

Białystok, 20.12.2024 r.

Do
Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej
ul. Postępu 17A, 02-676 Warszawa

Odwołujący:
HOTEL LOFT Sp. z o.o.
ul. Handlowa 6G, 15-399 Białystok
tel. 608 408 627
e-mail: dyrektor@hotelloft.pl
KRS: 0000395405

Przedstawiciele:
Piotr Chomczyk
ul. Handlowa 6G, 15-399 Białystok
tel. 604 554 800
e-mail: pchomczyk@hotelloft.pl
Izabela Mróz
ul. Handlowa 6G, 15-399 Białystok
tel. 608 408 627
e-mail: dyrektor@hotelloft.pl
Agnieszka Chyża
ul. Handlowa 6G, 15-399 Białystok
tel. 608 514 873
e-mail: agnieszka.chyza@wp.pl

Zamawiający:
25. Wojskowy Oddział Gospodarczy w
Białymstoku
ul. Kawaleryjska 70, 15-325 Białystok
tel. 261 398 839
e-mail: 25wog.kancelaria@ron.mil.pl

ODWOŁANIE

Działając w imieniu HOTEL LOFT Sp. z o.o. z siedzibą w Białymstoku, przy ulicy Handlowej 6G (15-399 Białystok), wpisanej do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS: 0000395405, legitymującej się następującym numerem NIP: 5423219079 oraz numerem REGON: 200627477 (**„Odwołujący”**), ubiegającego się o udzielenie zamówienia pn. *„Żywienie systemem zleconym żołnierzy w Garnizonie Suwałki”*, *postępowanie 84/PN/2024* (**„Postępowanie”**) prowadzonym przez Zamawiającego: 25. Wojskowy Oddział Gospodarczy w Białymstoku, ul. Kawaleryjska 70, 15-325 Białystok (**„Zamawiający”**), niniejszym na podstawie art. 513 pkt 1 i 2 w zw. z art. 505 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (**„Pzp”**), wnoszę odwołanie:

1. na zaniechanie przez Zamawiającego odrzucenia oferty Przedsiębiorstwa Handlowego OLMA Małgorzata Gryszkiewicz z siedzibą w Suwałkach (**„Przedsiębiorstwo”**), pomimo że wykonawca ten nie wykazał, że cena jego oferty nie jest rażąco niska;

2. na zaniechanie przez Zamawiającego odrzucenia oferty Rebus Sp. z o.o. z siedzibą w Dąbrowie Chotomowskiej („Spółka”), pomimo że wykonawca ten nie wykazał, że cena jego oferty nie jest rażąco niska;
3. dokonaniu wyboru oferty najkorzystniejszej w Postępowaniu, za którą została uznana ta złożona przez Przedsiębiorstwo Handlowe OLMA Małgorzata Gryszkiewicz.

I. Zamawiającemu zarzucam naruszenie następujących przepisów ustawy Pzp tj.:

1. art. 224 ust. 1 Pzp w zw. z art. 224 ust. 5 w zw. z art. 224 ust. 6 Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Przedsiębiorstwa Handlowego OLMA Małgorzata Gryszkiewicz z powodu rażąco niskiej ceny, pomimo tego że:
 - wykonawca ten był wezwany przez Zamawiającego do udzielenia wyjaśnień dotyczących ceny oferty złożonej w Postępowaniu i w złożonych wyjaśnieniach nie wykazał, że cena, jaką zaoferował za wykonanie zamówienia nie jest rażąco niska i umożliwia wykonanie zamówienia;
 - cena ofertowa Przedsiębiorstwa nie pozwala na zrealizowanie zamówienia w sposób zgodny z oczekiwaniami Zamawiającego;
2. art. 224 ust. 1 Pzp w zw. z art. 224 ust. 5 w zw. z art. 224 ust. 6 Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Rebus Sp. z o.o. z powodu rażąco niskiej ceny, pomimo tego że:
 - wykonawca ten był wezwany przez Zamawiającego do udzielenia wyjaśnień dotyczących ceny oferty złożonej w Postępowaniu i w złożonych wyjaśnieniach nie wykazał, że cena, jaką zaoferował za wykonanie zamówienia nie jest rażąco niska i umożliwia wykonanie zamówienia;
 - cena ofertowa Spółki nie pozwala na zrealizowanie zamówienia w sposób zgodny z oczekiwaniami Zamawiającego;
3. art. 224 ust. 1 Pzp w zw. z art. 239 Pzp poprzez dokonanie wadliwego wyboru oferty złożonej przez Przedsiębiorstwo Handlowe OLMA Małgorzata Gryszkiewicz w sytuacji, gdy oferta ta zawiera cenę rażąco niską, co uniemożliwi realizację przedmiotu Postępowania przy spełnieniu wszelkich wymagań stawianych przez Zamawiającego w sposób prawidłowy;

a w konsekwencji
4. art. 16 Pzp poprzez przeprowadzenie Postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości.

II. Na podstawie art. 554 ust. 3 pkt 1 lit. a) oraz b) Pzp wnoszę o rozpatrzenie i uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;
2. odrzucenia oferty złożonej przez Przedsiębiorstwo Handlowe OLMA Małgorzata Gryszkiewicz;
3. odrzucenia oferty złożonej przez Rebus Sp. z o.o.;
4. dokonania ponownego badania i oceny ofert oraz dalszych czynności w Postępowaniu z pominięciem ofert złożonych przez Przedsiębiorstwo Handlowe OLMA Małgorzata Gryszkiewicz oraz Rebus Sp. z o.o.

- III. Na podstawie art. 534 ust. 1 w zw. z art. 535 Pzp wnoszę o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów załączonych do odwołania, wnioskowanych w odwołaniu lub przedstawionych na rozprawie, na okoliczności wskazane w uzasadnieniu pisemnym bądź ustnym;
- IV. Na podstawie art. 573 Pzp wnoszę o zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego.

Interes we wniesieniu odwołania

Odwołujący ma interes w uzyskaniu zamówienia będącego przedmiotem Postępowania oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów prawa. Gdyby Zamawiający przeprowadził czynności w Postępowaniu zgodnie z przepisami Pzp i prawidłowo ocenił stan faktyczny, odrzuciłby oferty Przedsiębiorstwa Handlowego OLMA Małgorzata Gryszkiewicz oraz Rebus Sp. z o.o. to wówczas pierwszą pozycję w rankingu ofert uzyskałaby oferta Odwołującego. Aktualnie oferta Odwołującego jest uplasowana na trzeciej pozycji listy rankingowej.

Tym samym Odwołujący legitymuje się interesem w złożeniu odwołania, o którym mowa w art. 505 ust. 1 Pzp.

Termin na wniesienie odwołania

Postępowanie jest prowadzone w oparciu o przepisy właściwe dla postępowań, których wartość jest równa lub przekracza progi unijne, ergo w sprawie znajduje zastosowanie art. 515 ust. 1 pkt 1 lit. a) Pzp. Informacja o wyborze oferty najkorzystniejszej w Postępowaniu została opublikowana przez Zamawiającego w dniu 12 grudnia 2024 roku. Odwołujący w dniu 16 grudnia 2024 r. poinformował Zamawiającego o nieprawidłowościach w złożonych ofertach. Zamawiający w dniu 17 grudnia 2024 r. unieważnił czynność wyboru najkorzystniejszej oferty oraz ponownie przeprowadził czynność oceny ofert w zakresie poprawienia i uzupełnienia oświadczenia składanego na podstawie art. 125 ust. 1 Pzp na formularzu jednolitego europejskiego dokumentu zamówienia („JEDZ”). Jednocześnie w dniu 17 grudnia 2024 r. Zamawiający przekazał odpowiedź na pismo Odwołującego podtrzymujące zapisy informacji z 12 grudnia 2024 r. w zakresie pozostałych zarzutów tj. rażąco niskiej ceny ofert złożonych przez Przedsiębiorstwo Handlowe OLMA Małgorzata Gryszkiewicz oraz Rebus Sp. z o.o. Ponowna informacja o wyborze oferty najkorzystniejszej w Postępowaniu została opublikowana przez Zamawiającego w dniu 18 grudnia 2024 roku. Oznacza to, że termin na wniesienie odwołania upływałby w dniu 22 grudnia 2024 roku (niedziela). Mając jednak na względzie dyspozycję art. 509 ust. 2 Pzp należy uznać, że termin na wniesienie odwołania upływa w dniu 23 grudnia 2024 roku (poniedziałek).

Pozostałe wymogi formalne

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 30.10.2024 r. pod numerem 659907-2024.

Do odwołania załączono dowód wniesienia wpisu w wymaganej wysokości oraz potwierdzenie przekazania odwołania Zamawiającemu.

UZASADNIENIE

I. ISTOTNE DLA SPRAWY ELEMENTY STANU FAKTYCZNEGO

1. Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Żywnienie systemem zleconym żołnierzom w Garnizonie Suwałki”, postępowanie 84/PN/2024.
2. Zgodnie z treścią Specyfikacji Warunków Zamówienia („SWZ”) w ramach zamówienia należy wykonać usługę żywienia żołnierzom systemem zleconym (catering) polegającą na zapewnieniu całodziennego wyżywienia tj. śniadań, obiadów oraz kolacji w ramach szkoleń, ćwiczeń w Garnizonie Suwałki. Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia został zawarty w załącznikach do SWZ.
3. Postępowanie zostało prowadzone przez Zamawiającego w trybie przetargu nieograniczonego. W jego ramach złożono łącznie 3 oferty, które nie zostały odrzucone. Zestawienie ofert przedstawia tabela poniżej:

Nazwa i adres wykonawcy	Wartość gwarantowana oferty w zł	Wartość opcjonalna oferty w zł	Łączna wartość oferty w zł
PRZEDSIĘBIORSTWO HANDLOWE OLMA MAŁGORZATA GRYSZKIEWICZ 16-402 SUWAŁKI, KRZYWE 55A NIP 8441050505	netto: 185 106,60 brutto: 199 915,14	netto: 1 388 299,50 brutto: 1 089 362,64	netto: 1 573 406,10 brutto: 1 699 278,59
Hotel Loft 15-399 Białystok, ul. Handlowa 6G NIP 5423219079	netto: 332 375,40 brutto: 358 965,43	netto: 2 492 815,50 brutto: 2 692 240,74	netto: 2 825 190,90 brutto: 3 051 206,17
Rebus Sp. z o.o. 05-123 Dąbrowa Chotomska ul. Lipowa NIP 5361871925	netto: 207 900,00 brutto: 224 532,00	netto: 1 559 250,00 brutto: 1 683 990,00	netto: 1 767 150,00 brutto: 1 908 522,00

4. W tym miejscu należy zaznaczyć, że Zamawiający na sfinansowanie niniejszego zamówienia gwarantowanego zamierza przeznaczyć kwotę brutto 369 729,36 złotych.
5. Oferta złożona przez Przedsiębiorstwo Handlowe OLMA Małgorzata Gryszkiewicz okazała się niższa o 45,93% od wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania, tj. 3 142 699,46 zł. Z tego względu Zamawiający był zobligowany do wezwania Przedsiębiorstwa do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny, co nastąpiło w dniu 2 grudnia 2024 roku. Zamawiający w treści wezwania zobowiązał Przedsiębiorstwo do złożenia stosownych wyjaśnień wraz z dowodami.

Przedsiębiorstwo ustosunkowało się do treści wezwania pismem z dnia 03 grudnia 2024 roku. Wykonawca nie kwestionował ani wyznaczonego terminu na złożenie wyjaśnień, ani też zasadności i podstaw tak faktycznych, jak i prawnych samego wezwania.

Zamawiający, pismem z dnia 12 grudnia 2024 roku, poinformował wykonawców o wyborze oferty najkorzystniejszej, za którą uznał ofertę złożoną przez

Przedsiębiorstwo. Zamawiający w dniu 17 grudnia 2024 r. unieważnił czynność wyboru najkorzystniejszej oferty oraz ponownie przeprowadził czynność oceny ofert. Ponowna informacja o wyborze oferty najkorzystniejszej w Postępowaniu została opublikowana przez Zamawiającego w dniu 18 grudnia 2024 roku.

Jak zostanie wykazane w niniejszym odwołaniu, akceptując wyjaśnienia złożone przez Przedsiębiorstwo, Zamawiający naruszył przywołane w odwołaniu przepisy Pzp. W złożonych wyjaśnieniach Przedsiębiorstwo ograniczyło się bowiem jedynie do lakonicznego przedstawienia oświadczeń własnych oraz zapewnień, co do kosztów realizacji zamówienia – nie wykazując choćby w najmniejszym stopniu, iż zaoferowana cena jest ceną rynkową. W konsekwencji nie sposób uznać, aby wykonawca ten obalił domniemanie ceny rażąco niskiej oraz udowodnił, że możliwe jest zrealizowanie zamówienia za zaoferowaną cenę.

6. Oferta złożona przez Rebus Sp. z o.o. okazała się niższa o 39,27% od wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania, tj. 3 142 699,46 zł. Z tego względu Zamawiający był zobligowany do wezwania Spółki do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny, co nastąpiło w dniu 12 grudnia 2024 roku (błędna data ze względu na datę udzielenia odpowiedzi). Zamawiający w treści wezwania zobowiązał Spółkę do złożenia stosownych wyjaśnień wraz z dowodami.

Spółka ustosunkowała się do treści wezwania pismem z dnia 09 grudnia 2024 roku. Wykonawca nie kwestionował ani wyznaczonego terminu na złożenie wyjaśnień, ani też zasadności i podstaw tak faktycznych, jak i prawnych samego wezwania.

Jak zostanie wykazane w niniejszym odwołaniu, akceptując wyjaśnienia złożone przez Spółkę, Zamawiający naruszył przywołane w odwołaniu przepisy Pzp. W złożonych wyjaśnieniach Spółka ograniczyła się bowiem jedynie do lakonicznego przedstawienia oświadczeń własnych oraz zapewnień, co do kosztów realizacji zamówienia – nie wykazując choćby w najmniejszym stopniu, iż zaoferowana cena jest ceną rynkową, w tym nie przedstawiła żadnych dowód potwierdzających przyjęte założenia do obliczenia ceny. W konsekwencji nie sposób uznać, aby wykonawca ten obalił domniemanie ceny rażąco niskiej oraz udowodnił, że możliwe jest zrealizowanie zamówienia za zaoferowaną cenę.

II. UZASADNIENIE PRAWNE

1. Obowiązkiem Wykonawcy wezwanego do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny jest wykazanie jej rynkowego charakteru

Zwrócenie się do wykonawcy przez zamawiającego z wnioskiem o złożenie wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny ustanawia domniemanie zaoferowania ceny rażąco niskiej w stosunku do przedmiotu zamówienia. Rodzi to ten skutek, że to wykonawca „posądzony” o zaoferowanie ceny rażąco niskiej domniemanie to musi obalić. Wynika to wprost z treści Pzp (art. 224 ust. 5). Potwierdza to także rozległe orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej, m.in. w wyroku z dnia 15 marca 2018 r. sygn. KIO 393/18: „*Izba podkreśla, że z tym wezwaniem (do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny) wiązały się określone konsekwencje prawne. Otóż konsekwencją takiego wezwania było powstanie domniemanie faktycznego, że mamy do czynienia z rażąco niską ceną.*” Oznacza to, że obie firmy były zobligowane do wykazania, że zaoferowane w Postępowaniu ceny nie mają charakteru rażąco niskiego. Tymczasem wyjaśnienia

składają się jedynie z gołosłownych oświadczeń. Brak w nich natomiast jakichkolwiek informacji pozwalających stwierdzić, że wspomniane domniemanie zostało obalone.

Konsekwencją powyższego jest nałożenie na wykonawcę ciężaru dowodu w zakresie wykazania, że wątpliwości Zamawiającego co do poziomu cenowego oferty są niesłuszne. Istotne jest, że wyjaśnienia wykonawcy nie mogą mieć zdawkowego, lakonicznego charakteru. W uzasadnieniu wyroku z dnia 23 marca 2017 r. sygn. KIO 422/17 Izba stwierdziła: *„W przypadku, w którym dostarczone przez wykonawcę wyjaśnienia wraz z ewentualnymi dowodami są na tyle ogólne, lakoniczne i nie stanowią wiarygodnego wyjaśnienia poziomu zaoferowanej ceny, to konieczne jest przyjęcie, że wykonawca w wyznaczonym dla niego terminie nie obalił domniemania rażąco niskiej ceny. W tej sytuacji cena oferty pozostaje rażąco niska, co uzasadnia jej odrzucenie”*. W dalszej części Izba wskazuje: *„W orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej podkreśla się, że wyjaśnienia elementów mających wpływ na wysokość ceny muszą być konkretne, wyczerpujące i nie mogą pozostawić jakichkolwiek wątpliwości co do rzetelności kalkulacji ceny oferty”*. W opinii Odwołującego złożone przez obie firmy wyjaśnienia stanowią klasyczny wręcz przykład uzasadnienia zdawkowego i lakonicznego, zbudowanego w oparciu o zapewnienie i deklaracje, nie natomiast o szczegóły w zakresie wyceny oraz potwierdzające prawidłowość tej wyceny dowody.

Wykonawca zobligowany jest do poparcia swoich twierdzeń wiarygodnymi, potwierdzającymi twierdzenia ujęte w wyjaśnieniach, dowodami. W przeciwnym razie mieć będziemy do czynienia z wyjaśnieniami, które stanowić będą w istocie twierdzenia jedynie gołosłowne, a zatem niedające „gospodarzowi postępowania” minimalnej chociażby gwarancji w zakresie możliwości wykonania zamówienia za zaoferowaną cenę (a ta przecież budzi jego wątpliwości). Jak wskazuje Izba w wyroku z 30 kwietnia 2021 r. sygn. KIO 805/21: *„Skierowanie wezwania do wyjaśnienia ceny oferty powoduje powstanie po stronie wykonawcy obowiązku przedstawienia rzetelnych, wyczerpujących i popartych dowodami wyjaśnień co do sposobu kalkulacji ceny, przyjętych założeń, uwzględnionych czynników kosztotwórczych i innych okoliczności mających wpływ na wysokość zaoferowanej ceny. Jak bowiem wynika z przepisów art. 90 ust. 2 i 3 p.z.p., na wykonawcy spoczywa ciężar wykazania prawidłowości ceny, a niewywiązanie się z tego obowiązku skutkuje koniecznością odrzucenia oferty”*.

Przedstawione wyjaśnienia zarówno przez **Przedsiębiorstwo Handlowe OLMA Małgorzata Gryszkiewicz jak i przez Rebus Sp. z o.o.** nie sprostало żadnemu z wymienionych powyżej obowiązków, a w konsekwencji nie obaliło domniemania wystąpienia ceny rażąco niskiej. Tym samym oferty złożone przez te firmy powinny zostać odrzucone.

2. Wyjaśnienia udzielone przez Przedsiębiorstwo Handlowe OLMA Małgorzata Gryszkiewicz nie pozwalają na obalenie domniemania rażąco niskiej ceny ofertowej

- a. Zamawiający w dniu 02.12.2024 r. wezwał Przedsiębiorstwo Handlowe OLMA Małgorzata Gryszkiewicz do złożenia wyjaśnień w sprawie rażąco niskiej ceny, gdzie określił cel wezwania tj. wgląd w źródła i wysokość kosztów realizacji zamówienia, w tym wezwał do złożenia dowodów, iż zaoferowana cena całkowita nie jest niska. Jednocześnie Zamawiający zaznaczył, że zgodnie z art. 224 ust. 5 ustawy Pzp obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny/kosztu, spoczywa na Wykonawcy.

- b. Przedsiębiorstwo w dniu 03.12.2024 r. złożyło odpowiedź na wezwanie, gdzie w sposób lakoniczny i ogólny odniosło się do wymienionych w art. 224 ust. 3 ustawy Pzp elementów wyjaśnień.
- i. Ad 1) Brak dowodów potwierdzających przytoczone argumenty. Brak kalkulacji przygotowania jednego posiłku.
 - ii. Ad 2) Korzystanie z lokalnych dostawców i rolników nie jest nadzwyczajną sytuacją. Brak konkretów w jakim stopniu korzystanie z potencjału lokalnego przekłada się na koszt posiłków. Przedstawione dokumenty odnoszą się tylko do kilku podstawowych produktów, co wynika z zakresu faktur i ilości produktów. Poza tym wartość faktur jest znikoma i trudno odnieść takie elementy do całości zamówienia, o czym świadczą m.in. ich wartości 502,02 zł, 1 001,00 zł, 154,35 zł, 1 178,68 zł. Wykonawca w ogóle nie odnosi się do całości posiłków i takich składników posiłków jak masło czy tłuszcze, których ceny są bardzo wysokie, a jednocześnie są niezbędne, a ich zastosowanie podnosi kaloryczność potraw.
 - iii. Ad 3) Ogólne stwierdzenie, brak przykładów, w tym potwierdzających wymagania postępowania przetargowego tj. kaloryczność posiłków i ich różnorodności.
 - iv. Ad 4) Wykonawca odnosi się do umów o pracę lub umów cywilnoprawnych. Jak wynika z SWZ VI. Zamawiający wymaga w oparciu o art. 95 ustawy Pzp zatrudnienia osób realizujących przedmiot niniejszego postępowania, tj. czynności związane z przygotowaniem i wydawaniem posiłków na podstawie umowy o pracę. Wobec powyższego odwołanie do umów cywilnoprawnych jest niezgodne z w/w postępowaniem przetargowym. Przedstawione w sposób wybiórczy listy wynagrodzeń niczego nie wyjaśniają, wręcz przeciwnie. Wykonawca nie potwierdza, że uwzględnił w cenie koszty pracy wynikające z podwyższenia płacy minimalnej z 4 300,00 zł do 4 666,00 zł. Widzimy, że nastąpił znaczny wzrost kosztów, w tym zakresie, bo aż o 8,51 %. Z przedstawianych dowodów i informacji nie wynika czy Wykonawca uwzględnił prawidłową wysokość minimalnego wynagrodzenia. Jeżeli przyjął dokładnie te przedstawione dane na kolejny rok to nie spełnia to wymagań w/w postępowania. Nie wiemy czy wykonawca uwzględnił w przypadku chęci pracownika obowiązkowych składek PPK w kalkulacji.
 - v. Ad 5) Większość tego typu podmiotów korzysta ze staży dofinansowanych ze środków publicznych. Brakuje jakichkolwiek wyliczeń jak takie elementy przekładają się na obniżenie kosztów związanych z przygotowaniem poszczególnych posiłków. Brak odniesienia to postępowania przetargowego i cen poszczególnych posiłków.
 - vi. Ad 6) Jest to niezbędne, ale jak to wpływa na koszt posiłków, co jest w tym korzystniejszego w porównaniu do innych oferentów. Stwierdzenie bez jakiegokolwiek znaczenia dla przedmiotowej sprawy.
 - vii. Ad 7) Brak kalkulacji obrazującej osiągnięte korzyści i ich wpływ na poszczególne posiłki.

Podstawę wyjaśnień musi stanowić kalkulacja kosztów realizacji zamówienia. Ogólnikowe wyjaśnienia to de facto brak wyjaśnień. Tu mamy jedynie argumenty na wysokim poziomie ogólności, wskazane pozytywne czynniki, które dotyczą praktycznie każdego wykonawcy, np. korzystanie z lokalnych dostawców, brak dowód do wyjaśnień, które rzeczywiście obrazują prawidłowość obliczenia ceny. Wskazanie oszczędności bez wyliczenia kosztów nie pokazuje w żaden sposób, że realizacja zamówienia nie zakończy się stratą dla Wykonawcy. Brak wyjaśnień w zakresie kosztów surowców, ich ilości w odniesieniu do konkretnego menu, brak wyliczenia kosztów pracy przy przygotowywaniu posiłków, kosztów energii, gazu, utrzymania lokalu i wyposażenia, kosztów administracyjnych, kosztów opakowań itd.

Podsumowując PRZEDSIĘBIORSTWO HANDLOWE OLMA MAŁGORZATA GRYSZKIEWICZ KRZYWE 55A, 16-402 SUWAŁKI nie potwierdziło prawidłowości złożonej oferty. Oferta podlega odrzuceniu.

3. Wyjaśnienia udzielone przez Rebus Sp. z o.o. nie pozwalają na obalenie domniemania rażąco niskiej ceny ofertowej

a. Zamawiający w dniu 12.12.2024 r. (prawdopodobnie błędna data) wezwał REBUS Sp. z o.o. do złożenia wyjaśnień w sprawie rażąco niskiej ceny, gdzie określił cel wezwania tj. wgląd w źródła i wysokość kosztów realizacji zamówienia, w tym wezwał do złożenia dowodów, iż zaoferowana cena całkowita nie jest niska. Jednocześnie Zamawiający zaznaczył, że zgodnie z art. 224 ust. 5 ustawy Pzp obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny/kosztu, spoczywa na Wykonawcy.

b. Spółka w dniu 09.12.2024 r. złożyła odpowiedź na wezwanie, gdzie fragmenty tekstu oraz pozycje kosztowe zostały objęte klauzulą „Tajemnica przedsiębiorstwa”. Niemniej jednak widać, że przedstawiona kalkulacja jest bardzo lakoniczna i nie jest poparta żadnymi dowodami,

i. Ad. 1. – 3. Spółka przedstawia oczywiste informacje w zakresie cen złożonych ofert. Jak sama podkreśla zróżnicowanie cenowe jest bardzo duże, co musi budzić wątpliwości w zakresie rażąco niskiej ceny i tak też jest. Efektem jest wezwanie Zamawiającego do złożenia stosownych wyjaśnień.

Odniesienie się do jednej przesłanki w zakresie wezwania do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny jest całkowicie wystarczające. Niemniej jednak wbrew twierdzeniom Spółki poziom odbiegania ceny od średniej arytmetycznej wszystkich złożonych ofert nie jest niski. Należy pamiętać, że przedstawiony w ustawie Pzp poziom 30 % jest tym obligatoryjnym, ale nie zamyka możliwości wezwania Wykonawcy do złożenia wyjaśnień nawet przy dużo niższej różnicy w zakresie cen.

ii. Ad. 4. Wykonawca dla porównania przedstawia zestawienie z postępowania z roku 2023, które dotyczyło świadczenia usługi w roku 2023, a całkowicie pomija postępowanie z początku roku 2024, które odnosi się do świadczenia usługi w roku 2024. W aktualnej kalkulacji ceny należy uwzględnić bieżące warunki realizacji zamówienia, w tym wysoki poziom inflacji, wysokie koszty energii i zdecydowanie wyższy poziom minimalnego wynagrodzenia za pracę.

Dokonując podobnej analiz jak Spółka tylko z najbardziej aktualnego postępowania pojawiają się wątpliwości w zakresie możliwości realizacji zamówienia za tak niską cenę.

Zgodnie z postępowaniem nr 03/PN/2024 najkorzystniejsza oferta została złożona przez firmę HOTEL LOFT Sp. z o.o., gdzie koszt jednego całodziennego wyżywienia dla jednej osoby wynosił: 81,97 zł brutto. Wobec powyższego zaproponowana cena na poziomie 59,40 zł jest zdecydowanie za niska.

Dodatkowo należy pamiętać jak wiele składowych ceny wzrosło, w tym koszty energii.

Analizując aktualne postępowania, cena zaoferowana przez Spółkę jest rażąco niska, np. postępowanie: 85/PN/2024 „Żywnienie systemem zleconym żołnierzy stacjonujących w m. Sokółka”, gdzie została złożona oferta, zbieżna z kwotą Zamawiającego, a cena jednego całodziennego wyżywienia dla jednej osoby wynosi 85,00 zł brutto.

- iii. Ad. 6. Wykonawca analizuje usługi firmy HOTEL LOFT zamiast swoje.
- iv. Ad. 7. Odniesienie się do ceny z roku 2023 jest bezsensowne, należy porównywać jak najświeższe dane. Takimi danymi jest m.in. inne postępowanie z tego roku przytoczone w punkcie ii. Jak i poprzednie postępowanie na żywienie w Suwałkach, które było świadczone w roku 2024 przez HOTEL LOFT.
- viii. Ad. 9. i 10. Brak dowód potwierdzających opisane informacje. Przedstawiona kalkulacja zawiera tylko kilka bardzo ogólnych danych liczbowych. Brakuje szczegółowej kalkulacji uwzględniającej kaloryczność posiłków, różnorodność posiłków, wysoki poziom inflacji, w tym wysokie ceny takich składników posiłków jak masło czy tłuszcze, których ceny są bardzo wysokie, a jednocześnie są niezbędne, a ich zastosowanie podnosi kaloryczność potraw.

Podstawę wyjaśnień musi stanowić szczegółowa kalkulacja kosztów realizacji zamówienia odnosząca się do danego postępowania przetargowego. Tu mamy jedynie argumenty podważające wezwanie i porównywanie oferty do starego postępowania przetargowego. Brak jakichkolwiek dowodów potwierdzających przyjęte założenia, które rzeczywiście obrazują prawidłowość obliczenia ceny. Brak wyjaśnień w zakresie kosztów surowców, ich ilości w odniesieniu do konkretnego menu, pomimo wezwania do przedłożenia stosownych dowodów.

Podsumowując REBUS Sp. z o.o., ul. Lipowa 36D, 05-123 Dąbrowa Choromska nie potwierdził prawidłowości złożonej oferty m.in. w związku z brakiem jakichkolwiek dowodów potwierdzających przyjęte założenia do kalkulacji. Oferta podlega odrzuceniu.

4. Zakaz powtórnego wezwania do wyjaśnień ceny rażąco niskiej

Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą Izby, niedopuszczalne jest powtarzanie procedury wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny. Ma to miejsce zwłaszcza w przypadku, kiedy wyjaśnienia wykonawcy są lakoniczne, ogólne, niepoparte dowodami i odbiegają od istoty ceny rażąco niskiej, co ma miejsce w niniejszym Postępowaniu.

W wyroku z dnia 26 marca 2019 roku sygn. KIO 431/19 potwierdzono powyższe, stwierdzając, że „*Ponowienie wezwania nie może stanowić ratowania oferty, wówczas gdy wykonawca składa wyjaśnienia zbyt ogólne, niekonkretne, nierzeczowe, niepoparte faktami, wykonawca ma bowiem obowiązek dolożyć wszelkich starań, aby na pierwsze wezwanie zamawiającego rzetelnie wyjaśnić okoliczności, które uzasadniają wysokość ceny jego oferty. Zamawiający nie może wzywać jednak wykonawcy kilkakrotnie do uszczegółowienia i skonkretyzowania ogólnikowych twierdzeń podanych wcześniej, prowadziłoby to bowiem do naruszenia zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, poprzez sugerowanie wykonawcy, jakie wyjaśnienia powinien ostatecznie złożyć*”.

Wobec powyższego, biorąc pod uwagę, że Wykonawcy nie przedstawili żadnych rzetelnych wyjaśnień czy dowodów na obalenie domniemania ceny rażąco niskiej, należy kategorycznie stwierdzić, że te oferty podlegają odrzuceniu bez możliwości ich ponownego wyjaśnienia.

Mając na uwadze powyższe – niniejsze odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

.....
Podpis odwołującego

Wykaz załączników:

1. dowód uiszczenia wpisu,
2. dowód przekazania odwołania Zamawiającemu,
3. informacja z KRS,
4. pełnomocnictwo dla Izabeli Mróz,
5. dowód uiszczenia opłaty skarbowej od pełnomocnictwa dla Izabeli Mróz,
6. pełnomocnictwo dla Agnieszki Chyżej,
7. dowód uiszczenia opłaty skarbowej od pełnomocnictwa dla Agnieszki Chyżej.