

Sygn. akt: KIO 2810/13

WYROK

z dnia 19 grudnia 2013 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Agnieszka Trojanowska

Protokolant: Cyprian Swiś

po rozpoznaniu na rozprawie w Warszawie w dniu 18 grudnia 2013 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 6 grudnia 2013 r. przez **wykonawcę Summa Linguae Spółka Akcyjna z siedzibą w Krakowie, ul. Lublańska 34** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Skarb Państwa – Ministerstwo Skarbu Państwa z siedzibą w Warszawie, ul. Krucza 38/Wspólna 9**

orzeka:

1. oddala odwołanie

2. kosztami postępowania obciąża wykonawcę Summa Linguae Spółka Akcyjna z siedzibą w Krakowie, ul. Lublańska 34 i :

2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500zł. 00 gr. (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez **wykonawcę Summa Linguae Spółka Akcyjna z siedzibą w Krakowie, ul. Lublańska 34** tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013r. poz. 907) 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

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na usługi w zakresie tłumaczeń pisemnych, ustnych i weryfikacji tłumaczeń (z języka polskiego na język obcy, z języka obcego na język polski oraz z języka obcego na obcy) dla Skarbu Państwa - Ministerstwo Skarbu Państwa z siedzibą w Warszawie, ul. Krucza 38/Wspólna 9 opublikowanym w Biuletynie Zamówień Publicznych za numerem 219493-2013 w dniu 31 października 2013r.

W dniu 3 grudnia 2013r. zamawiający poinformował wykonawców o wynikach postępowania, w tym o wyborze oferty najkorzystniejszej i o odrzuceniu oferty Summa Linguae Spółka Akcyjna z siedzibą w Krakowie, ul. Lublańska 34 na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. t.j. z 2013r. poz. 907 – dalej ustawy) w związku z art. 90 ust. 3 ustawy.

W dniu 6 grudnia 2013r. odwołujący wniósł odwołanie. Odwołanie zostało podpisane przez pełnomocnika na podstawie pełnomocnictwa z dnia 6 grudnia 2013r. udzielonego przez prezesa zarządu ujawnionego w KRS i upoważnionego do samodzielnej reprezentacji odwołującego, zgodnie z odpisem z KRS załączonym do odwołania. Kopia odwołania została przekazana zamawiającemu bezpośrednio w dniu 6 grudnia 2013r.

Odwołujący zaskarżył czynność odrzucenia jego oferty i zarzucił zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 90 ust. 1 ustawy przez wezwanie odwołującego do złożenia wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny, w sytuacji braku podstaw do wezwania do złożenia tych wyjaśnień;
- 2) art. 90 ust. 2 ustawy przez dokonanie przez zamawiającego błędnej oceny wyjaśnień złożonych przez odwołującego w piśmie z dnia 27 listopada 2013 roku, co skutkowało odrzuceniem oferty odwołującego;
- 3) art. 89 ust. 1 pkt. 4 w zw. z art. 90 ust. 3 ustawy przez odrzucenie oferty odwołującego, w sytuacji, gdy nie powinna ona zostać odrzucona;
- 4) art. 91 ust. 1 ustawy w zw. z art. 7 ustawy przez wybór jako najkorzystniejszej oferty EBS Group s. c. A..... B....., A..... I..... pomimo tego, iż najkorzystniejszą ofertę w postępowaniu złożył odwołujący;
- 5) art. 91 ust. 1 ustawy w zw. z art. 7 ustawy przez zaniechanie wyboru oferty odwołującego, pomimo tego, iż była to oferta najkorzystniejsza w postępowaniu.

Wniósł o nakazanie zamawiającemu:

1. unieważnienie czynności odrzucenia oferty odwołującego;

2. przeprowadzenia ponownej oceny ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego;
3. wyboru oferty odwołującego się jako najkorzystniejszej w wyniku ponownego badania i oceny ofert;

a ponadto wniósł o:

1. dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentacji postępowania przetargowego zamawiającego, numer ogłoszenia o zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych 219493-2013;
2. zobowiązanie zamawiającego do przedłożenia w Izbie w charakterze dowodu kompletnej dokumentacji postępowania przetargowego, numer ogłoszenia o zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych 219493- 2013;
3. dopuszczenie dowodów z dokumentów, wskazanych w uzasadnieniu niniejszego odwołania a to:
 - a) pisma zamawiającego z dnia 27 listopada 2013 roku
 - b) pisma odwołującego się z dnia 29 listopada 2013 roku
 - c) pisma zamawiającego z dnia 3 grudnia 2013 roku
 - d) zestawienia ofert, złożonych w przetargu nr BDG-V-281-17-MP/12 Ministerstwa Rozwoju Regionalnego
 - e) protokołu otwarcia ofert, złożonych w przetargu dla Ministerstwa Środowiska BDG-216/47943/2012
 - f) informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty w przetargu dla Ministerstwa Środowiska BDG- 216/47943/2012
 - g) zestawienia ofert, złożonych w przetargu nr 74/BAF-N/I/PN/13 dla Ministerstwa Spraw Wewnętrznych
 - h) umowy odwołującego z Generalną Dyrekcją Dróg Krajowych i Autostrad
 - i) umowy nr 192/2013 odwołującego z Narodowym Centrum Kultury zawarta z dnia 21.03.2013 r.
 - j) umowy BOF/U-62/2012 z Województwem Wielkopolskim z dnia 25.02.2012 roku
 - k) umowy w postępowaniu o sygn. UR.GP.PWM.2142.0001.2012.KLS.1 zawarta z Urzędem Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych
4. dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z przesłuchania zamawiającego na okoliczność ustalenia kryteriów, jakimi posłużył się przy ocenie, że cena zaoferowana przez odwołującego się jest rażąco niska;
5. dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z przesłuchania odwołującego się na okoliczność ustalenia przyczyn, które miały wpływ na wysokość ceny zaoferowanej

przez odwołującego w postępowaniu przetargowym;

6. orzeczenie na rzecz odwołującego zwrotu kosztów postępowania odwoławczego.

W uzasadnieniu podniósł, że był wzywany do wyjaśnień niektórych cen składowych i że wyjaśnienia złożył, a mimo to zamawiający odrzucił jego ofertę. Podniósł, że wezwania do wyjaśnień w trybie art. 90 ust. 1 ustawy nie można stosować bez racjonalnych podstaw, a podstawą wezwania jest podejrzenie ceny rażąco niskiej za cały przedmiot zamówienia, zamawiający zaś wzywał do wyjaśnienia jedynie niektórych cen częściowych. Odwołujący licznie przywołał orzecznictwo Izby na poparcie swoich twierdzeń. Ponadto podniósł, że zamawiający, zobowiązany był wykazać, że złożone przez odwołującego wyjaśnienia potwierdzają rażąco niską cenę oferty w stosunku do całego przedmiotu zamówienia. Ciężar dowodzenia w tym przypadku spoczywa na zamawiającym, a zamawiający odrzucił ofertę odwołującego powołując się jedynie na fakt, że przedstawione przez niego wyjaśnienia są niekonkretne ani nie zawierają kalkulacji odnośnie poszczególnych usług, za które odwołujący zaoferował cenę jednostkową 0,01 złoty.

Zamawiający odrzucił więc ofertę, ale nie wskutek uznania, że zawiera ona rażąco niską cenę. Powodem odrzucenia oferty zamawiającego było rzekome nieudowodnienie zamawiającemu, poprzez złożenie niewystarczających wyjaśnień, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny. Odwołujący uważa, że dokonana przez zamawiającego ocena jego wyjaśnień była wadliwa, bo nie jest wystarczające jedynie arytmetyczne porównanie cen ofert złożonych w postępowaniu. Odwołujący w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego złożył obszerne wyjaśnienia w przedmiocie skierowanego do niego zapytania. W piśmie z dnia 29 listopada 2013 roku wskazał on, że na przedstawioną w ofercie cenę miały wpływ następujące czynniki:

1. doświadczenie w postaci wykonanych przekładów;
2. wzrastająca ilość stałych zamówień, które stanowią podstawę wdrożenia różnorodnych systemów wsparcia procesu tłumaczenia;
3. dostosowanie i optymalizacja współpracy ze stowarzyszonymi tłumaczami;
4. wykonywanie tłumaczeń w siedzibie wykonawcy przez tłumaczy wewnętrznych;
5. określenie tłumaczom współpracującym ze spółką stałych, z góry określonych warunków pracy;
6. dostęp do narzędzi pracy, które pozwalają obniżyć koszty i przyspieszyć ich realizację, a co za tym idzie, stawki podane w ofercie przetargowej;
7. współpraca z tłumaczami na podstawie umów cywilnoprawnych, co skutkuje obniżeniem kosztów wykonania tłumaczeń.

Odwołujący, w swojej ocenie uznał, że wskazał obiektywnie istniejące czynniki, które

pozwalają mu na zaoferowanie wskazanej ceny, takie jak oszczędność metody wykonania zamówienia, wybrane rozwiązania techniczne, wyjątkowo sprzyjające warunki wykonywania zamówienia dostępne dla wykonawcy. Zatem w świetle powyższego zamawiający miał obowiązek uznać, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny. Zdaniem odwołującego o tym, że cena nie jest rażąco niska nie jest ważny katalog okoliczności, który zostanie wyliczony przez wykonawcę, ale możliwy i realny wpływ tych okoliczności na wysokości ceny.

W złożonych wyjaśnieniach odwołujący wskazał również przykłady rzeczywistych cen, jakie zostały przewidziane w umowach, zawieranych przez wykonawców, w tym odwołującego w trybie ustawy, wskazując stawki jednostkowe za tłumaczenia specjalistyczne, zaakceptowane w innych postępowaniach o zamówienia publiczne.

Odwołujący wskazał przykłady postępowań: ze wskazaniem, według niego, rynkowych cen za usługi podobne do objętych postępowaniem. W świetle powyższego uważa, że odwołujący bezsprzecznie obalił domniemanie, że cena zaproponowana przez niego za niektóre usługi oferowane przez niego w ramach wykonywania zamówienia jest nierealna lub nierynkowa. Niewątpliwie bowiem stawki podobne do oferowanych przez zamawiającego są stosowane w zamówieniach tego typu. Złożone przez odwołującego wyjaśnienia, jego zdaniem, nie dawały podstaw do uznania, że cena za realizację przez niego całego przedmiotu zamówienia jest rażąco niska, a zatem odrzucenie oferty odwołującego było niedopuszczalne. Odwołujący podniósł, że w świetle orzecznictwa Izby, punktem odniesienia dla badania charakteru oferty mogą być zarówno ceny zaoferowane przez innych wykonawców, biorących udział w danym postępowaniu jak również ceny ofert zbliżonych zamówień. Uzasadnienie odrzucenia oferty jest więc sprzeczne z dominującą linią orzeczniczą Krajowej Izby Odwoławczej. Podniósł, że w świetle orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej wykonawca nie ma obowiązku wykazania rentowności w każdym szczegółowym elemencie kosztu realizacji zamówienia. Z powyższego należy wywieść zasadny wniosek, że aspektu rażąco niskiej ceny nie można odnosić do poszczególnych elementów składających się na ofertowaną cenę, ale do jej wszystkich elementów.

Zamawiający pominął fakt, że oferta cenowa odwołującego za tłumaczenie ustne (C6) wynosiła 984 złote i była siedmiokrotnie wyższa niż oferta cenowa za tą usługę w przypadku wykonawcy, którego oferta była uznana za najkorzystniejszą a ponadto była to najwyższa z zaproponowanych ofert na tłumaczenie ustne w tym przetargu. Odwołujący uważa, że „zrekompensował” niską stawkę za część świadczonych usług wysoką stawką za tą usługę. Powołał, że orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej wskazuje również, że za rażąco niską cenę realizacji usługi nie można uznać zaoferowanej kwoty 0 zł za świadczoną usługę częściową, gdy wykonawca może „zrekompensować” tą niską kwotę, wyższą ceną za inny

składnik usługi.

Zwrócił uwagę, że oferowane przez niego stawki za tłumaczenia C 1 (24, 60 zł) i C 4 (31,98 zł) również kształtowały się na poziomie wyższym niż stawki cenowe wykonawcy, którego oferta została uznana za najkorzystniejszą bo wynosiła 24,48 zł za stronę każdego z tych tłumaczeń. Zamawiający całkowicie pominął te okoliczności, a dokonując oceny zaproponowanych przez odwołującego stawek, skupił się na wybiórczym analizowaniu zaproponowanych przez odwołującego stawek. Podniósł, że zamawiający nie ma prawa odrzucić oferty, która jest tańsza, niż szacunki przyjęte przez niego, a tylko takiej, która jest tak tania, że nie sposób przyjąć, że możliwe jest wykonanie całości przedmiotu zamówienia za zaoferowaną cenę. W każdym jednak wypadku pojęcie ceny nieadekwatnej do zakresu zamówienia zamawiający powinien odnosić do zamówienia jako całości, a nie jego poszczególnych składników.

Zamawiający w piśmie z dnia 3 grudnia 2013 roku do odwołującego, powołał się na treść orzeczenia Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, z dnia 29 marca 2012 roku, C-599/10, który miał stanowić podstawę do żądania wyjaśnień co do ceny za poszczególne usługi. W wyroku tym ETS stwierdził „że wówczas gdy kandydat proponuje cenę rażąco niską instytucja zamawiająca kieruje do niego na piśmie żądanie udzielenia wyjaśnienia swej propozycji ceny”. Z powyższego wyroku wynika wprawdzie, że zamawiający ma prawo oczekiwać wyjaśnień co do zaoferowanej ceny, ale wyrok ten, wbrew interpretacji zamawiającego nie daje podstawy do żądania kalkulacji ceny za poszczególne usługi. Przywołany wyrok ETS, według odwołującego potwierdza słuszność jego stanowiska.

Zamawiający w postępowaniu przetargowym dokonywał wyboru oferty w oparciu o kryterium najniższej ceny. W świetle powyższego powinien był dokonać wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej. Zaniechanie tego stanowiło naruszenie art. 91 ust. 1 ustawy w zw. z art. 7 ustawy.

W dniu 9 grudnia 2013r. zamawiający poinformował wykonawców o wniesieniu odwołania przekazując jego kopię i wezwał do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym.

Do postępowania odwoławczego nikt nie przystąpił.

W dniu 16 grudnia 2013r. zamawiający wniósł odpowiedź na odwołanie żądając jego oddalenia w całości. W zakresie podniesionych zarzutów przedstawił następującą argumentację: Zamawiający powziął wątpliwość czy zaoferowane przez Odwołującego ceny za: 1 stronę tłumaczenia standardowego z języka obcego na język obcy w ramach 1. grupy

językowej (język angielski, niemiecki, francuski i rosyjski), 1 stronę tłumaczenia przysięgłego oraz 1 stronę tłumaczenia przysięgłego w trybie ekspresowym nie są cenami rażąco niskimi. Odwołujący zaoferował wykonanie tych usług za cenę w wysokości 0,01 zł brutto każda. W związku z tym, na podstawie art. 90 ust. 1 ustawy, zamawiający zwrócił się do Odwołującego o złożenie wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny. Działanie zamawiającego, w jego ocenie, w żaden sposób nie narusza przepisu art. 90 ust. 1 ustawy. Działanie takie znajduje pełne umocowanie w ugruntowanej linii orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej np. w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 14 grudnia 2012 r. sygn. akt KIO 2632/12. W dniu 27 listopada 2013 r. odwołujący przesłał wyjaśnienia, nie podnosił natomiast wówczas, iż brak jest podstaw do skierowania do niego wezwania o złożenie wyjaśnień na podstawie art. 90 ust. 1 ustawy. Ponieważ wartość niniejszego zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy i odwołanie nie przysługuje na tę czynność zamawiającego, to odwołujący, zdaniem zamawiającego, mógł skorzystać na przykład z trybu określonego w art. 181 ust. 1 ustawy. Odwołujący nie skorzystał z tego uprawnienia, a podnoszenie tego zarzutu na tym etapie wydaje się zamawiającemu być spóźnione, wręcz niemożliwe. W niniejszym postępowaniu zamawiający przyjął sześć kryteriów oceny ofert odnoszących się do ceny. Zamawiający wskazał w Rozdział 19 siwz, że punkty będą przyznawane za:

- 1) cenę za 1 stronę tłumaczenia standardowego (C1) - 60 %
- 2) cenę za 1 stronę tłumaczenia standardowego z języka obcego na język obcy w ramach 1. grupy językowej (język angielski, niemiecki, francuski i rosyjski) (C2) - 5%
- 3) cenę za 1 stronę tłumaczenia przysięgłego (C3) - 5%
- 4) cenę za 1 stronę tłumaczenia standardowego w trybie ekspresowym (C4) - 20 %
- 5) cenę za 1 stronę tłumaczenia przysięgłego w trybie ekspresowym (Cs) - 5 %
- 6) cenę za 1 godzinę tłumaczenia ustnego konsekwentnego/symultanicznego (Cg) - 5%

Zamawiający wymagał aby wykonawcy skalkulowali i wskazali ceny odrębnie dla każdej z tych usług. Podczas oceny ofert zamawiający badał poszczególne oszacowane ceny. Działanie zamawiającego znajduje potwierdzenie w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej - w wyroku z dnia 14 czerwca 2013 r. wydanym w zbliżonym stanie

faktycznym sprawy o sygn. akt KIO 1240/13, KIO 1246/13, KIO 1248/13. Zamawiający przedstawił porównanie cen zaoferowanych w postępowaniu przez wykonawców za poszczególne rodzaje dokumentów i stwierdził, że oferta odwołującego w kwestionowanych cenach znacząco się różni w stosunku do innych ofert. Zamawiający podczas badania ofert powziął wątpliwość co do rzetelności i odpowiadającej rynkowym realiom ceny za poszczególne usługi. Wezwanie nie dotyczyło, jak wskazuje w odwołaniu odwołujący wybiórczo wskazanych elementów oferty cenowej ale usług, które odwołujący wycenił na kwotę 0,01 zł. Zamawiający obowiązany był więc do wezwania odwołującego do złożenia wyjaśnień w trybie art. 90 ust. 1 ustawy. Odwołujący w złożonych wyjaśnieniach, w ocenie zamawiającego, nie przedstawił kalkulacji cen za wskazane usługi, pomimo wezwania. W złożonych wyjaśnieniach Odwołujący wskazał, „iż na przedstawioną w ofercie cenę miały wpływ następujące czynniki: zebrane w postaci wykonanych przekładów doświadczenie oraz wzrastająca ilość stałych zamówień, które stanowią podstawę wdrożenia różnorodnych systemów wsparcia procesu tłumaczenia. Dostosowanie i optymalizacja współpracy ze stowarzyszonymi tłumaczami jak również wykonywanie tłumaczeń w siedzibie Spółki przez tłumaczy wewnętrznych”. Odwołujący wskazał, że „tłumacze pracujący wewnątrz firmy mają stale określone z góry warunki pracy, na bieżąco realizują napływające zamówienia, co tym samym powoduje, że możemy zaproponować naszym klientom konkurencyjne stawki (...) Spółka współpracuje również z tłumaczami na podstawie umów cywilnoprawnych, w tym umów o dzieło, co diametralnie obniża koszty wykonania tłumaczeń.”

Zgodnie z art. 90 ust. 2 ustawy zamawiający oceniając wyjaśnienia bierze pod uwagę obiektywne czynniki, w szczególności oszczędność metody wykonania zamówienia, wybrane rozwiązania techniczne, wyjątkowo sprzyjające warunki wykonywania zamówienia dostępne dla wykonawcy, oryginalność projektu wykonawcy oraz wpływ pomocy publicznej udzielonej na podstawie odrębnych przepisów. Natomiast w ocenie zamawiającego, odwołujący w złożonych wyjaśnieniach nie wskazał obiektywnych czynników, które pozwoliły mu na zaoferowanie takiej a nie innej ceny, oszczędność metody wykonania zamówienia, wybrane rozwiązania techniczne czy wyjątkowo sprzyjające warunki wykonywania zamówienia dostępne wyłącznie odwołującemu czy dające mu przewagę nad innymi wykonawcami. Podane warunki, jak na przykład wykonywanie tłumaczeń w siedzibie spółki czy współpraca z tłumaczami na podstawie umowy cywilnoprawnej trudno uznać za wyjątkowe, dające przewagę nad innymi wykonawcami. Złożonych wyjaśnień odwołującego nie można było uznać za kompletne i wystarczające, a tym bardziej odnoszące się do wskazanych w wezwaniu usług. W złożonych wyjaśnieniach odwołujący powołał kilka czynników mających wpływ na cenę oferty, jednak nie wykazał w jaki sposób te czynniki wpłynęły na oferowaną przez wykonawcę cenę za trzy usługi wymienione w wezwaniu. Zamawiający skomentował

argumentację odwołującego dotyczącą możliwości rekompensowania niskich cen składowych innymi cenami składowymi w ten sposób, że uznał takie działanie odwołującego polegające na przypisaniu poszczególnym usługom cen odbiegających od rzeczywistych i obiektywnie uzasadnionych stawek rynkowych dało mu możliwość zdobycia nieuzasadnionej przewagi konkurencyjnej. Tak wysoka różnica w proporcjach wartości poszczególnych usług (C2, C3, C4 wycenione po 0,01 zł oraz C6 wycenione na 984 zł) nie może być uznana za element rzetelnej kalkulacji cenowej. Ponownie powołał wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 14 czerwca 2013 r. sygn. akt KIO 1240/13, KIO 1246/13, KIO 1248/13 W ocenie zamawiającego niezrozumiałe jest powoływanie się przez odwołującego na inne postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. W przywołanych postępowaniach żadna usługa za tłumaczenie standardowe czy tłumaczenie przysięgłe, również w trybie ekspresowym nie została wyceniona na kwotę 0,01 zł. W przypadku postępowania prowadzonego w Ministerstwie Rozwoju Regionalnego cena 6,15 zł dotyczyła weryfikacji tłumaczenia. W przypadku postępowania prowadzonego w Ministerstwie Środowiska cena 1,23 zł dotyczyła weryfikacji tłumaczenia. W przypadku postępowania prowadzonego w Ministerstwie Spraw Wewnętrznych cena 0,01 zł dotyczyła wynajmu kabiny do tłumaczenia symultanicznego. Natomiast w postępowaniu prowadzonym w Ministerstwie Infrastruktury i Rozwoju, którego odwołujący nie wykazał, oferta z ceną 0,01 zł została odrzucona (sprawa nr BDG-V-281-98-JZ/13). Zamawiający podkreślił, że odwołujący na wezwanie zamawiającego obowiązany był przedstawić konkretne, wyczerpujące i przekonujące wyjaśnienia, ujawniając najważniejsze czynniki mające wpływ na cenę za 1 stronę tłumaczenia standardowego z języka obcego na język obcy w ramach 1. grupy językowej (język angielski, niemiecki, francuski i rosyjski), 1 stronę tłumaczenia przysięgłego oraz 1 stronę tłumaczenia przysięgłego w trybie ekspresowym. Pomimo wezwania Odwołujący nie przedstawił żadnych istotnych okoliczności, które dotyczyłyby tych elementów oferty, w odniesieniu do których zamawiający żądał złożenia wyjaśnień. To na odwołującym spoczywał ciężar wykazania, iż zaoferowana przez niego cena nie jest ceną rażąco niską, co wynika wprost z art. 90 ust. 3 ustawy. Dopiero w odwołaniu odwołujący wskazał wprost, iż chciał „zrekompensować” sobie niektóre usługi inną usługą za którą zaoferował wysoką stawkę. Biorąc pod uwagę argumentację przedstawioną w odwołaniu można przyjąć, iż celem odwołującego nie było więc konkurowanie rzetelną ofertą lecz zabieg stwarzający sztuczną przewagę nad innymi ofertami. W związku z tym, że odwołujący nie przedstawił na wezwanie zamawiającego wymaganych wyjaśnień, zamawiający obowiązany był do zastosowania dyspozycji art. 90 ust. 3 ustawy. W piśmie z dnia 3 grudnia 2013 r. dotyczącym rozstrzygnięcia postępowania zamawiający podał uzasadnienie prawne odrzucenia oferty - art. 90 ust. 3 ustawy wraz z uzasadnieniem faktycznym. Natomiast niezrozumiałe jest wskazywanie przez odwołującego w odwołaniu naruszenie przez Zamawiającego art. 89 ust.

1 pkt 4 ustawy. Zamawiający podkreślił, że dokonał wyboru oferty najkorzystniejszej na podstawie przyjętych kryteriów oceny ofert spośród ofert niepodlegających odrzuceniu. Przedstawione przez odwołującego ogólne twierdzenia, brak dokładnych danych dotyczących kalkulacji wymienionych w wezwaniu usług obligowały zamawiającego do zastosowania art. 90 ust. 3 ustawy. Dlatego też, zdaniem zamawiającego zarzut naruszenia art. 91 ust. 1 w zw. z art. 7 jest nietrafny.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Izba dopuściła dowody z dokumentacji postępowania tj. specyfikacji istotnych warunków zamówienia wraz z załącznikami, wyjaśnień treści siwz, oferty odwołującego, oraz innych ofert złożonych w tym postępowaniu, wezwania zamawiającego skierowanego do odwołującego, złożonych na to wezwanie wyjaśnień z dnia 27 listopada 2013r., umów załączonych do odwołania.

Na podstawie powyższych dowodów Izba ustaliła, że:

W Rozdziale 4. Siwz - Opis części zamówienia zamawiający nie dopuścił składania ofert częściowych.

W rozdziale 18. Siwz - Opis sposobu obliczenia ceny, zamawiający zawarł następujące postanowienia.

1. Cena oferty uwzględniać musi wartość całego przedmiotu zamówienia oraz wszystkie koszty składające się na realizację zamówienia z uwzględnieniem podatku od towarów i usług VAT, innych opłat i podatków oraz ewentualnych rabatów i upustów.

2. Rozliczenia między zamawiającym a wykonawcą będą prowadzone w pieniądzu (walucie) Rzeczypospolitej Polskiej (PLN).

W rozdziale 19 siwz - Kryteria oceny ofert, ich znaczenie oraz sposób oceny ofert, zamawiający opisał:

1. Przy wyborze ofert zamawiający kierować się będzie następującym kryterium:

Cena waga: 100%, sposób oceny: minimalizacja w następującym podziale procentowym:

1) cena za 1 stronę tłumaczenia standardowego (C1) – 60 %

2) cena za 1 stronę tłumaczenia standardowego z języka obcego na język obcy w ramach 1. grupy językowej (język angielski, niemiecki, francuski i rosyjski) (C2) – 5%

3) cena za 1stronę tłumaczenia przysięgłego (C3) – 5%

4) cena za 1stronę tłumaczenia standardowego w trybie ekspresowym (C4) – 20 %

5) cena za 1stronę tłumaczenia przysięgłego w trybie ekspresowym (C5) – 5 %

6) cena za 1 godzinę tłumaczenia ustnego konsekwentnego/symultanicznego (C6) – 5%

2. Przy ocenie ofert, wartość wagowa wyrażona w procentach, będzie wyrażona w punktach (1% = 1 pkt).

3. Zamawiający udzieli zamówienia wykonawcy, który uzyska największą liczbę punktów (C) po zsumowaniu punktów otrzymanych w ww. opisanych podziałach procentowych wg wzoru:

$$C = C1 + C2 + C3 + C4 + C5 + C6$$

4. Ocena ofert zostanie przeprowadzona wyłącznie w oparciu o przedstawione wyżej kryterium.

5. Ocenie i porównaniu poddane zostaną oferty niepodlegające odrzuceniu.

6. Oferty będą oceniane w odniesieniu do najkorzystniejszych warunków przedstawionych przez wykonawców w zakresie każdego kryterium.

W § 4.wzoru umowy - Cena i warunki płatności zamawiający oczekiwał, że:

1. Z tytułu wykonania tłumaczeń określonych w § 1. Umowy Wykonawcy przysługiwać będzie wynagrodzenie:

Rodzaj usługi tłumaczeniowej Wartość brutto za 1 stronę/godzinę w PLN w trybie standardowym, w trybie standardowym z języka obcego na język obcy w ramach I grupy językowej, w trybie ekspresowym, Tłum. przysięgłego w trybie standardowym, Tłum. przysięgłego w trybie ekspresowym, Weryfikacja tłumaczenia w trybie standardowym Weryfikacja tłumaczenia w trybie ekspresowym, Tłum. ustnego konsekwentnego/symultanicznego

2. Wynagrodzenie, o którym mowa w ust. 1, wypłacane będzie Wykonawcy przez Zamawiającego za dany miesiąc kalendarzowy z dołu po protokolarnym przyjęciu przez Dyrektora Biura Ministra, Ministerstwa Skarbu Państwa wykonania świadczonych w danym okresie usług oraz po złożeniu przez Wykonawcę faktury/rachunku.

3. Całkowita wartość Umowy w okresie jej obowiązywania nie może łącznie przekroczyć kwoty.....brutto (słownie:.....zł.....gr).

4. Każdorazowo wynagrodzenie Wykonawcy obejmować będzie: wszelkie koszty związane z realizacją Umowy oraz wynikające z przepisów prawa, w tym wszystkie koszty Wykonawcy, dostarczenie i odebranie tekstów i poprawek, wynagrodzenie za przeniesienie praw autorskich i zależnych, podatek od towarów i usług (VAT).

5. Koszty delegacji związane z tłumaczeniami ustnymi poza granicami kraju pokrywa Ministerstwo Skarbu Państwa zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 29 stycznia 2013 r. w sprawie należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej (Dz. U., poz. 167).

6. Podstawą wypłaty wynagrodzenia będzie przekazana przez Wykonawcę prawidłowo wystawiona faktura/rachunek. Dodatkowo faktura powinna zawierać: imię i nazwisko osoby zamawiającej, nr ewidencyjny tłumaczenia, nazwę tłumaczonego dokumentu, liczbę stron/godzin tłumaczenia, stawkę za wykonane tłumaczenie.

7. Wpłata wynagrodzenia winna nastąpić na konto Wykonawcy nie później niż w terminie 15 dni roboczych od dnia dostarczenia do Departamentu Budżetu i Finansów Ministerstwa Skarbu Państwa zaakceptowanego protokołu wraz z fakturą/rachunkiem.

8. Stawki określone w ust. 1 stosuje się do wszystkich tłumaczeń zleczanych przez Zamawiającego Wykonawcy w okresie obowiązywania niniejszej Umowy.

Zamawiający wyjaśnił treść siwz i odpowiadając na pytanie nr 1 o treści :

„Proszę o przedstawienie danych obrazujących ilość zleczonych stron i godzin tłumaczenia oraz wykorzystania sprzętu do tłumaczenia w latach 2011, 2012 i do czerwca 2013. Jeżeli to możliwe prosimy o przedstawienie tych danych w następującej tabeli dla każdego z okresów osobno. Jeżeli nie jest to możliwe, bo nie dysponujecie Państwo takimi danymi, prosimy o przesłanie symetrycznych, innych danych obrazujących ilości zamawianych przez państwa tłumaczeń w ww. okresach ”, udzielił odpowiedzi:

Zestawienie wykonanych tłumaczeń w latach 2011 - 2013:

W okresie styczeń-czerwiec 2013 podał w zależności od rodzaju tłumaczenia ilość stron lub godzin

1. tłumaczenie standardowe- 850
2. tłumaczenie standardowe z języka obcego na język obcy w ramach 1. grupy językowej (język angielski, niemiecki, francuski i rosyjski)-0
3. tłumaczenie przysięgłe-8
4. tłumaczenie standardowe w trybie ekspresowym-144
5. tłumaczenie przysięgłe w trybie ekspresowym-0
6. tłumaczenie ustne konsekwentne-11

W roku 2012 podał w zależności od rodzaju tłumaczenia ilość stron lub godzin

1. tłumaczenie standardowe - 2590
2. tłumaczenie standardowe z języka obcego na język obcy w ramach 1. grupy językowej (język angielski, niemiecki, francuski i rosyjski) - 0
3. tłumaczenie przysięgłe - 76
4. tłumaczenie standardowe w trybie ekspresowym - 367
5. tłumaczenie przysięgłe w trybie ekspresowym - 0
6. tłumaczenie ustne konsekwentne – 36

W roku 2011 podał w zależności od rodzaju tłumaczenia ilość stron lub godzin

1. tłumaczenie standardowe - 2262
2. tłumaczenie standardowe z języka obcego na język obcy w ramach 1. grupy językowej (język angielski, niemiecki, francuski i rosyjski) - 6
3. tłumaczenie przysięgłe - 29
4. tłumaczenie standardowe w trybie ekspresowym - 90

5. tłumaczenie przysięgłe w trybie ekspresowym - 0
6. tłumaczenie ustne konsekutywne - 29

W ofercie odwołującego na str. 1 i 2 odwołujący w pkt 3 cena oferty podał następujące ceny : za tłumaczenie standardowe (C1) – 1 strona – 24,60zł., za tłumaczenie cena za 1 stronę tłumaczenia standardowego z języka obcego na język obcy w ramach 1. grupy językowej (język angielski, niemiecki, francuski i rosyjski) (C2) – 0,01zł., cena za 1 stronę tłumaczenia przysięgłego (C3) – 0,01zł., cena za 1 stronę tłumaczenia standardowego w trybie ekspresowym (C4) – 31,98zł., cena za 1 stronę tłumaczenia przysięgłego w trybie ekspresowym (C5) – 0,01zł., cena za 1 godzinę tłumaczenia ustnego konsekutywnego/symultanicznego (C6) – 984zł.

Zamawiający przeprowadził analizę złożonych ofert pod względem zaoferowanych cen i rozpiętość cen z pominięciem oferty złożonej przez odwołującego dla rodzaju tłumaczenia C2 wynosiła od 24,48 – 71,96zł, q C3 od 24,48 – 55,35 i w C5 od 24,48 – 55,35. Zamawiający zbadał także cenniki internetowe za podobne usługi w tym ze strony www.mtlumaczenia wynika, że cena tłumaczenia z języka obcego (angielski, francuski, niemiecki, rosyjski) na język obcy wynosiła 68 zł. netto za 1 stronę, ze strony www.textum.pl wynika że za tłumaczenie pisemne języki obce w trybie zwykłym należało by zapłacić za j. angielski, francuski niemiecki, w trybie zwykłym 50 zł netto, za j. rosyjski 60zł. za tłumaczenie przysięgłe od 45 – 55 zł, ze strony www.abctranslator.pl/cennik.pl wynika, że tłumaczenia przysięgłe i zwykłe są w tej samej cenie, a za tłumaczenia ekspresowe cena jest podwójna – tak też www.tepis.org.pl/status/przysiegli/stawki, ze strony www.100at.pl/cennik,13.html wynika, że tłumaczenie j. angielskiego, francuskiego, niemieckiego, rosyjskiego na j. obcy to koszt 36zł netto, a w terminie ekspresowym cena wzrasta do 54- 63zł. netto, ze strony <http://e-itg.pl/cennik> wynika tłumaczenie j. angielskiego, francuskiego, niemieckiego, rosyjskiego na j. obcy to koszt 35zł w trybie zwykłym, zaś tłumaczenie przysięgłe to koszt 39- 41 zł. netto tryb zwykły i 77- 79zł. netto tryb przyspieszony. W ramach ewentualnych rabatów oferta obejmuje 20% rabat. Na podstawie powyższych okoliczności komisja przetargowa skierowała do zamawiającego wniosek o wystąpienie do odwołującego o wyjaśnienia w trybie art. 90 ust. 1 ustawy.

W dniu 27 listopada 2013r. zamawiający wezwał na podstawie art. 90 ust. 1 ustawy odwołującego do udzielenia wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny. Wykonawca za następujące usługi za 1 stronę tłumaczenia standardowego z języka obcego na język obcy w ramach 1. grupy językowej (język angielski, niemiecki, francuski i rosyjski), za 1 stronę tłumaczenia przysięgłego (C3) i za 1 stronę tłumaczenia przysięgłego w trybie ekspresowym (C5) złożył ofertę z ceną 0,01zł. Cena ta zdaniem

zamawiającego jest niewiarygodna i nierealistyczna w porównaniu do cen rynkowych podobnych usług.

W dniu 27 listopada 2013r. odwołujący złożył wyjaśnienia. Wskazał, że ceny zaproponowane w przedmiotowym postępowaniu zostały ustalone po przeprowadzeniu wnikliwej analizy kosztów wynikających z realizacji całości zamówienia i pozwalają firmie osiągnąć godziwy zysk a w podane w formularzu ofertowym ceny w kalkulowany został rzeczywisty koszt wykonania usług. stawki zawarte w ofercie zawierają specjalne warunki cenowe skierowane do sektora administracji publicznej w oparciu o aspekt ilościowy zamówienia;

-w przypadkach, gdy przystępujący do przetargu wykonawcy zapraszani są ofert cenowych dotyczących pakietu usług, nieprawidłowe jest rozpatrywanie poszczególnych cen jednostkowych. Złożoną ofertę cenową można rozważać jedynie jako nierozzerwalną całość przedstawioną en block. Układ cen jest bowiem efektem kalkulacji wykonawcy, narzędziem ekonomicznym, którego celem jest przedstawienie oferty najkorzystniejszej i uzyskanie zamówienia. Takie stanowisko poparte jest także w orzecznictwie Urzędu Zamówień Publicznych, w tym w wyroku Zespołu Arbitrów z dnia 16 stycznia 2006 r. sygn. UZP/ZO/-34/06, w którym stwierdzono, że pojęcie rażąco niskiej ceny należy odnosić do ceny oferty, a nie poszczególnych cen jednostkowych składających się dopiero na łączną cenę oferty;

- odwołujący wyjaśnił, że w ramach dobrze pojętej praktyki biznesowej, nieustannie monitoruje poziom kosztów i poszukuje rozwiązań umożliwiających ich obniżenie, upatrując w tym źródła dodatkowych zysków lub alternatywnie przewagi konkurencyjnej wynikającej z możliwości udzielenia szerszych rabatów, co w istocie miało miejsce w przypadku przedmiotowej oferty uwzględniającej wszelkie upusty i rabaty wynikające ze specyfiki zlecenia;

- poinformował, iż na przedstawioną w ofercie cenę miały wpływ następujące czynniki: zebrane w postaci wykonanych przekładów doświadczenie oraz wzrastająca ilość stałych zamówień, które stanowią podstawę wdrożenia różnorodnych systemów wsparcia procesu tłumaczenia. Dostosowanie i optymalizacja współpracy ze stowarzyszonymi tłumaczami jak również wykonywanie tłumaczeń w siedzibie odwołującego przez tłumaczy wewnętrznych.

- tłumacze pracujący wewnątrz firmy mają stałe określone z góry warunki pracy, na bieżąco realizują napływające zamówienia, co tym samym powoduje, że odwołujący może zaproponować Klientom konkurencyjne stawki, tak jak w tej ofercie przetargowej. Podobna strategia dotyczy stałego zespołu tłumaczy zewnętrznych, który otrzymuje od odwołującego systematyczne zamówienia. Tym samym korzyść ze stałej współpracy jest obopólna: tłumacze zewnętrzni mają na bieżąco zapewnioną pracę i określony miesięczny dochód, natomiast odwołujący uzyskuje dzięki temu korzystne rabaty. Ponadto dostępne obecnie narzędzia pracy pozwalają znacznie obniżyć koszty tłumaczeń i przyspieszyć ich realizację, a

co za tym idzie, stawki podane w ofercie przetargowej są jak najbardziej korzystne dla obu stron.

- odwołujący współpracuje również z tłumaczami na podstawie umów cywilnoprawnych, w tym umów o dzieło, co diametralnie obniża koszty wykonania tłumaczeń; Odwołujący wyjaśniał, iż nieprawdą jest, że złożona przez niego oferta jest niewiarygodna i nierealistyczna. Świadczą o tym ceny, jakie zostały przewidziane w umowach zawieranych przez wykonawców, w tym odwołującego, w trybie zamówień publicznych. Odwołujący wskazał stawki jednostkowe za tłumaczenia specjalistyczne, zaakceptowane w innych postępowaniach o zamówienia publiczne, w których uczestniczył lub które zostały podane do publicznej wiadomości.

