

Sygn. akt: KIO 1126/24

## WYROK

Warszawa, dnia 19.04.2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodnicząca: Agata Mikołajczyk**

Protokolant: Aldona Karpińska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 18 kwietnia 2024 r. w Warszawie z udziałem stron i uczestnika postępowania odwoławczego odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 kwietnia 2024 r. przez wykonawcę: **J.W.** prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą: **Zakład Usługowy Konserwacja Terenów Zielonych J.W. z/s w Bytomiu** (ul. Wł. Łokietka 4, 41933 Bytom) w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Zarząd Dróg Miejskich w Gliwicach** (ul. Płowiecka 31, 44121 Gliwice),  
- przy udziale uczestnika po stronie Zamawiającego: **M.K.** prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: **Zakład Usług Drogowych i Komunalnych "DROMAR" M.K.** (ul. Gliwicka 25, 44-145 Stanica),

**orzeka:**

Oddala odwołanie;

Kosztami postępowania odwoławczego obciąża Odwołującego **J.W.** prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą: **Zakład Usługowy Konserwacja Terenów Zielonych J.W. z/s w Bytomiu** (ul. Wł. Łokietka 4, 41933 Bytom) i:

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 oraz kwotę 3.600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem kosztów poniesionych przez Zamawiającego;

zasądza od Odwołującego na rzecz Zamawiającego: **Zarząd Dróg Miejskich w Gliwicach** (ul. Płowiecka 31, 44121 Gliwice) kwotę 3.600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika Zamawiającego.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

.....

Sygn. akt: KIO 1126/24

## Uzasadnienie

Odwołanie zostało wniesione do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 kwietnia 2024r. przez wykonawcę: **J.W.** prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą: **Zakład Usługowy Konserwacja Terenów Zielonych J.W. z/s w Bytomiu** (Odwołujący) w postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023r. poz. 1605 ze zm.), [ustawa Pzp lub Pzp lub Ustawa PZP] przez Zamawiającego **Zarząd Dróg Miejskich w Gliwicach**.

Przedmiotem zamówienia publicznego jest: „Utrzymanie czystości na terenie miasta Gliwice w 2024 roku” – zadanie nr 8”. Znak sprawy: ZDM-ZPU.26.1.2024. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dz. Urz.: 2024/S 009-022583 z dnia 12.01.2024r.

Wykonawca podał, że wnosi odwołanie (...) wobec niezgodnych z ustawą czynności i zaniechań Zamawiającego podjętych w przedmiotowym postępowaniu polegających na dokonaniu wadliwej czynności wyboru najkorzystniejszej oferty Wykonawcy **Zakład Usług Drogowych i Komunalnych D.M.** w zakresie zadania nr 8.

W związku z powyższym Odwołujący zarzuca Zamawiającemu naruszenie art. 16 pkt 1 i art. 17 ust. 2 ustawy Pzp poprzez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania Wykonawców (w związku z naruszeniem niżej wymienionych przepisów), tj.:

1. art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp – poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy **Zakład Usług Drogowych i Komunalnych D.M.**, mimo że Wykonawca na wezwanie Zamawiającego złożył wyjaśnienia, które nie uzasadniają podanej w ofercie ceny, są ogólnikowe, lakoniczne, niekompletne, nie realizują obowiązku wskazanego w art. 224 ust. 5 ustawy Pzp, a tym samym Wykonawca w złożonych wyjaśnieniach nie obalił domniemania rażąco niskiej ceny, a wręcz ją potwierdził.

Odwołujący wskazuje również, że naruszenie wskazanych powyżej przepisów ustawy Pzp i okoliczności niewątpliwie miało wpływ na wynik postępowania, a zatem biorąc pod uwagę art. 554 ust. 1 pkt 1 Pzp, Krajowa Izba Odwoławcza winna uwzględnić niniejsze odwołanie.

Przez wzgląd na powyższe, Odwołujący wnosi o:

1. uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty w zakresie zadania nr 8, dokonanie ponownego badania i oceny ofert - i w ramach tej czynności odrzucenie oferty Wykonawcy **Zakład Usług Drogowych i Komunalnych D.M.** na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 5 i 6

ustawy Pzp,

2.dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentów, które zostały przywołane w treści uzasadnienia i które zostały załączone do odwołania a także dowodów, które zostaną złożone przez Odwołującego do zakończenia rozprawy,

3.zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania, w tym kosztów reprezentacji według przedstawionej na rozprawie faktury.

Okoliczności wskazujące na istnienie interesu Odwołującego we wnoszeniu odwołania:

Stosownie do art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, Odwołujący ma interes w uzyskaniu zamówienia oraz może ponieść szkodę wskutek naruszenia przepisów przez Zamawiającego. Odwołujący jest bowiem Wykonawcą zainteresowanym uzyskaniem tego zamówienia - złożył ofertę w zakresie zadania nr 8 i w rankingu złożonych ofert jego oferta znajduje się na drugim miejscu. W konsekwencji, w przypadku uwzględnienia odwołania i nakazania odrzucenia oferty Wykonawcy ZUDI K DROMAR z postępowania, Odwołujący uzyska przedmiotowe zamówienie.

Uzasadnienie

Zamawiający w dniu 12 stycznia 2024 roku wszczął w trybie przetargu nieograniczonego zamówienie pn. „Utrzymanie czystości na terenie miasta Gliwice w 2024 roku”. Zamówienie to zostało podzielone na 9 części. W zakresie zadania nr 8 oferty złożył Odwołujący, Wykonawca REMONDIS Gliwice sp. z o.o. (44-100 Gliwice, ul. Kaszubska 2) oraz Wykonawca Zakład Usług Drogowych i Komunalnych D.M. (44-145 Stanica, ul. Gliwicka 25), dalej jako „Dromar”.

Z informacji z otwarcia ofert z dnia 16 lutego 2024 roku wynika, że w zakresie zadania nr 8:

- Zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia kwotę 862 765,93 zł brutto;
- Wykonawca DROMAR zaoferował cenę 492 194,70 zł brutto;
- Odwołujący zaoferował cenę 615 180,46 zł brutto;
- Wykonawca REMONDIS Gliwice sp. z o.o. zaoferował cenę 640 741,03 zł brutto.

I. Biorąc pod uwagę już tylko powyższe zestawienie ww. wartości, należy podkreślić istnienie domniemania rażąco niskiej ceny, ponieważ wartość oferty Wykonawcy Dromar jest poniżej 30% progu wartości, która została ustalona z należytą starannością przez Zamawiającego.

Jak wynika z wystosowanego w dniu 20 lutego 2024 roku wezwania, Zamawiający słusznie doszedł do przekonania, że oferta Wykonawcy ZUDI K DROMAR przedstawia cenę rażąco niską, ponieważ jest o ponad 30% niższa od ustalonej przez Zamawiającego wartości zamówienia powiększonej o należny podatek VAT w zadaniu nr 8.

Kwota zaproponowana przez ZUDI K DROMAR jest niższa od kwoty jaką Zamawiający zamierzał przeznaczyć na realizację zamówienia o 370 571,23 zł. W odniesieniu do ustalonej wartości zamówienia na poziomie kwoty 862 765,93 zł. brutto wartość ta jest znacząca i porównywana proporcjonalnie do wartości zamówienia oznacza, że kwota zaproponowana przez ZUDI K DROMAR stanowi jedynie 42,95% wartości zamówienia, którą ustalił Zamawiający. Różnica pomiędzy wartościami jest więc duża i istotna, ponieważ jest to 57,05%.

Dowód nr 1: zestawienie cen zaproponowanych przez oferentów w postępowaniu przetargowym „Utrzymanie czystości na terenie miasta Gliwice w 2024 roku” – zadanie nr 8, oznaczenie sprawy: ZDM-ZPU.26.1.2024

Na rażące zaniżenie ceny przez Wykonawcę DROMAR wskazuje także analiza zestawienia cen jednostkowych netto zaproponowanych przez Wykonawców w tym postępowaniu. To właśnie rażąco niskie ceny dla istotnej części tego zamówienia, tj. wartości prac dotyczących zamywania i szorowania nawierzchni w szczególności przesądzają o rażąco niskiej cenie całej oferty.

Dowód nr 2: zestawienie cen jednostkowych netto zaproponowanych przez oferentów w postępowaniu przetargowym  
Zamawiający pismem z dnia 20 lutego 2024 roku zwrócił się do ZUDI K DROMAR z wezwaniem do złożenia wyjaśnień dotyczących ceny oferty.

Dowód nr 3 : wezwanie do złożenia wyjaśnień z dnia 20.02.2024 r. (w aktach postępowania) Zamawiający w wezwaniu zaznaczył, że oczekuje wyjaśnień w tym złożenia dowodów dotyczących wyliczenia ceny. Dodatkowo podkreślił cyt. „niezłożenie wyjaśnień w terminie spowoduje odrzucenie Państwa oferty”.

W dniu 27 lutego 2024 roku Wykonawca DROMAR złożył odpowiedź na wezwanie. Po zapoznaniu się z treścią złożonych wyjaśnień, a przede wszystkim dokonując jej analizy z punktu widzenia wartości merytorycznej w sferze wyjaśnień ceny czy też okoliczności jakie miały wpływ na kalkulację ceny stwierdzić należy, że wyjaśnienia są ogólnikowe, lakoniczne, a przede wszystkim niekompletne. Co więcej, przedstawione obliczenia nie odnoszą się do wszystkich istotnych elementów jakie składają się na koszty wykonywania usługi, a zatem są niepełne. Brak jest kalkulacji istotnych kosztów lub danych księgowych, a co równie ważne złożone deklaracje co do dokonanych obliczeń są nieudowodnione.

Podnieść należy, że do takich samych wniosków doszedł Zamawiający, co wskazał w dokumentacji z postępowania, bowiem z uwagi na fakt, że część złożonych przez Wykonawcę wyjaśnień objęta była zastrzeżeniem w zakresie tajemnicy przedsiębiorstwa na podstawie art. 18 ust. 3 ustawy Pzp oraz art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993

roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Zamawiający dokonał analizy zasadności wniesionych zastrzeżeń. Następnie, w dniu 19 marca 2024 roku Zamawiający wydał decyzję stwierdzającą nieskuteczność zastrzeżeń uznając, że zastrzeżenie jako tajemnicy przedsiębiorstwa przekazanych wyjaśnień dotyczących RNC nie było zasadne, jednocześnie w swojej decyzji o braku zasadności zastrzeżenia tajemnicy w pewnym zakresie odniósł się do samej treści złożonych wyjaśnień w warstwie zawartości merytorycznej dotyczącej rażąco niskiej ceny, o czym szczegółowo w kolejnym punkcie odwołania.

Dowód nr 4: pismo Zamawiającego z dnia 19.03.2024 r. - w szczególności str. 3-5 (w aktach postępowania)

II. Odrzuceniu podlega oferta Wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie, lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nieuzasadniają rażąco niskiej ceny lub kosztu

Fakt niewystarczającego udowodnienia rzetelnej wyceny w złożonych wyjaśnieniach wynika wprost ze stanowiska Zamawiającego. W wydanej decyzji o nieskutecznym zastrzeżeniu tajemnicy przedsiębiorstwa (pisma ZDM-ZPU.26.1.2024MZ z dnia 19.03.2024 r.) Zamawiający przeanalizował i szczegółowo odniósł się do danych, informacji i kalkulacji zawartych w załącznikach numer 5 i 6 wyjaśnień oraz do samych wyjaśnień, które zostały złożone przez ZUDI K DROMAR. Wskazane załączniki dotyczą kalkulacji cen ofertowych oraz wyjaśnień. Zamawiający odnosząc się do kalkulacji ceny ofertowej w tym do kalkulacji złożonej dla zadania nr 8 stwierdził, że przedłożone kalkulacje zawierają następujące braki:

- brak w nich informacji, co należy rozumieć pod pojęciem „kalkulowane ryzyka”, o którym mowa w uzasadnieniu do wyjaśnień,
- brak jest wyliczenia pozycji „kalkulowane ryzyka” w kalkulacji pomimo, że jest informacja, że takie ryzyka zostały obliczone i wyliczone,
- zdaniem Zamawiającego w uzasadnieniu oraz kalkulacjach Wykonawca opiera się na ogólnikach, ponieważ brak jest np. rozpisania co to są koszty pozostałe, co się na nie składa, w jakich wartościach, brak jest wyliczeń jakie składowe wychodzą w skład zysku itp.,
- wskazane wartości zysku czy wartości kosztów tzw. „pozostałych” jest to tylko liczba bez rozpisania składników cenotwórczych,
- wartość kosztów utylizacji odpadów jest ustalona w oparciu o ogólne stwierdzenie, że te koszty zostały przyjęte na podstawie doświadczeń z dotychczas wykonywanych prac, brak jest kalkulacji w tym zakresie,
- brak jest informacji, np. o kosztach administracyjnych.

Zamawiający zaznaczył, że wskazane powyżej wady to jedynie krótkie przytoczenie powyższych przykładów na okoliczność, że przedłożona kalkulacja bazuje na ogólnych założeniach, bez szczegółów, jest niepełna, niejasna, oparta na oświadczeniach.

Odnosząc się zaś do zapisów zawartych w uzasadnieniu wyjaśnień Zamawiający stwierdził:

- zapisy w uzasadnieniu są ogólne i nie udowadniają czym konkretnie przejawia się pozycja lidera na rynku (np. zestawienie ilości podpisanych kontraktów, o jakim obszarze jest mowa, w jakim okresie, porównanie do innych podmiotów itp.) - brak jest dowodów na powoływaną przez Wykonawcę okoliczność bycia liderem na rynku,
- brak jest informacji/dowodów czym przejawia się przewaga konkurencyjna (np. porównanie z innymi wykonawcami),
- brak jest informacji/dowodów z jakimi konkretnie wartościami wiąże się przewaga konkurencyjna,
- wszystkie zapisy są jednostronnym oświadczeniem Wykonawcy, a zatem są nieudowodnione.

Stanowisko Zamawiającego w tym zakresie jest jednoznaczne. Przedłożone wyjaśnienia są ogólnikowe, niejednoznaczne, w części kosztów brak jest kalkulacji i wyjaśnień, są niekompletne, nieudowodnione. Kalkulacje to jedynie ogólne założenia bez konkretnych danych odnoszące się do rodzajowych kosztów, o których mowa jest w złożonych wyjaśnieniach, a zapisy ogólne zawarte w uzasadnieniu nic nie wyjaśniają, brak jest również dowodów na podnoszone argumenty o rzekomej przewadze konkurencyjnej wynikającej z „pozycji lidera na rynku”. Stanowisko takie potwierdziło aż pięciu przedstawicieli Zamawiającego:

☐ dyrektor Panią A.G. – kierownik Zamawiającego,

☐ z-ca dyrektora Pan D.O.,

☐ radca prawny Pan K.G., ☐ główny specjalista Pani J.L., ☐ specjalista Pan R.H..

Mimo takiego stanowiska Zamawiającego i wiążących Zamawiającego przepisów ustawy Pzp zaniechano odrzucenia oferty Wykonawcy DROMAR. Takie działanie Zamawiającego jest w ocenie Odwołującego nieprawidłowe, z uwagi na fakt, że art. 224 ust. 6 ustawy Pzp jednoznacznie wskazuje, że „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”.

Utrwalone już orzecznictwo i stanowisko doktryny przesądzają o tym, że wezwanie Wykonawcy do wyjaśnień w trybie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp wiąże się z powstaniem domniemania rażąco niskiej ceny zaoferowanej przez Wykonawcę wezwanego do wyjaśnień, którego ciężar obalenia spoczywa na Wykonawcy wezwanym do ich złożenia. Z kolei zgodnie

z art. 224 ust. 5 ustawy Pzp obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny spoczywa na Wykonawcy. To na Wykonawcy ciąży obowiązek przekonania Zamawiającego, że zaoferowana przez niego cena jest wystarczająca dla zrealizowania przedmiotu zamówienia. Tym samym, Wykonawca składający wyjaśnienia Zamawiającemu, już w ramach swoich wyjaśnień winien wskazać na te okoliczności, które stanowiły podstawę dokonanej wyceny, bowiem to na Wykonawcy spoczywa obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny. Ustawodawca wprowadził w tym zakresie odwrócony ciężar dowodu - oznacza to, że w odniesieniu do oceny wystąpienia ceny rażąco niskiej, to Wykonawca musi wykazać (za pomocą wyjaśnień i stosownych dokumentów), że taka cena nie wystąpiła. Jeżeli Wykonawca nie wykaże, że złożona przez niego oferta nie zawiera ceny rażąco niskiej, jego oferta będzie podlegała odrzuceniu. Na konieczność przedstawienia szczegółowych wyjaśnień dodatkowo wskazuje fakt, że Wykonawca zobowiązany jest nie tylko do sformułowania twierdzeń dotyczących ceny lub kosztu, ale również do przedstawienia dowodów na ich poparcie, tak aby na ich podstawie Zamawiający mógł zweryfikować złożone wyjaśnienia. Należy podkreślić, że w przepisie jest mowa o „wykazaniu”, czyli udowodnieniu, że cena nie jest rażąco niska. Tym samym wyjaśnienia Wykonawcy nie mogą stanowić jedynie formalnej odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego, zawierającej ogólne informacje o działalności Wykonawcy czy deklaracji co do realizacji zamówienia za zaoferowaną cenę. Wyjaśnienia muszą być konkretne i policzalne, tak aby Zamawiający na ich podstawie mógł się dowiedzieć, jakie okoliczności właściwe wzywanemu Wykonawcy spowodowały obniżenie jego ceny, w jaki sposób okoliczności te spowodowały obniżenie ceny i jakich oszczędności Wykonawca mógł dzięki nim dokonać. Zamawiający oceniając wyjaśnienia przedstawione przez danego Wykonawcę ma zweryfikować czy otrzymał wyjaśnienia przekonujące (tak wynika z wyroku SO w Warszawie – XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy z dnia 14 czerwca 2022 roku, sygn. akt. XXIII Zs 68/22). Jak wynika z treści dokumentu stworzonego przez Zamawiającego (przywołanego powyżej) złożone wyjaśnienia trudno uznać za wystarczające.

Analizując treść złożonych wyjaśnień poza stanowiskiem samego Zamawiającego należy wskazać na następujące okoliczności:

Z treści wyjaśnień wprost wynika, że są one ogólne, niekompletne, że świadomie pominięto część informacji odnoszących się do ponoszonych kosztów, a część kosztów sztucznie bądź nierzetelnie wyliczono, by „wyjść na zaoferowaną cenę”.

Odnosząc się rodzajowo do kosztów wskazanych w wyjaśnieniach przez ZUDI K DROMAR można rozróżnić koszty:

☐ koszty pracy obliczone dla trzech operatorów zmiataarki, jednego kierowcy, dwóch pracowników fizycznych - łączna wartość przyjętych wynagrodzeń 167 850,00 zł brutto,

☐ koszty paliwa ponoszone w związku z wykorzystaniem trzech zmiatarek w czasie 1836 r-g o wartości łącznej 75 826,80 zł netto,

☐ koszty paliwa ponoszone w związku z kosztem transportu pojazdu o DMC do 3,5 tony – 1 sztuka i 3 sztuk zmiatarek o łącznej wartości 12 988,85 zł netto,

☐ utylizacja odpadów bez ustalenia ilości sortu i ceny jednostkowej odnoszącej się rodzajowo do odpadów o łącznej wartości 19 700,00 zł netto,

☐ koszty środków chemicznych do oczyszczania nawierzchni granitowej w wysokości 7 230,00 zł netto,

☐ miejsca parkingowe za 3 miejsca postojowe dla 3 zmiatarek w wysokości 10 800,00 zł netto,

☐ pozycja „pozostałe koszty”, czyli koszty, które nie znalazły bezpośredniego odniesienia w wyjaśnieniach i kalkulacji ustalono narzutem wyliczonym z zaoferowanej ceny ofertowej w wysokości 455 735,83 zł (wartość netto oferty zawarta w formularzu) przy pomocy 12% wskaźnika. Pozostałe koszty przy takim obliczeniu wynoszą 54 668,86 zł netto, co stanowi 12% wartości netto oferty. Wartość ta jednak nie wynika z wartości rzeczywiście ponoszonych kosztów jakie są wydatkowane na przedmiot zamówienia, a jest wynikiem przeliczenia przez 12% wskaźnik wartości netto, a więc wartości, która zawiera inne koszty, a nawet zysk wykonawcy. Taka formuła wyliczenia kosztów określanych jako „pozostałe” oznacza, że wartość ta nie potwierdza kosztów, które rzeczywiście zostaną poniesione i będzie je można realnie pokryć. Co ważne w przypadku, gdy wykonawca nie osiągnie wartości ofertowej nie uzyska również dochodów na pokrycie kosztów pozostałych. Z wyjaśnień nie wynika również w jaki sposób ustalono wysokość tego 12% wskaźnika, z czego on wynika. Kosztów wymienionych jako „pozostałe” nie sposób więc skontrolować w oparciu o przedłożone wyjaśnienia, czy dowody na wystąpienie takich kosztów, a tym bardziej czy wyliczenia tych kosztów mają charakter rynkowy. Z tego też powodu, ogólnego ujęcia nie mógł tego skontrolować Zamawiający dokonując oceny wyjaśnień rażąco niskiej ceny.

☐ zysk, został ustalony jako różnica zaoferowanej ceny minus koszty rodzajowe, różnica ta wynosi 106 671,32 zł netto.

Tak wyliczone koszty wzbudzają wątpliwości. W szczególności dotyczy to wartości pozycji „pozostałe koszty” w wysokości 54 668,86 zł netto, która to wartość jak wynika ze sposobu jej obliczenia nie została ustalona według rzeczywistych kosztów jakie są w niej zagregowane, a jest wynikiem jakiejś bliżej nieokreślonej 12%-procentowej marży od wartości zaoferowanej ceny. Tak więc widać, że Wykonawca ZUDI K DROMAR najpierw ustalił ostateczną cenę, którą

zaoferował w wysokości 455 735,83 zł netto, z której następnie wygenerował 12% wartość, którą nazwał „pozostałymi kosztami”. Trudno nawet ustalić z jakich powodów ta wartość to 12% a nie jakaś inna wartość. Nie wynika to z treści złożonych wyjaśnień. Nie wyliczył on również by kwota 54 668,86 zł te koszty pokrywała.

W kalkulacji do zadania nr 8 Wykonawca wyjaśnił, że pozycja „pozostałe koszty” składa się z następujących kosztów:

- ☐koszty polisy,
- ☐koszty prowadzenia działalności gospodarczej,
- ☐koszt amortyzacji sprzętu,
- ☐koszty utrzymania zaplecza bazy sprzętowo-magazynowej,
- ☐koszty serwisu sprzętu,
- ☐koszty narzędzi,
- ☐koszty materiałów/środków BHP,
- ☐koszty wynagrodzenia koordynatora prac,
- ☐dodatkowe koszty pracy w dniu wolnym od pracy i inne.

Wskazane koszty to koszty, które można podzielić i usystematyzować w grupach jako:

- 1.koszty finansowe, np. koszt polisy,
- 2.koszty osobowe/wynagrodzenia takich osób jak koordynator prac, wynagrodzenia „kilku osób” odpowiedzialnych za bieżącą obsługę zamówienia oraz usługi kadrowe, wynagrodzenia mechaników serwisujących sprzęt, koszty dodatkowych wynagrodzeń wynikające z realizowania usług w niedzielę i dni wolne,
- 3.koszty narzędzi i materiałów BHP, np. szczotek do zamiatarek, które są konieczne do wykonania zamówienia,
- 4.koszty działalności gospodarczej, tj. podatki lokalne za siedzibę firmy i warsztat, koszty funkcjonowania tych pomieszczeń np. energia elektryczna, ogrzewanie, woda, koszty utrzymania zaplecza technicznego w tym magazyny części,
- 5.koszty amortyzacji sprzętu.

Do wszystkich tych pozycji brak jest odniesienia wartości, ich wyliczenia, kalkulacji czy wartości jakie składają się na kwotę 54 668,86 zł. Brak jest również jakichkolwiek dowodów, że wartość ta jest wystarczająca na pokrycie wszystkich ww. kosztów, a zatem koszty które są ponoszone na realizację zamówienia mimo wezwania nie zostały wyjaśnione. Kosztów tych po prostu nie policzono, a wygenerowano ich wartość z wcześniej ustalonej ceny poprzez użycie wskaźnika 12% i wyliczenie wartości z kwoty 455 753,83 zł netto, co wskazano w tabelkach zestawiających koszty w wyjaśnieniach.

Jak już wskazano, zwrócenie się przez Zamawiającego do Wykonawcy o złożenie wyjaśnień w przedmiocie rażąco niskiej ceny tworzy domniemanie, że oferowana cena jest rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia. Z momentem skierowania wezwania, na wezwanym Wykonawcy spoczywa ciężar wykazania, że możliwe i realne jest wykonanie zamówienia za zaproponowaną cenę. Wykonawca DROMAR w niniejszym postępowaniu nie sprostął obowiązkowi wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny, w konsekwencji czego jego oferta powinna zostać odrzucona.

Zdaniem Odwołującego niewłaściwym, a nawet wprowadzającym w błąd działaniem Wykonawcy Dromar jest próba skupienia się na tym, aby wskazać i przekonać Zamawiającego, że cena jego oferty potwierdza, że jest ceną rynkową jak wyjaśnił ceną „powszechnie stosowaną przez innych przedsiębiorców”. Dromar wskazuje, że zaoferowana cena w wysokości 492 194,70 zł nie jest ceną niższą o 30% od średniej arytmetycznej wszystkich złożonych ofert. Jednakże podkreślić należy, że nie to było przedmiotem wezwania - po pierwsze bowiem wezwanie odnosiło się do wyjaśnienia odstępstwa od wartości szacunkowej, a po drugie w zakresie zadania nr 8 do złożenia wyjaśnień był wzywany wyłącznie Wykonawca ZUDIŁ DROMAR, co wprost przeczy temu, że zaoferowana przez niego cena jest wartością powszechnie stosowaną przez innych przedsiębiorców. W konsekwencji, trudno w tej sytuacji uznać, na jakiej podstawie Dromar twierdzi, że to właśnie jego cena jest wartością rynkową. Żaden inny Wykonawca nie zaniżył ceny swojej oferty, a więc nie jest prawdą, że cena oferty Dromar jest ceną rynkową, bowiem jest ceną zaniżoną, co wynika z faktu samego wezwania. Ponadto wezwanie - jak już zostało wskazane - nie służy powyrównywaniu się z innymi, bowiem obowiązkiem Wykonawcy jest wykazanie realności kalkulacji jego oferty a nie przyrównywanie się do innych. Tym samym, Dromar winien skupić się na udowodnieniu swojej ceny a nie ceny innych Wykonawców i w ten sposób tłumaczyć się ze swojej zaniżonej oferty.

Dalej Odwołujący wskazuje, że na fakt istnienia rażąco niskiej ceny zaproponowanej przez Dromar wskazuje również fakt, że ceny zaoferowane w tym postępowaniu są nawet niższe w stosunku do cen, które wcześniej w latach 2022 i 2023 oferował Wykonawca ZUDIŁ DROMAR za wykonanie usług stanowiących tożsame zamówienie. ZUDIŁ DROMA w swoich wyjaśnieniach wskazał, że tożsame zamówienia realizował, nie ujawnił natomiast wartości tych zamówień Wykonawca ten w ogólnym uzasadnieniu wyjaśnił, że ustalając cenę zamówienia oparł się na doświadczeniu zdobytym przy utrzymaniu czystości na terenie miasta Gliwice w latach 2018-2020, 2020-2021 oraz 2022 w tożsamym zakresie, tj.

sprzątaniu Rynku oraz Starówki. Zdobyte na tych kontraktach doświadczenie pozwoliło mu na „urealnienie wyceny”. Argument ten jednak jest nieprzekonywujący, ponieważ samo doświadczenie zdobyte przy sprzątaniu bez powiązania ze zmieniającymi się w tym okresie ogólnymi warunkami ekonomicznymi, w tym wysokim wzrostem inflacji będącym wynikiem pandemii COVID SARS-CoV2, konfliktem na Ukrainie, wzrostem płacy minimalnej, czy pętlą inflacyjną wynagrodzeń nie może być argumentem do obniżania cen. Wręcz przeciwnie nie stanowi to nawet potencjalnej możliwości znalezienia jakiegokolwiek argumentu dla obniżenia cen za jakie wykonywano usługi w latach poprzednich. Co więcej podkreślić należy, że wszelka argumentacja, aby mogła zostać uznana za wiarygodną winna mieć odzwierciedlenie w liczbach, a więc pokazywać w jaki sposób dana okoliczność wpłynęła na możliwość obniżenia cen, w przeciwnym razie takie oświadczenia uznaje się za gołosłowne.

Zdaniem Odwołującego analiza zaoferowanych cen przez Dromar na usługę sprzątania Rynku i Starówki w latach 2022, 2023 i 2024 musi prowadzić do wniosku, że aktualna oferta jest rażąco zaniżona.

Ujawnia to i pokazuje zestawienie cen aktualnie zaoferowanych w odniesieniu do cen, za które Dromar realizował zamówienia w latach poprzednich. Ceny zaniżono o około 30-50% pomimo rzeczywistego wzrostu kosztów wykonania usług wynikających głównie z powodu zmiany wartości pieniądza, czyli inflacji. Inflacja w okresie ostatnich dwóch lat spowodowała wzrost cen przeciętnie o około 50%, a ceny ZUDiK D.M. odwrotnie proporcjonalnie do wzrostu inflacji zmalały o taki współczynnik. Jest to niespotykane, nieracjonalne, niemożliwe do wykazania z punktu widzenia ekonomii zjawisko. Aktualna oferta w przeszacowaniu do zaktualizowanych obmiarów w odniesieniu do wcześniejszych realizowanych kontraktów jest niższa o:

□ w stosunku rok 2022 do 2024 – 265 644,33 zł brutto, □ w stosunku rok 2023 do 2024 – 256 619,93 zł brutto.

Zestawione dane mają charakter obiektywny, wymierny, wyliczalny, finansowy i nie pozostawiają wątpliwości, że aktualna oferta jest rażąco zaniżona w stosunku do wcześniejszej oferty Wykonawcy, oferty z przed prawie 2 lat, przy czym co ważne nie występują żadne obiektywne czynniki, ani rynkowe ani wykazane przez Dromar, które uzasadniałyby obniżenie cen.

Dowód nr 5: porównanie cen netto/100m<sup>2</sup> ofert przetargowych złożonych przez ZUDiK D.M. w postępowaniu przetargowym na utrzymanie czystości na terenie miasta Gliwice w latach 2022, 2023, 2024 – zadanie nr 8

Dowód nr 6: kosztorysy ofertowe złożone przez ZUDiK DROMAR w latach 2022, 2023, 2024

W związku z tym, to obowiązkiem Dromar przy składaniu wyjaśnień było także wykazanie okoliczności jakie pozwoliły mu na obniżenie cen w stosunku do szacowanej wartości, a także lat poprzednich, czego bez wątpienia nie uczynił i co stanowi zarzut braku złożenia wystarczających wyjaśnień dla obalenia domniemania rażąco niskiej ceny.

III. Zdaniem Odwołującego wartość oferty została rażąco zaniżona poprzez nieprawidłowe wycenienie wskaźnikiem 12% kosztów określonych jako „koszty pozostałe”, a także nieobliczenie wszystkich kosztów wynagrodzeń pracowników. Jak wskazaliśmy powyżej nie wyceniono i nie skalkulowano kosztów w pozycji „koszty pozostałe”.

Koszty te ustalono „z góry” jako 12% marża wchodząca w skład wcześniej ustalonej ceny. Wynika to z tabeli zawartej w wyjaśnieniach ogólnych, strona 9 pozycja cyt. „Koszty pozostałe – 12% z 455 735,83zł” w wysokości netto 54 668,86 zł, a także z załącznika numer 6, strona 3, tabela „Podsumowanie”, pozycja „Koszty pozostałe – 12% z 455 735,83 zł” w wysokości netto 54 668,86 zł. Taka metoda ustalenia nazywana jest metodą „od stu”, co oznacza, że ustalono ją od 100% wartości, a nie doliczono do rzeczywistych kosztów.

Wskazane koszty to koszty, które można podzielić w grupach jako:

1.koszty finansowe, np. koszt polisy,

2.koszty osobowe/wynagrodzenia takich osób jak koordynatora prac, wynagrodzenia „kilku osób” odpowiedzialnych za bieżącą obsługę zamówienia oraz usługi kadrowe, wynagrodzenia mechaników serwisujących sprzęt, koszty dodatkowych wynagrodzeń wynikające z realizowania usług w niedziele i dni wolne,

3.koszty narzędzi i materiałów BHP np. szczotek do zamiatarek, które są konieczne do wykonania zamówienia,

4.koszty działalności gospodarczej, tj. podatki lokalne za siedzibę firmy i warsztat, koszty funkcjonowania tych pomieszczeń np. energia elektryczna, ogrzewanie, woda, koszty utrzymania zaplecza technicznego w tym magazyny części,

5.koszty amortyzacji sprzętu.

Ze względu na ich powiązanie z kontraktem część tych kosztów należy uznać jako istotne (zależne od kontraktu, ściśle z nim powiązane, koszty stałe), a część jako koszty nieistotne (niezależne od kontraktu, koszty związane z działalnością przedsiębiorstwa). Gdy się skalkuluje tylko i wyłącznie koszty istotne, ściśle powiązane z kontraktem to należy uznać, że przekraczają one w sposób istotny wartość 54 668,86 zł netto, która to wartość ma te koszty rzekomo pokrywać. To potwierdza, że oferta jest w rażący sposób zaniżona, jej wartość nie pozwala na pokrycie kosztów, a tym samym oferta jest nierentowna.

Istotnymi kosztami z punktu widzenia tego postępowania są koszty amortyzacji sprzętu oraz koszty narzędzi i serwisów w tym szczotek do zamiatarek, podatki lokalne i opłaty. W tym zakresie można wskazać:

•koszty amortyzacji sprzętu

Jak wynika z dokumentacji przetargowej i oświadczenia DROMAR usługa będzie wykonywana następującym sprzętem – załącznik nr 6, strona 1

- wielofunkcyjny pojazd, którego praca spełnia normę emisji pyłów drobnych PMEN15429-3:2015-2-05E, o konstrukcji przegubowej o DMC 3,5 tony, wyposażony w system szczotek i dysz oraz zbiornik na wodę, odkurzacz zewnętrzny i myjkę wysokociśnieniową, głowicę szorującą na mokro z użyciem środków chemicznych i ssawę umieszczoną za tylną osią – minimum 3 sztuki

Do wyjaśnień załączono kartę informacyjną pojazdu – zmiataarka miejska MC 130 Karcher. Wartość początkowa jednej sztuki takiego nowego pojazdu wynosi nie mniej niż 440 536,00 zł netto, a po uzupełnieniu pojazdu o dodatkowe wymagane wyposażenie w zakresie odkurzacza i myjki wysokociśnieniowej cena ta wynosi nie mniej niż 486 136,00 zł, co potwierdza oferta sprzedawcy tych maszyn.

Zgodnie z rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 10.12.2010 r. w sprawie klasyfikacji środków trwałych omawiane urządzenia są klasyfikowane w podgrupie 58 – maszyny do robót drogowych, ziemnych i drogowych. Ten rodzaj maszyn powinien być objęty nie mniejszą niż 20% amortyzacją liniową, co oznacza, że amortyzacja takiego pojazdu w przeciętnym roku kalendarzowym wynosi 1/5 jego wartości. Amortyzacja wyliczona metodą liniową powoduje, że roczny odpis amortyzacyjny dla jednego pojazdu o wartości 440 536,00 zł netto wynosi 88 107,20 zł. W przypadku wersji z wymaganym wyposażeniem o wartości 486 136,00 zł netto amortyzacja wyliczona metodą liniową dla jednego pojazdu z takim wyposażeniem wynosi 97 227,70 zł. Trzy sztuki pojazdów to łączny koszt amortyzacji w wysokości: 3 pojazdy x 97 227,70 zł netto = 291 683,10 zł.

Jest to wartość księgowa amortyzacji pojazdu w aktualnej cenie. Nie jest zatem możliwe aby w kosztach ogólnych ujęte zostały jakiegokolwiek koszt amortyzacji sprzętu. W złożonych wyjaśnieniach nie podano żadnych wartości, ani nie zawarto jakichkolwiek argumentów związanych z kosztami amortyzacji sprzętu, nie opisano w jaki sposób urządzenia będą amortyzowane, co powoduje, że wyjaśnienia są niewystarczające dla uznania, że wyjaśniono cenę oferty. Nie wiadomo nawet ile z kwoty 54 668,86 zł netto to wartość amortyzacji.

•koszty osobowe, wyliczenie wynagrodzenia dodatkowego za dni wolne od pracy

W ramach kosztów pozostałych Dromar wskazał, że ujął także wynagrodzenie za dni wolne od pracy. Zdaniem Odwołującego jest to absolutnie niemożliwe z następujących powodów: w okresie realizacji umowy od marca 2024 do lutego 2025 (czasookres zgodny z kalkulacją przedłożoną przez DROMAR) przypada 52 soboty oraz 63 dni uznawane jako niedziela lub święta. Łącznie jest to 115 dni, w których występują dodatkowe obowiązkowe wynagrodzenie dla pracowników wykonujących prace w dni wolne w wysokości 100% dodatkowego wynagrodzenia. Doliczenie tych kosztów do wynagrodzeń operatorów zmiatarek, kierowcy środka transportu, pracowników i odpadów oraz 2 osób wykonujących prace ręczne wynosi łącznie 52 992 zł, która to wartość jako koszty osobowe wynagrodzeń winna być skalkulowana bo jest ona istotna dla realizacji zamówienia.

Wartość ta nie została ujęta w ramach „kalkulacji kosztów pracy” (pkt. III zał. nr 6 do wyjaśnień), nie została także wbrew deklaracjom DROMAR ujęta w kosztach pozostałych, co jest widoczne przy samym porównaniu kwot.

□koszty narzędzi i materiałów BHP np. szczotek do zmiatarek, które są konieczne do wykonania zamówienia

Istotnym elementem tych kosztów są wymienne szczotki, którymi pracuje zmiataarka. Prezentowany przez Wykonawcę model może pracować z 2 lub 3 szczotkami. Częstotliwość wymiany takich szczotek, by zagwarantować wysoką jakość wynosi około 2 tygodni (2 razy w miesiącu). Koszt jednej szczotki z upustami wynosi 396 zł netto. Przy założeniu dwutygodniowej zmiany wartość kosztów szczotek wymaganych do czyszczenia nawierzchni wynosi:

28 wymian x 3 szczotki (1 pojazd) x 3 pojazdy x 396 zł/szt. = 99 792,00 zł

□koszt serwisów zmiatarek – kluczowych narzędzi

W swoich wyjaśnieniach przedsiębiorca ZUDI K DROMAR wyjaśnił, że jednym z czynników pozwalającym mu na obniżenie ceny są oszczędności z tytułu serwisów. Nie wskazał jednak na czym polega taka oszczędność ekonomiczna i ile ona ewentualnie kosztuje. W rzeczywistości przeglądy serwisowe zmiatarek, by one zachowały swoją sprawność i użyteczność powinny być wykonywane w interwałach: 50mth, 250mth, 500mth, 1000mth, 1500mth itd. co 500mth. Na ogół roczna eksploatacja maszyny nie przekracza 1000mth. W serwisie fabrycznym jeden przegląd to koszt 5 000zł netto. Koszt ten jest wynikiem nie tylko pracy mechaników, ale przede wszystkim wymienianych na takim przeglądzie elementów i płynów eksploatacyjnych.

□ koszty działalności gospodarczej tj. podatki lokalne za siedzibę firmy i warsztat, koszty funkcjonowania tych pomieszczeń np. energia elektryczna, ogrzewanie, woda, koszty utrzymania zaplecza technicznego w tym magazyny części.

Wykonawca ZUDI K DROMAR nie przedstawił kosztów ponoszonych na budynki i zaplecze. Za to w sposób szczegółowy i udokumentowany wyliczył koszt zaparkowania 3 pojazdów na parkingu w Gliwicach przy ul. Armii Krajowej. Abonament miesięczny za jedno miejsce parkingowe samochodu o ładowności powyżej 2 ton wynosi na rynku gliwickim 300,00 zł

miesięcznie, co zostało skrupulatnie udokumentowane cennikiem. Jak skalkulował i wyliczył na zaparkowanie 3 pojazdów poniesie on koszt łączny 10 800 zł netto. Z całą pewnością można założyć, że siedziba firmy ZUDI K DROMAR, warsztat zaplecze techniczne i wynikające z tego koszty są wyższe niż opłata za 3 miejsca parkingowe. Wykonawca ten nie ujawniając ponoszonych kosztów działalności po prostu je ukrywa, by uzasadnić zaoferowaną rażąco niską cenę. Braku tych danych nie uzasadnia deklaracja, że koszty te są niskie, bo siedziba i warsztat są własnością Pana Mariana Kaliściak. Własność nie zwalnia z obowiązkowych opłat i podatków ponoszonych na rzecz Gminy i innych urzędów dostarczających media, z których takie obiekty korzystają. Kosztów tych nie ujawniono, co oznacza, że oferta została zaniżona o ich wartość, a wyjaśnienia są niepełne i nie pokazują wszystkich kosztów jakie są istotne dla realizacji przedmiotu zamówienia, ukrywają te koszty

Wskazane powyżej wartości kosztów dowodzą, że tych wszystkich potrzeb związanych z wykonaniem zamówienia nie da się pokryć z kwoty 54 668,86 zł netto, która nie została wyliczona, a jedynie wygenerowana jako marża naliczana „z góry”, tj. po ustaleniu ceny. Szacowany koszt tylko istotnych pozycji kosztów uznanych jako „pozostałe” wynosi:

| Lp.         | RODZAJ KOSZTU                          | WARTOŚĆ              |
|-------------|----------------------------------------|----------------------|
| 1.          | Koszt amortyzacji sprzętu              | 291 683,10 zł        |
| 2.          | Koszty osobowe (niedziele i święta)    | 52 992 zł            |
| 3.          | Koszty narzędzi (szczotki)             | 99 792 zł            |
| 4.          | Koszty serwisów kluczowych narzędzi    | 5 000 zł             |
| 5.          | Koszty działalności (analogia parking) | 10 800 zł            |
| <b>SUMA</b> |                                        | <b>460 267,10 zł</b> |

Odwołujący zdaje sobie sprawę, że poszczególne wartości mogą być inne w zależności od dostawcy, warunków dostawy, cen na których oparto kalkulacje itd. Niemniej jednak wskazane wyliczenia i dowody potwierdzają, że wartości te są istotne, wymierne, wyliczalne, do ustalenia, o charakterze księgowym i powinny być wskazane w wyjaśnieniach Wykonawcy, by uzasadnić zaoferowaną cenę i udowodnić, że jest ona rzetelna, wiarygodna, nie zaniżona - a tego nie uczyniono. Nawet jeśli koszty związane z amortyzacją sprzętu są o innej wartości to one są, składają się na koszty wykonania przedmiotu zamówienia i winny być ujęte w wyjaśnieniach, by istniała możliwość ich oceny i kontroli zaoferowanej ceny w przypadku, gdy nosi ona znamiona rażąco niskiej do czego jest zobowiązany Zamawiający przepisami prawa.

Część wskazanych kosztów ma charakter obligatoryjny i wynika wprost z ustawowych przepisów. Same koszty osobowe w wysokości 52 922,00 zł, które należy doliczyć za dni wolne od pracy mają wartość „kosztów pozostałych” wyliczonych w kalkulacji na kwotę 54 668,86 zł, co powoduje, że pozostałe koszty nie zostały ujęte lub je pominięto przy obliczaniu ceny.

Poza ogólnikowością i brakiem wiarygodnej kalkulacji „pozostałych kosztów” należy podnieść zarzut co do braku przedstawienia prawidłowej kalkulacji w zakresie wynagrodzeń pracowników w pozycji „zatrudnienie”. Do takiego wniosku można dojść poprzez analizę czasu pracy do wskazanych w wyjaśnieniach czynności z rozliczeniem finansowym tych czynności we wskazanej pozycji.

Wykonawca ZUDI K DROMAR wskazał, że prace podejmowane będą przez pracowników w taki sposób, że dojeżdżać oni będą z bazy z Knurowa do Gliwic (strona 2 załącznika nr 6 do wyjaśnień). W Gliwicach zaś będą zaparkowane na parkingu strzeżonym w okolicach Rynku przeznaczone do wykonania usługi zmiatarki. W wyjaśnieniach napisano wprost „samochód o DMC do 3,5 tony będzie transportował codziennie pracowników oraz odpady do utylizacji” z bazy do Gliwic – 30 km. W kalkulacji kosztów pracy wskazał i obliczył transport pracowników w ilości:

$$1 \text{ kierowca} \times 364 \text{ dni} \times 1 \text{ r-g dojazdu codziennie} = 364 \text{ r-g}$$

Wyliczenie takie jest niepoprawne, ponieważ zgodnie z wyjaśnieniami samochód ten będzie transportował codziennie pracowników, którzy realizują to zamówienie, w związku z czym należy doliczyć również ten element do podanej wartości ujętej w kalkulacji jako kalkulacja kosztów pracy.

Dotyczy to 3 operatorów zmiatarek oraz 2 pracowników wykonujących usługę ręczną. Łącznie 5 osób.

Należy doliczyć więc:

$$(3 \text{ operatorów} + 2 \text{ pracowników fizycznych}) \times 364 \text{ dni} \times 1 \text{ r-g dojazdu codziennie} = 1 820 \text{ r-g}$$

$$\text{Wartość wynagrodzenia pominiętych pracowników za dojazd do realizacji zamówienia wynosi: } 1 820 \text{ r-g} \times 36 \text{ zł} = 65 520 \text{ zł}$$

Odwołujący podnosi również i podaje pod wątpliwość założoną przez ZUDI K DROMAR czasochłonność wykonania usługi. Zdaniem Odwołującego jest ona zaniżona chociażby o niezbędne przerwy dla pracowników, przerwy techniczne, serwisy maszyn, prace porządkowe narzędzi. Czas pracy zmiatarek został wyliczony z prędkości poruszania maszyn i jest on nieadekwatny do możliwości wykonawczych pracowników, którzy nie pracują z taką prędkością jak poruszający się pojazd.

Wykonawca „dopasował” wyliczenia do wartości jakie wskazał w wyjaśnieniu dzieląc w podsumowaniu koszty na

poszczególne elementy. Czytając uważnie wyjaśnienia i kalkulacje, a przede wszystkim posiadając wiedzę co do zakresu czynności, czasochłonności i wszystkich elementów jakie winny składać się na te wyliczenia nie trudno wykazać, że są one niewłaściwe. Zawierają szereg błędów, nie zawierają wielu elementów jakie dla udowodnienia prawidłowości ceny ofertowej winny się znaleźć. Nie jest możliwe, aby te wszystkie elementy i argumenty jakie zostały wskazane w niniejszym odwołaniu pominąć. To Dromar był zobowiązany do złożenia prawidłowych kalkulacji, a nasza argumentacja, która wprost odnosi się do złożonych wyjaśnień i argumentów tam ujętych pokazuje ich wadliwość. Nie można zatem przy ocenie niniejszego odwołania pominąć wszystkich wskazanych w uzasadnieniu zarzutów, argumentów a przede wszystkim braków i wadliwości złożonych wyjaśnień.

Podsumowując kwestię nieudowodnienia ceny ofertowej oraz zaniżenia wartości „kosztów pozostałych” - podkreślamy, że z żadnego miejsca wyjaśnień nie wynika skąd wzięła się wartość 12% oraz podkreślamy, że elementy jakie zdaniem Dromar zostały ujęte w tej wartości wskazują na znacznie wyższą kwotę niż 54 668,86 zł. Tym samym oferta Wykonawcy w związku z niustalonym rzeczywistym kosztem w naszej ocenie jest nierentowna.

W tym miejscu należy wskazać, że wynagrodzenie Wykonawcy w wysokości 455 735,83 zł netto jest wartością szacowaną i jego przychód nigdy nie przekroczy tej kwoty, co wyraźnie wynika z §5 umowy. Takie założenie oznacza, że w przypadku, gdy nie zostanie zlecony cały zakres prac przychód będzie mniejszy, a tym samym mniejszy będzie zysk, który jest różnicą przychodu od kosztów. Każdy wzrost kosztów w tym konieczność poniesienia kosztów, które nie zostały skalkulowane lub są w ramach złożonych wyjaśnień błędnie policzone spowoduje zmniejszenie zysku Wykonawcy i tak skalkulowane przedsięwzięcie okaże się nierentowne, przynoszące straty.

IV. Brak wyjaśnień w zakresie wybranych rozwiązań technicznych, wyjątkowo korzystnych warunków i oryginalności wykonania usług, które ewentualnie mogłyby gwarantować możliwość obniżenia ceny poniżej cen rynkowych, poniżej cen konkurentów

Wykonawca Dromar w swoich wyjaśnieniach wskazał, że opiera się o wieloletnie doświadczenie w świadczeniu usług komunalnych na podstawie, którego wygenerował i wypracował „swoście autorski schemat kalkulacji kosztów i zysku”. Należy zauważyć, że ze złożonych wyjaśnień nie wynika na czym ten „swoście autorski schemat” polega i w jaki sposób daje przewagę konkurencyjną temu Wykonawcy. Tak w ocenie Zamawiającego, jak i w ocenie Odwołującego, przedstawione wyjaśnienia i kalkulacje nie przedstawiają żadnych autorskich elementów. „Swoście autorski schemat kalkulacji kosztów i zysku” nie ma żadnej wartości ekonomicznej o co ważne nie wyjaśnia i nie uzasadnia ceny.

Dalej, Wykonawca Dromar powołuje się na posiadanie sprzętu charakteryzującego się niską awaryjnością oraz znaczne oszczędności z tytułu serwisowania maszyn. Taka deklaracja nie ma jednak żadnego powiązania z przedmiotem zamówienia. Przedmiotem zamówienia jest usługa sprzątająca, a nie dostawa sprzętu i jego niska awaryjność co byłoby wartością dla nabywcy takich maszyn. Każdy Wykonawca ubiegający się o to zamówienie jest zobowiązany zagwarantować i wykonać usługi sprzątające w wyznaczonym czasie i terminie, co oznacza, że sprawność sprzętu jest wymogiem i standardem świadczenia tej usługi.

Wykonawca Dromar powołuje się również na niskie koszty związane z prowadzeniem działalności, ponieważ siedziba firmy i warsztat są własnością ZUDI K DROMAR. W tym zakresie wyjaśnienia Dromar nie przedstawiają wyliczenia kosztów prowadzenia działalności, co zostało powyżej szczegółowo opisane. Ten element konkurencyjności nie jest możliwy do oceny i porównania z innymi ofertami z uwagi na brak danych, co oznacza, że nie ma on żadnej wartości ekonomicznej, a wręcz należy uznać, że brak tych danych dowodzi niekompletności wyjaśnień.

Dromar w wyjaśnieniach wskazuje również, że nie posiada rozbudowanego działu administracji, zatrudnia kilka osób. W swoich wyliczeniach i kalkulacjach takie koszty Wykonawca ZUDI K DROMAR jednak pominął pomimo tego, że są to koszty osobowe, koszty stałe, które generalnie również mają wpływ na koszty i winny być wskazane w wyjaśnieniach. Deklaracja o zatrudnianiu takich osób oznacza wprost, że takie koszty nie zostały ujęte w wyjaśnieniach i jest dowodem na to, że wyjaśnienia te są nierzetelne.

Przytoczone powyżej, a wskazane w wyjaśnieniach rozwiązania techniczne, wyjątkowo korzystne warunki usług czy oryginalność ich wykonania nie znajdują potwierdzenia w kalkulacjach, co uniemożliwia ich ocenę i uznanie, że mają one jakąkolwiek wartość ekonomiczną, że cokolwiek wyjaśniają, a tym samym potwierdzają lakoniczność i ogólnikowość złożonych wyjaśnień.

Tym samym złożone przez Wykonawcę DROMAR wyjaśnienia są wyjaśnieniami, które nie uzasadniają podanej w ofercie ceny, w konsekwencji czego oferta Wykonawcy powinna zostać odrzucona analogicznie jak w sytuacji, w której Wykonawca nie złożyłby wyjaśnień. Takie podejście potwierdza ugruntowane orzecznictwo KIO, w którym wskazuje się, że „brak złożenia takich kompletnych i odpowiadających na precyzyjne wezwanie Wykonawcy wyjaśnień stanowi podstawę do uznania, że wyjaśnienia w zasadzie nie zostały złożone, co stanowi podstawę do odrzucenia oferty w oparciu o art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 p.z.p.” (KIO 515/23). Analogicznie w orzeczeniu KIO 363/22, w którym Izba wskazała, że „złożone wyjaśnienia stanowią podstawę dla Zamawiającego do oceny prawidłowości zaoferowanej ceny. Wyjaśnienia te powinny być wyczerpujące, w tym zawierające uzasadnienie zaoferowanej ceny, w

tym wskazanie okoliczności wpływających na zaoferowanie takiej, a nie innej ceny oraz przede wszystkim potwierdzające jej realny charakter. Z treści art. 224 ust. 6 p.z.p. wynika, że nie tylko nieudzielenie wyjaśnień w wyznaczonym terminie skutkować będzie koniecznością odrzucenia oferty, podstawą do odrzucenia oferty w oparciu o tę przesłankę będzie również sytuacja, gdy złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu". W orzeczeniu KIO 1295/19 Izba uszczegółowiła przy tym, że „jako "nieudzielenie wyjaśnień", o którym mowa w tym przepisie należy rozumieć także sytuacje, gdy wyjaśnienia są między innymi ogólne, wymijające, nie odpowiadają treści wezwania zamawiającego. W przypadku składania wyjaśnień w zakresie czy cena zaoferowana nie jest ceną rażąco niską, nie chodzi o złożenie jakichkolwiek wyjaśnień, ale muszą to być wyjaśnienia, które w sposób niebudzący wątpliwości pozwalają na ustalenie, czy oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia. Wyjaśnienia powinny wyczerpująco wskazywać wszystkie aspekty mające wpływ na cenę, tak aby nie pozostawiały wątpliwości co do prawidłowego obliczenia ceny oferty. Ciężar dowodu, że cena nie jest rażąco niska, spoczywa bowiem na wykonawcy składającym ofertę, a nie na zamawiającym".

**Przystępujący do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego**- wykonawca M.K. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: Zakład Usług Drogowych i Komunalnych D.M.(wykonawca DROMAR lub Uczestniku lub Przystępujący) wniósł o oddalenie odwołania. W piśmie procesowym z dnia 16/04/24 podał w szczególności:

W ocenie Przystępującego zarzuty i żądania wskazane w odwołaniu są bezzasadne, a odwołanie powinno podlegać oddaleniu w całości. Zamawiający prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego zamówienie pn. „Utrzymanie czystości na terenie miasta Gliwice w 2024 roku”. Zamówienie to zostało podzielone na 9 części. W zakresie zadania nr 8 oferty złożył Odwołujący, Wykonawca REMONDIS Gliwice sp. z o.o. (44-100 Gliwice, ul. Kaszubska 2) oraz Dromar zgodnie z poniższym:

Szacunkowa wartość zamówienia powiększona o należy podatek od towarów i usług wynosiła aż 862 765,93 zł. Średnia arytmetyczna cen wszystkich złożonych ofert stanowi więc ok. 67% szacunkowej wartości zamówienia powiększonej o podatek VAT. Powyższe wskazuje, że:

- różnica ceny pomiędzy ceną oferty Dromar a średnią arytmetyczną cen wszystkich złożonych oferty wynosi ok. 15%, co potwierdza jej rynkowy charakter, z uwzględnieniem normalnych różnic wynikających z walki konkurencyjnej pomiędzy wykonawcami;

- wszyscy wykonawcy wycenili usługi objęte przedmiotem zamówienia znacznie niższej, niż Zamawiający przyjął to w swoich szacunkach (średnia arytmetyczna cen wszystkich złożonych ofert jest niższa o ok. 33% od szacunkowej wartości zamówienia powiększonej o należny VAT.

Tym niemniej różnica procentowa pomiędzy szacunkową wartością powiększoną o podatek od towarów i usług, a ceną oferty Dromar przekraczająca ustawowy próg 30% stała się przyczyną do skierowania w toku badania i oceny ofert do wykonawcy Dromar wezwania do wyjaśnienia ceny. W treści wezwania z dnia 20 lutego 2024 r. Zamawiający wskazał, że:

Biorąc pod uwagę treść rzeczzonego wezwania należy stwierdzić, że:

- Zamawiający oparł wezwanie na brzmieniu art. 224 ust. 1 ustawy Pzp (taka podstawa została wskazana wprost w treści wezwania);

- Zamawiający żądał wyjaśnienia ceny oferty, nie zaś istotnych części składowych, czy jakichkolwiek cen jednostkowych (powyższe wynika wprost z treści wezwania);

- wezwanie miało charakter ogólny, a jego podstawą była stwierdzona przez Zamawiającego różnica pomiędzy wartością oferty wykonawcy Dromar, a szacunkową wartością zamówienia powiększoną o należny podatek VAT.

- Zamawiający nie wskazał w treści wezwania, jakie konkretnie koszty/ceny wykonawca ma obligatoryjnie ująć w składanych wyjaśnieniach ceny, jak również nie sformułował żadnych szczegółowych wymagań odnoszących się do treści wyjaśnień.

Z powyższego wynika więc, że Dromar zobowiązany był złożyć wyjaśnienia uzasadniające skalkulowaną całkowitą cenę oferty i nie miał obowiązku – wbrew twierdzeniom Odwołującego - przedstawiania takich, czy innych składników kosztowych. W szczególności – co należy wyraźnie podkreślić – Zamawiający nie wezwał Dromar do wyjaśnienia „kosztów pozostałych towarzyszących zamówieniu”, nie wymagał też przedstawienia jakiegokolwiek kalkulacji w tym konkretnym zakresie. Na marginesie takich kosztów zdaniem Dromar w okolicznościach sprawy nie można by uznać za istotne części składowe ceny w rozumieniu art. 224 ust. 1 ustawy Pzp.

W złożonych na ww. wezwanie wyjaśnieniach ceny wykonawca DROMAR przedstawił szczegółową kalkulację kosztów realizacji zamówienia wraz z dowodami, potwierdzając realny charakter zaoferowanej ceny.

Nie są prawdziwe twierdzenia Odwołującego, jakoby wyjaśnienia ceny złożone przez Dromar były ogólnikowe, czy lakoniczne. Żadnych podstaw w okolicznościach faktycznych sprawy nie mają również twierdzenia Odwołującego o rzekomej niekompletności złożonych wyjaśnień ceny, do czego szerzej Przystępujący odniesie się w dalszej części pisma.

Nie jest również prawdą, że Zamawiający ocenił wyjaśnienia ceny złożone przez Dromar jako niewystarczające, czy nie uzasadniające złożonej oferty. Przystępujący wskazuje, że gdyby tak było, to Zamawiający dokonałby odrzucenia oferty Dromar jako rażąco niskiej na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp. Nic takiego jednak nie miało w niniejszym Postępowaniu miejsca, ponieważ wyjaśnienia ceny złożone przez Dromar były adekwatne, kompletne, rzetelne i potwierdzały możliwość realizacji przedmiotu zamówienia za zaoferowaną w Postępowaniu cenę.

W pierwszej części odwołania ZUKTZ J. W. skupia się na wykazaniu, że Zamawiający, który uznał zastrzeżenie informacji ujętych w wyjaśnieniach ceny za niewystarczające, powinien na podstawie argumentacji ujętej w piśmie o odtajnieniu, odrzucić ofertę Dromar. Przystępujący podkreśla, że argumentacja, która została zawarta w piśmie o odtajnieniu miała na celu wykazanie przez Zamawiającego, że objęte tajemnicą przedsiębiorstwa kalkulacje stanowią wycenę konkretnego przedmiotu zamówienia, nie mają więc charakteru szczególnego, opartego o jakąś oryginalną metodologię, czy opartą o jakieś szczególne specyficzne elementy, jak również to, że zastrzeżone w wyjaśnieniach kalkulacje nie posiadają wartości gospodarczej. To dlatego w piśmie o odtajnieniu Zamawiający wskazywał, że ze względu na ogólnikowość danych odnoszących się do wyceny konkretnego powtarzalnego, nieoryginalnego zamówienia, nie można uznać, że wykonawca wykazał ich wartość gospodarczą. Tym samym twierdzenia ujęte w piśmie o odtajnieniu nie stanowią merytorycznej oceny złożonych wyjaśnień ceny z punktu widzenia możliwości zrealizowania przedmiotu zamówienia za zaoferowaną cenę, ale ocenę skuteczności zastrzeżenia tych informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa i tylko i wyłącznie w tym aspekcie można je analizować. Tym samym wnioski, które formułuje Odwołujący, jakoby zamawiający w ramach pisma o odtajnieniu „dokonał oceny samych wyjaśnień ceny” są całkowicie błędne. Pismo o odtajnieniu miało bowiem na celu wykazanie zasadności czynności Zamawiającego polegającej na odtajnieniu. Gdyby Zamawiający ocenił złożone wyjaśnienia ceny i kalkulacje jako nieprawidłowe, wówczas znalazłoby to odzwierciedlenie w czynności Zamawiającego polegającej na odrzuceniu oferty Dromar, względnie wezwaniu Dromar do dalszych wyjaśnień. Tak się jednak nie stało, a Odwołujący całkowicie błędnie interpretuje działania Zamawiającego i przypisuje im błędne znaczenie i skutki”.

Odnosząc się do samego pisma o odtajnieniu tajemnicy Dromar podał (...):

- w uzasadnieniu zastrzeżenia tajemnicy Dromar wskazał:

„Z Informacji zastrzeżonych wynikają szczegółowe warunki wycen stosowanych przez Wykonawcę, kalkulowane ryzyka, wartości zysku, czy informacje o posiadanych i planowanych do wykorzystania w ramach realizacji umowy zasobach, które posiadają istotną dla Wykonawcy wartość gospodarczą”, zaś w nawiązaniu do tego fragmentu uzasadnienia zastrzeżenia Zamawiający wskazał, że:

„Brak informacji co należy rozumieć pod pojęciem kalkulowane ryzyka, o których mowa w uzasadnieniu, a brak jest takiej pozycji tj. wyczerpującej w tym zakresie właśnie w formularzach kalkulacji”.

Tym samym Zamawiający uznał w tym zakresie zastrzeżenie tajemnicy za nieskuteczne, ponieważ w wyjaśnieniach ceny nie było zaprezentowane wyczerpujące w zakresie kalkulacji ryzyka. Zamawiający nie ocenił jednak wyjaśnień ceny negatywnie z uwagi na fakt, że wykonawca takich szczegółowych kalkulacji ryzyka nie przedstawił. Podkreślamy, że w wezwaniu do wyjaśnienia ceny Zamawiający nie postawił wymagań co do przedstawienia kalkulacji ryzyka, stąd wskazanie przyjętych i ustalonych w oparciu o wiedzę i doświadczenie wykonawcy Dromar poziomu ryzyk kontraktowych należy uznać za właściwe i wystarczające. Co należy podkreślić, a co zostanie wykazane w dalszej części niniejszego pisma, żaden z wykonawców, którzy składali wyjaśnienia ceny w niniejszym Postępowaniu, ani też Odwołujący we własnych wyjaśnieniach ceny złożonych w innym postępowaniu również nie przedstawiają „metodologii kalkulacji ryzyk kontraktowych”, czy wyczerpującej co do kalkulacji ryzyk. Co więcej, nie wszyscy wykonawcy w ogóle ujmują w swoich kalkulacjach takie pozycje. Biorąc pod uwagę powyższe, twierdzenia Odwołującego w przedmiotowym zakresie są całkowicie oderwane od realnej treści i kontekstu pisma Zamawiającego o odtajnieniu.

Na dalszych stronach uzasadnienia odtajnienia Zamawiający wykazuje, że: „Wykonawca zastrzegł swoje kalkulacje cenowe, które przedstawia nic innego, jak tylko właśnie kalkulacje zaproponowanych cen, przyjęte na potrzeby przedmiotowego postępowania, z uwzględnieniem elementów wynikających z SWZ oraz jawnych danych, znanych wszystkim Wykonawcom, takie jak np.: założona wielkość powierzchni, ilość dni pracy informacja o pojazdach, cena paliwa, stawka godzinowa dla pracownika, ceny parkingowe. Cała metodologia przeprowadzania obliczeń, w tym np. przyjęta do kalkulacji ilość osób, która teoretycznie będzie realizować usługę, nie jest niespotykanym, autorskim rozwiązaniem, ponieważ sama usługa nie jest nowatorska, a raczej standardowa i wszyscy potencjalni Wykonawcy muszą przyjąć pewnie założenia bazując na tych samych składnikach cenotwórczych przyjętych do kalkulacji ceny za realizację zamówienia.

Oferty w postępowaniu zostały już złożone i ujawnienie np. ilości osób przewidzianych do realizacji przedmiotowego zamówienia nie zagrazi Wykonawcy i nie naruszy konkurencji (...) Poszczególne pozycje, które składają się na cenę w postępowaniu i stanowią jedynie wyjaśnienie ceny i co do zasady nie mogą zostać utajnione. Cena w postępowaniu jest to kalkulacja wykonawcy na potrzeby określonego zamówienia. Skoro jest to cena w

postępowaniu, nie można mówić, że jest ona tajemnicą przedsiębiorstwa, a jej wskazanie narazi wykonawcę na szkodę. Cena ta dotyczy bowiem tylko tego postępowania". To właśnie w tym kontekście Zamawiający dalej wskazał, że przedstawione przez Dromar kalkulacje „bazują na ogólnych założeniach bez szczegółów”, a „Zapisy w uzasadnieniu również są ogóle (...) Brak jest informacji/dowodów (...) z jakimi konkretnie wartościami wiąże się utrata przewagi konkurencyjnej”.

Jeszcze raz powtórzyć więc należy, że Zamawiający przeprowadził w piśmie wywód, z którego wynika, że kalkulacja Dromar nie ma cech szczególnych i jest ogólna w tym sensie, że nie opiera się na oryginalnej metodologii (np. np. na szczegółowym oryginalnym sposobie kalkulowania ryzyk, czy kalkulowania kosztów utylizacji, czy jakiś innych kosztów, np. szczególnego sposobu wyliczenia zysku, zawierającego informacje z jakich części składowych się on składa (o ile w ogóle można mówić o częściach składowych zysku), a odnosi się do standardowej wyceny tego konkretnego przedmiotu zamówienia, nie przedstawiając żadnych informacji/dowodów, które – zdaniem Zamawiającego – uzasadniałyby objęcie informacji ujętych w kalkulacji tajemnicą przedsiębiorstwa.

Podsumowując ten wątek, zdaniem Przystępującego, brak jest podstaw do wnioskowania o podstawie do odrzucenia oferty Dromar jako rażąco niskiej z uwagi na treść uzasadnienia odtajnienia kalkulacji, gdyż czynność ta odnosi się i może być oceniana tylko i wyłącznie zgodnie z jej celem, zakresem i przedmiotem. Wobec powyższego zarzuty Odwołującego w przedmiotowym zakresie są bezzasadne.

Biorąc pod uwagę fragment odwołania, w którym ZUKTZJ.W. wskazuje, że: „Stanowisko Zamawiającego w tym zakresie jest jednoznaczne. Przedłożone wyjaśnienia są ogólnikowe, niejednoznaczne, w części kosztów brak jest kalkulacji i wyjaśnień, są niekompletne, nieudowodnione” jest całkowicie oderwany od tego, że swoje wnioski wyciąga ona na podstawie pisma o odtajnieniu informacji nieskutecznie objętych tajemnicą przedsiębiorstwa.

Również z faktu, że pismo o odtajnieniu przed podpisaniem przez Panią Dyrektor Annę Gliner zaparafowali/podpisali też dwaj członkowie komisji przetargowej, radca prawny i Zastępca Dyrektora, nie wynika w żadnym razie, że Zamawiający uznał wyjaśnienia Dromar za ogólnikowe! Wykonawca Dromar jeszcze raz powtarza, że przedmiotowe pismo prezentowało argumentację Zamawiającego uzasadniającą odtajnienie kalkulacji i temu miało służyć. Na marginesie Dromar zwraca uwagę, że każde pismo o odtajnieniu zostało również parafowane/podpisane przez tych samych dwóch członków komisji, radcę prawnego i Zastępcę Dyrektora i Panią Dyrektor. Powyższe potwierdza np. ostatnia strona pisma Zamawiającego z dnia 19.03.2024 r. odtajnającego wyjaśnienia ceny złożone przez Remondis Gliwice Sp. z o.o. (całość pisma w dokumentacji postępowania):

(...)

Powyższe potwierdza, że podniesiona w komentowanym fragmencie odwołania argumentacja jest całkowicie błędna i skutkować powinna oddaleniem odwołania.

W dalszej części odwołania (na str. 6 i 7) ZUKTZ J. W. znowu powtarza tezę o ogólnikowości wyjaśnień, po czym wymienia szereg rodzajów kosztów, które zostały zaprezentowane w wyjaśnieniach ceny Dromar, by finalnie stwierdzić, że „tak wyliczone koszty wzbudzają wątpliwości”. Co ważne Odwołujący nie opisuje tych wątpliwości w stosunku do wylistowanych w odwołaniu rodzajów kosztów, z wyjątkiem jednego rodzaju kosztów – tj. „pozostałych kosztów”. Tym samym podstawa faktyczna odwołania nie obejmuje realnie wskazania, że cena całkowita oferty jest zaniżona, czy też, że koszty elementów składowych ceny wskazane w formularzu cenowym są zaniżone, a odnosi się tylko i wyłącznie do wykazania, że element wyceny określony jako „pozostałe koszty” nie został prawidłowo skalkulowany, tudzież jest zaniżony. Każde rozszerzenie podstawy faktycznej odwołania po jego wniesieniu jest niedopuszczalne, gdyż Izba rozpatruje odwołanie na podstawie faktycznej i prawnej wskazanej przez odwołującego w odwołaniu.

Zarzuty odwołania sprowadzają się w zasadzie do twierdzeń o rzekomej lakoniczności wyjaśnień i twierdzeń, że nie wiadomo jak Dromar wyliczył 12% poziom kosztów pozostałych (do czego nie był w ogóle zobowiązany!), jak również, że wskazana w kosztach pozostałych kwota nie pokrywa tych kosztów w oparciu o wyliczenia: przeprowadzone przez Odwołującego, które są nieadekwatne do sytuacji Dromar i nie są wyliczeniami Dromar. Kuriozum jest, że według wyliczeń Odwołującego wartość kosztów pozostałych, które powinien w swojej ofercie skalkulować dodatkowo DROMAR wynosi praktycznie tyle ile cała wartość oferty Odwołującego – bo 460 267,10 zł. Zdaniem Przystępującego już tylko to pokazuje jak oderwane od rzeczywistości i tendencyjne są wyliczenia ZUKTZ J. W. w tym zakresie. Dromar wskazuje w tym miejscu, że z ugruntowanej linii orzeczniczej Krajowej Izby Odwoławczej wynika, że konkretna kalkulacja cenowa stanowić może przesądzający dowód stwierdzający rynkowość cen zaproponowanych przez wykonawców. Co przy tym istotne, z przepisów ustawy Pzp nie wynika, jakie konkretnie elementy wykonawca powinien ująć w swojej wycenie i na jakim poziomie szczegółowości powinien on konstruować swoje wyjaśnienia. O ile szczegółowe oczekiwania co do kalkulacji ceny ofertowej nie wynikają wprost z wezwania Zamawiającego, co raz jeszcze należy podkreślić – miało miejsce w niniejszej sprawie, to z orzecznictwa KIO wynika, że kalkulacja ta powinna wskazywać na podstawowe czynniki kosztotwórcze. Co więc ważne, o ile zobrazowanie Zamawiającemu sposobu kalkulacji ceny jest obowiązkiem wykonawcy, o tyle sama budowa struktury ceny stanowi jego suwerenne uprawnienie. (...) Wskazując na wyrok KIO z

dnia 9 czerwca 2022 r. zapadłym w sprawie, w której ZUKTZ J. W. również kwestionował złożone przez Dromar wyjaśnienia ceny podał, że Izba oddaliła odwołanie ZUKTZ J. W. i wskazała: „Dokonując oceny złożonych wyjaśnień, nie można pominąć okoliczności, że zostały one złożone w odpowiedzi na konkretne wezwanie Zamawiającego i w zakresie przez niego określonym. To zamawiający, a nie wykonawca, kierując do wykonawcy stosowane wezwanie, poprzez określenie zakresu, metodologii i stopnia szczegółowości istotnych elementów ceny podlegających wyjaśnieniu, wyznacza zakres wyjaśnień i narzuca wykonawcom sposób w jaki winni skonstruować składane wyjaśnienia”. Wezwanie do wyjaśnienia ceny Dromar odnosiło się do ceny całej oferty i nie zawierało żadnych szczegółowych wymogów w zakresie kalkulacji, czy czynników kosztotwórczych. W złożonych wyjaśnieniach ceny Dromar rzeczowo wyjaśnił cenę i zawarł w części ogólnej wyjaśnień szczegółowe informacje m.in.:

- odnośnie tego, że od wielu sezonów realizuje tożsame z przedmiotem zamówienia usługi dla Zamawiającego, który prowadzi Postępowanie (świadczył je w latach 2018-2020, 2020-2021, 2022), co pozwoliło mu na precyzyjne skalkulowanie kosztów. Trudno zaprzeczyć, by wykonawca, który realizuje od wielu lat dla Zamawiającego usługę odpowiadającą przedmiotowym zamówieniom nie miał największej i najpełniejszej wiedzy na temat zakresu i przebiegu realizacji umów w tym zakresie u Zamawiającego, by nie miał aktualnych i kompletnych informacji na ten temat. Dromar wskazał, że z przedmiotowego doświadczenia wynika jego przewaga, gdyż wiedza ta pozwala uzyskać optymalną efektywność pracy, co urealniło wycenę dokonaną przez Dromar. W ramach części ogólnej wyjaśnień wykonawca wskazał również, że dodatkowym czynnikiem sprzyjającym wykonaniu zamówienia bez ponoszenia zbędnych kosztów jest posiadanie przez DROMAR nowoczesnego sprzętu charakteryzującego się niską awaryjnością, co pozwala na znaczne oszczędności z tytułu serwisowania maszyn, a w sporadycznych przypadkach z uwagi na posiadany własny serwis naprawczy, wykonanie takich napraw poniżej cen rynkowych. Sprawny sprzęt pozwala na osiągnięcie maksymalnej wydajności pracy. Jednocześnie Dromar wskazał, że posiada liczny park maszynowy, co pozwala mu w przypadku awarii np. zamiatarki, wykonywać prace pojazdem zastępczym o tych samych parametrach, zachowując ciągłość prac. Wykonawca podkreślił również niskie koszty związane z prowadzeniem działalności spółki z uwagi na fakt, że siedziba firmy i warsztat są własnością M.K. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą DROMAR. Jednocześnie Dromar wyjaśnił Zamawiającemu, że „uwzględnił zatrudnienie pracowników zaangażowanych do realizacji zamówienia na podstawie umowy o pracę, do obliczeń przyjęto stawkę godzinową w wysokości 36,00 zł brutto. Dodatkowo uwzględniono dodatek do wynagrodzenia pracowników za pracę w dni wolne od pracy”. Jednocześnie wykonawca DROMAR podkreślił w swoich wyjaśnieniach, że „Ceny ofertowe do powyższego postępowania przetargowego zostały wyliczona z największą starannością, gwarantując zysk Wykonawcy. Udowodnione jest to w przedstawionej przez Wykonawcę kalkulacji cen ofertowych wskazanych przez Zamawiającego do wyjaśnienia tj. (dla Zadania nr 6 – zał. nr 5 i dla Zadania nr 8 – zał. nr 6). Zaoferowana cena ofertowa w przedmiotowym postępowaniu zarówno dla zadania nr 6 jak i dla zadania nr 8 została skalkulowana z uwzględnieniem zapisów SWZ, SOPZ, projektu umowy oraz doświadczenia Wykonawcy z realizacji zamówień dla ZDM Gliwice w poprzednich latach. W załączonych kalkulacjach (Zad. 6, Zad.8) Dromar udowadnia, że wykonanie zamówienia jest zyskowne przy wykonaniu zamówienia zgodnie z obmiarem przedstawionym w formularzu cenowym”. Dalej Dromar oświadczył, że „Dromar kalkulując cenę ofertową dla zadania 6 oraz zadania nr 8 uwzględnił w szczególności koszty zatrudnienia, utrzymania bazy sprzętowo - materiałowej, koszty transportu i utylizacji odpadu, koszty pracy zamiatarki, koszty transportu sprzętu i pracowników, koszty polisy, koszty prowadzenia działalności gospodarczej, koszty amortyzacji sprzętu, koszty serwisu sprzętu, koszty narzędzi, materiałów/środków BHP, koszty wynagrodzenia koordynatora prac, dodatkowe koszty pracy w dniu wolne od pracy i inne. Dodatkowo dla Zadania nr 8 Wykonawca uwzględnił koszty środków chemicznych do szorowania nawierzchni granitowych oraz elementów małej architektury (studnia, kosze, ławki itp.), koszty parkingu strzeżonego dla zaparkowanych zamiatarek”.

Dromar w części opisowej wyjaśnień wskazał również podsumowanie kalkulacji składające się z następujących pozycji:

Elementy ujęte ww. kalkulacji i założenia do ich wyceny zostały opisane w szczegółowej kalkulacji w zał. nr 6 do wyjaśnień ceny. W załączniku tym Dromar wskazał jak wyliczył istotne pozycje, na jakich założeniach się oparł przy kalkulacji. Pozycje te stanowiące zasadniczą część kalkulacji nie są kwestionowane w odwołaniu, stąd w tym zakresie Przystępujący odsyła do treści wyjaśnień znajdującej się w dokumentacji Postępowania. Co należy podkreślić, wyjaśnienia złożone przez wykonawcy Dromar bezsprzecznie są szczegółowe, adekwatne do niniejszego Postępowania. Wyjaśnienia obrazują w sposób szczegółowy najistotniejsze koszty, pozwalając Zamawiającemu zweryfikować poprawność wyliczenia ceny ofertowej, realizując funkcję, której mają służyć. Przyjęte założenia co do pracy, paliwa, utylizacji odpadu, kosztów środków chemicznych, miejsc parkingowych realnie nie zostały zakwestionowane, gdyż wykonawca jedynie na co wskazuje to fakt, że wyjaśnienia mają ogólnikowy charakter. Nie wyjaśnia już jednak w ramach zarzutów, co ogólnikowego jest przy kalkulacji zatrudnienia, czy paliwa. Nie kwestionuje przyjętych kosztów pracy, o których pisał Dromar w części opisowej wyjaśnień, nie kwestionuje kosztów paliwa, ani

załączonego na ich potwierdzenie dowodu, nie kwestionuje kosztów parkingu, ani kosztów środków chemicznych. W odwołaniu nie ma w tym zakresie żadnej argumentacji. Co do kosztów odpadu, nie są one zakwestionowane. Jedyną uwagę jaka pada w tym zakresie w odwołaniu, jest taka, że Wykonawca nie podał kodu odpadu. Odwołujący pomija jednak fakt, że Dromar wskazał, że wycenił realizację przedmiotu zamówienia zgodnie ze SPOZ i umową. Zdaniem Dromar złożonymi wyjaśnieniami wykazał on i udowodnił realny charakter zaoferowanej ceny i potwierdził możliwość realizacji przedmiotu zamówienia po cenach wskazanych w Formularzu cenowym dla Zadania nr 8. Odwołujący, pomimo spoczywającego na nim ciężaru dowodu na podstawie art. 534 ust. 1 ustawy Pzp nie przedstawił żadnych dowodów, że wykonawca nie jest w stanie wykonać zamówienia za zaoferowaną cenę. Wyliczenia własne Odwołującego stanowiące porównania z innymi postępowaniami, czy z innymi ofertami nie stanowią dowodu na brak możliwości realizacji zamówienia za cenę zaoferowaną przez Dromar. Dowodu takiego nie stanowią również z całą pewnością zaprezentowane w odwołaniu własne wyliczenia Odwołującego odnoszące się do tego, co jego zdaniem powinno zostać skalkulowane w kosztach pozostałych. W ogóle wyliczeń tych nie można traktować w charakterze dowodów, bowiem są to spekulacje Odwołującego oparte na jego własnych założeniach kalkulacyjnych przygotowanych na potrzeby argumentacji ujętej w odwołaniu.

Ciężar wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny spoczywa na wykonawcy, który składa wyjaśnienia. Zdaniem Dromar złożone wyjaśnienia potwierdzają, że zaoferowana cena jest realna i umożliwia zrealizowanie przedmiotu zamówienia i nie ma charakteru rażąco zaniżonego. Jediną pozycją z kalkulacji Dromar, którą realnie kwestionuje Odwołujący jest pozycja odnosząca się do kosztów pozostałych. W odniesieniu do poz. VI. Koszty pozostałe Dromar wskazał, że: „Mając na względzie powyższe, DROMAR wskazuje, że w odpowiedzi na wezwanie złożył jasne, spójne, konkretne wyjaśnienia, w ramach których zawarł szczegółowe kalkulacje odnoszące się do wyliczenia ceny oferty. Wyjaśnienia złożone przez Odwołującego wraz z przedłożonymi dowodami potwierdzają realność zaproponowanej ceny i wskazują, że wykonawca DROMAR osiągnie zysk z tytułu realizacji kontraktu. Zamawiający ocenił złożone przez DROMAR wyjaśnienia ceny jako kompletne i przekonujące, co w efekcie doprowadziło do wyboru oferty DROMAR w Zadaniu nr 8 jako najkorzystniejszej. Wbrew twierdzeniom Odwołującego, Dromar nie miał obowiązku wykazywać, jakie okoliczności pozwoliły mu na realizację zamówienia po cenach niższych niż w latach poprzednich. Tego typu żądanie nie wynika ani z przepisów prawa, ani z wezwania Zamawiającego do wyjaśnień ceny, podczas gdy Odwołujący bezzasadnie stwierdza, że: „W związku z tym, to obowiązkiem Dromar przy składaniu wyjaśnień było także wykazanie okoliczności jakie pozwoliły mu na obniżenie cen w stosunku do szacowanej wartości, a także lat poprzednich, czego bez wątpienia nie uczynił i co stanowi zarzut braku złożenia wystarczających wyjaśnień dla obalenia domniemania rażąco niskiej ceny”. Twierdzenia te są bezpodstawne i nieuzasadnione. Analogiczną argumentację ZUKTZ J. W. w jednej ze spraw odwoławczych (wyrok KIO z 9 czerwca 2022 r., KIO 1360/22), w której zarzucił również zaniechanie odrzucenia oferty Dromar jako rażąco zaniżonej w związku z faktem, że oferta ta opiewała na ceny takie same lub niekiedy niższe od cen oferowanych przez Dromar w latach poprzednich. ZUKTZ. J. W. wskazał w tamtej sprawie, podobnie jak do tej, że: „Innym wskaźnikiem, który potwierdza, że aktualne ceny w ofercie Wykonawcy DROMAR są cenami rażąco niskimi są ceny, które wcześniej oferował przedsiębiorca ZUDIŁ DROMAR M. K. na te przedmiot zamówienia. W postępowaniu przetargowym przeprowadzonym w roku 2019 na zadanie pn. "Letnie i zimowe utrzymanie czystości i konserwacja zieleni w pasie drogowym na terenie miasta Bytomia" (nr postępowania: DAZ.260.13.2019) zaoferował on bowiem w wielu pozycjach ceny wyższe niż te, które proponuje w roku 2021. Tym samym Wykonawca ten składając w roku 2021 nową ofertę przetargową w dziale "zimowe utrzymanie" część cen zachował niezmiennych (mimo globalnego wzrostu cen oraz inflacji), a część cen wręcz obniżył. Jest to o tyle absurdalne, że w okresie 3 lat pomiędzy rokiem 2019 a 2021 zmieniły się koszty składników cenowych, które wchodziły w zaoferowaną wycenę. Wszystkie składniki wzrosły. Wpływ na to miał wzrost m.in. minimalnego wynagrodzenia i minimalnej stawki godzinowej za pracę w roku 2019 i latach kolejnych”. W wyroku w ww. sprawie Izba wskazała wprost, że: „Odwołujący zawarł w odwołaniu argumentację opartą na porównaniu cen złożonych w niniejszym postępowaniu do cen Przystępującego z roku 2019 r. Jednak brak jest należytego wyjaśnienia, dlaczego akurat ceny Przystępującego z 2019 r. są tym idealnym wzorcem, do którego trzeba się odnosić. Samo założenie, że obecnie wszystko powinno być droższe w stosunku do cen Przystępującego z roku 2019, jest tu niewystarczające, nie wiadomo bowiem, w oparciu o jakie założenia owe ceny z roku 2019 były kalkulowane. Izba wskazuje też, że sam fakt, że w jednym postępowaniu wykonawca oferuje cenę na określonym poziomie, nie oznacza, że cena niższa zaoferowana w innym postępowaniu jest ceną rażąco niską, nieodpowiadającą kosztom wykonania prac. Wykonawca nie ma bowiem obowiązku kalkulowania cen w różnych postępowaniach na takim samym poziomie, a oferowana cena jest zawsze wynikiem indywidualnej strategii biznesowej wykonawcy i zakładanego ryzyka. Zasadność takiej argumentacji potwierdzałoby wykazanie, że poprzednie ceny, do których odnosi się Odwołujący, zostały skalkulowane na tak niskim poziomie, że zaoferowanie ceny niższej stanowiłoby cenę nierealną”.

Niezależnie od powyższego, wskazać należy, że oferowane ceny wynikają zawsze z indywidualnej sytuacji

danego wykonawcy w danym momencie. Tym samym wyższe ceny w jednym momencie, względnie kalkulacja ryzyk na wyższym poziomie, czy przyjęcie i założenie wyższego poziomu zysku i rentowności kontraktu może wynikać z całego konglomeratu okoliczności. Jeżeli więc w roku X wykonawca ma większe koszty prowadzenia działalności, albo zaczyna gdzieś świadczyć usługi, nie znając rzeczywistych warunków realizacji umowy, albo zakłada większe poziomy zysku, ma inną politykę cenową, inaczej kształtuje się jego pozycja na rynku, ma większy lub mniejszy wolumen zamówień realizowanych, większe lub mniejsze obłożenie pracą, itp. może ustalić ceny na wyższym lub niższym poziomie, niż w odniesieniu do sytuacji obecnej, kiedy to ofertuje w innych warunkach, kiedy np. koszty prowadzenia jego działalności są niższe, zakłada niższe poziomy zysku, kiedy sytuacja na rynku jest inna, a dodatkowo zna bardzo dobrze teren i specyfikę zamawiających usług przez danego Zamawiającego. Niezależnie od powyższego obecne postępowanie w części odnoszącej się do rynku ma znacznie większy wolumen niż w latach poprzednich, co również jest czynnikiem mogącym wpływać na kalkulację. Nieprawdziwe jest twierdzenie, że wyłącznie zmiana ogólnej sytuacji rynkowej, w tym inflacja, jest jedynym czynnikiem, który determinuje kalkulację, i który może wpłynąć na zmianę cen. Taka argumentacja jest stworzona tylko i wyłącznie na potrzeby postępowania odwoławczego i jest oderwana od rzeczywistości. Biorąc pod uwagę suchy argument o tym, że skoro we wcześniejszych latach Dromar świadczył usługi po niższych cenach, w żadnym razie nie może przesądzić o zaniżeniu ceny ofertowej! Co jednak najistotniejsze, w ramach wyjaśnień ceny Przystępujący Dromar wcale nie był zobowiązany do tego, aby wyjaśniać Zamawiającemu szczegółowych przyczyn, dlaczego dokonał modyfikacji swojej polityki cenowej i zaoferował w niniejszym Postępowaniu w ramach Zadania nr 8 ceny niższe niż w ramach poprzednio łączącej strony umowy. Zresztą, Dromar zauważa, że wykonawca W. w prowadzonym przez Zamawiającego postępowaniu na analogiczny przedmiot zamówienia, jak objęty przedmiotem odwołania, w roku poprzednim również złożył ceny niższe niż w obecnym Postępowaniu. Podążając więc logiką Odwołującego, również on zaniżył cenę, bo przecież niemożliwe jest, aby w dobie inflacji oferować niższe ceny niż w roku poprzednim.

Poniżej Formularz cenowy ZUKTZ J. W. za rok 2023 dot. Zadania nr 8 (dowód: zał. nr 1 do pisma):

Dowód: Formularz ofertowy Wykonawcy ZUKTZJ. W. z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na utrzymanie czystości na terenie miasta Gliwice w 2023 r. dot. Zadania nr 8 – Oczyszczania Rynku i Starówki oraz lokalizacji powstałych przy budowie Zachodniej Bramy Metropolii Silesia po południowej stronie Dworca PKP) – jeden sezon

Formularz cenowy wykonawcy ZUKTZ J. W. za rok 2024 r. dot. Zadania Nr 8 (w aktach sprawy):

Jak widać sam wykonawca ZUKTZ.J.W. również zamierza świadczyć usługę po cenach niższych w odniesieniu do zamykania i szorowania niż robił to przez ostatni rok – w ostatnim roku usługę w ramach zadania nr 8 realizowała wykonawca ZUKTZJ. W..

Niezależnie od powyższego, Przystępujący wskazuje, że dodatkowym potwierdzeniem realności ceny jest fakt, że Dromar zawarł umowę na świadczenie usług objętych przedmiotem Zamówienia w ramach Zadania nr 8 na najbliższy miesiąc po cenach wskazanych w ofercie wykonawcy Dromar ujętych w niniejszym Postępowaniu. Z zasad logiki i doświadczenia życiowego wynika, że żaden podmiot prowadzący zarobkową działalność gospodarczą nie zawiera umów, które są nierentowne.

Dowód: zapytanie ofertowe i pismo Dromar stanowiące odpowiedź na zapytanie ofertowe Zamawiającego z dnia 5.04.2024 r. i kopia umowy z dnia 11 kwietnia 2024 r. (Załącznik nr 2 do pisma)

Jednocześnie cena ofertowa DROMAR została tak skalkulowana, że przewiduje zysk Wykonawcy. Jak wskazała Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 21 grudnia 2010 r., jednym z czynników istotnych dla usunięcia wątpliwości w zakresie tego, czy dana oferta zawiera rażąco niską cenę, jest to, aby cena całkowita oferty za przedmiot zamówienia „pokrywała koszty realizacji robót oraz zapewniała wykonawcy nawet minimalny poziom zysku”.

Przechodząc do dalszej argumentacji zaprezentowanej w odwołaniu, w ocenie Dromar nieuprawnione i błędne są wywody ZUKTZ J. W. o tym, jakie informacje powinien obligatoryjnie zawrzeć w swoich wyjaśnieniach ceny DROMAR. DROMAR był wezwany do wyjaśnienia całej ceny oferty, a nie jej szczegółowych elementów. Dromar złożył wyjaśnienia, w których odniósł się wprost do treści wezwania Zamawiającego w sposób kompletny i szczegółowy. Jego wyjaśnienia pokazują indywidualny sposób wyliczenia ceny ofertowej w sposób właściwy dla wykonawcy DROMAR. Za nieuprawnione należy uznać powtarzane wielokrotnie bezpodstawne wywody ZUKTZ J. W., że obowiązkiem DROMAR było ujęcie w wyjaśnieniach w odrębnych pozycjach, rozbitych nawet na najmniejsze koszty, elementów składających się na wycenę tzw. kosztów pozostałych. Powyższe jest o tyle nieuzasadnione, że wykonawca ZUKTZ J. W. nie kwestionuje cen za istotne elementy składowe ceny. Jeszcze raz podkreślić bowiem należy, że ZUKTZ J. W. w ramach podstawy faktycznej sformułowanych zarzutów nie wskazuje na zaniżenie ceny za zamykanie, ani za szorowanie, ani za zbieranie śmieci, tj. za istotne z punktu widzenia realizacji umowy elementy wyceny ujęte w treści formularza ofertowego. Jedyną pozycją, którą realnie kwestionuje Odwołujący, jest pozycja odnosząca się do ujętych w wycenie „kosztów pozostałych”. Zdaniem Odwołującego wyjaśnienia w odniesieniu do kosztów pozostałych są zbyt ogólne i nie zawierają szczegółowej

kalkulacji odnoszącej się do kosztów pozostałych. Odwołujący całe odwołanie skonstruował w ten sposób jakby przedmiotem zamówienia była realizacja „kosztów pozostałych”, a nie usług obejmujących zamiatanie, szorowanie i zbieranie śmieci na rzecz Zamawiającego. Co niezwykle ważne, Odwołujący nie podaje żadnej podstawy prawnej, ani faktycznej, z której miałby wynikać obowiązek rozpisania szczegółowej kalkulacji odnoszącej się do pozycji określonej jako koszty pozostałe. Bezsporne jest, że Zamawiający nie wyraził takiego oczekiwania w ramach wezwania do wyjaśnienia ceny oferty. Analiza treści odwołania prowadzi do wniosku, że wykonawca Dromar powinien wyjaśnić te koszty bardziej szczegółowo, ponieważ ZUKTZ J. W. tego oczekiwał. A obecnie z braku takiej bardziej szczegółowej kalkulacji próbuje wywieść skutek w postaci odrzucenia oferty Dromar. To nie ZUKTZ J. W. jest w tym postępowaniu Zamawiającym. Dromar podkreśla, że Odwołujący nie objął odwołaniem zaniechania wyjaśnienia istotnych części składowych ceny oferty, już niezależnie od tego, że kosztów pozostałych w okolicznościach sprawy nie można uznać za taką istotną część składową ceny. Zresztą podkreślić należy, że sam Odwołujący nie składa wyjaśnień o żądanym na obecnym etapie od DROMAR poziomie szczegółowości, nie wyjaśnia szczegółowo założeń swoich wycen, nie rozbija ich na najdrobniejsze elementy, a w szczególności wcale nie kalkuluje najbardziej szczegółowo ze wszystkich pozycji tzw. kosztów pozostałych, czego w odwołaniu wymaga od DROMAR. Wskazane wymagania Odwołującego co do poziomu szczegółowości wyjaśnień są formułowane tylko na potrzeby niniejszej sprawy odwoławczej i zupełnie nieadekwatne do treści wezwania skierowanego przez Zamawiającego do DROMARNa dowód powyższego Przystępujący Dromar wskazuje na odtajnione wyjaśnienia ceny złożone przez ZUKTZ J. W. w innym podobnym postępowaniu – chodzi o postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Letnie i zimowe utrzymanie pasa drogowego i konserwacja zieleni w pasie drogowym na terenie miasta Bytomia do 30.04.2025 r.” – Zadanie nr 2 – sygnatura postępowania: DNP.260.35.2021.PN.U, Załącznik nr 5 i Załącznik nr 6 do wyjaśnień ceny złożonych przez ZUKTZ J. W. w Bytomiu (dowód: Zał. nr 3 do pisma), które obrazują poziom ogólnikowości wyjaśnień ceny, które składa Odwołujący. I tak: Zał. nr 5 do wyjaśnień brzmi:

Z kolei Zał. nr 6 do wyjaśnień brzmi:

Przykład ten pokazuje, że na potrzeby odwołania ZUKTZ J. W. formułuje argumentację, która w ogóle nie przekłada się działania samego Odwołującego, co więcej, sam się do niej nie stosuje. Z poniższych kalkulacji załączonych do wyjaśnień ceny ZUKTZ J. W. wynika wprost, że ZUKTZ J. W. każdą kalkulację określa jako „wycenę indywidualną” i „kalkulacja własna (zakładowa) na podstawie norm zakładowych i własnych doświadczeń”. Sam wykonawca przyjmuje więc swoje subiektywne założenia do kalkulacji i opiera się na nieweryfikowalnych obiektywnie „normach zakładowych i własnych doświadczeniach”. Jednocześnie właśnie takie elementy wyceny dokonanej przez wykonawcę DROMAR kwestionuje jako nieprawidłowe i niewłaściwe. Dalej cała kalkulacja dzieli się u ZUKTZ J. W. zasadniczo na trzy lub cztery części – określone jako robocizna, materiały, sprzęt i utylizacja odpadów. Przy odpadach wykonawca wskazuje, że jest to „szacunkowa ilość zanieczyszczeń oszacowana na podstawie własnych doświadczeń”. Co niezwykle wykonawca ZUKTZ J. W. przy obliczaniu kosztów ogólnych ustalił ich wartość na poziomie 18% - stałym, nie wiadomo skąd wynikającym i przemnożył ten procent przez koszt robocizny i koszt sprzętu – czyli koszty ogólne zostały wyliczone wprost poprzez przemnożenie przyjętego wskaźnika procentowego – tu 18% przez wysokość kosztu robocizny na 100m<sup>2</sup> i przez wysokość kosztów sprzętu na 100m<sup>2</sup>.

Co należy wyraźnie podkreślić w obecnym odwołaniu wykonawca ZUKTZ J. W. uznaje przyjęte na poziomie 12% koszty pozostałe za nieprawidłowe.

Dalej zwrócić uwagę należy, że wykonawca ZUKTZ J. W. w wyjaśnieniach ceny również nie określił szczegółowego kodu odpadów, które podlegają utylizacji. Nie wskazał również jak obliczył ilości podlegające utylizacji, wskazując, że „szacunkowa ilość zanieczyszczeń została oszacowana na podstawie własnych doświadczeń”. Taki brak wskazania kodu odpadów Odwołujący zarzuca Przystępującemu w odniesieniu do złożonych przez niego wyjaśnień. Zysk wyliczony został jako procent od kosztów robocizny i kosztów sprzętu – analogicznie jak koszty pozostałe. Co warto wskazać, to właśnie taki dokument i takie wyliczenie na takim poziomie ogólności wykonawca ZUKTZ J. W. złożył jako szczegółową kalkulację ceny. Przystępujący zdaje sobie sprawę, że przedmiotem odwołania nie są wyjaśnienia ceny złożone przez ZUKTZ J. W. w innym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, jednakże nie można pominąć przy rozpatrywaniu niniejszej sprawy praktyk rynkowych w zakresie składania wyjaśnień ceny samego Odwołującego, który na obecnym etapie stawia nierynkowe i zupełnie abstrakcyjne żądania przedstawienia w kalkulacji najdrobniejszych elementów kosztów pozostałych, podczas gdy sam ich nie wyjaśnia, ani nawet nie listuje, a poziom ich ustala w sposób, który w ramach niniejszego odwołania sam kwestionuje. Co warto również dodać, w ramach niniejszego postępowania Wykonawca Dromar nie jest jedynym podmiotem, który był wzywany do wyjaśnienia ceny. Przykładowo w ramach zadania nr do wyjaśnień ceny wezwany był również wykonawca Remondis Gliwice Sp. z o.o. Wyjaśnienia ceny tego wykonawcy, podobnie, jak wyjaśnienia ceny pozostałych wykonawców zostały odtajnione przez Zamawiającego, co powoduje, że istnieje możliwość przesłедzenia elementów kalkulacji ceny, które w swoich wyjaśnieniach ujął trzeci z

wykonawców, którzy złożyli oferty na Zadanie nr 8. Wykonawca Remondis Gliwice Sp. z o.o. został, podobnie jak Dromar, wezwany do wyjaśnienia ceny całej oferty (w Zad. nr 7) z uwagi na to, że cena całkowita oferty Remondis Gliwice SP. o.o. była niższa o ok. 31% od wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania. Wykonawca ten przedstawił rozpisane wyliczenie ceny, jak również wskazał, że do tych kosztów należy doliczyć koszty związane z utrzymaniem pojazdów, jak również pozostałe koszty oraz zysk:

Jak widać również wykonawca Remondis Gliwice Sp. o.o. ogólnie wymienił koszty pozostałe, bez szczegółowego rozpisywania cen poszczególnych elementów na nie się składających, jak również przyjął stałą wartość na sto metrów kwadratowych co do pozostałych kosztów, stałą wartość na sto metrów kwadratowych rezerwy i procentową wartość zysku – min. 7%. Jako dowody załączył fakturę zakupu paliwa i cennik odpadów na 2024 r.

W ramach Postępowania do złożenia wyjaśnień ceny był wzywany również wykonawca DROGOS - w zadaniu Wyjaśnienia wykonawcy Drogos również zostały odtajnione przez Zamawiającego, co umożliwia prześledzenie ich treści. Wykonawca ten w ramach swoich wyjaśnień również wskazał ogólną wartość kosztów innych (z sumy kosztów podstawowych i dodatkowych) i nie rozpisывał szczegółowej kalkulacji dla każdego z elementów składających się na te inne koszty.

Podsumowując, z powyższego wynika, że wykonawcy konkurencyjni i odwołujący w swoich wyjaśnieniach wcale nie sporządzają szczegółowych kalkulacji tzw. kosztów pozostałych. Nie uzasadniają, jak je szczegółowo wyliczyli, ale opierają się w tym zakresie na swoich własnych założeniach i predykcjach, bazując na własnym doświadczeniu. Jednocześnie na rynku funkcjonują różne praktyki co do wyliczania i określania tych kosztów. Nie ma jednej właściwej. W żadnym zaś brak jest podstaw do twierdzenia, że ustalenie i wyliczenie tych kosztów na poziomie, który odpowiada 12% kosztów zamówienia, nie jest prawidłowe. Jednocześnie nie zgadza się z twierdzeniami Odwołującego jakoby obliczał one te koszty od stu. Koszty te zostały przez Wykonawcę skalkulowane i wykonawca podał, że kwota ta finalnie stanowi 12 % procent kosztów.

Niezależnie od tego, że przepisy prawa nie zobowiązują wykonawców do wyjaśniania kosztów pozostałych, jak również Zamawiający o nie nie pytał w wezwaniu do wyjaśnienia ceny, to wskazać należy, że Dromar wskazał, jakie koszty ujął jako mieszczące się w kosztach pozostałych i je wyliczył. Taka praktyka jest powszechnie stosowana i ma charakter rynkowy. Wykonawca Dromar nie był wcale zobowiązany do szczegółowego rozpisywania elementów kalkulacyjnych wchodzących w skład kosztów pozostałych, a jednak wystawiał te świadczenia i ustalił dla nich cenę, która w ocenie Dromar wcale nie ma charakteru zaniżonego, jak suponuje to Odwołujący. Zdaniem Dromar, wyliczenia własne dokonane przez ZUKTJZJ.W. w oparciu o katalog ujęty w odwołaniu mają charakter czysto spekulacyjny i stanowią po prostu wyliczenia Odwołującego, a nie Dromar. Dromar zaprzecza ich poprawności i adekwatności.

Odnosząc się pokrótce do zarzutów i wyliczeń ujętych w odwołaniu ZUKTJZJ. W. w tym zakresie, Dromar wskazuje, że:

-ZUKTJZJ.W. w zakresie kosztów amortyzacji przyjął nierealne i nieodpowiadające sytuacji Dromar założenia, że Dromar dokonuje na poczet realizacji tylko i wyłącznie tego jednego zamówienia zakupu trzech nowych zamiatarek w typie wskazanym jako przykładowy w wyjaśnieniach ceny z doposażeniem za kwotę około 1 500 000,00 zł i obciąża Zadanie nr 8 kosztami pełnej amortyzacji tych trzech doposażonych zamiatarek, co dało mu kwotę 291 683,10 zł. Dromar w całości kwestionuje te założenia i wyliczenia. To są założenia i wyliczenia Odwołującego formułowane jedynie na potrzeby odwołania, które nie przystają w ogóle do sytuacji Dromar. Niezależnie od tego, że amortyzacja w prawie bilansowym i podatkowym oznacza koszt związany ze stopniowym zużywaniem się środków trwałych oraz wartości niematerialnych i prawnych, co powoduje, że amortyzacja jest kosztem, który nie wiąże się z wypływem środków pieniężnych, stanowiąc nietypowy koszt firmowy, a nie wydatek finansowy i jednocześnie obniżając dochód, a co za tym idzie wysokość podatku dochodowego do zapłaty, to zamiataarki, które będą wykorzystane m.in. do oczyszczania Rynku są własnością Dromar i zostały one w 2021 r. wykupione z leasingu i z uwagi na niską wartość wykupu były co do nich dokonane jednorazowe odpisy amortyzacyjne. Wykonawca nie ponosi kosztów ich amortyzacji. Przy kalkulacji ceny wykonawca uwzględnił jednak koszty amortyzacji samochodu o DMC do 3,5t, który jest wykorzystywany również w innej działalności przedsiębiorcy Dromar.

-odnosząc się do wyliczeń kosztów osobowych, wyliczenia wynagrodzenia dodatkowego za dni wolne od pracy, Dromar wskazuje, że Dromar skalkulował wykonanie umowy przez okres 364 dni (praca wykonywana codziennie). Stawka r-godzinny 36zł. Jak wynika ze złożonych wyjaśnień ceny, całkowita skalkulowana ilość godzin pracy wynosi 4662,50 r-g/364 dni to średnia dzienna ilość godzin pracy wynosi 12,81 r-g. Realizacja zamówienia będzie odbywać się zgodnie z przepisami prawa pracy w systemie równoważnego czasu pracy, który daje możliwość pracy w dni wolne oraz świąteczne z zachowaniem przeciętnie pięciodniowego systemu czasu pracy. Biorąc pod uwagę powyższe, wyliczenia Odwołującego odnoszące się do „dodatkowego obowiązkowego wynagrodzenia dla pracowników wykonujących pracę w dni wolne w wysokości 100% dodatkowego wynagrodzenia” są nieadekwatne do sytuacji Dromar i Przystępujący

kwestionuje ich prawidłowość.

-w nawiązaniu do kosztów narzędzi i materiałów, Dromar wskazuje, że ZUKTZ J. W. kolejny raz przyjmuje założenia nieadekwatne do sytuacji Dromar i niniejszego Postępowania. Dromar wymienia szczotki w zależności od ich zużycia, co jest bezwzględnie zależne od rodzaju nawierzchni i intensywności zanieczyszczenia. Zużycie szczotek jest niewielkie ze względu na zaangażowanie 3 zamiatarek. Czas pracy oczyszczenia mechanicznego całkowitej powierzchni, tj. 12 357 032 m<sup>2</sup> wynosi 1373 r-g, średni czas pracy jednej zamiatarki w ciągu miesiąca to 38 r-g ( $1373\text{r-g}/12\text{miesięcy} = 115\text{r-g} / 3\text{zamiatarki} = 38\text{r-g}$ ). Przy pracy ciągłej miesięczny czas pracy zamiatarki wynosi 160 r-g, czyli zużycie szczotek przy realizacji zamówienia jest czterokrotnie mniejsze niż w przypadku ciągłej 8 godzinnej pracy. W przypadku ciągłej pracy jednej zamiatarki wymiana szczotek jeden raz w miesiącu. Dromar skalkulował pracę trzech zamiatarek, gdzie jedna zamiatarka pracuje średnio 38 r-g miesięcznie - szczotki są wymieniane średnio co 4 miesiące. Jednocześnie koszty szczotek w odwołaniu są zawyżone. Podana częstotliwość wymiany szczotek w odwołaniu może jedynie potwierdzać, że Wykonawca ZUKTZ J. W. skalkulował w swojej ofercie pracę tylko jednej zamiatarki, co jest niezgodne z zapisami SOPZ.

-w odniesieniu do kosztu serwisu zamiatarek, wielofunkcyjne pojazdy (zamiatarki chodnikowe), które będą wykorzystywane do realizacji zamówienia są po okresie gwarancyjnym, dlatego nie wymagają obowiązkowych przeglądów serwisowych w ramach utrzymania gwarancji w serwisie fabrycznym. Z powyższych względów koszty zaprezentowane przez ZUKTZ J. W. w tym zakresie są nieadekwatne do sytuacji Dromar i Dromar kwestionuje wyliczenie w tym zakresie. Eksploatacja pojazdów będzie niewielka ze względu na bieżące, codzienne oczyszczanie nawierzchni. Wykonawca Dromar na podstawie doświadczenia z realizacji oczyszczania Rynku i Starówki w poprzednich latach uwzględnił w kosztach pozostałych serwis zamiatarek co 450 mt-g, całkowity czas pracy jednej zamiatarki - 457 mth, czyli na jedną zamiatarkę przypada 1 przegląd serwisowy obejmujący czas pracy mechanika i koszt elementów i płynów eksploatacyjnych. Koszt taki jest kilkukrotnie niższy niż koszt wskazany przez Odwołującego.

-odnosząc się do kosztów budynków i zaplecza technicznego Dromar wskazuje, że koszty te są proporcjonalne do wartości wykonywanych kontraktów i obciążają dany kontrakt jedynie w niewielkiej części. Dromar nie miał obowiązku szczegółowego wyliczenia tych kosztów, ani prezentowania każdego, nawet najmniejszego kosztu przypisanego do kontraktu. Biorąc pod uwagę powyższe zawarty w odwołaniu wniosek, że „skoro kosztów tych nie ujawniono, to oznacza to, że „wykonawca ukrywa je by uzasadnić zaoferowaną rażąco niską cenę” jest całkowicie nieprawdziwy i błędny.

- W nawiązaniu do kosztów transportu pracowników z Knurów do Gliwic, Dromar wskazuje, że Pracodawca nie ma obowiązku pokrywania kosztów dojazdu do miejsca wykonywania pracy, zaś pracownicy rozpoczynają pracę w miejscu wykonania usługi. W związku z tym w kalkulacji podczas transportu pracowników został uwzględniony czas pracy kierowcy.

Podsumowując, wykonawca Dromar prawidłowo ustalił i skalkulował wartość kosztów pozostałych i nie miał obowiązku szczegółowego wyliczenia i rozpisywania każdego z elementów na nie się składających. Należy wskazać, że całość wyjaśnień ceny złożona przez Dromar dowodzi możliwości realizacji zamówienia za cenę wskazaną w ofercie.

**Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie** (pismo z dnia 16/04/24) wniósł o oddalenie odwołania w całości. W uzasadnieniu podał:

Odwołanie jest bezzasadne za czym przemawiają następujące argumenty.

1.Jedyny zarzut jaki Odwołujący czyni Zamawiającemu sprowadza się do tego, że ten nie odrzucił oferty Przystępującego, który jakoby nie obalił domniemania rażąco niskiej ceny w swojej ofercie.

2.W pierwszej kolejności podnieść należy to, że w aktualnej konfiguracji procesowej ciężar dowodu wykazania, że cena nie jest ceną rażąco niską spoczywa na Przystępującym (art. 537 pkt 1 Prawa zamówień publicznych). Stąd też Zamawiający w niniejszej odpowiedzi ograniczył się do wskazania ustaleń które poczynił w ramach wdrożonej przez siebie procedury badania ceny rażąco niskiej (art. 224 powołanej ustawy), które przywiodły go do wniosku, że cena zaoferowana przez Przystępującego nie jest ceną rażąco niską w rozumieniu przywołanego przepisu, a tym samym nie zaszyły przesłanki z art. 224 ust. 6 i art. 226 ust. 1 pkt 8) Prawa zamówień publicznych i w konsekwencji nie można stawiać Zamawiającemu zarzutu bezprawnego zaniechania czynności do której był on zobowiązany, tj. odrzucenia oferty Przystępującego. Na tym zaś twierdzeniu opiera się argumentacja Odwołującego.

3.Zamawiający podnosi to, że Odwołujący w sposób niedopuszczalny przypisuje mu określone argumenty próbując wykazać, że sam Zamawiający negatywnie ocenił wyjaśnienia wykonawcy (Przystępującego) złożone w ramach badania jego oferty w kontekście ceny rażąco niskiej, a mimo to jego oferty nie odrzucił. W tym celu Odwołujący posługuje się sformułowaniami Zamawiającego, które ten co prawda użył ale nie w odniesieniu do składanych przez Przystępującego wyjaśnień w zakresie ceny rażąco niskiej, tylko w odniesieniu do argumentów jaki ów Przystępujący zawarł wnosząc o potraktowanie jego wyjaśnień jako tajemnicy przedsiębiorstwa. Te (i tylko te!) wyjaśnienia Zamawiający uznał za ogólnikowe, lakoniczne i niekompletne. Odwołujący niemalże kopiując wywody Zamawiającego w zakresie odmowy uznania tajemnicy przedsiębiorstwa i odnosząc je do rzekomej oceny Zamawiającego wyjaśnień Przystępującego

złożonych w trybie art. 224 Prawa zamówień publicznych w istocie próbuje zafałszować rzeczywistość. Zamawiający nigdy nie stwierdził w toku postępowania, że wyjaśnienia Przystępującego w zakresie wyjaśnienia podanej w ofercie ceny są ogólnikowe, lakoniczne i niekompletne. To jest ocena tych wyjaśnień sformułowana przez Odwołującego, a nie Zamawiającego. Ocena ta jest jednakże całkowicie wadliwa. Wyjaśnienia Przystępującego okazały się być dla Zamawiającego wystarczające i możliwe do weryfikacji.

4. Należy w tym miejscu zwrócić uwagę, iż różnica pomiędzy wartością oferty Odwołującego i Przystępującego to 20% (492.194,70 zł brutto w odniesieniu do 615.180,46 zł brutto), zaś oferta Odwołującego sama „zbliżyła” się swoją wartością do wskaźnika 30% wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania (art. 224 ust. 2 pkt 1 Prawa zamówień publicznych). Skoro Zamawiający oszacował wartość przedmiotu zamówienia na kwotę 862.765,93 zł brutto (i tyle samo chciał przeznaczyć na realizację zadania) to 30% tej wartości precyzuje kwotę 258.829,78 zł. Oznacza to, że z mocy art. 224 ust. 2 Prawa zamówień publicznych próg domniemania ceny rażąco niskiej wynosił w niniejszym postępowaniu 603.936,12 zł. Tymczasem oferta Odwołującego opiewa na 615.180,46 zł brutto, czyli zaledwie niecałe 2% powyżej progu domniemania rażąco niskiej ceny. Jeśli zatem hipotetycznie przyjąć, że cena zaoferowana przez Odwołującego nie stanowiła ceny rażąco niskiej w rozumieniu art. 224 Prawa zamówień publicznych, to wyjaśnienie tego czy Przystępujący taką cenę zastosował w istocie sprowadza się do odpowiedzi na pytanie, czy jest możliwe zrealizowanie przedmiotu zamówienia za cenę o 20% niższą niż zaoferował Odwołujący. Odpowiedź na to pytanie okazała się być, po przeprowadzeniu procedury badania rażąco niskiej ceny, twierdząca czego Odwołujący nie chce przyjąć do wiadomości.

5. Odwołujący nie chce też przyjąć do wiadomości tego, że domniemanie rażąco niskiej ceny ma charakter wzruszalny. Innymi słowy – domniemanie może zostać obalone poprzez udzielenie takich wyjaśnień, które pozwolą Zamawiającemu przyjąć, że w ofercie skalkulowano wszystkie niezbędne koszty realizacji zadania i koszty te skalkulowano na poziomie realnym, adekwatnym do zadania opisanego w specyfikacji istotnych warunków zamówienia (wyrok KIO z dnia 23 września 2022 r. sygn. KIO 2395/22). Tak zatem to, że zaistnieje samo domniemanie ceny rażąco niskiej nie przesądza tego, że cena ta jest rażąco niska.

6. Zamawiający odpowiada za zgodne z prawem oraz wypracowanymi już w praktyce obrotu gospodarczego standardami przeprowadzenia procedury badania ofert w kontekście ewentualnej rażąco niskiej ceny. W sprawie niniejszej Zamawiający swoim obowiązkom sprostał. Po pierwsze wezwał Przystępującego do złożenia wyjaśnień w zakresie ceny rażąco niskiej w jego ofercie. To działanie Zamawiającego nie budzi wątpliwości nawet u Odwołującego. Po drugie – Zamawiający wyjaśnienia otrzymał, co także jest bezsporne. Po trzecie Zamawiający wyjaśnienia te poddał analizie uznając, że są one na tyle przekonujące, iż nie można mówić o zastosowaniu w ofercie ceny rażąco niskiej. Tym samym Zamawiający nie dopuścił się jakiegokolwiek uchybienia procedurze badania ceny rażąco niskiej; można kwestionować jedynie jego wnioski, ale nie sam proces w jakim te wnioski wypracowano.

7. Celem instytucji rażąco niskiej ceny nie jest kreowanie po stronie wykonawcy obowiązku wykazywania szczegółowych kalkulacji odnoszących się do nawet najdrobniejszych kosztów wykonania zamówienia, ale wymaganie przedstawienia takich wyjaśnień, które przekonają zamawiającego co do powodzenia realizacji zamówienia za cenę wskazaną w ofercie poprzez zaakcentowanie aspektów mających wpływ na daną wycenę i wykazanie, że te okoliczności są realne i uzasadnione poprzez złożenie dowodów (wyrok tutaj. Izby z dnia 5 lutego 2024 r. sygn. KIO 95/2024). Tę właśnie dyrektywę orzeczniczą miał na uwadze Zamawiający formułując wezwanie do złożenia wyjaśnień, którym wskazał Przystępującemu na poszczególne aspekty do wyjaśnienia, pozostawiając mu jednak swobodę co do wyboru formuły i treści wyjaśnień. Zamawiający, po przeprowadzeniu swoich działań weryfikacyjnych uznał wyjaśnienia Przystępującego w odniesieniu do zaoferowanej przez niego ceny za wystarczające i przekonujące za tym, że przedmiot zamówienia może być zrealizowany w tej cenie bez szkody dla jakości i terminowości realizacji, a wykonawca kierował się interesem gospodarczym i postąpił w swoich kalkulacjach racjonalnie. Odwołujący żongluje w odwołaniu rozlicznymi wyliczeniami i porównaniami, przy czym czyni to wybitnie wybiórczo, porównując tylko te dane liczbowe, z których porównania wyprowadza korzystne dla siebie wnioski. Tymczasem podane przez Przystępującego: - koszty pracy obliczone dla trzech operatorów zamiatarki, jednego kierowcy, dwóch pracowników fizycznych – łączna wartość przyjętych wynagrodzeń 167 850,00 zł brutto, okazały się być zbieżne z obliczeniami weryfikacyjnymi

Zamawiającego. Ustalił Zamawiający, mając wiedzę o sposobie realizacji wcześniejszych tego typu usług tak przez Odwołującego, jak i Przystępującego, że czas pracy pracowników zaangażowanych w realizację zadania podany przez Przystępującego w roboczogodzinach jest adekwatny do rzeczywistych potrzeb i faktycznego zaangażowania pracowników. Nie wzbudziła wątpliwości Zamawiającego stawka godzinowa wynagrodzenia zastosowana przez Przystępującego (36 zł/h), która jest wyższa niż obowiązująca w roku 2024 r. minimalna stawka godzinowa (27,70 zł). Zważyć przy tym trzeba na to, że rolą Zamawiającego w procedurze badania rażąco niskiej ceny nie jest szczegółowe rekonstruowanie wyliczeń ofertowych Przystępującego, ale ustalenie czy należyte wykonanie umowy za zaoferowaną cenę jest możliwe w konkretnych realiach i czy wzięto pod uwagę wszystkie zasadnicze elementy kosztotwórcze.

Zamawiający miał w tych realiach na uwadze także to, że Przystępujący realizuje de facto w tym samym miejscu w Gliwicach także inne zadania, a zatem może praktycznie bezkosztowo przenosić swoich pracowników pomiędzy poszczególnymi zadaniami bez szkody dla należytej realizacji każdego z nich.

Zamawiający miał tu też na uwadze to, że dotychczas nie kwestionował jakości świadczonych usług pomimo tego, że były one oferowane za coraz niższe

stawki;

–koszty paliwa ponoszone w związku z wykorzystaniem trzech zmiatarek w czasie 1836 roboczogodzin o wartości łącznej 75 826,80 zł netto okazały się być zgodne z obliczeniami weryfikacyjnymi Zamawiającego, gdyż ilość paliwa za tę wartość kwotową to 12.852 litrów co w/g Zamawiającego jest ilością odpowiednią do potrzeb realizacji zamówienia;

–koszty paliwa o łącznej wartości 12 988,85 zł netto ponoszone w związku z kosztem transportu pojazdu o dopuszczalnej masie całkowitej do 3,5 tony – 1 sztuka i 3 sztuk zmiatarek okazały się być zgodne z obliczeniami weryfikacyjnymi Zamawiającego, gdyż z wyliczeń arytmetycznych wynika iż za podaną kwotę można zakupić ok. 2.201,5 litrów paliwa co wg Zamawiającego jest ilością odpowiednią do potrzeb realizacji zamówienia;

–koszty o łącznej wartości 19.700,00 zł netto utylizacji odpadów bez ustalenia ilości poszczególnych sortów i ceny jednostkowej odnoszącej się rodzajowo do nich okazały się być zgodne z obliczeniami weryfikacyjnymi Zamawiającego, gdyż w przytoczonej kwocie powyżej można zutylizować ok. 65 ton odpadów, czyli ok. 200 kg dziennie odpadów co jest realną liczbą w kontekście dotychczasowych doświadczeń Zamawiającego co do faktycznej realizacji przedmiotu zamówienia;

–koszty środków chemicznych do oczyszczania nawierzchni granitowej w wysokości 7.230,00 zł netto okazały się być zgodne z obliczeniami weryfikacyjnymi Zamawiającego, gdyż wskazana kwota pozwala wydać ok. 20 zł dziennie na środki chemiczne. Przy zakupie środka chemicznego Karcherstone przy średniej cenie ok. 64 zł za jeden pojemnik i potrzebnych 21 pojemników na czas trwania umowy precyzuje to kwotę 1.344 zł. Pozostała część pokazanego przez Przystępującego kosztów została przez Zamawiającego alokowana jako koszt zakupu wody do czyszczenia wg wskazań producenta maszyn w odniesieniu do potencjalnego całościowego zużycia przez wszystkie 3 maszyny tj.: ok. 109 m<sup>3</sup> na umowę, przy cenie 4,93 zł/m<sup>3</sup> precyzuje kwotę 5.383 zł. Przystępującemu pozostaje w tej sytuacji ok. 500 zł rezerwy na środki chemiczne lub większą ilość wody.

–koszty za 3 miejsca postojowe dla 3 zmiatarek w wysokości 10.800,00 zł netto za cały okres trwania umowy okazały się być zgodne z obliczeniami weryfikacyjnymi Zamawiającego, gdyż są zgodne z cennikiem parkingu wskazanego przez Wykonawcę.

8. Odwołujący szczególnie „skrupulatnie” przeanalizował pozycję „pozostałe koszty”. Koszty te nie znalazły bezpośredniego odniesienia w wyjaśnieniach i kalkulacji, jednak także i te koszty Zamawiający poddał analizie przyjmując za Przystępującym, że ustalono je jako narzut na zaoferowaną cenę ofertową w wysokości 455.735,83 zł (wartość netto oferty zawarta w formularzu) wyrażony w procentach - 12%. Pozostałe koszty przy takim obliczeniu wynoszą 54.668,86 zł netto. Odwołujący arbitralnie stwierdza, że w tej kwocie nie ma możliwości „zmieszczenia” z wszystkimi kosztami jakie wykazał Przystępujący, gdyż choćby sama amortyzacja kwotę te przekracza. Ujawniony przez Przystępującego charakter tych kosztów pozwolił Zamawiającemu przyjąć, że są to koszty wspólne dla całości działalności gospodarczej Przystępującego, jak choćby koszty ogólnozakładowe, koszty utrzymania bazy i serwisu maszyn i urządzeń, koszty finansowe. To, że Przystępujący ustalił je na kwotę 54.668,86 zł netto jest pochodną jego wyliczeń; dla Zamawiającego istotne było to, że koszty takiego rodzaju zostały w cenie ofertowej uwzględnione. Raz jeszcze należy powtórzyć za tut. Izbą: celem instytucji rażąco niskiej ceny nie jest kreowanie po stronie wykonawcy obowiązku wykazywania szczegółowych kalkulacji odnoszących się do nawet najdrobniejszych kosztów wykonania zamówienia, ale wymaganie przedstawienia takich wyjaśnień, które przekonają zamawiającego co do powodzenia realizacji zamówienia za cenę wskazaną w ofercie poprzez zaakcentowanie aspektów mających wpływ na daną wycenę i wykazanie, że te okoliczności są realne i uzasadnione poprzez złożenie dowodów

9. Wywody Odwołującego co do kwoty 54.668,86 zł netto i tego czy uwzględnia ona to co zdaniem Odwołującego uwzględniać powinna mają charakter wyłącznie spekulacyjny i bez znaczenia dla oceny poprawności postępowania Zamawiającego w procedurze badania rażąco niskiej ceny. Godzi się w tym miejscu wskazać na to, że amortyzacja sprzętu wyliczona przez Odwołującego na ponad 290.000 zł nie może być traktowana jako koszt pieniężny realizacji zadania, gdyż nie stanowi realnego wydatku, a jedynie koszt podatkowy. Jest oczywiste to, że zamortyzowana księgowo maszyna pozostaje sprawna technicznie i może nadal pracować.

10. Jeśliby przyjąć stanowisko Odwołującego, że owe inne koszty, wyliczone rzetelnie, powinny się zamknąć kwotą ok. 460.267 zł (strona 12 odwołania) to okaże się, że kwota ta stanowi, aż 75% wartości oferty Odwołującego (615.180,46 zł brutto). Tym samym podstawowe koszty realizacji zadania, które Przystępujący wyliczył na 433.131,34 zł (492.194,70 zł brutto – 12%) brutto żadną miarą nie zmieściłyby się w pozostałych 25% wartości oferty Odwołującego, która – jak

należałoby hipotetycznie przyjąć – mimo, że będąca na granicy domniemania ceny rażąco niskiej, była wolna od tego zarzutu.

11. Mając powyższe na uwadze zaproponowana przez Przystępującego cena 492.194,70 zł brutto nie stanowi ceny rażąco niskiej i Zamawiający nie miał podstaw do zastosowania względem Przystępującego przepisu art. 224 ust. 6 i art. 226 ust. 1 pkt 8) Prawa zamówień publicznych, co sprawa że czyniony mu przez Odwołującego zarzut jest bezzasadny.

**Izba ustaliła i zważyła, co następuje:**

Mając na uwadze zgromadzony w sprawie materiał dowodowy oraz pisemne stanowiska składane przez Strony i Uczestnika (wykonawca DROMAR lub Przystępujący) a także składane przez Strony oświadczenia na rozprawie Izba uznała, że podnoszony w odwołaniu zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp w związku z oceną oferty uznanej za najkorzystniejszą Uczestnika nie podlega uwzględnieniu.

Wykonawca - J.W. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą: Zakład Usługowy Konserwacja Terenów Zielonych J.W. z/s w Bytomiu (Odwołujący lub ZUKTZ J.W.) wniósł odwołanie w zakresie zadania 8 w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest: „Utrzymanie czystości na terenie miasta Gliwice w 2024 roku (...). Zadanie 8 zgodnie z jego opisem w punkcie 3 dotyczy: „Oczyszczania Rynku i Starówki oraz lokalizacji powstałych przy budowie Zachodniej Bramy Metropolii Silesia po południowej stronie Dworca PKP. W zakresie tego zadania zostały złożone 3 oferty, w tym przez Odwołującego i przez wykonawcę M.K. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: Zakład Usług Drogowych i Komunalnych D.M. (wykonawca DROMAR lub Uczestnika lub Przystępujący). Zamawiający w piśmie z dnia 20.02.2024 r. wskazując na art. 224 ust.1 ustawy Pzp wezwał wykonawcę DROMAR w zakresie zadania 8 (oraz 6, w którym złożył ofertę)(...) do złożenia wyjaśnień dotyczących ceny oferty, w tym złożenie dowodów, dotyczących wyliczenia ceny”.

W zakresie spornym wskazał w tym wezwaniu:

„Dla Rejonu nr 8 - Oczyszczanie Rynku i Starówki oraz lokalizacji powstałych przy budowie Zachodniej Bramy Metropolii Silesia po południowej stronie Dworca PKP- całkowita cena Państwa oferty jest niższa o około 42% od wartości zamówienia powiększonej o należyty podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania.

Powyższe wyjaśnienia mogą dotyczyć w szczególności:

-wybranych rozwiązań technicznych, wyjątkowo korzystnych warunków usług;

-oryginalności usług oferowanych przez wykonawcę;

-zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny nie może być niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. z 2020 r. poz. 2207) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie;

-zgodności z prawem w rozumieniu przepisów o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej;

-zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie;

-zgodności z przepisami z zakresu ochrony środowiska;

-wypełniania obowiązków związanych z powierzaniem wykonania części zamówienia podwykonawcy”.

Wykonawca DROMAR w odpowiedzi na to wezwanie złożył wyjaśnienia wraz z załącznikami – częściowo je zastrzegając jako tajemnica przedsiębiorstwa. Zamawiający pismem z dnia 19.03.24 stwierdził, że to zastrzeżenie jest nieskuteczne, albowiem złożone uzasadnienie nie potwierdza zasadności uznania informacji zawartych w dokumentach jako tajemnicy przedsiębiorstwa.

W złożonych wyjaśnieniach (pismo z 27.02.24), które odnoszą się do zadania 6 i zadania 8 (jak w wezwaniu) Uczestnik odniósł się do następujących zagadnień.

Przedstawił w tabeli zestawienie cen podnosząc, że to zestawienie nie potwierdza, że zaoferowana cena w przedmiotowym postępowaniu dla tego Zadania nie są rażąco niska.

**Zadanie nr 8:**

| Nr | Nazwa wykonawcy             | Zaoferowana cena | Średnia arytmetyczna wszystkich złożonych ofert | Cena rażąco niska (cena niższa o 30% ze średniej arytmetycznej wszystkich złożonych ofert) |
|----|-----------------------------|------------------|-------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------|
| 1. | ZUDIK Dromar M. Kaliściak   | 492 194,70 zł    | 582 705,40 zł                                   | 407 893,78 zł                                                                              |
| 2. | ZUKTZ J. W.                 | 615 180,46 zł    |                                                 |                                                                                            |
| 3. | Remondis Gliwice sp. Z o.o. | 640 741,03 zł    |                                                 |                                                                                            |

Dalej podał: (...)

Dromar szacując wartość realizacji powyższego zamówienia dla Zadania nr 6 i Zadania nr 8 opierał się na wieloletnim

doświadczeniu w branży usług komunalnych, generującym wypracowanie swojskie autorskiego schematu kalkulacji kosztów oraz zysków stanowiącego obecnie istotną wartość gospodarczą przedsiębiorstwa. Jednocześnie chcielibyśmy podkreślić, że w poprzednich latach Dromar zrealizował tożsame usługi dla Zamawiającego ZDM Gliwice polegającą na:

- „Utrzymaniu czystości na terenie miasta Gliwice w latach 2018-2020 – Sprzątanie Rynku oraz Starówki” – na podstawie umowy ZDM-174/2018,
- „Utrzymaniu czystości na terenie miasta Gliwice w latach 2020-2021 – Sprzątanie Rynku oraz Starówki” – na podstawie umowy ZDM-335/2020,
- „Utrzymaniu czystości na terenie miasta Gliwice w 2022 r. – Sprzątanie Rynku oraz Starówki” – na podstawie umowy ZDM-124/2022,
- „Utrzymaniu czystości na terenie miasta Gliwice w latach 2020-2021- Oczyszczanie chodników oraz pasów zieleni” – na podstawie umowy ZDM-173/2021

co pozwoliło uzyskać znaczną efektywność prac i urealnić wycenę dokonaną przez Dromar.

Dodatkowym czynnikiem sprzyjającym wykonaniu zamówienia (Zadanie nr 6 i Zadanie nr 8) bez ponoszenia zbędnych kosztów jest posiadanie przez DROMAR nowoczesnego sprzętu charakteryzującego się niską awaryjnością co pozwala na znaczne oszczędności z tytułu serwisowania maszyn, a w sporadycznych przypadkach z uwagi na posiadany własny serwis naprawczy, wykonanie takich napraw poniżej cen rynkowych. Sprawny sprzęt pozwala na osiągnięcie maksymalnej wydajności pracy. Jednocześnie w przypadku awarii np. zmiatarki posiadamy wystarczającą ilość sprzętu aby wykonywać prace pojazdem zastępczym o tych samych parametrach zachowując ciągłość prac.

Ponadto należy podkreślić że, Wykonawca ponosi bardzo niskie koszty związane z prowadzeniem działalności gospodarczej ponieważ, siedziba firmy i warsztat są jego własnością. Wykonawca nie posiada rozbudowanego działu administracji - zatrudniając kilka osób odpowiedzialnych za bieżącą obsługę zamówień oraz usługi kadrowe.

Kalkulując ceny ofertowe (zad.6, Zad. 8) Wykonawca uwzględnił zatrudnienie pracowników zaangażowanych do realizacji zamówienia na podstawie umowy o pracę, do obliczeń przyjęto stawkę godzinową w wysokości 36,00 zł brutto.

Dodatkowo uwzględniono dodatek do wynagrodzenia pracowników za pracę w dni wolne od pracy.

Wyliczając cenę zostały uwzględnione wszystkie koszty związane z zachowaniem przepisów o ochronie środowiska a w szczególności koszty związane z wywozem i utylizacją odpadów.

Ceny ofertowe do powyższego postępowania przetargowego zostały wyliczona z największą starannością, gwarantując zysk Wykonawcy. Udowodnione jest to w przedstawionej przez Wykonawcę kalkulacji cen ofertowych wskazanych przez Zamawiającego do wyjaśnienia tj. (dla Zadania nr 6 – zał. nr 5 i dla Zadania nr 8 – zał. nr 6). Zaoferowana cena ofertowa w przedmiotowym postępowaniu zarówno dla zadania nr 6 jak i dla zadania nr 8 została skalkulowana z uwzględnieniem zapisów SWZ, SOPZ, projektu umowy oraz doświadczenia Wykonawcy z realizacji zamówień dla ZDM Gliwice w poprzednich latach. W załączonych kalkulacjach (Zad. 6, Zad.8) Dromar udowadnia, że wykonanie zamówienia jest zyskowne przy wykonaniu zamówienia zgodnie z obmiarem przedstawionym w formularzu cenowym.

Dromar kalkulując cenę ofertową dla zadania 6 oraz zadania nr 8 uwzględnił w szczególności koszty zatrudnienia, utrzymania bazy sprzętowo - materiałowej, koszty transportu i utylizacji odpadu, koszty pracy zmiatarki, koszty transportu sprzętu i pracowników, koszty polisy, koszty prowadzenia działalności gospodarczej, koszty amortyzacji sprzętu, koszty serwisu sprzętu, koszty narzędzi, materiałów/środków BHP, koszty wynagrodzenia koordynatora prac, dodatkowe koszty pracy w dniu wolne od pracy i inne.

Dodatkowo dla Zadania nr 8 Wykonawca uwzględnił koszty środków chemicznych do szorowania nawierzchni granitowych oraz elementów małej architektury (studnia, kosze, ławki itp.), koszty parkingu strzeżonego dla zaparkowanych zmiatarek.

(...)

Kalkulacja ceny ofertowej dla zadania nr 8 (zał.nr 6) również potwierdza realność zaoferowanej ceny oraz brak zagrożenia w wykonaniu zamówienia. Podsumowanie kalkulacji Zadania nr 8:

#### PODSUMOWANIE

| KOSZTY - DLA CAŁOŚCI ZAMÓWIENIA        | CENA NETTO           |
|----------------------------------------|----------------------|
| ZATRUDNIENIE                           | 167 850,00 zł brutto |
| PALIWO                                 | 88 815,65 zł netto   |
| UTYLIZACJA ODPADU                      | 19 700,00 zł netto   |
| KOSZTY ŚRODKÓW CHEMICZNYCH + WODA      | 7 230,00 zł netto    |
| MIEJSCA PARKINGOWE – 3 ZAMIATARKI      | 10 800,00 zł netto   |
| KOSZTY POZOSTAŁE - 12% z 455 735,83 zł | 54 668,86 netto      |
| RAZEM                                  | 349 064,51 zł        |

Zaoferowana cena: 455 735,83 zł netto

Koszty: 349 064,51 zł netto

Zysk wynosi: 106 671,32 netto

Reasumując, w załączonych kalkulacjach Dromar została pokazana zyskowność zamówienia zarówno dla Zadania nr 6 jak i dla Zadania nr 8 jednocześnie gwarantując należyte wykonanie usługi. W przypadku wątpliwości jestem gotowy do uzupełnienia, czy doprecyzowania swoich wyjaśnień. Podkreślam jednocześnie ponownie, że zaoferowane ceny pozwalają na zrealizowanie przedmiotu zamówienia rzetelnie, w całości, terminowo i w sposób należyty oraz zgodny z obowiązującymi przepisami. „

W załącznikach, co do omawianych cen dla zadania 6 i 8 jako dowody wskazał:

(...)

Załącznik nr 4 - FV paliwo

Załącznik nr 5 - Kalkulacja ceny ofertowej dla Zadania nr 6

Załącznik nr 6 - Kalkulacja ceny ofertowej dla Zadania nr 8

Załącznik nr 7 – Oferta – cennik parking

Załącznik nr 8 - Dane techniczne zmiatarki

W załączniku nr 6 – kalkulacja ceny ofertowej dla Zadania nr 8 uwzględniał następujące składniki:

(...)

1. Wynagrodzenie zgodnie z zaoferowaną ofertą DROMAR dla całości prac ujętych w formularzu cenowym:

|                                   | powierzchnia m <sup>2</sup> | cena netto za 100 m <sup>2</sup> | suma netto    |
|-----------------------------------|-----------------------------|----------------------------------|---------------|
| Zamiatanie                        | 12 357 032,00               | 2,70 zł                          | 333 639,86 zł |
| Szorowania                        | 1 387 310,00                | 8,70 zł                          | 120 695,97    |
| Zbieranie śmieci z klombów, donic | 20 000,00                   | 7,00 zł                          | 1 400,00      |

**455 735,83 zł netto**

Dane do obliczeń:

Prace będą wykonywane przy użyciu następującego sprzętu:

-Wielofunkcyjny pojazd, którego praca spełnia normę emisji pyłów drobnych PM-EN154293:2015-2-05E, o konstrukcji przegubowej o DMC do 3,5 tony, wyposażony w system szczotek i dysz oraz zbiornik na wodę, odkurzacz zewnętrzny i myjkę wysokociśnieniową, głowicę szorującą na mokro z użyciem środków chemicznych i ssawę umieszczoną za tylną osią – minimum 3 szt., (np. zmiatarka miejska MC 130)

-jeden pojazdy o DMC do 3,5 t wyposażone otwartą przestrzeń ładunkową

Do obliczeń przyjęto całkowite koszty pracodawcy - przyjęto stawkę r-g w wysokości 36,00 zł (przyjęta stawka uwzględnia wzrost kosztów pracy od 01.07.2024r),

Koszty paliwa - przyjęto cenę za 1litr paliwa w wysokości 5,9 zł netto

Koszty utylizacji odpadu – ilość odpadu została przyjęta na podstawie dotychczas realizowany umów dla Zamawiającego

#### **I. Kalkulacja kosztów pracy zmiatarki – 3 szt.:**

1 . Czas pracy sprzętu przy mechanicznym zamiataniu i szorowaniu nawierzchni granitowej przy użyciu trzech zmiatarek::

|                                        | średnia prędkość robocza km/h | powierzchnia m <sup>2</sup> | czas pracy |
|----------------------------------------|-------------------------------|-----------------------------|------------|
| Czas zamiatania mechanicznego          | 6                             | 12 357 032,00               | 1373 r-g   |
| Czas szorowania nawierzchni granitowej | 3                             | 1 387 310,00                | 463 r-g.   |

Do obliczeń przyjęto 1 836 r-g pracy zmiatarek

-zamiatanie mechaniczne – zgodnie z danymi technicznymi dla zmiatarki miejskiej MC 130 KARCHER (zał. nr 8) prędkość robocza wynosi 20km/h, zmienna szerokość zamiatania 1,2 – 2,4 m, szerokość szorowania 1,0 m. Do obliczeń średniej powierzchni zamiatania w ciągu godziny przejęto prędkość zmiatarki: 6km/h , oraz dla szorowania 3 km/h tj.:

-zamiatanie mechaniczne - przyjęta średnia prędkość zamiatania wynosi 6km/h – średnia szerokość robocza 1,5m -powierzchnia oczyszczona w ciągu godziny wynosi 9 000,00m<sup>2</sup>

-szorowanie nawierzchni granitowej – przyjęta średnia prędkość szorowania wynosi 3 km/h – średnia szerokość robocza 1,0 m - powierzchnia oczyszczona w ciągu godziny wynosi 3000m<sup>2</sup>

2 . Koszty paliwa - praca trzech zmiatarek - mechaniczne zamiatanie i szorowanie nawierzchni granitowej:

- przyjęta cena z 1l paliwa wynosi 5,9 zł netto

**Razem koszty paliwa dla 3 zmiatarek: 1836r-g \* 7l/h\* 5,9 zł = 75 826,80 zł netto,**

#### **II. Kalkulacja kosztów transportu : (pojazdy o DMC do 3,5 t – 1szt, zmiatarki – 3 szt.)**

**TRANSPORT:** Zmiatarki będą zaparkowane na parkingu strzeżonym w okolicach Rynku. Do oszacowania prac przyjęto jednorazowy

transport zmiatarek z bazy do Gliwic i powrót. Samochód do DMC do 3,5 tony będzie transportował codziennie pracowników oraz odpad do utylizacji.  
-przyjęta cena z 1l paliwa wynosi 5,9 zł netto  
-dojazd z bazy z Knurowa do Gliwic, transport odpadu po zakończeniu prac i powrót do bazy w Knurowie – 30 km - składowisko odpadów znajduje się na terenie miasta Gliwice - do obliczeń przyjęto jednokrotny transport pojazdem do 3,5 tony w ciągu dnia – spalanie 6l/, średnia prędkość 45km/h, czas przejazdu 1 godzina. Odpad w dni wolne od pracy będzie transportowany do bazy w Knurowie. Termin realizacji zamówienia od 1.03.2024 do 29.02.2025r (364 dni)  
-dojazd zmiatarek na miejsce prac i powrót do bazy w Knurowie – 90 km (30km \* 3 zmiatarki) – spalanie 7l/h – średnia prędkość 35 km/h – czas przejazdu trzech zmiatarek około 2,5 godziny.  
Zestawienie paliwa:

-1 godz. \* 6l/h \* 5,9 zł = 35,40 zł \* 364 dni = **12 885,60 zł**  
-2,5 godz. \* 7l/h \* 5,9 zł = 103,25 zł

**TRANSPORT** - razem koszt paliwa wynosi **12 988,85 zł**

**Koszty miejsc parkingowych dla 3 zmiatarek:** zgodnie z zał. nr 7 (Oferta – cennik parking) , opłata miesięczna wynosi 300 zł za jedno miejsce parkingowe \* 3 = 900,00 zł miesięcznie \*12 miesięcy = 10 800,00 zł netto

**Kalkulacja kosztów pracy:**

Czas pracy (3 operatorów zmiatarki, 1 kierowca, 2 pracowników fizycznych):

zamiatanie mechaniczne - 3 operatorów: 1836 r-g

transport odpadu, pracowników – 1 kierowca: 364 dni \* 1 r-g : 364 r-g

transport zmiatarek - 3 operatorów: 2,5 r-g

oczyszczanie ręczne – 2 pracowników fizycznych: 2460 r-g

przyjęta stawka r-godz. uwzględniająca koszty pracodawcy wynosi 36zł **Razem koszty pracy:** 4 662,50 r-g \* 36 zł = **167 850,00 zł**

**III.Kalkulacja kosztów utylizacji odpadu:**

Wykonawca uwzględnił koszt utylizacji odpadu w wysokości 19 700,00 zł netto - koszt utylizacji odpadu został przyjęty na podstawie doświadczenia z dotychczas wykonywanych prac oczyszczania pasów drogowych.

**IV.Koszty środków chemicznych** do oczyszczania nawierzchni granitowej oraz elementów małej architektury (studnia, kosze, ławki itp.) + woda: 7 230,00 zł

**V.Koszty Pozostałe**

Wykonawca uwzględnił ponadto w zaoferowanej cenie wykonania usługi koszty pozostałe m.in.: koszty polisy, koszty prowadzenia działalności gospodarczej, koszty amortyzacji sprzętu, koszty utrzymania zaplecza-bazy sprzętowo magazynowej, koszty serwisu sprzętu, koszty narzędzi, materiałów/środków BHP, koszty wynagrodzenia koordynatora prac, dodatkowe koszty pracy w dniu wolne od pracy i inne. Koszty pozostałe stanowią 12% zaoferowanej ceny, tj: 455 735,83 zł netto. Zakładając wykonanie zlecanych prac na kwotę 455 573,58 zł zgodnie z ceną ofertową DROMAR, wykonawca generuje zysk w wysokości 106 671,32 zł co wynika z poniższego podsumowania.

**PODSUMOWANIE**

| KOSZTY - DLA CAŁOŚCI ZAMÓWIENIA        | CENA NETTO           |
|----------------------------------------|----------------------|
| ZATRUDNIENIE                           | 167 850,00 zł brutto |
| PALIWO                                 | 88 815,65 zł netto   |
| UTYLIZACJA ODPADU                      | 19 700,00 zł netto   |
| KOSZTY ŚRODKÓW CHEMICZNYCH + WODA      | 7 230,00 zł netto    |
| MIEJSCA PARKINGOWE – 3 ZAMIATARKI      | 10 800,00 zł netto   |
| KOSZTY POZOSTAŁE - 12% z 455 735,83 zł | 54 668,86 netto      |
| RAZEM                                  | 349 064,51 zł        |

**Zaoferowana cena: 455 735,83 zł netto**

**Koszty: 349 064,51 zł netto**

**Zysk wynosi: 106 671,32 netto**

Reasumując, przy uwzględnieniu zakresu zamówienia i niezbędnych kosztów ponoszonych przy jego realizacji, wyżej przedstawione czynniki dowodzą opłacalności i osiągniętych zysków z ewentualnej realizacji przedmiotowego zamówienia. Zaproponowana cena jest ceną realną, co oznacza, że Wykonawca jest w stanie z powodzeniem i należyście wykonać przedmiot zamówienia za cenę wskazaną w ofercie, co z perspektywy celu zamówienia publicznego należy uznać za najistotniejszą kwestię. Zamówienie zostało wycenione w sposób należyty i rzetelny gwarantujący osiągnięcie zysku. Wykonawca dokonując kalkulacji podparł się doświadczeniem jakie uzyskał realizując już dla Zamawiającego tożsame zamówienia w poprzednich latach. Biorąc pod uwagę powyższe, zarzut rażąco niskiej ceny wydaje się bezpodstawny. (...)

Odwołujący podnosząc wobec oferty wykonawcy DROMAR zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp podał, że ten wykonawca: (...) *na wezwanie Zamawiającego złożył wyjaśnienia, które nie uzasadniają podanej w ofercie ceny, są ogólnikowe, lakoniczne, niekompletne, nie realizują obowiązku wskazanego w art. 224 ust. 5 ustawy Pzp, a tym samym Wykonawca w złożonych wyjaśnieniach nie obalił domniemania rażąco niskiej*

ceny, a wręcz ją potwierdził.” W żądaniach domaga się odrzucenia tej oferty na wskazanej podstawie na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 5 i 6 ustawy Pzp.

W uzasadnieniu wskazał przede wszystkim, że fakt niewystarczającego udowodnienia rzetelnej wyceny w złożonych wyjaśnieniach wynika ze stanowiska Zamawiającego. Wskazał w tym przypadku na pismo 19.03.2024 r., którym Zamawiający uchylił wobec załączników zastrzeżenie jako tajemnica przedsiębiorstwa. W tym piśmie Zamawiający – w zakresie kalkulacji, kluczowego załącznika – zał. 6 - podał:

(...)

Wykonawca ZUDIK D.M. nie jest konsekwentny w swoich wyjaśnieniach ponieważ zastrzega bez wyłączenia całą kalkulację ceny dla zadań nr 6 i 8, zawierającą między innymi cenę paliwa, a załącza jawną fakturę sprzedaży oleju napędowego, z której można wyczytać cenę. Zastrzega w kalkulacji koszty osobowe oraz załącza dokument „oświadczenie o zachowaniu tajemnicy zawodowej i poufności informacji”, którym obliguje pracowników do zachowania w poufności informacji o wynagrodzeniu, a w dokumencie uzasadnienia, który nie jest tajny, sam wskazuje wysokość przyjętej w kalkulacji stawki godzinowej dla pracownika. W uzasadnieniu w jednym zdaniu stwierdza, że kalkulacje i wyliczenia odnoszą się szczegółowo do wykonania zamówienia, żeby zakończyć stwierdzeniem, że elementy kalkulacji ceny mają w pewnym zakresie charakter uniwersalny. Dla porządku dodać należy, iż nie zostało wskazane które części kalkulacji są które. Brak informacji co należy rozumieć pod pojęciem kalkulowane ryzyka, o których mowa w uzasadnieniu, a brak jest takiej pozycji tj. wyliczeń w tym zakresie właśnie w formularzach kalkulacji. Wykonawca zastrzegł swoje kalkulacje cenowe, które przedstawią nic innego, jak tylko właśnie kalkulacje zaproponowanych cen, przyjęte na potrzeby przedmiotowego postępowania, z uwzględnieniem elementów wynikających z SWZ oraz jawnych danych, znanych wszystkim Wykonawcom, takie jak np.: założona wielkość powierzchni, ilość dni pracy informacja o pojazdach, cena paliwa, stawka godzinowa dla pracownika, ceny parkingowe. Cała metodologia przeprowadzania obliczeń, w tym np. przyjęta do kalkulacji ilość osób, która teoretycznie będzie realizować usługę, nie jest niespotykanym, autorskim rozwiązaniem ponieważ sama usługa nie jest nowatorska, a raczej standardowa i wszyscy potencjalni Wykonawcy muszą przyjąć pewnie założenia bazując na tych samych składnikach cenotwórczych przyjętych do kalkulacji ceny za realizację zamówienia. Oferty w postępowaniu zostały już złożone i ujawnienie np. ilości osób przewidzianych do realizacji przedmiotowego zamówienia nie zagrozi Wykonawcy i nie naruszy konkurencji, ani jego pozycji na rynku w tym postępowaniu ani w żadnym innym. Postępowania o podobnym przedmiocie zamówienia organizowane przez innych Zamawiających różnią się przecież zakresem/założeniami i nie można przełożyć 1:1 metodologii obliczeń zastosowanych w przedmiotowym postępowaniu do innych, natomiast Wykonawcy też nie mogą mieć pewności, że następny przetarg Zamawiającego o podobnym przedmiocie zamówienia będzie obejmował dokładnie taki sam zakres. Poszczególne pozycje, które składają się na cenę w postępowaniu i stanowią jedynie wyjaśnienie ceny i co do zasady nie mogą zostać utajnione. Cena w postępowaniu jest to kalkulacja wykonawcy na potrzeby określonego zamówienia. Skoro jest to cena w postępowaniu, nie można mówić, że jest ona tajemnicą przedsiębiorstwa, a jej wskazanie narazi wykonawcę na szkodę. Cena ta dotyczy bowiem tylko tego postępowania.

W wyrokach Krajowej Izby Odwoławczej jest wskazanie, iż istotną wartość gospodarczą i handlową mogą mieć np. kalkulacje ceny ale które zawierają szczegółowy opis w danym zakresie/opis czynników wpływających na cenę oferty, natomiast w Państwa kalkulacji oprócz opisanych powyżej jawnych wartości to wskazanie wartości zysku czy wartości kosztów tzw. pozostałych jest to tylko liczba bez rozpisanych składników cenotwórczych. Żaden inny Wykonawca nie zastosuje wprost w swojej ofercie samej wartości np. zysku ponieważ nie ma do niego szczegółowych składowych. W ogóle w uzasadnieniu oraz kalkulacjach, Wykonawca opiera się na ogólnikach ponieważ brak jest np. rozpisania co to są koszty pozostałe, co się na nie składa, w jakich wartościach, brak jest wyliczeń jakie składowe wchodzi w skład zysku itp. W wartości kosztów utylizacji jest też tylko ogóle stwierdzenie, że zostały przyjęte na podstawie doświadczeń z dotychczas wykonywanych prac, brak jest kalkulacji w tym zakresie. Brak jest informacji np. o kosztach administracyjnych itd. Krótkie przytoczenie powyższych przykładów potwierdza fakt, że kalkulacje bazują na ogólnych założeniach bez szczegółów.

Zapisy w uzasadnieniu również są ogóle bo Wykonawca nie udowadnia np. w czym konkretnie przejawia się pozycja lidera na rynku (np. zestawienie ilości podpisanych kontraktów, o jakim obszarze jest mowa, w jakim okresie, porównanie do innych podmiotów itp.) brak jest jakichkolwiek dowodów na tą okoliczność. Brak jest informacji/dowodów w czym przejawia się np. przewaga konkurencyjna, (np. porównanie z innymi wykonawcami) z jakimi konkretnie wartościami wiąże się utrata przewagi konkurencyjnej itd. Wszystkie zapisy są jednostronnym oświadczeniem Wykonawcy.

W związku z powyższym informacje zawarte w kalkulacjach również nie są tajemnicą przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 11 ust. 2 pkt 1), 2) i 3) ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. (...)

Mając na uwadze brzmienie powyższego pisma, Izba zgodziła się ze stanowiskiem Zamawiającego – w tym z odpowiedzi na odwołanie jak w punkcie 3 – że Odwołujący niezasadnie przypisuje Zamawiającemu (...) argumenty próbując wykazać, że sam Zamawiający negatywnie ocenił wyjaśnienia wykonawcy (Przystępującego) złożone w ramach

badania jego oferty w kontekście ceny rażąco niskiej, a mimo to jego oferty nie odrzucił". Tak jak wskazywał Zamawiający i co wynika z treści cytowanego powyżej pisma - Zamawiający co prawda użył przytaczanych przez Odwołującego sformułowań, ale nie w odniesieniu do składanych przez Przystępującego wyjaśnień w zakresie ceny rażąco niskiej, tylko w odniesieniu do argumentów jakie Przystępujący zawarł wnosząc o potraktowanie jego wyjaśnień – zał. 6 - jako tajemnicy przedsiębiorstwa. Ponadto – wbrew twierdzeniu Odwołującego – z żadnego dokumentu nie wynika, aby Zamawiający stwierdził w toku postępowania, że wyjaśnienia Przystępującego w zakresie wyjaśnienia podanej w ofercie ceny są ogólnikowe, lakoniczne i niekompletne. Wręcz przeciwnie z ostatecznej oceny ofert wynika, że wyjaśnienia wykonawcy DROMAR, były dla Zamawiającego wystarczające i możliwe do weryfikacji.

Kolejnym argumentem przemawiającym za odrzuceniem oferty wykonawcy DROMAR – jak wskazano w odwołaniu jest brak kalkulacji dla „Kosztów pozostałych”. W tym przypadku Odwołujący wskazując generalnie na wyjaśnienia jako ogólne, niekompletne, zarzucając świadome pominięcie części informacji odnoszących się do ponoszonych kosztów, a co do części kosztów ich sztuczne bądź nierzetelne wyliczenie, by „wyjść na zaoferowaną cenę” wskazał w szczególności na koszty pozostałe podając:

W kalkulacji do zadania nr 8 Wykonawca wyjaśnił, że pozycja „pozostałe koszty” składa się z następujących kosztów:

- ☐koszty polisy,
- ☐koszty prowadzenia działalności gospodarczej,
- ☐koszt amortyzacji sprzętu,
- ☐koszty utrzymania zaplecza bazy sprzętowo-magazynowej,
- ☐koszty serwisu sprzętu,
- ☐koszty narzędzi,
- ☐koszty materiałów/środków BHP,
- ☐koszty wynagrodzenia koordynatora prac,
- ☐dodatkowe koszty pracy w dniu wolnym od pracy i inne.

Wskazane koszty to koszty, które można podzielić i usystematyzować w grupach jako:

1.koszty finansowe, np. koszt polisy,

2.koszty osobowe/wynagrodzenia takich osób jak koordynator prac, wynagrodzenia „kilku osób” odpowiedzialnych za bieżącą obsługę zamówienia oraz usługi kadrowe, wynagrodzenia mechaników serwisujących sprzęt, koszty dodatkowych wynagrodzeń wynikające z realizowania usług w niedzielę i dni wolne,

3.koszty narzędzi i materiałów BHP, np. szczotek do zmiatarek, które są konieczne do wykonania zamówienia,

4.koszty działalności gospodarczej, tj. podatki lokalne za siedzibę firmy i warsztat, koszty funkcjonowania tych pomieszczeń np. energia elektryczna, ogrzewanie, woda, koszty utrzymania zaplecza technicznego w tym magazyny części,

5.koszty amortyzacji sprzętu.

Do wszystkich tych pozycji brak jest odniesienia wartości, ich wyliczenia, kalkulacji czy wartości jakie składają się na kwotę 54 668,86 zł. Brak jest również jakichkolwiek dowodów, że wartość ta jest wystarczająca na pokrycie wszystkich ww. kosztów, a zatem koszty które są ponoszone na realizację zamówienia mimo wezwania nie zostały wyjaśnione. Kosztów tych po prostu nie policzono, a wygenerowano ich wartość z wcześniej ustalonej ceny poprzez użycie wskaźnika 12% i wyliczenie wartości z kwoty 455 753,83 zł netto, co wskazano w tabelkach zestawiających koszty w wyjaśnieniach".

Izba stwierdza, że tak szczegółowych wyjaśnień Zamawiający nie sformułował w żądaniu. Tak jak podnosił w odpowiedzi na odwołanie „Celem instytucji rażąco niskiej ceny nie jest kreowanie po stronie wykonawcy obowiązku wykazywania szczegółowych kalkulacji odnoszących się do nawet najdrobniejszych kosztów wykonania zamówienia, ale wymaganie przedstawienia takich wyjaśnień, które przekonają zamawiającego co do powodzenia realizacji zamówienia za cenę wskazaną w ofercie poprzez zaakcentowanie aspektów mających wpływ na daną wycenę i wykazanie, że te okoliczności są realne i uzasadnione poprzez złożenie dowodów (...). Dalej jak podał Zamawiający: (...)formułując wezwanie do złożenia wyjaśnień, którym wskazał Przystępującemu na poszczególne aspekty do wyjaśnienia, pozostawiając mu jednak swobodę co do wyboru formuły i treści wyjaśnień. Zamawiający, po przeprowadzeniu swoich działań weryfikacyjnych uznał wyjaśnienia Przystępującego w odniesieniu do zaoferowanej przez niego ceny za wystarczające i przekonujące za tym, że przedmiot zamówienia może być zrealizowany w tej cenie bez szkody dla jakości i terminowości realizacji, a wykonawca kierował się interesem gospodarczym i postąpił w swoich kalkulacjach racjonalnie. Odwołujący żongluje w odwołaniu rozlicznymi wyliczeniami i porównaniami, przy czym czyni to wybitnie wybiórczo, porównując tylko te dane liczbowe, z których porównania wyprowadza korzystne dla siebie wnioski. Tymczasem podane przez Przystępującego:

- koszty pracy obliczone dla trzech operatorów zmiataarki, jednego kierowcy, dwóch pracowników fizycznych – łączna wartość przyjętych wynagrodzeń 167 850,00 zł brutto, okazały się być zbieżne z obliczeniami weryfikacyjnymi Zamawiającego. Ustalił Zamawiający, mając wiedzę o sposobie realizacji wcześniejszych tego typu usług tak przez

Odwolującego, jak i Przystępującego, że czas pracy pracowników zaangażowanych w realizację zadania podany przez Przystępującego w roboczogodzinach jest adekwatny do rzeczywistych potrzeb i faktycznego zaangażowania pracowników. Nie wzbudziła wątpliwości Zamawiającego stawka godzinowa wynagrodzenia zastosowana przez Przystępującego (36 zł/h), która jest wyższa niż obowiązująca w roku 2024 r. minimalna stawka godzinowa (27,70 zł). Zważyć przy tym trzeba na to, że rolą Zamawiającego w procedurze badania rażąco niskiej ceny nie jest szczegółowe rekonstruowanie wyliczeń ofertowych Przystępującego, ale ustalenie czy należyte wykonanie umowy za zaoferowaną cenę jest możliwe w konkretnych realiach i czy wzięto pod uwagę wszystkie zasadnicze elementy kosztotwórcze. Zamawiający miał w tych realiach na uwadze także to, że Przystępujący realizuje de facto w tym samym miejscu w Gliwicach także inne zadania, a zatem może praktycznie bezkosztowo przenosić swoich pracowników pomiędzy poszczególnymi zadaniami bez szkody dla należytej realizacji każdego z nich. Zamawiający miał tu też na uwadze to, że dotychczas nie kwestionował jakości świadczonych usług pomimo tego, że były one oferowane za coraz niższe stawki;

-koszty paliwa ponoszone w związku z wykorzystaniem trzech zmiatarek w czasie 1836 roboczogodzin o wartości łącznej 75 826,80 zł netto okazały się być zgodne z obliczeniami weryfikacyjnymi Zamawiającego, gdyż ilość paliwa za tę wartość kwotową to 12.852 litrów co wg Zamawiającego jest ilością odpowiednią do potrzeb realizacji zamówienia;

-koszty paliwa o łącznej wartości 12 988,85 zł netto ponoszone w związku z kosztem transportu pojazdu o dopuszczalnej masie całkowitej do 3,5 tony – 1 sztuka i 3 sztuk zmiatarek okazały się być zgodne z obliczeniami weryfikacyjnymi Zamawiającego, gdyż z wyliczeń arytmetycznych wynika iż za podaną kwotę można zakupić ok. 2.201,5 litrów paliwa co wg Zamawiającego jest ilością odpowiednią do potrzeb realizacji zamówienia;

-koszty o łącznej wartości 19.700,00 zł netto utylizacji odpadów bez ustalenia ilości poszczególnych sortów i ceny jednostkowej odnoszącej się rodzajowo do nich okazały się być zgodne z obliczeniami weryfikacyjnymi Zamawiającego, gdyż w przytoczonej kwocie powyżej można zużyłować ok. 65 ton odpadów, czyli ok. 200 kg dziennie odpadów co jest realną liczbą w kontekście dotychczasowych doświadczeń Zamawiającego co do faktycznej realizacji przedmiotu zamówienia;

-koszty środków chemicznych do oczyszczania nawierzchni granitowej w wysokości 7.230,00 zł netto okazały się być zgodne z obliczeniami weryfikacyjnymi Zamawiającego, gdyż wskazana kwota pozwala wydać ok. 20 zł dziennie na środki chemiczne. Przy zakupie środka chemicznego Karcherstone przy średniej cenie ok. 64 zł za jeden pojemnik i potrzebnych 21 pojemników na czas trwania umowy precyzuje to kwotę 1.344 zł. Pozostała część pokazanego przez Przystępującego kosztów została przez Zamawiającego alokowana jako koszt zakupu wody do czyszczenia wg wskazań producenta maszyn w odniesieniu do potencjalnego całościowego zużycia przez wszystkie 3 maszyny tj.: ok. 109 m<sup>3</sup> na umowę, przy cenie 4,93 zł/m<sup>3</sup> precyzuje kwotę 5.383 zł. Przystępującemu pozostaje w tej sytuacji ok. 500 zł rezerwy na środki chemiczne lub większą ilość wody.

- koszty za 3 miejsca postojowe dla 3 zmiatarek w wysokości 10.800,00 zł netto za cały okres trwania umowy okazały się być zgodne z obliczeniami weryfikacyjnymi Zamawiającego, gdyż są zgodne z cennikiem parkingu wskazanego przez Wykonawcę. 8. Odwołujący szczególnie „skrupulatnie” przeanalizował pozycję „pozostałe koszty”. Koszty te nie znalazły bezpośredniego odniesienia w wyjaśnieniach i kalkulacji, jednak także i te koszty Zamawiający poddał analizie przyjmując za Przystępującym, że ustalono je jako narzut na zaoferowaną cenę ofertową w wysokości 455.735,83 zł (wartość netto oferty zawarta w formularzu) wyrażony w procentach - 12%. Pozostałe koszty przy takim obliczeniu wynoszą 54.668,86 zł netto. Odwołujący arbitralnie stwierdza, że w tej kwocie nie ma możliwości „zmieszczenia” z wszystkimi kosztami jakie wykazał Przystępujący, gdyż choćby sama amortyzacja kwotę te przekracza. Ujawniony przez Przystępującego charakter tych kosztów pozwolił Zamawiającemu przyjąć, że są to koszty wspólne dla całości działalności gospodarczej Przystępującego, jak choćby koszty ogólnozakładowe, koszty utrzymania bazy i serwisu maszyn i urządzeń, koszty finansowe. To, że Przystępujący ustalił je na kwotę 54.668,86 zł netto jest pochodną jego wyliczeń; dla Zamawiającego istotne było to, że koszty takiego rodzaju zostały w cenie ofertowej uwzględnione (...).

Izba nie zgodziła się ze stwierdzeniami Odwołującego, co do nieadekwatności pisma procesowego Uczestnika z dnia 16.04.2024 r. w stosunku do jego wyjaśnień z dnia 27.02. 2024 r. Pismo procesowe Uczestnika koresponduje z podnoszonymi w odwołaniu zarzutami. Z kolei wyjaśnienia Uczestnika DROMAR korespondują z treścią wezwania Zamawiającego. Tak jak podał wykonawca, Zamawiający oparł wezwanie na brzmieniu art. 224 ust. 1 ustawy Pzp, żądając – co wynika z treści wezwania - wyjaśnienia ceny oferty, nie zaś istotnych części składowych, czy jakichkolwiek cen jednostkowych. Podstawą jego wezwania była stwierdzona przez Zamawiającego różnica pomiędzy wartością oferty wykonawcy DROMAR, a szacunkową wartością zamówienia powiększoną o należny podatek VAT. Zamawiający nie wskazał w treści wezwania, jakie konkretnie koszty/ceny wykonawca ma obligatoryjnie ująć w składanych wyjaśnieniach ceny, nie sformułował jednocześnie żadnych szczegółowych wymagań odnoszących się do treści wyjaśnień. Zatem wykonawca zobowiązany był złożyć wyjaśnienia uzasadniające skalkulowaną całkowitą cenę oferty i nie miał obowiązku – wbrew twierdzeniom Odwołującego - przedstawiania takich składników kosztowych jak wywodzi w odwołaniu wykonawca. W szczególności – co należy wyraźnie podkreślić – Zamawiający nie wezwał DROMAR do wyjaśnienia

„kosztów pozostałych towarzyszących zamówieniu” oraz nie wymagał przedstawienia kalkulacji w tym konkretnym zakresie. Izba ponadto zgodziła się z Zamawiającym i Uczestnikiem, że takich kosztów w okolicznościach tej sprawy nie można by uznać za istotne części składowe ceny w rozumieniu art. 224 ust. 1 ustawy Pzp. W odpowiedzi na wezwanie zatem, wykonawca DROMAR – stosownie do jego treści - przedstawił kalkulację kosztów realizacji zamówienia wraz z dowodami, potwierdzając realny charakter zaoferowanej ceny. Oczywiście Zamawiający gdyby uznał, to za uzasadnione mógł wymagać dodatkowych wyjaśnień, ale zgodnie z jego stanowiskiem okazały się dla Zamawiającego wystarczające i możliwe do weryfikacji ceny podanej w ofercie.

W konkluzji Izba – w ślad za orzecznictwem stwierdza, że celem instytucji rażąco niskiej ceny nie jest kreowanie po stronie wykonawcy obowiązku wykazywania szczegółowych kalkulacji odnoszących się do nawet najdrobniejszych kosztów wykonania zamówienia, ale wymaganie przedstawienia takich wyjaśnień, które przekonają zamawiającego co do powodzenia realizacji zamówienia za cenę wskazaną w ofercie poprzez zaakcentowanie aspektów mających wpływ na daną wycenę i wykazanie, że te okoliczności są realne i uzasadnione poprzez złożenie dowodów. Dokonując z kolei oceny złożonych wyjaśnień, Zamawiający nie może pomijać treści wezwania ustalając, czy wyjaśnienia zostały złożone w odpowiedzi na konkretne wezwanie Zamawiającego i w zakresie przez niego określonym. Tak jak wynika z orzecznictwa KIO, b zamawiający, a nie wykonawca, kierując do wykonawcy stosowane wezwanie, poprzez określenie zakresu, metodologii i stopnia szczegółowości istotnych elementów ceny podlegających wyjaśnieniu, wyznacza zakres wyjaśnień oraz, o ile wynika z treści wezwania, sposób ich składania. Wezwanie do wyjaśnienia ceny skierowane do wykonawcy DROMAR nie zawierało żadnych szczegółowych wymogów w zakresie kalkulacji, czy czynników kosztotwórczych, w szczególności w zakresie wskazywanym w odwołaniu.

Wobec powyższych ustaleń podnoszony w odwołaniu zarzuty naruszenia wskazanego art. 226 ust.1 pkt 5 w zw. z art. 224 ust.6 nie podlega uwzględnieniu, albowiem twierdzenia Odwołującego, że wyjaśnienia złożone przez Uczestnika Dromar są ogólnikowe, lakoniczne, niekompletne i nie realizują obowiązku wskazanego w art. 224 ust. 5 ustawy Pzp Izba uznała w stanie faktycznym tej sprawy za niezasadne.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 557 i 575 ustawy Pzp w zw. z § 5 pkt 1 oraz § 8 ust. 2 zdanie pierwsze rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

W świetle powyższego orzeczono jak w sentencji.

.....