Sygn. akt: KIO 230/24

WYROK

z dnia 12 lutego 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Robert Skrzeszewski

Protokolant: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 6 lutego 2024 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 22 stycznia 2024 r. przez wykonawcę AXIAL sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu wpostępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: Gminę Mosina - Urząd Miejski w Mosinie

przy udziale wykonawcy MOSTOWNIA W.S. z siedzibą w Radzewiczgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 230/24 po stronie Zamawiającego,

orzeka:

1.umarza postępowanie odwoławcze w zakresie zarzutów nr 6 i nr 7 odwołania,

2.w pozostałym zakresie oddala odwołanie,

3.kosztami postępowania obciąża wykonawcę AXIAL sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu i:

2.1.zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę AXIAL sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu tytułem wpisu od odwołania,

2.2.zasądza od wykonawcy AXIAL sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniuna rzecz zamawiającego Gminy Mosina - Urzędu Miejskiego w Mosiniekwotę 731 zł 40 gr (słownie: siedemset trzydzieści jeden złotych czterdzieści groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu zwrotu kosztów dojazdu na rozprawę.

Stosownie do art. 579 ust.1 i 580 ust.1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 wraz ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący……

Sygn. akt: KIO 230/24

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

Zamawiający: Gmina Mosina - Urząd Miejski w Mosinie wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą „Projekt budowy drogi dla pieszych i drogi dla rowerów wzdłuż Kanału Mosińskiego w Mosinie – etap 1”, nr ref. BZP.271.33.2023.

Przedmiotowe zamówienie zostało ogłoszone w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 1 grudnia 2023 r. pod numerem 2023/BZP 00527302/01.

W dniu 17 stycznia 2024 r. Odwołujący: AXIAL sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu powziął informację o wyborze najkorzystniejszej oferty wykonawcy MOSTOWNIA W.S., zwanego dalej Przystępującym.

Nie zgadzając się z powyższą czynnością Zamawiającego Odwołujący w dniu 22 stycznia 2024 r. wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczejwobec niezgodnych z ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 wraz ze zm.), zwanej dalej ustawą Pzp lub uPZP czynności podjętych przez Zamawiającego:

1.wyboru oferty Wykonawcy MOSTOWNIA W.S. jako najkorzystniejszej;

2.braku odrzucenia oferty Wykonawcy MOSTOWNIA W.S., którego oferta zawiera rażąco niską cenę;

3.braku odrzucenia oferty Wykonawcy MOSTOWNIA W.S., którego oferta została sporządzona niezgodnie z Specyfikacją Warunków Zamówienia, zwanej dalej SWZ;

4.braku odrzucenia oferty Wykonawcy MTM Infrastruktura Brudło, G., K. sp. k., którego oferta została sporządzona niezgodnie z SWZ;

5.braku odrzucenia oferty Wykonawcy MTM Infrastruktura Brudło, G., K. sp. k., który nie przedłużył terminu związani ofertą;

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie niżej wymienionych przepisów Ustawy uPZP tj.:

1)art. 16 pkt 1 Ustawy uPZP, poprzez naruszenie zasady równego traktowania wykonawców na etapie oceny

spełnienia warunków udziału w postępowaniu;

2)art. 226 ust. 1 pkt. 5 uPZP w zw. z art. 16 pkt 1 Ustawy uPZP poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez Wykonawcę MOSTOWNIA W.S., pomimo że treść oferty jest niezgodna z warunkami zamówienia SWZ;

3)art. 226 ust. 1 pkt. 8 uPZP w zw. z art. 16 pkt 1 Ustawy uPZP poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez Wykonawcę MOSTOWNIA W.S., pomimo że oferta tego Wykonawcy zawiera rażąco niską cenę w stosunku do rzeczywistej wartości rynkowej przedmiotu zamówienia, co stanowi również naruszenie zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców;

4)art. 224 ust. 6 Ustawy uPZP w zw. z art. 226 ust. 1 pkt. 8 Ustawy uPZP z uwagi na fakt, iż złożone przez Wykonawcę MOSTOWNIA W.S. wyjaśnienia nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu, a przy tym są lakoniczne i ogólnikowe co należy uznać za brak złożenia wyjaśnień w przedmiocie rażąco niskiej ceny.

5)art. 226 ust. 1 pkt. 10 uPZP w zw. z art. 16 pkt 1 Ustawy uPZP poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez Wykonawcę MOSTOWNIA W.S., pomimo że oferta zawiera błędy w obliczeniu ceny;

6)art. 226 ust. 1 pkt. 5 uPZP w zw. z art. 16 pkt 1 Ustawy uPZP poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez Wykonawcę MTM Infrastruktura Brudło, G., K. sp. k., pomimo że oferta została sporządzona z naruszeniem zasad SWZ;

7)art. 226 ust. 1 pkt. 5 uPZP w zw. z art. 16 pkt 1 Ustawy uPZP poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez Wykonawcę MTM Infrastruktura Brudło, G., K. sp. k., pomimo że Wykonawca nie wyraził pisemnej zgody na przedłużenie terminu związania ofertą;

Odwołujący na podstawie art. 554 ust. 3 pkt 1 lit. a) oraz b) ustawy Pzp wnosił o rozpatrzenie i uwzględnienie odwołania w całości oraz nakazanie Zamawiającemu:

1)unieważnienie czynności wyboru oferty Wykonawcy MOSTOWNIA W.S. w postępowaniu;

2)odrzucenia oferty złożonej przez Wykonawcę MOSTOWNIA W.S. jako oferty zawierającej rażąco niską cenę;

3)odrzucenia oferty złożonej przez Wykonawcę MOSTOWNIA W.S. jako oferty sporządzonej z naruszeniem zasad SWZ;

4)odrzucenia oferty złożonej przez Wykonawcę MTM Infrastruktura Brudło, G., K. sp. k. jako oferty sporządzonej z naruszeniem zasad SWZ;

5)odrzucenia oferty złożonej przez Wykonawcę MTM Infrastruktura Brudło, G., K. sp. k. gdyż nie wyraził on pisemnej zgody na przedłużenie terminu związania ofertą;

6)dokonanie ponownego badania i oceny ofert oraz wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej w postępowaniu.

Na podstawie art. 534 ust. 1 w zw. z art. 535 uPzp Odwołujący wnosił o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów załączonych do odwołania, wnioskowanych w odwołaniu lub przedstawionych na rozprawie, na okoliczności wskazane w uzasadnieniu pisemnym bądź ustnym.

Na podstawie art. 573 uPzp wnosił o zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego.

Odwołujący wstępnie zwrócił uwagę, że postępowaniu zostały złożone cztery oferty, a w dniu 03.01.2024 r. Zamawiający wezwał wykonawców do wyrażanie zgodny na przedłużenie terminu związani ofertą.

W ocenie Odwołującego - Zamawiający dokonując badania ofert i wyboru oferty Wykonawcy MOSTOWNIA W.S dopuścił się naruszenia przepisów ustawy Pzp skutkujących podjęciem nieprawidłowej czynności wyboru oferty.

W zakresie zarzutu naruszenia art. 16 pkt 1 ustawy Pzp - zdaniem Odwołującego - sposób w jaki Zamawiający dokonał oceny ofert oraz w konsekwencji wybór oferty Wykonawcy MOSTOWNIA W.S. jako najkorzystniejszej na wykonanie zamówienia narusza art. 16 pkt 1 ustawy Pzp. Zasada równego traktowania wykonawców powinna znajdować szczególne odzwierciedlenie w procedurze oceny ofert złożonych przez wykonawców ubiegających się o zamówienie. Zamawiający winien przy dokonywaniu oceny kierować się regułami ściśle ustalonymi przez siebie oraz w oparciu o przepisy ustawy Pzp.

W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt. 5 uPZP oraz art. 226 ust. 1 pkt. 10 uPZP w zw. z art. 16 pkt 1 Ustawy uPZP Odwołujący zwrócił uwagę, że podana przez Przystępującego w ofercie cena (D strony 1-2) jest niezgodna z zasadami podanymi w SWZ (H str. 4), gdyż zgodnie z rozdziałem X punkt 5 cena musi być podana i wyliczona w zaokrągleniu do dwóch miejsc po przecinku.

Według Odwołującego - sposób określenia ceny przez Wykonawcę (D strony 1-2), poprzez zapis: trzy cyfry,

spacja, trzy cyfry, kropka, dwa zera, bez podania wartości z dokładnością do dwóch miejsc po przecinku - przecinek i dwa zera, nie może być uznany za oczywista omyłkę pisarską. Taki sposób zapisania wyrażającej cenę liczby nie jest bowiem łatwo zauważalną omyłką, gdyż m. in. bez dodatkowego wyjaśnienia ze strony Oferenta nie pozwala na ustalenie treści jego oświadczenia woli w przedmiotowym zakresie.

Zauważył, że zgodnie z ustaloną definicją omyłka pisarska dotyczy takich błędów, które są łatwe do zauważenia, a „oczywistość" omyłki, rozumianej jako określona niedokładność, nasuwa się każdemu, bez potrzeby przeprowadzania dodatkowych badań czy też ustaleń lub zabiegów interpretacyjnych. Wykonawca poprzez sposób zapisania cyfr (255 963.00) spowodował brak jednoznacznego odczytania ceny.

Zdaniem Odwołującego - nie można stwierdzić, czy brakuje zera i wtedy prawidłową kwotą byłaby 25 596 300,00 zł, czy zamiast kropki "." powinien być przecinek ",". Zgodnie z polskimi zwyczajami typograficznymi część dziesiętną oddziela się przecinkiem, a kropka służy do innych celów, takich jak np. oddzielanie tysięcy (np. 1.345,67). W przypadku okoliczności określonej w art. 226 ust.1 pkt 10 ustawy uPzp., tj. gdy oferta zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu, Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli występują w niej błędy niemożliwe do naprawienia w drodze poprawy oczywistych omyłek rachunkowych, pisarskich bądź innych niezmieniających w istotny sposób treści oferty (art. 223 ust.2 przedmiotowej ustawy). Oznacza to, iż Zamawiający nie ma możliwości np. zwrócenia się z wnioskiem do Wykonawcy o poprawienie nieprawidłowości czy uchybień w zakresie wyliczenia ceny.

Odwołujący zaznaczył również, że Zamawiający pismem (K) zawiadomił Wykonawcę Mostowania W.S. o poprawie oczywistej jego zdaniem pomyłki, nie zaznaczył w nim jednak, iż zmiana ta nie powoduje istotnych zmian w treści oferty o czym poinformował odwołującego w piśmie (J).

Dalej, Odwołujący podniósł, że Przystępujący w formularzu ofertowym w punkcie 10 wskazał, iż cały zakres rzeczowy wchodzący w przedmiot zamówienia zamierza wykonać bez udziału podwykonawców. Zgodnie z rozdziałem XVIII SWZ (H str. 13) Wykonawca, który zamierza wykonać zamówienie przy udziale podwykonawców musi wyraźnie w ofercie wskazać jaką cześć (zakres zamówienia) wykonywać będzie w jego imieniu podwykonawca. Jeśli Wykonawca zostawi ten punkt pusty Zamawiający uzna, iż zamówienie zostanie wykonane siłami własnymi, bez udziału podwykonawców. Zgodnie z tabelą nr 1 załącznikiem nr 10 do SWZ (H str. 71) w skład przedmiotu zamówienia wchodzą specjalistyczne opracowania, tj. mapa co celów projektowych (wymagają uprawnień zgodnie z ustawą prawo Geodezyjne i kartograficzne), dokumentacja geotechnika podłoża gruntowego (wymagają uprawnień zgodnie z ustawą Prawo geologiczne i górnicze).

W ocenie Odwołującego - Przystępujący nie dysponuje siłami własnymi w przedmiotowym zakresie, o czym poinformował Zamawiającego w piśmie dotyczącym wyjaśnienia rażąco niskiej ceny (M strony 3 - oferta podwykonawcy branży geologicznej oraz str. 2 punkt 3.12).

