Vector Sp. z o.o. i jej wybór jako oferty najkorzystniejszej, pomimo iż oferta ta nie odpowiada specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz zawiera błędy w obliczeniu ceny wnosząc o unieważnienie czynności wyboru tej oferty jako najkorzystniejszej oraz nakazanie Zamawiającemu odrzucenia tej oferty i powtórzenia czynności oceny i wyboru ofert oraz zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według faktury i potwierdzenia poniesionych kosztów, jakie zostaną złożone podczas rozprawy.

W uzasadnieniu Odwołujący wskazał, że oferta zawiera błędy w obliczeniu ceny polegające na wskazaniu w tabeli „Kalkulacja 2-letnich cen pełnego serwisu eksploatacyjnego Systemu w okresie obowiązywania gwarancji”, że cena brutto serwisu po udzielonym rabacie w wysokości 120.065,03 zł będzie wynosiła 0,01 zł. Podobnie wykonawca ten przyjął, iż cena brutto w transmisji

danych (abonament + przesył danych) w okresie obowiązywania gwarancji będzie wynosiła 0,01 zł po udzielonym rabacie w wysokości 97.199,99 zł. W konsekwencji, przy podzieleniu tych kwot przez ilość 1619 obiektów msc oraz 1500 kart SIM, uzyskuje się jednostkową cenę serwisu za jeden obiekt msc i 1 kartę SIM w przeliczeniu na miesiąc odpowiednio 0,000000257 zł brutto oraz 0,000000278 zł brutto. Tymczasem z art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 5 lipca 2001 r. o cenach, art. 1 ust. 2 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. o denominacji oraz art. 31 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim wynika, że cena, także cena jednostkowa, może być wyrażona w złotych i w groszach, a wyrażanie cen w częściach grosza jest niezgodne z przepisami. Takie stanowisko wielokrotnie zajmowała też Krajowa Izba Odwoławcza. Wobec powyższego cena zaoferowana przez Vector Sp. z o.o. zawiera błąd, którego Zamawiający nie mógł usunąć w trybie art. 87 ust. 2 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, Zamawiający nie ma bowiem uprawnień, aby kształtować cenę oferowaną przez wykonawcę celem doprowadzenia do jej zgodności z obowiązującymi przepisami w zakresie ceny, a Zamawiający jest uprawniony poprawiać wyłącznie oczywiste omyłki rachunkowe, a nie wszelkie omyłki.

Poza tym oferta Vector sp. z o. o. nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia – zgodnie z pkt 8.2.8. rozdziału III wykonawca powinien opracować załącznik zawierający kalkulację ceny brutto podłączenia do Systemu jednostkowego nowego lub modernizowanego obiektu msc. Jako obiekt należało przyjąć węzeł cieplny dwufunkcyjny, a kalkulacja powinna zawierać: a) koszt doposażenia obiektu msc w dodatkowe urządzenia wraz z robocizną, b) koszt materiałów, skonfigurowania i uruchomienia obiektu msc w Systemie. Tymczasem Vector Sp. z o.o. przedstawiła tabelę „Kalkulacja ceny podłączenia do Systemu nowego obiektu msc” zawierającą ponad 10 pozycji, przy czym z tabeli tej nie wynika, które z tych pozycji odpowiadają kosztowi doposażenia, a które kosztowi materiałów.

Zamawiający nie dopuścił do składania ofert wariantowych. Tymczasem wykonawca przedstawiając tabelę „Kalkulacja ceny podłączenia do Systemu nowego obiektu msc” zastrzegł jednocześnie, że „cena podłączenia nowego lub zmodernizowanego obiektu msc do Systemu zależy od rodzaju urządzenia

zastosowanego na danym obiekcie, a ta z kolei zależy od liczby układów pomiarowych, jakie mają być czytane. W poniższej kalkulacji przyjęto wariant...” Zamawiający natomiast jednoznacznie wskazał, że jako obiekt należy przyjąć węzeł cieplny dwufunkcyjny. Cena zaoferowana przez wykonawcę dotyczy więc wariantu przyjętego na podstawie własnych założeń, a nie założeń wymaganych przez Zamawiającego, ma więc charakter wariantowy.

