

WYROK

z dnia 14 lipca 2015 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Anna Packo

Protokolant: Natalia Dominiak

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 13 lipca 2015 r., w Warszawie, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 26 czerwca 2015 r. przez wykonawcę

J. O. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą

J. O. „Gala”

ul. Rostafińskiego 16/8, 50-247 Wrocław

w postępowaniu prowadzonym przez

Zarząd Zasobu Komunalnego Jednostkę Budżetową Gminy Wrocław

ul. św. Elżbiety 3, 50-111 Wrocław

orzeka:

- 1. uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert dla zadania VI, w tym powtórzenie (uzupełnienie) czynności wezwania wykonawcy J. O. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą J. O. „Gala” do wyjaśnienia wysokości ceny na podstawie art. 90 ustawy Prawo zamówień publicznych,**
- 2. kosztami postępowania obciąża Zarząd Zasobu Komunalnego Jednostkę Budżetową Gminy Wrocław i:**
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę J. O. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą J. O. „Gala” tytułem wpisu od odwołania,**

2.2. zasądza od Zarządu Zasobu Komunalnego Jednostki Budżetowej Gminy Wrocław na rzecz wykonawcy J. O. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą J. O. „Gala” kwotę 18 867 zł 29 gr (słownie: osiemnaście tysięcy osiemset sześćdziesiąt siedem złotych dwadzieścia dziewięć groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu, dojazdu i wynagrodzenia pełnomocnika.

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

Przewodniczący:

Sygn. akt: KIO 1368/15

Uzasadnienie

Zamawiający – Zarząd Zasobu Komunalnego Jednostka Budżetowa Gminy Wrocław prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „usługi utrzymania czystości i porządku w budynkach stanowiących własność Gminy Wrocław” na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 907 z późn. zm.), w trybie przetargu nieograniczonego.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 28 kwietnia 2015 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 2015/S 082-146019. Wartość zamówienia jest większa niż kwoty określone na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych.

I Zarzuty i żądania odwołania:

Odwołujący – J. O. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą J. O. „Gala” wniósł odwołanie wobec wyboru oferty najkorzystniejszej dla zadania VI zarzucając zamawiającemu naruszenie art. 7 ust. 1 i 3, art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust. 3 oraz art. 91 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w sposób mający istotny wpływ na wynik postępowania.

Odwołujący wniósł o wydanie wyroku nakazującego zamawiającemu: dokonanie czynności unieważnienia wyboru najkorzystniejszej oferty, dokonanie czynności odrzucenia oferty INTER GRADO s.c. D. R. M. S. oraz dokonania wyboru najkorzystniejszej oferty spośród ofert niepodlegających odrzuceniu.

Odwołujący wskazał, że za najkorzystniejszą dla zadania VI zamawiający uznał ofertę wykonawcy INTER GRADO s.c. D. R. M. S. . Zamawiający już wcześniej dokonał wyboru tej oferty bez wezwania wykonawcy do udzielenia wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na cenę oferty, mimo że występował ustawowy obowiązek takiego wezwania. Następnie zamawiający uwzględnił zarzuty odwołania, dokonał unieważnienia wyboru oferty i wezwał INTER GRADO s.c. D. R. M. S., w trybie art. 90 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, do udzielenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny oferty.

W wezwaniu do wyjaśnień zamawiający wskazał, że cena oferty jest o 30,40% niższa od ustalonej przez zamawiającego wartości zamówienia i o 31,28% od średniej arytmetycznej cen wszystkich ofert złożonych w postępowaniu.

INTER GRADO s.c. D. R. M. S. udzielił wyjaśnień, z których nie wynika, że oferta tego wykonawcy nie zawiera rażąco niskiej ceny. INTER GRADO s.c. wskazał, że cenę oferty skalkulował w oparciu o usługi porządkowe wykonywane dla innych zamawiających. W wyjaśnieniach brak jest jakiegokolwiek odniesienia ceny oferty do specyfiki przedmiotowego

zamówienia. Nie ma mowy o przewidzianych metodach wykonywania zamówienia, których zastosowanie pozwoli na oszczędności, na obniżenie kosztów wykonania zamówienia. Zamawiający w wezwaniu wprost zażądał wyjaśnień w tym zakresie. Zamawiający zażądał także wyjaśnień w zakresie kosztów pracy. Pomimo, że koszty pracy stanowią podstawowy koszt wykonania zamówienia, INTER GRADO s.c. w wyjaśnieniach nie odniósł się do tej kwestii. Brak jest także informacji o udzielonej pomocy publicznej i o jej zakresie, ewentualnie informacji o braku takiej pomocy. Treść wyjaśnień jest oderwana od specyfikacji i zakresu przedmiotowego zamówienia. Zawarte ogólnikowe stwierdzenia, typu: cena oferty obejmuje wymagania i czynności określone w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, 15-letnie doświadczenie w wykonywaniu usług sprzątania, znajomość rejonu, obecność i wykonywanie usług w rejonie, nie mogą potwierdzać, że cena oferty nie jest rażąco niska. Stwierdzenia te nie informują o wpływie czynników w nich określonych na cenę oferty. Brak powiązania wskazanych wyżej czynników z ich wpływem na cenę oferty czyni je nic nie znaczącymi i nie wyjaśniającymi powodów ustalenia w ofercie tak niskiej ceny.

Przy ocenie wyjaśnień INTER GRADO s.c. nie można brać pod uwagę załączonych dowodów, bo odnoszą się one do innych zamówień realizowanych na rzecz innych zamawiających i nie mają związku z ofertą i przedmiotowym zamówieniem. Zamawiający wprost napisał, że oczekuje wyjaśnień i dowodów dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny, a doczekał się krótkich ogólnikowych wyjaśnień i dowodów dotyczących innych zamówień.

Zamawiający wskazał, jakich informacji oczekuje w wyjaśnieniach, a nie uzyskał praktycznie żadnej z oczekiwanych informacji. Nie doczekał się także dowodów, które potwierdziłyby, że cena oferty INTER GRADO s.c. może być niższa o 30,40% od ustalonej przez zamawiającego wartości zamówienia i o 31,28% od średniej arytmetycznej cen wszystkich ofert złożonych w przedmiotowym postępowaniu.

Zgodnie z art. 90 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych zamawiający odrzuca ofertę wykonawcy, który nie złożył wyjaśnień lub jeżeli dokonana ocena wyjaśnień wraz z dostarczonymi dowodami potwierdza, że oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia. Stosując ten przepis zamawiający powinien odrzucić ofertę INTER GRADO s.c., bowiem nie sposób ocenić wyjaśnień tego wykonawcy inaczej niż jako nie złożonych. Za złożone wyjaśnienia można uznać tylko takie, które zostały udzielone zgodnie z ustawą i wezwaniem zamawiającego oraz zostały poparte dowodami związanymi z ofertą i zamówieniem. Z drugiej strony należy uznać, że pseudowyjaśnienia, jakich udzielił zamawiającemu INTER GRADO s.c., bezsprzecznie potwierdziły, że cena oferty tego wykonawcy jest rażąco niska. INTER GRADO s.c. nie wykazał, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny, nie dopełnił zatem wymogu wynikającego z art. 90 ust. 2 ustawy Prawo

zamówień publicznych. Zamawiający bezprawnie uznał wyjaśnienia INTER GRADO s.c. za wystarczające dla wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny, mimo że brak w nich odniesienia do żądań zamawiającego zawartych w wezwaniu do ich udzielenia. Zamawiający powinien uznać, że INTER GRADO s.c. nie wykazał, że jej oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny i że złożone wyjaśnienia potwierdzają, że oferta zawiera rażąco niską cenę i w efekcie powinien odrzucić ofertę tego wykonawcy.

II Stanowisko zamawiającego

Zamawiający wniósł pisemną odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o jego oddalenie w całości.

Wskazał, że za najkorzystniejszą dla zadania VI uznał ofertę INTER GRADO s.c. D. R. M. S. z ceną ofertową 694.762,90 zł brutto. Na etapie sprawdzania i porównywania ofert złożonych w postępowaniu cena tej oferty nie budziła żadnych wątpliwości – zamawiający szczegółowo przeanalizował ceny jednostkowo-ryczałtowe w złożonych ofertach, a z informacji zawartych w tej ofercie wynika, że wykonawca prawidłowo realizuje usługi o takim charakterze, jak usługi będące przedmiotem zamówienia, w budynkach wspólnot mieszkaniowych objętych zarządem Kompleksowej Obsługi Osiedla Sp. z o.o. (K.O.O. Sp. z o.o.).

Najniższą cenę w zadaniu VI miała oferta o łącznej wartości brutto 690.185,92 zł (odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych w związku z nieuwzględnieniem modyfikacji treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia).

INTER GRADO s.c. złożył ofertę podając cenę jednostkowo-ryczałtową za zasadniczą część zamówienia (sprzątanie części wspólnych budynków) o najwyższej wartości spośród ofert wybranych w poszczególnych zadaniach, tj. 0,55 zł netto, podczas gdy w zadaniu I to 0,41 zł netto, w zadaniu II i IV, V i VII to 0,40 zł netto, a w zadaniu III to 0,49 zł netto (średnio 0,42 zł netto), przy czym zakres czynności jest taki sam we wszystkich zadaniach, z wyjątkiem zadania II, gdzie jest rozszerzony. Cena za usługi sprzątania części wspólnych budynków w ofercie odwołującego wynosi 0,40 zł netto.

Trudno zatem mówić o cenie rażąco niskiej w sytuacji, gdy cena spornej oferty za główną część zamówienia jest wyższa niż cena odwołującego. Różnica cen ofert INTER GRADO s.c. i odwołującego wynika głównie z różnicy za sprzątanie miejsc zbiórki odpadów (mzo). Cena jednostkowo-ryczałtowa za usługi odczytów liczników w ofercie INTER GRADO s. c. również była wyższa niż ceny w pozostałych wybranych w poszczególnych zadaniach ofertach, tj. w większości ofert było to 1 zł netto, a w ofercie INTER GRADO s.c. wskazano 1,65 zł netto.

Dokonując analizy porównawczej cen w umowach zawartych w wyniku przeprowadzenia poprzedniego postępowania przetargowego w 2013 roku i cen w aktualnie zawartych umowach, zamawiający zaobserwował wyraźny spadek cen za realizację usług sprzątania

części wspólnych budynków, tj. w 2013 r. średnia cena wyniosła 0,73 zł brutto, a obecnie jest to 0,51 zł brutto.

W tymczasowej umowie zawartej z odwołującym podał on stawki za sprzątnięcie 1 m² części wspólnych 0,60 zł netto, a za sprzątnięcie 1 mzo 40,00 zł netto (w ofercie to 150 zł netto), co świadczy o nierzetelnym oszacowaniu przez niego oferty w postępowaniu przetargowym, gdyż już 40 zł netto to stawka opłacalna. Przy tych stawkach cena oferty odwołującego wyniosłaby 855.864,95 zł brutto, a nie 1.119 288,01 zł brutto.

Różnica w łącznej cenie ofert INTER GRADO s.c. i odwołującego wynika wyłącznie z różnicy w cenie za sprzątnięcie miejsc zbiórki odpadów, których w tym zadaniu jest aż 170. Ceny za sprzątnięcie mzo są bardzo zróżnicowane i kształtują się od 14 zł netto w ofercie INTER GRADO s.c. do 400 zł netto w niektórych ofertach, w pozostałych zadaniach. W porównaniu z poprzednimi latami, zamawiający zaobserwował wysoki wzrost cen za usługi sprzątnięcia mzo, mimo że zakres czynności nie uległ zmianie w stosunku do 2013 r. (25 zł do 60 zł brutto w 2013 r.).

Rejon, w którym ma być realizowane zadanie VI, charakteryzuje się dużą ilością niewielkich budynków z małymi powierzchniowo miejscami zbiórki odpadów, przypisanymi najczęściej do mieszkańców jednej lub dwóch klatek schodowych. W takich okolicznościach cena 14 zł netto za sprzątnięcie jednego mzo nie stanowi ceny niewiarygodnej i nierealnej. W dotychczasowej umowie odwołujący realizował swoje obowiązki dotyczące mzo, o takim samym zakresie, za cenę ok. 23 zł netto (25 zł brutto), jednakże bez tak sprzyjających warunków, jakimi dysponuje INTER GRADO s.c. Ponadto sprzątnięcie miejsc zbiórki odpadów jest czynnością dodatkową, wykonywaną przez osoby, które zajmują się również sprzątnięciem części wspólnych budynków.

Zamawiający zatem nie miał wątpliwości co do realności ceny zaoferowanej przez INTER GRADO s.c. Nie można było w żaden sposób ocenić wartości tej oferty jako rażąco niskiej, ponieważ była ona bardzo zbliżona do cen oferowanych przez pozostałych wykonawców w poszczególnych zadaniach, a nawet wyższa.

Nie bez znaczenia dla oceny oferty INTER GRADO s.c. pozostawała wiedza zamawiającego, potwierdzona referencjami złożonymi w ofercie, że wykonawca ten działa od wielu lat na rynku lokalnym, w tym rejonie, świadcząc usługi sprzątnięcia w budynkach mieszkalnych dla wspólnot mieszkaniowych, ma zorganizowane własne zaplecze i za konkurencyjne ceny, z pozytywnym skutkiem realizuje usługi sprzątnięcia.

Zamawiający, po dokonaniu analizy zarzutów sformułowanych w odwołaniu z 18 czerwca 2015 r., w celu dochowania należytej staranności i zapewnienia transparentności postępowania oraz rozwiania jakichkolwiek wątpliwości odnośnie ceny oferty wybranej, zwrócił się do INTER GRADO s.c. o złożenie wyjaśnień. W ocenie zamawiającego złożone wyjaśnienia tylko potwierdziły okoliczności realnego wykonania usługi, utwierdzając

zamawiającego w słuszności dokonanego wyboru. To nie zamawiający zdecydował o wysłaniu wezwania, ale ustawodawca zmieniając zapisy art. 90 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych i odnosząc je do wartości zamówienia i średniej arytmetycznej cen ofert.

INTER GRADO s.c. złożył wyjaśnienia, które w zupełności spełniły oczekiwania zamawiającego oraz potwierdziły, że złożona oferta nie jest czynem nieuczciwej konkurencji, jest realna i umożliwia wykonanie przedmiotu zamówienia zgodnie z warunkami umowy. INTER GRADO s.c. wykazał realność wykonania przedmiotowej usługi i podniósł wyjątkowy warunek wyróżniający go na tle innych wykonawców w postaci wieloletniego doświadczenia, tj. obecności i wykonywania usług sprzątania na terenie przedmiotowego rejonu już od kilkunastu lat, co nie wymaga od niego dodatkowych kosztów rozbudowy potencjału magazynowego, sprzętowego, dodatkowych kosztów związanych z organizacją kadry pracowniczej, ponieważ zostanie wykorzystana część pracowników już zatrudnionych do obsługi usług realizowanych na rzecz wspólnot mieszkaniowych. Wykonawca złożył także wymagane przez zamawiającego dowody w postaci kopii umów zawartych ze Spółdzielnią Mieszkaniową „Biskupin” oraz wspólnotami mieszkaniowymi, z których wynika, że średnia cena netto za wykonywanie usług na pow. 1 m² z zakresem czynności obejmującym czynności występujące w przedmiotowym postępowaniu, ale o większej częstotliwości, wynosi 0,37 zł netto. Ceny za sprzątanie jednego m²o dzierżawionego przez wspólnoty mieszkaniowe to 6-7,50 zł brutto za jedną wspólnotę, tj. na ogół za jedną klatkę w budynku. Mając na uwadze fakt, że w przedmiotowym zadaniu z miejsc zbiórki odpadów będą korzystali średnio mieszkańcy dwóch klatek, zaoferowana cena 14 zł netto jest ceną wyższą od tej, za którą obecnie są świadczone usługi na rzecz wspólnot mieszkaniowych i nie nosi żadnych znamion ceny rażąco niskiej. Niektóre zaś ze wskazanych w kopiach umów adresy wspólnot mieszkaniowych i ich m²o bezpośrednio graniczą, a nawet łączą się z terenami, które mają być obsługiwane w ramach przedmiotowego zamówienia. Oznacza to logistyczne ułatwienie dla wykonawcy świadczącego usługi na tym obszarze, oszczędność czasu i liczby zaangażowanych pracowników.

Nie jest rolą zamawiającego wnikanie w sposób wykonania konkretnej usługi. Z punktu widzenia zamawiającego ważne i istotne jest, że wykonawca jest już zlokalizowany na tym terenie, od lat z nim zaznajomiony, co pozwala mu na niższe ceny.

Zatem złożone przez INTER GRADO s.c. wyjaśnienia i dowody utwierdziły zamawiającego w przekonaniu, że zaoferowana cena jest realna i umożliwia wykonanie przedmiotu zamówienia zgodnie ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia. W sytuacji, gdy zamawiający miałby dalsze wątpliwości, mógł wezwać INTER GRADO s.c. do złożenia dalszych, bardziej szczegółowych wyjaśnień. Zamawiający nie wymagał od wykonawcy szczegółowych kalkulacji ceny oferty.

III Ustalenia Izby w kwestiach formalnych

Na wstępie Izba stwierdziła, że nie zachodzi żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, opisanych w art. 189 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, a odwołujący ma interes we wniesieniu odwołania.

IV Ustalenia Izby co do zarzutów

Izba ustaliła, iż stan faktyczny postępowania nie jest sporny między stronami.

Zgodnie z rozdziałem II specyfikacji istotnych warunków zamówienia przedmiotem zamówienia jest świadczenie usług porządkowo-sanitarnych, sprzątnia i podobnych w budynkach gminnych (305 budynków o łącznej powierzchni sprzątnia 37.929 m²), usług porządkowych na terenach miejsc zbiórki odpadów (170 mzo) oraz odczyt wskazań wodomierzy oraz liczników elektrycznych w lokalach gminnych (odpowiednio 2.077 lokali x 4 razy w ciągu umowy i 66 lokali x 3 razy w ciągu umowy). Z załącznika nr 1 do specyfikacji wynika, że wykonawcy muszą wykonywać też dodatkowe obowiązki, np. deratyzacja, usuwanie nawisów śniegu i sopli, posypywanie piaskiem ciągów komunikacyjnych, usuwanie z pomieszczeń wspólnych odpadów gabarytowych, dekorowanie budynków flagami, rozlepianie plakatów (czynności te nie były osobno wyceniane).

Zamawiający przewidział podanie cen w rozbiciu na:

1. jednostkową ryczałtową miesięczną cenę netto za sprzątnie 1 m² powierzchni wspólnego użytku,
2. jednostkową ryczałtową miesięczną cenę netto za sprzątnie 1 mzo,
3. jednostkową ryczałtową cenę netto za jednokrotne odczyty wskazań wodomierzy w jednym lokalu,
4. jednostkową ryczałtową cenę netto za jednokrotne odczyty wskazań liczników elektrycznych w jednym lokalu.

Jak wynika z § 3 ust. 1 pkt 2 wzoru umowy wykonawca musi wykonywać umowę przy użyciu własnych materiałów (np. środki czystości, woda, flagi, piasek), własnego sprzętu i narzędzi.

W kwestionowanym w odwołaniu zadaniu VI zostały złożone 4 oferty z cenami: 690.185,92 zł (oferta odrzucona), 694.762,90 zł (INTER GRADO s.c.), 1.119.288,01 zł (odwołujący), 1.539.210,74 zł.

W oparciu o stan faktyczny ustalony na podstawie dokumentacji postępowania oraz złożonych oświadczeń i dokumentów Izba ustaliła i zważyła, co następuje: odwołanie częściowo zasługuje na uwzględnienie.

Odwołujący zarzucił bowiem zamawiającemu naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, czyli zaniechanie odrzucenia oferty INTER GRADO s.c., pomimo że zawiera ona rażąco niską cenę, oraz nieprawidłową ocenę wyjaśnień, które, zdaniem odwołującego, nie zostały złożone w sposób wystarczający.

Izba uwzględniła odwołanie częściowo, nie stwierdziła bowiem na obecnym etapie przesłanek do stwierdzenia, że oferta INTER GRADO s.c. zawiera rażąco niską cenę, ale jednocześnie uznała, że rację ma odwołujący wskazując na to, że udzielone wyjaśnienia nie są wystarczające do dokonania oceny tego faktu.

Biorąc jednak pod uwagę treść wezwania oraz starania wykonawcy INTER GRADO s.c. co do udzielenia wyjaśnień, Izba stwierdziła, że w niniejszym stanie faktycznym niesłuszne byłoby uznanie, że wykonawca ten w ogóle nie złożył wyjaśnień, co skutkowałoby odrzuceniem jego oferty na podstawie art. 90 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Nie można bowiem nie zauważyć tego, na co wskazał sam zamawiający – że wezwania do wyjaśnień dokonał bez przekonania, jedynie z konieczności, która wynika z art. 90 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz ze złożonego w tym zakresie odwołania, które uwzględnił.

Niestety, odbija się to na treści wezwania do wyjaśnień, w której zamawiający w zasadzie (oprócz części wstępnej i końcowej pisma) przywołał jedynie treść art. 90 ustawy Prawo zamówień publicznych. Na co zresztą sam wskazuje stwierdzając, że nie żądał szczegółowych wyjaśnień. Jest to, zdaniem Izby, daleko niewystarczające dla stwierdzenia przez wezwanego wykonawcę, jakie konkretnie elementy oferty oraz w jaki sposób (jaką metodą) powinien przedstawić. Z tego powodu udzielił wyjaśnień w sposób, który wydawał mu się najlepszy i najbardziej przekonujący.

Z drugiej strony zamawiający nie wziął też pod uwagę podstawowej zasady prawidłowej komunikacji – tj. tego, że treść wypowiedzi należy dostosować do odbiorcy. Wnioskując zaś z oferty INTER GRADO s.c. Izba może stwierdzić, że nie jest to duży przedsiębiorca obeznany z rynkiem zamówień publicznych, który nawet bez konkretnego co do treści wezwania wie „sam z siebie”, jakie zasady obowiązują przy wyjaśnianiu ceny oferty (jak np. spółka Impel Cleaning). Tym samym krzywdzące dla niego byłoby stwierdzenie, że niezależnie od treści wezwania powinien przedstawić szczegółowe wyjaśnienia w taki sposób, jaki nie został w wezwaniu wskazany, ale który jest poprawny.

Należy tu podkreślić, że zamawiający ze swojej strony może nie być przekonany o konieczności dokonania pewnych czynności wynikających z procedury, ale pomimo tego powinien dokonać ich w sposób prawidłowy – w przeciwnym wypadku często doniosłe konsekwencje niesolidnie dokonanej czynności ponosi nie tylko zamawiający, ale przede wszystkim wykonawca, którego oferta (być może dobra) z tego powodu zostanie odrzucona. Tym samym Izba uznała, że słusznym rozstrzygnięciem będzie ponowienie wezwania INTER GRADO s.c. do wyjaśnienia ceny – już ze wskazaniem konkretnych elementów, które te wyjaśnienia mają zawierać – i ponowne dokonanie ich oceny.

Izba nie do końca zgadza się też z założeniami dokonanej przez zamawiającego oceny poziomu cen. Zamawiający oparł się bowiem głównie, jeśli nie jedynie, na porównaniu cen ofert złożonych w postępowaniu dla poszczególnych zadań, odnosząc się do cen ofert najtańszych. A w stosunku do INTER GRADO s.c. także cen usług wykonywanych dla innych podmiotów (wspólnot mieszkaniowych i spółdzielni mieszkaniowej). Zdaniem Izby, choć jest to najprostsza metoda porównania cen, nie można nie zauważyć, że zamawiający nie dokonywał badania, czy tamte ceny są na prawidłowym poziomie.

Co więcej, zamawiający stwierdził, iż ceny za sprzątnie 1 m² zaoferowane w roku 2015 są znacznie niższe niż w roku 2013 (średnie ceny o ponad 20 groszy, czyli ponad 30%, a najniższe prawie o 50%). Zdaniem Izby jest to niepokojące zjawisko, biorąc pod uwagę fakt, że ceny pracy pracowników rokrocznie stanowią coraz większy koszt pracodawcy ze względu na wzrost płacy minimalnej, która przy tego typu pracy ma znaczenie (nie jest to rodzaj pracy, za który pracownicy pobierają wynagrodzenie znacznie wyższe niż minimalne). Tymczasem przedmiotem zamówienia są w głównej mierze są usługi utrzymania czystości, zatem główny koszt ich wykonywania będzie stanowił koszt pracy osób sprzątających (ewentualnie wykonujących inne zlecone czynności). Jest to więc ekonomicznie zadziwiające, że przy jednoczesnym wzroście kosztów, następuje tak znaczący spadek cen usług.

Owszem, wykonawcy, zgodnie z przyjętą organizacją pracy i metodą wyceny, mogą przenosić koszty pomiędzy ceną za sprzątnie 1 m² powierzchni i sprzątnie 1 mzo, ale globalnie muszą uzyskać wynagrodzenie, które pokryje koszty świadczenia usługi. Należy tu zwrócić uwagę, że nie ma racji zamawiający – odwołujący może i w każdej z przywołanych ofert podawał znacznie różniące się ceny za te dwa elementy, ale każdorazowo łącznie były one jednak sporo wyższe niż ceny INTER GRADO s.c.

Drugim kosztem wykonawcy jest koszt zakupu materiałów (detergentów, sprzętu do sprzątania – szczotki do zamiatania, szmaty lub mopy, wiadra, piasek, flagi itp.). Są to materiały w dużej mierze zużywalne, nawet sprzęt.

Tym samym Izba nie widzi zbyt dużej możliwości dokonania oszczędności poprzez zgromadzenie większej liczby budynków na danym obszarze. Każdy pracownik ma bowiem określone i ograniczone moce przerobowe, zatem jest w stanie posprzątać jedynie pewien obszar, np. 5 budynków. Zwiększenie zakresu obowiązków pracownika (np. z 3 do 5 budynków) wymaga też wypłacenia mu większego wynagrodzenia za większy nakład pracy (więcej przepracowanych godzin) lub zawarcia z nim dodatkowej umowy na dodatkowy obszar.

Do tego każdy pracownik potrzebuje własnych narzędzi pracy (sprzętu i detergentów). Podobnie na każdy budynek zużywa się określoną ilość detergentów.

Owszem, można dokonać pewnych oszczędności, np. zwiększając zakupy można uzyskać lepsze ceny jednostkowe. Jednak nie zmienia to faktu, że przy większej liczbie budynków potrzebna jest większa liczba pracowników oraz większa ilość materiałów i sprzętu, zatem i ich koszt będzie proporcjonalnie większy.

Dlatego samo doświadczenie w tego typu usługach, bardzo dobra znajomość rejonu, czy potencjał magazynowy i pracowniczy nie stanowią ze strony wykonawcy wystarczającego wyjaśnienia, nie ograniczają bowiem tych dwóch podstawowych kosztów.

Także odniesienie się do porównania cen z cenami innych usług nie jest wystarczające – ma rację bowiem odwołujący, że wyjaśnienia nie mogą odnosić się wyłącznie do innych zamówień realizowanych na rzecz innych zamawiających (może to być okoliczność wskazywana dodatkowo), ale muszą mieć przede wszystkim związek z ofertą złożoną w przedmiotowym zamówieniu.

Izba uznała więc, że wykonawca INTER GRADO s.c. D. R. M. S. powinien dzielić wyjaśnień odnoszących się bezpośrednio do kosztów wykonania właśnie tego zamówienia, tj. jak wskazano, przede wszystkim kosztów pracy pracowników oraz kosztów zużywanych materiałów i sprzętu.

Zamawiający zaś tym razem powinien w wezwaniu wskazać konkretny zakres wyjaśnień, które mają być mu udzielone – jak wskazał zamawiający, ma on doświadczenie w tego typu usługach, powinien być więc w stanie takie elementy kosztowe określić.

Izba zwraca uwagę, że według niej w wyjaśnieniach (a tym samym i w wezwaniu) nie może zabraknąć odniesienia się do liczby pracowników przewidzianych do realizacji zamówienia i wymiaru czasu ich pracy, rodzaju ich zatrudnienia, przewidzianego czasu na wykonywanie sprzątkowania danego metrażu, jak też mzo (sądząc po koszcie, INTER GRADO s.c. przewidział tu jedynie ok. 1 roboczogodzinę miesięcznie na 1 mzo).

Izba zwraca uwagę, że INTER GRADO s.c. zadeklarował zatrudnienie 8,5 pracownika (etatu) na umowę o pracę, zatem musi uwzględnić też koszt takiego rodzaju zatrudnienia (co najmniej 2112,96 zł w 2015 r. oraz urlopy, zwolnienia, czas pracy, czas pracy osób niepełnosprawnych, wzrost płacy minimalnej w latach następnych itd.). Jeśli wykonawca przewiduje zatrudnienie osób, od których odprowadza się mniejsze składki, powinien wskazać liczbę tych osób i podstawę prawną owych niższych składek.

Izba przypomina też, że zgodnie z art. 90 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych także w stosunku do pracowników (osób) zatrudnionych na innej podstawie niż umowa o pracę koszty pracy przyjęte do ustalenia ceny oferty nie mogą być niższe niż ww. minimalne wynagrodzenie za pracę.

Zdaniem Izby dla ułatwienia wyjaśnień ewentualnie można pominąć wyliczenia kosztu odczytów liczników elektrycznych oraz wodomierzy, który nie budzi wątpliwości i jest niewielki w stosunku do cen globalnych ofert, zatem nie ma znaczącego wpływu na wysokość ostatecznej ceny.

W związku z tym Izba orzekła jak w sentencji uwzględniając odwołanie i nakazując zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert dla zadania VI, w tym powtórzenie (uzupełnienie) czynności wezwania wykonawcy J. O. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą J. O. „Gala” do wyjaśnienia wysokości ceny na podstawie art. 90 ustawy Prawo zamówień publicznych.

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. 1 pkt 2, § 3 i § 5 ust. 2 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: