

WYROK

Warszawa, dnia 14 marca 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Ewa Sikorska

Protokolant: Patryk Pazura

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 26 lutego 2024 roku przez wykonawcę **Segi-Eko Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Lesznie Górnym**, w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – **Celowy Związek Gmin – CZG12 w Długoszynie**

orzeka:

1. uwzględnia odwołanie w zakresie zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy z dnia 11 września 2019 roku – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 roku, poz. 1605 ze zm.) i nakazuje zamawiającemu **Celowemu Związkowi Gmin – CZG12 w Długoszynie**, unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, wezwanie wykonawcy **Przedsiębiorstwo Budownictwa Ogólnego BUDOMEX Spółka akcyjna w Szczecinie** do poprawienia wykazu osób w zakresie kwalifikacji zawodowych, w tym specjalności i numeru uprawnień budowlanych Pana R.M., i dokonanie ponownej oceny ofert;
2. w pozostałym zakresie zarzuty odwołania oddala,
3. kosztami postępowania obciąża wykonawcę **Segi-Eko Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Lesznie Górnym** (w wysokości 5/6 kosztów postępowania odwoławczego) oraz zamawiającego – **Celowy Związek Gmin – CZG12 w Długoszynie** (w wysokości 1/6 kosztów postępowania odwoławczego) i:
 - 3.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **10 000 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy), kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy), poniesione przez wykonawcę **Segi-Eko Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Lesznie Górnym** tytułem – odpowiednio – wpisu od odwołania i wynagrodzenia pełnomocnika, oraz kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy), poniesioną przez zamawiającego – **Celowy Związek Gmin – CZG12 w Długoszynie** tytułem wynagrodzenia pełnomocnika;
 - 3.2. zasądza od wykonawcy **Segi-Eko Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Lesznie Górnym** – na rzecz zamawiającego – **Celowego Związku Gmin – CZG12 w Długoszynie** kwotę **733 zł 33 gr** (słownie: siedemset trzydzieści trzy złote trzydzieści trzy grosze), stanowiącą zasądzoną część kosztów postępowania odwoławczego poniesionych z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

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.

Przewodnicząca:

Sygn. akt: KIO 619/24

Uzasadnienie

Zamawiający – **Celowy Związek Gmin – CZG12 w Długoszynie** – prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest modernizacja i rozbudowa placu do magazynowania odpadów w ramach PSZOK dla Gminy Torzym położonego na terenie ZUOK w Długoszynie, gm. Sulęcín.

Postępowanie prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 roku – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 roku, poz. 1605 ze zm.), zwanej dalej ustawą P.z.p.

W dniu 26 lutego 2024 roku wykonawca **Segi-Eko Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Lesznie Górnym** wniósł odwołanie wobec niezgodnych z ustawą czynności i zaniechań zamawiającego podjętych w przedmiotowym postępowaniu, polegających na:

- niezgodnym z przepisami ustawy P.z.p. wyborze jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy **Przedsiębiorstwo Budownictwa Ogólnego BUDOMEX S.A. w Szczecinie**,

- zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy Przedsiębiorstwo Budownictwa Ogólnego BUDOMEX S.A. w Szczecinie,
- zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy Emer Pomorze sp. z o.o. w Golczewie z postępowania,
- a w konsekwencji - zaniechaniu wyboru jako oferty najkorzystniejszej oferty Odwołującego.

W związku z powyższym odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie art. 16 pkt 1 i art. 17 ust. 2 ustawy P.z.p. poprzez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców (w związku z naruszeniem niżej wymienionych przepisów):

1. w zakresie wykonawcy BUDOMEX S.A.:

- a) art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy P.z.p. – poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy BUDOMEX S.A., mimo że wykonawca ten nie spełnia warunku określonego w rozdziale VIII pkt 2 ppkt 4 lit. c SWZ w zakresie kierownika w specjalności konstrukcyjno-budowlanej, bowiem wskazany w wykazie pan R.M. nie posiada uprawnień do kierowania robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń, zaś z uwagi na podanie nieprawdziwych informacji w tym zakresie wykonawca zniweczył swoje prawo do uzupełnienia wykazu na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy P.z.p.,
- b) art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy P.z.p. w zw. z art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę BUDOMEX S.A, mimo iż została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji z uwagi na podanie przez wykonawcę nieprawdziwych informacji w celu wykazania spełniania warunku udziału w postępowaniu opisanego w rozdziale VIII pkt 2 ppkt 4 lit. c SWZ,
- c) art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy P.z.p. poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy BUDOMEX S.A, mimo że wykonawca nie skalkulował w cenie ofertowej istotnego zakresu prac, jakim jest ułożenie geomembrany, co powoduje, że zaoferowana cena ofertowa nie pokrywa wszystkich kosztów realizacji zamówienia, a złożone wyjaśnienia są ogólnikowe i lakoniczne oraz nie potwierdzają prawidłowej kalkulacji ceny oferty,
- d) art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy P.z.p. poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy BUDOMEX S.A, mimo że oferta tego wykonawcy jest niezgodna z warunkami zamówienia, bowiem z wyjaśnień wykonawcy w zakresie rażąco niskiej ceny wynika, że wykonawca nie skalkulował w cenie ofertowej istotnego zakresu prac, jakim jest ułożenie geomembrany, co powoduje, że zaoferowane przez niego świadczenie na rzecz zamawiającego nie jest tym, którego zamawiający oczekiwał, tj. że przedstawiona przez niego wycena nie obejmuje wszystkich warunków realizacji zamówienia,

2. w zakresie Wykonawcy Emer Pomorze sp. z o.o.:

- e) art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy P.z.p. poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Emer Pomorze sp. z o.o., mimo że wykonawca nie skalkulował w cenie ofertowej istotnego zakresu prac, jakim jest ułożenie geomembrany, co powoduje, że zaoferowana cena ofertowa nie pokrywa wszystkich kosztów realizacji zamówienia, a złożone wyjaśnienia są ogólnikowe i lakoniczne oraz nie potwierdzają prawidłowej kalkulacji ceny oferty,
- f) art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy P.z.p., poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Emer Pomorze sp. z o.o., mimo że oferta tego wykonawcy jest niezgodna z warunkami zamówienia, bowiem z wyjaśnień wykonawcy w zakresie rażąco niskiej ceny wynika, że wykonawca nie skalkulował w cenie ofertowej istotnego zakresu prac, jakim jest ułożenie geomembrany, co powoduje, że zaoferowane przez niego świadczenie na rzecz zamawiającego nie jest tym, którego zamawiający oczekiwał, tj. że przedstawiona przez niego wycena nie obejmuje wszystkich warunków realizacji zamówienia.

Odwołujący wskazał również, że naruszenie wskazanych powyżej przepisów ustawy P.z.p. niewątpliwie miało wpływ na wynik postępowania, a zatem biorąc pod uwagę art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy P.z.p., Krajowa Izba Odwoławcza winna uwzględnić odwołanie.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie zamawiającemu:

- 1. unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, a następnie powtórzenie czynności badania i oceny ofert – i w ramach tej czynności:
 - odrzucenie oferty wykonawcy Przedsiębiorstwo Budownictwa Ogólnego BUDOMEX w Szczecinie z postępowania,
 - odrzucenie oferty wykonawcy Emer Pomorze sp. z o.o. w Golczewie z postępowania,
- 2. zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołującego kosztów postępowania, w tym kosztów reprezentacji według przedstawionej na rozprawie faktury.

Odwolujący podniósł, że stosownie do art. 505 ust. 1 ustawy P.z.p., ma interes w uzyskaniu zamówienia oraz może ponieść szkodę wskutek naruszenia przepisów przez zamawiającego, z uwagi na to, że oferta odwołującego znalazła się na trzecim miejscu w zestawieniu złożonych ofert. W konsekwencji w przypadku uwzględnienia odwołania i wyeliminowania oferty wykonawcy Przedsiębiorstwo Budownictwa Ogólnego BUDOMEX S.A. oraz oferty wykonawcy Emer Pomorze sp. z o.o. Odwołujący może spodziewać się uzyskania dla siebie zamówienia. Tym samym odwołujący jest wykonawcą zainteresowanym udzieleniem zamówienia i na skutek nieprawidłowości zamawiającego może utracić korzyści związane z realizacją przedmiotowego zamówienia.

Uzasadniając zarzuty określone literami a i b odwołania odwołujący wskazał, że wykonawca BUDOMEX S.A. na wezwanie zamawiającego przedłożył wykaz osób, w którym wskazał pana R.M. (uprawnienia nr 52/82/Gw), jako osobę posiadającą uprawnienia do kierowania robotami budowlanymi bez ograniczeń w specjalności konstrukcyjno-budowlanej.

Odwolujący stwierdził, że wykonawca BUDOMEX w przedłożonych wykazie oświadczył nieprawdę, bowiem pan R.M. nie posiada uprawnień do kierowania robotami budowlanymi bez ograniczeń w specjalności konstrukcyjno-budowlanej. Zgodnie z treścią uprawnień nr 52/82/GW pan R.M. posiada uprawnienia do projektowania w specjalności konstrukcyjno-budowlanej w zakresie pełnym, co nie jest równoznaczne z tym, że posiada uprawnienia do kierowania robotami w tym samym zakresie. W treści postawionego warunku Zamawiający wymagał jednoznacznie, że osoba skierowana do realizacji zamówienia ma posiadać „uprawnienia do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie w zakresie kierowania robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń”. Wykonawca wskazał zaś osobę pana R.M., który takich uprawnień nie posiada. Pan M. – zgodnie z decyzją o stwierdzeniu przygotowania zawodowego do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie z dnia 4 maja 1982 roku, o numerze 52/82/GW – posiada uprawnienia do projektowania w specjalności konstrukcyjno-budowlanej, a nie do kierowania robotami w tej specjalności (a to uprawnień do kierowania wymagał zamawiający).

W ocenie odwołującego nie można tu mówić o jakimkolwiek błędzie czy pomyłce, bowiem wykonawca świadomie podał informację, która jest w sposób oczywisty nieprawdziwa – licząc zapewne, że zamawiający, który nie wymagał przedłożenia dokumentów na potwierdzenie posiadanych uprawnień, nie zorientuje się co do tego jakie faktycznie uprawnienia posiada osoba wskazana w wykazie. Takie działanie powoduje, że wykonawca zniweczył swoje prawo do wezwania go do uzupełnienia wykazu osób. Zamawiający w nie może zatem dawać wykonawcy możliwości zastąpienia nieprawdziwego oświadczenia prawdziwym, bowiem sama próba wprowadzenia zamawiającego w błąd niweczy prawo wykonawcy do poprawienia dokumentów.

Uzasadniając zarzuty oznaczone literami c i d w odwołaniu odwołujący stwierdził, że w dniu 29 stycznia 2024 roku zamawiający wezwał wykonawcę BUDOMEX do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny. Wykonawca złożył takie wyjaśnienia w dniu 31 stycznia 2024 roku. Następnie uzupełnił je w dniu 8 lutego 2024 roku na skutek wezwania zamawiającego do złożenia dodatkowych wyjaśnień.

Odwolujący wskazał, że wyjaśnienia te są lakoniczne i ogólnikowe, a przedłożone dowody są dokumentami na tzw. „sztukę” a nie dowodami faktycznie mającymi potwierdzić, że cena oferty została skalkulowana w taki sposób, że daje to gwarancję należytego wykonania umowy. Wykonawca załącza szereg dokumentów, które nie są istotne dla udowodnienia prawidłowości dokonanej kalkulacji. Co więcej, analiza tych dokumentów prowadzi do wniosku, że wyjaśnienia nie uzasadniają podanej w ofercie ceny (art. 224 ust. 6 ustawy P.z.p.). Z wyjaśnień tych wprost wynika, że wykonawca w zaoferowanej cenie ofertowej nie uwzględnił jednego ze składników cenotwórczych, jakim jest ułożenie geomembrany.

Odwolujący stwierdził, że zamawiający wymagał zastosowania zgrzewarki do folii, wskazując że tak naprawdę wykonawca musi posiadać dwa takie urządzenia, bowiem jedno musi pozostać w rezerwie. Mimo tego, wykonawca BUDOMEX w żadnym miejscu złożonych wyjaśnień nie wskazuje, że dysponuje takim sprzętem. Wykonawca wskazuje, że posiada swoją bazę sprzętową, szczerzy się tym, że zamówienie wykona za pomocą własnego sprzętu, przedstawia nawet konkretny wykaz posiadanego sprzętu – ale wśród tych twierdzeń i dowodów nigdzie nie wskazuje, że posiada wymaganą przez zamawiającego zgrzewarkę do folii, co stanowi istotę należytego wykonania tego zamówienia.

Ponadto, odwołujący wskazał, że do obsługi zgrzewarek konieczne jest posiadanie odpowiednich uprawnień do zgrzewania (wymagane są uprawnienia uzyskiwane na podstawie art. 22 ust. 2 ustawy z dnia 21 grudnia 2000 roku o dozorcze technicznym). Wykonawca BUDOMEX w żadnym miejscu nie wskazał, że dysponuje osobami mającymi uprawnienia operatora zgrzewarki, mimo że szczegółowo wykazał ile osób i na jakich stanowiskach zatrudnia.

Tym samym – w ocenie odwołującego – wzywany dwukrotnie wykonawca nie obalił domniemania rażąco niskiej ceny, jakie rodzi skierowanie wezwania. Nie może być bowiem tak, że jakiekolwiek wyjaśnienia mogą zostać uznane za

właściwe. Wyjaśnienia mają konkretnie odnosić się do tego zamówienia, w jakim są składane, przedstawiać szczegółowe kalkulacje z uwzględnieniem okoliczności faktycznych i prawnych tego postępowania, w przeciwnym razie zamawiający ma obowiązek zastosować art. 224 ust. 6 ustawy P.z.p.

Odwolujący podniósł także, że wykonawca BUDOMEX nie wskazał również, aby zamierzał zlecić jakiegokolwiek zakres prac do wykonania podwykonawcy. Wręcz przeciwnie, w formularzu ofertowym napisał „nie dotyczy”, tj. że zamierza wykonać zamówienie w całości własnymi siłami. Jeśli zaś taki jest zamiar wykonawcy BUDOMEX, to winien on w wyjaśnieniach wskazać również w jaki sposób w kalkulował w swoją cenę ofertową wykonanie tego specjalistycznego zakresu prac, do którego wymagany jest zarówno specjalistyczny sprzęt, jak i konkretnie wykwalifikowana kadra.

Odnosząc się do zarzutów określonych literami e i f odwołania odwołujący podniósł, że z analogicznym zarzutem dot. rażąco niskiej ceny mamy do czynienia w ofercie wykonawcy Emer Pomorze sp. z o.o. Wykonawca ten znajduje się na drugim miejscu w zestawieniu złożonych ofert, przez co w tym momencie ani zamawiający, ani odwołujący nie badali tego, czy wykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu. Dopiero po ewentualnym wyeliminowaniu oferty BUDOMEX możliwe byłoby wezwanie wykonawcy Emer do złożenia podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełniania wymogów zamawiającego. Wtedy też odwołujący mógłby ewentualnie podnosić zarzuty co do przedłożonych dokumentów.

Odwolujący stwierdził, że z ostrożności podniósł zarzuty co do dokumentów i oświadczeń, jakie wykonawca Emer złożył w postępowaniu na tym etapie, a które powodują konieczność odrzucenia oferty tego wykonawcy z postępowania.

Odwolujący podniósł, że – analogicznie jak w przypadku wykonawcy BUDOMEX – wykonawca EMER składa wyjaśnienia w zakresie rażąco niskiej ceny i w żadnym miejscu tych wyjaśnień nie wskazał, że dysponuje sprzętem (zgrzewarkami) czy wykwalifikowanymi osobami, które są w stanie zrealizować zakres prac, jakim jest ułożenie geomembrany. Złożone wyjaśnienia pomimo, że składane dwukrotnie, są bardzo ogólne i lakoniczne, a ich analiza musi prowadzić do stwierdzenia, braku złożenia wystarczających wyjaśnień lub wręcz potwierdzenia, że dokonana kalkulacja jest niezgodna z wymogami zamówienia i przepisami prawa.

Wykonawca głównie skupia się na polemice co do zasadności skierowanego wezwania. W miejscu gdzie odnosi się do zagadnień skierowanego wezwania pisze m.in. o zgodności przyjętej kalkulacji wynagrodzenia z przepisami i w tym zakresie w ramach drugich wyjaśnień składa dowody na to, że „pracownicy, których wykonawca zamierza oddelegować do wykonania przedmiotu zamówienia, są zatrudnieni na umowę o pracę (...)” – str. 2 akapit 2 wyjaśnień z dnia 9.02.2024. W załączeniu przedkłada 5 umów, z czego umowa wskazana jako dowód nr 3 dowodzi naruszeniu przepisów prawa w zakresie minimalnego wynagrodzenia, a dodatkowo stosunek pracy zakończył się z dniem 30.06.2023 r. Złożona jako dowód nr 4 umowa dowodzi naruszeniu przepisów prawa w zakresie minimalnego wynagrodzenia. Brak jest wśród załączonych dowodów Aneksu do tej umowy zmieniającego warunku wynagrodzenia. Tak więc złożone dowody potwierdzają, że wykonawca narusza przepisy prawa dotyczące kosztów pracy.

Odwolujący podkreślił, że wykonawca był już dwukrotnie wezwany do złożenia wyjaśnień, miał zatem nie tylko sposobność, ale również obowiązek złożenia wyjaśnień w sposób rzetelny i pełny. Wykonawca EMER składał wyjaśnienia również w aspekcie rozwiązań technicznych oraz kosztów związanych z realizacją robót budowlanych. Również w tym zakresie, podobnie jak BUDOMAX, wskazał na samodzielny potencjał osobowy i techniczny.

W ocenie odwołującego wszystkie zatem twierdzenia powołane w zakresie wykonawcy BUDOMEX mają również zastosowanie do wykonawcy Emer, bowiem analogicznie pominął on zupełnie ten zakres prac w złożonych przez siebie wyjaśnieniach, jak również nie powołał się na jakiegokolwiek zasoby innych podmiotów (podwykonawców) w celu realizacji zamówienia. W treści wyjaśnień rażąco niskiej ceny z dnia 1 lutego 2024 roku wykonawca EMER jednoznacznie wskazał, że „Wykonawca nie przewiduje w ogóle korzystać z podwykonawców przy realizacji zamówienia” oraz „Wykonawca dysponuje własnym sprzętem niezbędnym do realizacji zamówienia”. Odwołujący wskazał, że koszty własnego sprzętu budowlanego są nieporównywalnie niższe od wynajmowanego. W ramach przedmiotowego zamówienia jedyny sprzęt przewidziany przez wykonawcę do wynajęcia to dźwig do posadowienia zbiornika retencyjnego do gromadzenia odcieków. W wyjaśnieniach z dnia 9 lutego 2024 roku wykonawca potwierdził, że „do wykonania zadania będzie korzystał z własnego parku maszynowego, co pozwala ograniczyć koszty maszyn i urządzeń”. W ocenie odwołującego oznacza to, że wykonawca do ceny ofertowej w ogóle nie kalkulował konieczności wynajmu specjalistycznego sprzętu (zgrzewarek), zatrudnienia pracowników posiadających stosowne uprawnienia, czy też powierzenia wykonywania tego zakresu prac podwykonawcy.

Odwolujący wskazał, że wykonawca EMER w piśmie z dnia 9.02.2024 r. wskazał na atrakcyjne warunki

pozyskiwania materiałów do realizacji zamówienia, przywołując m.in., że dysponuje własnym piaskiem, którego cenę kalkuluje na własne potrzeby w wysokości 20 zł/m³. Jako dowód przedkłada decyzję z dnia 19 grudnia 2022 r. o dysponowaniu koncesją na wydobycie piasku z miejscowości Tapadły.

Odwołujący podniósł, że kopalnia ta jest położona w odległości 250 km od miejsca realizacji zamówienia, mając zatem na uwadze odległość oraz koszty przetransportowania tego piasku, w tym licząc jedynie koszty transportu wywrotką i paliwa, to koszt ten wynosi 123 zł za 1 m³. A więc koszty transportu wielokrotnie przewyższają rzekome korzyści, jakie płyną z posiadania własnej piaskarni. Wręcz przeciwnie bowiem, korzystanie z tej piaskarni jest całkowicie niekorzystne ekonomicznie. Odwołujący załączył zdjęcie wykonane w dniu 26.02.2024 r., mające – w jego ocenie – świadczyć o tym, że piaskarnia ta jest nieużytkowana.

Odwołujący podniósł, że złożone wyjaśnienia zawierają zatem w swojej treści nieprawdziwe oświadczenia, a te które podlegają ocenie świadczą przeciwko wykonawcy EMER w zakresie rzetelności dokonanej kalkulacji.

W odpowiedzi na odwołanie z dnia 11 marca 2023 roku zamawiający wniósł o oddalenie w całości z uwagi na fakt, iż zarzuty podniesione w odwołaniu są bezprzedmiotowe i bezzasadne.

Odnosząc się do zarzutu a zamawiający stwierdził, że odwołujący *expressis verbis* ani w sformułowanych zarzutach, ani w treści uzasadnienia zarzutów odwoławczych nie stawia zarzutu naruszenia przez zamawiającego dyspozycji art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c P.z.p., zgodnie z którym to przepisem: „Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona przez wykonawcę który nie złożył w przewidzianym terminie oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub podmiotowego środka dowodowego, potwierdzających brak podstaw wykluczenia lub spełnianie warunków udziału w postępowaniu, przedmiotowego środka dowodowego, lub innych dokumentów lub oświadczeń”. Wobec powyższego należy uznać, że odwołujący nie kwestionuje w sposób samoistny wykazania, złożonymi przez wykonawcę BUDOMEX oświadczeniami i dokumentami, w tym podmiotowymi środkami dowodowymi, spełniania ww. kryterium kwalifikacji, lecz neguje w ogóle spełnianie tego warunku przez wykonawcę BUDOMEX. (ze względu na powołanie się na osobę p. R.M.). Innymi słowy odwołujący *per se* nie kwestionuje treści złożonych przez wykonawcę BUDOMEX oświadczeń i dokumentów, w tym w zakresie ich prawidłowości i skuteczności, lecz neguje ściśle określony stan faktyczny tj. spełnienie przez wykonawcę BUDOMEX, ustanowionego dokumentami zamówienia (Rozdział VIII pkt 2 ppkt 4 lit c SWZ kryterium kwalifikacji przez wykonawcę BUDOMEX, który powołał się na dysponowanie osobą p. R.M.).

W ocenie zamawiającego, wbrew stanowisku odwołującego, p. R.M. posiada uprawnienia do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie w zakresie kierowania robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń. Wskazana okoliczność ma charakter obiektywnie weryfikowalny i dający się ustalić na zasadzie „TAK / NIE”.

Zamawiający wskazał, że odwołujący nie przedstawia żadnych środków dowodowych na potwierdzenie stawianej przez siebie tezy o nieposiadaniu przez p. R.M. niezbędnych uprawnień. W szczególności odwołujący nie przedstawia jakichkolwiek dokumentów wydanych przez podmioty dysponujące urzędową wiedzą co do dysponowania / niedysponowania przez określone osoby stosownymi uprawnieniami (np. informacją od Głównego Inspektora Nadzoru Budowlanego). Stanowisko odwołującego opiera się wyłącznie na wywodach koncentrujących się wokół okoliczności, iż wykonawca BUDOMEX w wykazie osób wskazał, że p. R.M. dysponuje uprawnieniami nr 52/82/Gw oraz załączył do wykazu dokument potwierdzający dysponowanie wskazanymi uprawnieniami. Zarówno zarzut jak i całość jego uzasadnienia opiera się na wnioskach wywiedzionych przez odwołującego z wskazanej okoliczności. Odwołujący nie podjął działań weryfikacyjnych zmierzających do potwierdzenia lub zanegowania okoliczności kluczowej dla stawianego przez siebie zarzutu, tj. tego czy p. R.M. nie dysponuje stosownymi uprawnieniami.

Zamawiający wskazał, że wykonawca Budomex w oświadczeniu wstępnym o którym mowa w art. 125 ust. 1 P.z.p. (wg wzoru stanowiącego załącznik nr 5 do oferty) oświadczył: „Na potrzeby w/w postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oświadczam, że spełniam warunki udziału w postępowaniu, określone w rozdziale VIII SWZ.” Co istotne ww. oświadczeniu towarzyszyło zapoznanie się przez wykonawcę BUDOMEX z pouczeniem o odpowiedzialności karnej, w tym oświadczenie przez wykonawcy BUDOMEX: „Oświadczam, że wszystkie informacje podane w powyższych oświadczeniach są aktualne i zgodne z prawdą oraz zostały przedstawione z pełną świadomością konsekwencji wprowadzenia zamawiającego w błąd przy przedstawianiu informacji.”. Treścią ww. oświadczenia wykonawca BUDOMEX zadeklarował spełnianie ww. kryterium. Następnie wykonawca BUDOMEX podmiotowym środkiem dowodowym zadeklarował, że spełnia ww. kryterium kwalifikacji poprzez dysponowanie p. Ryszardem M.m, który cechuje się atrybutami wypełniającymi wymóg minimalny ustanowiony przez zamawiającego (podmiotowy środek dowodowy w postaci wykazu osób).

Zamawiający stwierdził, że odwołujący nie podejmuje nawet próby przełamania okoliczności wynikających z oświadczeń wykonawcy BUDOMEX. Odwołujący koncentruje się wyłącznie na treści uprawnień p. R.M., których numer został wskazany w wykazie osób oraz których kopia została załączona do tego wykazu. Jednocześnie odwołujący wywodzi z tego błędne wnioski. Odwołujący całkowicie pomija, że załączone dokumenty nie muszą potwierdzać wszystkich uprawnień posiadanych przez p. R.M., a nadto, że zamawiający nie wymagał przedkładania dokumentów potwierdzających posiadanie niezbędnych uprawnień przez osoby dedykowane do realizacji zamówienia.

Odnosząc się do zarzutu b zamawiający podniósł, że odwołujący lakonicznie i w sposób uproszczony formułuje zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 7 P.z.p., nie wykazując, w jaki sposób miałyby dojść do wypełnienia wszelkich znamion czynu nieuczciwej konkurencji. W konsekwencji zarzut odwołującego jest kadłubkowy i stanowi jedynie rozwiniecie zarzutu niespełnienia przez wykonawcę BUDOMEX ustanowionego w postępowaniu kryterium kwalifikacji. Zarzut w całości opiera się na okolicznościach podniesionych względem wspomnianego w poprzednim zdaniu zarzut i nie konkretyzuje w jaki sposób, wskazany stan miałyby wypełniać znamiona czynu nieuczciwej konkurencji. Odwołujący powołał się w tym zakresie na stanowisko Izby wyrażone w jednym z judykatów, co samo w sobie nie pozwala na uznanie, że zarzut został sformułowany w sposób skonkretyzowany i przy odniesieniu do stanu faktycznego zaistniałego w postępowaniu. W istocie zatem odwołujący stawia ten zarzut jedynie w celu wykazania rzekomej niemożliwości zastosowania względem wykonawcy BUDOMEX procedur sanacyjno-weryfikacyjnych o których mowa w art. 128 ustawy P.z.p. Zamawiający nie podziela stanowiska odwołującego w tym zakresie, jednocześnie wskazując, że zastosowanie wynikających z tego przepisów procedur nie znajduje uzasadnienia wobec tego, że zamawiający nie ma wątpliwości, że wykonawca BUDOMEX dysponuje osobą, która spełnia ustanowiony w postępowaniu warunek udziału. Gdyby takie wątpliwości powstawały lub zasadne byłoby uznanie, że przedstawione przez wykonawcę BUDOMEX oświadczenia i dokumenty nie pozwalają na wykazanie, że wykonawca BUDOMEX spełni wskazane powyżej kryterium kwalifikacji, zastosowanie stosownych procedur sanacyjno-wyjaśnieniowych zakodowanych w art. 128 P.z.p. byłoby w pełni zasadne i prawnie dozwolone.

Odnosząc się do zarzutu c zamawiający stwierdził, że wyjaśnienia wykonawcy BUDOMEX korespondowały z treścią wezwań sformułowanych przez zamawiającego i wykazywały należyte skalkulowanie ceny ofertowej oraz skutkowały wykazaniem, że wbrew wystąpieniu ustawowo określonych symptomów posiadania przez cenę przymiotów rażąco niskiej, cena została skalkulowana należycie.

Zamawiający wskazał, że w żadnym z wezwań nie wnioskował o szczegółowe odniesienie się przez wykonawców ustosunkowania się do kosztów ułożenia geomembrany. Ponadto wezwania były oparte na regulacji art. 224 ust. 2 pkt 1 P.z.p., a nie art. 224 ust. 1 P.z.p., a to ze względu na to, że zamawiający nie identyfikował, aby którejkolwiek istotne części składowe ceny były rażąco niskie. Co więcej nie sposób kosztów związanych z ułożeniem geomembrany traktować jako istotnych części składowej ceny.

Zamawiający stwierdził, że na pytanie nr 3 „Pomiędzy warstwami konstrukcyjnymi betonowej nawierzchni placu magazynowania odpadów zastosowana jest folia PEHD 0,5mm. Brak tej pozycji w przedmiarze. Czy przyjąć do kalkulacji oferty pozycję folii PEHD?” udzielił następującej odpowiedzi: „Zamawiający informuje, iż w pozycji 101 w przedmiarze znajduje się pozycja: "Nawierzchnia z betonu C30/37 gr. 20 cm, z warstwą poślizgową dylatowana, z nacięciem szczelin i zalaniem masą zalewową" - w tej pozycji należy uwzględnić folię PEHD 0,5 jako izolację i warstwę poślizgową.” Tym samym wykonawcy znali cały zakres prac oraz niezbędnego sprzętu, za pomocą którego należy wykonać roboty. Odwołujący wywodzi natomiast, iż to właśnie ta część zamówienia jest częścią szczególnie istotną i prawidłowe jej wykonanie generuje nie tylko wysokie koszty, ale również niezbędny jest sprzęt oraz przeszkolenie pracowników, którymi BUDOMEX nie dysponuje. W odwołaniu podkreśla natomiast, że element ten jest na tyle istotny, iż jego niewyszczególnienie stanowi niepełne zbadanie ceny dokonane przez zamawiającego. Zamawiający wskazał, że to on ocenia czy wyjaśnienia dotyczące rażąco niskiej ceny są prawidłowe oraz ewentualnie precyzuje ich zakres. Zamawiający natomiast, po udzielonych informacjach nie miał wątpliwości w tym zakresie. Tę samą okoliczność potwierdził wykonawca BUDOMEX, który wskazał, że zgodnie z odpowiedzią udzieloną przez zamawiającego (przed otwarciem ofert) koszt wykonania geomembrany zawarty został w podanej cenie. Tę okoliczność dodatkowo potwierdza także oferta dołączona do pisma wykonawcy BUDOMEX, z której jasno wynika, że argumentacja odwołującego dotycząca sprzętu jest nieuzasadniona. Z oferty przedstawionej przez wykonawcy BUDOMEX wynika, że koszt zgrzewarki wraz ze sprzętem oraz przeszkoleniem pracowników wynosi 13833,00zł netto, podczas gdy odwołujący wskazuje, iż zakup zgrzewarki jest niezwykle utrudniony, bowiem „na rynku istnieje zaledwie kilka wyspecjalizowanych firm, które mają sprzęt i doświadczenie do wykonywania takich prac”, nie popiera tego twierdzenia żadnymi dowodami. Zamawiający podkreślił, że wybór zgrzewarki jako odpowiedniej do wykonania robót potwierdził także kosztorysant zamawiającego.

Odnosząc się do zarzutu c zamawiający wskazał, że opiera się on na tym samym błędnym założeniu wyjściowym, co zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 P.z.p. Odwołujący w sposób nieuprawniony przyjmuje, że wyjaśnienia w zakresie aspektów kosztowych, bezwzględnie muszą w sposób szczegółowy i wyraźnie wyróżniony odnosić się do zakresu robót dotyczących ułożenia geomembrany. Z okoliczności nie wyróżnienia w sposób wyodrębniony wskazanej kategorii kosztowej w wyjaśnieniach, odwołujący wywodzi nieuwzględnienie ich w złożonej ofercie. Tymczasem okoliczność, na którą wskazuje odwołujący potwierdza jedynie to, że wykonawca BUDOMEX przedstawił w swoich wyjaśnieniach, w ramach przysługującej mu swobody, określony sposób kalkulacji aspektów kosztowych, nie wyróżniając w sposób wyraźny (wyodrębniony) wszystkich kosztów o znaczeniu bagatelny. Nie oznacza to jednak ich pominięcia, a jedynie zaprezentowanie wyjaśnień w określony sposób – poprzez przedstawienie kosztorysu ogólnego, a nie szczegółowego. Zamawiający nie oczekiwał od wykonawcy BUDOMEX przedstawienia szczegółowego kosztorysu realizacji zamówienia, wobec czego wnioskowanie odwołującego należy uznać za nieuprawnione, w szczególności nie dające podstaw do uznania, że wykonawca BUDOMEX nie uwzględnił ww. prac w ofercie.

W ocenie zamawiającego wykonawca BUDOMEX powołuje się na kluczowe aspekty kosztowe, nie przedstawiając w ramach wyjaśnień pełnej inwentaryzacji sprzętu i kadry osobowej, którymi dysponuje, w szczególności wobec ogólnego wezwania go do złożenia wyjaśnień kalkulacji ceny. Nie oznacza to jednak, że wykonawca BUDOMEX nie dysponuje niezbędnym sprzętem czy osobami, a tym bardziej, że nie uwzględnił realizacji określonego elementu zamówienia w złożonej ofercie.

Zdaniem zamawiającego nieuprawniony jest również argument odnoszący się do niezadeklarowania przez wykonawcę BUDOMEX możliwości korzystania z potencjału podwykonawczego w ofercie, jako wykazującego nieuwzględnienie w ofercie określonego zakresu zamówienia. Zamawiający wskazał, że ewentualny najem czy dzierżawa stosownego sprzętu (jeżeli miałyby mieć miejsce) nie wypełniają samoistnie cech stosunku podwykonawczego. Tym samym treść oferty wykonawcy BUDOMEX nie uchyla możliwości korzystania z sprzętu w oparciu o stosunki obligacyjne. Niezależnie od powyższego, oświadczenie ofertowe w tym zakresie, ma charakter wstępny i dotyczy jedynie przewidywanego sposobu realizacji zamówienia, nie udaremniając możliwości późniejszego zgłoszenia podwykonawstwa.

Odnosząc się do zarzutu e zamawiający wskazał, że odwołujący stawia zarzut w oparciu o własne wyobrażenie które kategorie kosztowe, wykonawcy winni wyraźnie wyodrębnić w składanych wyjaśnieniach, aby wykazać, że zaoferowana cena nie ma przymiotu rażąco niskiej. Stanowisko odwołującego nie ma przy tym poparcia ani w treści wezwań zamawiającego, ani regulacji prawnych. Odwołujący abstrahuje zarówno od podstawy prawnej skierowanych wezwań do wyjaśnień, treści regulacji prawnych, jak i treści wniosków o wyjaśnienia.

Zamawiający stwierdził, że odwołujący w sposób nieuzasadniony, w zaistniałym stanie faktycznym, powołuje się na wybraną przez siebie kategorię kosztową o minimalnym znaczeniu dla całego zamówienia i z okoliczności braku odrębnego odniesienia się do niej przez Emer w złożonych wyjaśnieniach wywodzi, że zaoferowana cena ma przymiot rażąco niskiej. Wniosek ten jednak jest nieuprawniony, albowiem opiera się na błędnym założeniu, że wykonawca Emer winien odnieść się do ww. aspektu kosztowego w sposób wyodrębniony, aby wykazać, że jego oferta nie jest obciążona rażąco niską ceną czy też uwzględnia cały zakres zamówienia. Wobec marginalnego charakteru wskazanej kategorii kosztowej oraz odpowiedzi udzielonej przez zamawiającego, należy uznać, że tok myślenia odwołującego jest nieuprawniony i stanowi wyraz nadużycia argumentacyjnego. Okoliczność na którą wskazuje odwołujący potwierdza jedynie to, że Emer przedstawił w swoich wyjaśnieniach, w ramach przysługującej mu swobody, określony sposób kalkulacji aspektów kosztowych, nie wyróżniając w sposób wyraźny wszystkich kosztów o znaczeniu bagatelny. Nie oznacza to jednak ich pominięcia, a jedynie zaprezentowanie wyjaśnień w określony sposób – poprzez przedstawienie kosztorysu ogólnego, a nie szczegółowego. Zamawiający nie oczekiwał od Emer przedstawienia szczegółowego kosztorysu realizacji zamówienia, wobec czego wnioskowanie odwołującego należy uznać za nieuprawnione, w szczególności nie dające podstaw do uznania, że Emer nie uwzględnił ww. prac w ofercie.

Zamawiający stwierdził, że zarzut odwołującego opiera się jedynie na własnych i swobodnych wnioskach interpretacyjnych wywiedzionych z treści wyjaśnień Emer. Odwołujący w żaden sposób nawet nie dąży do uprawdopodobnienia, że określona kategoria kosztowa, a w rezultacie zakres prac, nie zostały uwzględnione (przykładowo poprzez wykazanie, że określona kategoria kosztów jest na tyle wysoko, że nie mogła być zawarta w określonej pozycji kalkulacyjnej). Za całkowicie gołosłowne i nieuzasadnione należy przy tym uznać, stanowisko odwołującego, że pominięcie przez Emer prac związanych z ułożeniem geomembrany miałyby wynikać, z niewskazania w wyjaśnieniach, sprzętu do realizacji tego zakresu prac, czy osób, które zostaną skierowane do ich realizacji. Oczywistym jest, że Emer powołuje się na kluczowe aspekty kosztowe, nie przedstawiając w ramach wyjaśnień pełnej

inwentaryzacji sprzętu i kadry osobowej, którymi dysponuje, w szczególności wobec ogólnego wezwania go do złożenia wyjaśnień kalkulacji ceny. Zamawiający przedstawił także dodatkowe pismo wykonawcy EMER, w którym ustosunkowuje się on do postawionych w odwołaniu zarzutów. Zamawiający wszystkie argumenty i okoliczności podniesione w ww. piśmie wskazał jako stanowisko własne w sprawie i integralną część odpowiedzi na odwołanie. Zważając, że zarzut dotyczy także niewłaściwej kalkulacji kosztów (piasku) jak również umów zawartych z pracownikami, Zamawiający podniósł, że z wyjaśnień spółki Elmer jasno zaś wynika, że twierdzenia jakoby piaskarnia była nieużytkowana są błędne, na dowód czego przedłożono obowiązujące decyzje a także aktualne informacje na temat wydobytej kopaliny. Z kosztorysu wynika zaś, iż wykonawca do szacunków kosztów pracy przyjął stawkę 28,10zł, która to stawka będzie stawką minimalną od 1.07.2024r. Tym samym wyjaśnienia były w pełni logiczne i spójne i w ocenie Zamawiającego wystarczające.

W ocenie zamawiającego nieuprawniony jest również argument odnoszący się do niezadeklarowania przez Emer możliwości korzystania z potencjału podwykonawczego. Zamawiający wskazał, że ewentualny najem czy dzierżawa stosownego sprzętu (jeżeli miałyby mieć miejsce) nie wypełniają samoistnie cech stosunku podwykonawczego. Tym samym treść oferty wykonawcy nie uchyla możliwości korzystania z sprzętu w oparciu o stosunki obligacyjne. Niezależnie od powyższego, oświadczenie ofertowe w tym zakresie, ma charakter wstępny i dotyczy jedynie przewidywanego sposobu realizacji zamówienia, nie udaremniając możliwości późniejszego zgłoszenia podwykonawstwa. Odwołujący w żadnym zakresie nie potwierdza swoich twierdzeń, są one jedynie dywagacjami na temat ceny czy objętego ofertą zakresu zamówienia. Zarzuty odwołującego cechują się znaczną tendencyjnością interpretacji oświadczeń konkurentów, nakierowaną na wybiórcze i stronne wywodzenie wniosków. Jednocześnie odwołujący nie przedstawia żadnych racjonalnych dowodów na potwierdzenie stawianych tez, wyłącznie negując oświadczenia i dokumenty konkurentów, w wygodnym dla siebie zakresie. Wskazane działania nie umożliwiają wykazania tez ferowanych przez odwołującego i zmierzają jedynie do zbudzenia przeświadczenia o wystąpieniu w postępowaniu nieprawidłowości, podczas gdy zebrane w postępowaniu dokumenty nie pozwalają na przyjęcie, że Emer nie uwzględnił całego zakresu zamówienia w złożonej ofercie, czy też że zaoferowana przez niego cena ma przymiot rażąco niskiej.

Izba ustaliła, co następuje:

Zamawiający w dniu 5 stycznia 2024 roku wszczął postępowanie, którego przedmiotem jest modernizacja i rozbudowa placu do magazynowania odpadów w ramach PSZOK dla gminy Torzym, położonego na terenie ZUOK w Długoszynie, gm. Sulęcín.

Termin składania ofert został wyznaczony na dzień 22 stycznia 2024 roku.

Wartość zamówienia wynosi: 3 146 951,05 zł, co stanowi równowartość 678 646,36 euro.

Stosownie do rozdział VIII pkt 2 ppkt 4 lit c SWZ zamawiający ustanowił następujący warunek udziału w postępowaniu:

„dysponuje lub będzie dysponował następującymi osobami biorącymi udział w realizacji niniejszego zamówienia posiadające odpowiednie kwalifikacje zawodowe i uprawnienia budowlane do pełnienia funkcji:

(...)

Kierownik robót konstrukcyjno-budowlanych - osoba posiadająca uprawnienia do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie w zakresie kierowania robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń oraz co najmniej 3- letnie doświadczenie zawodowe jako kierownik robót konstrukcyjno-budowlanych”.

Jednocześnie w wykazie osób zamawiający wymagał podania m.in. informacji o posiadanych kwalifikacjach zawodowych (specjalność i numer uprawnień budowlanych).

W postępowaniu wpłynęły następujące oferty:

- 1.Z.P.U.H. BUDOMELIOR K.D., cena brutto: 2804554,05;
- 2.EMER POMORZE Sp. z o.o. ul. W Golczewie, cena brutto: 2590000,00;
- 3.SEGI-EKO Sp. z o.o. w Lesznie Górnym, cena brutto: 2693085,00;
- 4.Agencja Usługowa S.C., cena brutto: 4295942,07;
- 5.Zakład Handlowo-Usługowy A.J., cena brutto: 4439884,58;

6.ANABUD Z.B., cena brutto: 3983035,33;

7.Przedsiębiorstwo Budownictwa Ogólnego BUDOMEX S.A. w Szczecinie, cena brutto: 2446470,00;

8.Przedsiębiorstwo Produkcyjno- Usługowo- Handlowe Import- Eksport J.B., cena brutto: 3106174,35;

9.BRUBET - R.W., cena brutto: 2933383,95.

Wykonawca BUDOMEX S.A. na wezwanie zamawiającego przedłożył wykaz osób, w którym wskazał pana R.M (uprawnienia nr 52/82/Gw), jako osobę posiadającą uprawnienia do kierowania robotami budowlanymi bez ograniczeń w specjalności konstrukcyjno-budowlanej.

Zgodnie z treścią uprawnień nr 52/82/Gw pan R.M. posiada uprawnienia do projektowania w specjalności konstrukcyjno-budowlanej w zakresie pełnym.

Pismami z dnia 29 stycznia 2024 roku zamawiający wezwał wykonawców BUDOMEX i EMER do złożenia wyjaśnień wskazując, co następuje:

Działając na podstawie art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy p.z.p., w związku z tym, że cena całkowita Państwa oferty jest niższa o co najmniej 30 % od wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, tj. kwoty 3 870 749,79 zł, ustalonej przed wszczęciem postępowania, zamawiający żąda od Państwa wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych, w szczególności w zakresie:

- 1) zarządzania procesem produkcji, świadczonych usług lub metody budowy;*
- 2) wybranych rozwiązań technicznych, wyjątkowo korzystnych warunków dostaw, usług albo związanych z realizacją robót budowlanych;*
- 3) oryginalności dostaw, usług lub robót budowlanych oferowanych przez wykonawcę;*
- 4) 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 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie;*
- 5) zgodności z prawem w rozumieniu przepisów o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej;*
- 6) zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie;*
- 7) zgodności z przepisami z zakresu ochrony środowiska;*
- 8) wypełniania obowiązków związanych z powierzeniem wykonania części zamówienia podwykonawcy.*

Pismem z dnia 31 stycznia 2024 roku wykonawca BUDOMEX udzielił następującej odpowiedzi:

Odpowiadając na pismo datowane 29.01.2024 roku niniejszym informujemy, że nasza oferta oszacowana została na kwotę 2.446.470,00 zł brutto, która została określona w oparciu o wyliczenia istotnych części składowych kosztów ujętych poniżej tabelarycznie:

i stanowi bilans sprzyjających i dostępnych Wykonawcy warunków cenotwórczych wykonania niniejszego zamówienia polegających m.in. na:

Ad 1,2,3

- posiadaniu własnego zaplecza technicznego oraz bazy przedsiębiorstwa Wykonawcy zlokalizowanych w bliskiej odległości tj. w miejscowości Deszczno ok. 40 od miejsca wykonania przedmiotu zamówienia, co skutkuje obniżeniem kosztów transportu jak również brakiem konieczności najmu na zakwaterowanie pracowników lub znacznego terenu na bazę co generowałoby zdecydowany wzrost kosztów cen z uwagi na potrzebną ilość sprzętu do realizacji robót ziemnych lub związanych z wykonaniem robót instalacyjnych i konstrukcji nawierzchni placu betonowego .

- posiadaniu własnego węzła betoniarskiego oraz kopalni żwiru i piasku w Gminie Deszczno, co skutkuje obniżeniem kosztów robót. Ponadto zgodnie z projektem technicznym, nawierzchnia i podbudowy modernizowanego i rozbudowywanego placu mają być wykonane z mieszanek betonowych. Z uwagi na ilość i cenę mieszanek betonowych jest to materiał najbardziej cenotwórczy przy wycenie przedmiotowego zadania i późniejszej realizacji inwestycji. Mając na uwadze fakt , że PBO BUDOMEX S.A. dysponuje nowoczesnym węzłem betoniarskim, autami do przewozu mieszanek

betonowych o poj. 10 m³, pompą do betonu i wykwalifikowanymi pracownikami, mógł zaoferować w przetargu cenę skalkulowaną konkurencyjnie do oferentów i kosztorysu inwestorskiego.

Wykonawca posiada wprowadzony system zarządzania jakością, który usprawnił organizację pracy w sposób pozwalający na obniżenie kosztów pracy pracowników.

Ad 4 i 6 Wykonawca jako firma działająca od wielu lat na rynku lokalnym zatrudnia pracowników zamieszkujących w bliskim sąsiedztwie, co wyklucza koszty np. zakwaterowania i dojazdu pracowników na budowę. Wszyscy pracownicy Wykonawcy są zatrudnieni na podstawie obowiązujących przepisów prawa, a wartość kosztów pracy przyjęta do ustalenia ceny nie była niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej ustalonej na podstawie obowiązujących przepisów prawa w tym pozostają w zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu w którym realizowane jest zamówienie

Ad 5 i 7 Wykonawca zapewnia, że wszystkie jego działania pozostają w zgodności z prawem w rozumieniu przepisów o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej, zgodności z przepisami w zakresie ochrony środowiska.

Ad 8 Wykonawca nie planuje korzystania z podwykonawców jednak w przypadku powierzenia wykonania części zamówienia podwykonawcą zapewnia wypełnianie wszystkich obowiązków z tym związanych.

Pkt 9 Wykonawca nadto informuje, że zatrudnia obecnie 43 pracowników na umowę o pracę, 10 osób w oparciu o umowę zlecenie, 5 więźniów na podstawie umowy zawartej z Zakładem Karnym w Gorzowie Wlkp., oraz jednego ucznia w tym także pracowników kadry administracyjnej, technicznej, branży drogowej, sanitarnej i elektrycznej, kierowców, operatorów maszyn budowlanych w oparciu o stawki wynagrodzenia zgodne z obowiązującymi przepisami prawa lecz znacząco niższe od przyjmowanych średnich cen według sekocenbudu do kosztorysów inwestorskich — i nie niższe od minimalnego wynagrodzenia za pracę ustalonego w obowiązującej ustawie o minimalnym wynagrodzeniu za pracę - w ten sposób zmniejsza koszty prac w stosunku do kwot ogólnie przyjętych za tego rodzaju zamówienia.

Pkt 10 Wykonawca posiada własny sprzęt i urządzenia przydatne do realizacji przedmiotu zamówienia tj. m.in.:

-wywrotki mercedes Actros 4140 8 x 6, Actros 4141 8x8 łącznie 7szt.

-ciągniki siodłowe Actros 1840, 2031 4x4 , 2040 łącznie 4szt.

-betonomieszarki Actros 4240 0 poj. 10m³ betonu — 6szt.

-pompogruszka Arocs - 1 szt

-pompa do betonu Arocs 36m — 1 szt.

-dźwig 10-tonowy Tatra 815 1szt.

-Miniwozidło 9t 3 szt.

-Mini wozidło 6t 2 szt.

-ładowarki teleskopowe - 3 szt.

-mini ładowarki - 3 szt.

-układarka do kostki i krawężników — 1 szt - ciągniki rolnicze Valtra — 2 szt.

-ładowarka Komatsu WA470 1 szt.

-ładowarka Komatsu WA430 1 szt.

-koparka gąsienicowa Kobelco SK 235 z młotem 1 szt.

-koparka gąsienicowa Daewoo DX 340 1 szt.

-koparka gąsienicowa SK85 z młotem 1 szt.

-koparka gąsienicowa Dosan DX-225 1 szt. - koparka gąsienicowa Dosan DX-235 1 szt.

-koparko — ładowarka Caterpillar 432 D 1 szt.

-koparko — ładowarka Caterpillar 428 E

-spycharka komatsu D 61 1 szt. 1 szt.

- walec wibracyjny HAMM 3518 HT 1 szt.
- walec wibracyjny ABG ALPHA 160 - walec DV 70VV stalowy 1 szt.
- walec GRW 2801 guma 1 szt. 1 szt.

co skutkuje zdecydowanie niższymi kosztami oraz brakiem konieczności ponoszenia dodatkowych kosztów związanych z wynajmem sprzętu.

Dowód: Wykaz środków transportowych dostępnych u Wykonawcy.

W czasie składania oferty - posiadamy znaczną część zmagazynowanych zapasów materiałowych to jest m.in. cement do mieszanek betonowych zakupiony przed podwyżkami cen, kruszywa w tym piasek, niezbędnych do realizacji przedmiotu zamówienia, co skutkuje oszczędnościami przy wykonywaniu przedmiotu zamówienia.

pkt 11 Wykonawca działając od wielu lat na rynku budowlanym wypracował atrakcyjne rabaty na zakup materiałów bezpośrednio od producentów tj.

Przedsiębiorstwo Prefabrykacji betonów PREFABET K-CE Sp. z o.o. studnie betonowe, żelbetowe , prefabrykaty betonowe

- Chojna Beton — studnie żelbetowe, studzienki ściekowe,
- ZIELBRUK— krawężniki betonowe, obrzeża betonowe, kostka betonowa,
- Walter Polymers S.A. — tworzywa sztuczne , folie PEHD

-Dyka Sp. z o.o. — rury i kształtki z pvc do kanalizacji deszczowej , sanitarnej - Walter Schmidt Sp. z o.o. — cementy

Powyższe skutkuje możliwością zaoferowania przez wykonawcę konkurencyjnych cen za wykonanie zamówienia.

Jednocześnie oświadczam, iż w cenie oferty zostało uwzględnione wykonanie wszystkich czynności wyszczególnionych w SIWZ, w szczególności w opisie przedmiotu zamówienia, oraz został uwzględniony optymalny zysk.

Mając na uwadze powyższe wyjaśnienia oraz zaprezentowane argumenty należy stwierdzić, że brak jest podstaw do uznania, że oferta złożona przez Wykonawcę w niniejszym postępowaniu zawiera rażąco niską cenę w szczególności, że Wykonawca na terenie Zamawiającego wykonywał inwestycje pn: „Budowa kwatery IC składowiska odpadów innych niż niebezpieczne i obojętne w Długoszynie”, która została pomyślnie zakończona.

Załączniki:

wykaz środków transportowych dostępnych u Wykonawcy.

Pismem z dnia 1 lutego 2024 roku wykonawca EMER złożył następujące wyjaśnienia:

Działając w imieniu wykonawcy EMER Pomorze Spółka z o.o. z siedzibą w Golczewie ul. Niepodległości 36, 72-410 Golczewo (dalej „Wykonawca”), przedkładam wyjaśnienia związane z ceną oferty potwierdzające, że oferowana cena przez Wykonawcę nie jest „rażąco niska”:

1. Brak podstaw do uznania ceny oferty Wykonawcy za rażąco niską z uwagi na wysokość tej ceny.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że określenie „rażąco niska cena” nie ma definicji legalnej w ustawie z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych. Z orzecznictwa wynika, że rażąco niska cena to cena, która jest nierealistyczna i niewiarygodna w porównaniu do cen rynkowych podobnych zamówień i ewentualnie innych ofert złożonych w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (zob. wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach z 28 kwietnia 2008 r., XIX Ga 128/08). Krajowa Izba Odwoławcza, odnosząc się do zagadnienia „rażąco niskiej ceny” wskazała w wyroku z 2 grudnia 2019 r. (KIO 2315/19) że ważne jest to, aby koszt wykonania zamówienia pokrywał się z wycenioną ceną jego wykonania. Można w związku z tym wskazać kryteria, które pozwalają na uznanie ceny za rażąco niską, tzn:

- odbieganie całkowitej ceny oferty od cen obowiązujących na danym rynku w taki sposób, że nie ma możliwości realizacji zamówienia przy założeniu osiągnięcia zysku;
- zaoferowanie ceny, której realizacja nie pozwala na utrzymanie rentowności wykonawcy na tym zadaniu;
- niewiarygodność ceny z powodu nieprzystawania do realiów rynkowych.

W przedmiotowym postępowaniu Wykonawca złożył ofertę z ceną brutto 2.590.000,00 zł. (kwota netto podwyższona o podatek VAT). Jednocześnie w tym samym postępowaniu oferty złożyło ośmiu innych wykonawców. Wskazać należy, że

pięciu z uczestniczących wykonawców (w tym wezwany Wykonawca) zaoferowało ceny brutto w podobnym przedziale, tj. od 2.446.470,00 zł do 2.933.383,95 zł. Odnosząc to do kryteriów podanych wcześniej, należy stwierdzić, że oferowana cena jest rynkowa względem innych cen obowiązujących na danym rynku odnoszących się do przedmiotu zamówienia w przedmiotowym postępowaniu. Skoro bowiem Wykonawca, podobnie jak większość podmiotów uczestniczących, oferuje cenę na zbliżonym pułapie, to oznacza, że cena ta jest wiarygodna i przystaje do warunków rynkowych.

Ponadto jak wynika ze sporządzonego kosztorysu ofertowego (dowód w załączniku do niniejszych wyjaśnień) Wykonawca skalkulował pokrycie całkowitych kosztów robót budowlanych (bezpośrednich i pośrednich) oraz rozsądny zysk na poziomie 12%. To oznacza że Wykonawca zapewnia utrzymanie rentowności na zadaniu będącym przedmiotem zamówienia, tym samym po raz kolejny potwierdzając, że oferowana cena nie jest rażąco niska. Trzeba także stwierdzić, że w przekonaniu o poprawności kalkulacji cenowej upewnił Wykonawcę sam Zamawiający, podając przed otwarciem ofert kwotę którą przeznaczył na realizację zamówienia w wysokości 2.300.000,00 zł. brutto, skoro sam Zamawiający przewidział niższą od Wykonawcy kwotę na realizację zamówienia. To natomiast oznacza, że Zamawiający po pierwsze uważał, że jest możliwe jeszcze tańsze (nawet od oferty Wykonawcy) wykonanie zamówienia, a po drugie cena oferowana przez Wykonawcę mieści się w założeniach kalkulacyjnych Zamawiającego.

Okoliczności powyższe świadczą, że ze zaoferowana przez Wykonawcę cena oferty, już tylko z uwagi na wysokość tej ceny, nie jest rażąco niska.

Czynniki cenotwórcze uwzględnione przez Wykonawcę w ofercie potwierdzają, że cena oferowana przez wykonawcę nie jest rażąco niska:

Wykonawca przedstawiając ofertę w postępowaniu, uwzględnił następujące czynniki cenotwórcze i uwarunkowania tych czynników:

1) Zgodność 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 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie. Wykonawca do kalkulacji przyjął stawkę roboczo-godziny w wysokości średnio 28,10 zł./r-g. Wskazać należy, że zgodnie z cytowanymi przepisami minimalna stawka godzinowa w 2024 r. to od 1 stycznia 27,70 zł i od 1 lipca 28,10 zł. Jak zatem widać, Wykonawca do kalkulacji uwzględnił stawkę planowaną w późniejszym okresie 2024 roku, a nawet wyższą stawkę od obecnie obowiązującej w przepisach, co oznacza rzetelne podejście Wykonawcy do kalkulacji nakładów rzeczowych w ofercie w postaci robocizny;

2) Kalkulacja cenowa Wykonawcy oparta na rachunku pełnych kosztów wykonania robót. Jak wynika z załączonego kosztorysu, Wykonawca przy kalkulacji ceny uwzględnił w sposób kompletny koszty inwestycji (zarówno bezpośrednie jak i pośrednie), narzuty na cenę i marżę zysku;

3) Wykonawca wykonał kalkulację rzeczowych nakładów robót budowlanych, przy pomocy katalogów KRN i KRNN. Wykonawca kierował się więc normatywnym a tym samym rzetelnym podejściem do kalkulacji ceny oferty. Wykonawca uwzględnił przy tym odpowiednie katalogi wskazywane przez Zamawiającego w przedmiarze robót budowlanych, w załączeniu do SWZ;

3. Rozwiązania techniczne, wyjątkowo korzystne warunków dostaw, usług albo związanych z realizacją robót budowlanych.

1) Możliwości organizacyjne Wykonawcy. Wykonawca dysponuje własnym, samodzielny potencjałem do wykonania przedmiotu zamówienia. Wykonawca realizuje w różnych miejscach zachodniej i północnej Polski zbliżone zakresem roboty budowlane. Ma więc możliwość łatwego zorganizowania robót budowlanych dysponując zespołami własnych pracowników, których może zaangażować odpowiednio do natężenia prac. Wykonawca nie przewiduje, w ogóle korzystać z podwykonawców przy realizacji zamówienia, przez co racjonalizuje koszty jego wykonania;

2) Wykonawca dysponuje własnym sprzętem niezbędnym do realizacji zamówienia. Koszty własnego sprzętu budowlanego są nieporównywalnie niższe od wynajmowanego. W ramach przedmiotowego zamówienia jedyny sprzęt przewidziany przez Wykonawcę do wynajęcia to dźwig do posadowienia zbiornika retencyjnego do gromadzenia odcieków;

3) Wykonawca ma ugruntowaną pozycję na rynku usług budowlanych i doświadczenie w prowadzeniu tych usług. W związku z tym dysponuje również korzystnymi cenowo ofertami dostawców materiałów budowlanych. Jest to kolejny czynnik pozwalający na odpowiednią do warunków rynkowych kalkulację oferty przez Wykonawcę.

Powyższa argumentacja jednoznacznie wskazuje, że oferta Wykonawcy złożona w postępowaniu o zamówienie na „Modernizacja i rozbudowa placu do magazynowania odpadów w ramach PSZOK dla gminy Torzym położonego na

terenie ZUOK w Długoszynie, gm. Sulęcín", nie zawiera rażąco niskiej ceny.

Pismem z dnia 6 lutego 2024 roku zamawiający ponownie wezwał wykonawców BUDOMEX i EMER do złożenia wyjaśnień w zakresie zaoferowanej ceny, wskazując, co następuje:

W związku ze złożonymi przez Państwa w dniu 02.02.2024 r. wyjaśnieniami dotyczącymi rażąco niskiej ceny, Zamawiający informuje, iż treść Państwa wyjaśnień wymaga doprecyzowania poprzez złożenie dowodów na okoliczności wymienione w Państwa wyjaśnieniu dotyczące:

- wartości kosztów pracy poprzez przedstawienie zanonimizowanych umów o pracę,
- wypracowanych rabatów na zakup materiałów bezpośrednio od producentów poprzez przedstawienie umów współpracy/ oświadczeń/ ofert wytworzonych przez podmioty niezależne od Wykonawcy.

Dowody należy złożyć w terminie do dnia 09.02.2024 r. do godz. 15:00.

Brak złożenia dowodów w powyższym terminie lub złożenie dowodów nieuzasadniających podanej w ofercie ceny lub kosztu skutkowało będzie odrzuceniem oferty, zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 8 p.z.p.

Pismem z dnia 8 lutego 2024 roku wykonawca BUDOMEX udzielił następującej odpowiedzi:

Zarząd Przedsiębiorstwa Budownictwa Ogólnego BUDOMEX SA odpowiadając na pismo datowane 06.02.2024 roku niniejszym w celu doprecyzowania oferty przedkłada:

1.kopię zanonimizowanych umów o prace pracowników Przedsiębiorstwa Budownictwa Ogólnego BUDOMEX SA wskazujemy, że ww. pracownicy pracują na stałe również przy innych realizowanych przez spółkę inwestycjach, przy czym przy realizacji zamówienia pn.: „Modernizacja i rozbudowa placu do magazynowania odpadów w ramach PSZOK dla gminy Torzym położonego na terenie ZUOK w Długoszynie gm. Sulęcín będzie wykorzystana tylko część pracowników w zakresie niezbędnym do wykonania zadania inwestycyjnego. Większość prac będących przedmiotem zamówienia publicznego będzie wykonana przy pomocy sprzętu/maszyn i urządzeń mechanicznych stanowiących potencjał Wykonawcy.

2.Dowody wypracowanych u kontrahentów Wykonawcy rabatów i posiadanych przez Wykonawcę materiałów własnych tj.:

- a)oświadczenie o stanie magazynowym spółki PBO BUDOMEX SA datowane 07.02.2024 r.,
- b)oświadczenie podmiotu niezależnego od Wykonawcy tj. firmy RUREX Sp. z o.o.
- c)oświadczenie podmiotu niezależnego od Wykonawcy tj. firmy PREFADOM Sp. z o.o.,
- d) oferta zawierająca oświadczenie podmiotu niezależnego od Wykonawcy tj. firmy PREFABET K-ce sp. z o.o.,
- e) oferta zawierająca oświadczenie podmiotu niezależnego od Wykonawcy tj. firmy WARTER POLYMERS sp. z o.o.,

Jednocześnie wyjaśniamy, że spółka jako wykonawca będzie korzystała w niewielkim stopniu około 5 % z dostaw podmiotów zewnętrznych, gdyż w zdecydowanej większości posiada zasób ludzki, materiały własne i własny sprzęt niezbędny do wykonania przedmiotowego zamówienia publicznego.

Uzupełniając podnosimy, iż brak jest w naszej ocenie przesłanek do kwalifikowania naszej oferty jako oferty obarczonej rażąco niską ceną, gdyż różnica wartości naszej oferty w stosunku do kosztorysu inwestorskiego może wynikać z błędu zawartego w kosztorysie inwestorskim polegającym na przyjęciu do wartości niewłaściwej wielkości obmiaru powierzchni ścieku liniowego (wyjaśnienie treści SWZ z dnia 17.01.2024 r. pytanie 1) co w sposób oczywisty zawyżyło wartość kosztorysu inwestorskiego i w konsekwencji wpłynęło na ocenę naszej oferty. Powyższa okoliczność została ujawniona w postępowaniu na etapie - przed złożeniem oferty Wykonawcy.

Pismem z dnia 9 lutego 2024 roku wykonawca EMER udzielił następującej odpowiedzi:

Działając w imieniu EMER Pomorze Sp. z o.o., w odpowiedzi na pismo Zamawiającego z dnia 06.02.2024 r. w którym Zamawiający ponownie wzywa Wykonawcę do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny, Wykonawca przede wszystkim podtrzymuje swoje wyjaśnienia zawarte w piśmie z dnia 02.02.2024 r.

Żądanie Zamawiającego z dnia 06.02.2024 r. jest dość nieprecyzyjne, ponieważ z żądania Zamawiającego wynika, że wymaga on doprecyzowania wyjaśnień Wykonawcy zawartych w piśmie z dnia 02.02.2024 r. a jednocześnie Zamawiający żąda dowodów na potwierdzenie czynników cenotwórczych, jakie Wykonawca przyjął do kalkulacji ceny. Wykonawca dołącza dowody do niniejszego pisma, w zakresie żądanym przez Zamawiającego.

Kolejne żądanie Zamawiającego sugeruje, że Zamawiający ma wątpliwości, czy zaproponowana przez Wykonawcę cena jest ceną realną.

Okoliczności niniejszego postępowania, tj. cztery oferty o zbliżonej cenie oraz wartość ofert zbliżona do wartości środków, które Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zadania, jednoznacznie świadczą o tym, że zaproponowana przez Wykonawcę cena nie spełnia kryterium ceny rażąco zaniżonej (w rozumieniu art.224 ust.1 ustawy Prawo zamówień publicznych).

W ocenie Wykonawcy decyzja Zamawiającego o żądaniu wyjaśnień w zakresie ceny wynika wyłącznie z faktu, że szacunkowa wartość zamówienia wskazana w przez Zamawiającego jest istotnie zawyżona, podczas gdy wartość zamówienia powinna odpowiadać wysokości środków, które Zamawiający zabezpieczył na zrealizowanie Zamówienia albo chociaż korespondować z tą wysokością.

Tym niemniej, Wykonawca podtrzymuje swoje zapewnienie, że cena zaproponowana w ofercie jest ceną realną, po której Wykonawca ma możliwość wykonania przedmiotu zamówienia w stanie wykonać zadanie.

W celu umożliwienia Zamawiającemu na zweryfikowanie czynników cenotwórczych oferty, uznając zasadę jawności i przejrzystości postępowania o zamówienie publiczne, jako podstawową zasadę postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, Wykonawca oświadcza, kalkulując cenę uwzględnił m.in. że:

- część materiałów sypkich na podbudowy, podsypki, obsypki itp. będzie pochodziła z własnej produkcji (kopalni) co w istotny sposób ograniczy koszty zakupów materiałów. Przykład: średnia cena piasku oferowana na rynku to ok. 40 zł./m³, Wykonawca dysponuje własnym piaskiem, którego cenę kalkuluje na własne potrzeby w wysokości 20 zł./m³ (dowód: koncesja Wykonawcy posiadającego żwirownię w miejscowości Tapadły na wydobycie kopalin metodą odkrywkową);

- materiały z zakupu będą pochodziły od dostawców z którymi Zamawiający na stałe współpracuje i u których Zamawiający ma kredytu kupiecki na 60 dni, z limitem do 500.000 PLN (Realbud Sp. z o.o.) tym samym koszt sfinansowania zakupu części materiałów zostanie pokryty z wynagrodzenia Wykonawcy z umowy (dowód: oferta hurtowni Materiałów Budowlanych REALBUD Sp. z o.o z rabatem – 28%);

- pracownicy, których Wykonawca zamierza oddelegować do wykonania przedmiotu Zamówienia są zatrudnieni na umowę o pracę z wynagrodzeniem zasadniczym odpowiadającym najniższym stawkom (dowód: załączone umowy o pracę pracowników Wykonawcy zatrudnionych na stanowiskach: pracownik budowlany, kierowca, operator sprzętu budowlanego – 5 umów);

- paliwo do maszyn i urządzeń Wykonawca zakupuje od dostawców, o których Zamawiający ma kredytu kupiecki i którzy sprzedają Wykonawcy paliwo po cenach hurtowych (dowód: załączona faktura zakupu hurtowego paliwa);

Ponadto, wskazać należy także inne czynniki cenotwórcze, które umożliwiają złożenie Wykonawcy konkurencyjnej oferty niezawierającej rażąco niskiej ceny:

- pracownicy kadry kierowniczej przydzieleni do kierowania robotami są zatrudnieni na umowach cywilnoprawnych z wynagrodzeniem ryczałtowym, miesięcznym, niezależnie od ilości ich wizyt na budowie, co pozwala ograniczać koszty kadry kierowniczej;

- do wykonania zadania będzie korzystał z własnego parku maszynowego, co pozwala ograniczyć koszty maszyn i urządzeń;

- wymagane przez Zamawiającego zabezpieczenie należytego wykonania umowy oraz zabezpieczenie z tytułu gwarancji i rękojmi, Wykonawca zamierza udzielić w formie gwarancji ubezpieczeniowej, co pozwoli Wykonawcy wykorzystać część ceny odpowiadającej przewidzianej w umowie wysokości zabezpieczenia na sfinalizowanie prac. Wykonawca ma podpisaną z ERGO Hestią umowę ramową z limitem gwarancji na 2 mln PLN.

Zabezpieczenie przez Zamawiającego środków na wykonanie zadania w wysokości niewiele niższej niż cena zaproponowana przez Wykonawcę świadczy o tym, że Zamawiający ma dobre rozeznanie rynkowe, a zaoferowana przez Wykonawcę cena w żadnym stopniu nie jest poniżej kosztów wykonania zadania. Wykonawca mając doświadczenie w realizacji zadań podobnych do przedmiotu zamówienia wybrał optymalny sposób realizacji zadania i przewidując ewentualne ryzyka związane z zadaniem nie doliczył nadmiernego „buforu bezpieczeństwa”.

Wykonawca liczy, że niniejsze wyjaśnienia oraz załączone do nich dokumenty, w ocenie Zamawiającego dowodzą, że oferta Wykonawcy została rzetelnie skalkulowana i gwarantuje prawidłową realizację zadania.

Do wyjaśnień wykonawca Emer dołączył 5 umów o pracę:

- 1) z dnia 1 sierpnia 2023 roku, na czas nieokreślony, z wynagrodzeniem 4250 zł,
- 2) z dnia 5 grudnia 2022 roku, na czas określony do 30 czerwca 2023 roku, z wynagrodzeniem 3750 zł,
- 3) z dnia 11 marca 2022 roku, na czas nieokreślony, z wynagrodzeniem 3850 zł,
- 4) z dnia 1 września 2022 roku, na czas określony do 31 sierpnia 2024 roku, z wynagrodzeniem 4250 zł,
- 5) z dnia 5 kwietnia 2023 roku, na czas nieokreślony, z wynagrodzeniem 4300 zł.

Pismem z dnia 19 lutego 2024 roku zamawiający poinformował o wyborze oferty wykonawcy BUDOMEX jako oferty najkorzystniejszej.

Stan faktyczny Izba ustaliła na podstawie dokumentów zamówienia, innych dokumentów zgromadzonych w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, wyszczególnionych wyżej, oraz decyzji o stwierdzeniu przygotowania zawodowego 52/82/Gw.

Izba zważyła, co następuje:

Odwołanie jest częściowo zasadne w zakresie zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy P.z.p. (zarzut oznaczony literą a).

W pozostałym zakresie odwołanie jest niezasadne i podlega oddaleniu.

W pierwszej kolejności Izba stwierdziła, że odwołujący jest uprawniony do korzystania ze środków ochrony prawnej w rozumieniu art. 505 ust. 1 ustawy P.z.p. Okoliczność ta nie była pomiędzy stronami sporna.

Izba uznała za częściowo zasadny zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy P.z.p., niemniej jednak stwierdziła, że w tym przypadku zachodzą przesłanki do wezwania wykonawcy BUDOMEX do poprawienia wykazu osób w zakresie kwalifikacji zawodowych, w tym specjalności i numeru uprawnień budowlanych Pana R.M., natomiast nakazanie zamawiającemu odrzucenia oferty wykonawcy BUDOMEX S.A., byłoby w tym przypadku przedwczesne.

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy P.z.p. zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona przez wykonawcę niespełniającego warunków udziału w postępowaniu. W ocenie Izby wykonawca BUDOMEX nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie określonym w rozdziale VIII pkt 2 ppkt 4 lit. c SWZ. Ustawa P.z.p. zawiera jednakże regulacje, które obligują zamawiającego do wezwania wykonawcy do złożenia, uzupełnienia bądź poprawienia podmiotowych środków dowodowych, o ile zachodzą ku temu przesłanki wskazane w ustawie. I tak, zgodnie z art. 128 ust. 1 ustawy P.z.p., jeżeli wykonawca nie złożył oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, podmiotowych środków dowodowych, innych dokumentów lub oświadczeń składanych w postępowaniu lub są one niekompletne lub zawierają błędy, zamawiający wzywa wykonawcę odpowiednio do ich złożenia, poprawienia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie, chyba że:

1) wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo oferta wykonawcy podlegają odrzuceniu bez względu na ich złożenie, uzupełnienie lub poprawienie lub

2) zachodzą przesłanki unieważnienia postępowania.

Z ustaleń dokonanych w sprawie wynika, że wykonawca BUDOMEX, w celu potwierdzenia spełniania warunku, o którym mowa w rozdz. VIII pkt 2 ppkt 4 lit. c SWZ, przedłożył wykaz osób, w którym wskazał pana R.M. jako osobę posiadającą uprawnienia do kierowania robotami budowlanymi bez ograniczeń w specjalności konstrukcyjno-budowlanej. Wykonawca w wykazie wskazał numer decyzji – 52/82/Gw, mającej potwierdzać wymagane uprawnienia.

Izba przeprowadziła dowód z przedłożonej przez odwołującego decyzji o stwierdzeniu przygotowania zawodowego do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie z dnia 4 maja 1982 roku, o numerze 52/82/GW, z której wynika, że Pan R.M. posiada uprawnienia do projektowania w specjalności konstrukcyjno-budowlanej w zakresie pełnym. Uprawnienia wynikające z decyzji nie są tymi, których wymagał zamawiający w przedmiotowym postępowaniu. Nie dotyczą bowiem kierowania robotami w tej specjalności.

W ocenie Izby w rozpoznawanym przypadku zachodzą przesłanki do wezwania wykonawcy BUDOMEX do poprawienia wykazu osób w zakresie numeru decyzji na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy P.z.p.

Jednocześnie Izba odmówiła przeprowadzenia dowodu z zeznań świadka, Pana M.N., na okoliczność wykazania, że wykonawca BUDOMEX spełnia warunek udziału w postępowaniu, o który to dowód wnioskował zamawiający. Izba wskazuje, że w sytuacji, w której zachodzą przesłanki do zastosowania art. 128 ust. 1 ustawy P.z.p., zamawiający jest zobligowany przepis ten zastosować wobec danego wykonawcy. Wykazanie, że dany wykonawca spełnia warunki

udziału w postępowaniu winno być bowiem wykazane dokumentami żądanymi w postępowaniu. W sytuacji, gdy złożone dokumenty nie potwierdzają spełniania warunków udziału w postępowaniu, ich poprawienie/uzupełnienie może odbywać się wyłącznie na podstawie przepisów ustawy P.z.p. Brak jest możliwości konwalidowania treści dokumentu poprzez zeznania świadka.

Izba odmówiła przeprowadzenia dowodu z pisma procesowego wykonawcy BUDOMEX z dnia 29 lutego 2024 roku „Zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego” z załącznikami, na okoliczność wykazania, że wykonawca BUDOMEX spełnia warunek udziału w postępowaniu, o który to dowód wnioskował zamawiający. Izba w tym zakresie podtrzymuje stanowisko wyrażone wyżej, iż w sytuacji, w której zachodzą przesłanki do zastosowania art. 128 ust. 1 ustawy P.z.p., zamawiający jest zobligowany przepis ten zastosować wobec danego wykonawcy. Procedury tej nie może zastąpić oświadczenie wykonawcy zawarte w piśmie procesowym. Jeśli chodzi natomiast o załączone do pisma załączniki, zamawiający nie sprecyzował, z jakiego konkretnie dokumentu Izba ma przeprowadzić dowód na okoliczność wskazaną w tezie dowodowej. Izba zaznacza, że w sytuacji, w której strona bądź uczestnik postępowania odwoławczego wnosi o przeprowadzenie dowodu z dokumentu, wnioskodawca powinien złożyć wniosek dowodowy o dopuszczenie dowodu z konkretnego dokumentu (należy wskazać konkretnie jakiego, np. pismo z dnia / nr, opinia nr itp.). Wniosek o przeprowadzenie dowodu z pliku dokumentów stanowiących załączniki do pisma procesowego należy uznać za nieprawidłowy.

Izba wskazuje, że kategoryczne stwierdzenie, że wykonawca ten nie spełnia warunku określonego w rozdziale VIII pkt 2 ppkt 4 lit. c SWZ w zakresie kierownika w specjalności konstrukcyjno-budowlanej, bowiem wskazany w wykazie pan R.M. nie posiada uprawnień do kierowania robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń, jest niezasadne bez uprzedniego wezwania wykonawcy do wskazania w wykazie numeru uprawnień budowlanych, które potwierdzają posiadanie przez Pana R.M. tych konkretnych uprawnień, których zamawiający wymagał w postępowaniu, nie zaś jakichkolwiek innych uprawnień, które Pan M. również posiada.

Izba uznała za niezasadny zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy P.z.p. w zw. z art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę BUDOMEX S.A, mimo iż została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji z uwagi na podanie przez wykonawcę nieprawdziwych informacji w celu wykazania spełniania warunku udziału w postępowaniu opisanego w rozdziale VIII pkt 2 ppkt 4 lit. c SWZ.

Izba nie podziela stanowiska odwołującego, że wykonawca BUDOMEX zniweczył swoje prawo do uzupełnienia wykazu na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy P.z.p. z uwagi na podanie nieprawdziwych informacji. Jeżeli Pan R.M. posiada uprawnienia wymagane w postępowaniu, to jest to okoliczność obiektywna i w tym przypadku fakt podania numeru innych posiadanych przez niego uprawnień należy potraktować jako błąd podlegający konwalidacji z mocy art. 128 ust. 1 ustawy P.z.p. Jeżeli natomiast takich uprawnień nie posiada, to okoliczność ta może zostać stwierdzona jedynie po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego, którego to zamawiający jak dotąd nie przeprowadził i którego ustalenia dopiero przesądzą o tym, czy podane zostały nieprawdziwe informacje.

Izba uznała za nieuzasadniony zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy P.z.p. poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy BUDOMEX, mimo że wykonawca nie skalkulował w cenie ofertowej istotnego zakresu prac, jakim jest ułożenie geomembrany, co powoduje, że zaoferowana cena ofertowa nie pokrywa wszystkich kosztów realizacji zamówienia, a złożone wyjaśnienia są ogólnikowe i lakoniczne oraz nie potwierdzają prawidłowej kalkulacji ceny oferty.

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy P.z.p. zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia, natomiast w myśl art. 224 ust. 6 ustawy P.z.p. 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.

Z ustaleń dokonanych w sprawie wynika, że zamawiający wezwał wykonawcę BUDOMEX do złożenia wyjaśnień w zakresie zaoferowanej ceny na podstawie art. 224 ust. 2 ustawy P.z.p., zgodnie z którym, w przypadku, gdy cena całkowita oferty złożonej w terminie jest niższa o co najmniej 30% od:

1) wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania lub średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert niepodlegających odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 1 i 10, zamawiający zwraca się o udzielenie wyjaśnień, o których mowa w ust. 1, chyba że rozbieżność wynika z okoliczności oczywistych, które nie wymagają wyjaśnienia;

2) wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, zaktualizowanej z uwzględnieniem

okoliczności, które nastąpiły po wszczęciu postępowania, w szczególności istotnej zmiany cen rynkowych, zamawiający może zwrócić się o udzielenie wyjaśnień, o których mowa w ust. 1.

Podkreślenia wymaga, że pierwsze wezwanie skierowane do wykonawcy BUDOMEX było bardzo ogólne, zawierało jedynie przytoczenie treści art. 224 ust. 3 ustawy P.z.p. Zamawiający nie wskazał na żadne obszary, które – w jego ocenie – powinny być przez wykonawcę w sposób szczególny wyjaśnione. Tym samym pozostawił on wykonawcy pewną dowolność w zakresie tego, w jaki sposób sporządzić wyjaśnienia. Wykonawca BUDOMEX był zatem uprawniony do tego, by w złożonych wyjaśnieniach uwzględnić te okoliczności, które – w jego przekonaniu – miały wpływ na obniżenie ceny. Z kolei drugie wezwanie dotyczyło wskazania wartości kosztów pracy oraz wypracowanych rabatów na zakup materiałów. Należy zaznaczyć, że zamawiający nie zażądał od wykonawcy BUDOMEX złożenia szczegółowej kalkulacji przedmiotu zamówienia, ale wskazania czynników, które w sposób szczególny umożliwiły mu obniżenie ceny. Podkreślenia wymaga, że odwołujący w treści odwołania nie zakwestionował ceny zaoferowanej przez wykonawcę BUDOMEX, nie podnosił, że jest ona nierealna i nie ma możliwości wykonania za nią przedmiotu zamówienia, nie zakwestionował okoliczności wskazanych w wyjaśnieniach wykonawcy BUDOMEX i nie stwierdził, że nie są to uwarunkowania umożliwiające obniżenie ceny. Samo stwierdzenie odwołującego, że wyjaśnienia są ogólne i lakoniczne, bez wskazania jakiegokolwiek uzasadnienia w tym zakresie, nie może stanowić o zasadności zarzutu. Jedyne uzasadnienie, jakie odwołujący przywołał w zakresie rozpoznawanego zarzutu, dotyczyło nieuwzględnienia przez wykonawcę BUDOMEX kosztów ułożenia geomembrany. Jednocześnie odwołujący nie wykazał, że koszt tego elementu stanowi istotną część ceny oferty, co obligowałoby zamawiającego do wezwania wykonawcy BUDOMEX do złożenia wyjaśnień w zakresie części składowej na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy P.z.p. Wręcz przeciwnie – zamawiający w odpowiedzi na odwołanie stwierdził, że koszt ułożenia geomembrany nie stanowi istotnej części składowej ceny oferty. Odwołujący nie zakwestionował stanowiska zamawiającego, zatem Izba uznała tę okoliczność za przyznaną.

Izba wskazuje, że zgodnie z art. 224 ust. 1 ustawy P.z.p., jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzą wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z wyjaśnień, zamawiający żąda od wykonawcy wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych.

Pojęcie „istotnej części składowej ceny lub kosztu” należy rozumieć jako część, która w znacznym stopniu, bardziej niż pozostałe składniki, przyczynia się do powstawania kosztów po stronie wykonawcy. Odwołujący nie wykazał, by koszt ułożenia geomembrany stanowił istotną część składową ceny oferty.

Izba uznała za nieuzasadniony zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy P.z.p. poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy BUDOMEX S.A, mimo że oferta tego wykonawcy jest niezgodna z warunkami zamówienia, bowiem z wyjaśnień wykonawcy w zakresie rażąco niskiej ceny wynika, że wykonawca nie skalkulował w cenie ofertowej istotnego zakresu prac, jakim jest ułożenie geomembrany, co powoduje, że zaoferowane przez niego świadczenie na rzecz zamawiającego nie jest tym, którego zamawiający oczekiwał, tj. że przedstawiona przez niego wycena nie obejmuje wszystkich warunków realizacji zamówienia.

W tym zakresie Izba wskazuje na przytoczone wyżej uzasadnienie rozstrzygnięcia zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy P.z.p. poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy BUDOMEX, mimo że wykonawca nie skalkulował w cenie ofertowej istotnego zakresu prac, jakim jest ułożenie geomembrany. Izba stwierdza przy tym, że w sytuacji, w której wykonawca BUDOMEX nie był obowiązany do wskazywania w wyjaśnieniach ceny kosztów ułożenia geomembrany, brak jest podstaw do stwierdzenia na podstawie złożonych wyjaśnień, że nie uwzględnił tych czynności w zaoferowanym zamawiającemu świadczeniu.

Izba uznała za nieuzasadniony zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy P.z.p. poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Emer Pomorze sp. z o.o., mimo że wykonawca nie skalkulował w cenie ofertowej istotnego zakresu prac, jakim jest ułożenie geomembrany, co powoduje, że zaoferowana cena ofertowa nie pokrywa wszystkich kosztów realizacji zamówienia, a złożone wyjaśnienia są ogólnikowe i lakoniczne oraz nie potwierdzają prawidłowej kalkulacji ceny oferty.

Izba podtrzymuje stanowisko wyrażone przy rozpoznawaniu analogicznego zarzutu dotyczącego oferty wykonawcy BUDOMEX.

Izba uznała za nieuzasadniony zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy P.z.p. poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Emer Pomorze sp. z o.o., mimo że oferta tego wykonawcy jest niezgodna z warunkami zamówienia, bowiem z wyjaśnień wykonawcy w zakresie rażąco niskiej ceny wynika, że wykonawca nie skalkulował w

cenie ofertowej istotnego zakresu prac, jakim jest ułożenie geomembrany, co powoduje, że zaoferowane przez niego świadczenie na rzecz zamawiającego nie jest tym, którego zamawiający oczekiwał, tj. że przedstawiona przez niego wycena nie obejmuje wszystkich warunków realizacji zamówienia.

Izba podtrzymuje stanowisko wyrażone przy rozpoznawaniu analogicznego zarzutu dotyczącego oferty wykonawcy BUDOMEX.

Odwolujący w uzasadnieniu odwołania wskazał również na inne okoliczności, które mają – w jego przekonaniu – świadczyć o tym, że zaoferowana przez wykonawcę Emer cena jest rażąco niska. Mimo że w *petitum* odwołania okoliczności te nie zostały przywołane (odwołujący zarzuca jedynie na brak kosztów ułożenia geomembrany), Izba uznała je za kolejne zarzuty dotyczące zaoferowania przez wykonawcę Emer rażąco niskiej ceny i jako takie je rozpoznała.

Odwolujący podniósł, że wykonawca Emer przedłożył 5 umów, z czego umowa wskazana jako dowód nr 3 dowodzi naruszeniu przepisów prawa w zakresie minimalnego wynagrodzenia, a dodatkowo stosunek pracy zakończył się z dniem 30.06.2023 r. Złożona jako dowód nr 4 umowa dowodzi naruszeniu przepisów prawa w zakresie minimalnego wynagrodzenia. Brak jest wśród załączonych dowodów aneksu do tej umowy zmieniającego warunek wynagrodzenia. W ocenie odwołującego złożone dowody potwierdzają, że wykonawca narusza przepisy prawa dotyczące kosztów pracy.

W ocenie Izby stanowisko odwołującego nie zasługuje na uwzględnienie. Analiza przedłożonych przez wykonawcę Emer umów wskazuje, że w momencie ich zawierania wszystkie były zgodne z przepisami o minimalnym wynagrodzeniu za pracę. Brak jest zatem podstaw do stwierdzenia, że wykonawca narusza przepisy prawa w tym zakresie.

Ponadto stosunek pracy zawarty na podstawie umowy z dnia 5 grudnia 2022 roku zakończył się w dniu 30 czerwca 2023 roku, natomiast, jeśli chodzi o umowę z dnia 11 marca 2022 roku, wykonawca Emer nie złożył dowodu na dostosowanie warunków tej umowy do przepisów o minimalnym wynagrodzeniu za pracę w 2024 roku. W ocenie Izby umowom tym można zatem zarzucić brak wartości dowodowej w zakresie faktycznych kosztów pracy ponoszonych w dniu składania ofert, ale nie naruszenie przepisów o minimalnym wynagrodzeniu za pracę.

Pozostałe umowy dowodzą, że wykonawca Emer przestrzega przepisów o minimalnym wynagrodzeniu za pracę. Jednocześnie Izba stoi na stanowisku, że wykonawca wezwany do złożenia wyjaśnień w zakresie zaoferowanej ceny, w tym ponoszonych kosztów pracy, nie ma obowiązku przedkładania dowodów potwierdzających każdy stosunek pracy istniejący w jego przedsiębiorstwie. Złożone dowody mają potwierdzać jedynie poziom ponoszonych kosztów pracowniczych. Ponadto podkreślić należy, że odwołujący nie zarzucił, że wykonawca Emer nie wykazał ponoszonych przez siebie kosztów pracy.

Odwolujący podniósł, że przystępujący Emer w piśmie z dnia 9 lutego 2024 r. wskazał na atrakcyjne warunki pozyskiwania materiałów do realizacji zamówienia, przywołując m.in., że dysponuje własnym piaskiem, którego cenę kalkuluje na własne potrzeby w wysokości 20 zł/m³. Jako dowód przedkłada decyzję z dnia 19 grudnia 2022 r. o dysponowaniu koncesją na wydobycie piasku z miejscowości Tapadły.

Odwolujący stwierdził, że kopalnia ta jest położona w odległości 250 km od miejsca realizacji zamówienia, mając zatem na uwadze odległość oraz koszty przetransportowania tego piasku, w tym licząc jedynie koszty transportu wywrotką i paliwa, to koszt ten wynosi 123 zł za 1 m³. A więc koszty transportu wielokrotnie przewyższają rzekome korzyści, jakie płyną z posiadania własnej piaskarni. Wręcz przeciwnie bowiem, korzystanie z tej piaskarni jest całkowicie niekorzystne ekonomicznie. Ponadto, co przedstawiają załączone do odwołania zdjęcia wykonane w dniu 26.02.2024 r., piaskarnia ta jest nieużytkowana.

Izba uznała stanowisko odwołującego za nieuzasadnione. Po pierwsze, analiza zdjęć dołączonych do odwołania, w ocenie Izby, nie dowodzi, że piaskarnia, na którą powołuje się wykonawca Emer, jest nieużytkowana. Żadnego innego dowodu na tę okoliczność odwołujący nie przedłożył. Tym samym Izba przyjęła, że odwołujący nie wykazał, że wykonawca Emer może pozyskiwać piasek z własnej piaskarni.

Ponadto odwołujący nie podniósł w odwołaniu zarzutu dotyczącego nieuwzględnienia w wycenie oferty kosztów dowozu piasku do miejsca realizacji zamówienia. W odwołaniu zakwestionował jedynie wskazany przez wykonawcę Emer koszt 20 zł za 1 m³ piasku, stwierdzając, że koszt ten, po doliczeniu kosztów transportu, wynosi 123 zł za 1 m³, co powoduje, że korzystanie z piaskarni jest nieopłacalne. Jednocześnie odwołujący nie przedstawił żadnych dowodów mających uzasadnić dokonaną przez niego wycenę. Zarzut braku wyceny kosztów transportu został podniesiony przez

odwołującego dopiero na rozprawie przed Krajową Izbą Odwoławczą w dniu 12 marca 2024 roku. Izba, na zasadzie, art. 555 ustawy P.z.p., pozostawiła ten zarzut bez rozpoznania.

Z uwagi na powyższe orzeczono jak na wstępie.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 575 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania oraz na podstawie § 8 ust. 2 pkt 1 w zw. z § 9 ust. 3 pkt 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodniczący:.....