

Sygn. akt: KIO 2786/10

WYROK
z dnia 10 stycznia 2011 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Ewa Sikorska

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 10 stycznia 2011 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez „**AGADENDRON**” **Agata Szymańska, Bożena Szymańska Spółkę jawną, 05-090 Raszyn, ul. Rybna 26** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Zakład Gospodarowania Nieruchomościami w Dzielnicy Targówek m. ST. Warszawy, 03-535 Warszawa, ul. Gościeradowska 5**

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża „AGADENDRON” Agata Szymańska, Bożena Szymańska Spółkę jawną, 05-090 Raszyn, ul. Rybna 26 i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych wpis w wysokości 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczony przez „**AGADENDRON**” **Agata Szymańska, Bożena Szymańska Spółkę jawną, 05-090 Raszyn, ul. Rybna 26**

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

Przewodniczący:

.....

Uzasadnienie

Zamawiający – Zakład Gospodarowania Nieruchomościami w Dzielnicy Targówek m. ST. Warszawy, 03-535 Warszawa, ul. Gościeradowska 5 – prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na wykonanie prac związanych z pielęgnacją zieleni oraz obsługą placów zabaw na terenie zarządzanym przez ZGN w Dzielnicy Targówek m. st. Warszawy.

Postępowanie prowadzone jest z zastosowaniem przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 roku Nr 113, poz. 759), zwanej dalej ustawą Pzp.

W dniu 27 grudnia 2010 roku wykonawca „AGADENDRON” Agata Szymańska, Bożena Szymańska Spółka jawna, 05-090 Raszyn, ul. Rybna 26 (dalej: odwołujący się) wniósł odwołanie od czynności zamawiającego polegającej na odrzuceniu jego oferty i wybór najkorzystniejszej oferty w postępowaniu.

Odwołujący się podniósł, że jego oferta została odrzucona na podstawie pisma z dnia 22.12.2010 r., które odwołujący się otrzymał faksem. Podstawą odrzucenia oferty według zamawiającego były błędy w obliczeniu ceny tj. "w cenowym formularzu na wykonanie prac związanych z remontem placów i zieleńców traktowanych jako infrastruktura towarzysząca budownictwu mieszkaniowemu na terenie zarządzanym przez Zespół Eksploatacji Bródno w poz. 32 Demontaż drabinek metalowych wykonawca nie podał wartości ceny jednostkowej, wartość netto, wartość brutto." Zgodnie z załączonym na stronie internetowej przez zamawiającego kosztorysem pozycja 32 w Zespole Eksploatacji Bródno dotyczyła "Zagospodarowania piaskownic. Wybranie na głębokość 0,5 m, wywóz taczkami na środek transportu, utylizacja. Dowóz ziemi, sadzenie krzewów ozdobnych 9 szt., mulczowanie korą, pielienie, podlewanie.". Powyższa pozycja została przez odwołującego się wyceniona prawidłowo jak i wszystkie pozostałe pozycje, które zawierał załączony przez zamawiającego kosztorys.

Odwołujący się wniósł o przywrócenie oferty jako oferty nie zawierającej błędów oraz żąda czynności ponownego wyboru oferty najkorzystniejszej.

W ocenie odwołującego się odrzucenie jego oferty narusza przepis art. 89 ust. 1 pkt 6 Pzp. Oferta nie zawierała błędów w obliczeniu ceny. Uzasadnienie odrzucenia oferty odwołującego się w piśmie zamawiającego dotyczy błędu w pozycji 32 Zespół Eksploatacji Bródno, która w tej części kosztorysu występuje pod nazwą "Zagospodarowanie piaskownic. Wybranie na głębokość 0,5 m, wywóz taczkami na środek transportu, utylizacja. Dowóz ziemi, sadzenie krzewów ozdobnych 9 szt., mulczowanie korą, pielienie, podlewanie.", i została wyceniona przez odwołującego się wypełniona prawidłowo. Żaden z kosztorysów dołączonych do SIWZ przez zamawiającego nie zawierał odrębnej pozycji o nr 32 Demontaż drabinek metalowych. Nazwa "Demontaż drabinek metalowych" wystąpiła w kosztorysie załączonym przez zamawiającego jako pozycja scalona z pozycją 32 o nazwie "Utrzymania w stanie używalności placów zabaw. Naprawa urządzeń zabawowych ogrodzeń. Zamalowanie napisów na urządzeniach. Montaż, naprawa i malowanie uszkodzonych furtek placów. Utrzymywanie w stanie sprawności ogrodzeń placów. Uzupełnianie uszkodzonych siedzisk w ławkach i zabawkach. Demontaż i utylizacja urządzeń zagrażających bezpieczeństwu. W wycenie rbg należy uwzględnić koszty materiałów" w części kosztorysu dotyczącej

Zespołu Eksploatacji TARGÓWEK - bez możliwości osobnej wyceny (pozycja scalona). Załączony przez zamawiającego kosztorys nie pozwalał na odrębną wycenę "Demontaż drabinek metalowych". Cena "Demontażu drabinek metalowych 9 szt." została przez odwołującego się uwzględniona przy wycenie poz. nr 32.

Pismem z dnia 30 grudnia 2010 roku zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania oraz zasądzenie kosztów postępowania.

W uzasadnieniu stwierdził, iż cenowy formularz ofertowy „Wykonanie prac związanych z remontem placów zabaw i zieleńców traktowanych jako infrastruktura towarzysząca budownictwu mieszkaniowemu na terenie zarządzanym przez Zespół Eksploatacji Targówek w Dzielnicy Targówek m. st. Warszawy w części, której dotyczy odwołanie wyraźnie wskazywał, że w L.p. 32 mieszczą się dwa rodzaje i zakresy prac. Pierwszy o nazwie „Utrzymanie w stanie używalności placów zabaw. Naprawa urządzeń zabawowych ogrodzeń. Zamalowanie napisów na urządzeniach. Montaż, naprawa i malowanie uszkodzonych furtek placów. Utrzymywanie w stanie sprawności ogrodzeń placów. Uzupelnianie uszkodzonych siedzisk w ławkach i zabawkach. Demontaż i utylizacja urządzeń zagrażających bezpieczeństwu (w wycenie rbg należy uwzględnić koszt materiałów), do którego zamawiający wskazał jednostkę miary – rbg oraz ilość 900 oraz drugi pod nazwą „Demontaż drabinek metalowych, do którego zamawiający wskazał jednostkę miary – szt. Oraz ilość 9. Taka konstrukcja rodzaju i zakresu prac wyraźnie wskazywała na to, że należy je odrębnie wycenić poprzez wskazanie cen dla każdego z dwóch rodzajów prac. Niewskazanie cen dla drugiego rodzaju prac poprzez nieobliczenie ceny uniemożliwiło zamawiającemu ocenę złożonej przez odwołującego się oferty> bez cen wskazanych dla tego rodzaju i zakresu robót zamawiający nie mógł ocenić oferty w sposób zapewniający porównywalność cenową ze wszystkimi pozostałymi ofertami, które prawidłowo zawierały po dwie ceny i po dwie wartości.

Zamawiający podniósł, że błąd odwołującego się był uchybieniem tego rodzaju, że zamawiający nie miał możliwości dokonania poprawki w jego ofercie w trybie art. 87 ust. 2 pkt 2 lub 3 ustawy Pzp.

Ponadto zamawiający stwierdził, iż omyłkowo w informacji o wynikach postępowania użył nazwy „Bródno”, zamiast „Targówek”.

Na podstawie dokumentacji postępowania, w tym w szczególności specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz oferty odwołującego się, a także biorąc pod uwagę oświadczenia stron złożone podczas rozprawy, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Odwołanie jest bezzasadne.

W pierwszej kolejności Izba ustaliła, że odwołujący się ma interes w uzyskaniu zamówienia uprawniający go do wnoszenia środków ochrony prawnej zgodnie z art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Izba ustaliła, że wynagrodzenie wykonawcy z tytułu realizacji przedmiotowego zamówienia będzie wynagrodzeniem kosztorysowym. Wynika to z postanowienia pkt 22.1 zd. 1 specyfikacji istotnych warunków zamówienia, zgodnie z którym cena ofertowa wynika z wypełnionego formularza oferty (załącznik nr 1 do SIWZ) oraz z wypełnionego formularza cenowego stanowiącego załącznik nr 3 do SIWZ, a także z § 4 ust. 3 wzoru umowy, stosownie do którego ostateczne wynagrodzenie wykonawcy za wykonane roboty będzie ustalane na podstawie kosztorysu powykonawczego za faktycznie wykonany zakres usługi, potwierdzony protokołem końcowego odbioru danego zakresu robót oraz ofertowych cen jednostkowych zgodnie z kosztorysem ofertowym – załącznik Nr 3.

Zgodnie z art. 629 *in principio* Kodeksu cywilnego wynagrodzenie kosztorysowe określane jest na podstawie zestawienia planowanych prac i przewidywanych kosztów. Oznacza to konieczność wskazania wszystkich elementów mających wpływ na ustalenie wysokości wynagrodzenia.

W ocenie Izby odwołujący się nie wycenił pozycji pn. „Demontaż drabinek metalowych”, ujętej w pozycji 32 cenowego formularza ofertowego „Wykonanie prac związanych z remontem placów zabaw i zieleńców traktowanych jako infrastruktura towarzysząca budownictwu mieszkaniowemu na terenie zarządzanym przez Zespół Eksploatacji Targówek w Dzielnicy Targówek m. st. Warszawy. Nie można przyjąć za zasadną argumentacji odwołującego się, iż cena demontażu została uwzględniona przy wycenie pozycji 32. W pozycji 32 formularza znajdują się dwa różne rodzaje prac, co do których przyjęto dwie różne jednostki miary oraz różne ilości. Wskazanie wyłącznie jednej ceny jednostkowej oraz jednej wartości netto i brutto czyni ofertę odwołującego się niemożliwą do oceny.

Niezależnie od powyższego Izba zwraca uwagę, że nawet w sytuacji przyznania racji argumentacji odwołującego się odwołanie nie mogłoby być uwzględnione. Cena oferty odwołującego się wynosi 710.882,45 zł, co dałoby jej drugą pozycję w rankingu złożonych ofert. Zgodnie z art. 192 ust. 2 ustawy Pzp Izba uwzględnia odwołanie, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia. Ewentualne uwzględnienie odwołania i nakazanie

zamawiającemu dokonanie ponownej oceny ofert nie wpłynęłoby na wybór najkorzystniejszej oferty.

Biorąc pod uwagę powyższe orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Pzp, czyli stosownie do wyniku postępowania.

.....