Argumentował, że skonkretyzowanie zakresu podwykonawstwa wiąże się ze zmianą treści oferty po upływie terminu składania ofert, czego przepisy ustawy uPzp zakazuje (art. 223 ust. 1), gdyż uzupełnianie czy wyjaśnienia oferty nie może prowadzić do naruszenia norm odnoszących się do niezmienności zobowiązania zawartego w ofercie.

W części dotyczącej zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt. 8 uPZP w zw. z art. 16 pkt 1 uPZP oraz art. 224 ust. 6 uPZP w zw. z art. 226 ust. 1 pkt. 8 uPZP Odwołujący zauważył, żezgodnie z komunikatem z dnia 11.12.2023 (O) Zamawiający na podstawie art. 222 ust. 4 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2023 r. poz. 1605) poinformował, że zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia kwotę: 500 000,00 zł brutto, a w postępowaniu złożono cztery oferty (P).

Odwołujący stwierdził, że z zestawienia cenowego złożonych ofert wynika, iż cena ofert nr 2 i 3 stanowi odpowiednio 51,2% i 68,3% wartości zamówienia określonej przez Zamawiającego. Tym samym, zgodnie z art. 224 ust. 2 Ustawy uPZP, występuje domniemanie, iż oferty zawierają rażąco niskie ceny. Mając na uwadze treść art. 224 ust. 5 Ustawy uPZP na oferentach spoczywał obowiązek wykazania, iż zaoferowana przez nich cena nie jest ceną rażąco niską.

Zauważył, że w odpowiedzi na treść wezwania Zamawiającego do złożenia wyjaśnień dotyczących rażąco niskiej ceny skierowanego do Przystępującego złożył on wyjaśnienia, które należy klasyfikować jako ogólnikowe, a w szczególności nie odpowiadające na postawione przez Zamawiającego w treści wezwania pytania oraz nie przedstawiające planowanych do poniesienia wszystkich kosztów, czego Zamawiający wyraźnie oczekiwał w treści złożonego wezwania.

Zdaniem Odwołującego - Przystępujący nie wyjaśnił, a tym bardziej nie udowodnił, iż koszty pracy, które przyjęto

do ustalania ceny nie są niższe od minimalnej stawki godzinowej, ustalonej na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002r o minimalnych wynagrodzeniach za pracę (Dz. U. z 2022 r. poz. 1952).

Zaznaczył, że w wyliczeniach posłużono się jednostkami nakładu pracy (j.n.p), będącymi składową systemu wyceny prac projektowych według opracowania „Środowiskowe Zasady Wycen Prac Projektowych" („ŚZWPP"). Zgodnie z powyższym wydawnictwem w metodzie wyceny na podstawie ŚZWPP podstawowymi składnikami wyceny pracy są:

•parametry rzeczowe i techniczne projektowanego tematu, parametry trudności, kategorie itp.,

•dodatki (D) i współczynniki (W) korygujące ilości nakładu pracy przy spełnieniu określonych warunków,

•umowne jednostki nakładu pracy (j.n.p.) podane w tabelach,

•stawka za jednostkę nakładu pracy (j.n.p.).

Wyjaśnił, że nakłady pracy podane w tabelach są wielkościami umownymi, określającymi normatywnie niezbędny nakład pracy w przeciętnych warunkach organizacyjno-technicznych. Umowność jednostki nakładu pracy przesądza, że nie jest możliwe przeprowadzanie logicznych, bezpośrednich porównań tych jednostek z fizycznymi jednostkami czasu. Nie należy zatem utożsamiać j.n.p. z „godziną" „normogodziną", czy też minimalnym wynagrodzeniem za pracę określonym w Dz. U. z 2022 r. poz. 1952.

Wskazał, że stawka za jednostkę nakładu pracy (j.n.p.) jest określana corocznie w zależności od wzrostu cen towarów i usług konsumpcyjnych, określanego w komunikacie Prezesa GUS i publikowanego w „Monitorze Polskim". W ustalonej stawce za j.n.p. ujęto koszty ogólne i zysk jednostki projektowej, ale bez kosztów ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej. Ceny za prace są wartościami netto, bez podatku VAT.

Wywodził, że wykonawca stosując systemu ŚZWPP, zgodnie z metodyka określoną w ŚZWPP, na podstawie wielkości parametrów technicznych, stopni trudności, kategorii, dodatków i współczynników określonych w ŚZWPP, musi najpierw obliczyć ilość jednostek nakładu prac (j.n.p.), a dopiero tę wyliczoną ilość jednostek nakładu prac pomnożyć przez stawkę jednostki nakładu prac, aby otrzymać cenę prac projektowych objętych przedmiotem zamówienia.

Zdaniem Odwołującego - w piśmie wyjaśniającym rażąco niską cenę Przystępujacy przedłożył częściową kalkulację szczegółową, wskazując dla poszczególnych zbiorczych elementów ilości „j.n.p" lub kwoty, nie wyjaśniając czy są to roboczogodziny, jednostki nakładu pracy wg ŚZWPP, czy wyceny podwykonawców, czy wszystkie stawki dotyczą projektantów czy personelu pomocniczego.

Odwołujący przyjął, że o braku wiarygodności powyższej kalkulacji świadczy choćby fakt, iż część prac jak zostało to wskazane powyżej, Wykonawca nie zamierza podzlecić podwykonawcom. Z reguły prace geodezyjne czy też prace geologiczne podzlecane firmom zewnętrznym są zlecane w formule wynagrodzenia ryczałtowego za wykonanie określonego zakresu prac. Powyższe pokazuje, iż przedstawiona kalkulacja została wykonana jedynie na potrzeby złożenia niniejszych wyjaśnień.

Zarzucił, że Przystępujący w treści złożonych wyjaśnień nie złożył oświadczenia, iż zaoferowana cena uwzględnia wynagrodzenie dla pracowników na poziomie minimalnego wynagrodzenia za prace przewidzianego właściwymi przepisami prawa.

W przekonaniu Odwołującego - nie złożył wyczerpujących wyjaśnień dotyczących powodów możliwości obniżenia ceny oraz nie udowodniał w jakim stopniu dzięki wskazanym czynnikom cena została obniżona do wartości stanowiącej 51,2% wartości zamówienia ustalonego przez Zamawiającego, bowiem w piśmie wyjaśniającym Wykonawca stwierdził ogólnie, że czynnikiem wpływający na cenę oferty są oszczędności wynikające z faktu, iż biuro jest niewielkim biurem projektowym, o realnie niskich kosztach utrzymania, co stanowi podstawowy argument konkurencyjności.

Pismem z dnia 5 lutego 2024 r. Zamawiający udzielił odpowiedzi na odwołanie wnosząc o jego oddalenie odwołania w zakresie zarzutów od nr 1 do nr 5.

W przedmiotowej sprawie zgłosił swoje przystąpienie do postepowania odwoławczego po stronie Zamawiającego wykonawca MOSTOWNIA W.S. z siedzibą w Radzewie, zwany dalej Przystępującym.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.

Na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności w oparciu o treść akt sprawy odwoławczej, w tym treść Specyfikacji Warunków Zamówienia, zwanej dalej SWZ, odwołania, oferty Przystępującego, informacji z otwarcia ofert z dnia 11 grudnia 2023 r., pisma Zamawiającego z dnia 14 grudnia 2023 r. wzywającego do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny, odpowiedzi Przystępującego z dnia 18 grudnia 2023 r. wyjaśniającego rażąco niską cenę, zgłoszenia Przystępującego do postępowania odwoławczego z dnia 25 stycznia 2024r., odpowiedzi Zamawiającego na odwołanie z dnia 5 lutego 2024 r., pisma procesowego Przystępującego z dnia 5 lutego 2024 r., jak

również na podstawie złożonych wyjaśnień Izba postanowiła odwołanie oddalić.

Odwołanie nie zawierało braków formalnych, wpis został przez Odwołującego uiszczony, zatem odwołanie podlegało rozpoznaniu. Izba nie stwierdziła przesłanek do jego odrzucenia.

Po przeprowadzeniu postępowania odwoławczego Izba nie doszukała się w działaniach Zamawiającego naruszenia przepisu art.16 pkt 1 ustawy Pzp, art.226 ust.1 pkt 5 ustawy Pzp, art.226 ust.1 pkt 8 w związku z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, art.226 ust.1 pkt 10 ustawy Pzp.

Rozpoznając meritum przedmiotowej sprawy należy wskazać, że podstawowymi, istotnymi zagadnieniami wymagającymi rozstrzygnięcia były kwestie oceny czy oferta Przystępującego powinna zostać odrzucona przez Zamawiającego z powodu zaoferowania przez tego wykonawcę oferty sprzecznej z warunkami zamówienia, zawierającej rażąco niską cenę, a także zawierającej błędy w obliczeniu ceny.

W pierwszej kolejności Izba uznała za bezprzedmiotowe rozpoznanie zarzutów odwołania nr 6 i nr 7 wymierzonych przeciwko ofercie wykonawcy MTM Infrastruktura Brudło, G., K. sp.k. z powodu wycofania tych zarzutów przez Odwołującego.

W związku z tym należało przyjąć, że czynność procesowa wycofania powyższych odwołania przez Odwołującego spowodowała utratę substratu zaskarżenia, a zatem – według Izby - prowadzenie postępowania odwoławczego w tym zakresie okazało się być zbędnym.

Stosownie do art. 568 ustawy Pzp „Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku:

1) cofnięcia odwołania;

2) stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne(…)".

Dalej, Izba ustaliła, że Zamawiający w piśmie z dnia 9 stycznia 2024 r. dokonał poprawienia oczywistej omyłki pisarskiej wskazując, co następuje:

„Działając na podstawie art. 223 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. w związku z art. 266 - Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2023 r., poz. 1605 z późn. zm.), Zamawiający zawiadamia o poprawieniu w Państwa ofercie oczywistej omyłki pisarskiej, czyli w pkt 1 Formularza ofertowego w miejscu, gdzie podana jest cena, kropkę zastępuje się przecinkiem w następujący sposób:

„1. W odpowiedzi na ogłoszenie w trybie podstawowym bez negocjacji dla zadania pn. „Projekt budowy drogi dla pieszych i drogi dla rowerów wzdłuż Kanału Mosińskiego w Mosinie - etap 1 ", składamy ofertę na wykonanie przedmiotu zamówienia zgodnie ze Specyfikacją Warunków Zamówienia, za wynagrodzenie:

netto 208100,00 PLN stawka podatku VAT 23 % brutto 255 963.00 PLN"

Jest:

„1. W odpowiedzi na ogłoszenie w trybie podstawowym bez negocjacji dla zadania pn. „Projekt budowy drogi dla pieszych i drogi dla rowerów wzdłuż Kanału Mosińskiego w Mosinie - etap 1", składamy ofertę na wykonanie przedmiotu zamówienia zgodnie ze Specyfikacją Warunków Zamówienia, za wynagrodzenie:

netto 208 100,00 PLN stawka podatku VAT 23 % brutto 255 963,00 PLN".

Przystępujący wyraził zgodę na poprawienie powyższej omyłki.

W związku z powyższą czynnością Zamawiającego polegającą na poprawieniu oczywistej omyłki pisarskiej należy zauważyć, że w swoim odwołaniu Odwołujący nie sformułował zarzutu naruszenia przez Zamawiającego przepisu art.223 ust.2 pkt 1 i 2 ustawy Pzp, wobec czego należało przyjąć, że powyższa czynność pozostaje w mocy i dokonanie poprawienia oczywistej omyłki pisarskiej przez Zamawiającego w ofercie Przystępującego jest prawnie skuteczna.

Jeżeli zaś omyłka pisarska (rachunkowa) została zgodnie z prawem usunięta, to bezzasadny jest zarzut zaniechania odrzucenia oferty Przystępującego z powodu błędu w obliczeniu ceny w związku z umieszczeniem znaku kropki, zamiast przecinka.

Niezależnie od powyższej argumentacji, Izba nie mogła w sytuacji wystąpienia oczywistej omyłki pisarskiej uznać takiego stanu rzeczy za błąd w ofercie wykonawcy.

Należy podkreślić, że omyłka pisarska jest widoczna i stanowi niezamierzoną prostą wadę w tekście, w omawianym przypadku chodziło o umieszczenie kropki zamiast przecinka, zaś błąd w obliczeniu ceny to niepoprawne jej wyliczenie zgodnie z regułami matematycznymi.

W rozpoznawanej sprawie Zamawiający z łatwością dostrzegł, że Przystępujący w zaoferowanej cenie podał

kropkę zamiast przecinka, co stanowiło jedynie oczywistą, niezamierzoną omyłkę pisarską nie zmieniając w jakikolwiek sposób samej ceny co do sposobu jej obliczenia i jej ostatecznego wyniku.

Z powyższych względów Izba uznała, że Zamawiający poprawił oczywistą omyłkę pisarską, która nie stanowiła jakiegokolwiek błędu w obliczeniu ceny, a tylko w takim przypadku Zamawiający byłby zobowiązany do odrzucenia oferty Przystępującego na zasadzie art.226 ust.1 pkt 10 ustawy Pzp.

To samo dotyczy zarzutu sporządzenia oferty niezgodnie z postanowieniem rozdziału X pkt 5 SWZ – Opisu sposobu obliczenia oferty, gdzie Zamawiający przewidział, że „Cena musi być podana i wyliczona w zaokrągleniu do dwóch miejsc po przecinku (…).

Wymaga wskazania, że po dokonaniu poprawienia spornej omyłki pisarskiej, Zamawiający doprowadził zgodnie z regułą, o której mowa w art.223 ust.2 pkt 1 i 2 ustawy Pzp również do zgodności zaoferowanej ceny z cyt. wyżej warunkiem zamówienia.

W takim zaś przypadku Zamawiający nie mógł skorzystać z przepisu art.226 ust.1 pkt 5 ustawy Pzp, który stanowi, że Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Odnośnie zarzutu sprzeczności oświadczenia z pkt 10 formularza ofertowego Przystępującego dotyczącego braku zamiaru powierzenia wykonania części zamówienia podwykonawcy z rozdziałem XVIII SWZ, Izba stanęła na stanowisku, że nie został on przez Odwołującego dowiedziony.

W zakresie niezbędnym do rozstrzygnięcia odwołania Izba ustaliła, że Zamawiający w rozdziale XVIII SWZ postanowił, co następuje:

„Rozdział XVIII

Informacja na temat podwykonawców

1. Wykonawca może powierzyć wykonanie części zamówienia podwykonawcy.

2.Wykonawca, który zamierza wykonywać zamówienie przy udziale podwykonawcy/ów, musi wyraźnie w ofercie wskazać, jaką część (zakres zamówienia) wykonywać będzie w jego imieniu podwykonawca oraz podać nazwę ewentualnych podwykonawców, jeżeli są już znani. Należy w tym celu wypełnić odpowiedni punkt formularza oferty, stanowiącego załącznik nr 1 do SWZ. W przypadku, gdy Wykonawca nie zamierza wykonywać zamówienia przy udziale podwykonawców, należy wpisać w formularzu „nie dotyczy" lub inne podobne sformułowanie.

Jeżeli Wykonawca zostawi ten punkt niewypełniony (puste pole), Zamawiający uzna, iż zamówienie zostanie wykonane siłami własnymi tj. bez udziału podwykonawców.

3.Zamawiający żąda, aby przed przystąpieniem do wykonania zamówienia Wykonawca podał nazwy, dane kontaktowe oraz przedstawicieli, podwykonawców zaangażowanych w wykonanie zamówienia (jeżeli są już znani). Wykonawca zobowiązany jest do zawiadomienia Zamawiającego o wszelkich zmianach w odniesieniu do informacji, o których mowa w zdaniu pierwszym, w trakcie realizacji zamówienia, a także przekazuje wymagane informacje na temat nowych podwykonawców, którym w późniejszym okresie zamierza powierzyć realizację zamówienia.

4.Jeżeli zmiana albo rezygnacja z podwykonawcy dotyczy podmiotu, na którego zasoby Wykonawca powoływał się, na zasadach określonych w art. 118 ust. 1 ustawy, w celu wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu, Wykonawca jest obowiązany wykazać Zamawiającemu, że proponowany inny podwykonawca łub Wykonawca samodzielnie spełnia je w stopniu nie mniejszym niż podwykonawca, na którego zasoby Wykonawca powoływał się w trakcie postępowania o udzielenie zamówienia.

5.Powierzenie wykonania części zamówienia podwykonawcom nie zwalnia Wykonawcy z odpowiedzialności za należyte wykonanie tego zamówienia.".

Izba stwierdziła również, że w piśmie z dnia 18 grudnia 2023 r. Przystępujący wyjaśnił w pkt 3.12., że „(…)Wykonawca założył, że opracowanie kosztorysów zleci firmie, z którą współpracuje w wielu tematach.(…)".

Po przeanalizowaniu powyższego spornego oświadczenia Przystępującego i treści SWZ, Izba doszła do przekonania, że nie wystąpiła kolizja w tym względzie.

Izba przyjęła, że w dacie składania oferty Przystępujący nie miał zamiaru powierzyć wykonania części zamówienia podwykonawcy.

Zdaniem Izby – z wyjaśnienia rażąco niskiej ceny z dnia 18 grudnia 2023 r. w odniesieniu do założenia Przystępującego o współpracy z innym podmiotem nie wynika w sposób jednoznaczny, że Przystępujący miał zamiar

skorzystania z podwykonawstwa, bowiem osoba M.M.. mogłaby również świadczyć usługę w ramach zasobu własnego Przystępującego, gdyby strony tak postanowiły.

Ponadto, wymaga podkreślenia, że niezgodność treści oferty z warunkiem zamówienia, o którym mowa w art.226 ust.1 pkt 5 ustawy Pzp dotyczy oferty, a nie innych oświadczeń wiedzy, które są składane w następstwie wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny.

Podsumowując, oświadczenie Przystępującego o niepowierzeniu wykonania części zamówienia podwykonawcy złożone w ofercie miało charakter jednoznaczny i definitywny oraz nie było sprzeczne z rozdziałem XVIII SWZ.

Przechodząc do oceny zarzutu rażąco niskiej ceny w ofercie Przystępującego Izba uznała go za chybiony.

Ustalono, że Zamawiający w dniu 11 grudnia 2023 r. udostępnił wykonawcom następujące dane cenowe:

Nr oferty	Nazwa albo imiona i nazwiska oraz siedziba lub miejsce prowadzonej działalności gospodarczej albo miejsce zamieszkania wykonawcy	Cena oferty brutto
1	AXIAL sp. z o.o. ul. Botaniczna 10, 60-586 Poznań	389 910,00 zł
2	MOSTOWNIA WERONIKA SŁODKOWICZ ul. Słoneczna 16, 62-035 Radzewo	255 963,00 zł
3	MTM Infrastruktura Brudło, G., K. sp.k. Pl. 20 Października 14, 62-050 Mosina	341 632,50
4	PBW INŻYNIERIA sp. Z O.O. SPÓŁKA KOMANDYTOWA ul. Strzegomska 142a, 54-429 Wrocław	753 990,00 zł

W dalszej kolejności w zakresie przedmiotowego zarzutu odwołania Izba ustaliła, że Zamawiający w piśmie z dnia 14 grudnia 2023 r. wskazał, co następuje: „Działając na podstawie art. 224 ust. 1 i ust. 2 pkt 1) w zw. z art. 266 ustawy z dnia 1 1 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2023 r., poz. 1605 z późn. zm.), zwana dalej ustawa PZP lub Pzp, Zamawiający, w celu ustalenia, czy Pana oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, wnosi o udzielenie szczegółowych wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny oferty.

W toku badania oferty Zamawiający stwierdził na podstawie badania arytmetycznego, że cena Pana oferty w wysokości 255 963,00 PLN brutto, jest niższa o 30% od średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert niepodlegających odrzuceniu na podstawie art. 226 przesłanki odrzucenia oferty ust. 1 pkt 1 i 10 Pzp.

W konsekwencji powyższego z uwagi na treść art. 224 ust. 2 pkt. 1) ustawy Pzp, Zamawiający jest zobowiązany ustalić czy zaoferowana cena nie jest rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia i nie budzi wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia, zgodnie z wymaganiami określonymi przez Zamawiającego lub wynikającymi z odrębnych przepisów.

W celu ustalenia czy oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, Zamawiający żąda wyczerpujących wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny, w tym poprzez złożenie dowodów, dotyczących wyliczenia ceny w zakresie:

1)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 2022 r. poz. 1952) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie;

2)zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie.

Zamawiający żąda wyczerpujących wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny, w tym złożenie dowodów, dotyczących wyliczenia ceny w zakresie:

wyceny przedmiotu zamówienia zgodnie ze Specyfikacją Warunków Zamówienia i załącznikami do niej, w zakresie dokumentacji dotyczącej badań geologicznych, stanowiącej część dokumentacji projektowej objętej przedmiotowym zamówieniem. Zamawiający prosi o potwierdzenie, że zaoferowana kwota obejmuje całość dokumentacji przedmiotu zamówienia, wyceny przedmiotu zamówienia zgodnie ze Specyfikacją Warunków Zamówienia i załącznikami do niej, obliczeń przepływu wód koniecznych będących składnikiem operatu wodnoprawnego celem

uzyskania pozwolenia. Zamawiający prosi o potwierdzenie że zaoferowana kwota obejmuje konieczne do realizacji "liczenia.

Ocena wyjaśnień dokonywana przez Zamawiającego ma na celu ustalenie, czy cena została skalkulowana rzetelnie i czy Wykonawca będzie w stanie zrealizować przedmiotowe zamówienie. Wykonawca powinien wykazać, co spowodowało możliwość obniżenia ceny oraz w jakim stopniu dzięki wskazanym czynnikom cena została obniżona.

Przedstawione przez Wykonawcę wyjaśnienia muszą być merytoryczne, a Wykonawca musi dostarczyć wystarczający materiał do sformułowania przez Zamawiającego oceny zaoferowanej w ofercie kwoty, za którą Wykonawca ma zamiar "konać przedmiot zamówienia, dlatego Zamawiający zwraca się o przestanie wszystkich informacji oraz dowodów, które Wykonawca uzna za istotne, w kwestii sposobu obliczenia ceny zamówienia, a których Zamawiający nie wymienił powyżej, Obowiązek wykazania. że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na Wykonawcy.(…)

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.

W przypadku gdy Wykonawca w wyżej określonym terminie nie złoży wyjaśnień lub jeżeli dokonana ocena wyjaśnień wraz z dostarczonymi dowodami potwierdzi, że oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, Zamawiający odrzuci ofertę na podstawie art,226 ust. 1 pkt 8 Ustawy w związku z art. 224 ust. 6 Ustawy.”.

W odpowiedzi na powyższe wezwanie Zamawiającego Przystępujący w piśmie z dnia 18 grudnia 2023 r. wyjaśnił, co następuje:

„Biuro MOSTOWNIA W.S. w odpowiedzi na pismo znak BZP.271.33.2023 z dnia 14.12.2023 r. dot. oferty złożonej w przetargu na opracowanie dokumentacji projektowej dla zadania pn.: „Projekt budowy drogi dla pieszych i drogi dla rowerów wzdłuż Kanału Mosińskiego w Mosinie – etap I” wyjaśnia, że kwota wskazana w ofercie jest wystarczająca i realna dla opracowania kompletnej dokumentacji projektowej.

Czynnikami wpływającymi na cenę oferty są oszczędności wynikające z faktu, iż biuro jest niewielkim biurem projektowym, o realnie niskich kosztach utrzymania, co stanowi podstawowy argument konkurencyjności.

Poniżej przedstawiamy wyjaśnienia dotyczące elementów wskazanych w pkt. 3 OPZ.

Pkt. 3.1. Biuro ujęło w wycenie koszt pozyskanie warunków technicznych dla zabezpieczenia lub ewentualnej przebudowy istniejących sieci kolidujących z projektowanym przedsięwzięciem zgodnie z doświadczeniem biura w tym zakresie. W opinii biura kwota nie przekroczy 5000,00 zł.

Pkt. 3.2. Cenę sporządzenia mapy do celów projektowych wykonawca określił na podstawie dotychczas prowadzonych prac projektowych w odniesieniu do ceny rynkowej 1 ha wykonania mapy przez uprawnionego geodetę (około 1500 zł za ha mapy do celów projektowych). Wykonawca po analizie Opisu przedmiotu zamówienia (dalej OPZ) określił, że powierzchnia mapy nie przekroczy 8,0 ha. Koszt wykonania mapy nie przekroczy 12 000,00 zł.

Pkt. 3.3. Cenę sporządzenia badań geotechnicznych wraz z opinią geotechniczną oraz rozpoznanie stanu istniejącej nawierzchni wykonawca ustalił na podstawie dotychczas prowadzonych prac projektowych w odniesieniu do ceny rynkowej wykonania badań podłoża gruntowego oraz na podstawie oferty otrzymanej od firmy, z którą prowadzi ciągłą współpracę. Dodatkowo Wykonawca przyjął, zgodnie z zapisami OPZ, że rozpoznanie warunków gruntowych wykonane w ramach koncepcji projektowej (załączonej do przetargu) stanowiło będzie dokument pomocniczy w tym zakresie. Koszt wszystkich badań wskazanych w OPZ wyliczono na kwotę 19 100,00 zł. Kopię oferty załączamy do pisma.

Pkt. 3.4. Wykonawca założył, że projekt budowalny wykona siłami własnymi w czasie ok. 1040 j.n.p. Przy założeniu wysokości stawki j.n.p. na poziomie S=35,50 zł koszt pracy biura wyniesie ok. 36 920,00 zł. Kalkulacje wykonano na podstawie wcześniej wykonanych tematów i współpracy z projektantami branżowymi.

Pkt. 3.5. Wykonawca założył, że materiały do wniosku o wydanie decyzji ZRID (jeżeli zajdzie taka konieczność) oraz niezbędne materiały zgodnie z wymaganiami Zamawiającego zawartymi w pkt. 3.5 OPZ wykona siłami własnymi w czasie ok. 40 j.n.p. Przy założeniu wysokości stawki j.n.p. na poziomie S=35,50 zł koszt pracy biura wyniesie ok. 1420,00 zł. Kalkulacje wykonano na podstawie wcześniej wykonanych tematów.

Pkt 3.6. Biuro zatrudnia osobę z kwalifikacjami do wykonywania dokumentacji hydrologicznych w związku, z czym wszystkie opracowania hydrologiczne może wykonać siłami własnymi. Wykonawca założył, że operat wodnoprawny wykona siłami własnymi w czasie ok. 70 j.n.p. Przy założeniu wysokości stawki j.n.p. na poziomie S=35,50 zł koszt pracy

biura wyniesie ok. 2 485,00 zł. Koszt uzyskania pozwolenia wodnoprawnego w Zarządzie Zlewni w Poznaniu oszacowano na kwotę nie większą niż 5 000,00zł.

Pkt. 3.7. Wykonawca założył, że projekt techniczny wykona siłami własnymi w czasie ok. 800 j.n.p. Przy założeniu wysokości stawki j.n.p. na poziomie S=35,50 zł koszt pracy biura wyniesie ok. 28 400,00 zł. Kalkulacje wykonano na podstawie wcześniej wykonanych tematów i współpracy z projektantami branżowymi.

Pkt. 3.8. Wykonawca założył, że projekt stałej organizacji ruchu wykona siłami własnymi w czasie ok. 65 j.n.p. Przy założeniu wysokości stawki j.n.p. na poziomie S=35,50 zł koszt pracy biura wyniesie ok. 2307,50 zł. Kalkulacje wykonano na podstawie wcześniej wykonanych tematów i współpracy z projektantami branżowymi.

Pkt. 3.9. Wykonawca założył, że projekt tymczasowej organizacji ruchu wykona siłami własnymi w czasie ok. 80 j.n.p. Przy założeniu wysokości stawki j.n.p. na poziomie S=35,50 zł koszt pracy biura wyniesie ok. 2840,00 zł. Kalkulacje wykonano na podstawie wcześniej wykonanych tematów i współpracy z projektantami branżowymi.

Pkt. 3.10. Koszt dokumentacji związanej z wycinka i nasadzeniem drzew został oszacowany biorąc pod uwagę doświadczenie biura w innych tematach. Czas potrzebny do wykonania opracowania określono na 70 j.n.p. Przy założeniu wysokości stawki j.n.p. na poziomie S=35,50 zł koszt pracy biura wyniesie ok. ok. 2 485,00 zł.

Pkt. 3.11. Wykonawca założył, że specyfikacje techniczne wykona siłami własnymi w czasie ok. 70 j.n.p. Przy założeniu wysokości stawki j.n.p. na poziomie S=35,50 zł koszt pracy biura wyniesie ok. 2 485,00 zł. Kalkulacje wykonano na podstawie wcześniej wykonanych tematów i współpracy z projektantami branżowymi.

Pkt. 3.12. Wykonawca założył, że opracowanie kosztorysów zleci firmie, z którą współpracuje w wielu tematach. Cenę sporządzenia dokumentacji kosztorysowej wykonawca określił na podstawie dotychczas prowadzonych prac projektowych w odniesieniu do ceny rynkowej. Przyjęto kwotę 3 500,00 zł.

Pozostała kwota stanowi koszty niewskazane w OPZ, a które biuro poniesie w trakcie opracowywania dokumentacji.

Biuro założyło przy wycenie prac projektowych zysk na poziomie ok. 20% tj. ok. 42 000,00 zł netto.

W cenie całkowitej oferty ujęto również koszty związane z obsługą realizacji tematu (np. koszty dojazdów, koszty stałe biura), zobowiązania związane z zabezpieczeniem społecznym i prawem pracy.

Biuro potwierdza, że przedmiot zamówienia został wyceniony zgodnie z SWZ i załącznikami do SWZ oraz, że zaproponowana w ofercie cena jest realna i zawiera koszty związane z realizacja zadania oraz zysk Wykonawcy.”.

Stosownie do art.224 ust.1 ustawy Pzp 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 odrębnych przepisów, zamawiający żąda od wykonawcy wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych.

Należy również zauważyć, że w myśl przepisu art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp w przypadku gdy cena całkowita oferty złożonej w terminie jest niższa o co najmniej 30% od 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.

Przepis art.224 ust.6 ustawy Pzp stanowi, 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.

Zdaniem Izby – powyższe wyjaśnienia Przystępującego były dostatecznie szczegółowe, biorąc pod uwagę charakter i stopień skomplikowania usługi.

Nie podlega kwestii, że Odwołujący w swoim odwołaniu nie przedstawił jakichkolwiek przeciwdowodów podważających zadeklarowane przez Przystępującego wartości podane w wyjaśnieniach z dnia 18 grudnia 2023 r.

W związku z tym Izba uznała podane w powyższych wyjaśnieniach kalkulacje za dowody potwierdzające brak istnienia rażąco niską cenę, a zatem Izba uznała, że Przystępujący sprostał ciężarowi dowodu, o którym mowa w art.537 pkt 1 ustawy Pzp.

Jednocześnie należy wskazać, że zgodnie z art.534 ust.1 ustawy Pzp strony i uczestnicy postępowania odwoławczego są obowiązani wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne.

Jeżeli zatem Odwołujący podważa dowody z kalkulacji ceny całkowitej, to powinien to udowodnić.

Izba dostrzegła, że Odwołujący w swoim odwołaniu zawarł rozbieżne stanowiska, przyjmując z jednej strony, że „(…) wyjaśnienia nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu, a przy tym są **lakoniczne i ogólnikowe** co należy uznać za **brak złożenia wyjaśnień** w przedmiocie rażąco niskiej ceny." (patrz: zarzut nr 4, str.2 odwołania) co powinno skutkować odrzuceniem oferty Przystępującego na zasadzie art.226 ust.1 pkt 8 ustawy Pzp, a z drugiej strony przyznaje, że „W piśmie (M) Wykonawca **przedłożył częściową kalkulację szczegółową**, wskazując dla poszczególnych zbiorczych elementów ilości „j.n.p" lub kwoty, nie wyjaśniając czy są to roboczogodziny, jednostki nakładu pracy wg ŚZWPP, czy wyceny podwykonawców" (vide: zd.1 lit.f, str.9 odwołania).

Jeżeli zatem Odwołujący przyznał, że przedłożona została częściowa kalkulacja szczegółowa, a nie zostały wyjaśnione określone elementy związane z okolicznościami związanymi z badaniem rażąco niskiej ceny kosztów osobowych, to należało przyjąć, że jego argumentacja o braku wyjaśnień jest zupełnie bezpodstawna.

W takiej sytuacji, jeżeli Odwołujący uważał, że Przystępujący nie udzielił wyczerpujących wyjaśnień to, powinien był zgłosić zarzut naruszenia przez Zamawiającego art.224 ust.1 ustawy Pzp, to jest zaniechania przez Zamawiającego wyjaśnień podniesionych przez Odwołującego kwestii kosztów osobowych.

Izba stwierdziła, że Odwołujący takiego zarzutu opartego o przepis art.224 ust.1 ustawy Pzp nie sformułował, a zatem w takim przypadku ma zastosowanie przepis art.555 ustawy Pzp, który stanowi, że Izba nie może orzekać co do zarzutów, które nie były zawarte w odwołaniu.

Natomiast, Izba w granicach zarzutu nr 3 i 4 odwołania uznała, że zadeklarowane w wyjaśnieniach rażąco niskiej ceny z dnia 18 grudnia 2023 r. stawki osobowe S=35,50 zł uzasadniają podaną w ofercie cenę całkowitą.

Powyższe potwierdziło również stanowisko Przystępującego z dnia 5 lutego 2024 r., gdzie ten oświadczył, że „(…)w odniesieniu do zarzutu dotyczącego rażąco niskiej ceny biuro w wycenie nie kierowało się „Środowiskowymi Zasadami Wycen Prac Projektowych" (dalej ŚZWPP), o których wspomina Odwołujący. Specyfikacja warunków zamówienia nie narzucała konieczności korzystania przy wycenie z ŚZWPP. Wycenę biuro wykonało na podstawie doświadczenia biura z wcześniej prowadzonych tematów z uwzględnieniem zapewnienia minimalnej stawki wynagrodzenia za pracę opublikowanej w obowiązującym Rozporządzeniu dot. minimalnego wynagrodzenia za pracę. Biuro w ofercie uwzględniło, że stawka godzinowa wynagrodzenia za pracę równa jest jednostce nakładu pracy (j.n.p.) i wynosi 35,50 zł.

W związku z powyższym oświadczam, że w ofercie biuro uwzględniło obowiązujące minimalne stawki wynagrodzenia za pracę oraz, że przedmiot zamówienia został wyceniony zgodnie z SWZ i załącznikami do SWZ oraz, że zaproponowana w ofercie cena jest realna i zawiera koszty związane z realizacja zadania oraz zysk Wykonawcy.".

Reasumując, Zamawiający nie miał dostatecznej podstawy prawnej do zastosowania przepisu art.224 ust.6 w związku z art.226 ust.1 pkt 8 ustawy Pzp i odrzucenia oferty Przystępującego.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 553 ustawy Pzp postanowiła oddalić odwołanie.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 i art.576 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania, z uwzględnieniem przepisów 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 .

Przewodniczący:……