Sygn. akt: KIO 1520/25

WYROK

Warszawa, dnia 12 maja 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:
Przewodnicząca: Elżbieta Dobrenko
Protokolant:Rafał Komoń
po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 22 kwietnia 2025 r.
przez wykonawcę ROCON Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Tułowicach
w postępowaniu prowadzonym przez Gminę Gogolin
przy udziale wykonawcy Młynek Kruszywa Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością
z siedzibą w Opolu, zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1.Oddala odwołanie.
2.Kosztami postępowania obciąża wykonawcę ROCON Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Tułowicach i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł 00 gr (dziesięć tysięcy złotych zero groszy), uiszczoną przez ww. wykonawcę tytułem wpisu od odwołania.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga
za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodnicząca:……..

Sygn. akt: KIO 1520/25

Uzasadnienie

Zamawiający Gmina Gogolin, dalej: „*zamawiający*” prowadzi, na podstawie ustawy z dnia
11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych, dalej: „*ustawa Pzp*” postępowanie
o udzielenie zamówienia w trybie podstawowym pn. „Przebudowa ulicy Aleja Przyjaciół Dübendorf w Gogolinie”, dalej: „*postępowanie*”.
Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych
13 marca 2025 r. pod numerem 2025/BZP 00144503.
22 kwietnia 2025 r. wykonawca ROCON Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością
z siedzibą w Tułowicach, dalej: „*odwołujący*” wniósł odwołanie od niezgodnej z przepisami ustawy Pzp, czynności zamawiającego, podjętej w postępowaniu, polegającej na:
1.wyborze oferty Młynek Kruszywa Sp. z o.o. z siedzibą w Opolu,
2.zaniechaniu przez zamawiającego czynności odrzucenia oferty Młynek Kruszywa Sp. z o.o. z siedzibą w Opolu, na podstawie przepisu art. 224 ust. 6 Pzp oraz 226 ust. 1 pkt 8 Pzp jako oferty z rażąco niską ceną z uwagi na to, że złożone przez wykonawcę Młynek Kruszywa Sp. z o.o. wyjaśnienia nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:
1.art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp polegające na błędnym jego zastosowaniu i zaniechaniu odrzucenia oferty Młynek Kruszywa Sp. z o.o. z siedzibą w Opolu w sytuacji, gdy oferta tego wykonawcy zawierała rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia,
2.art. 224 ust. 6 Pzp polegające na błędnym jego zastosowaniu i zaniechaniu przez zamawiającego czynności odrzucenia oferty Młynek Kruszywa Sp. z o.o. z siedzibą
w Opolu jako oferty z rażąco niską ceną z uwagi na to, że złożone przez wykonawcę Młynek Kruszywa Sp. z o.o. wyjaśnienia nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu.

Odwołujący wniósł o:
1.nakazanie unieważnienia czynności wyboru oferty Młynek Kruszywa Sp. z o.o.
z siedzibą w Opolu jako oferty najkorzystniejszej,
2.nakazanie powtórzenia czynności badania i oceny ofert, w tym odrzucenie oferty Młynek Kruszywa Sp. z o.o. z siedzibą w Opolu na podstawie przepisu art. 224 ust. 6 Pzp oraz 226 ust. 1 pkt 8 Pzp jako oferty z rażąco niską ceną z uwagi na to, że złożone przez wykonawcę Młynek Kruszywa Sp. z o.o. wyjaśnienia nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu,

3.zasądzenie na rzecz odwołującego kosztów postępowania odwoławczego.
W uzasadnieniu odwołania odwołujący wskazał, w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest: Przebudowa ulicy Aleja Przyjaciół Dübendorf
w Gogolinie oferty złożyło 12 wykonawców. Przy zastosowaniu określonych przez zamawiającego kryteriów oceny ofert ofertą najkorzystniejszą (punktacyjnie) była oferta Młynek Kruszywa Sp. z o.o., a drugą w rankingu była oferta odwołującego.
W toku postępowania zamawiający pismem z 31 marca 2025 r. wezwał wykonawców, w tym Młynek Kruszywa Sp. z o.o., na podstawie przepisu art. 224 ust. 1 i 2 pkt 1 Pzp do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów dotyczących wyliczenia ceny, w szczególności w zakresie:
1.Metod budowy,
2.Wybranych rozwiązań technicznych, wyjątkowo korzystnych warunków związanych
z realizacją robót budowlanych,
3. oryginalności 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 2020 r. poz. 2207 oraz z 2023 r. poz. 1667) 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 dodatkowo wskazał, że złożone wyjaśnienia nie powinny być ogólnikowe, tylko z wyjaśnień oraz dowodów musi konkretnie wynikać, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny. Zamawiający pouczył także, że ciężar dowodu w tym zakresie spoczywa na wykonawcy i że brak wyjaśnień lub złożenie wyjaśnień wraz z dowodami, które nie uzasadnią podanej
w ofercie ceny skutkowało będzie odrzuceniem oferty na podstawie przepisu art. 224 ust. 6 pzp. Znamienna była redakcja rzeczonego wezwania. Zamawiający wyczulił wręcz wykonawców na sposób, w jaki należy przygotować wyjaśnienia oraz że złożyć należy dowody. Sformułowania: „w tym złożenie dowodów" oraz „Wyjaśnienia złożone w powyższej sprawie nie mogą być ogólnikowe, tylko z wyjaśnień oraz dowodów musi konkretnie wynikać, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny" zostały przez zamawiającego w wezwaniu napisane pogrubioną czcionką oraz podkreślone. Wprawdzie wezwanie zamawiającego było dość ogólne, jednak jak wynika z wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z 31 października 2023 r. wydanego w sprawie o sygn. akt KIO 3005/23 – ogólne wezwanie nie zwalnia wykonawcy
z obowiązku złożenia wyjaśnień, które będą potwierdzać realność ceny jego oferty. Wykonawca oczywiście nie ma w takim wypadku podstaw do tego, aby domyślać się, jakie konkretne czynniki wzbudziły wątpliwości zamawiającego i dlatego jego wyjaśnienia mogą się do tych akurat czynników nie odnosić, skoro zamawiający ich nie sprecyzował. Niemniej jednak, w przypadku takiego ogólnego wezwania wykonawca powinien złożyć wyjaśnienia
w takim zakresie, jaki sam uznaje za istotny dla wyliczenia ceny oferty i w tym zakresie wyjaśnienia te powinny być szczegółowe, rzetelne, spójne oraz poparte dowodami. Innymi słowy: nawet jeśli zamawiający w wezwaniu nie sprecyzuje kwestii wymagających wyjaśnień
i wykonawca sam będzie musiał zdecydować, które okoliczności wpływają na sposób wyliczenia ceny jego oferty w takim stopniu, że powinny zostać wyjaśnione, to w zakresie tych właśnie okoliczności jego wyjaśnienia powinny być szczegółowe, rzetelne, spójne oraz poparte dowodami. W odpowiedzi na powyższe wezwanie wykonawca Młynek Kruszywa Sp. z o.o. udzielił pismem z 3 kwietnia 2025 r. odpowiedzi. Zdaniem odwołującego wykonawca Młynek Kruszywa Sp. z o.o. nie sprostał obowiązkowi wynikającymi z przepisu art. 224 pzp oraz wezwania zamawiającego. Wyjaśnienia są bardzo ogólnikowe czy wręcz zdawkowe i nie zawierają żadnego dowodu, który potwierdziłby, że zaoferowana cena nie jest rażąco niska. Odnosząc się do poszczególnych twierdzeń zawartych w wyjaśnieniach wskazuję, że brak
w nich przede wszystkim dowodów potwierdzających deklarowane oszczędności. Wykonawca wskazuje m.in. na: • posiadanie własnego sprzętu, • własną kopalnię kruszywa, • bliskość inwestycji, • możliwość uzyskania rabatów i oszczędności.
Żadne z tych twierdzeń nie zostało poparte jakimikolwiek dokumentami – np. wykazem środków trwałych, umowami najmu lub dzierżawy, ofertami dostawców, zestawieniami materiałów czy analizą porównawczą. Zamawiający na

podstawie złożonych wyjaśnień nie jest w stanie stwierdzić, czy faktycznie wykonawca ten posiada własny sprzęt, ewentualnie
jaki i w jakiej ilości. Trudno ocenić, czy wykonawca faktycznie posiada „własną" kopalnię. Fakt „posiadania" kopalni przez wykonawcę nie wynika także z ogólnodostępnych informacji zawartych na stronie internetowej wykonawcy - https://speedtrans-mlynek.pl czy profilu na Facebook https://www.facebook.com/kruszywamlynek. Co więcej, z lektury informacji zawartych na stronie internetowej wynika, że udziałowiec i jednocześnie prezes zarządu wykonawcy Rajmund Młynek jest także udziałowcem i prezesem zarządu SPEEDTRANS MŁYNEK sp. z o.o. (KRS nr 0000972357).
Odwołujący wskazał, że analizując przedmioty działalności wpisane do rejestru przedsiębiorców KRS obu spółek ustalić można, że:
• przedmiotem działalności MŁYNEK KRUSZYWA sp. z o.o. jest: 08.12.Z. WYDOBYWANIE ZWIRU 1 PIAS WYDOBYWANIE GLINY 1 KAOLINU (przeważająca działalność), 39.00.Z. DZIAŁALNOŚĆ ZWIĄZAN/ REKULTYWACJĄ 1 POZOSTAŁA DZIAŁALNOŚĆ USŁUGOWA ZWIĄZANA Z GOSPODARKĄ ODPADAMI, 4 ROBOTY BUDOWLANE ZWIĄZANE ZE WZNOSZENIEM BUDYNKÓW MIESZKALNYCH 1 NIEMIESZKALNYCH,
• przedmiotem działalności SPEEDTRANS MŁYNEK sp. z o.o. jest: 49.41.Z. TRANSPORT DROGOWY TOWAR((przeważająca działalność), 77.32.Z. WYNAJEM 1 DZIERŻAWA MASZYN I URZĄDZEŃ BUDOWLANYCH, 77. WYNAJEM I DZIERŻAWA POZOSTAŁYCH POJAZDÓW SAMOCHODOWYCH, Z WYŁĄCZENIEM MOTOCY 20.Z. WYNAJEM I ZARZĄDZANIE NIERUCHOMOŚCIAMI WŁASNYMI LUB DZIERŻAWIONYMI, 46.73.Z. SPI HURTOWA DREWNA, MATERIAŁÓW BUDOWLANYCH I WYPOSAŻENIA SANITARNEGO, 45.19.Z. SPR/ HURTOWA
I DETALICZNA POZOSTAŁYCH POJAZDÓW SAMOCHODOWYCH, Z WYŁĄCZENIEM MOTOCYKLI, 4 POZOSTAŁE SPECJALISTYCZNE ROBOTY BUDOWLANE, GDZIE INDZIEJ NIESKLASYFIKOWANE, POZOSTAŁE SPECJALISTYCZNE ROBOTY BUDOWLANE, GDZIE INDZIEJ NIESKLASYFIKOWANE, WYKONYWANIE POZOSTAŁYCH INSTALACJI BUDOWLANYCH, 42.11.Z. ROBOTY ZWIĄZANE Z BUDOWĄ D AUTOSTRAD.
Odwołujący wskazał, że analiza powyższych informacji zawartych w rejestrze przedsiębiorców KRS prowadzi do wniosku, że informacje zawarte w wyjaśnieniach nie dość, że są ogólnikowe, to mogą być nieprawdziwe. Wykonawca Młynek Kruszywa Sp. z o.o. zajmuje się przede wszystkim wydobyciem żwiru, piasku, gliny i kaolinu, a także rekultywacją oraz robotami budowlanymi związanymi ze wznoszeniem budynków mieszkalnych i niemieszkalnych. Natomiast druga ze Spółek zajmuje się transportem drogowym towarów, wynajmem
i dzierżawą maszyn i urządzeń budowlanych, wynajmem i dzierżawą pozostałych pojazdów samochodowych, a także i przede wszystkim w kontekście przedmiotu zamówienia robotami związanymi z budową dróg i autostrad. Powoływanie się w tej sytuacji na wykonawcę na rzekome posiadanie kopalni, własnego sprzętu i możliwości transportowych jest wysoce wątpliwe. Z oferty wykonawcy wynika natomiast, że nie polega on na zasobach innych podmiotów, a zakres prac, które zamierza powierzyć podwykonawcom to jedynie roboty branży elektrycznej oraz sanitarnej. Odwołujący wskazał, że wykonawca do złożonych wyjaśnień przedłożył jedynie tabelaryczne wyliczenie kosztów, którego forma nie pozwalała nawet na nazwanie tego dokumentu „kosztorysem". Dokument ten ma niespójny format, brak w nim podstawowych wskaźników (stawka r-g, KP, Z, Kz), w wielu miejscach sprawiają wrażenie składanych naprędce i bez weryfikacji, nie wskazują jednoznacznie, że oferta pokrywa wszystkie wymagania SWZ (np. w kosztach ogólnych, czy kosztach pośrednich).
W dokumencie tym brakuje istotnych pozycji przewidzianych w dokumentacji projektowej oraz w SWZ, m.in.:
• koszty utylizacji urobku,
• roboty ziemne — rowki pod krawężniki i ławy krawężnikowe.
Odwołujący wskazał, że zwrócił zamawiającemu uwagę na wadliwość wyjaśnień tego wykonawcy oraz braki przedłożonego przez wykonawcę „kosztorysu", jednak zamawiający zignorował to i najwidoczniej uznał, że wyjaśnienia te są konkretne, jasne i poparte dowodami. Trudno jednak uznać ofertę za wiarygodną i kompletną, jeśli nie uwzględnia ona kosztów wykonania całego przedmiotu zamówienia, co tym samym świadczyć może o zaniżeniu całkowitej wartości oferty.
Krajowa Izba Odwoławcza podkreśliła w wyroku z 28 czerwca 2021 r., wydanym w sprawie
o sygn. akt KIO 1197/21 – wyjaśnienia złożone w postaci opisowej oraz załączony do nich kosztorys nie pozwalają na uznanie, że cena podana w ofercie jest ceną rynkową, jak też, że obejmuje pełen zakres zamówienia opisany w SWZ. Wskazano, że jeżeli zamawiający wzywa wykonawcę do złożenia wyjaśnień, żądając jednocześnie, aby ten przedstawił szczegółową kalkulację kosztów oraz złożył dowody na jej poparcie to jego obowiązkiem, jako profesjonalisty biorącego udział w przetargu, jest zadośćuczynienie temu wezwaniu. Brak staranności w tym zakresie, tj. składanie wyjaśnień ogólnych, niepopartych dowodami powoduje, że wykonawcy ponoszą negatywne skutki niewykazania zasadności swoich twierdzeń. Wykonawca zobligowany do złożenia wyjaśnień ma obowiązek podać zamawiającemu okoliczności

uzasadniające obniżenie ceny w stosunku do przedmiotu zamówienia lub też innych czynników, do których odnosi się wezwanie. Na gruncie orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej niewątpliwie można sformułować jeden generalny postulat, który przy ocenie wyjaśnień wykonawców powinien być bezwzględnie egzekwowany – wyjaśnienia powinny być konkretne, jasne, spójne i adekwatne do danego przedmiotu zamówienia, a także poparte dowodami. W wyroku z 15 maja 2023 r., wydanym w sprawie
o sygn. akt KIO 1191/23 wskazano – Stosowanie ogólników traktujących o doświadczeniu wykonawcy, jego znakomitej organizacji produkcji, optymalizacji kosztów, wdrożeniu niezwykle nowoczesnych i energooszczędnych technologii, posiadaniu wykwalifikowanej, acz taniej kadry, korzystnych warunkach finansowych pozyskanych od dostawców, położeniu siedziby itd. przeważnie nic nie wnosi do sprawy i nie niesie informacji o żadnych możliwych do uchwycenia wartościach ekonomicznych. Jako taka, może być traktowana jedynie jako dopełnienie i tło dla bardziej konkretnych i wymiernych danych podawanych w ramach wyjaśnień, a nie jako ich podstawa czy zasadnicza treść. Informacje podawane
w wyjaśnieniach powinny być więc konkretne, tak aby możliwe było ich przynajmniej przybliżone przełożenie na uchwytne i wymierne wartości ekonomiczne, a także możliwa była ich weryfikacja oraz ocena wiarygodności. W doktrynie i orzecznictwie ugruntowany jest pogląd, że jeżeli odpowiedź wykonawcy na wezwanie do wyjaśnienia nie zawiera żadnego wytłumaczenia sposobu kalkulacji ceny, żadnego wskazania czynnika sprzyjającego wykonawcy i umożliwiającego zaoferowanie tak niskiej ceny, jak też żadnego dowodu potwierdzającego przyjętą kalkulację i czynniki sprzyjające, to mamy do czynienia
z wyjaśnieniami o charakterze ogólnikowym. Wówczas zamawiający nie ma podstaw do powtórnego wzywania wykonawcy do wyjaśnień, lecz powinien odrzucić jego ofertę (por.
A. Gawrońska-Baran [w:] E. Wiktorowska, A. Wiktorowski, P. Wójcik, A. Gawrońska-Baran, Prawo zamówień publicznych. Komentarz aktualizowany, LEX/el. 2025, art. 224).
Odwołujący podkreślił, że mając na względzie treść wyjaśnień wykonawcy oraz ugruntowane stanowisko orzecznicze Krajowej Izby Odwoławczej uznać należy, że istota naruszenia przez zamawiającego art. 224 ust. 6 pzp sprowadza się do zaniechania czynności odrzucenia oferty Młynek Kruszywa Sp. z o.o. z siedzibą w Opolu jako oferty z rażąco niską ceną. Nie ma już aktualnie znaczenia, czy cena zaoferowana przez wykonawcę jest rażąco niska czy nie, ale czy wykonawca sprostał wymogom stawianym dla udzielanych w tym przedmiocie wyjaśnień. Jak wynika z wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z 9 maja 2024 r., wydanego w sprawie
o sygn. akt KIO 1366/24 - art. 224 ust. 6 ustawy Pzp nie obejmuje możliwości odstąpienia od czynności odrzucenia oferty wykonawcy w sytuacji, gdy co prawda wyjaśnienia są ogólne i nie zostały poparte dowodami, ale podejrzenia dotyczące rażąco niskiej ceny nie były uzasadnione.
W odpowiedzi na odwołanie – piśmie z 5 maja 2025 r. zamawiający wniósł o oddalenie odwołanie w całości.
Zamawiający nie zgodził się ze stwierdzeniami i wnioskami odwołującego zawartym
w odwołaniu. Zamawiający podkreślił, że w ustawie nie ma definicji rażąco niskiej ceny, ale wskazówki można uzyskać sięgając do ugruntowanego orzecznictwa w tym zagadnieniu, przykładowo: wyrok SO z dnia 6 października 2022 r. sygn. akt XXIII Zs 102/22:
„Tytułem wprowadzenia do tej kwestii wskazać należy, że ustawodawca nie zdefiniował pojęcia rażąco niskiej ceny, jednak w świetle ugruntowanego orzecznictwa i dorobku doktryny należy uznać, że ceną rażąco niską jest cena nierealistyczna, za którą nie jest możliwe wykonanie zamówienia w należyty sposób i która wskazuje na zamiar realizacji zamówienia poniżej kosztów własnych wykonawcy, niepozwalająca na wygenerowanie przez niego zysku.
W orzecznictwie wskazywano, iż o cenie rażąco niskiej można mówić wówczas, gdy oczywiste jest, że przy zachowaniu reguł rynkowych wykonanie umowy przez wykonawcę byłoby dla niego nieopłacalne. Rażąco niska cena jest to cena niewiarygodna, oderwana całkowicie od realiów rynkowych."
Wyrok SO z dnia 19 grudnia 2022 r. sygn. akt XXIII Zs 144/22: „Pojęcie „rażąco niskiej ceny" nie posiada definicji legalnej, jednak jego rozumienie zostało dobrze ugruntowane
w orzecznictwie sądów okręgowych oraz Krajowej Izby Odwoławczej. Zgodnie z poglądami wyrażanymi przez organy orzekające cena rażąco niska jest ceną nierealistyczną, nieadekwatną do zakresu i kosztów prac składających się na dany przedmiot zamówienia, prowadzącą do wykonania zamówienia poniżej jego rzeczywistych kosztów. Rażąco zaniżona cena oferty to cena generalnie niewystępująca na rynku, na którym ceny wyznaczane są m.in. przez ogólną sytuację gospodarczą panującą w danej branży i jej otoczeniu biznesowym, postęp technologiczno-organizacyjny oraz uczciwe konkurowanie podmiotów gospodarczych (wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach w sprawie sygn. akt XIX Ga 3/07, wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie w sprawie sygn. akt XII Ga 88/09, wyrok Sądu Okręgowego
w Warszawie z dnia 1 marca 2022 r. w sprawie sygn. akt XXIII Zs 155/21).
Zamawiający wskazał także, że nie wcześniej niż 6 miesięcy przed dniem wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia pn. „Przebudowa ulicy Aleja Przyjaciół Dübendorf

w Gogolinie” ustalił wartość zamówienia na roboty budowlane na podstawie kosztorysu inwestorskiego sporządzonego na podstawie dokumentacji projektowej oraz specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót (z podziałem na branże drogową, sanitarną
i elektryczną). Szacunkowa wartość zamówienia wynosi 1 621 715,88 zł netto, a powiększona o należny podatek od towarów i usług wynosi 1 994 710,53 zł brutto. W dniu 28.03.2025 r. dokonano otwarcia ofert, w postępowaniu w wymaganym terminie wpłynęło 12 ofert.
W ramach badania i oceny ofert nie było żadnej omyłki rachunkowej, więc wobec obowiązku wynikającego z art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp, Zamawiający zwrócił się do sześciu wykonawców, których cena całkowita oferty jest niższa o co najmniej 30% od wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania o wyjaśnienia dotyczące zaoferowanej ceny. W wezwaniu do wyjaśnień zamawiający przytoczył treść brzmienia art. 224 ust. 3 i 5 ustawy Pzp. Po otrzymaniu wyjaśnień od wykonawców zamawiający zapoznał się z wszystkimi wyjaśnieniami, jakie otrzymał od wykonawców i dokonał analizy, z której wynika, że aktualna sytuacja rynkowa robót budowlanych, realia i ceny rynkowe robót drogowych są znacząco niższe niż przedstawione w kosztorysach inwestorskich określających szacunkową wartość zamówienia. O tym fakcie zamawiający nie wiedział wszczynając postępowanie i gdy ustalał wartość zamówienia. Bezsprzecznie można odnotować znacznie większą ilość składanych ofert wśród wykonawców na roboty budowlane, zwłaszcza drogowe niż jeszcze kilka miesięcy temu, spadki cen materiałów budowlanych, spadek inflacji oraz znaczne różnice między szacunkową wartością zamówienia a cenami ofertowymi wykonawców.
Średnia arytmetyczna cen wszystkich dwunastu ofert wynosiła 1 484 208,55zł, co stanowi ponad 25 % różnicy w stosunku do wartości zamówienia. Tylko cena jednej oferty spośród dwunastu była większa niż wartość zamówienia ustalona przez zamawiającego, cała reszta
w większym lub mniejszym stopniu była niższa, z czego siedem ofert zawierało cenę niższą niż średnia arytmetyczna.
Ponadto, sam odwołujący w swoich złożonych wyjaśnieniach dotyczących rażąco niskiej ceny wskazuje, że zamawiający przeszacował wartość zamówienia cyt. „Wskazujemy przy tym również, że mediana cen ofertowych (1 405 219 zł) jest niższa od kwoty, jaką zamierzał przeznaczyć zamawiający na sfinansowanie zamówienia o niemal 30%, co może świadczyć
o przeszacowaniu przez inwestora kosztów realizacji.” W w/w wyjaśnieniach odwołujący także stwierdził, że „cena zaoferowana przez ROCON Sp. z o.o. (1 193 100,00 zł), jest niższa od średniej cen ofertowych o 19 % (1 484 209 zł), oraz zaledwie 15% od mediany cen ofertowych, co obrazuje obecną sytuację rynkową w odniesieniu do przedmiotowo przetargu”.
Zamawiający powziął wiedzę o przeszacowaniu (zawyżeniu) szacunkowej wartości zamówienia względem aktualnej sytuacji rynkowej, już po wezwaniu i zapoznaniu się
z wyjaśnieniami wykonawców w zakresie rażąco niskiej ceny, co w opinii zamawiającego ma niebagatelne znaczenie przy ocenie czy oferta zawiera rażąco niską cenę.
Ciężar dowodu w postępowaniu odwoławczym, w tym w zakresie wykazania, że oferta Młynek Kruszywa Sp. z o.o. zawiera rażąco niską cenę, spoczywa na odwołującym. Odwołujący nie przedstawił żadnych dowodów, które potwierdzałyby, że cena wykonawcy jest nierealistyczna, oderwana od rynku lub niepozwalająca na rzetelną realizację zamówienia.
Na poparcie powyższego zamawiający przytoczył pogląd zawarty w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 18 sierpnia 2023r. sygn. akt KIO 2288/23, „Izba uznała także, że uzasadnionym w świetle wyżej przestawionych okoliczności jest stanowisko Zamawiającego, że wartość szacunkowa zamówienia została zawyżona, a ceny ofertowe wykonawców odzwierciedlają ceny, za które możliwe jest zrealizowanie zamówienia zgodnie z warunkami zamówienia i odrębnymi przepisami prawa. (…) przeszacowanie wartości zamówienia może zostać uznane za oczywistą okoliczność, o której mowa w art. 224 ust. 2 pkt 1 Ustawy
i stanowić uzasadnienie dla odstąpienia od badania ceny. Zamawiający powziął wiedzę
i przekonanie o niezasadności wątpliwości i zawyżeniu szacunkowej wartości zamówienia względem sytuacji rynkowej już po wystosowaniu wezwań i zapoznaniu się z wyjaśnieniami
w zakresie rażąco niskiej ceny. Wobec oceny, że nie ma do czynienia z rażąco niska ceną ciężar dowodu w tym zakresie spoczywa na Odwołującym.”
Zamawiający nie zgodził się z odwołującym, że wyjaśnienia wykonawcy Młynek Kruszywa Sp. z o.o. nie zawierają żadnego dowodu, który potwierdziły, że cena nie jest rażąco niska. Wykonawca w odpowiedzi na wezwanie złożył w terminie wyjaśnienia, a jako dowód
w zakresie wyliczenia ceny oferty przedstawił w formie tabelarycznej zestawienie uwzgledniające wyjaśnienia, w rozbiciu na występujące branże drogową, sanitarną
i elektryczną. Zamawiający nadmienił, że wykonawca odpowiadając na wezwanie ma zawsze dowolność co do ilości

składanych dowodów oraz on decyduje jakie dowody przedstawia. Przykładowo wyrok SO z dnia 6 października 2022r. sygn. akt XXIII Zs 102/22 „Przepisy nie określają przykładowego katalogu dowodów, które wykonawca zobowiązany jest złożyć zamawiającemu w celu uzasadnienia racjonalności i rynkowej wyceny swojej oferty".
Zamawiający wskazał, że dokonał sprawdzenia istotnych części składowych wyliczeń
i zaoferowanej ceny i nie sposób wywieść, że cena oferty wykonawcy zawiera rażąco niską cenę i jest ceną nierynkową. W szczególności należy zauważyć, że różnica cenowa pomiędzy ofertą Młynek Kruszywa Sp. z o.o. a ofertą odwołującego wynosi zaledwie 363,50 zł. Przy wartości zamówienia przekraczającej milion złotych, taka różnica mieści się w granicach naturalnej konkurencji cenowej i nie może świadczyć o rażącym zaniżeniu ceny.
Zamawiający przywołał wyrok KIO z dnia 12 marca 2024 r. (KIO 628/24) „Celem instytucji wyjaśnienia rażąco niskiej ceny jest uzyskanie przez zamawiającego przed podpisaniem umowy, że aspekty dotyczące wynagrodzenia wykonawcy nie wpłyną negatywnie na realizacje zamówienia". Ponadto odwołujący zarzucił, że wykonawca złożył tabelaryczne wyliczenie kosztów, którego forma nie pozwala nawet na nazwanie tego dokumentu „Kosztorysem" bez podstawowych wskaźników (stawka r-g, Kp, Z, Kz). Zamawiający podkreślił, że wcale nie żądał od żadnego wykonawcy w ramach wyjaśnień rażąco niskiej ceny żadnego kosztorysu ani uproszczonego ani szczegółowego, więc argument, że dokument nie ma jakiejś określonej formy nie może być uznany za trafny. Ponadto, odwołujący stwierdził brak w wyliczeniach wykonawcy istotnych pozycji przewidzianych w dokumentacji projektowej oraz w SWZ, m.in.: - koszty utylizacji urobku; - roboty ziemne – rowki pod krawężnikami i ławy krawężnikowe.
Zamawiający podkreślił, że rozliczenie przedmiotu zamówienia ma charakter ryczałtowy, a nie kosztorysowy. Zgodnie z art. 632 § 1 Kodeksu cywilnego, wynagrodzenie ryczałtowe obejmuje całość prac objętych umową, niezależnie od ich szczegółowego wyszczególnienia
w dokumentacji ofertowej. W konsekwencji, brak wykazania pewnych pozycji w kosztorysie pomocniczym nie ma wpływu na ważność oferty ani na jej kompletność. Zamawiający poinformował wykonawców w Specyfikacji Warunków Zamówienia, że przedmiar robót należy traktować jako element pomocniczy przy ustalaniu ceny ofertowej, co sam odwołujący przywołał w swoich wyjaśnieniach dotyczących wyjaśnień rażąco niskiej ceny. Ponadto obie pozycje wymienione przez odwołującego nie są istotne w całym zamówieniu, co więcej
w załączniku nr 6 do SWZ - przedmiary robót, w przedmiarze dotyczącym branży drogowej na stronie 2 w pkt. 2 wyraźnie zostało wskazane, że „Nadmiar urobku zostanie wywieziony na składowisko odpadów lub zagospodarowany przez inwestora/wykonawcę", co jasno wskazuje, że nie ma konieczności utylizacji urobku, gdyż urobek może też być wykorzystany przez inwestora/wykonawcę, a wtedy wykonawca nie będzie ponosił kosztów utylizacji.
