

Sygn. akt: KIO 1521/12

WYROK
z dnia 1 sierpnia 2012 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Izabela Niedziałek-Bujak

Protokolant: Paulina Nowicka

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 1 sierpnia 2012 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 17 lipca 2012 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie **AGA-BAUSERVICE Sp. z o.o.**, 31-215 Kraków, ul. Żabieniec 35 oraz **Zygmunt Murdza prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Zakład Remontowo-Budowlany mgr inż. Zygmunt Murdza**, 32-086 Węgrzec, ul. B2 nr 9 w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Politechnika Krakowska im. Tadeusza Kościuszki**, 31-155 Kraków, ul. Warszawska 24

przy udziale wykonawcy **Chemobudowa Kraków S.A.**, 30-705 Kraków, ul. Klimeckiego 24 zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie **Przedsiębiorstwo Budownictwa Ogólnego SKOBUD Sp. z o.o.**, 34-300 Żywiec, ul. Tetmajera 89 b oraz **3K Holding Sp. z o.o.**, 34-300 Żywiec, ul. Tetmajera 89 b zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. **Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu unieważnienie czynności odrzucenia oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie AGA-BAUSERVICE Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie oraz Zygmunta Murdzy prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Zakład Remontowo-Budowlany mgr inż. Zygmunt Murdza w Węgrzowcu i unieważnienia postępowania oraz nakazuje powtórzenie czynności oceny ofert nie podlegających odrzuceniu.**
2. Kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie **Przedsiębiorstwo Budownictwa Ogólnego SKOBUD Sp. z o.o.**, 34-

300 Żywiec, ul. Tetmajera 89 b oraz **3K Holding Sp. z o.o.**, 34-300 Żywiec, ul. Tetmajera 89 b i:

2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **10.000 zł 00 gr.** (słownie: dziesięć tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie **AGA-BAUSERVICE Sp. z o.o.**, 31-215 Kraków, ul. Żabieniec 35 oraz **Zygmunt Murdza prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Zakład Remontowo-Budowlany mgr inż. Zygmunt Murdza**, 32-086 Węgrzec, ul. B2 nr 9 tytułem wpisu od odwołania;

2.2 zasądza od wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie **Przedsiębiorstwo Budownictwa Ogólnego SKOBUD Sp. z o.o.**, 34-300 Żywiec, ul. Tetmajera 89 b oraz **3K Holding Sp. z o.o.**, 34-300 Żywiec, ul. Tetmajera 89 b na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie **AGA-BAUSERVICE Sp. z o.o.**, 31-215 Kraków, ul. Żabieniec 35 oraz **Zygmunt Murdza prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Zakład Remontowo-Budowlany mgr inż. Zygmunt Murdza**, 32-086 Węgrzec, ul. B2 nr 9 kwotę **12.460 zł 00 gr.** (słownie: dwanaście tysięcy czterysta sześćdziesiąt złotych, zero groszy) stanowiącą koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

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 z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Krakowie**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

W postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego przez zamawiającego – Politechnikę Krakowską im. Tadeusza Kościuszki na *nadbudowę i przebudowę budynku nr 10-61 byłej pralni na budynek dydaktyczno – naukowy Politechniki Krakowskiej – etap I, w ramach zadania inwestycyjnego Międzywydziałowe Centrum Edukacyjno – Badawcze Działownia Politechniki Krakowskiej, ul. Warszawska 24 w Krakowie* (nr postępowania KA-2/095/2012), wobec czynności oceny ofert, w tym odrzucenia oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie Aga-Bauservice Sp. z o.o. i Zygmunt Murdza (Zakład Remontowo-Budowlany), co w konsekwencji doprowadziło do unieważnienia postępowania, wykonawcy ci wnieśli w dniu 17 lipca 2012 r. odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej (sygn. akt KIO 1521/12). Kopia odwołania została przekazana zamawiającemu w dniu 17 lipca 2012 r. O czynności zamawiającego odwołujący powziął wiedzę z informacji o odrzuceniu oferty odwołującego przekazanej wykonawcy drogą mailową w dniu 12.07.2012 r.

Postępowanie ogłoszone zostało w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 25.05.2012, poz. 172130-2012 i prowadzone jest według zasad dotyczących postępowań o wartości szacunkowej zamówienia nie przekraczającej kwoty określonej w przepisach wykonawczych do ustawy dla robót budowlanych.

W odwołaniu postawione zostały zarzuty naruszenia:

1. art. 89 ust.1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez jego niewłaściwe i niezgodne ze stanem faktycznym zastosowanie, w szczególności przez bezzasadne odrzucenie oferty odwołującego co w konsekwencji doprowadziło do naruszenia;
2. art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez bezpodstawne przyjęcie, że cena najkorzystniejszej oferty lub oferta z najniższą ceną przewyższa kwotę, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia;
3. art. 87 ust. 1 i art. 87 ust. 2 pkt 2 i 3 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez zaniechanie wezwania odwołującego do złożenia wyjaśnień w sytuacji, gdy zapisy złożonej oferty wzbudziły u zamawiającego wątpliwości oraz nie dokonanie poprawienia oferty w sytuacji, gdy przepisy ustawy to nakazują;

Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności unieważnienia postępowania, unieważnienia czynności oceny ofert, unieważnienia czynności odrzucenia oferty odwołującego, dokonania ponownej oceny ofert z uwzględnieniem oferty

odwołującego, dokonania ponownego wyboru oferty najkorzystniejszej, za którą powinna być uznana oferta odwołującego.

W uzasadnieniu podniesionych zarzutów i żądań odwołujący wykazywał interes we wniesieniu odwołania tym, iż zaproponowana w jego ofercie cena za wykonanie zamówienia była niższa od kwoty, jaką zamawiający przeznaczył na sfinansowanie zamówienia, co czyniło bezzasadną decyzję o unieważnieniu postępowania, prowadzącą do powstania szkody w związku z bezzasadnym odrzuceniem jego oferty.

W odniesieniu do czynności zamawiającego odwołujący wskazał na brak podstawy do odrzucenia jego oferty, jako niezgodnej z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia z powodu braku wyceny materiałów wyszczególnionych w opisie przedmiotu zamówienia. Zamawiający powołał się na postanowienia pkt 13.5 siwz, w którym wymagał wyceny materiałów wyszczególnionych w opisie przedmiotu zamówienia i jednocześnie zastrzegł, iż brak ceny materiału w zestawieniu materiałów w ofercie stanowić będzie o niepełnym zakresie zamówienia objętym ofertą, stanowiąc o niezgodności takiej oferty z siwz, prowadzącym do jej odrzucenia.

Odnosząc się do poszczególnych pozycji kosztorysu zakwestionowanych przez zamawiającego odwołujący podnosił:

- 1) w poz. 1.6 kosztorysu nr 01 – zarówno z pozycji KNR, jak i siwz nie wynikał obowiązek odrębnej wyceny membrany izolacyjnej, wymaganej do zamontowania. Wykonawca wycenił pozycję zgodnie z przedstawionym w przedmiarze katalogiem KNR K-05 102/02, który obejmuje przybicie desek na styk oraz przycięcie desek przy krokwiach narożnych;
- 2) w poz. 1.36 kosztorysu nr 07 wod.-kan. – wycena dotyczy kompletu, przez co należy rozumieć, że zaoferowano „Dodatki za wykonanie obustronnych podejść do wodomierzy skrzydełkowych, w rurociągach stalowych, Dn.32.mm + konsola”. Oferta obejmuje kompletne podłączenie wodomierza wraz z konsolą. Materiały zawarte w pozycji – Łącznik, rura i uchwyt obejmują siłą rzeczy konsolę, czyli uchwyt;
- 3) w poz. 47 kosztorysu 05 okablowanie – w opisie pozycji znajduje się przewód właściwy OW2X2,2 mm, natomiast w nakładach omyłkowo wpisano przewód innych – co powinno być uznane za oczywistą omyłkę pisarską;
- 4) w poz. 14, 29, 44, 59, 58, 73, 88, 103 kosztorysu 06 BMS – opis pozycji zawiera właściwy materiał, natomiast w nakładach popełniono oczywistą omyłkę pisarską;
- 5) w poz. 18, 33, 63, 78, 93 kosztorysu 06 BMS – podano prawidłowy zestaw nie nazywając go jedynie czujnikiem, ale podając bezpośrednio symbol tego konkretnego czujnika – „LG-Ni1000”;

- 6) w poz. 4.9 i 5.9 kosztorysu 06 BMS – podano rury zgodne z zamówieniem, zamawiający powołuje się na średnicę wewnętrzną, zaś odwołujący podał w ofercie średnicę zewnętrzną, stąd biorą się różnice w średnicy – zaoferowano rurę zgodną z zamówieniem;
- 7) w poz. od 48 do 53 kosztorysu c.o. i ciepło technologiczne – dokonano wyceny ściśle wg katalogu podanego przez zamawiającego. Różnice średnicy ponownie wynikają z tego, że podaje się średnicę wewnętrzną lub zewnętrzną;
- 8) w poz. 69 kosztorysu c.o. i ciepło technologiczne – w opisie pozycji wskazany został właściwy materiał, natomiast w nakładach, omyłkowo podano inną średnicę;
- 9) poz. 1.25 kosztorysu przyłącza sieci ciepłej – wskazana podstawa wyceny KNRW 218/515/1 (1), w zestawieniu materiałów nie zawiera pokrywy, która została wyceniona w pozycji 1.26, tj. KNRW 215/227/5 Właz kanałowy żeliwny, okrągły typu ciężkiego;
- 10) poz. 1.29 i 1.30 kosztorysu przyłącza sieci ciepłej – dokonano wyceny według katalogu określonego przez zamawiającego;
- 11) poz. od 1.1. do 1.4 kosztorysu węzeł cieplny c.o. - dokonano wyceny według katalogu określonego przez zamawiającego. Różnice średnicy ponownie wynikają z tego, że podaje się średnicę wewnętrzną lub zewnętrzną;
- 12) poz. 1.1. kosztorysu Klima-went. – podana została centrala AF 10/05, oznaczona kodem producenta, co stanowiło uszczegółowienie typu AF10. Wpisane parametry centrali są zgodne z dokumentacją oraz przedmiarem;
- 13) poz. 1.4 kosztorysu Klima-went. – dotyczy central K1 i K2, które zgodnie ze specyfikacją techniczną są centralami typu AF 18, zgodne z dokumentacją;
- 14) poz. 1.5 kosztorysu Klima-went. – w tytule pozycji wpisano szczegółowo typ oferowanych urządzeń, zgodnych z przedmiarem i projektem. W zestawieniu materiałowym podano omyłkowo FA71BV zamiast FAQ71B – co stanowiło oczywistą omyłkę pisarską;
- 15) poz. 3.11 kosztorysu Klima-went. – wyceniono wymaganą przepustnicę fi 125. Przekrój 150 mm ma kołnierz montażowy do przepustnicy;
- 16) poz. 1.5 kosztorysu Klima-went. – dotyczy klimatyzatora, a nie rurociągów.

W dniu 20.07.2012 r. wpłynęły do Krajowej Izby Odwoławczej przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego od wykonawcy Chemobudowa Kraków S.A. z siedzibą w Krakowie oraz po stronie zamawiającego od wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie Przedsiębiorstwo Budownictwa ogólnego SKOBUD Sp. z o.o. oraz 3K Holding Sp. z o.o. (dalej zwani przystępującym lub konsorcjum Skobud).

Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której uwzględnił w całości zarzuty w nim podniesione. W odpowiedzi na wezwanie Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 25.05.2012 r. do złożenia sprzeciwu, konsorcjum Skobud przystępujące do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego wniosło w dniu 27.07.2012 sprzeciw wobec uwzględnienia w całości zarzutów przez zamawiającego.

Stanowisko Izby

W pierwszej kolejności należało wskazać, iż w przedmiotowej sprawie zastosowanie znajdowały przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, z uwzględnieniem zmian wprowadzonych dwoma ustawami, tj. z dnia 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy Prawo zamówień publicznych oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2009 r., Nr 206, poz. 1591) oraz z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2009 r., Nr 223, poz. 1778 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą”.

W toku posiedzenia Izba nie stwierdziła, aby w odniesieniu do przedmiotowego odwołania zachodziła którakolwiek z przesłanek do jego odrzucenia, wskazana w art. 189 ust. 2 ustawy i skierowała odwołanie na rozprawę. W związku z wartością postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, zarzuty w odwołaniu mogły być podnoszone wobec czynności oceny oferty odwołującego, w której wyniku zamawiający odrzucił tą ofertę jako niezgodną z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia (art. 180 ust. 2 ustawy). Dalsze zarzuty, jakkolwiek wykraczające poza zakres zaskarżenia pozostają w bezpośrednim związku z zarzutem naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy, gdyż odwołujący kwestionuje decyzję o odrzuceniu jego oferty w sytuacji, w której zachodziła podstawa do poprawienia treści oferty, uznanej przez zamawiającego za niezgodną z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Uznanie, iż czynność odrzucenia oferty odwołującego została dokonana z naruszeniem przepisów ustawy, prowadziła również do konstatacji, iż czynność unieważnienia postępowania dokonana na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy była wadliwa.

Izba oddaliła na posiedzeniu niejawnym, po wysłuchaniu stanowisk stron przystępującego opozycję odwołującego wniesioną wobec przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego konsorcjum Skobud. Odwołujący wykazywał brak interesu w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony do której konsorcjum Skobud przystąpiło tym, iż rozstrzygnięcie zarzutów z odwołania skierowanych wobec oceny oferty odwołującego pozostawałoby bez wpływu na sytuację przystępującego w postępowaniu o

udzielenie zamówienia publicznego. Ponieważ oferta konsorcjum Skobud została odrzucona, a samo postępowanie unieważnione, odwołujący zaprzeczał możliwości wykazania przez przystępującego interesu, o którym mowa w art. 185 ust. 2 ustawy możliwością ponownego udziału w postępowaniu.

Uznając za dopuszczalne zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego wykonawcy, którego odrzucenie oferty nie jest przedmiotem zarzutów, Izba miała na uwadze przede wszystkim konieczność rozróżnienia pomiędzy interesem w uzyskaniu zamówienia, jako przesłanki do wniesienia odwołania (art. 179 ust. 1 ustawy) oraz interesem w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony do której zgłaszane jest przystąpienie w postępowaniu odwoławczym z art. 185 ust. 2 ustawy. Ponieważ ustawodawca odmiennie określa interes konieczny do wniesienia odwołania oraz interes do zgłoszenia przystąpienia do postępowania odwoławczego, nie można tracić przy wykładni przepisu celu obu instytucji procesowych. Zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego nie może być oceniane w kontekście interesu rozumianego analogicznie jak przy wniesieniu odwołania, czyli przez pryzmat sytuacji oferty przystępującego w postępowaniu i możliwości uzyskania zamówienia. Skoro w art. 185 ust. 2 ustawy mowa jest o interesie w uzyskaniu korzystnego dla strony rozstrzygnięcia, to nie można wykluczyć poza sytuacje wypełniające tą przesłankę, dążenie do utrzymania wyniku postępowania zgodnego z ustawą. Nie można bowiem odmówić wykonawcy interesu w tym, aby postępowanie zostało unieważnione skoro żadna z ofert nie była zgodna ze specyfikacją. Słusznie podnosił przystępujący, iż przystąpienie nie ma na celu przywrócenia oferty przystępującego do oceny, lecz zmierzało do wykazania prawidłowości oceny dokonanej przez zamawiającego. W związku z uwzględnieniem w całości zarzutów przez zamawiającego czynność odrzucenia oferty odwołującego nie podlegałaby kontroli w toku postępowania odwoławczego, co również godzi w interes przystępującego w tym aby postępowanie było rozstrzygnięte zgodnie z literą prawa. Mając powyższe na względzie Izba oddaliła opozycję odwołującego i dopuściła do udziału w postępowaniu konsorcjum Skobud w charakterze jego uczestnika.

Na podstawie zebranego materiału, stanowiącego dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, oferty odwołującego oraz informacji o wyniku postępowania, a także stanowisk stron prezentowanych w pismach i na rozprawie Izba uznała, iż odwołanie podlegało uwzględnieniu.

Zarzuty w odwołaniu dotyczą oceny oferty odwołującego, którą zamawiający uznał za niezgodną z treścią siwz i w konsekwencji odrzucił ją na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy. W uzasadnieniu faktycznym decyzji o odrzuceniu oferty zamawiający wskazał na

błędy jakie wystąpiły w kosztorysie ofertowym odwołującego, których nie mógł uznać za omyłki zgodnie z art. 87 ust. 2 ustawy, co stanowiło o niezgodności z siwz. Zamawiający przywołał postanowienie z pkt 13.5 siwz, w którym zastrzegł, iż brak wyceny materiałów wyszczególnionych w opisie do przedmiaru i brak ceny tego materiału w zestawieniu materiałów w ofercie będzie prowadził do uznania, że oferta nie zawiera pełnego zakresu zamówienia, jest niezgodna z siwz i podlegać będzie odrzuceniu. Zamawiający dokonał szczegółowego wskazania na te pozycje kosztorysu, które pomimo błędów mógł poprawić oraz na te, które w jego ocenie nie mieściły się w kategorii błędów podlegających poprawieniu na podstawie art. 87 ust. 2 ustawy. W piśmie z dnia 11.07.2012 r. zawiadymiającym o podstawie unieważnienia postępowania, wynikającej z odrzucenia wszystkich złożonych w postępowaniu ofert, zamawiający w stosunku do oferty odwołującego uznał, iż oferta nie zawierała pełnego zakresu zamówienia. Podstawą takiej oceny były stwierdzone błędy w kosztorysach szczegółowych, których zamawiający nie mógł poprawić na podstawie art. 87 ust. 2 ustawy, a dotyczące: braku wyceny membrany izolacyjnej (poz. 1.6 kosztorysu nr 01), braku wyceny konsoli wodomierzowej (poz. 1.36 kosztorysu nr 07), wycenienia innego przewodu od wymaganego (poz. 47 kosztorysu nr 05), wyceny innych od wymaganych urządzeń, w tym czujnika ciśnienia gazów (poz. 14, 29, 44, 59 kosztorysu nr 06), zanurzeniowego czujnika temp. (poz. 18,33,63,78,93 kosztorysu nr 06), układu sygnalizacji – pompa nagrzewnicy (poz. 58, 73, 88, 103), centrali klimatyzacyjnej typu AF-10 i AF-15 (poz. 1.1. i 1.4 kosztorysu Klima-went), klimatyzatora (poz. 1.5 kosztorysu Klima-went), nieprawidłowej wyceny średnicy (poz. 4.9, 5.9 kosztorysu wod-kan z przyłączami oraz poz. 48-53 kosztorysu c.o. ciepło technologiczne; poz. 1.29 i 1.30 kosztorysu przyłączy sieci ciepłej; poz. 1.1, 1.2, 1.3, 1.4 kosztorys węzeł ciepły), wyceny otuliny izolacyjnej o innej grubości i rurociągu (poz. 69 kosztorysu c.o. ciepło techniczne) oraz wyceny przepustnicy, łącznika i rurociągu o innej średnicy (poz. 3.11, 3.12, 1.5 kosztorysu Klima-went).

Zamawiający w specyfikacji istotnych warunków zamówienia z dnia 24.05.2012 r. wymagał przedłożenia kosztorysu ofertowego wraz z wykazem materiałów – szczegółowy wydruk. W pkt 13.4 siwz, zamawiający wskazał, iż brak wycenienia wszystkich pozycji przedmiaru prowadzić będzie do uznania, że oferta nie zawiera pełnego zakresu zamówienia, jest niezgodna z siwz i podlega odrzuceniu. Podobny skutek został zastrzeżony dla braku wyceny materiałów wyszczególnionych w opisie do przedmiaru i braku uwzględnienia ceny tego materiału w zestawieniu materiałów w ofercie. Elementy konieczne kosztorysów ofertowych (wydruki szczegółowe) stanowiły: stawka robocizny, narzuty (ko, zysk), ceny jednostkowe robót oraz wykaz cen jednostkowych materiałów (nie podlegające zmianie w ciągu realizacji zamówienia) –pkt 13.12 siwz.

Odwołujący załączył do oferty kosztorysy sporządzone metodą szczegółową załączając do każdego z kosztorysów zestawienie materiałów, prezentowane w formie wydruku generowanego przez system do kosztorysowania.

Analizując poszczególne pozycje kosztorysu, mające wskazywać na brak objęcia ofertą całości prac Izba uznała, iż co do zasady zastrzeżenia zamawiającego były wynikiem wewnętrznej niespójności kosztorysów, w którym z jednej strony zawarty był prawidłowy opis wycenianej pozycji wraz z przywołaną tabelą KNR, natomiast niezgodności dotyczyły opisu nakładów. W ocenie Izby, w przypadku części pozycji wystarczające były same wyjaśnienia wykonawcy (np. co do oznaczenia urządzenia kodem produktu, czy też wielkości średnicy), a część kwalifikowała się do poprawienia na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy. W ocenie Izby uchybienia te miały charakter nieistotny, tym bardziej iż opisy wycenionych pozycji kosztorysowych były prawidłowe.

Poz. 1.6 kosztorysu nr 01 (Architektura, konstrukcja) – w opisie pozycji zawarta jest informacja zgodna z opisem z przedmiaru robót opisująca zakres wycenionej pozycji, jako „Mocowanie folii dachowej na pełnym deskowaniu – P/A Warstwa membrany Izo-lacyjnej”. W opisie nakładów wskazane zostały koszty materiału, tj. desek, gwoździ i materiałów pomocniczych (str. 86 oferty). Mając na uwadze, iż koszty skalkulowane zostały w ramach tej pozycji na poziomie wyższym od założonego przez zamawiającego, co wynikało z przyjęcia przez odwołującego wyceny kosztów deskowania (według KNR K-05 0102/02), obejmowały koszty membrany izolacyjnej. Ponieważ opis pozycji nie budził wątpliwości co do zakresu świadczenia, sama niespójność z dalszym opisem materiału mogła być wyjaśniona z wykonawcą, a następnie poprawiona w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy. Zamawiający przyznał na rozprawie, iż podany numer KNR, według którego należało dokonać wyceny miał zastosowanie przez analogię do wycenianej pozycji. W ocenie Izby zasadnicze znaczenie miał zatem opis pozycji następujący po numerze KNR, który określał zakres świadczenia, którego wykonanie zostało wycenione w kosztorysie, natomiast prezentowane w dalszej części pozycji nakłady miały znaczenie dla ustalenia podstawy kalkulacji kosztów, które nie mogły ulec zmianie w trakcie realizacji zamówienia. W związku z powyższym, Izba uznała, iż odwołujący dokonał wyceny membrany izolacyjnej według kosztu jednostkowego 12,55. Dopuszczalne było dokonanie przez zamawiającego samodzielnie poprawienia omyłki, nie będącej oczywistą omyłką pisarską, przez doprowadzenie do spójności oświadczenia i zastąpienie opisu materiału w poz. 1.6 bez zmiany samej wyceny, co pozwalało na zakwalifikowanie tej niezgodności jako nieistotnej, nie wpływającej na kalkulację ceny.

Poz. 1.36 kosztorysu nr 07 (wod-kan z przyłączami) – w opisie pozycji wskazano na zakres świadczenia zgodny z przedmiarem robót: „Dodatki za wykonanie obustronnych podejść do wodomierzy skrzydełkowych, w rurociągach stalowych, Dn.32.mm + konsola 1 kpl” (str. 263 oferty). Brak uwidocznienia w opisie materiału elementu kompletu, jaki jest konsola, w ocenie

Izby nie stanowiło dowodu na brak jej wyceny w ramach całego kompletu. Na podstawie okazanego na rozprawie rysunku kompletu Izba ustaliła, iż wskazana w opisie konsola, stanowi metalowy element mocowania rur, znajdujący się pod wodomierzem, łączący dwa uchwyty. Wyjaśnienia odwołującego w tym zakresie były wiarygodne i nie było podstaw do kwestionowania dopuszczalności ujęcia w kalkulacji pozycji „Uchwyty do rur Fi 32 mm” kosztu konsoli, stanowiącej element mocowania uchwytów. W ocenie Izby, wycena kompletu podejść do wodomierzy obejmowała również koszt elementu mocowania uchwytów, na co wskazywał sam opis pozycji, decydujący o zakresie wycenionych prac.

Poz. 47 kosztorysu nr 05 (okablowanie) – podany w opisie pozycji przewód OWY 2x2,5 był zgodny z opisem z przedmiaru robót, natomiast w nakładach wskazany został przewód TLYp 2x2,5 (str. 187 oferty). W ocenie Izby pierwszeństwo należało dać opisowi zamieszczonemu przed nakładami, a zaistniała niezgodność w opisie przewodu zamawiający mógł poprawić samodzielnie na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy, co doprowadziłoby do spójności oświadczeń zawartych w ofercie. Zmiana ta nie miała wpływu na ustalenie zakresu świadczenia opisanego przed nakładami, jak również samą kalkulację kosztów.

Podobna sytuacja dotyczy wyceny czujnika ciśnienia gazów, którego parametry zostały prawidłowo przywołane w opisie pozycji kosztorysu (str. 220 i nast.), natomiast różniły się od parametrów wskazanych przy pozycji „Materiały”.

W kolejnych pozycjach kosztorysu nr 06 BMS pompa nagrzewnicy – została przeniesiona zarówno w opisie pozycji kosztorysowej, jak i opisie materiałów, wyceniona w kilku pozycjach według kosztu jednostkowego 150,75 (poz. 58, str. 229 oferty, poz. 73, str. 232 oferty, poz. 88 str. 236 oferty, poz. 103, str. 239 oferty). Możliwe było w tej sytuacji wyjaśnienie niejasności wynikającej z dodania w opisie materiału określenia „Układ sterowania”, użyty w pozycjach dotyczących „układu sygnalizacji”. Mając na uwadze zgodność opisu pozycji z dokumentacją projektową, wyjaśnienia te nie wpływałyby na zmianę treści oferty, jak również nie stanowiłyby niedozwolonych negocjacji treści oferty.

Wyjaśnienia odwołującego dotyczące pozycji kosztorysu nr 06 BMS, w której opisano zanurzeniowy czujnik temperatury wskazując na jego oznaczenie producenta: LG-Ni10000, wraz z opisem parametrów pracy, spełniającym wymagania zamawiającego powtórzone w opisie pozycji, nie świadczyły o niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia (poz. 18, str. 221 oferty, poz. 33 – str. 224 oferty, poz. 63 – str. 230 oferty, poz. 78 – str. 234 oferty, poz. 93 – str. 237 oferty).

Wskazane w kilkunastu pozycjach kosztorysu odmienne średnice materiałów wyszczególnionych w nakładach w stosunku do opisanych w pozycji, stanowiły element oferty podlegający wyjaśnieniu z wykonawcą, jak również ostatecznie mogły być poprawione w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy w związku z prawidłowym opisem pozycji kosztorysowych. Wyjaśnienia odwołującego Izba przyjęła jako wiarygodne, pomimo braku przedstawienia

właściwych tablic KNR, z których wynikać miała podana wielkość średnicy zewnętrznej w stosunku do opisanej w dokumentacji projektowej średnicy wewnętrznej. Również zamawiający przyznał, iż w KNR podawane są wielkości uśrednione, stąd może dochodzić do pewnych nieścisłości w określeniu wielkości średnicy. Nie miało to jednak tak istotnego znaczenia dla zgodności oferty ze specyfikacją, gdyż w opisie pozycji wycenionej wielkości były prawidłowe.

Jako zbyt daleko idące Izba uznała twierdzenia przystępującego, iż opisane odmiennym oznaczeniem urządzenia w pozycjach kosztorysu Klima-went., tj. centrale AF 10 (poz. 1.1, str. 349 oferty), centrala typu AF18 (poz. 1.4, str. 352 oferty), stanowiły o innym zakresie świadczenia. Opis parametrów urządzeń był zgodny z wymaganiami zamawiającego, co przyznał sam zamawiający. Przystępujący nie przedstawił żadnego dowodu na okoliczność nie zgodności w tym zakresie oferty odwołującego, co zdaniem Izby obciążało przystępującego w związku z przejęciem ciężaru wykazania słuszności decyzji zamawiającego. Wyjaśnienia jakie złożył odwołujący na rozprawie były wiarygodne i przekonujące. Drobną różnicą z oznaczeniu centrali w stosunku do opisanej przez zamawiającego AF 10/05, nie stanowi o niezgodności tych urządzeń, natomiast przy braku dowodu przeciwnego i jednocześnie akceptacji wyjaśnień przez zamawiającego w części dotyczącej centrali typu AF18, Izba nie uznała, iż pozycje kosztorysu były zgodne ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia. Analogiczna sytuacja dotyczy rzekomego braku wyceny włazu kanałowego żeliwnego (poz. 1.25 i 1.26, str. 314 oferty).

W ocenie Izby, przy prawidłowym opisie wycenionych pozycji w kosztorysach ofertowych, zawierających właściwe oznaczenie urządzenia, ewentualne nieścisłości, jakie występowały w opisie nakładów mogły zostać samodzielnie przez zamawiającego poprawione na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy (np. poz. 1.5 kosztorysu Klima-went., str. 353 oferty), nie miały bowiem wpływu na zmianę treści z opisu przedmiotu wyceny, jak również nie wpływało na zmianę kalkulacji kosztów. Izba przyznała pierwszeństwo dla ustalenia zakresu świadczenia, opisowi pozycji poprzedzającemu nakłady, stanowiących jedynie podstawę kalkulacji kosztów. Ponieważ w części pozycji przyjęte dla kalkulacji tabele KNR różniły się od zakresu prac objętego daną pozycją kosztorysu, zdaniem Izby to właśnie opis tej pozycji przesądzał o zakresie wycenionego świadczenia. Generowany przez program do kosztorysowania opis nakładów wprowadzał pewne nieścisłości, które nie powinny mieć miejsca, jednak zdaniem Izby ich wystąpienie nie przesądzało o niezgodności zakresu oferowanego świadczenia z przedmiotem zamówienia. Wszystkie wymagane pozycje zostały ujęte w kosztorysach szczegółowych, prawidłowo opisane i wycenione według wytycznych zamawiającego. Tym samym decyzja o odrzuceniu oferty odwołującego była nieprawidłowa, co skutkowało uwzględnieniem odwołania w całości.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Prawa zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 3 i § 5 ust. 2 pkt 2 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). Izba zaliczyła do kosztów postępowania odwoławczego kwotę wpisu uiszczoną przez odwołującego (10.000,00 zł) oraz wynagrodzenie jego pełnomocnika i obciążyła nimi zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

Przewodniczący: