



**BIURO  
RZECZNIKA PRAW OBYWATELSKICH**

Warszawa, dnia 06.03.2019 r.

**BDG-WZP.261.2.2019**

## **Wykonawcy biorący udział w postępowaniu**

### *Zawiadomienie o wyborze oferty najkorzystniejszej*

Na podstawie art. 92 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2018 r., poz. 1986 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą”, Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich, Al. Solidarności 77, 00-090 Warszawa zawiadamia, iż w wyniku rozstrzygnięcia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest **robota budowlana (modernizacja) w budynku Biura Rzecznika Praw Obywatelskich (BRPO) przy ul. Długiej 23/25 w Warszawie**, prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego, za najkorzystniejszą została uznana oferta złożona przez Wykonawcę: **Daniela Flisa** prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą **Pro-Form Daniel Flisek, Gończyce 103A, 08-460 Sobolew**, z ceną brutto 4 674 000,00 złotych oraz deklarowaną długością okresu gwarancji na wykonany przedmiot zamówienia 60 miesięcy.

### **Uzasadnienie**

W niniejszym postępowaniu kryteriami oceny ofert były: cena (waga 60%) i długość okresu gwarancji na wykonany przedmiot zamówienia (waga 40%). Przepis art. 2 pkt 5 ustawy definiuje ofertę najkorzystniejszą jako ofertę, która przedstawia najkorzystniejszy bilans ceny lub kosztu i innych kryteriów odnoszących się do przedmiotu zamówienia publicznego albo z najniższą ceną lub kosztem, gdy jedynym kryterium oceny jest cena lub koszt.

Wykonawca: Daniel Flisek, nie podlega wykluczeniu, złożył ofertę nie podlegającą odrzuceniu i uzyskał łącznie najwyższą liczbę punktów – 100.

Zamawiający jednocześnie informuje, że na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2, art. 89 ust. 1 pkt 4 oraz art. 89 ust. 1 pkt 6 ustawy odrzuca ofertę Wykonawcy Mirosława Klimkowskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą MIRMEX Mirosław Klimkowski, ul. Małachowskiego 4/25, 05-720 Marki.

W wyniku analizy ceny oferty złożonej przez Mirosława Klimkowskiego Zamawiający pismem z dnia 18.02.2019 r. wezwał Wykonawcę na podstawie art. 90 ust. 1 ustawy do wyjaśnienia w zakresie rażąco niskiej

ceny. W odpowiedzi na to wezwanie pismem z dnia 21.02.2019 roku Wykonawca oświadczył, że jego oferta zawiera błąd w obliczeniu ceny. Wykonawca podając cenę za realizację całości przedmiotu zamówienia, nie ujął w zaoferowanej cenie kosztorysu na konstrukcje (nie został zsumowany) oraz nie ujął ceny za UPS (poz. 17.d.1 Kosztorysu elektrycznego). Jednocześnie Wykonawca w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego, dotyczące złożenia wyjaśnień w celu ustalenia czy oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, nie złożył przekonujących Zamawiającego wyjaśnień oraz dowodów. Wykonawca nie odniósł się w przedmiotowym piśmie do przedstawienia wyliczenia ceny lub kosztu w zakresie zastosowanych rozwiązań, oszczędności metody wykonania zamówienia, wybranych rozwiązań technicznych, ewentualnej pomocy publicznej, zatrudnienia itp. Wykonawca przedstawił jedynie w wybranym przez siebie, wąskim zakresie informację o błędzie w obliczeniu ceny. Powyższa informacja w swej istocie nie może stanowić jedyne źródła informacji odnośnie kalkulacji całego wykonania przedmiotu zamówienia. Brak wyceny elementów oferty wskazanych w piśmie z dnia 21.02.2019 r. oraz istotność tego braku powodują, że nie można ich poprawić na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 1-3 ustawy, nie jest to bowiem ani oczywista omyłka rachunkowa czy pisarska ani inna omyłka nie powodująca istotnej zmiany treści oferty. Jak wskazuje KIO: „*Od omyłek rachunkowych, o których mowa w art. 87 ust. 2 pkt 2, różni się tym, że nie mają charakteru oczywistego. Nie są to więc z reguły błędy w działaniach matematycznych lub w przepisywaniu liczb, bo jako takie mogą zostać uznane za oczywiste omyłki.*”<sup>1</sup>.

W piśmie z dnia 21.02.2019 r. Mirosław Klimkowski poinformował Zamawiającego, że nie ujął w zaoferowanej cenie ryczałtowej kosztorysu na konstrukcje (nie został zsumowany) oraz nie ujął ceny za UPS. Oznacza to, że oferta nie uwzględnia wszystkich elementów wskazanych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, a co za tym idzie nie odpowiada treści SIWZ. To z kolei obliguje Zamawiającego do odrzucenia oferty. Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku KIO 2383/2017 z dnia 27 listopada 2017 roku zauważa, że „*O zgodności treści oferty z treścią SIWZ przesądza ich porównanie. Niezgodność treści oferty z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia należy oceniać z uwzględnieniem pojęcia oferty zdefiniowanego w art. 66 k.c., czyli niezgodności oświadczenia woli wykonawcy z oczekiwaniami Zamawiającego w odniesieniu do merytorycznego zakresu przedmiotu zamówienia - w przedmiotowym postępowaniu. Izba podkreśla, że należy mieć na uwadze, że niezgodność treści oferty z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia - która to stanowi obligatoryjną przesłankę odrzucenia oferty z postępowania o udzielenie zamówienia, z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt 3 p.z.p. - zachodzi, gdy zawartość merytoryczna złożonej w danym postępowaniu oferty nie odpowiada pod względem przedmiotu zamówienia albo sposobu wykonania przedmiotu zamówienia ukształtowanym przez Zamawiającego i zawartym w specyfikacji istotnych warunków zamówienia ...*”. Mając powyższe na uwadze, należy uznać, że oferta złożona przez Wykonawcę odbiega w istotny sposób od wymaganych przez Zamawiającego w specyfikacji istotnych warunków zamówienia warunków, dalej SIWZ, wykonania przedmiotu zamówienia. Tym samym oferta podlega odrzuceniu z

---

<sup>1</sup> Art. 89 PZP Pieróg 2017, Komentarz, wydanie 14/ Jerzy Pieróg.

powodu, że jej treść nie odpowiada treści SIWZ, a jednocześnie nie zachodzi przesłanka wskazana w przepisie art. 87 ust. 1 pkt 3 ustawy.

W treści pisma z dnia 21.02.2019 r. Mirosław Klimkiewicz złożył również wyraźne oświadczenie: „...wyjaśniamy, że wartość oferty w wyniku dwóch błędów (nie zsumowania kosztorysu na konstrukcje oraz nie zapisania ceny za UPS w poz. 17.d.1 kosztorysu elektrycznego) została podana nieprawidłowo.”. W ocenie Zamawiającego należy więc przyjąć, iż oferta Wykonawcy podlega również odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 6 ustawy. Brak wyceny wskazanych z piśmie pozycji kosztorysowych powoduje, iż cena zawiera ewidentny błąd. W wyroku KIO 2491/2017 z dnia 14 grudnia 2017 roku: „Pod pojęciem błędu w obliczeniu ceny kryje się, podobnie jak w przypadku oczywistej omyłki rachunkowej, nieprawidłowe ustalenie jej wysokości. W przeciwieństwie jednak do takiej omyłki, stanowiącej efekt wadliwego przeprowadzenia działania arytmetycznego podlegającego poprawieniu w trybie przepisu art. 87 ust. 2 pkt 2 p.z.p., **błąd w obliczeniu ceny jest skutkiem nieprawidłowego ustalenia stanu faktycznego.**” oraz wyroku KIO 2383/2017 z dnia 27 listopada 2017 roku „Zgodnie z treścią art. 89 ust. 1 pkt 6 p.z.p. oferta podlegać winna odrzuceniu, jeżeli zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu. Należy zaznaczyć jednocześnie, że ustawa nie definiuje pojęcia "błąd w obliczeniu ceny", niemniej przyjmuje się, że błędem w obliczeniu ceny jest błąd polegający na przyjęciu niewłaściwych danych do jej obliczenia, wynikający np. z nieprawidłowego ustalenia stanu faktycznego. Z błędem w obliczeniu ceny oferty będziemy mieli zatem do czynienia w sytuacji, gdy wykonawca nie wyceni wszystkich pozycji kosztorysowych, ponieważ nie ujął w swojej ofercie wszystkich pozycji kosztorysowych...”. Należy też zauważyć, że w przedmiotowym postępowaniu oferta dotyczy ceny o charakterze ryczałtowym. „W tej sytuacji bez znaczenia dla treści oferty wykonawcy pozostaje sposób obliczenia ceny ofertowej, a co za tym idzie - nie znajduje, co do zasady uzasadnienia przedstawianie przez wykonawców sposobów obliczenia ceny z rozbiciem na poszczególne rodzaje/elementy robót ujęte np. w kosztorysach szczegółowych składających się na realizację całego przedmiotu zamówienia. Powyższe potwierdza także Krajowa Izba Odwoławcza, która w licznych orzeczeniach przyjmuje, że określenie przez zamawiającego wynagrodzenia, jako ryczałtowe oznacza m.in., że załączane do oferty dokumenty "doprecyzowujące" cenę ryczałtową mają, co do zasady, charakter pomocniczy i nie oddziałują wprost na ostateczną cenę ryczałtową.” – za wyrokiem KIO z dnia 2 lutego 2016 r., sygnatura akt KIO/KD 9/16.

Mając na uwadze powyższe, Zamawiający stwierdza jak we wstępie.

UWAGA: Zgodnie z art. 94 ust. 1 pkt. 2 ustawy, Zamawiający zawiera umowę w sprawie zamówienia publicznego w terminie nie krótszym niż 5 dni od dnia przesłania zawiadomienia o wyborze najkorzystniejszej oferty.

**Zestawienie złożonych ofert, wraz z przyznaną ilością punktów:**

<b>Wykonawca</b>	<b>Kryterium: „Cena”</b>	<b>Kryterium: „Długość okresu gwarancji na wykonany przedmiot zamówienia”</b>	<b>SUMA uzyskanych punktów</b>
MIRMEX Mirosław Klimkowski ul. Małachowskiego 4/25 05-720 Marki	3 137 181,40 zł	60 dni	Oferta odrzucona
VARCO Tomasz Jezutek ul. Freta 2/8 00-227 Warszawa	4 844 000,00 zł Przyznana ilość punktów: 57,89	60 dni Przyznana ilość punktów: 40	97,89
<b>Pro-Form Daniel Flisek</b> <b>Gończyce 103A</b> <b>08-460 Sobolew</b>	4 674 000,00 zł Przyznana ilość punktów: 60	60 dni Przyznana ilość punktów: 40	<b>100</b>

**ZATWIERDZAM**  
**ZASTĘPCA DYREKTORA GENERALNEGO**

/-/

**Andrzej Umiński**