- postępowanie nr BDG-V-281-17-MP/12 w drodze którego Ministerstwo Rozwoju Regionalnego zawarło umowę z GTC AMG Sp. z o.o. a ceny jednostkowe wynosiły od 0,01 PLN.

- przetarg nieograniczony na świadczenie usług dla Ministerstwa Środowiska w jednostkowa za usługę tłumaczeniową w trybie zwykłym wyniosła 1,23 PLN brutto.

- postępowanie nr 74/BAF-VI/PN/13 w drodze którego Ministerstwo Spraw Wewnętrznych za najkorzystniejszą uznało ofertę GTC AMG Sp. z o.o. z cenami oferty na poziomie 0,01 czy 0,12 PLN brutto.

- umowa realizowana przez odwołującego z Generalną Dyрекcją Dróg Krajowych i Autostrad zawarta w dniu 04.04.2011 r. gdzie cena jednostkowa za stronę tłumaczenia wynosi 19,56 PLN brutto, czyli 15,90 PLN netto.

- umowa nr 192/2013 realizowana przez odwołującego z Narodowym Centrum Kultury zawarta w dniu 21.03.2013 r. gdzie cena jednostkowa za stronę tłumaczenia wynosi 20,29 PLN brutto, czyli 16,50 PLN netto.

- umowa BOF/U-62/2012 z dnia 28 lutego 2012 zawarta z Województwem Wielkopolskim w postępowaniu o udzielenie zamówienia (cena za stronę w grupie II i III - 5.00 zł)

- umowa w postępowaniu o sygn. UR.GP.PWM.2142.0001.2012.KLS.1 zawarta z Urzędem Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych (12,30 zł brutto za weryfikację tekstu w trybie ekspresowym)

Wszystkie wskazane okoliczności, według odwołującego, uzasadniają twierdzenie, że cena oferowana przez niego jest ceną rynkową stawką realnie funkcjonującą w innych postępowaniach przetargowych.

Do odwołania dołączono:

- informacje podane podczas otwarcia ofert w postępowaniu o udzielenie zamówienia na obsługę Ministerstwa Rozwoju Regionalnego w zakresie tłumaczeń ustnych i pisemnych, dokonywania weryfikacji językowej tekstów oraz najmu sprzętu do tłumaczenia

symultanicznego znak BDG-V-281-17-MP/12 ceny do 15 zł. za stronę oferowano za weryfikację tłumaczeń, zaś ceny poniżej 2 zł. w tym 0,01zł. za 1 h wynajmu kabiny wraz ze sprzętem, mikrofonu dla uczestników obrad, pulpitu delegata, szerokoobrotowej kamery kopułowej, kamery cyfrowej,

- zbiorcze zestawienie ofert złożonych w postępowaniu pn Obsługa Ministerstwa Środowiska w zakresie pisemnych oraz ustnych tłumaczeń językowych w szczególności o tematyce ochrony środowiska, gospodarki wodnej, geologii, ochrony przyrody, leśnictwa, jak również zagadnień finansowych oraz zagadnień z zakresu stosunków międzynarodowych, problematyki Unii Europejskiej oraz przepisów i norm prawa krajowego i międzynarodowego”, gdzie ceny poniżej 2 zł. oferowano za tłumaczenia pisemne tryb weryfikacji,

- informację o wyborze oferty najkorzystniejszej dot. przetargu pod nazwą Obsługa Ministerstwa Środowiska w zakresie pisemnych oraz ustnych tłumaczeń językowych w szczególności o tematyce ochrony środowiska, gospodarki wodnej, geologii, ochrony przyrody, leśnictwa, jak również zagadnień finansowych oraz zagadnień z zakresu stosunków międzynarodowych, problematyki Unii Europejskiej oraz przepisów i norm prawa krajowego i międzynarodowego”, gdzie ceny poniżej 2 zł. oferowano za tłumaczenia pisemne tryb weryfikacji,

- informację o wyniku postępowania nr 74/BAF-VI/PN/13 o udzielenie zamówienia publicznego na zakup usług tłumaczeń pisemnych i ustnych na potrzeby komórek organizacyjnych Ministerstwa Spraw Wewnętrznych, gdzie ceny poniżej 2 zł. zaoferowano za tabelę nr 1 tłumaczenie specjalistyczne pisemne wykonane przez tłumacza przysięgłego z języka obcego na język obcy zwykłe, ekspresowe i superekspresowe, za tabelę nr 2 tłumaczenie specjalistyczne pisemne wykonane przez tłumacza przysięgłego z języka polskiego na język obcy zwykłe, ekspresowe i superekspresowe, tłumaczenie specjalistyczne pisemne wykonane przez tłumacza przysięgłego z języka obcego na język polski zwykłe, ekspresowe i superekspresowe, tłumaczenie specjalistyczne pisemne wykonane przez tłumacza przysięgłego z języka obcego na język obcy zwykłe, ekspresowe i superekspresowe, za tłumaczenie konferencyjne/ konsekwentne i tłumaczenie symultaniczne za kabinę do tłumaczenia symultanicznego z dwoma pulpitami – oferta odwołującego, oraz za tabelę 1 tłumaczenie specjalistyczne pisemne wykonane przez tłumacza przysięgłego z języka obcego na język obcy zwykłe, ekspresowe i superekspresowe, tabelę nr 2 tłumaczenie specjalistyczne pisemne wykonane przez tłumacza przysięgłego z języka obcego na język obcy zwykłe, ekspresowe i superekspresowe, i kabinę do tłumaczenia symultanicznego z dwoma pulpitami – oferta GTC AMG sp. z o.o.

- umowę pomiędzy Skarbem Państwa – Generalną Dyрекcją Dróg Krajowych i Autostrad z siedzibą w Warszawie, a odwołującym, z której wynika, że odwołujący zobowiązał się do

wykonywania tłumaczenia tekstów z języków obcych na język polski i z polskiego na angielski w trybie zwykłym za 19,06zł. za stronę i w trybie ekspresowym za 20,17zł. za stronę,

- umowę nr 192/2013 pomiędzy Narodowym Centrum Kultury z siedzibą w Warszawie, a odwołujący, z której nie wynikają umówione stawki za stronę lub godzinę tłumaczenia,

- umowę z dnia 25 lutego 2013r. pomiędzy Województwem Wielkopolskim, a odwołującym, gdzie z załącznika nr 2 wynika, że poniżej 20zł., ale powyżej 1zł. odwołujący zaoferował się wykonywać tłumaczenia pisemne tryb zwykły A oraz weryfikację językową tekstu przez native speakera w grupach językowych A i B, oraz dostarczyć dodatkowe 50 zestawów słuchawkowych,

- umowę nr UR/0114/5/12[GP] pomiędzy Urzędem Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych z siedzibą w Warszawie, a odwołujący, w której z załącznika nr 1 wynika, że odwołujący zaoferował ceny poniżej 20 zł., ale powyżej 1zł. za weryfikację poprawności tekstu przetłumaczonego, oraz za uwierzytelnianie tłumaczeń

Izba zważyła, co następuje:

Izba uznała, że nie zachodzą przesłanki określone w art. 189 ust. 2 ustawy, które skutkowałyby odrzuceniem odwołania.

Odwołujący ma interes w uzyskaniu zamówienia, gdyż kwestionuje odrzucenie swojej oferty, gdyby odwołanie zostało uwzględnione, jego oferta byłaby ważną w tym postępowaniu i możliwe jest, że uzyskałaby korzystniejszy bilans w określonych przez zamawiającego kryteriach oceny ofert, a odwołujący uzyskałby zamówienie. Odwołujący może ponieść szkodę w postaci utraty zysku jaki zakładał z tytułu realizacji przedmiotowego zamówienia. Mając to na uwadze, Izba uznała, że przesłanka materialnoprawna dopuszczalności odwołania z art. 179 ust. 1 ustawy została spełniona.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 90 ust. 1 ustawy przez wezwanie odwołującego do złożenia wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny, w sytuacji braku podstaw do wezwania do złożenia tych wyjaśnień

Zarzut nie zasługuje na uwzględnienie. Odwołujący swoje stanowisko, co do niedopuszczalności wezwania oparł o poglądy orzecznictwa i doktryny oparte o treść art. 90 ust. 1 ustawy tj. wskazanie, że zamawiający wzywa do wyjaśnień elementów oferty, które miały wpływ na cenę, w sytuacji gdy zachodzi podejrzenie, że zaoferowana cena jest ceną rażąco niską w stosunku do przedmiotu zamówienia. Odwołujący powoływał się na wyrażony w orzecznictwie i doktrynie pogląd, że wątpliwości zamawiającego ma budzić cena za cały

przedmiot zamówienia. Teza ta jest niewątpliwie słuszna i ugruntowana. Izba przyjmuje ją za własną, jednak w przedmiotowej sprawie Izba stwierdza, że zamawiający nie żądał od wykonawców podania ceny za cały przedmiot zamówienia. Zamawiający żądał od wykonawców podania cen jednostkowych za 1 stronę lub 1 godzinę w zależności od rodzaju zamawianego tłumaczenia. W żadnym miejscu siwz zamawiający nie określił ilości stron czy godzin, które będą składały się na przedmiot zamówienia w ramach poszczególnych rodzajów zamówień, nawet udzielona odpowiedź zamawiającego na pytanie nr 1 wskazywała wyłącznie na dane historyczne, nie wprowadzając wymogu odnoszenia ceny za dany rodzaj zamówienia do np. średniej ilości z trzech lat podanych przez zamawiającego. Zamawiający nie poczynił także założeń co do ilości zamawianych rodzajów tłumaczeń, które mogłyby posłużyć ustaleniu zakresu ilościowego przedmiotu zamówienia, choćby wyłącznie na cele porównania ofert. Jedyna informacja co do szacowanych ilości stron/godzin tłumaczeń znajduje się w §1 pkt 7 i wprowadza podział na tłumaczenia pisemne w ilości 8500 stron rocznie i ustne w ilości 150 godzin rocznie. Z tych danych nie można jednak ustalić ilości dla poszczególnych rodzajów tłumaczeń pisemnych odpowiadających rodzajom od C1 – C5. Zamawiający zatem ma rację, że w przedmiotowym postępowaniu nie ma mowy o cenie odnoszonej do całego przedmiotu zamówienia obejmującego zbiór wszystkich rodzajów tłumaczeń. Izba nie podziela stanowiska odwołującego, że cenę za całość przedmiotu zamówienia należało obliczyć jako sumę iloczynów cen jednostkowych i przypisanych im wag. Taki schemat służył zamawiającemu wyłącznie na potrzeby porównania ofert, a nie w celu ustalenia ceny za całość przedmiotu zamówienia. Stanowisko odwołującego nie znajduje także oparcia w treści rozdziału 18 siwz opisującego sposób obliczenia ceny. Izba zgadza się zatem ze stanowiskiem zamawiającego, że w rzeczywistości oczekiwał on podania kilku cen w tym postępowaniu odnoszących się do poszczególnych usług składających się wprawdzie na przedmiot zamówienia, ale wymaganych wyłącznie w ujęciu jednostkowym. W tej sytuacji zamawiający miał prawo badać i analizować zaoferowane ceny jednostkowe pod kątem ceny rażąco niskiej. Brak wskazania choćby minimalnych ilości zamawianych usług w poszczególnych rodzajach tłumaczeń powodował, że wykonawca nie mógł rekompensować sobie, czy udzielać rabatów zawyżając ceny jednych rodzajów tłumaczeń, a zaniżając inne, taki schemat jest w ocenie Izby możliwy wyłącznie, gdy da się ustalić udział poszczególnych rodzajów tłumaczeń w cenie za cały przedmiot zamówienia, co w przedmiotowym postępowaniu nie miało miejsca. Prawidłowo zatem zamawiający dokonał analizy poszczególnych cen za dany rodzaj tłumaczenia pod kątem ceny rażąco niskiej. Odwołujący przedstawiając swoją koncepcję ceny za cały przedmiot zamówienia nie rozróżnia kryteriów oceny ofert, od badania przesłanek odrzucenia oferty. Oferta bowiem może być oceniana wyłącznie wtedy, gdy nie podlega odrzuceniu na podstawie któregośkolwiek z przepisów art. 89 ust. 1 ustawy. Tym

bardziej zatem zaproponowana przez odwołującego koncepcja ceny za całość przedmiotu zamówienia polegająca na sumie iloczynów cen jednostkowych i wag poszczególnych rodzajów tłumaczeń nie może się ostać. Izba ustaliła, że zamawiający przed wystąpieniem do odwołującego dokonał zarówno badania innych złożonych w tym postępowaniu ofert, jak również podjął próbę ustalenia cen rynkowych przez analizę ofert internetowych firm działających na rynku usług tłumaczeń językowych. Jak wynika z protokołu Komisji przetargowej obie przeprowadzone analizy doprowadziły do tego, że ceny zaproponowane przez odwołującego C2, C3 i C5 w sposób znaczący odbiegają od cen w niniejszym postępowaniu, jak i cen pozyskanych z ofert internetowych. Żadna firma poza odwołującym nie zaoferowała ceny poniżej 20zł., a już na pewno poniżej 1 złotego. W tym stanie rzeczy Izba uznała, że zamawiający miał prawo powziąć wątpliwości czy zaoferowane przez odwołującego ceny nie są cenami rażąco niskimi. Mając to na uwadze Izba nie dopatrzyła się w działaniu zamawiającego naruszenia art. 90 ust. 1 ustawy.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 90 ust. 2 ustawy przez dokonanie przez zamawiającego błędnej oceny wyjaśnień złożonych przez odwołującego w piśmie z dnia 27 listopada 2013 roku, co skutkowało odrzuceniem oferty odwołującego oraz Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 89 ust. 1 pkt. 4 w zw. z art. 90 ust. 3 ustawy przez odrzucenie oferty odwołującego, w sytuacji, gdy nie powinna ona zostać odrzucona

Zarzuty nie zasługują na uwzględnienie. Praktycznie całość argumentacji odwołującego sprowadza się do przekonania, że w niniejszej sprawie możliwe jest ustalenie wysokości ceny za całość przedmiotu zamówienia. Z tego błędnego przekonania odwołujący wyprowadza swoje uprawnienie do rekompensowania sobie wysokimi cenami, innych zaoferowanych cen, jak sam przyznał na rozprawie, znacząco niskich. Odwołujący upatruje w swoim działaniu dopuszczalnej gry rynkowej polegającej na udzielaniu rabatów, na określone usługi, jednak taka argumentacja nie została przedstawiona zamawiającemu w wyjaśnieniach, ani nie znajduje oparcia w zgromadzonym materiale dowodowym. Sam odwołujący w wyjaśnieniach twierdził, że jego ceny C2, C3 i C5 są cenami rynkowymi i wskazywał na inne postępowania przetargowe. Przynajmniej Izba rozważyła argumentację odwołującego opartą na założeniu rynkowego charakteru cen C2, C3 i C5 z uwagi na kształtowanie się cen jednostkowych w innych postępowaniach z udziałem odwołującego. Izba po analizie załączonych do odwołania informacji o wyniku postępowania, zestawień złożonych ofert, czy informacji z otwarcia ofert, a także zawartych umów stwierdza, że jedynie postępowanie dla Ministerstwa Spraw Wewnętrznych wskazuje na zaoferowanie przez odwołującego i firmę GTS cen jednostkowych za tłumaczenia z języka obcego na obcy w trybie zwykłym poniżej 2 zł., ale w dalszym ciągu były to ceny powyżej 1

