

WYROK
z dnia 10 sierpnia 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Maksym Smorczewski

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 8 sierpnia 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 24 lipca 2023 r. przez wykonawcę FB Serwis spółka akcyjna z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez Zarząd Dróg Miejskich z siedzibą w Warszawie przy udziale wykonawcy Q-Rekbud spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. oddala odwołanie,

2. kosztami postępowania obciąża wykonawcę FB Serwis spółka akcyjna z siedzibą w Warszawie i:

2.1. zalicza do kosztów postępowania odwoławczego uiszczony przez wykonawcę FB Serwis spółka akcyjna z siedzibą w Warszawie wpis od odwołania w wysokości 10 000 zł (słownie: dziesięć tysięcy złotych),

2.2. zasądza od FB Serwis spółka akcyjna z siedzibą w Warszawie na rzecz Miasta Stołecznego Warszawy kwotę 3 600 zł (słownie: trzy tysiące sześćset złotych), stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1710 z późn. 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 2161/23

UZASADNIENIE

W dniu 24 lipca 2023 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy FB Serwis spółka akcyjna z siedzibą w Warszawie (dalej jako „Odwołujący”) w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na roboty budowlane pod nazwą „Przebudowa sieci oświetleniowej w Parku Skaryszewskim – etap I Budowa oświetlenia ogrodu daliowego oraz oświetlenia pomników House’a i Tancerki w Parku Skaryszewskim – etap II Przebudowa Alei Głównej w Parku Skaryszewskim – etap III” (dalej jako „Postępowanie”), prowadzonym przez zamawiającego Zarząd Dróg Miejskich z siedzibą w Warszawie (dalej jako „Zamawiający”) wobec czynności „wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawcę Q-REKBUD sp. z o.o. w Warszawie” oraz wobec „zaniechania odrzucenia oferty tego wykonawcy z Postępowania”.

Odwołujący zarzucił naruszenie:

„1.art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy PZP poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Q-REKBUD pomimo iż treść tej oferty jest niezgodna z warunkami zamówienia i wskazuje na dokonanie przez Q-REKBUD wyceny oferty oraz realizację zamówienia w sposób nieodpowiadający wymaganiom zamawiającego w odniesieniu do stosowanych materiałów, tj. opraw oświetleniowych ALBANY LED w wersji niezapewniającej:

a. zmiennej temperatury barwowej źródeł światła w zakresie od 3000K do 2200K,

b. oświetlenia adaptacyjnego reagującego na ruch pieszy,

c. zdalnego zarządzania i monitorowania oświetlenia,

bowiem złożone przez Q-REKBUD wyjaśnienia dotyczące wyliczenia ceny i załączone doń dokumenty (karta katalogowa oprawy datowana na styczeń 2020 r.) wskazują na wycenę i zastosowanie opraw ALBANY LED nieposiadającej ww. cech, podczas gdy konieczność zastosowania opraw posiadających takie cechy została wskazana w dokumentacji projektowej – w opisach technicznych projektów budowlano-wykonawczych dla etapów I oraz II,

2.art. 226 ust. 1 pkt 8 oraz art. 224 ust. 6 ustawy PZP poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Q-REKBUD pomimo iż oferta złożona przez tego wykonawcę została wyceniona:

a. z uwzględnieniem opraw oświetleniowych nie posiadających cech wymaganych przez Zamawiającego, a opisanych w pkt 1 a – c powyżej, a przez to kilkukrotnie tańszych niż oprawy oświetleniowe spełniające wymagania zamawiającego,

b. z uwzględnieniem zaniżonych kosztów zakupu słupów typu Pastorał KP 1923 oraz MDM 4m, nie wystarczających na pokrycie kosztów samych tylko materiałów, z których słup jest wykonany, nie wspominając już o kosztach produkcji, transportu i certyfikacji oraz marży (zysku) osiąganego przez dostawcę słupów,

co oznacza, że cena oferty Q-REKBUD nie pokrywa kosztów zakupu materiałów spełniających wymagania określone w dokumentacji projektowej, a tym samym jest ceną rażąco niską, zaś złożone wyjaśnienia nie uzasadniają ceny podanej w ofercie.”.

Odwolujący wniósł o: „1. uwzględnienie odwołania, 2. unieważnienie decyzji o wyborze oferty najkorzystniejszej, 3. nakazanie Zamawiającemu odrzucenie oferty Q-REKBUD”.

Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego przystąpił wykonawca Q-Rekbud spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie (dalej jako „Przystępujący”). Przystępujący wniósł o oddalenie odwołania.

W zakresie mającym istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy Izba ustaliła, co następuje:

Zamawiający prowadzi Postępowanie z zastosowaniem przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (dalej jako „Pzp”) w trybie podstawowym, w którym w odpowiedzi na ogłoszenie o zamówieniu oferty mogą składać wszyscy zainteresowani wykonawcy, a następnie zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę bez przeprowadzenia negocjacji. Wartość zamówienia nie przekracza progów unijnych, o których mowa w art. 3 ust. 1 Pzp. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 15 maja 2023 r. w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem 2023/BZP 00214754/01.

W rozdziale 8 pkt 8.9. specyfikacji warunków zamówienia w Postępowaniu (dalej jako „SWZ”) Zamawiający określił, że „do oferty należy dołączyć (...) 8.9.2 kosztorysy ofertowe (zgodnie z przedmiarami robót załączonymi w rozdziale V). Do kosztorysów ofertowych należy załączyć stronę tytułową.”.

Rozdział IV SWZ stanowi dokumentacja projektowa, w skład której wchodzi:

- 1) dokument „Modernizacja oświetlenia w Parku Skaryszewskim w Warszawie Projekt przebudowy sieci oświetleniowej - etap I”, w którym w pkt 3.3. Latarnie parkowe określono „Do oświetlenia parkowego zgodnie z wytycznymi Konserwatora Zabytków projektuje się latarnie typu Pastorał o wysokości 7 m dla oświetlenia Alei Głównej i obwodnicy. Proponuje się słupy pastorał warszawski typu KP-1923. Projektowane słupy posadowione zostaną na fundamencie prefabrykowanym. W trakcie montażu latarni należy zainstalować tabliczki bezpiecznikowe typu EKM 2035 lub inne zapewniające takie same parametry techniczne. Zabezpieczeniem każdej zainstalowanej oprawy będzie wkładka topikowa 6A. Każdą oprawę należy zasilić przewodem YDY 3x2,5. Zacisk PE w latarniach OL.22, OL.29, G30 i G31 przyłączyć do uziomu szpilkowego celem poprawy skuteczności ochrony. W załączeniu wzory latarni i cokołu zatwierdzone przez Mazowieckiego Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków. Lokalizacje latarni przedstawiono na rysunkach. W uzgodnieniu ze służbami ZDM należy na słupach umieścić numery inwentaryzacyjne.”, zaś w pkt 3.4. Oprawy parkowe określono, że „Na latarniach Alei Głównej przewiduje się montaż opraw LED ALBANY o mocy 33,4 W, natomiast na pozostałych latarniach o mocy 30 W. Przy doborze oprawy kierowano się zapewnieniem na Alei Głównej średniego natężenia oświetlenia ok. 10lx natomiast na obwodnicy ok. 6lx. Oprawy te charakteryzują się dobrym szerokokątnym rozsyłem światła. Stopień ochrony IP 66. Zastosowano oprawy ALBANY, ponieważ zapewniają one redukcję mocy, zmienność barwy światła oraz realizację tzw. „oświetlenie kroczonego”. Zmienność barwy światła regulowana będzie zegarem astronomicznym i można np. ustawić, że do godz. 22 barwa wynosi 3000K a potem pomiędzy godz. 22 a północą 2600K a po północy 2200K. Jednocześnie od godz. 22 moc opraw zredukowana jest np. do 40% i tak pozostaje do wyłączenia – w tym przedziale czasowym funkcjonuje „oświetlenie kroczone”. Obniżenie poboru mocy da zmniejszenie kosztów eksploatacyjnych sieci oświetleniowej. Zmiana barwy światła na niższą zapewni lepszą egzystencję życia zwierząt w parku nocą. Sterowanie oświetleniem zapewnią czujki podczerwieni PIR montowane na słupach na wysokości 4 m. Czujka PIR zasilona będzie prądem stałym wyprowadzonym przewodem YDY3x1,5 z zasilacza oprawy.”, a część tego dokumentu stanowiła karta katalogowa oprawy Albany LED, pochodząca od Schröder SA, a datowana na kwiecień 2020, w której na stronie 7 w części „Informacje elektryczne” w wierszu „System sterowania” wpisano „AmpDim, Bi-power, Profil redukcji mocy, Zdalne zarządzanie”, zaś w części „Informacje oświetleniowe” w wierszu „Temperatura barwowa” wpisano „2200K (Ciepły biały 822) 2700K (Ciepły biały 727) 3000K (Ciepły biały 730) 3000K (Ciepły biały 830) 4000K (Neutralny biały 740)”,
- 2) dokument „Modernizacja oświetlenia w Parku Skaryszewskim w Warszawie Projekt przebudowy sieci oświetleniowej - etap II”, w którym w pkt 3.3. określono, że „Do oświetlenia alejki wzdłuż Jeziora Kamionkowskiego zgodnie z wytycznymi Konserwatora Zabytków projektuje się latarnie typu Pastorał o wysokości 7 m dla oświetlenia Alei Głównej i obwodnicy. Proponuje się słupy pastorał warszawski typu KP-1923. Projektowane słupy posadowione zostaną na fundamentach prefabrykowanych. W załączeniu karta słupa i cokołu zatwierdzonego przez MWKZ. Latarnie i oprawy są analogiczne jak oprawy zastosowane w etapie I modernizacji oświetlenia. Na latarniach przewiduje się montaż opraw LED ALBANY o mocy 30 W. Przy doborze oprawy kierowano się zapewnieniem średniego natężenia oświetlenia ok. 6 lx. Oprawy te charakteryzują się dobrym szerokokątnym rozsyłem światła.

Stopień ochrony IP 66. W trakcie montażu latarni należy zainstalować tabliczki bezpiecznikowe typu EKM 2035 lub inne zapewniające takie same parametry techniczne. Zabezpieczeniem każdej zainstalowanej oprawy będzie wkładka topikowa 6A. Każdą oprawę należy zasilic przewodem YDY 3x2,5. Zastosowano oprawy ALBANY, ponieważ zapewniają one tzw. „oświetlenie kroczące” oraz zmienność barwy światła. Zmienność barwy światła regulowana jest zegarem i można np. ustawić że do godz. 22 barwa wynosi 3000K a potem pomiędzy godz. 22 a północą 2600K a po północy 2200K. Jednocześnie od godz. 22 moc opraw zredukowana jest np. do 40% i tak pozostaje do wyłączenia - w tym przedziale czasowym funkcjonuje „oświetlenie kroczące”. Obniżenie poboru mocy da zmniejszenie kosztów eksploatacyjnych sieci oświetleniowej. Zmiana barwy światła na niższą zapewni lepsze życie jakie prowadzą zwierzęta w parku nocą. Sterowanie oświetleniem zapewnią czujki podczerwieni PIR montowane na słupach na wysokości 4 m. Czujka PIR zasilona będzie prądem stałym wyprowadzonym przewodem YDY3x1,5 z zasilacza oprawy.”, a część tego dokumentu stanowiła pochodząca od Schröder SA karta katalogowa oprawy Albany LED datowana na kwiecień 2020, w której na stronie 7. w części „Informacje elektryczne” w wierszu „System sterowania” wpisano „AmpDim, Bi-power, Profil redukcji mocy, Zdalne zarządzanie”, zaś w części „Informacje oświetleniowe” w wierszu „Temperatura barwowa” wpisano „2200K (Ciepły biały 822) 2700K (Ciepły biały 727) 3000K (Ciepły biały 730) 3000K (Ciepły biały 830) 4000K (Neutralny biały 740)”.

Oferty w Postępowaniu złożyli Przystępujący i Odwołujący.

Wraz z ofertą Przystępujący złożył dokumenty zatytułowane „Kosztorys ofertowy uproszczony”. W dokumencie dotyczącym etapu I w wierszu oznaczonym Lp. 13.d.1 jako cenę jednostkową montażu i stawiania latarni Pastorał KP model 1923 h=7m wpisana była kwota 1.928,06 zł. W dokumencie dotyczącym etapu II w wierszu oznaczonym Lp. 8.d.1 jako cenę jednostkową montażu i stawiania latarni Pastorał KP model 1923 h=7m wpisano 1.737 zł, a w wierszu oznaczonym Lp. 9.d.1 jako cenę jednostkową montażu i stawiania latarni stalowe stylizowanej „mały MDM” h=4m wpisano 1.543,28 zł.

Zamawiający przekazał Przystępującemu datowane na 15 czerwca 2023 r. pismo zatytułowane „Wezwanie do wyjaśnienia cen jednostkowych” o treści „Zarząd Dróg Miejskich, zgodnie z art. 224 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 roku Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r. poz. 1710, ze zm.) zwanej dalej „ustawa Pzp”, zwraca się z prośbą o udzielenie wyjaśnień, w tym złożenie dowodów w zakresie wyliczenia ceny oferty lub istotnych części składowych ceny ofertowej, gdyż zaoferowane przez Państwa istotne części składowe ceny ofertowej, wydają się Zamawiającemu rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia oraz budzą wątpliwości Zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia, w szczególności z uwagi na fakt, że wartość oferty jest niższa o co najmniej 30% od średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert lub niższa o co najmniej 30% od ceny, ustalonej przed wszczęciem postępowania. Zamawiający zwraca się z prośbą o wyjaśnienia, w tym złożenie stosownych dowodów w zakresie wyliczenia ceny oferty lub istotnych części składowych ceny ofertowej odnośnie pozycji kosztorysowych dot. poszczególnych etapów, tj.: pozycje nr: etap I: 5, 13, 14, 15, 16, 21 etap II: 8, 9, 11, 12, 13, 14, 18 etap III: 9, 12 Uprzejmie prosimy o udzielenie wyjaśnień w zakresie zaoferowanej ceny oraz wykazanych w kosztorysach cen jednostkowych, w odniesieniu do poszczególnego etapów realizacji przedmiotowego zamówienia. W celu poparcia przedstawionych wyjaśnień Wykonawca powinien przedłożyć Zamawiającemu dowody potwierdzające zaproponowaną cenę, np.: w pierwszej kolejności szczegółowe wyceny cen jednostkowych, jak również wszelkiego rodzaju oferty, wyceny, rabaty handlowe, zawarte umowy, faktury potwierdzające nabycie materiałów po określonych cenach, bądź innego rodzaju dowody potwierdzające w sposób nie budzący wątpliwości prawidłowość zaproponowanych cen jednostkowych (tj. uwzględnienie w tych poszczególnych cenach jednostkowych wszystkich niezbędnych kosztów i stosownego zysku z tytułu realizacji świadczeń, których te ceny dotyczą, w odniesieniu do poszczególnego etapu). Zgodnie z art. 224 ust. 3 ustawy Pzp Państwa wyjaśnienia mogą dotyczyć w szczególności: 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 dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. z 2018 r. poz. 2177 oraz z 2019 r. poz. 1564) 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. Zamawiający wskazuje na istotne znaczenie przepisu art. 224 ust. 4 ustawy Pzp, na którego podstawie Zamawiający - w przypadku zamówień na roboty budowlane lub usługi - musi żądać wyjaśnień, o których mowa w 224 ust. 1 ustawy Pzp, co najmniej w zakresie określonym w pkt 4)

i 6) powyżej. (...)

Przystępujący przekazał Zamawiającemu datowane na 13 czerwca 2023 r. pismo zatytułowane „Wyjaśnienia wykonawcy w zakresie cen jednostkowych” o treści „Działając w imieniu Q-REKBUD Sp. z o.o., z siedzibą w Warszawie, ul. Grzybowska 87, 00-844 Warszawa, wpisana do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS 0000970106, NIP: 5273002816, REGON: 522061693, (dalej zwana „Wykonawcą”), w ramach postępowania na: Przebudowę sieci oświetleniowej w Parku Skaryszewskim – etap I Budowa oświetlenia ogrodu daliowego oraz oświetlenia pomników House’a i Tancerki w Parku Skaryszewskim – etap II Przebudowa Alei Głównej w Parku Skaryszewskim – etap III - Numer referencyjny: ZDM-UM-DZP-32-TP-24-23. (zwanym dalej: Postępowaniem odpowiadając na wezwanie Zamawiającego do złożenia wyjaśnień - wezwanie z dnia 15 czerwca 2023 r. (zwanego dalej: Wezwaniem) składamy niniejsze wyjaśnienia wraz z załącznikami i dowodami dotyczącymi elementów mających wpływ na zaoferowane ceny jak i łączną cenę. W pierwszej kolejności jako Wykonawca oświadczamy, że ceny zaoferowane w ofercie uwzględniają wszystkie koszty, które zostaną poniesione podczas wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami dokumentacji przetargowej oraz obowiązującymi przepisami prawa. Zaoferowane ceny skalkulowaliśmy zgodnie ze swoją najlepszą wiedzą oraz doświadczeniem, bazując na cenach jakie ponosimy jak i zaoferowanych w ramach pozyskanych ofert na etapie kalkulowania ceny. Zaoferowane ceny zostały skalkulowane zgodnie z zasadami sztuki i wiedzy technicznej przy zachowaniu staranności zawodowej, uwzględniając profesjonalny charakter działalności prowadzonej przez Wykonawcę, zgodnie ze stosowanymi w branży najlepszymi standardami, obowiązującymi przepisami prawa posiadanymi rabatami/upustami oraz z uwzględnieniem wszystkich wymogów realizacji przedmiotu zamówienia wskazanych przez Zamawiającego, w tym wynikających z wyjaśnień jakie były udostępnione w toku postępowania. Wskazujemy, że zaoferowane ceny jako całość nie odbiegają od cen zaoferowanych przez konkurencję. Wykonawca skalkulował wszystkie koszty wykonania prac przyjmując pozycje z większym jak i mniejszym zyskiem, który jest w pełni satysfakcjonujący dla Wykonawcy, uwzględniając koszt wykonania przedmiotu w tym koszty materiałów i koszty pracy. Wykonawca przyjął politykę nieprowadzenia narzutów i dublowania kosztów na materiałach, co pozwala przenieść na Zamawiającego korzyści w postaci niższej ceny wynikającej z posiadanych rabatów i upustów producentów i dostawców. Dlatego też Wykonawca przyjął ceny materiałów nie niższe niż koszt faktycznego zakupu. W zakresie wezwania do złożenia wyjaśnień dotyczących zaoferowanych cen w ramach złożonej oferty w pozycjach kosztorysowych dot. poszczególnych etapów zgodnie z wezwaniem tj.: Pozycje nr: Etap I: 5,13,14,15,16,21 Etap II: 8, 9, 11, 12, 13, 14, 18 Etap III: 9, 12 Składamy poniższe wyjaśnienia, uwzględniając zarządzanie procesem świadczonych usług i metod budowy; wymagane rozwiązania techniczne, wyjątkowo korzystnych warunków dostaw, usług albo związanych z realizacją roboty budowlane, oryginalności dostaw, usług lub robót budowlanych oferowanych przez wykonawcę, zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny nie jest niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę/minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 2207) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, którymi związana jest realizacja zamówienia, zgodności z prawem w rozumieniu przepisów o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej, zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie, zgodności z przepisami z zakresu ochrony środowiska, wypełnienia obowiązków związanych z powierzeniem wykonania części zamówienia podwykonawcy, wyjaśniamy: Ad.1) Wyjaśnienia w zakresie zarządzania procesem świadczonych usług lub metod budowy, oszczędności metody wykonania zamówienia, wybranych rozwiązań technicznych, wyjątkowo sprzyjających warunków wykonywania zamówienia dostępnych dla wykonawcy, oryginalności projektu wykonawcy, 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 10.10.2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz.U. z 2020r. poz. 2207) Q-REKBUD Sp. z o.o., wskazuje, że głównym czynnikiem, który wpłynął na możliwość zaoferowania przez Wykonawcę konkurencyjnych warunków realizacji zamówienia publicznego, na rzecz Zamawiającego – Zarządu Dróg Miejskich, jest cena materiałów jak również własny sprzęt, który przekłada się na możliwość pomniejszenia kosztów wykonania jak i korzystne koszty osobowe w zakresie własnych pracowników. Jako wykonawca zajmujący się robotami tożsamymi z robotami będącymi przedmiotem zamówienia, na stałe współpracujący z producentami opraw w tym w ramach kooperacji i współpracy z członkami grupy kapitałowej ELMOR w ramach której występują liderzy rynków zagranicznych w zakresie oświetleniowym jak np. Leditech i producenci w tym również polski producent opraw oświetleniowych, przyczynia się do dużej skali realizacji i współpracy bezpośredniej z producentami materiałów jak i jednymi z większych hurtowni branży elektrycznej w Polsce, co wiąże się z bardzo korzystnymi warunkami zakupu podzespołów, komponentów i materiałów niezbędnych, używanych do realizacji tego rodzaju prac , co finalnie przekłada się na korzystną cenę ofertową. Wiedza Wykonawcy wskazuje, że jest w stanie wykonać przedmiot zamówienia przy zachowaniu cen uzyskanych z rynku od swoich partnerów i dostawców znacznie korzystniej niż konkurencja, a dodatkowo uzyskując rabaty bezpośrednie od producentów, nie ponosi dodatkowych

kosztów w postaci nakładającej się marży dystrybucyjnej i pośredników. Dodatkowo, ze względu na skalę realizowanych prac, stałe koszty rozkładają się na kilka realizacji wykonywanych równolegle, co powoduje dodatkową redukcję kosztów jednostkowych zarówno w obszarze kosztu sprzętu, kosztów pracy jak i w obszarze kosztów materiałów i transportu. Firma Q-REKBUD Sp. z o.o. posiadając zaplecze sprzętowe, w tym sprzętu ciężkiego, m.in. koparki/koparko ładowarki, wywrotki, zwyżki itd., poza własnymi realizacjami świadczy usługi podwykonawcze. Doświadczenie wskazuje, że koszty własnego sprzętu wraz z operatorem są zdecydowanie niższe niż korzystanie z usług powykonawczych. W przypadku ofert firm korzystających z usług podwykonawczych, zwłaszcza sprzętu, wykonanie tych prac jest kalkulowane min. 20% drożej, bowiem podwykonawcy oferują wyższe stawki dla pokrycia stałych kosztów i eksploatacji sprzętu a wykonawca poza wyższym kosztem usługi musi skalkulować zysk i marże podwykonawcy jak i swoją. Dodatkowo skala realizowanych prac, w tym m.in. budowa nowych linii oświetleniowych w ramach współpracy z producentami opraw oraz grupy kapitałowej ELMOR, powoduje, że Wykonawca posiada wyjątkowo korzystne ceny materiałów. Na potwierdzenie realności zaoferowanych cen w ramach etapu I pozycja kosztorysowa 5, 13, 14, 15, 16, 21 oraz etapu II pozycja kosztorysowa 8, 9, 11, 12, 13, 14, 18, przedstawiamy oferty materiałowe jakie pozyskaliśmy na etapie kalkulacji oferty z uwzględnieniem zakresu przedmiotowego postępowania - (powyższe stanowi tajemnice przedsiębiorstwa). Dowód: - oferta materiałowa i oprawy - oferta na latarnie - oferta na szafę Równocześnie Wykonawca oświadcza, że uwzględnił wszystkie elementy cenotwórcze przy przygotowywaniu oferty w ramach przedmiotowego postępowania z zastosowaniem obowiązujących przepisów w zakresie prawa pracy i zabezpieczeniu społecznym, przepisów ustawy prawo ochrony środowiska oraz innych przepisów właściwych przy realizacji niniejszego zamówienia publicznego. Ad. 2) Wyjaśnienia dotyczące oryginalności dostaw, usług i robót budowlanych Wykonawca Q-REKBUD Sp. z o.o., bazując na swoich doświadczeniach i współpracy z innymi podmiotami, zaoferował ceny za wykonanie przedmiotu zamówienia z uwzględnieniem zwrotu kosztów w oparciu o możliwość wykorzystania materiałów rozbiórkowych, co powoduje ograniczenie kosztów związanych z utylizacją znaczącej części materiałów nadających się do recyklingu (przerobienia i ponownego wykorzystania). Prace drogowe Wykonawca skalkulował z uwzględnieniem cen rynkowych i otrzymanych ofert, na potwierdzenie przyjętych cen przedstawia ofertę jaką Wykonawca otrzymał na etapie kalkulacji ceny oferty. Biorąc pod uwagę ceny rynkowe zaoferowane przez podmiot trzecią firmą ROKOM Sp. z o.o. oraz PPHU SAS TRAN POL T. S. Powyższe potwierdza, że zaoferowane ceny w zakresie prac rozbiórkowych są cenami zdecydowanie realnymi gwarantującymi wykonanie przedmiotowego zakresu zaoferowanego w ramach etapu trzeciego pozycja 9 oraz pozycja 12 kosztorysu. Jednocześnie uwzględniając ofertę ROKOM Sp. z o.o., jak SAS TRANS POL T. S., Wykonawca nie będzie ponosił kosztów utylizacji a dodatkowo może wygenerować zysk poprzez przekazanie materiałów porozbiórkowych do dalszego wykorzystania na poziomie 25-30 złotych za tonę. Dowód: - Oferta ROKOM Sp. z o.o., - Oferta PPHU SAS TRANS POL T. S. Biorąc powyższe pod uwagę, Wykonawca uwzględnił wszystkie koszty związane realizacją, w tym uwzględniając zakres realizacji, istniejący stan faktyczny na terenie przyszłych prac jak i stan prawny dla przedmiotowego zakresu. Skalkulowany koszt, poza wszelkimi kosztami, uwzględnia również koszt pracownika z uwzględnieniem przepisów dotyczących kosztów pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny nie jest niższa od obowiązującego minimalnego wynagrodzenia, w tym wynagrodzenia jakie będzie obowiązywało od dnia 1 lipca 2023 r. zgodnie z Rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 13 września 2022 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2023 r. Na podstawie art. 2 ust. 5 ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. z 2020 r. poz. 2207) od dnia 1 stycznia 2023 r. ustalone zostało minimalne wynagrodzenie za pracę w wysokości 3490 zł, minimalna stawka godzinowa w wysokości 22,80 zł. Począwszy od dnia 1 lipca 2023 r. minimalne wynagrodzenie za pracę wynosić będzie 3600 zł, minimalna stawka godzinowa wynosić będzie 23,50 zł. Dodatkowo wskazujemy, że w ramach prowadzonej działalności prowadzimy działalność w oparciu o zoptymalizowany bilans zatrudnienia. Analiza warunków konkurencji na rynku potwierdza, iż ich struktura zatrudnienia jest często zdecydowanie bardziej rozbudowana, a skład właścicielski narzuca o wiele większe stopy zwrotu z inwestycji niż w przypadku Q-REKBUD Sp. z o.o. Przykładowe kompetencje Wykonawcy decydujące o obniżonych kosztach pracy: - Wykonawca korzysta z nowoczesnych, mobilnych rozwiązań komunikacji wewnętrznej oraz z Podwykonawcami i Poddostawcami. Takie rozwiązania pozwalają na generowanie oszczędności w sektorze administracyjnym Wykonawcy. - Wykonawca w zakresie obsługi finansowej, prawnej, transportowej korzysta z usług outsourcing b2b. - Kooperacja z partnerami zazwyczaj odbywa się w ramach umów ramowych ze stałym wynagrodzeniem, co pozwala Wykonawcy na dalsze ofertowanie własnych usług bez narzucania wskaźnika ryzyka finansowego, obniżając tym samym wartość cen jednostkowych oferowanych Zamawiającemu. - Polityka zakupowa Wykonawcy zakłada bazowanie na dużej skali zamówień generowanych w ramach współpracy z grupą kapitałową ELMOR. Model ten pozwala uzyskać niższe ceny na materiały niż ceny uzyskiwane przez konkurencję. Dodatkowo Wykonawca wprowadził w ramach swojej działalności zarządzanie stanem materiałowym w celu rzetelnego wykorzystania zapasów magazynowych powstałych w wyniku innych realizacji. Powszechnym jest, że zazwyczaj w tego typu pracach zakłada się nadwyżki materiałowe, jak również zakup większej ilości np. szpule kabla czy innych

materiałów, co do których ilość jest uwarunkowana ilością opakowania. Dlatego też po wcześniejszych realizacjach w tym tych dużych, gdzie te nadwyżki są większe a zawsze skalkulowane w kosztach wykonania, mamy zasoby nadwyżek materiałowych, które można wykorzystać w ramach innych realizacji. Takie nadwyżki są dla Wykonawcy bezkosztowe, bowiem koszt ten został pokryty w ramach wcześniejszej realizacji. Powyższe pozwala na ograniczenie kosztów danej realizacji jak również brak konieczności kalkulowania nadwyżki w danym zakresie. Powyższe realnie przekłada się na możliwość zaoferowania niższych cen. Wykonawca oświadcza, że przygotowując ofertę kalkulował wykonanie prac w oparciu o ceny rynkowe jakie ponosi w ramach współpracy i uzyskiwanych ofert z uwzględnieniem własnych zasobów i potencjału. Ewentualna konieczność powierzenia np. zakresu prac instalacyjnych, jaka mogłaby się okazać konieczna, została zabezpieczona poprzez uzyskanie ofert rynkowych, które mieszczą się w uwzględnionych kosztach prac instalacyjnych Wykonawcy, skalkulowanych w ofercie. Nie mniej na chwilę obecną zasoby Wykonawcy są wystarczające i pozwalają zabezpieczyć realizację przedmiotowego zakresu. Wykonawca nie zakłada na obecnym etapie powierzenia realizacji części zamówienia, podwykonawcy. Ad. 3) Wyjaśnienia w zakresie zgodności z prawem w rozumieniu przepisów o postępowaniu w sprawach pomocy publicznej. Wykonawca oświadcza, że nie otrzymał jakiegokolwiek pomocy publicznej/pomocy de minimis, a w tym także na planowane do realizacji przez Zamawiającego przedsięwzięcie. Ad. 4) Wyjaśnienia w zakresie stosowania przez Wykonawcę przepisów prawa pracy i przepisów o zabezpieczeniu społecznym, obowiązujących w miejscu, gdzie planowana jest realizacja zamówienia publicznego Q-REKBUD Sp. z o.o., oświadcza, że oferta złożona w przedmiotowym postępowaniu uwzględnia wszelkie koszty wynagrodzeń niezbędnych do realizacji zamówienia publicznego. Wykonawca oświadcza, że przygotowując ofertę na potrzeby postępowania uwzględnił przy obliczaniu kosztów związanych z wynagrodzeniami aktualne obowiązujące przepisy prawa pracy, oraz znane dzisiaj zmiany tych przepisów zgodnie z przyjętymi rozporządzeniami w tym przepisy o zabezpieczeniu społecznym obowiązujące w miejscu, gdzie planowana jest realizacja zamówienia publicznego. Wyjaśniamy, że koszty pracy, których wartość została uwzględniona w cenie oferty, zostały skalkulowane z uwzględnieniem, iż nie może ona być niższa od minimalnej stawki godzinowej ustalonej na podstawie przepisów ustawy z dnia 20 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę. Uwzględniając iż zgodnie z przywołanymi przepisami minimalne wynagrodzenie brutto od lipca 2023 r. wynosiło będzie 3600 zł brutto miesięcznie, co przekładało się na wysokość minimalnej stawki godzinowej, która wynosiła odpowiednio 23,50 zł brutto, oraz uwzględniając, że prace wystąpią po lipcu 2023 r. Wykonawca przyjął do kosztów kalkulacji, zgodnie ze złożonym kosztorysem, stawkę godzinową na poziomie 30,00 zł. Uwzględniając Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 13 września 2022 r w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2023 r., to przyjęte przez Wykonawcę wynagrodzenie godzinowe według kosztorysu jest wynagrodzeniem zgodnym a nawet wyższym od obowiązującego zgodnie z przepisami. Ad. 5) Wyjaśnienia w zakresie zgodności z przepisami z zakresu ochrony środowiska Wykonawca oświadcza, że przygotowując ofertę na potrzeby Postępowania, uwzględnił przy obliczaniu kosztów, koszty związane z koniecznością zastosowania przepisów ustawy o ochronie środowiska, ale także innych przepisów szczególnych właściwych dla przedmiotu zamówienia, a które mogą wpływać jako czynniki kosztotwórcze dla Wykonawcy. Wykonawca uwzględnił koszty utylizacji odpadów oraz kwestię zagospodarowania odpadów podlegających odzyskaniu i ponownemu wykorzystaniu, co uwzględnił w ramach kosztorysu i kalkulowanej rentowności realizacji. Ze względu na sukcesywne realizacje projektów budowy/modernizacji w tym oświetlenia i skalę tych realizacji, Wykonawca na stałe współpracuje z uprawnionymi podmiotami zajmującymi się zawodowo utylizacją odpadów jak i odbiorcami materiałów porozbiórkowych do dalszego wykorzystania. Tym samym, posiada preferencyjne warunki świadczenia tych usług z uwzględnieniem procesu odzysku materiałów nadających się do ponownego przetworzenia i uzyskania z tego tytułu dochodu pozwalającego na pomniejszenia kosztów wykonania oferowanych dla Inwestora. Wykorzystywane materiały podlegają weryfikacji pod kątem wymaganych dokumentacji i certyfikacji i tym samym są zgodne z obowiązującymi normami, przepisami prawa w tym prawa o ochronie środowiska. Ad. 6) Wyjaśnienia w zakresie wypełnienia obowiązków związanych z powierzeniem wykonania części zamówienia podwykonawcy Wykonawca oświadcza, że przygotowując ofertę wskazał zakres jaki zamierza powierzyć podwykonawcy i uwzględnił wszelkie koszty tych prac w ofercie. Wykonawca poza własną kalkulacją przeprowadził rozpoznanie rynku i pozyskał oferty w celu dokładnego zweryfikowania w oparciu o ceny rynkowe a zarazem zabezpieczenie ewentualne przyszłej realizacji poprzez uzyskanie ofert rynkowych, które mieszczą się w uwzględnionych kosztach Wykonawcy, skalkulowanych w ofercie. Ad. 7) Dowody uzasadniające cenę przyjętą przez Wykonawcę do wyceny przedmiotu zamówienia W celu wykazania za pośrednictwem dowodów – zgodnie ze zobowiązaniem Zamawiającego – przedkłada: 1) Szczegółowe wyceny w zakresie wskazanych pozycji etapu I, II, III. 2) Oferty materiałowe 3) Poglądowe oferty rynkowe wykonania prac rozbiórkowych oraz odbioru/odkupienia materiałów porozbiórkowych. Wykonawca w sposób wyczerpujący wykonał zobowiązanie Zamawiającego z dnia 15.06.2023 r. Jednocześnie wykonawca wskazuje, że wszelkie dowody, oferty przedstawiające ceny jednostkowe materiałów i usług jak i informacje wykazujące sposób kalkulacji i przyjęte rozwiązania dla oszczędności wykonania, jako informacje pozwalające Wykonawcy zachować przewagę nad

konkurencją, stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa zgodnie z uzasadnieniem.”.

Wraz z ww. pismem Przystępujący złożył:

- 1) dokument pochodzący od Hurtowni Elektryczne KOPEL Sp. z o.o. zatytułowany „Oferta nr: 64/2023/820”, w którym wymienione są oprawy oświetlenia zewnętrznego typu Albany MIDI LED 33,4 W Nr prod.: Albany MIDI LED 33.4 W cenie netto po upuście 990 zł za sztukę oraz oprawy oświetlenia zewnętrznego typu Albany MIDI LED 30,0 W Nr prod.: Albany MIDI LED 30 o cenie netto po upuście 990 zł za sztukę,
- 2) datowany na 1 czerwca 2023 r. dokument pochodzący od M. S., prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą MetalStyl M. S., (dalej jako „MS”) zatytułowany „Oferta nr 1/06/2023”, w którym wymienione są latarnia „Pastorał” KP model 1932 H=7m o cenie jednostkowej netto 1280 zł oraz latarnia stalowa stylizowana „mały MDM” H=4m o cenie jednostkowej netto 1040 zł.

Zamawiający przekazał Odwołującemu datowane na 26 czerwca 2023 r. pismo o treści „Zarząd Dróg Miejskich w nawiązaniu do Państwa wyjaśnień złożonych w dniu 22.06.2023 r., mając na uwadze treść art. 224 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 roku Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r. poz. 1710, ze zm.), wzywa do:

- 1) jednoznacznego potwierdzenia że wszystkie materiały i urządzenia zaproponowane przez wykonawcę w cenach jednostkowych znacznie niższych od rynkowych, spełniają minimalne wymagania techniczne opisane w dokumentacji projektowej, m. in. a. słupy oświetleniowe typu Pastorał 1923 o wysokości 7m - konstrukcja słupa wykonana z wysokogatunkowej stali ST3, o grubości ścianki min. 4mm, spawana techniką niewidocznego - konstrukcja stalowa słupa zabezpieczona przed działaniem korozji poprzez dwustronne cynkowanie ogniowe i lakierowanie specjalistycznymi farbami poliuretonowymi w kolorze dowolnym. - wszystkie detale zdobnicze wykonane z odlewów żeliwa - wszystkie wymiary zgodne z kartą słupa, uzgodnioną przez Konserwatora Zabytków. - fundament prefabrykowany, wymiary i klasa betonu zgodnie z kartami fundamentów b. oprawy oświetleniowe historyczne ALBANY LED - IP 66 - IK 08 – RoHS - certyfikat ENEC - temp. barwowa od 2200 K do 3000 K. - wskaźnik oddawania barw: >70 - obudowa wykonana z aluminium - klosz wykonany z poliwęglanu - beznarzędziowy dostęp do komory elektrycznej - współczynnik mocy przy pełnym obciążeniu min. 0,9 - zabezpieczenie przeciwprzepięciowe – 10kV - zasilacz może być sterowany przy pomocy protokołów: Bluetooth, 1-10V, DALI - możliwość podłączenia zasilacza do systemu sterowania klasy CMS - wskaźnik udziału światła wysyłanego ku górze (ULOR) <5% - oprawa wyposażona w gniazdo NEMA (zgodne z ANSI C136.41) lub ZHAGA (zgodne z certyfikacją D4i) (...) 2) wyjaśnienia rozbieżności w załączonych dowodach Wykonawca w załączonym do wyjaśnień z dnia 22.06.23 kosztorysie ofertowym szczegółowym podał cenę jednostkową słupa typu Pastorał Warszawski 1923 o wysokości 7 m - 978,75 zł netto dla etapu I i II, która jest niższa od ceny jednostkowej zaproponowanej przez dostawcę, firmę Metal Styl M. S. (1280,00 zł netto). W związku z powyższym prosimy o wyjaśnienie zaistniałych rozbieżności. 3) Ponadto prosimy o wyjaśnienie zapisów w ofercie nr 1/06/2023 firmy METALSTYL w zakresie „modelu” latarni. W ofercie zamieszczony jest zapis dotyczący „Latarni Pastorał KP model 1932”. Zamawiający wymaga modelu z „1923r”. Prosimy o potwierdzenie czy oferta dotyczy Latarni Pastorał KP model „1923r”.

Przystępujący przekazał Zamawiającemu datowane na 28 czerwca 2023 r. pismo zatytułowane „Wyjaśnienia wykonawcy” o treści „Działając w imieniu Q-REKBUD Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, ul. Grzybowska 87, 00-844 Warszawa, wpisana do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS 0000970106, NIP: 5273002816, REGON: 522061693, (dalej zwana „Wykonawcą”), w ramach postępowania na: Przebudowę sieci oświetleniowej w Parku Skaryszewskim – etap I Budowa oświetlenia ogrodu daliowego oraz oświetlenia pomników House’a i Tancerki w Parku Skaryszewskim – etap II Przebudowa Alei Głównej w Parku Skaryszewskim – etap III - Numer referencyjny: ZDM-UM-DZP-32-TP-24-23. (zwanym dalej: Postępowaniem), odpowiadając na wezwanie Zamawiającego do złożenia wyjaśnień - wezwanie z dnia 26 czerwca 2023 r. (zwanego dalej: Wezwaniem) składamy niniejsze wyjaśnienia. Ad 1. W pierwszej kolejności jako Wykonawca bezwzględnie i jednoznacznie potwierdzamy, że wszystkie zaoferowane przez Wykonawcę materiały i urządzenia spełniają minimalne wymagania techniczne i funkcjonalne opisane w dokumentacji projektowej w tym SWZ wraz załącznikami. Tym samym oświadczamy, że wszystkie zaoferowane przedmioty, materiały i urządzenia spełniają wszystkie wymagania SWZ w tym wskazane w wezwaniu przedmioty spełniają wszystkie wymagania techniczne i funkcjonalne w tym: a) słupy oświetleniowe typu Pastorał 1923 o wysokości 7m spełniają w pełni wymagania SWZ w tym: – konstrukcja słupa wykonana z wysokogatunkowej stali ST3, o grubości ścianki min. 4mm, spawana techniką niewidocznego; – konstrukcja stalowa słupa zabezpieczona przed działaniem korozji poprzez dwustronne cynkowanie ogniowe i lakierowanie specjalistycznymi farbami poliuretonowymi w kolorze dowolnym; – wszystkie detale zdobnicze wykonane z odlewów żeliwa – wszystkie wymiary zgodne z kartą słupa, uzgodnioną przez Konserwatora Zabytków. – fundament prefabrykowany, wymiary i klasa betonu zgodnie z kartami fundamentów b) oprawy oświetleniowe historyczne ALBANY LED spełniają wszystkie wymagania w tym – IP 66 – IK 08 – RoHS – certyfikat ENEC – temp. barwowa od 2200 K do 3000 K. – wskaźnik oddawania barw: >70 – obudowa wykonana z aluminium – klosz wykonany z poliwęglanu – beznarzędziowy dostęp do komory elektrycznej – współczynnik mocy

przy pełnym obciążeniu min. 0,9 – zabezpieczenie przeciwprzepięciowe – 10kV – zasilacz może być sterowany przy pomocy protokołów: Bluetooth, 1-10V, DALI – możliwość podłączenia zasilacza do systemu sterowania klasy CMS – wskaźnik udziału światła wysyłanego ku górze (ULOR) <5% – oprawa wyposażona w gniazdo NEMA (zgodne z ANSI C136.41) lub ZHAGA (zgodne z certyfikacją D4i) (...) Ad 2. W zakresie rozbieżności w kosztorysie ofertowym szczegółowym, załączonym do wyjaśnień z dnia 22.06.23 r., w zakresie ceny jednostkowej słupa typu Pastorał Warszawski 1923 o wysokości 7 m – w którym wskazana została cena jednostkowa w wysokości 978,75 zł netto dla etapu I i II, która jest niższa od ceny jednostkowej zaproponowanej przez dostawcę, firmę Metal Styl M. S. wyjaśniamy, że różnica ta wynikała z faktu uwzględnienia w kosztorysie dodatkowego rabatu udzielonego przez dostawcę. Na potwierdzenie powyższego dołączamy dowód tj. ofertę uwzględniającą otrzymaną od dostawcy firmy Metal Styl M. S. rabat. Ad 3. Wyjaśniamy, że w zapisach oferty nr 1/06/2023 firmy METALSTYL, załączonej do wyjaśnień z dnia 22.06.2023 r. w zakresie „modelu” latarni wkraśl się błąd pisarski polegający na zamiennym wpisaniu cyfr. Oferta dotyczy modelu Latarni Pastorał KP model 1923, co potwierdzone zostało na zaktualizowanej przez dostawcę ofercie.”.

Wraz z ww. pismem Przystępujący złożył:

- 1)kartę katalogową oprawy Albany LED, pochodzącą od Schröder SA, datowaną na kwiecień 2020 – identycznej treści jak karta katalogowa wchodząca w skład dokumentacji technicznej stanowiącej rozdział IV SWZ,
- 2)datowany na 27 czerwca 2023 r. dokument pochodzący od MS zatytułowany „Oferta nr 1/06/2023”, w którym wymienione są latarnia „Pastorał” KP model 1923 H=7m o cenie jednostkowej netto 978,75 zł oraz latarnia stalowa stylizowana „mały MDM” H=4m o cenie jednostkowej netto 789,75 zł, oraz wpisano, że „Wartość zamówienia uwzględnia rabat uzyskany 04.06.2023 r. podczas rozmowy telefonicznej. Oferta zawiera poprawioną względem oferty z dn. 01.06.2023 r. oczywistą omyłkę pisarską: było: „latarnia „Pastorał” Kp model 1932 h=7 m” jest latarnia „Pastorał” Kp model 1923 H=7m”.

Ustalając stan faktyczny Izba oparła się na dokumentach zawartych w dokumentacji Postępowania.

Izba pominęła dokumenty złożone na rozprawie jako „karta katalogowa oprawy Albany LED ze stycznia 2022 r.” i „karta katalogowa oprawy Albany LED z kwietnia 2020 r.”, mając na uwadze, że żaden z tych dokumentów nie stanowił kompletnej karty katalogowej – dokumenty te stanowiły jedynie ich części. Ponadto, datowana na kwiecień 2020 karta katalogowa oprawy Albany LED pochodząca od Schröder SA (kompletna) jest dokumentem, który znajduje się w dokumentacji Postępowania, wobec czego zbędne byłoby przeprowadzenie dowodu jedynie z jej części.

W zakresie datowanej na styczeń 2022 karta katalogowa oprawy Albany LED pochodzącej od Schröder SA Izba stwierdziła, że nie jest ona dokumentem, który mógłby służyć ustaleniu faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, zaś zgodnie z art. 531 Pzp, „przedmiotem dowodu są fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie”. Przedmiotowa karta katalogowa mogłaby służyć ustaleniu właściwości opraw ALBANY MIDI LED 30 W i ALBANY MIDI LED 33,4 W opisanych w tej karcie, co nie było faktem istotnym dla rozstrzygnięcia sprawy w sytuacji, gdy ani strony, ani uczestnik postępowania odwoławczego nie twierdzili, że Przystępujący zaoferował oprawy ALBANY MIDI LED 30 W i ALBANY MIDI LED 33,4 W, których właściwości opisane są w tej karcie.

Izba zważyła, co następuje:

W świetle art. 505 ust. 1 Pzp, zgodnie z którym „środki ochrony prawnej określone w niniejszym dziale przysługują wykonawcy, uczestnikowi konkursu oraz innemu podmiotowi, jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu zamówienia lub nagrody w konkursie oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy”, Odwołującemu przysługiwało prawo do wniesienia odwołania. Izba nie stwierdziła przy tym, aby zachodziła którakolwiek z określonych w art. 528 Pzp okoliczności skutkujących odrzuceniem odwołania.

Po zapoznaniu się z stron i uczestnika postępowania odwoławczego, wyrażoną w pismach wniesionych w postępowaniu odwoławczym oraz przedstawioną w trakcie rozprawy w dniu 8 sierpnia 2023 roku, Izba uznała, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Nie był uzasadniony zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp, zgodnie z którym „zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia”.

Odwołujący twierdził, że treść oferty Przystępującego jest niezgodna z warunkami zamówienia, ponieważ wykonawca ten zaoferował oprawy oświetleniowe ALBANY LED, które nie posiadają 3 właściwości: zmiennej temperatury barwowej źródeł światła w zakresie od 3000K do 2200K, oświetlenia adaptacyjnego reagującego na ruch pieszy oraz zdalnego zarządzania i monitorowania oświetlenia, „podczas gdy konieczność zastosowania opraw posiadających takie cechy została wskazana w dokumentacji projektowej – w opisach technicznych projektów budowlano-wykonawczych dla etapów I oraz II”. Jak wynika z treści odwołania, twierdzenie o nieposiadaniu rzeczonych właściwości Odwołujący opiera na niskiej cenie ww. opraw (określonych w dokumencie pochodzącym od Hurtowni Elektryczne KOPEL sp. z o.o. zatytułowanym „Oferta nr: 64/2023/820”, obejmującym dostawę 110 sztuk opraw typu ALBANY MIDI LED 30 W oraz 39 opraw ALBANY MIDI LED 33,4 W – w cenie 990 zł netto za sztukę (niezależnie typu)”, oraz na tym, że oprawy te miałyby „zostać zakupione w hurtowni elektrycznej zajmującej się dystrybucją

„typowych” opraw oświetleniowych (nie zaś dedykowanych do konkretnego zamówienia)”, co zdaniem Odwołującego „wskazuje jednoznacznie, iż Q-REKBUD wycenił i zaoferował Zamawiającemu oprawy niespełniające wymagań dokumentacji projektowej, tj. niezapewniające zmienności barwy światła oraz tzw. „oświetlenia kroczącego” (m.in. FlexiWhite, współpraca ze sterownikami OWLET IV Exedra w powyższym zakresie)”, a jako dowód w tym zakresie wskazał „pismo producenta opraw ALBANY LED MIDI”.

Dokonując oceny zasadności powyższego zarzutu przede wszystkim należy stwierdzić, że aby uznać, że treść oferty jest niezgodna z warunkami zamówienia, konieczne jest określenie, z jakim konkretnie warunkiem zamówienia istnieje taka niezgodność, w tym wskazanie konkretnego postanowienia ogłoszenia o zamówieniu lub dokumentu zamówienia, z którym treść oferty jest niezgodna. W odwołaniu ograniczono się do stwierdzenia, iż „konieczność zastosowania opraw posiadających takie cechy została wskazana w dokumentacji projektowej – w opisach technicznych projektów budowlano-wykonawczych dla etapów I oraz II”, nie wskazując konkretnych postanowień rzeczonyj dokumentacji projektowej, z których wynika taka konieczność i którymi treść oferty Przystępującego miałyby być niezgodna.

Nie ulega wątpliwości, że rozdział IV SWZ stanowi „dokumentacja projektowa wraz z wytycznymi dot. zabezpieczenia terenu robót”, w skład której wchodzi następujące dokumenty zawierające opisy techniczne, w których jest mowa o oprawach:

- dokument „Modernizacja oświetlenia w Parku Skaryszewskim w Warszawie Projekt przebudowy sieci oświetleniowej - etap I”,
- dokument „Modernizacja oświetlenia w Parku Skaryszewskim w Warszawie Projekt przebudowy sieci oświetleniowej- etap II”.

Jak wskazano powyżej, w pkt 3.4 dokumentu „Modernizacja oświetlenia w Parku Skaryszewskim w Warszawie Projekt przebudowy sieci oświetleniowej - etap I”, określono, że „Na latarniach Alei Głównej przewiduje się montaż opraw LED ALBANY o mocy 33,4 W, natomiast na pozostałych latarniach o mocy 30 W. (...) Zastosowano oprawy ALBANY ponieważ zapewniają one redukcję mocy, zmienność barwy światła oraz realizację tzw. „oświetlenie kroczące”. Zmienność barwy światła regulowana będzie zegarem astronomicznym i można np. ustawić, że do godz. 22 barwa wynosi 3000K a potem pomiędzy godz. 22 a północą 2600K a po północy 2200K. Jednocześnie od godz. 22 moc opraw zredukowana jest np. do 40% i tak pozostaje do wyłączenia - w tym przedziale czasowym funkcjonuje „oświetlenie kroczące”. Obniżenie poboru mocy da zmniejszenie kosztów eksploatacyjnych sieci oświetleniowej. Zmiana barwy światła na niższą zapewni lepszą egzystencję życia zwierząt w parku nocą. Sterowanie oświetleniem zapewnią czujki podczerwieni PIR montowane na słupach na wysokości 4 m. Czujka PIR zasilona będzie prądem stałym wyprowadzonym przewodem YDY3x1,5 z zasilacza oprawy.”, zaś w pkt 3.3 dokumentu „Modernizacja oświetlenia w Parku Skaryszewskim w Warszawie Projekt przebudowy sieci oświetleniowej- etap II, iż „(...) Latarnie i oprawy są analogiczne jak oprawy zastosowane w etapie I modernizacji oświetlenia. Na latarniach przewiduje się montaż opraw LED ALBANY o mocy 30 W. (...) Zastosowano oprawy ALBANY, ponieważ zapewniają one tzw. „oświetlenie kroczące” oraz zmienność barwy światła. Zmienność barwy światła regulowana jest zegarem i można np. ustawić że do godz. 22 barwa wynosi 3000K a potem pomiędzy godz. 22 a północą 2600K a po północy 2200K. Jednocześnie od godz. 22 moc opraw zredukowana jest np. do 40% i tak pozostaje do wyłączenia - w tym przedziale czasowym funkcjonuje „oświetlenie kroczące”. Obniżenie poboru mocy da zmniejszenie kosztów eksploatacyjnych sieci oświetleniowej. Zmiana barwy światła na niższą zapewni lepsze życie jakie prowadzą zwierzęta w parku nocą. Sterowanie oświetleniem zapewnią czujki podczerwieni PIR montowane na słupach na wysokości 4 m. Czujka PIR zasilona będzie prądem stałym wyprowadzonym przewodem YDY3x1,5 z zasilacza oprawy.”.

W ocenie Izby nie sposób uznać, że powyższe postanowienia jednoznacznie wskazują na „konieczność zastosowania opraw posiadających” 3 właściwości: zmiennej temperatury barwowej źródeł światła w zakresie od 3000K do 2200K, oświetlenia adaptacyjnego reagującego na ruch pieszy oraz zdalnego zarządzania i monitorowania oświetlenia. W ww. postanowieniach nie ma mowy o „zdalnym zarządzaniu i monitorowaniu oświetlenia”, a jedynie o „sterowaniu oświetleniem” – co mają zapewnić czujki podczerwieni PIR (montowane na słupach na wysokości 4 m - z czego wynika, że nie są one częścią oprawy), brak jest zatem podstaw do przyjęcia, iż Zamawiający wymagał, aby oprawy posiadały taką właściwość.

Nawet gdyby przyjąć, że w powyższych postanowieniach wynika jednoznacznie „konieczność zastosowania opraw posiadających” właściwości: zmiennej temperatury barwowej źródeł światła w zakresie od 3000K do 2200K i oświetlenia adaptacyjnego reagującego na ruch pieszy (choć zdaniem Izby jednoznacznie wynika z nich jedynie to, że oprawy ALBANY LED „zapewniają redukcję mocy, zmienność barwy światła oraz realizację tzw. „oświetlenia kroczącego””), to uwzględniając zarówno te postanowienia zawarte w ww. dokumentach, jak i stanowiącą część obu tych dokumentów datowaną na kwiecień 2020 r. kartę katalogową oprawy Albany LED pochodzącą od Schröder SA, należy uznać, że z treści tych dokumentów wynika, iż „redukcję mocy, zmienność barwy światła oraz realizację tzw. „oświetlenia

kroczącego”” zapewniają oprawy ALBANY LED, których dotyczy karta katalogowa stanowiąca część tych dokumentów, a w konsekwencji także, iż zastosowanie takich opraw przy wykonywaniu zamówienia będzie zgodne z warunkami zamówienia w zakresie właściwości tych opraw.

Jak wskazał Zamawiający w trakcie rozprawy i conie było to sporne pomiędzy stronami i uczestnikiem postępowania odwoławczego, z pisma Przystępującego datowanego na 28 czerwca 2023 r. zatytułowanego „Wyjaśnienia wykonawcy” wynika, iż wykonawca ten zaoferował oprawy ALBANY MIDI LED 30 W i ALBANY MIDI LED 33,4 W, których właściwości opisane są w datowanej na kwiecień 2020 r. karcie katalogowej pochodzącej od Schröder SA, a treść karty katalogowej złożonej wraz z ww. pismem jest – co było bezsporne - identyczna jak karty katalogowej wchodzącej w skład dokumentacji technicznej stanowiącej rozdział IV SWZ.

W sytuacji, gdy oprawy ALBANY LED MIDI 30 W i ALBANY LED MIDI 33,4 W, których właściwości opisane są w tej karcie katalogowej, spełniają warunki zamówienia w zakresie właściwości opraw, zaoferowanie przez Przystępującego opraw ALBANY LED MIDI 30 W i ALBANY LED MIDI 33,4 W, których dotyczy ta sama karta katalogowa nie może uznane za prowadzące do niezgodności treści jego oferty z warunkami zamówienia w zakresie właściwości tych opraw.

Odwołujący nie wykazał, że oprawy ALBANY LED MIDI 30 W i ALBANY LED MIDI 33,4 W, których właściwości opisane są pochodzącej od Schröder SA karcie katalogowej datowanej na kwiecień 2020 r., a które zostały zaoferowane przez Przystępującego, nie posiadają ww. 3 właściwości.

Zdaniem Izby brak jest podstaw do przyjęcia, że jednoznacznie na nieposiadanie przez te oprawy ww. 3 właściwości wskazuje załączone do odwołania „pismo producenta opraw ALBANY LED MIDI”.

W części pismo to może w ogóle mieć znaczenia dla oceny posiadania przez te oprawy właściwości określonych w warunkach zamówienia. Jak wskazano powyżej, Przystępujący zaoferował oprawy ALBANY MIDI LED 30 W i ALBANY MIDI LED 33,4 W, których właściwości opisane są w datowanej na kwiecień 2020 r. karcie katalogowej pochodzącej od Schröder SA. Zawarte w ww. piśmie producenta opraw ALBANY LED MIDI stwierdzenia, iż „oprawy ALBANY LED, opisane w przesłanej przez Pana karcie katalogowej „załącznik 1” (stopka z stycznia 2022) spełniają wszystkie wymagania postępowania przetargowego” oraz że „Konfiguracje opraw ALBANY LED, które znajdują się w Państwa ofercie handlowej uwzględniają indywidualne parametry techniczne wskazane przez Zamawiającego i zawarte w jego dokumentacji projektowej. W celu spełnienia wszystkich wymagań Zamawiającego (m.in. zmiennej temperatury barwowej źródeł światła z 3000K na 2200K, oświetlenia adaptacyjnego reagującego na ruch pieszy, zdalne zarządzania i monitorowanie oświetlenia) jednostka techniczna Schreder Studio opracowała dedykowaną dla tego postępowania wersję oprawy ALBANY LED wyposażoną w specjalne komponenty i osprzęt elektroniczny (m.in. FlexiWhite, sterowniki OWLET IV Exedra) - co znacząco podnosi cenę oprawy.” nie odnoszą się zatem do opraw zaoferowanych przez Przystępującego. Na marginesie należy zauważyć, że w sytuacji, gdy ogłoszenie o zamówieniu w Postępowaniu zostało opublikowane 15 maja 2023 r., twierdzenie o „opracowaniu dedykowanej dla tego postępowania wersję oprawy ALBANY LED” budzi wątpliwości w świetle stwierdzenia, iż „wszystkie wymagania postępowania przetargowego” spełniają oprawy ALBANY LED, opisane w przesłanej przez Pana karcie katalogowej „załącznik 1” (stopka z stycznia 2022)”.

Opraw zaoferowanych przez Przystępującego niewątpliwie dotyczy inne stwierdzenie zawarte w ww. piśmie producenta opraw ALBANY LED MIDI - iż „oprawy ALBANY LED, opisane w przesłanej przez Pana karcie katalogowej „załącznik 2” (stopka z kwietnia 2020) nie spełniają wszystkich wymagań postępowania przetargowego”. Zważywszy jednak, że nie zostało w ww. piśmie określone, jakich konkretnie wymagań przedmiotowe oprawy nie spełniają, brak jest podstaw do przyjęcia, że zaoferowane przez Przystępującego oprawy Albany LED MIDI nie posiadają ww. 3 właściwości czy choćby jednej z nich.

O nieposiadaniu tych właściwości nie świadczy również wskazanie w ww. piśmie producenta opraw ALBANY LED MIDI, że „Wskazana cena 990,00 zł netto za sztukę może świadczyć, że firma Q-rekbud w swojej ofercie zastosowała oprawę ALBANY LED o takim samym wyglądzie zewnętrznym jak w Państwa ofercie jednak ze standardowym wyposażeniem, które nie spełnia wymagań tego postępowania przetargowego. Niniejszym informujemy, że kwota 990,00 zł netto za zakup naszej oprawy ALBANY LED z wyposażeniem wymaganym przez Zamawiającego jest kwotą nierealną, poniżej kosztów produkcji. Ponadto żadna hurtownia oraz firma wykonawcza nie otrzymała od nas oferty handlowej dla przedmiotowej inwestycji z jednostkową ceną oprawy ALBANY LED na poziomie 990,00 zł netto.”. Wymaga zauważenia, że w powyższym fragmencie nie użyto wyrazu „świadczy”, lecz wyrażenia „może świadczyć”, co oznacza, że nie stwierdza się w nim ponad wszelką wątpliwość, iż zaoferowane przez Przystępującego oprawy ALBANY MIDI LED 30 W i ALBANY MIDI LED 33,4 W są „oprawami ze standardowym wyposażeniem, które nie spełnia wymagań tego postępowania przetargowego”. Ponadto we fragmencie tym również nie określono, jakich konkretnie wymagań „postępowania przetargowego” przedmiotowe oprawy nie spełniają. Nie wynika to także ze wskazania, „że kwota 990,00 zł netto za zakup naszej oprawy ALBANY LED z wyposażeniem wymaganym przez Zamawiającego jest kwotą nierealną, poniżej kosztów produkcji. Ponadto żadna hurtownia oraz firma wykonawcza nie otrzymała od nas oferty handlowej dla

przedmiotowej inwestycji z jednostkową ceną oprawy ALBANY LED na poziomie 990,00 zł netto.”

Ponadto należy stwierdzić, że – jak trafnie podniósł Przystępujący – istnieje rozbieżność pomiędzy treścią złożonego na rozprawie pisma Schröder Polska spółka z ograniczoną odpowiedzialnością datowanego na 7 sierpnia 2023 r., w którym wskazano, że rynkowa cena oprawy ALBANY LED z podstawowym wyposażeniem wynosi nie mniej niż 2.000 zł za sztukę netto, a ww. „pismem producenta opraw ALBANY LED MIDI”, z zawartego w którym zdania „wskazana cena 990,00 zł netto za sztukę może świadczyć, że firma Q-rekbud w swojej ofercie zastosowała oprawę ALBANY LED o takim samym wyglądzie zewnętrznym jak w Państwa ofercie jednak ze standardowym wyposażeniem” nie wynika, że cena oprawy ALBANY LED z standardowym wyposażeniem nie może wynosić 990 zł za sztukę netto.

To, że cena zaoferowanych przez Przystępującego opraw ALBANY MIDI LED 30 W i ALBANY MIDI LED 33,4 W (określona w dokumencie pochodzącym od Hurtowni Elektryczne KOPEL sp. z o.o. zatytułowanym „Oferta nr: 64/2023/820”) wynosząca 990 zł netto za sztukę jest niska w porównaniu do cen opraw ALBANY MIDI LED 30 W i ALBANY MIDI LED 33,4 W, których dotyczy karta katalogowa datowane na styczeń 2022”) nie jest okolicznością, na podstawie której można ze 100 % pewnością stwierdzić, iż zaoferowane przez Przystępującego oprawy Albany LED MIDI nie posiadają konkretnych, wyżej wymienionych 3 właściwości.

Za okoliczność pozwalającą na poczynienie takiego ustalenia nie sposób także uznać tego, że oprawy te miałyby „zostać zakupione w hurtowni elektrycznej zajmującej się dystrybucją „typowych” opraw oświetleniowych (nie zaś dedykowanych do konkretnego zamówienia)”. Niezależnie od wątpliwości, czy rzeczywiście ww. 3 właściwości posiadają wyłącznie oprawy ALBANY MIDI LED 30 W i ALBANY MIDI LED 33,4 W „dedykowane do konkretnego zamówienia” należy stwierdzić, że stwierdzenie ze 100 % pewnością, iż zaoferowane przez Przystępującego oprawy Albany LED MIDI nie posiadają tych właściwości wymagałoby wykazania, że nie jest możliwe, aby Hurtowni Elektryczne KOPEL sp. z o.o. sprzedała Przystępującemu oprawy Albany LED MIDI posiadające te właściwości – Odwołujący nie tylko nie wykazał, ale nawet nie podnosił takich twierdzeń.

Okoliczności faktyczne, które zostały wskazane w odwołaniu jako uzasadniające jego wniesienie w zakresie zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp nie uzasadniały zatem przyjęcia, że treść oferty Przystępującego jest niezgodna z warunkami zamówienia w Postępowaniu, a zatem iż na podstawie tego przepisu zamawiający zobowiązany był odrzucić tą ofertę, a w konsekwencji stwierdzenia naruszenia tego przepisu.

Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 8) Pzp oraz art. 224 ust. 6 Pzp również był nieuzasadniony.

Zgodnie z 226 ust. 1 pkt 8) Pzp „zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia”, zaś art. 224 ust. 6 stanowi, iż „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”.

Uznanie tego zarzutu za nieuzasadniony w zakresie, w jakim okolicznościami faktycznymi uzasadniającymi wniesienie odwołania w jego zakresie jest to, że oferta Przystępującego „została wyceniona z uwzględnieniem opraw oświetleniowych nie posiadających cech wymaganych przez Zamawiającego, (...) a przez to kilkukrotnie tańszych niż oprawy oświetleniowe spełniające wymagania zamawiającego” jest konsekwencją uznania za nieuzasadniony zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp. W sytuacji, gdy brak jest podstaw do przyjęcia, że Przystępujący zaoferował oprawy oświetleniowe nie posiadające właściwości określonych w dokumentach zamówienia, nie można uznać, że w zakresie tych opraw cena jego oferty „nie pokrywa kosztów zakupu materiałów spełniających wymagania określone w dokumentacji projektowej, a tym samym jest ceną rażąco niską, zaś złożone wyjaśnienia nie uzasadniają ceny podanej w ofercie”.

Izba nie znalazła uzasadnienia dla uwzględnienia odwołania również w zakresie, w jakim okolicznościami faktycznymi uzasadniającymi wniesienie odwołania w jego zakresie było to, że oferta Przystępującego „została wyceniona z uwzględnieniem zaniżonych kosztów zakupu słupów typu Pastorał KP 1923 oraz MDM 4m”.

Bezspornym było, że jako koszty latarni (słupów) „Pastorał” KP model 1923 oraz „mały MDM” do wycenienia ceny oferty Przystępujący przyjął odpowiednio 978,75 zł oraz 789,75 zł (za sztukę netto), a kwoty te są takie jak w datowanym na 27 czerwca 2023 r. dokumencie pochodzącym od MS zatytułowanym „Oferta nr 1/06/2023” – który został załączony do datowanego na 28 czerwca 2023 r. pisma przekazanego Zamawiającemu przez Przystępującego zatytułowanego „Wyjaśnienia wykonawcy”. Odwołujący podnosił, że „ta oferta, jak i wynikająca z niej cena są jednak mało wiarygodne”, powołując w tym zakresie pięć okoliczności.

Pierwszą z nich było to, że „przedmiotowy dostawca nie specjalizuje się w produkcji materiałów budowlanych dopuszczonych do stosowania w budownictwie, ani w produkcji atestowanych wyrobów stanowiących elementy bezpieczeństwa ruchu drogowego (słupy oświetlenia ulicznego), lecz zajmuje się kowalstwem artystycznym i wykonawstwem różnego rodzaju balustrad, ogrodzeń kutych i aluminiowych, schodów, mebli, altan i innych urządzeń ogrodowych”. Aczkolwiek nie było kwestionowane, że MS „zajmuje się kowalstwem artystycznym” i wykonuje różne rzeczy metalowe, ani że „nie specjalizuje się w produkcji materiałów budowlanych dopuszczonych do stosowania w

budownictwie ani w produkcji atestowanych wyrobów stanowiących elementy bezpieczeństwa ruchu drogowego”, zważywszy, że w odwołaniu nie wskazano, dlaczego okoliczności te mają czynić „mało wiarygodnymi” ww. dokument i określone w nim ceny tych latarni, Izba nie znalazła podstaw do podważania prawdziwości czy rzetelności ww. dokumentu (a w konsekwencji jego treści) ze względu na te okoliczności.

Drugą okolicznością było to, że Przystępujący „nie zamierza kupić gotowego, istniejącego już i oferowanego na rynku produktu, lecz powierzyć jego „skopiowanie” innemu podmiotowi, prowadzącemu działalność o charakterze rzemieślniczo-artystycznym”. Również w tym przypadku w odwołaniu nie wskazano, dlaczego ma to świadczyć o „małej wiarygodności” ww. dokumentu i określonych w nim cen latarni. Uwzględniając ponadto, że Odwołujący nie podnosił, iż oferta złożona w Postępowaniu musi obejmować latarnie „gotowe, istniejące już i oferowane na rynku”, z powyższych okoliczności wniosku takiego nie sposób wyciągnąć. Ponadto wskazać należy, iż stwierdzenie, że „do oferty załączona została specyfikacja pochodząca od innego producenta, producenta słupów oświetleniowych (Robdar sp. z o.o.), a załączona do dokumentacji projektowej niniejszego Postępowania” jest niezrozumiałe – nie wiadomo, o jaką ofertę chodzi ani czego dotyczy sformułowanie „załączona do dokumentacji projektowej niniejszego Postępowania”.

Trzecią z tych okolicznością było to, że „słupy oświetleniowe – urządzenia rzutujące na bezpieczeństwo pieszych i uczestników ruchu – podlegają obowiązkowi certyfikacji przed ich wprowadzeniem do obrotu gospodarczego, zaś wątpliwym jest, aby podmiot nie trudniący się zawodowo produkcją słupów oświetleniowych (w szczególności słupów typu Pastorał 1923 – które według wiedzy są produkowane przez tylko jednego producenta – Robdar sp. z o.o.) uzyskał odpowiednie certyfikaty i zaświadczenia potwierdzające zgodność takich słupów z wymaganiami określonymi w przepisach prawa powszechnie obowiązującego oraz w odpowiednich normach”. Wymaga zauważenia, że Odwołujący nie wskazał, jakie „odpowiednie certyfikaty i zaświadczenia potwierdzające zgodność takich słupów z wymaganiami określonymi w przepisach prawa powszechnie obowiązującego oraz w odpowiednich normach” miałyby musieć uzyskać MS, ani nie twierdził, iż nie może on ich uzyskać, a jedynie wyrażał wątpliwości co do możliwości ich uzyskania. Samo istnienie takich wątpliwości po stronie Odwołującego nie uzasadnia zaś kwestionowania „wiarygodności” ww. datowanego na 27 czerwca 2023 r. dokumentu zatytułowanego „Oferta nr 1/06/2023” ani wskazanych w nim cen ww. latarni.

Czwartą okolicznością było to, że ww. ceny nie „wystarczają nawet na pokrycie samych tylko kosztów materiałów, z których słup jest zbudowany (rury, marki stopy mocującej, elementy dekoracyjne, elementy żeliwne, farba), a powinna jeszcze dodatkowo uwzględniać co najmniej koszty produkcyjne, zabezpieczenia antykorozyjnego w postaci cynkowania ogniowego oraz lakierowania, koszt transportu, koszty pracy niezbędnej do wykonania słupów, koszty pośrednie konieczne do produkcji (materiały produkcyjne, energia inne koszty), wykonania form odlewniczych do elementów żeliwnych oraz betonowych, koszty wibrowania i obróbki ślusarskiej”. W przedmiotowym zakresie Odwołujący złożył pismo Robdar spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (dalej jako „Robdar”) datowane na 21 lipca 2023 r., w którym wskazano, że koszt samych materiałów potrzebnych do wyprodukowania słupa „typ Pastorał Warszawski KP 1923”, obejmujący „rury, marki stopy mocującej, elementy dekoracyjne, elementy żeliwne, farbę” wynosi 2.586 zł za sztukę, a słupa „typ Park Skaryszewski 1938”, obejmujący „beton, stal, elementy łączne, konstrukcja zbrojeniowa, żeliwo, żywice epoksydowe, kruszywo dekoracyjne” – 6.692 zł za sztukę, a także pismo Robdar spółka z ograniczoną odpowiedzialnością zatytułowane „Zestawienie materiału oraz kosztu produkcji”, w którym wyszczególnione zostały koszty poszczególnych materiałów potrzebnych do wyprodukowania słupa „Pastorał model 1923 H=7 z pojedynczym wysięgnikiem” (podane w wartościach netto) – z wyłączeniem farby.

Zdaniem Izby oba ww. dokumenty nie mogą stanowić podstawy do czynienia jednoznacznych ustaleń co do kosztów wyprodukowania przez MS słupów „pastorał warszawski typu KP-1923”, o których jest mowa w części IV SWZ, w związku z czym należało odmówić im mocy dowodowej w tym zakresie.

Izba nie miała wątpliwości, że pochodzące od Robdar dokumenty mogą stanowić dowód wysokości kosztów wyprodukowania takich słupów, ale wyłącznie w przypadku Robdar. Nie ma podstaw do przyjęcia, iż koszty wyprodukowania słupów „pastorał warszawski typu KP-1923”, o których jest mowa w części IV SWZ, w wysokości wskazanej w tych dokumentach musi ponieść każdy podmiot, który je produkuje - a w konsekwencji że identyczne (czy choćby zbliżone) koszty wyprodukowania słupów ponosi MS.

Z treści tych pism nie wynika ponad wszelką wątpliwość, czy wskazane w nich koszty poszczególnych materiałów potrzebnych do wyprodukowania słupa dotyczą takiego samego słupa. W ww. piśmie Robdar zatytułowanym „Zestawienie materiału oraz kosztu produkcji” inaczej określono słup, którego pismo to dotyczy, niż w ww. piśmie Robdar datowanym na 21 lipca 2023 r.

W ww. piśmie datowanym na 21 lipca 2023 r. nie wskazano ponadto, czy koszt 6.692 zł za sztukę jest podany w wartości netto, czy brutto, co nie pozwala w sposób niebudzący wątpliwości odnosić wskazanych w nim kosztów do kosztów wskazanych w ww. piśmie zatytułowanym „Zestawienie materiału oraz kosztu produkcji”.

Zakładając, że słup, którego dotyczy to pismo, to ten sam słup, którego dotyczy ww. datowane na 21 lipca 2023

r., oraz że w obu tych dokumentach koszty zostały podane w wartościach netto, należy wskazać, że analiza treści obu tych dokumentów Izba prowadzi do stwierdzenia istnienia rozbieżności co do wysokości kosztów materiałów potrzebnych do wyprodukowania słupa „pastorał warszawski typu KP-1923”, o którym jest mowa w części IV SWZ – jak wskazano powyżej, w ww. piśmie datowanym na 21 lipca 2023 r. wskazano, że z uwzględnieniem farby wynosi on 2.586 zł za sztukę, zaś suma kosztów poszczególnych materiałów podanych w ww. piśmie zatytułowanym „Zestawienie materiału oraz kosztu produkcji” przekracza 4 tysiące złotych, przy czym nie obejmuje ona farby.

Mocy dowodowej w zakresie kosztów wyprodukowania słupów „pastorał warszawski typu KP-1923”, o których jest mowa w części IV SWZ, przez MS, należało odmówić także pozostałym dokumentom stanowiącym załączniki do pisma Robdar datowanego na 7 sierpnia 2023 r.

Trzy z nich zawierają wyraz „faktura” i dane Robdar jako nabywcy, natomiast nie zawierają danych sprzedawcy, a w czterech podane są dane Robdar jako nabywcy, ale nie zawierają nazwy, tytułu bądź innego oznaczenia wskazującego, jaki jest charakter danego dokumentu. Wygląd tych dokumentów wskazuje na to, iż stanowią one kopie fragmentów dokumentów zawierających więcej treści. W sytuacji, gdy owa treść pozostaje nieznaną, nie sposób uznać, aby dokumenty, które zostały złożone w postępowaniu odwoławczym, mogły stanowić podstawę do ustalenia jakichkolwiek faktów.

Ostatnią wskazaną przez Odwołującego okolicznością mającą świadczyć o „małej wiarygodności” pochodzącego od MS dokumentu zatytułowanego „Oferta nr 1/06/2023”, który został załączony do datowanego na 28 czerwca 2023 r. pisma przekazanego Zamawiającemu przez Przystępującego zatytułowanego „Wyjaśnienia wykonawcy”, oraz wskazanych w nim cen jednostkowych słupów „Pastorał” KP model 1923 oraz „mały MDM” było to, że „cena ta dalece odbiega od ceny, za którą producent „oryginalnej” wersji tego słupa sprzedaje go na rynku (w szczególności jaką zaoferował jego dostarczenie Zamawiającemu czy Odwołującemu), która przekracza 9 tys. zł netto w przypadku słupa”.

W świetle treści załączonego do odwołania datowanego na 21 czerwca 2023 r. pisma Robdar zatytułowanego „Oferta nr 231.1/05/23” stwierdzić należy, że powyższe twierdzenie Odwołującego o cenie ww. słupów jedynie połowicznie jest zgodne z prawdą – wskazana w nim cena „betonowego słupa oświetleniowego stylizowanego MDM H=4m, pojedynczy wysięgnik, wkopywany” przekracza 9.000 zł netto (i to znacznie, wynosząc 19.200 zł), natomiast wskazana w nim cena „słupa oświetleniowego stylizowanego Pastorał model 1923, wysokość zawieszenia oprawy H=7m, ocynk+lak.” nie przekracza 9.000 zł netto, wynosząc 6.990 zł, przy czym mając na uwadze wartości podane w kolumnach „ilość” i „wartość netto” przyjęć należało, że kwoty 19.200 zł i 6.990 zł są cenami za sztukę netto. Ze złożonego zaś na rozprawie pisma Robdar datowanego na 20 lipca 2023 r. wynika zaś, że takie same ceny za sztukę netto takich słupów określone zostały w ofercie złożonej przez Robdar Odwołującemu.

Aczkolwiek wobec powyższego nie może ulegać wątpliwości, że ceny ww. słupów wskazane w ww. pismach Robdar z 21 czerwca 2023 r. i 20 lipca 2023 r. są wielokrotnie wyższe niż ceny wskazane w dokumencie pochodzącym od M. S. zatytułowanym „Oferta nr 1/06/2023”, to w ocenie Izby nie uzasadnia to uznania, że dokument ten czy wskazane w nim ceny przedmiotowych słupów są „mało wiarygodne”. To, że Robdar oferuje sprzedaż tych słupów za określoną cenę, nie świadczy o niemożliwości ich sprzedania przez inny podmiot, w tym przez MS, za cenę niższą, nawet wielokrotnie.

W tym stanie rzeczy brak było podstaw do przyjęcia, że ceny latarni (słupów) „Pastorał” KP model 1923 oraz „mały MDM” określone w datowanym na 27 czerwca 2023 r. pochodzącym od MS dokumencie zatytułowanym „Oferta nr 1/06/2023”, który został załączony do datowanego na 28 czerwca 2023 r. pisma przekazanego Zamawiającemu przez Przystępującego zatytułowanego „Wyjaśnienia wykonawcy”, nie „wystarczają nawet na pokrycie samych tylko kosztów materiałów” oraz że przyjęte przez Przystępującego do wyliczenia ceny oferty „ceny zakupu” tych latarni (słupów) są zaniżone.

W konsekwencji Izba nie stwierdziła, aby złożone przez Przystępującego wyjaśnienia w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu wraz z dowodami nie uzasadniały podanej w jego ofercie ceny, a w konsekwencji że jego oferta podlegała odrzuceniu jako oferta z rażąco niską ceną na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8) w związku z art. 224 ust. 6 Pzp, a co za tym idzie - aby zaniechanie odrzucenia oferty Przystępującego naruszało te przepisy.

Wobec powyższego odwołanie należało oddalić, o czym orzeczono w pkt 1. wyroku.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono w punkcie 2. wyroku na podstawie art. 557 i art. 575 Pzp oraz § 2 ust. 2 pkt 1), § 5 pkt 1) i 2) oraz § 8 ust. 2 zdanie pierwsze 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.

Zgodnie z art. 557 Pzp „w wyroku oraz w postanowieniu kończącym postępowanie odwoławcze Izba rozstrzyga o kosztach postępowania odwoławczego”, stosownie zaś do art. 575 Pzp strony oraz uczestnik postępowania odwoławczego wnoszący sprzeciw ponoszą koszty postępowania odwoławczego stosownie do jego wyniku. Z § 2 ust. 2

pkt 1) ww. rozporządzenia wynika, że wysokość wpisu wnoszonego w postępowaniu o udzielenie zamówienia na roboty budowlane o wartości mniejszej niż progi unijne, o których mowa w art. 3 ust. 1 Pzp, wynosi 10.000 złotych. Stosownie do § 5 pkt 1) i 2) ww. rozporządzenia do kosztów postępowania odwoławczego zalicza się wpis oraz „uzasadnione koszty stron postępowania odwoławczego (...) w wysokości określonej na podstawie rachunków lub spisu kosztów, złożonych do akt sprawy, obejmujące: (...) b) wynagrodzenie i wydatki jednego pełnomocnika, jednak nieprzekraczające łącznie kwoty 3600 złotych”. § 8 ust. 2 pkt 1) ww. rozporządzenia stanowi, że „w przypadku oddalenia odwołania przez Izbę w całości, koszty ponosi odwołujący. Izba zasądza koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, od odwołującego na rzecz zamawiającego”.

Zgodnie z § 5 pkt 1) ww. rozporządzenia do kosztów postępowania odwoławczego zaliczono wpis w wysokości uiszczony przez Odwołującego, tj. 10.000 złotych.

Zamawiający na posiedzeniu i rozprawie był reprezentowany przez pełnomocnika. Jak wynika ze złożonej na rozprawie faktury, na koszty postępowania odwoławczego Zamawiającego składa się wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 3.600 złotych. Mając na uwadze treść § 5 pkt 2) lit. b) ww. rozporządzenia, do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Zamawiającego zaliczono wynagrodzenie jego pełnomocnika w kwocie 3.600 złotych.

Wobec oddalenia odwołania zgodnie z § 8 ust. 2 pkt 1) ww. rozporządzenia koszty postępowania ponosi Odwołujący, a Izba zasądziła od Odwołującego na rzecz Zamawiającego kwotę 3.600 złotych.

Przewodniczący:.....