Sygn. akt: KIO 142/25

WYROK

Warszawa, dnia 05.02.2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący:Rafał Malinowski

Protokolant: Piotr Cegłowski

po rozpoznaniu na posiedzeniu z udziałem stron odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej dnia 15 stycznia 2025 r. przez wykonawcę K.S. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą 4 Idea K.S. z siedzibą w Kielcach, w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Miasto i Gmina Sztum

orzeka:

1. Uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, powtórzenie czynności badania i oceny ofert, a w jej ramach odrzucenie oferty wykonawcy M.S. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Inż-Bud Projektowanie M.S..

2. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża zamawiającego i zalicza w poczet kosztów postępowania kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych, zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych, zero groszy) poniesioną przez odwołującego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika, kwotę 287 zł 30 gr (słownie: dwieście osiemdziesiąt siedem złotych, trzydzieści groszy) oraz kwotę 17 zł (słownie: siedemnaście złotych) tytułem kosztów dojazdu pełnomocnika odwołującego na rozprawę oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

3. Zasądza od zamawiającego Miasto i Gmina Sztum na rzecz odwołującego K.S. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą 4 Idea K.S. z siedzibą w Kielcach kwotę 11 404 zł 30 gr (słownie: jedenaście tysięcy czterysta cztery złote, trzydzieści groszy).

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.

Przewodniczący:…….....

Sygn. akt: KIO 142/25

Uzasadnienie

Miasto i Gmina Sztum, dalej jako: „Zamawiający”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w oparciu o przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2024 r., poz. 1320), dalej jako: „ustawa Pzp”, którego przedmiotem jest Opracowanie wielobranżowej dokumentacji projektowo-kosztorysowej dla zadania pn.: „Budowa budynku komunalnego mieszkalnego wielorodzinnego wraz z zagospodarowaniem terenu i infrastrukturą techniczną w Sztumie, realizowane w ramach zadania budżetowego „Budowa budynku komunalnego mieszkalnego wielorodzinnego na terenie działki nr 325/1 obręb 2 miasta Sztum, gmina Sztum – m.in. dokumentacja projektowa”, znak sprawy: IM.271.26.2024.

Wartość zamówienia jest niższa niż kwoty progów unijnych, o których mowa w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy Pzp.

Ogłoszenie o zamówieniu opublikowano w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 31 października 2024 r., pod numerem 2024/BZP 00573038/01.

W dniu 15 stycznia 2024 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy K.S. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą 4 Idea K.S. z siedzibą w Kielcach, dalej jako: „Odwołujący”, wobec czynności wyboru jako oferty najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawcę M.S., prowadzący działalność gospodarczą pod firmą „Inż-Bud Projektowanie M.S.” oraz zaniechania czynności odrzucenia oferty ww. wykonawcy.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 8 w związku z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp poprzez zaniechanie czynności odrzucenia oferty wykonawcy Inż-Bud, podczas gdy oferta tego wykonawcy zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, a wykonawca złożył wyjaśnienia, które nie wykazały, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny.

Wobec postawionego zarzutu Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej; dokonania ponownego badania i oceny ofert, w tym odrzucenie oferty wykonawcy Inż-Bud; obciążenie kosztami postępowania odwoławczego Zamawiającego.

Stanowisko Odwołującego:

Argumentując postawione zarzuty Odwołujący wskazywał na braki, jakie jego zdaniem zawierają wyjaśnienia złożone prze wykonawcę Inż-Bud. W pierwszej kolejności wskazał na brak załączenia jakichkolwiek dowodów. W szczególności wskazał, że za dowód taki nie może zostać uznana uproszczona kalkulacja kosztów. Kalkulacja ta pochodzi od samego wykonawcy i stanowi wyłącznie rozbicie ceny całkowitej na poszczególne pozycje. Tym samym bazując tylko na tym dokumencie nie da się wykazać, że zaoferowana cena nie jest rażąco niska. Kalkulacja może stanowić bazę do przedstawienia dalszych dowodów (np. umów o pracę z architektami, które potwierdzą realność założeń zawartych w kalkulacji), ale sama w sobie nie może zostać uznana za dowód.

Odwołujący dodał, że wyjaśnienia mają ogólny charakter. Wykonawca wskazuje przede wszystkim na ogólne okoliczności oraz obiektywne czynniki, które jego zdaniem mają wpływ na zaoferowaną przez niego cenę. Jednak wraz z nimi, nie podaje żadnych szczegółowych i wyczerpujących informacji, których wymagał Zamawiający. Nie wskazuje również ile mógłby zaoszczędzić na wskazywanych przez siebie okolicznościach, a jeżeli wykonawca wie, że zapewniają mu one przewagę i mają rzeczywisty wpływ na jego ofertę, to powinien móc to wykazać. Obecna forma wyjaśnień nie posiada także żadnej wartości ekonomicznej, ponieważ oprócz pustych zapewnień, nie zawiera żadnej mierzalnej wartości.

Według Odwołującego sporządzona przez wykonawcę kalkulacja jest również nieweryfikowalna. Brak jest podstawowych informacji co do każdej roboty ujętej w kalkulacji, takich jak, przykładowo to czy wykonawca zatrudnia pracowników do realizacji danej roboty. Jeśli zatrudnia - to w jakiej ilości, za jakim wynagrodzeniem oraz przez jakiś czas pracownicy ci będą zaangażowani w realizację zamówienia. Kalkulacja nie uwzględnia również wielu pozycji, które wynikają z OPZ.

Odwołujący dodał również, że wykonawca w ogóle nie wyjaśnił kosztów pracy, o których wyjaśnienie w treści wezwania prosił Zamawiający. W zasadzie, wykonawca ograniczył się do przepisania części treści wezwania Zamawiającego, dodając słowo „oświadczam". Takie oświadczenie wykonawcy nie sposób postrzegać jako wyjaśnienia, których żądał Zamawiający. Tym bardziej, że co zostało już wspomniane przez Odwołującego, Zamawiającemu zależało na szczegółowych i wyczerpujących wyjaśnieniach. Niewątpliwie, takie krótkie oświadczenie będące jednym zdaniem, nie można za takie uznać.

W związku z powyższymi argumentami, zdaniem Odwołującego, odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Dokładna treść odwołania znajduje się w aktach niniejszej sprawy odwoławczej.

Stanowisko Zamawiającego:

Pismem z dnia 31 stycznia 2025 r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o jego oddalenie w całości.

Jak wskazywał Zamawiający ocena wyjaśnień dotyczących ceny oferty składanych przez wykonawcę powinna uwzględniać treść wezwania zamawiającego, które określa stopień szczegółowości wymaganych informacji. Innymi słowy, to właśnie wezwanie wyznacza zakres, w jakim należy ocenić, czy wykonawca spełnił obowiązek udowodnienia, że zaproponowana cena nie ma charakteru rażąco niskiej.

Dodał, że oferta Wykonawcy Inż-Bud była o 30,21% niższa od szacunkowej wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania. Zamawiający podkreślił, że różnica ta jedynie w niewielkim stopniu przekracza wskazaną w ustawie granicę 30%.

Podkreślił, że przepisy nie narzucają formy ani szczegółowego katalogu dowodów, które wykonawca ma złożyć w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego. Dowodami mogą być same wyjaśnienia oraz kalkulacje, o ile zawierają odpowiednio szczegółowe informacje.

Wyjaśnienia oraz kalkulacja kosztów przedstawione przez wykonawcę Inż-Bud spełniły wymagania określone w wezwaniu Zamawiającego. Wskazano w nich szczegółowe pozycje kalkulacji, na podstawie których możliwe było dokonanie weryfikacji realności zaoferowanej ceny.

Zamawiający dodał, że odpowiedź wykonawcy odnosiła się do wszystkich elementów wezwania. Podkreślił, że o istocie

wyjaśnień wykonawcy nie świadczy ich obszerność, lecz przedstawione konkretne okoliczności mające wpływ na sposób kształtowania ceny oferty. Na potwierdzenie swoich twierdzeń przytoczył również tezy z orzecznictwa.

Dokładna treść odpowiedzi na odwołanie znajduje się w aktach niniejszej sprawy odwoławczej.

Skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej, wyznaczony do rozpoznania niniejszej sprawy odwoławczej ustalił i zważył, co następuje:

Izba stwierdziła istnienie materialnoprawnych przesłanek do wniesienia odwołania, o których mowa w art. 505 ust. 1 ustawy PZP. Izba nie stwierdziła istnienia podstaw do odrzucenia odwołania, o których mowa w art. 528 ustawy PZP.

Izba ustaliła, że nie nastąpiło żadne zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego.

Izba dokonała ustaleń faktycznych w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, tj. w szczególności dokumentację przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, której treść miała przesądzające znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy oraz na podstawie oświadczeń stron i uczestników.

Okoliczności faktyczne dotyczące przebiegu postępowania w zakresie mającym znaczenie dla podniesionych zarzutów nie były pomiędzy stronami sporne. Ww. okoliczności faktyczne przedstawione przez strony znajdują ponadto potwierdzenie w dokumentacji postępowania. Mając na uwadze powyższe, skład orzekający Izby nie będzie w tym miejscu powtarzać okoliczności faktycznych dotyczących przebiegu postępowania, które nie były pomiędzy stronami sporne.

Na potrzeby niniejszego uzasadnienia należy jedynie wskazać, że w dniu 28.11.2024 r. Zamawiający skierował do wykonawcy M.S., prowadzący działalność gospodarczą pod firmą INŻ-BUD Projektowanie, wezwanie do wyjaśnienia ceny na podstawie art. 224 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy Pzp. Treść wezwania de facto stanowiła powtórzenie przepisów ustawy Pzp. Dodatkowo Zamawiający prosił o przesłanie zestawienia kosztów, które zostaną poniesione w ramach wykonania niniejszego zamówienia oraz wskazał, że oczekuje wyczerpującej i szczegółowej informacji, w odniesieniu do przedstawionych w wezwaniu zagadnień, celem kompleksowej oceny przez Zamawiającego złożonej przez wykonawcę oferty.

Wykonawca udzielił wyjaśnień w terminie.

Zgodnie z ich treścią:

„Po przeanalizowaniu przez dział służb przetargowych złożonej oferty uważam, że moja oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny w stosunku do zakresu zamówienia. Wyjaśnienia przytoczone poniżej obejmują elementy oferty, które miały znaczący wpływ na wysokość ceny. Ponadto, wskazuję obiektywne czynniki, w szczególności oszczędność metody wykonania zamówienia, wybrane rozwiązania techniczne, wyjątkowo sprzyjające warunki wykonania za-mówienia dostępne dla naszej firmy, gdyż zgodnie z art. 224 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, Zamawiający oceniając złożone wyjaśnienia powinien wziąć pod uwagę nw. elementy.

Przedstawiam wyjaśnienia, o których mowa powyżej;

• wykonanie zamówienia nie wymaga zakupów dodatkowych sprzętów jak i wyposażenia biura projektów w dodatkowe stanowiska - nie ma konieczności doliczania do wyceny oferty dodatkowych kosztów związanych z doposażeniem pracowni biurowej, istniejące wyposażenie i oprogramowanie jest wystarczające do wykonania ww. przedmiotu zamówienia,

• moje założenia przy kalkulacji cenowej oferty zakładają osiągnięcie relatywnie niskiego zysku celem zapewnienia pracy współpracującymi ze mną projektantami branżowymi. Analizując nieustannie obecną sytuację na rynku usług projektowych (po kilka jeśli nie kilkanaście ofert na większości przetargów) w cenie ofertowej uwzględniono tylko minimalny zysk,

• projektanci od wielu lat współpracujący z biurem projektowym „INŻ-BUD" rozumieją, iż obecna sytuacja na rynku budowlanym (galopująca inflacja, zamrożenie kredytów) nie należy do komfortowych i dlatego wykonują projekty branżowe za niewygórowane a zatem konkurencyjne wynagrodzenie. Z uwagi na po-wyższe zaoferowana cena wynika także z zaoferowanych cen projektantów poszczególnych branż,

• cena zawiera pracę posiadanego sprzętu, taniego w eksploatacji i niezbędnego do wykonania zamówienia,

• cena zakłada wykonanie zadania w możliwie najkrótszym terminie w celu zminimalizowania kosztów realizacji zamówienia na etapie projektowym,

• pomieszczenia biurowe stanowią moją własność i jest to lokal bezczynszowy w związku z tym nie ponoszę kosztów opłat

lokalowych,

• cena uwzględnia pełnienie nadzoru autorskiego,

• cena zawiera wszystkie opracowania zawarte we wzorze umowy oraz załączniku nr 1,

• cena uwzględnia wykonanie świadectwa charakterystyki energetycznej.

Jednocześnie oświadczam iż ostateczna cena za wykonanie przedmiotowej dokumentacji jest zgodna z przepisami dotyczącymi kosztów pracy oraz z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego.

W ofercie uwzględniono terminy wykonania poszczególnych etapów dokumentacji tj:

1) ETAP I – do 90 dni od daty podpisania umowy,

2) ETAP II – do 120 dni od daty podpisania protokołu odbioru Etapu I,

3) ETAP III – nadzór autorski.

Uważam, iż przytoczone argumenty jednoznacznie wskazują, iż zaoferowana cena jest realna w porównaniu z cenami innych wykonawców na wykonanie tego rodzaju usług i podobnych warunków realizacji prac projektowych.

Dodatkowym argumentem są dotychczas wykonane projekty mi. budynków wielorodzinnych i budynków użyteczności publicznej za podobne ceny, które zakończyły się decyzjami pozwolenia na budowę i wiele z nich zostało bezproblemowo zrealizowanych.

Złożoną ofertą zobowiązujemy się wykonać przedmiot zamówienia zgodnie z wszelkimi normami i prze-pisami za oferowaną cenę i w terminie."

Oprócz przytoczonej wyżej części opisowej wykonawca przedstawił również tabelę ukazującą wysokość poszczególnych elementów cenotwórczych.

Do wyjaśnień nie zostały załączone dodatkowe dowody.

W dniu 10.01.2025 r. Zamawiający dokonał wyboru oferty najkorzystniejszej, którą okazała się oferta wykonawcy INŻ-BUD Projektowanie M.S..

Uzasadnienie prawne:

W pierwszej kolejności Izba pragnie zwrócić uwagę na pewne naczelne zasady dotyczące składania wyjaśnień rażąco niskiej ceny oraz ich późniejszej oceny przez instytucję zamawiającą.

Przede wszystkim wyjaśnienia składane przez wykonawców ubiegających się o uzyskanie zamówienia w odpowiedzi na wezwanie w trybie art. 224 ust. 1 ustawy PZP powinny w sposób wyczerpujący i konkretny wykazywać możliwość wykonania zamówienia na warunkach określonych w SWZ za cenę wskazaną w ofercie. Wykonawca wezwany w trybie art. 224 ust. 1 ww. ustawy jest zobowiązany na tyle szczegółowo wyjaśnić względy, dla których był uprawniony zaoferować taką cenę, by Zamawiający nie miał już podstaw mieć w tej sprawie wątpliwości (tak: wyrok z dnia 27 stycznia 2022 r., KIO 113/22).

Po drugie, wyjaśnienia powinny być poparte dowodami. Dowody te powinny potwierdzać ponoszone przez wykonawcę koszty i okoliczności umożliwiające ich obniżenie o konkretną wartość w stosunku do poziomu rynkowego/oszacowanego przez zamawiającego (tak: wyrok z dnia 4 lutego 2022 r., KIO 115/22).

Po trzecie, składane wyjaśnienia powinny być precyzyjne i rzeczowe. Mnożenie ogólników o wielkim doświadczeniu wykonawcy, jego znakomitej organizacji produkcji, optymalizacji kosztów, wdrożenia niezwykle nowoczesnych i energooszczędnych technologii, posiadaniu wykwalifikowanej acz taniej kadry, korzystnym położeniu jego bazy czy siedziby, etc. (...) przeważnie nic nie wnosi do sprawy i nie niesie informacji o żadnych możliwych do uchwycenia wartościach ekonomicznych. Informacja taka może być traktowana jedynie jako dopełnienie i tło dla bardziej konkretnych i wymiernych danych podawanych w ramach wyjaśnień, a nie ich podstawa czy zasadnicza treść. Informacje podawane w wyjaśnieniach powinny być więc na tyle konkretne, aby możliwe było ich przynajmniej przybliżone przełożenie na uchwytne I wymierne wartości ekonomiczne, a także możliwa ich weryfikacja oraz ocena wiarygodności (tak: wyrok z dnia 25 lutego 2015 r., KIO 178/15).

Istotną okolicznością jest również to, że wyjaśnienia mają odpowiadać treści wezwania sformułowanego przez Zamawiającego. Ze względu na doniosłe skutki, jakie wywołać może procedura wyjaśniania rażąco niskiej ceny (odrzucenie oferty, następstwem czego jest brak możliwości uzyskania zamówienia i zysku z jego realizacji) wykonawca nie może się domyślać podstaw skierowanego do niego wezwania. Przeciwnie - treść wezwania powinna wykonawcy pozwolić na dobór odpowiedniej argumentacji i dowodów, które łącznie pozwolą przekonać zamawiającego o braku

podstaw do odrzucenia oferty z uwagi na rażąco niską cenę (tak: wyrok z dnia 17 marca 2021 r., KIO 520/21).

W związku z powyższym, wyjaśnienia wykonawcy w zakresie ceny winny być na tyle konkretne i szczegółowe, aby na ich podstawie zamawiający był w stanie dowiedzieć się, jakie okoliczności właściwe wzywanemu do wyjaśnień wykonawcy, spowodowały obniżenie ceny jego oferty i w jaki sposób przekładają się one na poziom kosztów, czy jakich oszczędności wykonawca mógł dzięki nim dokonać (tak: wyrok z dnia 16 marca 2021 r., KIO 293/21). Przy czym nie można wyciągać negatywnych konsekwencji wobec wykonawcy, który zaniechał wyjaśnienia składników ceny w określony sposób, w sytuacji gdy treścią wezwania Zamawiającego nie był do tego zobowiązany. Innymi słowy, wyjaśnienia ceny wraz z dowodami muszą skłonić Zamawiającego do przekonania, że generowane oszczędności czy też szczególne warunki wpływające na obniżenie ceny, pozwalają na zrealizowanie zamówienia za cenę wskazaną w ofercie, przy czym wykonawca nie musi w szczegółach wyjaśniać każdej pozycji kosztowej, jeśli nie został do tego zobowiązany treścią wezwania.

Przechodząc od powyższych ogólnych uwag na grunt analizowanej sprawy należy stwierdzić, iż wyjaśnienia wykonawcy Inż-Bud były wyjątkowo ubogie, zarówno jeśli chodzi o ich objętość, jak też jakość. Potwierdziły się zarzuty Odwołującego dotyczące lakoniczności wyjaśnień, braku załączenia dowodów oraz nieweryfikowalności informacji zawartych w wyjaśnieniach.

Rację ma Zamawiający, że ocena składanych wyjaśnień powinna uwzględniać treść wezwania Zamawiającego. Nawet jednak pomimo ogólnego wezwania, nie jest tak, że Zamawiający powinien zaakceptować każde wyjaśnienia bez względu na ich zawartość. Wciąż do takich wyjaśnień, udzielanych choćby w odpowiedzi na ogólne wezwanie Zamawiającego, zastosowanie mają reguły powołane w pierwszej części uzasadnienia. Wciąż wykonawca musi także obalić ciążące na nim domniemanie ceny rażąco niskiej i nie można zaakceptować poglądu, że może to zrobić przedkładając jakiekolwiek wyjaśnienia tylko z tego powodu, że wezwanie miało charakter ogólny (tak też: wyrok 10 marca 2023 r., KIO 500/23).

Należy podkreślić, że w momencie sformułowania wezwania w oparciu o art. 224 ustawy Pzp, powstaje domniemanie rażąco niskiej ceny oferty tego wykonawcy, a jego zadaniem jest obalenie tego domniemania, przy uwzględnieniu wątpliwości zasygnalizowanych przez zamawiającego. To na wykonawcy ciąży obowiązek przekonania zamawiającego, że zaoferowana przez niego cena jest wystarczająca dla zrealizowania przedmiotu zamówienia. Skutkiem sformułowania ogólnego wezwania jest jedynie to, że wykonawca ma swobodę w doborze argumentacji oraz dowodów, którymi się posłuży. Wciąż jednak argumentacja ta oraz dowody na jej poparcie muszą usunąć wątpliwości, które Zamawiający powziął formułując stosowne wezwanie.

Dalej należy ponownie zgodzić się z Zamawiającym, że jeśli chodzi o formę oraz przykładowe dowody załączane do wyjaśnień, ani przepisy ustawy Pzp, ani orzecznictwo KIO nie narzucają jakiegoś zamkniętego ich katalogu. W tym kontekście ponownie należy wskazać, iż kluczowa jest treść wezwania. W braku sprecyzowania przez Zamawiającego jakich dowodów oczekuje, wykonawca ma w tym względzie swobodę. Możliwe jest przedstawienie zatem każdego dowodu, który jest adekwatny do konkretnej sytuacji i stanowi potwierdzenie tego, co wykonawca dowodzi w swoich wyjaśnieniach. Tym samym, w okolicznościach konkretnej sprawy, za dowód potwierdzający rynkowość i realność zaoferowanej ceny może zostać uznana także kalkulacja własna wykonawcy (tak: wyrok KIO z dnia 8 października 2024 r., KIO 3408/24).

Wskazać jednak należy, że tabela, którą wykonawca Inż-Bud przedstawił w treści swoich wyjaśnień, w zasadzie stanowi jedynie proste rozbicie zaoferowanej ceny i w żaden sposób nie potwierdza tego, o czym wykonawca pisze w wyjaśnieniach. Treść pisemna wyjaśnień oraz kalkulacja w zasadzie w żaden sposób się nie uzupełniają. By uznać kalkulację za dowód potwierdzający rzetelność wyliczeń powinna ona zawierać jakieś dodatkowe uzasadnienie lub rozbicie wskazanych cen na mniejsze elementy, tak by możliwym było zweryfikowanie czy założenia wykonawcy są realne. Samo wskazanie głównych składników ceny ofertowej bez jakiegokolwiek dodatkowego uzasadnienia, przedstawienia założeń branych pod uwagę przy kalkulacji lub innych dowodów, które potwierdzałyby ich realność, ma bardzo niską wartość dowodową i trudno uznać to za prawidłowy sposób wykazywania, że zaoferowana cena nie jest ceną rażąco niską. Istotą wyjaśnień jest bowiem to by uzasadnić dlaczego cena na takim poziomie jest realna. Tymczasem wykonawca w tabeli wskazał jedynie składniki ceny, bez jakiegokolwiek odniesienia do tego, że ich wysokość jest określona prawidłowo i umożliwi wykonanie przedmiotu zamówienia. Wykonawca nie dał Zamawiającemu żadnych środków by to zweryfikować. Tym samym Zamawiający nie mógł uznać, że kalkulacja ta stanowi wystarczający dowód.

Oprócz wspomnianej kalkulacji (chociaż bardziej odpowiednim określeniem byłoby: „tabeli”), wykonawca Inż-Bud nie złożył żadnych innych dowodów. Tymczasem jak wynika z utrwalonego już orzecznictwa ustawodawca przesądził, że

wyjaśnienia muszą być poparte dowodami, zostawiając jednocześnie wykonawcy swobodę w ich doborze. W zależności od okoliczności danego stanu faktycznego niewykluczone będzie, że złożenie samych wyjaśnień będzie wystarczające dla pozytywnej ich oceny, ale może mieć to miejsce w sytuacji szczególnej, gdy same wyjaśnienia są na szczegółowe i rzeczowe i zawierają kluczowe informacje pozwalające na wniosek, że wykonawca wykazał prawidłowość zaoferowanej ceny. Niewątpliwie ocena taka musi być dokonywana z uwzględnieniem okoliczności danej sprawy (tak: wyrok KIO z dnia 27 września 2024 r., KIO 3247/24).

Tymczasem wyjaśnienia Inż-Bud w części opisowej są niezwykle lakoniczne i w zasadzie stanowią ciąg oświadczeń wykonawcy, których nie da się w żaden sposób zweryfikować. Przy minimalnym wysiłku wykonawca mógł bez problemu potwierdzić niektóre z okoliczności, o jakich wspomina w treści wyjaśnień. W szczególności mógł wskazać na wysokość zysku, jaki przewiduje, a nie pisać tylko o „minimalnym" zysku. W kontekście dalszej części wyjaśnień nawet to oświadczenie może budzić wątpliwości, gdyż w tabeli wykonawca w ogóle nie uwzględnił zysku.

Wykonawca mógł załączyć jako dowody oświadczenia projektantów z nim współpracujących, wskazując na stawki po jakich są gotowi na wykonanie danego zakresu prac czy choćby przedstawić wykaz sprzętu i oprogramowania jakim dysponuje, a którego użyje do realizacji przedmiotu zamówienia.

Wykonawca Inż-Bud nie podjął jednak w zasadzie żadnej inicjatywy by uwiarygodnić składane przez siebie wyjaśnienia i zdaniem Izby Zamawiający nie miał prawa pozytywnie ich ocenić.

Wyjaśnienia wykonawcy Inż-Bud opierały się na deklaracjach niepopartych dowodami i w ostateczności uniemożliwiały Zamawiającemu zweryfikowanie prawdziwości twierdzeń w nich zawartych, a tym samym nie obalały domniemania istnienia rażąco niskiej ceny oferty. Z tego też powodu oferta ta powinna zostać odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp. Pamiętać bowiem należy, że zgodnie z treścią art. 224 ust. 6 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. Taka też sytuacja, zdaniem Izby, miała miejsce w niniejszym postępowaniu.

Izba w tym względzie podziela stanowisko wyrażone w wyroku SO w Warszawie z dnia 30 września 2021 r., XXIII Zs 81/21, że wezwanie do wyjaśnienia ceny oferty powoduje powstanie po stronie wykonawcy obowiązku przedstawienia rzetelnych, wyczerpujących i popartych dowodami wyjaśnień co do sposobu kalkulacji ceny, przyjętych założeń, uwzględnionych czynników kosztotwórczych i innych okoliczności mających wpływ na wysokość zaoferowanej ceny. Konsekwencją złożenia wyjaśnień, które nie pozwalają stwierdzić, że zaoferowana cena jest realna, nie są wyczerpujące i poparte dowodami, jest obowiązek odrzucenia oferty.

Dodać również należy, że zdaniem Izby skierowanie ponownego wezwania w niniejszej sprawie jest nieuzasadnione. Ponowne wezwanie byłoby możliwe jedynie w sytuacji, gdyby pierwsza odpowiedź w wyczerpujący sposób odpowiadała na wezwanie Zamawiającego, ale z jakichś względów, wciąż miałby on pewne wątpliwości w sprawie. Ponowne wezwanie nie może jednak prowadzić do uzupełnienia informacji, których podania wykonawca zaniechał w odpowiedzi na pierwsze z nich, a taka właśnie sytuacja miałaby miejsce w niniejszej sprawie.

W związku z powyższym, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku postępowania na podstawie art. 557 ustawy PZP i art. 574-576 ustawy PZP oraz w oparciu o przepis § 9 ust. 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: ……