złotego, a u odwołującego obecnie przyjęły wartość brutto 1 grosza. W znacznej części powołane przez odwołującego dowody dotyczą cen jednostkowych za zupełnie inny przedmiot niż w niniejszym postępowaniu np. wynajem kabiny do tłumaczeń symultanicznych, zestawów mikrofonowych, kamer, czy dokonywanie jedynie czynności weryfikacji tłumaczenia. W ocenie Izby nie są to przedmioty porównywalne z zamawianymi w przedmiotowym postępowaniu i nie mogą stanowić dowodu na zasadność stanowiska odwołującego. Zaś jednostkowe postępowanie dla MSW odnoszące się wyłącznie do rodzaju tłumaczenia C2, co nie pokazuje praktyki rynkowej, ani nie dotyczy wszystkich kwestionowanych ceny. W ocenie Izby przedstawione przez odwołującego dowody nie są wiarygodnym miernikiem charakteru cen zaoferowanych w przedmiotowym postępowaniu przez odwołującego. Izba dała natomiast wiarę protokołowi Komisji przetargowej przedstawiającemu analizę cen wszystkich ofert złożonych w niniejszym postępowaniu oraz cen oferowanych w cennikach internetowych. Ceny te są do siebie zbliżone i nie odbiegają w znaczący sposób od siebie. Ponadto powołany w jednym z cenników rabat za większą ilość zleceń pokazuje, że nieco niższe ceny zaoferowane przez wszystkich innych niż odwołujący wykonawców mogą być wynikiem praktyki rynku tłumaczeń premiowania stałej współpracy z określonym podmiotem, co tym bardziej wskazuje, że rynek tłumaczeń w rodzajach C2, C 3 i C5 kształtuje się na w przedziałach cenowych powyżej 20zł. Tym samym Izba dała wiarę twierdzeniom zamawiającego, że cena odwołującego odbiegała w sposób rażący od znanych zamawiającemu realiów rynkowych, co dodatkowo potwierdza prawidłowość zastosowania przez zamawiającego art. 90 ust. 1 ustawy. Odnosząc się do dokonanej przez zamawiającego oceny złożonych wyjaśnień, to Izba podziela stanowisko zamawiającego, że złożone wyjaśnienia nie dawały podstaw do przyjęcia, że odwołujący znajduje się w wyjątkowo sprzyjającej sytuacji rynkowej umożliwiającej mu tak drastyczne obniżenie cen. Odwołujący wskazał na następujące okoliczności mające wpływ na wysokość zaoferowanych cen:

- monitoring poziomu kosztów, rozwiązania umożliwiających obniżenie kosztów, szerszych rabatów – w ocenie Izby każdy przedsiębiorca monitoruje poziom kosztów i wprowadza rozwiązania umożliwiające obniżenie kosztów. Wskazanie takich okoliczności powinno jednocześnie wskazywać na konkretne wdrożone u odwołującego rozwiązania, które w innych firmach nie funkcjonują lub nie funkcjonują na rynku tłumaczeń oraz przełożenie tych rozwiązań na choćby wskazanie w sposób procentowy, jakie oszczędności przyjęte rozwiązania generują. Ogólne bowiem twierdzenia odwołującego nie wskazują rzeczywistych okoliczności, w których dla odwołującego opłacalne jest zaoferowanie cen na poziomie 1 gr. Co do rabatów, to z twierdzeń odwołującego złożonych na rozprawie wynika, że w istocie nie udzielił on rabatów, ale przesunął koszty realizacji usług w ramach rodzajów tłumaczeń C2, C3 i C5 do pozostałych rodzajów tłumaczeń, tam zawiązując ceny – przede wszystkim w

tłumaczeniach ustnych – C6, gdzie cena odwołującego jest 8 krotnie wyższa od pozostałych wykonawców.

- wykonane przekłady, doświadczenie oraz wzrastająca ilość stałych zamówień – w ocenie Izby ponownie te okoliczności nie wskazują na indywidualne korzyści, czy oszczędności odwołującego. Każda firma działająca na rynku tłumaczeń od kilku lat i wykonująca swoje usługi rzetelnie mogłaby powołać identyczne okoliczności, jako sposób, prowadzenia działalności przekładający się na ceny, ale tylko odwołujący zaoferował cenę 1 gr.

- dostosowanie i optymalizacja współpracy ze stowarzyszonymi tłumaczami jak również wykonywanie tłumaczeń w siedzibie odwołującego przez tłumaczy wewnętrznych i - tłumacze pracujący wewnątrz firmy mają stałe określone z góry warunki pracy, na bieżąco realizują napływające zamówienia – Izba oceniła, że odwołujący przedstawił pewien model organizacji swojej firmy, ale nie wykazał, że model ten jest unikalny na rynku usług tłumaczeń językowych, ani nie wskazał choćby procentowo wpływu tego modelu na kształtowanie się kosztów, analogiczna sytuacja dotyczy argumentacji odwołującego związanej z organizacją współpracy z tłumaczami zewnętrznymi.

- odwołujący wskazał, że dostępne obecnie narzędzia pracy pozwalają znacznie obniżyć koszty tłumaczeń i przyspieszyć ich realizację, jednak ponownie nie wykazał, że korzystanie z tych narzędzi jest charakterystyczne dla jego firmy, ani nie wykazał, jakie oszczędności dzięki temu uzyskuje.

- również odwołując się do współpracy z tłumaczami na podstawie umów cywilnoprawnych nie wykazał, że jest to korzystniejsza kosztowo forma współpracy niż przy umowach o pracę, ani że jest to unikalne rozwiązanie na rynku tłumaczeń, nie określił także wpływu na wysokość kosztów oferowanych usług.

Izba zatem uznała, że ocena wyjaśnień dokonana przez zamawiającego była oceną prawidłową. Odwołujący posłużył się argumentacją o charakterze ogólnym, na którą mógłby się powołać każdy wykonawca i w ocenie Izby nie wykazał wyjątkowo sprzyjających mu czynników pozwalających na ukształtowanie cen na poziomie groszowym. Art. 90 ust. 3 ustawy stanowi o odrzuceniu oferty w sytuacji nie złożenia wyjaśnień albo gdy wyjaśnienia potwierdzają, że cena oferty jest ceną rażąco niską. W ocenie Izby zamawiający prawidłowo uznał, że w odniesieniu do oferty odwołującego zastosowanie ma art. 90 ust. 3 ustawy, gdyż wyjaśnienia nie wykazujące okoliczności uzasadniających zaoferowanie cen na poziomie jednego grosza w rzeczywistości potwierdzają, że zaoferowana cena jest ceną rażąco niską, co domniemywał zamawiający wzywając odwołującego do złożenia wyjaśnień. W tej sytuacji zamawiający prawidłowo ocenił złożone wyjaśnienia i nie naruszył art. 90 ust. 2 ustawy, a także prawidłowo zastosował art. 90 ust. 3 ustawy w związku z art. 89 ust. 1 pkt 4 ustawy odrzucając ofertę odwołującego.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 91 ust. 1 ustawy w zw. z art. 7 ustawy przez wybór jako najkorzystniejszej oferty EBS Group s. c. A..... B....., A..... I..... pomimo tego, iż najkorzystniejszą ofertę w postępowaniu złożył odwołujący oraz Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 91 ust. 1 ustawy w zw. z art. 7 ustawy przez zaniechanie wyboru oferty odwołującego, pomimo tego, iż była to oferta najkorzystniejsza w postępowaniu

Zarzuty nie zasługują na uwzględnienie. Odwołujący uzasadnienie dla podniesienia powyższych zarzutów odnajdował w zasadności zarzutów związanych z naruszeniem art. 90 ust. 1 – 3 i art. 89 ust. 1 pkt 4 ustawy, skoro żaden z tych zarzutów nie potwierdził się, nie możliwe stało się także naruszenie art. 91 ust. 1 i art. 7 ustawy. Zamawiający bowiem prawidłowo nie wybrał odwołującego, skoro jego ofertę należało odrzucić i prawidłowo wybrał wykonawcę EBS Group s. c. A..... B....., A..... I....., który zaoferował ofertę niepodlegającą odrzuceniu, która była najkorzystniejsza w przyjętych kryteriach oceny ofert. W tym stanie rzeczy Izba nie dopatrzyła się w czynnościach zamawiającego naruszenia art. 91 ust. 1 i art. 7 ustawy.

Mając na uwadze powyższe orzeczono jak w sentencji na podstawie art. 192 ust.1, 2 ustawy.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy stosownie do wyniku spraw oraz zgodnie z § 3 pkt. 1 i § 5 ust. 4 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) obciążając odwołującego kosztami postępowania w postaci uiszczzonego wpisu od odwołania.

Przewodniczący: