

**WYROK**  
**z dnia 30 listopada 2020 r.**

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący: Małgorzata Matecka**

**Protokolant:           Mikołaj Kraska**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 25 listopada 2020 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 30 października 2020 r. przez wykonawcę ER Grupa spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Katowicach w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: Miasto Gliwice

przy udziale wykonawcy Ayesa Polska spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Rudzie Śląskiej zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

**orzeka:**

1. Oddala odwołanie.
2. Kosztami postępowania obciąża odwołującego, i:
  - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania;
  - 2.2. zasądza od odwołującego na rzecz zamawiającego kwotę 4 050 zł 00 gr (słownie: cztery tysiące pięćdziesiąt złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika i dojazdu na posiedzenie i rozprawę.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1843, ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Gliwicach.

**Przewodniczący: .....**

Sygn. akt: KIO 2829/20

**Uzasadnienie**

Zamawiający - Miasto Gliwice prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. Zachodnia Brama Metropolii Silesia – Centrum Przesiadkowe w Gliwicach – Inżynier Kontraktu Wartość ww. zamówienia przekracza kwotę, od której uzależniony jest obowiązek przekazywania ogłoszeń Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej zgodnie z przepisami wydanymi na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1843, ze zm.), dalej jako „ustawa Pzp”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 4 marca 2020 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod nr 2020/S 045-106808.

I. W dniu 30 października 2020 r. wykonawca ER Grupa spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Katowicach wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie na czynność odrzucenia jego oferty.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

- 1) art. 90 ust. 3 ustawy Pzp poprzez jego błędne zastosowanie, a w konsekwencji bezpodstawne odrzucenie oferty odwołującego, która rzekomo zawierać ma rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia;
- 2) art. 89 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp poprzez jego błędne zastosowanie, a w konsekwencji bezpodstawne odrzucenie oferty odwołującego za rzekome złożenie wyjaśnień ceny, które miałyby potwierdzać, że oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia;
- 3) ewentualnie z ostrożności procesowej, na wypadek nieuwzględnienia zarzutów 1 oraz 2: art. 90 ust. 1 ustawy Pzp poprzez jego niezastosowanie, a w konsekwencji niewezwanie odwołującego do złożenia wyjaśnień uzupełniających, w przypadku gdy zamawiający miał dalsze wątpliwości na podstawie udzielonych wcześniej wyjaśnień [zarzut ewentualny].

W związku z podniesionymi zarzutami odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu:

- unieważnienia czynności odrzucenia oferty odwołującego,
- unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,
- przeprowadzenia ponownego badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego,
- dokonania ponownego wyboru oferty najkorzystniejszej spośród ofert niepodlegających odrzuceniu (w tym oferty odwołującego).

II. Pismem wniesionym do akt sprawy w dniu 24 listopada 2020 r. zamawiający udzielił odpowiedzi na odwołanie. Zamawiający uznał zarzuty odwołania za niezasadne i wniósł o oddalenie odwołania.

III. Pismem wniesionym do Prezesa Izby w dniu 3 listopada 2020 r. wykonawca Ayesa Polska spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Rudzie Śląskiej zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego. Stanowisko w sprawie przystępujący przedstawił w piśmie z dnia 25 listopada 2020 r. Przystępujący wniósł o oddalenie odwołania.

**Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem stron i uczestnika postępowania, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.**

Izba ustaliła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek, o których stanowi art. 189 ust. 2 ustawy Pzp, skutkujących

odrzucając odwołania.

Izba stwierdziła, że odwołujący jest legitymowany, zgodnie z przepisem art. 179 ust. 1 ustawy Pzp, do wniesienia odwołania.

Mając na uwadze dokonane przez odwołującego zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa uzasadnienie faktyczne zostało sporządzone z uwzględnieniem tej okoliczności.

Na podstawie dokumentacji postępowania Izba ustaliła w szczególności, co następuje:

Pismem z dnia 9 czerwca 2020 r. zamawiający wezwał odwołującego, na podstawie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp, do złożenia wyjaśnień, w złożeniu dowodów, dotyczących wyliczenia ceny. W treści wezwania zamawiający nie ograniczył się do przytoczenia brzmienia art. 90 ust. 1 ustawy Pzp, lecz również wskazał istotne w kontekście przedmiotu zamówienia elementy ceny, tj. koszty biura Inżyniera Kontraktu, wynagrodzenie członków Personelu Kluczowego Zespołu Inżyniera Kontraktu oraz wynagrodzenie członków Personelu Pomocniczego Zespołu Inżyniera Kontraktu.

Odpowiedzi na ww. wezwanie odwołujący udzielił pismem z dnia 17 czerwca 2020 r., do którego załączone zostały następujące dokumenty: kalkulacja ceny ofertowej, dwie umowy o pracę, sześć oświadczeń personelu, wykaz inwestycji realizowanych w ostatnich latach, umowa najmu, wyciąg z EKW, faktura za Internet i telefon oraz uzasadnienie zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa.

Pismem z dnia 3 lipca 2020 r. zamawiający wezwał odwołującego, na podstawie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp, do złożenia dodatkowych wyjaśnień, w tym dowodów, dotyczących wyliczenia ceny. W wezwaniu, odwołując się do treści pierwotnych wyjaśnień, zamawiający wskazał poszczególne kwestie wymagające przedstawienia uzupełniających wyjaśnień.

Odpowiedzi na ww. wezwanie odwołujący udzielił pismem z dnia 8 lipca 2020 r., do którego zostały załączone następujące dokumenty: oświadczenie archeologa, decyzja o przyznaniu dofinansowania oraz uzasadnienie zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa.

W dniu 20 października 2020 r. zamawiający zawiadomił uczestników postępowania o wyborze oferty najkorzystniejszej, a także o odrzuceniu oferty odwołującego na podstawie art. 90 ust. 3 w związku z art. 89 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp.

Z decyzją zamawiającego o odrzuceniu oferty nie zgadza się odwołujący. Na początku uzasadnienia odwołania odwołujący wskazał, że z treści uzasadnienia prawnego czynności odrzucenia oferty wynika, że zamawiający nabrał pewności, że cena oferty odwołującego została skalkulowana na poziomie rażąco niskim (art. 90 ust. 3 ustawy Pzp – przesłanka pozytywna), natomiast zamawiający nie stwierdził, że odwołujący nie udzielił wyjaśnień – przez co rozumie się również złożenie wyjaśnień niewystarczających (art. 90 ust. 3 – przesłanka negatywna). Zdaniem odwołującego powyższe wyznacza zakres rozpoznania niniejszej sprawy.

Powyższe stanowisko odwołującego Izba uznała za błędne, gdyż uwzględnienia wymaga cała treść uzasadnienia czynności odrzucenia oferty odwołującego, z której w sposób oczywisty wynika, że w ocenie zamawiającego złożone przez odwołującego wyjaśnienia nie były kompletne i wystarczająco konkretne. W sposób wyraźny zamawiający wskazał na powyższą okoliczność w części wstępnej uzasadnienia faktycznego: „*Przedstawione przez Wykonawcę wyjaśnienia nie dowodzą w sposób rzetelny, precyzyjny i jednoznaczny, czy choćby przekonująco uprawdopodobniają, że wszystkie koszty realizacji usługi Inżyniera Kontraktu zostały skalkulowane na niezaniżonym poziomie, a tym samym że cena całkowita podana w ofercie nie jest ceną rażąco niską – z następujących powodów: ...*”

W dalszej części uzasadnienia faktycznego zostały podane – zawarte w 6 punktach - powody uznania przez zamawiającego, że odwołujący nie sprostął ciężącemu na nim obowiązкови wykazania, że zaoferowana przez niego cena nie jest rażąco niska. W odniesieniu do wskazanej przez zamawiającego argumentacji i stanowiska odwołującego przedstawionego w odwołaniu Izba dokonała następującej oceny:

#### Ad. 1 pomoc publiczna

W treści wezwania z dnia 3 lipca 2020 r. zamawiający zwrócił się do odwołującego o wyjaśnienie (w tym złożenie dowodów), w jaki sposób otrzymana pomoc publiczna wpłynęła na wysokość zaoferowanej ceny. W odwołaniu odwołujący stwierdził, że wbrew wywodom zamawiającego w złożonych przez niego wyjaśnieniach znajduje się szczegółowe wskazanie, jakie koszty zostaną (lub mogą zostać) pokryte z udzielonej pomocy publicznej. Jednakże na podstawie treści wyjaśnień odwołującego z dnia 8 lipca 2020 r. Izba ustaliła, że w wyjaśnieniach tych kwota pomocy publicznej nie została w żaden konkretny sposób uwzględniona w kalkulacji, lecz co najwyżej odwołujący dopuszcza możliwość przeznaczenia kwoty pomocy publicznej na potrzeby realizacji zamówienia, jeżeli zajdzie taka potrzeba. W tej sytuacji wskazanie pomocy publicznej w treści pierwszych wyjaśnień odwołującego było mylące – jak wynika z drugich wyjaśnień kwota uzyskana tytułem pomocy publicznej być może w jakimś zakresie zostałaby przeznaczona na realizację przedmiotowego zamówienia, a być może na realizację zupełnie innego zamówienia. Brak przedstawienia konkretnych wyjaśnień dotyczących kwoty pomocy publicznej ma również znaczenie w kontekście wskazanego poniżej wynagrodzenia członków personelu kluczowego oraz personelu pomocniczego w okresie gwarancji i rękojmi.

#### ad 2 - rezerwa na koszty administracyjne

W odniesieniu do rezerwy na koszty administracyjne Izba uznała wymagania zamawiającego na nadmierne. Skoro zamawiający nie miał zastrzeżeń co do sposobu wyliczenia poszczególnych kosztów administracyjnych wskazanych w pkt 2.1.1 – 2.1.3 kalkulacji, to istotnie budzi zdziwienie, że zamawiający kwestionuje dodatkową (i niewyanganą przez niego) kwotę przewidzianą w tym zakresie jako rezerwę - akurat w tym przypadku jest to faktycznie rezerwa przyjęta na wydatki nieprzewidziane.

#### ad 3 - inspektor nadzoru branży gospodarki zielenią oraz specjalista ds. rozliczeń, sprawozdawczości i roszczeń dla etapu gwarancji i rękojmi

W odwołaniu wskazano, że wymagane przez zamawiającego zaangażowanie personalne Inżyniera Kontraktu na etapie rękojmi i gwarancji jest nieporównywalnie mniejsze niż na etapie realizacji robót budowlanych, a zakres obowiązków znacznie ograniczony i nie musi wymagać jednoczesnej obecności pełnego składu personalnego. W związku z tym, że nie sposób na chwilę obecną przyjąć jakie będzie zaangażowanie członków personelu, to odwołujący stworzył odpowiednią rezerwę na cele personalne i z tej rezerwy będzie dokonywał wypłat odpowiednim członkom personelu za

rzeczywiście świadczone przez nich czynności. Dodatkowo odwołujący ma możliwość skorzystania z pomocy publicznej, którą otrzymał, a ponadto odwołujący jest w stanie zmniejszyć oczekiwany zysk na zadaniu.

Z kolei w treści wyjaśnień z dnia 8 lipca 2020 r. wskazano, że w przypadku inspektora nadzoru branży gospodarki zielenią koszty świadczonych przez niego usług w okresie gwarancji i rękojmi, zgodnie z poczynionymi uzgodnieniami z ww. inspektorem, są wliczone w cenę świadczenia przez niego usług na etapie realizacji robót budowlanych. W odniesieniu do specjalisty ds. rozliczeń, sprawozdawczości i roszczeń odwołujący wskazał na brak możliwości wydzielenia odpowiedniej części wynagrodzenia tej osoby pobieranego z tytułu świadczenia pracy na podstawie umowy o pracę (z uwagi na jednoczesne wykonywanie pracy na rzecz kilku projektów) – wobec tego wynagrodzenie tej osoby zostało ujęte w puli „rezerwa”, a ponadto istnieje możliwość skorzystania z kwoty założonej jako zysk, a także pomocy publicznej.

Zawarte w wyjaśnieniach twierdzenia dotyczące inspektora nadzoru branży gospodarki zielenią były gołosłowne, albowiem nie zostały poparte żadnym dowodem na potwierdzenie tego, że koszty świadczonych przez niego usług w okresie gwarancji i rękojmi, zgodnie z poczynionymi uzgodnieniami z ww. inspektorem (w formie umowy - jak wynika ze stanowiska odwołującego przedstawionego na rozprawie) są wliczone w cenę świadczenia przez niego usług na etapie realizacji robót budowlanych. Z kolei wskazanie w odwołaniu na możliwość skorzystania w odniesieniu do ww. inspektora z puli rezerwy pozostaje w sprzeczności z załączoną do wyjaśnień kalkulacją, w której nie została przewidziana żadna rezerwa w odniesieniu do członków personelu kluczowego.

Z kolei w odniesieniu do specjalisty ds. rozliczeń, sprawozdawczości i roszczeń należy wskazać, że zarówno z treści wyjaśnień jak i z treści odwołania wynika, że wynagrodzenie ww. osoby w okresie gwarancji i rękojmi nie zostało przez odwołującego w żaden sposób skalkulowane. Odnosząc się do tego, że wynagrodzenie ww. osoby miałyby zostać pobrane z puli rezerwy, należy wskazać, że w kalkulacji nie została przewidziana żadna rezerwa dotycząca okresu gwarancji i rękojmi. Nawet jeżeliby uznać, że wskazana rezerwa dotyczy również tego okresu, to i tak w dalszym ciągu nie wiadomo w jakiej wysokości wynagrodzenie to zostało oszacowane – nie ma zatem możliwości dokonania oceny, czy kwota rezerwy jest wystarczająca, w szczególności, że z kwoty tej miałyby zostać pokryte jeszcze inne wydatki osobowe.

W odniesieniu do możliwości sfinansowania wynagrodzeń ww. osób z kwoty uzyskanej tytułem pomocy publicznej należy odwołać się do przedstawionego powyżej stanowiska co do bardzo ogólnego charakteru przedstawionych w tym zakresie wyjaśnień.

Izba podziela stanowisko odwołującego co do tego, że wykonawca uprawniony jest do rozliczania się z własnym personelem w inny sposób niż sposób rozliczania ustalony pomiędzy zamawiającym a wykonawcą. Nie zmienia to jednak tego, że odwołujący nie przedstawił żadnego dowodu na potwierdzenie uzgodnionego sposobu wynagradzania inspektora nadzoru branży gospodarki zielenią, jak i nie przedstawił żadnych kalkulacji w odniesieniu do ww. osób.

#### ad 4 – wynagrodzenie personelu pomocniczego w okresie gwarancji i rękojmi

W treści wyjaśnień odwołujący wskazał, że koszty świadczonych usług przez personel pomocniczy w okresie gwarancji i rękojmi zostały ujęte zarówno w kwotach zryczałtowanego wynagrodzenia (za okres realizacji robót budowlanych oraz okres gwarancji i rękojmi), w rezerwie kosztów osobowych, a nadto koszty te mogą zostać zaspokojone z zysku. Nie było pomiędzy stronami sporne, że wykonawca obowiązany jest do zapewnienia na etapie gwarancji i rękojmi personelu pomocniczego, natomiast różnica zdań dotyczy stopnia zaangażowania tego personelu na tym etapie. Izba podziela stanowisko odwołującego co do tego, że zaangażowanie to będzie znacząco mniejsze w stosunku do okresu realizacji robót budowlanych. Może również zdarzyć się tak, że udział na etapie gwarancji i rękojmi któregoś z członków personelu pomocniczego w ogóle nie będzie potrzeby. Istotne jest jednak to, że skoro konieczność zaangażowania ww. osób na etapie gwarancji i rękojmi może okazać się potrzebna, to odwołujący powinien był dokonać w tym zakresie odpowiedniej kalkulacji na potrzeby wyceny oferty. Ważne jest to, że określone wydatki mogą wystąpić, a nie to, że mogą nie wystąpić. Przy czym sposób dokonania oszacowania zależy od wykonawcy, ale zamawiający winien mieć możliwość dokonania jego oceny na podstawie informacji przedstawionych w wyjaśnieniach rażąco niskiej ceny. Oczywiście niezasadne byłoby przyjmowanie pełnych etatów w okresie gwarancji i rękojmi, kiedy to zaangażowanie w realizację zamówienia będzie zdecydowanie mniejsze. Jednakże nie można zgodzić się z odwołującym, że takiej kalkulacji nie można sporządzić – jeżeli bowiem wykonawca ustala z członkiem swojego personelu, że kwota wynagrodzenia za okres gwarancji i rękojmi będzie zawierać się w wynagrodzeniu za okres realizacji robót, to przecież dokonuje oszacowania w tym zakresie (wynagrodzenie wyłącznie za okres realizacji byłoby zapewne niższe). Z uwagi na brak możliwości sporządzenia precyzyjnej kalkulacji, za dopuszczalne można uznać ujęcie wynagrodzeń personelu pomocniczego w okresie gwarancji i rękojmi w ramach jednej puli, jednakże również w tym przypadku wykonawca musi dokonać oszacowania wydatków w ramach tej puli, a informacje w tym zakresie winien przedstawić zamawiającemu w ramach wyjaśnień rażąco niskiej ceny. Przechodząc do wyjaśnień odwołującego należy stwierdzić, że odwołujący nie wykazał w jaki sposób dokonał kalkulacji kwoty z tytułu wynagrodzenia pomocniczego w okresie gwarancji i rękojmi, a nawet jaką kwotę przyjął w tym zakresie na potrzeby dokonania wyceny oferty. Zawarte w wyjaśnieniach twierdzenia co do tego, że koszty świadczonych usług przez personel pomocniczy w okresie gwarancji i rękojmi zostały ujęte w kwotach zryczałtowanego wynagrodzenia są gołosłowne – na ich potwierdzenie odwołujący nie przedstawił żadnych dowodów. W odniesieniu do twierdzeń co do ujęcia ww. wynagrodzeń w kwocie rezerwy wydatków osobowych należy powtórzyć wcześniejszą uwagę co do braku przewidzenia w załączonej do wyjaśnień kalkulacji rezerwy na wydatki osobowe na etapie gwarancji i rękojmi, a jedynie na etapie realizacji robót. Nawet jeżeliby uznać, że wskazana rezerwa dotyczy również tego okresu, to i tak w dalszym ciągu nie wiadomo w jakiej wysokości wynagrodzenie to zostało oszacowane – nie ma zatem możliwości dokonania oceny, czy kwota rezerwy jest wystarczająca, w szczególności, że z kwoty tej miałyby zostać pokryte jeszcze inne wydatki osobowe, a jest to w ocenie Izby kwota bardzo niska. Ogólne twierdzenia o możliwości pokrycia ww. wynagrodzeń z zysku oraz pomocy publicznej nie mogą zastępować kalkulacji wykonawcy. Twierdzenia, że wyliczenie kosztów zostało sporządzone w sposób uśredniony, na podstawie doświadczeń pozyskanych na poprzednich inwestycjach, są zdecydowanie za ogólne – nie stanowią dla zamawiającego żadnej konkretnej informacji pozwalającej na ocenę, czy odwołujący skalkulował cenę oferty w sposób rzetelny, co nie pozostaje bez wpływu na należyte wykonanie zamówienia.

#### ad 5 — laboratorium

Przedstawione w wyjaśnieniach informacje o własnym laboratorium są na tyle ogólne (w szczególności brak jest konkretnych informacji co do sposobu dokonanej kalkulacji), że w ogóle nie sposób ocenić znaczenia tego składnika ceny w kontekście dokonanej przez odwołującego wyceny oferty.

#### ad 6 - ogólne stwierdzenia

Stanowisko przedstawione w pkt 6 uzasadnienia czynności odrzucenia oferty odwołującego w ocenie Izby stanowi pewne podsumowanie oceny wyjaśnień przedstawionych przez odwołującego jako wyjaśnień niewystarczających i mało konkretnych. Oczywiście jest, że zacytowane przez zamawiającego fragmenty wyjaśnień odwołującego nie mogłyby przesądzać o niewypełnieniu przez odwołującego obowiązku, o którym mowa w art. 90 ust. 2 ustawy Pzp, gdyż o tym decyduje cała treść wyjaśnień wraz z dowodami.

Mając na uwadze powyższe Izba podzieliła końcową ocenę, jakiej dokonał zamawiający w stosunku do wyjaśnień ceny oferty (wraz z dowodami) udzielonych przez odwołującego. Realizacja przedmiotu zamówienia została podzielona na dwa okresy, tj. okres realizacji robót budowlanych i okres gwarancji i rękojmi. Z treści tych wyjaśnień nie wynika, że odwołujący w sposób rzetelny wycenił wynagrodzenie części personelu kluczowego oraz personelu pomocniczego na etapie gwarancji i rękojmi. W związku z tym zamawiający nie może mieć pewności co do należytej realizacji przedmiotu zamówienia w okresie gwarancji i rękojmi. Należyta realizacja zamówienia wyłącznie w okresie realizacji robót budowlanych z pewnością nie będzie stanowiła zaspokojenia interesu zamawiającego ani interesu publicznego. W konsekwencji powyższego wynagrodzenie części personelu kluczowego i personelu pomocniczego w okresie gwarancji i rękojmi z pewnością należy uznać za istotną część składową ceny oferty.

Zamawiający skierował do odwołującego wezwanie do złożenia wyjaśnień ceny oferty w związku z wystąpieniem obligatoryjnych przesłanek wskazanych w art. 90 ust. 1a ustawy Pzp. W tych okolicznościach w stosunku do oferty odwołującego powstało domniemanie rażąco niskiej ceny, które mogło zostać obalone poprzez udzielenie kompletnych i wystarczająco konkretnych wyjaśnień, stanowiących odpowiedź na treść wezwania zamawiającego, popartych odpowiednimi dowodami. Zgodnie z przepisem art. 90 ust. 2 ustawy Pzp obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu – spoczywa na wykonawcy. Jak wynika z powyższego stanowiska, Izba podzieliła stanowisko zamawiającego, że odwołujący nie sprostował ww. obowiązkowi, co prowadzi do stwierdzenia, że domniemanie rażąco niskiej ceny oferty nie zostało obalone. W konsekwencji zaistniała podstawa do odrzucenia oferty wykonawcy jako zawierającej rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia – art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust. 3 ustawy Pzp. Izba nie podzieliła poglądu odwołującego, że dla niniejszej sprawy istotne znaczenie ma okoliczność, że za realizację zamówienia przewidziane zostało wynagrodzenie ryczałtowe. Przepisy ustawy Pzp nie przewidują w tym zakresie żadnego rozróżnienia, jeżeli chodzi o możliwość badania ceny oferty pod kątem tego, czy jest ona rażąco niska. W każdym przypadku, bez względu na rodzaj wynagrodzenia, wykonawca podejmujący decyzję o wzięciu udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia obowiązany jest dokonać rzetelnej wyceny swojej oferty. Wykonawca musi się liczyć z tym, że w trakcie postępowania może zostać wezwany do wykazania prawidłowości i rzetelności skalkulowanej ceny oferty, a niedopełnienie tego obowiązku będzie skutkowało odrzuceniem jego oferty. Jednocześnie Izba stwierdziła, że zamawiający słusznie nie wystosował do odwołującego kolejnego wezwania do przedstawienia uzupełniających wyjaśnień. Jak wielokrotnie wskazywano w orzecznictwie Izby ponowne wezwanie do wyjaśnień na podstawie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp może mieć miejsce wyłącznie w sytuacji, w której poprzednie wyjaśnienia były wystarczająco konkretne i stanowiły kompletną odpowiedź na wezwanie, jednakże istnieje potrzeba po stronie zamawiającego zadania dodatkowych pytań dotyczących pewnych szczegółowych kwestii. Jak wskazano powyżej taka sytuacja nie wystąpiła w niniejszej sprawie. Nie można również podzielić stanowiska odwołującego, że w ramach uzasadnienia faktycznego zamawiający przedstawił jedynie swoje wątpliwości w odniesieniu do wyjaśnień odwołującego – z uzasadnienia tego jasno wynika, że zawiera ona wskazanie braków w wyjaśnieniach odwołującego. W tej sytuacji przedstawienie przez odwołującego uzupełniających wyjaśnień, pomimo obowiązku złożenia ich na wcześniejszym etapie postępowania, stanowiłoby naruszenie zasady zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców (art. 7 ust. 1 ustawy Pzp).

Biorąc pod uwagę powyższe Izba orzekła jak w punkcie pierwszym sentencji, na podstawie art. 192 ust. 1 ustawy Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp oraz § 3 pkt 1 i 2 i § 5 ust. 3 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. z 2018 r. poz. 972), stosownie do wyniku postępowania.

**Przewodniczący: .....**