Wykonawcy byli zobowiązani przedstawić załącznik zawierający cenę ryczałtową brutto w przeliczeniu na 1 obiekt msc na 1 miesiąc odnośnie pełnego serwisu Systemu w okresie obowiązywania gwarancji oraz w przeliczeniu na 1 kartę SIM na 1 miesiąc. Wykonawca takiej kalkulacji nie przedstawił, gdyż tabela „Kalkulacja 2-letnich cen pełnego serwisu eksploatacyjnego Systemu w okresie obowiązywania gwarancji” zawiera jedynie cenę netto za 1 miesiąc czasu świadczenia serwisu w przeliczeniu na 1 obiekt msc przed rabatem (3,09 zł), cenę netto serwisu przed rabatem dla 1619 obiektów msc oraz cenę brutto po rabacie, przy czym nie wiadomo, czy ta ostatnia odnosi się do 1 obiektu msc, czy do 1619 obiektów msc, gdyż wykonawca nie wskazał, w jaki sposób udziela rabatu i od której ceny – 1 obiektu msc czy 1619 obiektów msc (prawdopodobnie cena brutto po rabacie wynosząca 0,01 zł jest ceną za serwis 1619 obiektów). W takim przypadku należy zauważyć, iż cena ryczałtowa brutto w przeliczeniu na jeden obiekt msc w ciągu miesiąca wynosiłaby 0,000000257 zł, co jak wskazano wyżej stanowi podstawę do odrzucenia oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 6 Pzp. Podobnie wykonawca w tabeli wskazał jedynie cenę netto za 1 kartę SIM za 1 miesiąc przed rabatem (2,70 zł), cenę netto dla 1500 łącz GSM za karty SIM oraz cenę brutto 1500 łącz GSM za karty SIM po rabacie, przy czym także nie wskazał, jaka jest cena brutto w przeliczeniu na 1 kartę SIM na 1 miesiąc. Przedstawiona przez wykonawcę kalkulacja nie pozwala więc w sposób jednoznaczny ocenić, jaka jest cena ryczałtowa w przeliczeniu na 1 obiekt msc oraz na 1 kartę SIM w przeliczeniu na 1 miesiąc, a więc oferta nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Ponadto należy zaznaczyć, iż liczba obiektów msc oraz kart GSM, które miał przyjąć każdy z oferentów dla celów wyceny, ma charakter wyłącznie hipotetyczny, szacunkowy i służyła porównaniu ofert. Prawdopodobnie rzeczywista ilość obiektów będzie inna niż 1619 oraz 1500. We wzorze umowy

Zamawiający zastrzegł sobie prawo zmniejszenia zakresu prac. Określenie ceny jednostkowej za obiekt msc w przeliczeniu na 1 miesiąc, a także 1 karty GSM w przeliczeniu na 1 miesiąc jest więc niezbędne dla Zamawiającego. W braku określenia ceny jednostkowej za obiekt msc w przeliczeniu na 1 miesiąc, a także 1 karty GSM w przeliczeniu na 1 miesiąc nie będzie możliwe ustalenie ceny, jaką Zamawiający powinien zapłacić, jeżeli rzeczywista liczba obiektów będzie inna niż 1500 czy 1619.

Zamawiający złożył pisemną odpowiedź na odwołanie stwierdzając, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Zdaniem Zamawiającego zarzut niewłaściwego określenia ceny tj. w jednostkach innych niż złote i grosze jest nieuzasadniony, gdyż wykonawca podał w ofercie cenę netto za 1 miesiąc świadczenia serwisu w przeliczeniu na 1 obiekt msc jako cenę 3,09 zł oraz podał cenę serwisu eksploatacyjnego kalkulowaną na okres 24 miesięcy zgodnie z wymaganiami Zamawiającego w wysokości 120.065,04 zł netto, od której udzielił rabatu. Skalkulowana, oferowana cena 2-letniego serwisu eksploatacyjnego Systemu w okresie obowiązywania gwarancji oraz cena ryczałtowa łącz GSM w okresie obowiązywania gwarancji wynosi 0,01 zł brutto. Ponadto wykonawca określił ceny brutto za jeden miesiąc korzystania z serwisu dla 1 obiektu msc i na jeden miesiąc korzystania z karty GSM w kwotach brutto w tabeli nr 2 na stronie 153 oferty. We wskazanych przez Odwołującego miejscach oferty zawarta jest jedynie kalkulacja oferty. Stąd zarzut Odwołującego, iż oferta nie zawiera ceny brutto za 1 miesiąc czasu świadczenia serwisu za jeden obiekt i za 1 miesiąc utrzymania karty SIM jest nieuprawniony.

Odwołujący mylnie wskazuje, iż cena netto za 1 miesiąc czasu świadczenia serwisu w przeliczeniu na 1 obiekt msc jest określona w tysięcznych częściach złotego, gdyż tak naprawdę nie jest to cena w rozumieniu art. 3 pkt 1 ustawy o cenach, zgodnie z którym ceną jest wyrażona w jednostkach płatniczych wartość świadczenia, którą Zamawiający byłby zobowiązany do zapłacenia wykonawcy w zamian za jego świadczenie niepieniężne w postaci świadczenia usługi serwisu systemu. Tymczasem podana wartość (3,09 zł netto) stanowi jedynie czynnik mający wpływ na kształtowanie ceny (element

kalkulacyjny), który wraz z innymi danymi pozwala na obliczenie wartości świadczenia serwisu systemu w wysokości po rabacie 0,01 zł, dopiero kwotę wpisaną do tabeli na str. 152 należy uznać za cenę jednostkową. Zamawiający nie przewidział świadczenia umownego w postaci ceny netto za 1 miesiąc czasu za 1 obiekt msc, więc nie można wartości tego elementu kalkulacji uznać za cenę, stąd i zarzuty o jej niewłaściwym ukształtowaniu należy uznać za chybione.

Wykonawca ma prawo w swojej ofercie zastosować niezakazany przepisami prawa upust w cenie i nie może to świadczyć o niezgodności treści oferty z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Podanie przez wykonawcę wynagrodzenia brutto za poszczególne elementy składowe tego zadania, w tym nawet wycena jednego z nich na kwotę 0 zł, nie mogłoby stanowić podstawy do odrzucenia oferty, albowiem wynagrodzenie ryczałtowe oznacza umówione z góry wynagrodzenie za całość dzieła, bez względu na sposób jego obliczenia.

Zarzut, iż oferta Vector Sp. z o.o. nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia nie znajduje uzasadnienia po analizie postanowień pkt. 8.2.8. a i b specyfikacji istotnych warunków zamówienia i treści oferty złożonej przez wykonawcę. Zgodnie z przywołanym postanowieniem kalkulacja ceny brutto podłączenia do Systemu jednostkowego nowego lub modernizowanego obiektu msc, gdzie jako obiekt należało przyjąć węzeł cieplny dwufunkcyjny, winna zawierać: a) koszt doposażenia obiektu msc w dodatkowe urządzenia wraz z robocizną, b) koszt materiałów, skonfigurowania i uruchomienia obiektu msc w Systemie.

Oferta VECTOR Sp. z o.o. zawiera taką kalkulację. W ofercie tej wykonawca wskazał, że „cena podłączenia nowego lub zmodernizowanego obiektu msc do Systemu zależy od rodzaju urządzenia zastosowanego na danym obiekcie, a ta z kolei zależy od liczby układów pomiarowych, jakie mają być czytane. W poniższej kalkulacji przyjęto wariant, w którym podłączane jest urządzenie GSM z modułem wejść/wyjść typu Dedykowanego (D), nie wyposażonego w możliwość komunikacji on-line i bez komunikacji ze sterownikiem po interfejsie LON. Różnice w cenie urządzeń w przypadku zmiany tych założeń można określić w oparciu o Załącznik 20 do Oferty.” Niezgodność treści

oferty z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia ma miejsce w sytuacji, gdy zaoferowany przedmiot zamówienia nie odpowiada opisanemu co do zakresu, ilości, warunków realizacji i innych elementów istotnych dla wykonania przedmiotu zamówienia w stopniu zaspokajającym oczekiwania i interesy zamawiającego. Ocenie przez Zamawiającego w zakresie zgodności z jego wymaganiami poddano więc merytoryczną zawartość oferty, a nie fakt, czy wykonawca opisując przedmiot zamówienia odniósł się do opisywanych punktów specyfikacji w sposób wyraźny, czy też podzielił treść oferty zgodnie z układem podziału specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Wykonawca w swojej ofercie ujął ww. koszty. Użycie pojęć zamiennych, powszechnie stosowanych zgodnie ze zwyczajami branżowymi, pozwala na odpowiednie zrozumienie i ocenę oferty, co skutkowało również brakiem wezwania wykonawcy do złożenia wyjaśnień. Zamawiający wymagał jedynie, aby wykonawca wziął pod uwagę określone koszty, nie wymagając od niego zachowania określonego sposobu ich rozdziału, czy sposobu przedstawienia. Z porównania ofert pozostałych wykonawców wynika, że Zamawiający nie wymagał identycznego układu kalkulacyjnego, ale zadowolili się porównywalnością ofert, zaś każdy z wykonawców określił te koszty w sposób przez siebie wybrany.

Zarzut, iż oferta Vector Sp. z o.o. stanowi ofertę wariantową i powinna podlegać odrzuceniu w związku z postanowieniem specyfikacji istotnych warunków zamówienia zakazującym składania ofert wariantowych również jest nietrafny. Przede wszystkim, aby oferta stanowiła ofertę wariantową, musi spełniać hipotezę określoną w art. 2 pkt 7 ustawy Prawo zamówień publicznych, a skoro specyfikacja istotnych warunków zamówienia nie przewidywała warunków, w jakich można zaproponować odmienny sposób wykonania zamówienia, wykonawca nie mógł sporządzić oferty wariantowej. Oferta nie zawiera też treści odmiennej niż założona przez zamawiającego. Samo posłużenie się przez wykonawcę słowem „wariant” nie oznacza, iż sformułował on ofertę wariantową, gdyż nie spełnił on żadnych przesłanek określonej w definicji legalnej tego pojęcia. Nie może stanowić o ofercie wariantowej sformułowanie, iż wykonawca przyjął takie a nie inne rozwiązanie, koncepcję czy wariant w sytuacji, gdy zaoferował on jednolite

świadczenie zgodne z wymogami specyfikacji istotnych warunków zamówienia, opisując jedynie innymi słowami założenia techniczne wynikające ze specyfikacji bez ich jakiegokolwiek zmiany.

Kalkulacja ceny podłączenia do Systemu nowego obiektu msc nie stanowi przedmiotu kryterium oceny oferty, elementu specyfikacji elementów składowych ceny przedmiotu zamówienia ani nie jest przedmiotem umowy we wzorze umowy, stąd kalkulacja ta nie stanowi elementu oferty, a jej podanie miało jedynie walor informacyjny, gdyż zamawiający musiał zapoznać się także z dalszymi kosztami utrzymania i rozbudowy przedmiotu zamówienia.

Wykonawca w sposób prawidłowy ujął również wartość świadczenia serwisu na jeden miesiąc na obiekt i wartość utrzymania karty GSM na jeden miesiąc udzielając wskazanego w ofercie rabatu. Skoro sam Odwołujący dokonał poprawnej interpretacji przedstawionej przez wykonawcę ceny, identycznej ze sposobem zrozumienia jej przez Zamawiającego, zgodnie z dokonaną przez niego punktacją oferty, oznacza to, iż oferta jest jasna i zrozumiała oraz pozwala na prawidłowe ustalenie ostatecznej ceny świadczenia.

Cena, jaką podał wykonawca, jest ceną ryczałtową, zawierającą wszelkie koszty i niepodlegającą waloryzacji. Zgodnie z § 3 ust. 1 lit. b i c wzoru umowy, wynagrodzenie za serwis eksploatacyjny i za abonament GSM w okresie 24-miesięcznej gwarancji stanowi równowartość kwoty podanej dla tego świadczenia w ofercie wykonawcy, stąd nawet zmiana ilości obiektów podlegających serwisowi i zmiana kart SIM nie stanowi o zwiększeniu zakresu przedmiotu umowy, gdyż cena podana przez wykonawcę stanowiła cenę ryczałtową. W związku z tym nie ma konieczności obliczania na nowo wartości wynagradzania za te świadczenia w razie zmiany ilości obiektów msc lub kart GSM w stosunku do kalkulacji przyjętej przez wykonawcę i załączonej do oferty. W związku z tym argument Odwołującego, iż Zamawiający nie będzie w stanie wyliczyć ostatecznej wartości wynagrodzenia za usługę serwisu i eksploatacji kart SIM po opracowaniu projektu szczegółowego, należy uznać za chybiony, gdyż cena ryczałtowa niweluje konieczność dokonywania takich ustaleń. W przypadku zaś zwiększenia zakresu przedmiotu umowy, strony, zgodnie z treścią

specyfikacji istotnych warunków zamówienia, zawrą odrębną umowę, biorąc pod uwagę wskazane w ofercie podstawy do jej określenia.

Oferta Vector Sp. z o.o. nie stanowiła oferty niekompletnej czy też wybiórczo odnoszącej się do postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia, a Odwołujący nie wskazał, które wg niego postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia zostały pominięte i w jakiej części oferty brakuje wymaganych przez Zamawiającego informacji.

Przystąpienie po stronie Zamawiającego zgłosiła Vector Sp. z o.o., zostało ono jednak zgłoszone po terminie, o którym mowa w art. 185 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

W oparciu o stan faktyczny ustalony na podstawie dokumentacji postępowania, a także na podstawie oświadczeń złożonych w pismach oraz podczas rozprawy Izba ustaliła i zważyła, co następuje: odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Na wstępie Izba stwierdziła, że nie zachodzi żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania opisanych w art. 189 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych. Izba stwierdziła także, że Odwołujący ma interes prawny we wniesieniu odwołania w rozumieniu art. 179 ust. 1 i art. 180 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Izba stwierdziła, że stan faktyczny nie jest sporny pomiędzy Stronami i ze względu na jego szczegółowe omówienie przez Strony w stanowiskach, nie ma potrzeby jego ponownego opisywania.

W odniesieniu do zarzutu dotyczącego niezgodnego ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia oraz zawierającego błąd w obliczeniu ceny wskazania ceny ze względu na zaoferowanie ceny za świadczenie serwisu eksploatacyjnego oraz transmisji danych za ceny jednostkowe określone w ułamkach grosza, Izba stwierdziła, co następuje.

Zgodnie z rozdziałem I, pkt 5.16. – 5.18. specyfikacji istotnych warunków zamówienia na ofertę miały się składać m.in.:

1. kalkulacja rzeczowo – cenowa 2-letnich cen brutto pełnego serwisu eksploatacyjnego Systemu w okresie obowiązywania gwarancji, do celów wyceny należało przyjąć 1619 obiektów msc, a ceny należało podać w przeliczeniu na 1 obiekt na 1 miesiąc,
2. opis oraz szacowana wielkość transmisji danych oraz cena brutto transmisji danych łączami w czasie roku, dla celów wyceny należało przyjąć 1500 łącz GSM, cenę należało podać w przeliczeniu na 1 kartę SIM na 1 miesiąc,
3. kalkulacja ceny brutto podłączenia do Systemu jednostkowego nowego lub modernizowanego obiektu msc po zakończeniu realizacji systemu, jako obiekt należało przyjąć przykładowy węzeł cieplny dwufunkcyjny zgodnie z załączonym do specyfikacji istotnych warunków zamówienia schematem technologicznym, kalkulacja ta powinna zawierać a) koszt doposażenia obiektu msc w dodatkowe urządzenia wraz z robocizną, b) koszt materiałów i skonfigurowania oraz uruchomienia obiektu msc w systemie.

Wymagania te zostały powtórzone w punkcie 8. rozdziału III specyfikacji istotnych warunków zamówienia („Specyfikacji technicznej zamówienia”).

W punkcie 11.5. „Opisu sposobu obliczenia ceny oferty” Zamawiający wskazał, że cena oferty będzie ceną ryczałtową, niepodlegającą zmianie ani waloryzacji.

W ofercie Vector Sp. z o.o. określiła ceny jednostkowe w złotych – odpowiednio 3,09 i 2,70 zł. Zostało to podane wprost na str. 65 i 70 oferty – w „Kalkulacji cen brutto serwisu eksploatacyjnego” oraz „Szacowanej wielkości transmisji danych oraz cenie brutto transmisji danych” oraz ponowione w „Zestawieniu cen jednostkowych dla celów wyceny” na str. 153 oferty. Zatem należy uznać, że wykonawca wypełnił wymagania Zamawiającego. Jednocześnie wykonawca w stosunku do obu tych elementów w tabelach na str. 65 i 70 udzielił rabatu określając cenę ryczałtową serwisu eksploatacyjnego Systemu w okresie 24-miesięcznej gwarancji oraz cenę ryczałtową łącz GSM (abonament GSM) w okresie 24-miesięcznej gwarancji po rabacie na 0,01 zł każda, co powtórzył w tabeli „Specyfikacja elementów składowych ceny przedmiotu zamówienia” na str. 152 oferty. Przy czym rabat został udzielony w stosunku do całej

pozycji „cena ryczałtowa serwisu eksploatacyjnego Systemu w okresie 24-miesięcznej gwarancji” oraz całej pozycji „cena ryczałtowa łącz GSM (abonament GSM) w okresie 24-miesięcznej gwarancji”, nie w stosunku do cen jednostkowych, co wynika wyraźnie z obliczeń ceny netto przed i po rabacie i wskazuje, że jest to cena za wszystkie obiekty msc i łącza w ciągu 24 miesięcy, zatem twierdzenie Odwołującego o braku wskazania jednoznacznej ceny jest niesłuszne.

Dla obliczenia ceny oferty znaczenie ma „Specyfikacja elementów składowych ceny przedmiotu zamówienia”, w której zsumowano poszczególne ceny częściowe, zgodnie ze wzorem załączonym do specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Natomiast „Zestawienie cen jednostkowych dla celów wyceny”, jak nazwa wskazuje, zawiera jedynie wykaz poszczególnych cen jednostkowych (również wg wzoru zawartego w specyfikacji). Z uwag Zamawiającego zawartych na tym formularzu wynika, iż była ona wymagana m.in. do celów ewentualnych zamówień uzupełniających.

Ze względu na to, że ustalenie wysokości ceny oferty i jej poszczególnych elementów należy do wykonawcy, mógł on w stosunku do wszystkich czy niektórych pozycji udzielić rabatu, co zresztą nie było kwestionowane, a było przewidziane w punkcie 11.6. specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Niezależnie od udzielonego rabatu cena oferty, która zostanie wpisana w § 3 ust. 1 umowy i będzie ceną do zapłaty, jest czytelna, jako cena ryczałtowa w wysokości 0,01 zł. Odwołujący wskazywał na konieczność dokonywania płatności częściowych zgodnie z zasadą wskazaną w § 8 ust. 2 i 3 wzoru umowy, biorąc jednak pod uwagę, że jest to wzór matematyczny, przy zastosowaniu zasad arytmetyki takich obliczeń można dokonać w sposób matematycznie poprawny. Zatem to postanowienie umowne nie stanowi przeszkody w zaakceptowaniu oferty w istniejącym kształcie.

Zgodnie z wymaganiami specyfikacji istotnych warunków zamówienia kalkulacja ceny podłączenia do systemu obiektu msc powinna zawierać koszt doposażenia obiektu msc w dodatkowe urządzenia wraz z robocizną oraz koszt materiałów i skonfigurowania oraz uruchomienia obiektu msc w systemie. Przy czym takie postanowienie odczytywane jest jako konieczność ujęcia

w wycenie wskazanych elementów, co nie musi oznaczać jednocześnie ich wyszczególnienia w postaci konkretnych pozycji wyliczeń, jeśli zamawiający wyraźnie tego nie nakazał. Samo ujęcie tych kosztów w obliczonej cenie nie było kwestionowane. Podobnie w punkcie 11.6. Zamawiający stwierdził, że w cenie sumarycznej ma być uwzględniony i wyszczególniony VAT, a inne koszty (dostawy, montażu, cła, ubezpieczenie, inne podatki, opłaty, rabaty, upusty) mają być uwzględnione, lecz nie muszą być wyszczególnione.

W stosunku do tych obliczeń Odwołujący w zasadzie nie zakwestionował też – ani nie udowodnił – że jako wycenianego obiektu nie przyjęto węzła cieplnego dwufunkcyjnego, wskazanego przez Zamawiającego.

Wstępny opis do kalkulacji na str. 67 oferty wskazuje na pewne założenia, parametry urządzenia GSM przyjęte do wyliczeń, które nazwano „wariantem”. W tym miejscu należy przyznać rację Zamawiającemu, iż użycie tego wyrażenia nie czyni jeszcze oferty ofertą wariantową, który to rodzaj oferty został zdefiniowany w art. 2 pkt 7 ustawy Prawo zamówień publicznych. Tym samym również ten zarzut się nie potwierdził.

W związku z powyższym Izba orzekła jak w sentencji odwołanie oddalając.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania, zgodnie z § 1 ust. 2 pkt 2, § 3 i § 5 ust. 3 pkt 1 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

.....