

Sygn. akt: KIO/1075/10

WYROK
z dnia 28 czerwca 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Andrzej Niwicki

Protokolant: Agata Dziuban

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 28 czerwca 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego w dniu 7 czerwca 2010 r. przez **Halinę Wysocką prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Instalacji Sanitarnych „WIST” Halina Wysocka, 15 – 399 Białystok, ul. Handlowa 7** w postępowaniu prowadzonym przez **Szkoła Podstawowa Ciechanowiec, 18 – 230 Ciechanowiec, ul. 11 Listopada 5** orzeka:

1. Oddala odwołanie

2. kosztami postępowania obciąża **Halinę Wysocką prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Instalacji Sanitarnych „WIST” Halina Wysocka, 15 – 399 Białystok, ul. Handlowa 7** i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **10 000 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy pięćset złotych zero groszy), uiszczoną przez **Halinę Wysocką prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Instalacji Sanitarnych „WIST” Halina Wysocka, 15 – 399 Białystok, ul. Handlowa 7** tytułem wpisu od odwołania

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Łomży.

Przewodniczący:

.....

U z a s a d n i e n i e

W odwołaniu wniesionym dnia 31.05.2010 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołujący – Halina Wysocka prowadząca działalność pod firmą Przedsiębiorstwo Instalacji Sanitarnych „WIST” Halina Wysocka, uczestniczący w postępowaniu na modernizację kotłowni i wymianę instalacji c.o. w budynku Szkoły Podstawowej, zarzucił zamawiającemu, którym jest Szkoła Podstawowa im. Mikołaja Kopernika w Ciechanowcu naruszenie art. 87 ust. 2 pkt 3 i art. 87 ust. 1 ustawy Pzp poprzez ich nie zastosowanie.

Odwołujący zakwestionował czynność odrzucenia jego oferty i wniósł o powtórzenie czynności badania i oceny ofert oraz powtórzenie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej.

Uzasadniając zarzuty odwołujący wskazał, że zamawiający odrzucił jego ofertę na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z uwagi na nie uwzględnienie w kosztorysie ofertowym wszystkich informacji zawartych w odpowiedziach na zadawane przez wykonawców pytania. Dotyczy to w szczególności uwzględnienia 1 szt. pompy obiegowej Magna 65-120F – powinno być zgodnie z wyjaśnieniem 2 szt., oraz nie uwzględnienia zaworów równoważących MSV-I dn 32 – 4 szt., MSV-I dn 25 – 14 szt., MSV-I dn 20 – 10 szt.

Odwołujący stwierdził, że w złożonym kosztorysie ofertowym pominął dokonaną przez zamawiającego zmianę obmiaru uwzględniając jednak dodatkową pompę w cenie jednostkowej, pozostawiając w omawianej pozycji ilość 4 (uwzględnienie dodatkowej pompy powodowało zmianę obmiaru pozycji kosztorysowej z 4 szt. na 5 szt.).

W ocenie odwołującego powyższa niezgodność treści oferty z treścią siwz podlega poprawieniu w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy jako inna omyłka, nie powodująca istotnych zmian treści oferty. Odwołujący wskazał, że zamawiający dysponował ceną jednostkową i właściwą ilością jednostek miary dla tej pozycji kosztorysu, zakres omyłki w jednej pozycji nie ma istotnego znaczenia dla treści oferty, natomiast kwota wynikająca z poprawienia omyłki, o którą należy zwiększyć cenę oferty nie spowoduje zmiany okoliczności i cena odwołującego nadal pozostanie najniższa.

W zakresie zarzutu nie uwzględnienia w kosztorysie ofertowym zaworów równoważących w ilości 28 szt. odwołujący stwierdził, że odpowiedź zamawiającego z dnia 27.04.2010 r. w tym zakresie była niekompletna i nie zawierała podstawy wyceny ani jednostek miary. Brak było wyjaśnienia, w którym miejscu oferty musiałyby znaleźć się wycena zaworów, nie wskazano również takiego miejsca w kosztorysie ofertowym. Odwołujący wskazuje, że zamawiający nie zmodyfikował w tym zakresie siwz wskazując jedynie konieczność ujęcia w wycenie w/w

urządzeń, co odwołujący uczynił zwiększając wartość kosztów pośrednich. Odwołujący stwierdził, że zamawiający mógł zwrócić się do wykonawcy o wyjaśnienie, czy powyższe elementy zostały uwzględnione w ofercie i w jaki sposób. Wskazał, że sam zauważył brak tych elementów w przedmiarze i prosił o wyjaśnienie.

W tym świetle powyższych stwierdzeń oraz złożonych w ofercie oświadczeń, w ocenie odwołującego nie powinien budzić wątpliwości zamiar złożenia przez niego oferty zgodnej z wymogami w pełnym zakresie.

Zamawiający wniósł oddalenie odwołania. Stwierdził, że nie miał podstaw do poprawienia kosztorysu ofertowego. Odwołujący bowiem nie ujął 2 szt. pomp obiegowych (a jedynie 1 sztukę) oraz nie uwzględnił w nim dodatkowo zaworów równoważących MSV-I dn 32 – 4 szt., MSV-I dn 25 – 14 szt., MSV-I dn 20 – 10 szt., jak wskazano w doręczonym wykonawcom wyjaśnieniu z dnia 27.04.2010 r.

Jednocześnie zamawiający zauważył, że jednak odwołujący uwzględnił niektóre zapisy zawarte w powołanej odpowiedzi.

Zamawiający stwierdził, że brak cen jednostkowych w ofercie na wskazane zawory równoważące ma decydujące znaczenie, gdyż siwz i projekt umowy stanowiący załącznik nr 7 do siwz przewiduje rozliczenie kosztorysem powykonawczym. W ocenie zamawiającego, w zakresie braku tych trzech cen jednostkowych, wymaganych przez obowiązującą specyfikację, treść oferty odwołującego nie odpowiada treści siwz, czego nie można poprawić na podstawie przepisu art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy. Powołał R. XII ust. 1 siwz, z postanowieniem iż „wykonawca określi ceny na wszystkie elementy zamówienia wymienione w przedmiarach robót” oraz R. V ust. 8: „Każda wprowadzona przez zamawiającego zmiana stanie się częścią specyfikacji oraz zostanie doręczona do wszystkich wykonawców, którym przekazano specyfikację.”

Krajowa Izba Odwoławcza po rozpatrzeniu sprawy na rozprawie z udziałem stron oraz uwzględniając dokumentację prowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego zważyła i ustaliła, co następuje.

W rozpoznawanej sprawie jest niesporne, że odwołujący w złożonej ofercie nie uwzględnił wymogów siwz w zakresie uwzględnienia dodatkowej pompy obiegowej ujmując 1 sztukę zamiast 2 ze wskazaniem jej ceny jednostkowej.

Kolejną niezgodnością treści oferty z treścią siwz jest nie uwzględnienie w kosztorysie ofertowym zaworów równoważących MSV-I dn 32 – 4 szt., MSV-I dn 25 – 14 szt., MSV-I dn 20 – 10 szt., łącznie 28 szt., czego wymóg został wskazany w doręczonym przez zamawiającego wykonawcom wyjaśnieniu z dnia 27.04.2010 r.

W ocenie składu orzekającego Izby w zakresie pierwszego wskazanego braku w ofercie Zamawiający miał podstawy zastosować przepis art. 87 ust. 2 pkt 3 i dokonać poprawienia w ofercie omyłki. Zamawiający dysponował bowiem informacją o cenie jednostkowej pompy obiegowej, a poprawienie treści oferty polegające na rozszerzeniu tej pozycji kosztorysowej o wartość dodatkowej pompy nie spowodowałoby istotnych zmian treści oferty.

Natomiast w odniesieniu do braku w ofercie wskazanych wyżej zaworów równoważących zamawiający nie miał przesłanek do ustalenia cen i wartości nie uwzględnionych pozycji kosztorysowych, nie znał bowiem tych wielkości. Jak przyznał odwołujący zamawiający wskazał na konieczność ujęcia w wycenie tych urządzeń. Jest oczywiste, że są to elementy przedmiotu zamówienia o charakterze materialnym, określonych parametrach technicznych i określonej ilości, które powinny być zawarte bezpośrednio w kosztorysie. Dokonana następnie przez odwołującego deklaracja, że brakujące pozycje zostały ujęte w zwiększonych kosztach pośrednich, nie zasługuje w ocenie Izby na uwzględnienie, gdyż są to zupełnie odmienne elementy kalkulacji kosztów. Przyjęcie argumentacji odwołującego doprowadziłoby w skrajnym przypadku do dopuszczenia możliwości zaoferowania wykonania całego przedmiotu zamówienia za określoną cenę bez złożenia wymaganego postanowieniami specyfikacji kosztorysu. Należy przy tym zauważyć, że wymogiem siwz zawartym w R. XII ust. 1 było określenie cen na wszystkie elementy zamówienia wymienione w przedmiarach robót.

W konsekwencji Izba uznała, że zamawiający nie miał podstaw do uznania, że wskazany brak w kosztorysie stanowi omyłkę, o której mowa w art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy tj. omyłkę podlegającą poprawieniu.

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

Orzekając o kosztach postępowania Izba wzięła pod uwagę treść art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp, tj. orzekła o kosztach stosownie do wyniku postępowania odwoławczego.

Przewodniczący:

.....