

Sygn. akt: KIO 1194/23

WYROK

z dnia 12 maja 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Bartosz Stankiewicz

Protokolantka: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 11 maja 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 kwietnia 2023 r. przez wykonawcę Eko Prime Inwestycje spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Żelechlinku przy ul. Jana Susika 3 (97-226 Żelechlinek) w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Gminę Siennica Różana z siedzibą w Siennicy Różanej pod numerem 265a (22-304 Siennica Różana)

przy udziale wykonawcy EL-VAR spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Rzeszotarach przy ul. Szkolnej 17 (59-222 Rzeszotary), zgłaszającego przystąpienie do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego

orzeka:

1. Umarza postępowanie odwoławcze w zakresie zarzutów dotyczących oferty wykonawcy P.B. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą RED ALERT P. B. i z uwagi na uwzględnienie zarzutów odwołania w tej części przy jednoczesnym braku wniesienia sprzeciwu .
2. W pozostałym zakresie oddala odwołanie.
3. Kosztami postępowania obciąża wykonawcę Eko Prime Inwestycje spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Żelechlinku i zalicza na poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez tego wykonawcę tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2022 r., poz. 1710 ze zm.) na niniejszy wyrok – w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący:

Sygn. akt: KIO 1194/23

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

Gmina Siennica Różana zwana dalej: „zamawiającym”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 1710 ze zm.), zwanej dalej: „Pzp”, w trybie podstawowym bez możliwości prowadzenia negocjacji pn.: Montaż instalacji fotowoltaicznych na terenie gminy Siennica Różana, znak sprawy GK.271.2.2023, zwane dalej „postępowaniem”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 22 lutego 2023 r., pod numerem 2023/BZP 00105415 /01.

Szacunkowa wartość zamówienia, którego przedmiotem są roboty budowlane, jest niższa od kwot wskazanych w aktach wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 Pzp.

W dniu 28 kwietnia 2023 r. wykonawca EKO Prime Inwestycje Sp. z o.o. z siedzibą w Żelechlinku (zwany dalej: „odwołującym”) wniósł odwołanie od czynności i zaniechań zamawiającego podjętych w postępowaniu, polegających na:

- nieodrzczeniu oferty RED ALERT P.B. wobec niezłożenia wyjaśnień i dowodów uzasadniających podaną w ofercie cenę montażu instalacji fotowoltaicznej;
- nieodrzczeniu oferty EL-VAR Sp. z o. o. wobec niezłożenia dowodów do wyjaśnień uzasadniających podaną w ofercie cenę montażu instalacji fotowoltaicznej;
- naruszeniu zasady konkurencyjności i równego traktowania wykonawców poprzez uznanie, że ogólnikowe i niedające się zweryfikować wyjaśnienia bez dowodów uzasadniających cenę podaną w ofertach EL-VAR Sp. z o.o. oraz RED ALERT P. B., nie skutkują odrzuceniem oferty;
- dokonaniu wadliwego wyboru oferty najkorzystniejszej, w sytuacji, gdy oferta odwołującego jest ofertą o najniższej cenie i maksymalnym okresie gwarancji, a zatem winna być uznana za najkorzystniejszą zgodnie z kryteriami oceny oferty wobec konieczności odrzucenia ofert EL-VAR Sp. z o. o. oraz RED ALERT P. B..

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

- 1) art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c w zw. z 224 ust. 1 pkt 6 Pzp w zw. z art. 16 ust. 1 Pzp przez nieodrzućenie oferty EL-VAR Sp. z o. o. oraz RED ALERT P. B., podczas gdy podmioty te nie przedstawiły żadnych dowodów uzasadniających cenę podaną w ofertach, ograniczając się jedynie wyłącznie do wyjaśnień ogólnikowych o poprawności ceny, podczas gdy ww. przepis nakłada obowiązek przedłożenie dowodów uzasadniających cenę ofertową oraz

wyjaśnienia poddające się weryfikacji, co w konsekwencji doprowadziło do nieodrzućenia ofert złożonych przez EL-VAR Sp. z o. o. oraz RED ALERT P. B.;

- 2) art. 239 ust. 1 Pzp przez dokonanie wadliwego wyboru oferty RED ALERT P. B., jako najkorzystniejszej, w sytuacji, gdy to oferta złożona przez odwołującego winna zostać wybrana jako oferta najkorzystniejsza, spośród ofert niepodlegających odrzućeniu.

W związku z powyższymi zarzutami odwołujący o uwzględnienie odwołania w całości oraz nakazanie zamawiającemu:

- unieważnienia wyboru oferty najkorzystniejszej;
- ponownego badania złożonych w postępowaniu ofert;
- odrzućenia oferty złożonej przez RED ALERT P. B. oraz EL-VAR Sp. z o.o.;
- zasądzenia od zamawiającego kosztów postępowania odwoławczego.

Odwołujący wyjaśnił, że jest wykonawcą, który złożył ofertę w postępowaniu i posiada interes w uzyskaniu zamówienia. Wskazał także, że jego oferta znalazła się na trzeciej pozycji w rankingu oceny ofert i spełnia wszystkie wymogi, określone w SWZ. W skutek naruszenia przez zamawiającego wskazanych przepisów Pzp, jego oferta nie została wybrana jako najkorzystniejsza, pomimo tego że jako jedyny podmiot złożył wyjaśnienia i dowody na uzasadnienie ceny podanej w ofercie. Odwołujący stwierdził, że jego interes w uzyskaniu zamówienia doznał uszczerbku, albowiem może ponieść on szkodę w postaci utraconych korzyści jakie osiągnąłby w przypadku uzyskania zamówienia – zysku w kalkulowanego w cenę. Gdyby zamawiający przeprowadził postępowanie zgodnie z Pzp, jego oferta zostałaby uznana za najkorzystniejszą. W związku z powyższym odwołujący stwierdził, że ma interes we wniesieniu odwołania, co wprost wyczerpuje przesłanki z art. 505 ust. 1 Pzp.

W uzasadnieniu odwołujący wskazał, że on oraz czterech innych wykonawców zostało wezwanych do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny. Przy czym podniósł, że wykonawcy Integracja B2B Sp. z o.o. oraz Sun Flesh Energy P. M., E. C. s.c. nie złożyli w ogóle stosownych wyjaśnień, natomiast RED ALERT P. B. oraz EL-VAR Sp. z o.o. złożyli wyłącznie ogólnikowe wyjaśnienia, sprowadzające się do oświadczeń bez załączonych dowodów uzasadniających wskazaną cenę. W ocenie odwołującego należało uznać, że wykonawca musi przedstawić dowody na brak okoliczności wystąpienia rażąco niskiej ceny lub kosztu w przypadku żądania od niego wyjaśnień w tym przedmiocie. Same bowiem wyjaśnienia nigdy nie są obiektywne, gdyż składa je podmiot jak najbardziej zainteresowany w sprawie. W niniejszej sprawie RED ALERT P.B. oraz EL-VAR Sp. z o. o. – w opinii odwołującego – nie przedłożyli żadnych dowodów a wyjaśnienia cechą się wysokim poziomem ogólności.

W dalszej kolejności odwołujący stwierdził, że wyjaśnienia bez dowodów uzasadniających cenę winny skutkować koniecznością odrzućenia oferty. Podkreślił, że przez „nieudzielenie wyjaśnień”, należy rozumieć także udzielenie wyjaśnień niekonkretnych, ogólnych, zdawkowych, lakonicznych, nieczyniących zadość treści wezwania. W doktrynie i orzecznictwie ugruntowany jest podgląd, że jeżeli odpowiedź wykonawcy na wezwanie do wyjaśnienia „ceny rażąco niskiej” nie zawiera żadnego wytłumaczenia sposobu kalkulacji ceny, żadnego wskazania czynnika sprzyjającego wykonawcy i umożliwiającego zaoferowanie tak niskiej ceny, jak też żadnego dowodu potwierdzającego przyjętą kalkulację i czynniki sprzyjające, to mamy do czynienia z wyjaśnieniami o charakterze ogólnikowym. Wówczas zamawiający zobowiązany jest odrzuć ofertę. Wyjaśnienia złożone w postaci opisowej oraz załączony do nich kosztorys nie pozwalają na uznanie, że cena podana w ofercie jest ceną rynkową, jak też, że obejmuje pełen zakres zamówienia opisany w SWZ.

Odwołujący zwrócił uwagę, że wyjaśnienia EL-VAR Sp. z o. o. zawierają wyłącznie niedające się zweryfikować wyliczenia. W tym kontekście wskazał, że Krajowa Izba Odwoławcza i sądy okręgowe wielokrotnie podkreślały w swoich orzeczeniach, że wyjaśnienia składane w odpowiedzi na wezwanie do wyjaśnień rażąco niskiej ceny powinny być wyczerpujące i szczegółowe, odnoszące się do konkretnych okoliczności złożonej oferty, a także zawierać wskazanie konkretnych elementów mających wpływ na wysokość zaoferowanej ceny. W ocenie odwołującego nie jest wystarczające złożenie wyjaśnień rażąco niskiej ceny wymieniających jedynie wysokość ponoszonych kosztów oraz wskazanie marży. EL-VAR Sp. z o.o. wykonując zobowiązanie organu nie złożył żadnych dowodów, albowiem za takowe nie sposób uznać referencji, które nie „wyjaśniają” sposobu konstruowania ceny oferty. Konieczność poparcia przedstawianych wyjaśnień dowodami ma kluczowe znaczenie dla ich oceny, ponieważ same wyjaśnienia rzadko kiedy mogą być uznane za w pełni obiektywne jako składane przez podmiot bezpośrednio zainteresowany rozstrzygnięciem. Przedstawienie dowodów jest szczególnie istotne w sytuacji, gdy wykonawca powołuje się na istnienie po jego stronie pewnych szczególnie korzystnych warunków, które wpłynęły na sposób ukształtowania ceny. Zatem za wyjaśnienia ogólnikowe, lakoniczne, niewypełniające treści wezwania, należy uznać takie wyjaśnienia, które wskazują na okoliczności wpływające na cenę, ale nieukazujące sposobu tego wpływu, jak również niepotwierdzające, że okoliczności te mają charakter szczególny i indywidualny dla tego konkretnego wykonawcy.

W ramach postępowania odwoławczego przystąpienie po stronie zamawiającego zgłosił wykonawca EL-VAR Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszotarach.

W dniu 10 maja 2023 r. zamawiający złożył do akt sprawy odpowiedź na odwołanie.

W odpowiedzi na odwołanie zamawiający oświadczył, że:

- uwzględni wniesione odwołanie w części, a mianowicie, w zakresie żądania odrzucenia oferty złożonej przez RED ALERT P. B., a tym samym uznał konieczność unieważnienia wyboru oferty najkorzystniejszej i dokonania ponownego badania złożonych ofert;
- nie uwzględni odwołania w zakresie żądania odrzucenia oferty złożonej przez EL-VAR Sp. z o. o. i w tym zakresie wniósł o jego oddalenie.

Na podstawie dokumentacji przedmiotowego postępowania oraz biorąc pod uwagę stanowiska stron, Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba doszła do przekonania, że nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 528 Pzp i skierowała odwołanie na rozprawę w zakresie niepodlegającym umorzeniu.

Izba uznała, że odwołujący wykazał, że posiada interes w uzyskaniu zamówienia oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy, czym wypełnił materialnoprawne przesłanki dopuszczalności odwołania, o których mowa w art. 505 ust. 1 Pzp.

Wobec spełnienia przesłanek określonych w art. 525 Pzp, Izba stwierdziła skuteczność zgłoszonego przystąpienia przez wykonawcę EL-VAR Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszotarach (zwanego dalej jako: „przystępujący”), do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego. W związku z tym ww. wykonawca stał się uczestnikiem postępowania odwoławczego.

Izba umorzyła postępowanie odwoławcze w części dotyczącej zarzutów odnoszących się do oferty wykonawcy RED ALERT P. B., ponieważ zamawiający uwzględnił zarzuty w zakresie tej części odwołania, a uczestnik postępowania zgłaszający przystąpienie po stronie zamawiającego nie wniósł sprzeciwu wobec częściowego uwzględnienia zarzutów odwołania. Tym samym Izba zastosowała treść art. 522 ust. 4 Pzp, który stanowi, że W przypadku uwzględnienia przez zamawiającego części zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba może umorzyć postępowanie odwoławcze w części dotyczącej tych zarzutów, pod warunkiem że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca albo wykonawca, który przystąpił po stronie zamawiającego, nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia tych zarzutów. W takim przypadku Izba rozpoznaje pozostałe zarzuty odwołania. Zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu w zakresie uwzględnionych zarzutów.

Izba zaliczyła na poczet materiału dowodowego:

- 1) dokumentację przekazaną w postaci elektronicznej, zapisaną na płycie CD, przesłaną do akt sprawy przez zamawiającego w dniu 9 maja 2023 r., w tym w szczególności:
 - specyfikację warunków zamówienia (zwaną dalej jako: „SWZ”) wraz z załącznikami;
 - ofertę złożoną przez przystępującego;
 - wezwanie do wyjaśnień rażąco niskiej ceny z dnia 19 kwietnia 2023 r. skierowane do przystępującego;
 - wyjaśnienia wraz z załącznikami złożone przez przystępującego pismem z dnia 24 kwietnia 2023 r. w odpowiedzi na powyższe wezwania;
 - informację o wyborze najkorzystniejszej oferty w postępowaniu z dnia 25 kwietnia 2023 r.

Izba ustaliła co następuje

Zamawiający w dniu 19 kwietnia 2023 r. wezwał przystępującego, na podstawie art. 224 ust. 2 pkt 1 Pzp, do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny gdyż jego cena była niższa od wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania.

Przystępujący złożył wyjaśnienia w odpowiedzi na powyżej wskazane wezwanie, pismem z dnia 24 kwietnia 2023 r. Do przedmiotowych wyjaśnień przystępujący załączył:

- kosztorys opracowany w oparciu o cennik INTERCENBUD;
- protokół odbioru końcowego robót z dnia 22 grudnia 2022 r. dotyczący umowy będącej efektem postępowania pn.: Dostawa i montaż instalacji fotowoltaicznej do 50 kWp, prowadzonego przez Gminę Krzepice;
- protokół odbioru z dnia 14 grudnia 2022 r. dotyczący zadania pn.: Wykonanie instalacji fotowoltaicznej o mocy 44,69 kWp, wykonanej na rzecz PHU Lubinpex Sp. z o.o. z siedzibą w Lubinie;

- protokół końcowego odbioru robót z dnia 24 marca 2022 r. dotyczący zamówienia pn.: Dostawa i montaż instalacji fotowoltaicznej na budynku pływalni w Nowym Targu;
- list referencyjny z dnia 18 stycznia 2023 r. dotyczący zadania pn.: Wykonanie instalacji paneli fotowoltaicznych w obiektach Miejskiego Ośrodka Sportu i Rekreacji w Ciechanowie; - list referencyjny z dnia 30 września 2022 r. dotyczący dwóch instalacji wykonanych dla SPOŁEM LUBIN Sp. z o.o.;
- referencje dotyczące zadania pn.: Dostawa i montaż paneli fotowoltaicznych na budynkach użyteczności publicznej w ramach zadania pn.: „Czysta energia – budowa infrastruktury do wytwarzania energii ze źródeł odnawialnych”, w którym zamawiającym była Gmina Radków.

W dniu 25 kwietnia 2023 r. zamawiający dokonał wyboru najkorzystniejszej oferty w postępowaniu. Jako najkorzystniejsza została wybrana oferta wykonawcy RED ALERT

Paweł Borzęcki, oferta przystępującego została sklasyfikowana na drugim miejscu w rankingu, natomiast oferta odwołującego – na trzecim miejscu.

Treść przepisów dotyczących zarzutów:

- art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c) Pzp – Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona przez wykonawcę który nie złożył w przewidzianym terminie oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub podmiotowego środka dowodowego, potwierdzających brak podstaw wykluczenia lub spełnianie warunków udziału w postępowaniu, przedmiotowego środka dowodowego, lub innych dokumentów lub oświadczeń;
- art. 224 ust. 6 Pzp – Odrzuceniu, jako oferta z rażąco niską ceną lub kosztem, podlega oferta wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie, lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu.;
- art. 239 ust. 1 Pzp – Zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.

Izba zważyła co następuje.

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy oraz stanowiska stron Izba uznała, że odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności skład orzekający uznał za zasadne wskazać, że kluczowe znaczenie dla rozpoznania sprawy miały przede wszystkim: wezwanie z dnia 19 kwietnia 2023 r. skierowane do przystępującego w sprawie wyjaśnienia rażąco niskiej ceny oraz wyjaśnienia z dnia 24 marca 2023 r. udzielone przez przystępującego w odpowiedzi na to wezwanie. W wyniku analizy przedmiotowych dokumentów Izba doszła do przekonania, że zarzut dotyczący rażąco niskiej ceny w stosunku do oferty przystępującego nie znalazł potwierdzenia.

W ocenie składu orzekającego wezwanie z dnia 19 kwietnia 2023 r. należało uznać za bardzo ogólne. Ustalenie tej okoliczności miało swoje konsekwencje, ponieważ zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Izby ogólne wezwanie czy też wezwanie sporządzone na dużym poziomie ogólności należy traktować jako przyznanie szerokiego zakresu swobody wzywaniemu wykonawcy w przedstawianiu wyjaśnień. Oczywiście nie oznacza to, że wykonawca może złożyć jakiegokolwiek wyjaśnienia, które następnie zostaną bezrefleksyjnie zakwalifikowane jako wystarczające, ponieważ swobodę o której mowa powyżej należy interpretować jako możliwość zastosowania przez wykonawcę takiego sposobu argumentacji, który w jego ocenie w danej sytuacji jest wystarczający zarówno co do poziomu szczegółowości jak i środków dowodowych. Tak sporządzone wyjaśnienia powinny być przedmiotem oceny przez zamawiającego w zakresie wyznaczonym

w wezwaniu. Izba stwierdziła, że wyjaśnienia złożone przez przystępującego były adekwatne do treści wezwania, co przełożyło się na uznanie niezasadności podniesionych zarzutów.

Po drugie Izba doszła do przekonania, że dowody załączone do wyjaśnień przez przystępującego należało uznać za wystarczające. W kontekście powyżej wskazanej argumentacji skład orzekający stwierdził, że dowody załączone do wyjaśnień rażąco niskiej ceny przez przystępującego, należało ocenić przez pryzmat wezwania. Jak wskazano powyżej wezwanie było ogólne co należało interpretować jako przyznanie swobody wzywaniemu wykonawcy w zakresie składanych dowodów mających potwierdzić zasadność wyjaśnień. Dodatkowo wezwanie nie wskazywało żadnej pozycji kosztowej czy też zakresu zamówienia, które wymagałoby wyjaśnienia.

Ponadto odwołujący w swoim stanowisku pozostał gołosłowny i nie przedstawił żadnych dowodów czy też okoliczności, które mogłyby potwierdzić jego stanowisko. Izba oczywiście miała świadomość treści art. 537 Pzp, który przenosi ciężar dowodu w zakresie rażąco niskiej ceny na wykonawcę, który ją złożył jeśli jest stroną lub uczestnikiem postępowania odwoławczego lub zamawiającym, jeśli taki wykonawca nie uzyskał statusu uczestnika postępowania odwoławczego. Ww. przepis nie zwalnia wykonawcy kwestionującego cenę konkurenta z podnoszenia argumentacji w tym środków dowodowych, które powinny popierać stawiane zarzuty. Jest to o tyle istotne, że przystępujący złożył dowody wraz z wyjaśnieniami, a odwołujący tych wyjaśnień oraz załączonych do nich dowodów nie był w stanie zakwestionować.

Przystępujący złożył wraz z wyjaśnieniami kosztorys, który określał stawkę roboczogodziny na kwotę 31,10 zł, co biorąc pod uwagę wartość minimalnej stawki godzinowej obowiązującej od 1 stycznia 2023 r. w wysokości 22,80 zł oraz od 1

lipca 2023 r. w wysokości 23, 50 zł zapewniało zgodność tej stawki z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny nie może być niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, jak również przepisami zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie, a więc obejmuje wartość kosztów ponoszonych przez pracodawcę, wyczerpując tym samym obligatoryjną w zakresie wyjaśnienia rażąco niskiej ceny dyspozycję art. 224 ust. 4 Pzp. Dodatkowo w przedstawionym kosztorysie przystępujący określił poszczególne wartości materiałów, urządzeń i usług koniecznych do wykonania przedmiotu umowy opierając się na ogólnie dostępnych wskaźnikach cen rynkowych z pierwszego kwartału 2023, a więc cen aktualnych, w ujęciu kwotowym, wyjaśniając tym samym podstawy i wartości leżące u podstaw skalkulowanej oferty. Wyszczególnienie zawartych w niej elementów, odnoszących się do całości przedmiotu zamówienia, jak również stopień szczegółowości pozwalała ocenić rzetelność złożonej oferty.

Kosztorys obejmował bowiem dane liczbowe i wartościowe wyliczenia materiałów (kluczowych jak i pomocniczych), jak również sporządzenie dokumentacji wykonawczej, usług montażowych, wykonawczych, usług związanych z uruchomieniem, sprawdzeniem zamontowanych urządzeń, a więc z uwzględnieniem kompleksowych elementów cenotwórczych zaproponowanej usługi. Co prawda ww. kosztorys były dokumentem wytworzonym przez przystępującego, niemniej powyższe nie przesądzało o tym, że nie miał żadnej mocy dowodowej. Kosztorys bowiem jak każdy dowód podlegał ocenie. Zdaniem Izby analiza treści kosztorysu potwierdziła, że zamawiający słusznie uznał, iż oferta przystępującego nie podlegała odrzuceniu jako zawierająca rażąco niską cenę.

Odwolujący dopiero na rozprawie podniósł argumentację, która odnosiła się do zasadności wyliczeń zawartych w kosztorysie, podkreślając brak wyceny istotnych materiałów koniecznych do wykonania zamówienia oraz brak potwierdzenia podanych kosztów. Izba nie wzięła pod uwagę powyżej wskazanej argumentacji odwołującego, ponieważ pozostała ona gołosłowna. Odwołujący nie przedstawił żadnych dowodów, które mogłyby potwierdzić jego stanowisko czy też podważyć informacje wynikające z kosztorysu.

Tym samym Izba oddaliła zarzut rażąco niskiej ceny sformułowany w stosunku do oferty przystępującego.

W ocenie składu orzekającego zamawiający nie naruszył także dyspozycji wynikającej z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c) Pzp. Zgodnie z tym przepisem zamawiający odrzuca ofertę, jeśli została złożona przez wykonawcę, który nie złożył w przewidzianym terminie oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1 (w tym JEDZ), lub podmiotowego środka dowodowego, potwierdzających brak podstaw wykluczenia lub spełnianie warunków udziału w postępowaniu, przedmiotowego środka dowodowego, innych dokumentów lub oświadczeń. Postępowanie o udzielenie zamówienia jest sformalizowanym procesem, podczas którego wykonawcy muszą przedłożyć w ściśle określonym terminie i trybie (art. 107 Pzp oraz art. 125–128 Pzp), oświadczenie, o którym mowa w art. 125 ust. 1 Pzp, lub podmiotowe i przedmiotowe środki dowodowe oraz inne dokumenty lub oświadczenia – a niezłożenie ich skutkuje odrzuceniem oferty. Niezłożenie wymaganego oświadczenia lub podmiotowego (lub przedmiotowego) środka dowodowego, złożenie niekompletnego lub takiego, który nie potwierdza, że wykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu lub nie podlega wykluczeniu (lub oferta spełnia określone cechy lub kryteria, na potwierdzenie czego wymaga się dokumentów przedmiotowych) – skutkuje odrzuceniem jego oferty, z zastrzeżeniem art. 128 ust. 1 Pzp (oraz art. 107 Pzp dla dokumentów przedmiotowych). Jak wynika z powyższego ww. przepis nie jest podstawą do odrzucenia oferty w przypadku gdy zawiera ona rażąco niską cenę. Podstawą odrzucenia oferty w przypadku rażąco niskiej ceny jest art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp. Jak wynika z wcześniejszych rozważań Izba uznała, że

cena oferty przystępującego nie była rażąco niska, zatem nie mógł znaleźć potwierdzenia zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c) Pzp.

Izba oddaliła również ostatni zarzut podniesiony w odwołaniu, który dotyczył naruszenia art. 239 ust. 1 Pzp. W okolicznościach przedmiotowej sprawy zarzut okazał się bezprzedmiotowy, ponieważ oferta przystępującego nie została wybrana za najkorzystniejszą w postępowaniu.

W związku z powyższym Izba uznała, że odwołanie podlegało oddaleniu i na podstawie art. 553 zdanie pierwsze Pzp orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku, na podstawie art. 557 i 575 Pzp oraz § 5 pkt 1 w zw. z § 8 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437), zaliczając na poczet przedmiotowego postępowania odwoławczego koszt wpisu od odwołania uiszczony przez odwołującego.

Przewodniczący: