

Sygn. akt: KIO 1916/23

**WYROK**  
**z 17 lipca 2023 roku**

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący: Ernest Klauziński**

**Protokolant: Aldona Karpińska**

po rozpoznaniu na rozprawie 17 lipca 2023 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 3 lipca 2023 r. przez wykonawcę B-Act S.A. z siedzibą w Bydgoszczy w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: Gminę Nakło nad Notecią z siedzibą w Nakle nad Notecią, przy udziale R. C. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Biuro Obsługi Inwestycji Sun Project R. C. z siedzibą w Niemczu zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

**orzeka:**

1. Oddala odwołanie.
  2. Kosztami postępowania obciąża odwołującego: B-Act S.A. z siedzibą w Bydgoszczy i:
  3. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy), uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania,
  4. zasądza od odwołującego na rzecz zamawiającego: Gminy Nakło nad Notecią z siedzibą w Nakle nad Notecią kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) jako zwrot kosztów postępowania odwoławczego poniesionych przez zamawiającego z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika na rozprawę.
- Stosownie do art. 579 i 580 ustawy z 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1710) 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 1916/23

**Uzasadnienie**

Gmina Nakło nad Notecią z siedzibą w Nakle nad Notecią (dalej: Zamawiający) prowadzi na podstawie przepisów ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1710, dalej: Pzp) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego

w trybie podstawowym pn.: „Pełnienie funkcji inspektora nadzoru inwestorskiego dla zadania pn.: Budowa zadaszzonego lodowiska z funkcją boiska wielofunkcyjnego w Nakle nad Notecią”, numer referencyjny: ZP.271.17.2023.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 2 czerwca 2023 r. w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem 2023/BZP 00245375/01.

3 lipca 2023 r. wykonawca B-Act S.A. z siedzibą w Bydgoszczy (dalej: Odwołujący), wniósł odwołanie zarzucając Zamawiającemu:

1.art. 224 ust. 1 Pzp w zw. w zw. z art. 224 ust. 5 w zw. z art. 224 ust. 6 Pzp w zw.

z art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy SUN PROJECT, z powodu rażąco niskiej ceny, mimo że wykonawca ten był wezwany przez Zamawiającego do udzielenia wyjaśnień dotyczących ceny oferty złożonej

w Postępowaniu i w złożonych wyjaśnieniach nie wykazał, że cena, jaką zaoferował za wykonania zamówienia nie jest rażąco niska i umożliwia wykonanie zamówienia;

2.art. 224 ust. 1 Pzp w zw. w zw. z art. 224 ust. 5 w zw. z art. 224 ust. 6 Pzp w zw.

z art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy PROSTA PROJEKT, z powodu rażąco niskiej ceny, mimo że wykonawca ten był wezwany przez Zamawiającego do udzielenia wyjaśnień dotyczących ceny oferty złożonej

w Postępowaniu i w złożonych wyjaśnieniach nie wykazał, że cena, jaką zaoferował za wykonania zamówienia nie jest rażąco niska i umożliwia wykonanie zamówienia.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- 1.unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty;
- 2.odrzucenia ofert Wykonawców SUN PROJECT oraz PROSTA PROJEKT;
- 3.ponownego badania i oceny ofert oraz dalszych czynności w Postępowaniu z pominięciem ofert SUN PROJECT i PROSTA PROJEKT.

W uzasadnieniu swojego stanowiska Odwołujący wskazał m. in.:

Wykonawca SUN PROJECT ustalił cenę oferty brutto na 103 320,00 zł. Drugą w rankingu ofertę złożył wykonawca PROSTA PROJEKT – cena brutto jego oferty opiewała na 146 370,00 zł. Obie te ceny stanowiły wartości wyróżniające się na tle wartości pozostałych ofert niepodlegających odrzuceniu, które oscylowały pomiędzy 179 580,00 zł a 362 850,00 zł.

W związku z różnicami w cenach pomiędzy ofertami SUN PROJECT oraz PROSTA PROJEKT a pozostałymi niepodlegającymi odrzuceniu ofertami oraz szacunkową wartością zamówienia ustaloną przez Zamawiającego, w sprawie zmaterializowały się podstawy do wszczęcia obligatoryjnej procedury w zakresie badania rażąco niskiej ceny (art. 224 ust. 1 Pzp).

Zamawiający wezwał SUN PROJECT oraz PROSTA PROJEKT do złożenia wyjaśnień

w zakresie rażąco niskiej ceny pismami z dnia 15 czerwca 2023 r. („Wezwania”). Jak wskazano w treści Wezwań, zaoferowana przez obu wykonawców cena wzbudziła wątpliwości Zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia, gdyż ceny ofert były zarówno niższe o co najmniej 30% względem wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług ustalonej przed wszczęciem postępowania, jak i średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert niepodlegających odrzuceniu.

Pismem z 20 czerwca 2023 r. wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny udzielił PROSTA PROJEKT („Wyjaśnienia PROSTA PROJEKT”), a pismem z 21 czerwca 2023 r. wyjaśnień udzielił SUN PROJECT („Wyjaśnienia SUN PROJECT”). Zamawiający uznał wyjaśnienia obu wykonawców za wystarczające, co potwierdził wyborem oferty SUN PROJECT jako oferty najkorzystniejszej oraz nieodrzuconiem żadnej z tych dwóch ofert.

Wyjaśniając, iż możliwe jest wykonanie zamówienia za zaoferowaną przez wykonawcę cenę, zobligowany jest on do poparcia swoich twierdzeń dowodami. W przeciwnym razie wyjaśnienia stanowią jedynie twierdzenia gołosłowne, a zatem niedające „gospodarzowi postępowania” minimalnej chociażby gwarancji w zakresie możliwości wykonania zamówienia za zaoferowaną cenę (a ta przecież budzi jego wątpliwości).

Wyjaśnienia udzielone przez SUN PROJECT i PROSTA PROJEKT nie pozwalają na obalenie domniemania rażąco niskiej ceny ofertowej

Fakt, że Zamawiający w wezwaniach nie zobowiązał wprost wykonawców do złożenia dowodów nie zwalnia ich z tego obowiązku, gdyż wynika on z (przywołanego także

w Wezwaniach) art. 224 ust. 2 pkt 1 Pzp, a także art. 224 ust. 5, który nakłada na wykonawcę obowiązek wykazania, że zaoferowana przez niego cena nie jest rażąco niska, a także

art. 224 ust. 6 Pzp, zgodnie z którym 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.

Zarówno SUN PROJECT, jak i PROSTA PROJEKT zignorowali ten obowiązek, poprzestając na własnych oświadczeniach niemających podstawy prawnej ani faktycznej oraz przywoływaniu irrelevantnych z perspektywy postępowania faktów.

Udzielone przez obu wykonawców Wyjaśnienia mają charakter ogólny, lakoniczny

i zdecydowana większość użytych w ich treści argumentów nie wnosi nic do rzeczywistej oceny w zakresie poziomu ceny ofertowej.

Wyjaśnienia udzielone przez SUN PROJECT w kontekście pytań Zamawiającego

Zamawiający oczekiwał od Wykonawców m.in. wskazania wysokości kosztów pracy, których przyjęta do ustalenia ceny wartość nie może być niższa od uregulowanych prawnie minimalnego wynagrodzenia za pracę lub minimalnej stawki godzinowej. Sposób „wykazania” tego faktu w Wyjaśnieniach SUN PROJECT warto przytoczyć w całości: „Potwierdzamy,

że do ustalenia ceny ofertowej przyjęto koszty pracy nie niższe niż minimalne wynagrodzenie za pracę (przyjęto koszty usług eksperckich inżynierskich znacznie powyżej minimalnych kosztów pracy)”. Mamy zatem do czynienia jedynie z gołosłownym oświadczeniem, które

w żaden sposób nie jest poparte nie tylko dowodami, ale także jakimikolwiek innymi okolicznościami przywoływanymi w treści wyjaśnień.

Wykonawca SUN PROJECT zawarł też w treści wyjaśnień tabelę zawierającą kalkulację ofertową, w której przypisał kwoty do poszczególnych pozycji, nie wykazując jednak, ani nawet nie wyjaśniając, w jaki sposób te kwoty skalkulował.

Jedynym wyjaśnieniem, które Zamawiający otrzymał to: „Założono na podstawie doświadczeń średnie miesięczne zaangażowanie, gdyż nie wszystkie branże będą prowadzone przez cały okres zadania”. Odwołujący zgadza

się, oczywiście, że zaangażowanie poszczególnych osób w realizację zamówienia będzie się różniło na różnych jego

etapach. Wykonawca SUN PROJECT nie pokusił się jednak nie tylko o udowodnienie wskazanych w oświadczeniu kwot (np. za pomocą umów, ofert itp.),

o uzasadnienie przyjętych założeń, ale nawet tych założeń nie przedstawił. Uniemożliwił więc Zamawiającemu jakąkolwiek weryfikację wskazanych kwot.

Sama kalkulacja potwierdza, że zaoferowana przez SUN PROJECT cena jest rażąco niska lub została skalkulowana w sposób nieprawidłowy. Wszystkie wskazane koszty dają łączną kwotę 96 tys. zł.

Po dodaniu VAT daje to kwotę 118 080 zł brutto, czyli o ok. 15 tys. zł wyższą niż cena oferty SUN PROJECT. Jeśli by zaś uznać, że koszty wyrażone są w kwotach brutto, choć nie wiadomo, w jaki sposób SUN PROJECT dolicza VAT np. do kosztów pracy, należałoby

w konsekwencji uznać, że kwota oznaczona jako „zysk” (7 320 zł), która stanowi różnicę między ceną brutto a sumą kosztów, także obejmuje VAT, co w konsekwencji oznacza,

że SUN PROJECT traktuje VAT jako swój zysk, co jest niedopuszczalne w świetle przepisów oraz nielogiczne, chyba że wykonawca nie zamierza odprowadzić należnego podatku

od towarów i usług i w tym upatruje oszczędności w wykonaniu zamówienia. Powyższe powoduje, że SUN PROJECT nie wskazał, nie mówiąc już o wykazaniu, w sposób wystarczający i przekonujący wartości przyjętego zysku, tym bardziej jeśli, zgodnie

z kalkulacją, zawiera on w sobie VAT, który nie należy wszak do wykonawcy.

Zamawiający oczekiwał też wyjaśnienia w zakresie zgodności z prawem w rozumieniu przepisów z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie. Do tej kwestii SUN PROJECT nie odniósł się ani jednym zdaniem. Sam już ten fakt dyskwalifikuje jego wyjaśnienia jako możliwe do uznania za wystarczające i powoduje konieczność odrzucenia oferty.

Wykonawca został także wezwany do wskazania wysokości przyjętych kosztów dojazdu

na miejsce inwestycji, z uwzględnieniem wymaganej przez Zamawiającego częstotliwości pobytów na placu budowy. Wykonawca skwitował to jedynie kwotą 7 tys. zł wskazaną w pozycji 4 tabeli – kalkulacji ceny ofertowej. Nie wyjaśnił w żaden sposób, jak cena ta została skalkulowana, nie odniósł się też do wymaganej przez Zamawiającego częstotliwości pobytów na placu budowy, co po raz kolejny dyskwalifikuje jego wyjaśnienia, niezależnie od wskazanej kwoty.

Sama kwota też nie może rozwiązać wątpliwości Zamawiającego – biorąc pod uwagę odległość siedziby SUN PROJECT od terenu inwestycji i wymaganą liczbę pobytów inspektorów

na budowie, nawet gdyby wszyscy jeździli na budowę z Niemcza jednym samochodem, kwota 7 tys. z trudem pokryłaby koszty paliwa, nie wspominając już o innych enigmatycznych „kosztach pojazdu”, do których zapewne (bo nie jest to wskazane), należy przyjąć koszty ubezpieczenia, napraw i eksploatacji samochodów, a także koszty leasingu lub amortyzację.

Wyjaśnienia udzielone przez PROSTA PROJEKT w kontekście pytań Zamawiającego

W zakresie kosztów pracy PROSTA PROJEKT wyjaśnił: „Inspektorzy zatrudniani są przez nas na umowę o pracę lub umowy cywilno-prawne, a wynagrodzenie z nadzoru na tej budowie jest tylko częścią składową wynagrodzenia inspektorów wszystkich branż”. Abstrahując od braku jakichkolwiek dowodów na poparcie tej tezy (umów, oświadczeń, ofert), kwoty wskazane

w kalkulacji nie mogą w żaden sposób rozwiązać wątpliwości Zamawiającego, gdyż dla każdego z wykwalifikowanych inżynierów posiadających uprawnienia budowlane do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie przewidziano taki sam koszt godziny pracy – 30 zł.

Skoro wykonawca oświadczył, że zatrudnia inspektorów na podstawie stosunku pracy, wskazany przez wykonawcę koszt godziny pracy musi uwzględniać także pozapłacowe koszty pracodawcy, czyli składki, ubezpieczenia itp. Od 1 lipca 2023 r. (o czym wykonawcy wiedzieli kalkulując cenę oferty) minimalna stawka godzinowa wynosi 23,50 zł. Po uwzględnieniu kosztów pracodawcy wartość ta rośnie co najmniej do kwoty 28,31. Wartość kosztu godziny pracy wskazana przez PROSTA PROJEKT jest zatem o najwyżej 1,69 zł wyższa od kosztu godziny pracy przy przyjęciu minimalnej stawki godzinowej, co oznacza, że wykonawca planuje wypłacać inżynierom wynagrodzenie o ok. 6% wyższe od płacy minimalnej.

Ustalenie kosztu 30,00 zł za godzinę pracy wykwalifikowanej kadry inżynierskiej jest stawką nierynkową i wręcz nierealną, za którą PROSTA PROJEKT nie będzie w stanie należycie wykonać przedmiotu zamówienia. Zamawiający wymaga skierowania do realizacji zamówienia osób posiadających uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi, a w przypadku inspektora nadzoru branży konstrukcyjno-budowlanej PROSTA PROJEKT wskazał też w ofercie dodatkowo punktowane doświadczenie. Trudno przyjąć zatem, zwłaszcza bez żadnych dowodów, gołosłowne zapewnienia wykonawcy, że osoby te zgodzą się wykonywać pracę wymagającą dużej wiedzy technicznej, wiążącą się z dużą odpowiedzialnością, licznymi obowiązkami wynikającymi nie tylko z umowy z Zamawiającym, ale także z Prawa budowlanego, za wynagrodzenie na poziomie zbliżonym do wymaganego przepisami minimalnego wynagrodzenia za

pracę.

W związku powyższym uznać należy, że wykonawca nie wykazał, że przyjął realne koszty zatrudnienia kadry inżynierskiej, ale wręcz z jego wyjaśnień wprost wynika, że zaoferowana cena jest rażąco niska. Warto porównać przyjęte przez wykonawcę koszty zatrudnienia inspektorów do kosztów dojazdu. Łączna kwota kosztów pracy inspektorów przez cały okres realizacji zamówienia to 24 960 zł, podczas gdy koszty dojazdu skalkulowane zostały na poziomie 26 tys. zł. I to przy założeniu, które znajduje się w punkcie 6 na pierwszej stronie Wyjaśnień, że wykonawca jest właścicielem środków transportu i nie ma potrzeby ich zakupu czy wynajmu. To może służyć za najlepsze podsumowanie jakości kalkulacji przedłożonej przez PROSTA PROJEKT – wykonawca skalkulował koszty pracy wykwalifikowanych inżynierów budownictwa w taki sposób, że ich praca jest tańsza niż koszty ich dojazdu na budowę.

Wykonawca PROSTA PROJEKT nie pokusił się zresztą o wyjaśnienie w jaki sposób skalkulował koszty dojazdu na miejsce inwestycji w kontekście wymaganej przez Zamawiającego częstotliwości pobytów na budowie. Mimo zatem że wykonawca wskazał znacznie wyższą niż SUN PROJECT kwotę kosztów dojazdu, także i jego wyjaśnienia muszą zostać zdyskwalifikowane, gdyż nie odniósł się nawet do tych kilku kwestii, które wprost wskazał Zamawiający w wezwaniu.

Próżno też szukać w piśmie PROSTA PROJEKT jakichkolwiek wyjaśnień w tej kwestii zgodności z prawem w rozumieniu przepisów z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego.

W odpowiedzi na odwołanie z 14 lipca 2023 r. Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania i wskazał:

W ocenie Zamawiającego Odwołujący nie sprostął ciężarowi dowodu w sprawie.

Zamawiającemu ciężko jest polemizować z twierdzeniami Odwołującego, albowiem nie zawierają one żadnych konkretnie sformułowanych zarzutów, co do których można by podjąć polemikę

i potwierdzić lub zaprzeczyć ich twierdzeniom. Odwołujący w zasadzie poprzestał na wyliczeniu orzeczeń Izby wskazujących co jest obowiązkiem Wykonawcy wezwanego do wykazania że cena nie jest rażąco niska, i obowiązków Zamawiającego w zakresie oceny przedłożonych przez Wykonawcę wyjaśnień.

Tymczasem jakiegokolwiek odniesienia się do konkretnych kalkulacji Przystępującego zawarte

są w punkcie 25 i 27-28 odwołania – i są one błędne. Natomiast w wyliczeniu dotyczącym kosztów paliwa – Odwołujący poprzestał na samym zakwestionowaniu kalkulacji Przystępującego

i określeniu jej jako niewłaściwej, nie wykazując żadnej własnej kalkulacji wykazującej tę niewłaściwość.

**Po przeprowadzeniu rozprawy Izba, uwzględniając dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności treść SWZ, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska Stron i Przystępującego zawarte w odwołaniu, odpowiedzi na odwołanie i odpowiedzi na odwołanie oraz wyrażone ustnie na rozprawie i odnotowane w protokole, ustaliła i zważyła, co następuje.**

Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych skutkujących odrzuceniem odwołania, wynikających z art. 528 Pzp.

Przystępując do rozpoznania odwołania, Izba ustaliła wystąpienie przesłanek z art. 505 ust. 1 Pzp, tj. istnienie po stronie odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwości poniesienia przez niego szkody w wyniku kwestionowanych czynności zamawiającego.

Mając na uwadze powyższe Izba merytorycznie rozpoznała złożone odwołanie uznając, że nie zasługuje ono na uwzględnienie.

Rozpoznając odwołanie Izba przeprowadziła dowody z:

1. dokumentacji postępowania, ze szczególnym uwzględnieniem SWZ wraz z załącznikami,
2. ofert Przystępującego oraz wykonawcy Prosta Projekt,
3. korespondencji Zamawiającego z Przystępującym oraz wykonawcą Prosta Projekt w zakresie dotyczącym wyjaśnienia cen ofert przez wyznawców.

Izba ustaliła, co następuje:

W postępowaniu oferty złożyli:

1. K-BUD Projektowanie Nadzór Doradztwo K. K., Sikorz 68, 89-400 Sępólno Krajeńskie, z ceną 184 500,00 złotych brutto
2. Project Management Intertecno Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, z ceną 232 470,00 złotych brutto,
3. Odwołujący z ceną 183 270,00 złotych brutto,
4. Obsługa Inwestycji J. J. ul. Jarzębinowa 20A/2, 87-134 Czarnowo z ceną 362 850,00 złotych brutto,

5. Maciej Polcyn Biuro Usług Budowlanych ul. Poznańska 6 89-210 Łabiszyn, z ceną 179 580,00 złotych brutto,

6. Instytut Zrównoważonego Rozwoju sp. z o. o. z siedzibą w Białymstoku, z ceną 315 864,00 złotych brutto,

7. Biuro Obsługi Inwestycji SUN PROJECT R. C., ul. Marco Polo 10 86-032 Niemcz z ceną 103 320,00 złotych brutto,

8. R. Ś. Specjalistyczne Biuro Inwestycyjno-Inżynierskie „PROSTA PROJEKT” ul. Kielecka 37, Piotrkowice z ceną 146 370,00 złotych brutto.

15 czerwca 2023 r. Zamawiający skierował do Przystępującego oraz do wykonawcy Prosta Projekt wezwania do wyjaśnień w zakresie cen złożonych ofert. W treści wezwań Zamawiający wskazał:

„W związku z tym, że zaferowana cena wydaje się rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia proszę o udzielenie wyjaśnień w zakresie kalkulacji ceny, w szczególności o wskazanie:

1. Wysokości kosztów pracy, których przyjęta do ustalenia ceny wartość nie może być niższa od minimalnego przepisów ustawy wynagrodzenia z dnia 10 października 2002r. minimalnej o minimalnym stawki wynagrodzeniu godzinowej, ustalonych za pracę na lub podstawie przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie,
2. Zgodności z prawem w rozumieniu przepisów z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie,
3. Wysokości przyjętych kosztów dojazdu na miejsce inwestycji, z uwzględnieniem wymaganej przez Zamawiającego częstotliwości pobytów na placu budowy,
4. Wysokości przyjętego zysku,
5. Innych warunków, które mają wpływ na cenę oferty”.

21 czerwca 2023 r. w odpowiedzi na wezwanie Przystępujący wyjaśnił:

„W związku z wątpliwościami Zamawiającego dot. ceny ofertowej potwierdzam, że cena brutto oferty wynosząca 103 320,00 zł została precyzyjnie skalkulowana gdzie uwzględniono wszystkie czynniki, terminy wykonania, specyfikę zlecenia, miejsca wykonywania zamówienia i ubezpieczeń (...).

Potwierdzamy że do ustalenia ceny ofertowej przyjęto koszty pracy nie niższe niż minimalne wynagrodzenie za pracę, (przyjęto koszty usług eksperckich inżynierskich znacznie powyżej minimalnych kosztów pracy). Doświadczenie w kalkulacji pozwoliło nam zrealizować w oparciu o kalkulację o podobnych założeniach wiele kompleksowych usług nadzoru inwestorskiego

w cenach ofertowych niższych niż w przedmiotowym zadaniu.

Ogromnym atutem jest fakt pełnienia nadzoru inwestorskiego na pobliskiej budowie

pn. Remont śluzy nr 8 w Nakle nad Notecią zlokalizowanej na Kanale Bydgoskim w km 38 + 900 na działce nr 10 obręb ew. Występ, co pozwoliło zaproponować niezwykle korzystną cenę usługi dla Zamawiającego. Dodatkowo nasz zespół inspektorów posiada szerokie doświadczenie i doskonale poznał specyfikę budowy obiektów sportowych takich jak Budowa Basenu Sportowego w Zespole Centrum Sportowego AQUAPARK w Pile, budowa Sali Sportowej przy szkole podstawowej nr 5 w Chełmży, budowie Sali Sportowej w Stolnie. B.O.I. SUN PROJECT głównie specjalizuje się w nadzorowaniu inwestycji realizowanych przez samorządy miast i gmin, Inowrocławskich Kopalni Soli Solino S.A. w Inowrocławiu – Grupa ORLEN SA i Gospodarstwa Wodnego Wody Polskie.

Czynniki, które dodatkowo wpływają na skalkulowanie korzystnej ceny dla Zamawiającego usługi to:

- 1) Realizowany nadzór inwestorski w tym samym składzie osobowym równoległe w nakładającym się okresie czasu w pobliskiej miejscowości Leszcze – Budowa budynku Komunalnego dla Gminy Złotniki Kujawskie, Budowa Szpitala Obserwacyjno Zakaźnego w Bydgoszczy (...) powoduje realne obniżenie kosztów pracy zespołu inspektorów, dojazdu i oszczędności czasu i kosztów dojazdów na teren budowy,
- 2) niskie koszty dojazdu, korzystna lokalizacja siedziby firmy w m. Niemcz oraz miejsce zamieszkania inspektorów nadzoru powoduje, że nie ponosimy kosztów noclegów i długiego czasu dojazdu oraz zwiększonych kosztów przejazdów (...),
- 3) brak kosztów zarządu gdyż główne usługi są prowadzone osobiście przez osobę prowadzącą działalność rodzinnej firmy Biura Obsługi Inwestycji Sun Project,
- 4) zdobyte doświadczenie i uprawnienia pozwalają właścicielowi osobiście poprowadzić wiodącą funkcję zespołu która stanowi największe zaangażowanie cenowe w przedmiotowym zadaniu.

Ponadto wskazuję, że oferta została skalkulowana na bazie składników cenotwórczych opartych na doświadczeniu w prowadzeniu kompleksowych nadzorów inwestorskich na licznych inwestycjach budowlanych (...). Ponadto zwracamy uwagę że kolejni oferenci którzy złożyli oferty przedstawili kwoty usług w bardzo zbliżonych cenach ofertowych w stosunku do zaproponowanej ceny ofertowej przez nasze przedsiębiorstwo, lub są z odległych miejscowości (...) bądź posiadają nieporównywalne doświadczenie wśród personelu (...).

Dodatkowo w związku z wezwaniem do złożenia wyjaśnień załączamy szczegółowe tabelaryczne wyliczenie potwierdzające właściwe wyliczenie kosztów zadania zgodnie z ceną i parametrami złożonymi w ofercie wraz z oświadczeniami.

TABELA 1. Zestawienie tabelaryczne – kalkulacja kosztów

LP	Elementy cenotwórcze	RAZEM zł
1	Insp. nadzoru / koordynator br konstr budowlana	40 000,00
2	insp nadzoru br. elektryczna	15 000,00
3	insp. nadz br instalacji sanitarnych	22 000,00
4	Insp nadzoru br teletechnicznej	7 000,00
3	obsługa biurowa /urządzenia pomiarowe	2 000,00
4	dojazdy / koszty pojazdu	7 000,00
6	koszty dodatkowe / rezerwa /roboty po okresie	3 000,00
7	zysk	7 320,00
		<b>BRUTTO</b>
		<b>RAZEM 103 320,00</b>

Kalkulacja ceny ofertowej obejmuje czynniki, które zdecydowanie wpływają na precyzyjne skalkulowanie ceny, w wyniku obliczono korzystną cenę dla Zamawiającego, która to gwarantuje rzetelne wykonanie zadania. Zapewnia pobyt inspektorów w trakcie prowadzenia prac. Założono na podstawie doświadczeń średnie miesięczne zaangażowanie, gdyż nie wszystkie branże będą prowadzone przez cały okres zadania.

Potwierdzamy że do ustalenia ceny ofertowej przyjęto koszty pracy nie niższe niż minimalne wynagrodzenie za pracę, (przyjęto koszty usług eksperckich inżynierskich znacznie powyżej minimalnych kosztów pracy - stawka 40 zł/h). (...).

Znaczna część zlecenia (ok 70 procent) będzie wykonywana osobiście przez właściciela Biura Obsługi Inwestycji - osobą fizyczną prowadzącą działalność gospodarczą co nie powoduje dodatkowych kosztów i prowizji zarządu etc. (...)”.

20 czerwca 2023 r. wyjaśnienia złożył wykonawca Prosta Projekt:

„(...) Przy wycenie w/w zamówienia wzięliśmy po uwagę następujące czynniki, uwarunkowania i okoliczności, które miały decydujący wpływ na wysokość zaproponowanej ceny, a które Zamawiający określił jako niezbędne do wykonania kontraktu w Specyfikacji Warunków Zamówienia:

1. Posiadamy niezbędny do wykonania przedmiotu zamówienia sprzęt komputerowy z legalnym oprogramowaniem, drukarki, urządzenia do kopiowania i przesyłania dokumentów (kserokopiarka – format A3, dostęp do Internetu, niszczarka dokumentów, skaner, aparat cyfrowy oraz inny sprzęt wymagany przy realizacji zamówienia a także niezbędny sprzęt do wykonywania bieżących wrywkowych badań polowych (płyta dynamiczna, ruletki, listwy 3 m, itp.), (np. niwelator, dalmierze, itp.) którego jesteśmy właścicielem – nie będzie potrzeby zakupu w/w sprzętu;
2. Posiadamy umowy na korzystanie z telefonów komórkowych, za które płacimy co miesięczną opłatę – nie będzie potrzeby zakupu w/w sprzętu;
3. Zapoznaliśmy się z dokumentacją przetargową i poddaliśmy ją szczegółowej analizie pod względem długości procesów technologicznych i reżimów prowadzenia poszczególnych robót budowlanych,
4. Jesteśmy właścicielem środków transportu niezbędnych do wykonania przedmiotu zamówienia – nie będzie potrzeby zakupu czy wynajmu pojazdów;
5. Posiadamy długoletnie doświadczenie w koordynowaniu zespołem inżynierów;

6. Inspektorzy zatrudniani są przez nas na umowy o pracę oraz na umowy cywilno-prawne i pobierają wynagrodzenie nie niższe niż minimalne wynagrodzenie za pracę, ustalone na podstawie art. 2 ust. 3-5 ustawy z 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę;
7. Aktualnie prowadzimy nadzory na podobnych inwestycjach o podobnych wymaganiach, a udział w przetargach i później w realizacjach pozwala nam racjonalnie wyceniać usługi tak, aby pozwalały osiągnąć zysk i umożliwiły zaproponowanie na etapie ofertowania takiej ceny, która umożliwi pozyskanie zamówienia (zaproponowana przez nas dla przedmiotowej usługi w żaden sposób nie odbiega od wysokości wynagrodzeń za jakie realizujemy w chwili obecnej podobne usługi);
8. Prowadzimy aktualnie nadzory na terenie Gmin Nakło Nad Notecią, Łobżenica, Janowiec Wielkopolski, Rogowo oraz posiadamy własne biuro terenowe w Warszawie, a więc Inspektorzy będą dostępni na budowie również w razie potrzeby w przypadku wystąpienia nieprzewidzianych problemów w krótkim czasie, co pozwoli usprawnić przebieg realizacji inwestycji;
9. Jesteśmy firmą znającą doskonale teren inwestycji, który został przez nas dodatkowo szczegółowo zlustrowany pod kątem oszacowania skali trudności i skomplikowania realizacji inwestycji oraz pod względem możliwości organizacyjnych.
10. Nasza firma działa w branży budowlanej od 2008 r. Wiele lat doświadczenia sprawia, że sporządzona przez nas kalkulacja pozwala nie tylko na należyte wykonanie zamówienia, ale także na wygenerowanie zysku dla firmy i jej dalszy rozwój.
11. Nie korzystamy z pomocy publicznej udzielonej na podstawie odrębnych przepisów.
12. Nasza oferta nie narusza przepisów prawa w zakresie ochrony środowiska;
13. Nasza oferta nie narusza przepisów z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie;
14. Nie przewidujemy powierzenia części zamówienia podwykonawcom.

Inspektorzy zatrudniani są przez nas na umowę o pracę lub umowy cywilnoprawne,

a wynagrodzenie z nadzoru na tej budowie jest tylko częścią składową wynagrodzenia inspektorów wszystkich branż co pozwala zaproponować nam Zamawiającemu za wykonanie zamówienie pod nazwą zadania: Pełnienie funkcji inspektora nadzoru inwestorskiego dla zadania pn.: „Budowa zadaszonego lodowiska z funkcją boiska wielofunkcyjnego w Nakle nad Notecią” cenę 146 370,00 zł brutto (słownie złotych: sto czterdzieści sześć tysięcy trzysta siedemdziesiąt złotych 0/100 groszy). (...).

I.	Koszty w okresie realizacji zadania pn.: Pełnienie funkcji inspektora nadzoru inwestorskiego dla zadania pn.: „Budowa zadaszonego lodowiska z funkcją boiska wielofunkcyjnego w Nakle nad Notecią”				
L.p.	Stanowisko	Ilość m-cy	Stawka za godz [zł/godz]	Średnia ilość godz w m-cu	Koszt całkowity [zł]
1	Inspektor nadzoru branży konstrukcyjno- budowlanej	26,00	30,00	20,00	15 600,00
2	Inspektor nadzoru branży sanitarnej	26,00	30,00	4,00	3 120,00
3	Inspektor nadzoru branży elektrycznej	26,00	30,00	4,00	3 120,00
4	Inspektor nadzoru branży telekomunikacyjnej	26,00	30,00	4,00	3 120,00
6	Koszty dojazdu		Koszt na m-c [zł/m-c]	Ilość m-cy	Wartość [zł]
			1 000,00	26,00	26 000,00
7	Koszt obsługi w okresie gwarancji i rękojmi			kpl [zł]	1 500,00
	RAZEM koszty bezpośrednie			[zł]	54 000,00

II.	Koszty nieprzewidziane oraz nieuwjęte w SWZ		50 000,00
III.	Zysk		15 000,00
	RAZEM PRZYBLIŻONA WARTOŚĆ OFERTY NETTO [zł]	[Suma pozycji od I do III]	119 000,00
	RAZEM PRZYBLIŻONA WARTOŚĆ OFERTY BRUTTO [zł]	[Vat 23%]	146 370,00

Biorąc pod uwagę powyższe Izba uznała, że zarzuty odwołania nie potwierdziły się.

Przytoczone wyżej wyjaśnienia obu wykonawców z całą pewnością są ogólnikowe, ale stanowią wystarczającą odpowiedź na pytania Zamawiającego zawarte w wezwaniach z 15 czerwca 2023 r.

Co istotne – argumentacja Odwołującego zawarta w uzasadnieniu odwołania również jest niezwykle ogólnikowa. Izba będąc związaną zarzutami odwołania dokonała oceny wyjaśnień obu wykonawców w granicach okoliczności wskazanych przez Odwołującego.

Odwołujący w swojej argumentacji pominął najistotniejszą kwestię, tj. ewentualnych skutków, jakie w jego ocenie miały wywołać wady wyjaśnień złożonych przez obu wykonawców. Odwołujący tym samym nie podjął choćby próby wykazania, że wskazane wady wyjaśnień prowadziły to niewypełnienia przez obu wykonawców obowiązku wykazania, że ceny ich ofert są realne. Odwołujący zarzucił Zamawiającemu zaakceptowanie wyjaśnień, które w ocenie Odwołującego nie zostały poparte należytych dowodami, ale nie określił jakich czynników mieli w efekcie nie wyjaśnić obaj wykonawcy.

Dowody składane przez wykonawców w ramach wyjaśnień ceny oferty mają jasno określony cel – służyć mają wykazaniu prawdziwości okoliczności, które pozwoliły na szczególne obniżenie cen ofert. O ile wyjaśnienia obu wykonawców sprowadzały się w zasadzie

do oświadczeń, o tyle nie może to stanowić automatycznie o tym, że nie wykazali realności cen swoich ofert. To po stronie Odwołującego jest wykazanie, że podnoszone przez niego zarzuty dotyczą okoliczności, które winny skutkować wobec ofert konkurentów zastosowaniem określonych w odpowiednich przepisach Pzp.

Odwołujący, który składa odwołanie wymierzone w wyjaśnienia ceny złożone przez konkurencyjnego wykonawcę nie może liczyć na procesowy sukces w sytuacji, gdy ograniczy się do stwierdzenia, że wyjaśnienia te były zbyt ogólnikowe. Ustawa Pzp nie przewiduje odrzucenia oferty wykonawcy, który złożył ogólnikowe wyjaśnienia. Ponadto samo pojęcie ogólnikowych wyjaśnień jest ocenne i uzależnione od subiektywnej oceny zainteresowanych.

Zgodnie z art. 224 ust. 6 Pzp 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. Dlatego też Odwołujący, który zwraca się z żądaniem orzeczenia przez Izbę o obowiązku odrzucenia przez zamawiającego oferty na podstawie tego przepisu jest – co winno być oczywiste – obowiązany do wykazania wypełnienia jego przesłanek.

Odwołujący nie wskazał, by wykonawcy nie udzielił Zamawiającemu odpowiedzi na zadane im w wezwaniach z 15 czerwca 2023 r. pytania. W konsekwencji nie wykazał, by wyjaśnienia nie czyniły zadość obowiązkowi wykazania realności cen zaoferowanych przez obu konkurentów.

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak w sentencji.

**Przewodniczący:** .....