Co do zarzutu odwołującego, że wezwanie do złożenia odwołania było dość ogólne, to zamawiający się z tym nie zgodził, natomiast jeśli rację miałby wykonawca, to nie można oczekiwać od wykonawcy działania wykraczającego poza zakres wezwania np.: wyrok KIO
z 20 stycznia 2023 r. (KIO 65/23): „Jeżeli zamawiający nie sprecyzował, co należy wyjaśnić
i poprzeć dowodami, to nie można od wykonawcy oczekiwać działania wykraczającego poza zakres wezwania.(…) Co za tym idzie braku w wyjaśnieniu danego elementu – o ile zamawiający o niego wprost nie zapytał – nie można odczytywać na niekorzyść wykonawcy." Wyrok KIO z 16 lutego 2024 r. (KIO 307/24): „Zamawiający, który wzywa wykonawcę w sposób ogólny, nie może oczekiwać, że wykonawca szczegółowo odniesie się do powyższego wezwania".
Co do zarzutów wynikłych z analizy odwołującego w zakresie informacji zawartych na stronie internetowej wykonawcy czy profilu na Facebook, to Zamawiający poinformował, że nie zajmuje się przeglądaniem stron internetowych żadnego z wykonawców ani ich profili na Facebooku, tylko działa w ramach przepisów obowiązującego prawa i musi opierać się na dowodach, a nie jak to ujął odwołujący „lekturach informacji zawartych na stronie internetowej". Wykonawca, którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza, został przed rozstrzygnięciem postępowania zweryfikowany pod kątem spełniania warunków udziału
w postępowaniu i braku podstaw wykluczenia oraz posiada doświadczenie, które pozwala na realizację przedmiotowego zamówienia.
Zamawiający stwierdził, że wykazał, że oferta Młynek Kruszywa Sp. z o.o. została oceniona zgodnie z prawem, a zarzuty odwołującego są niezasadne i niepoparte żadnymi konkretnymi dowodami.

Po przeprowadzeniu rozprawy, na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz stanowisk stron i uczestnika postępowania odwoławczego,
Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba ustaliła, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, a odwołanie nie zawierało braków formalnych i mogło zostać rozpoznane merytorycznie.
Izba ustaliła, że odwołujący wykazał interes w korzystaniu ze środków ochrony prawnej. Wykonawca jest podmiotem,

który złożył ofertę w postępowaniu i jest zainteresowany uzyskaniem zamówienia.
Do postępowania odwoławczego przystąpienie po stronie zamawiającego zgłosił wykonawca Młynek Kruszywa Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Opolu, dalej: „*przystępujący*".
Zgłoszenie przystąpienia spełniało warunki określone w art. 525 ust. 1 i 2 ustawy Pzp.
Przystępujący podzielił stanowisko zamawiającego.
Izba zaliczyła do materiału dowodowego sprawy dokumenty postępowania.

Izba ustaliła:

Zamawiający Gmina Gogolin prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia pn. „Przebudowa ulicy Aleja Przyjaciół Dübendorf w Gogolinie".
31 marca 2025 r. zamawiający wezwał, na podstawie art. 224 ust. 1 i ust. 2 ustawy Pzp, wykonawców, w tym przystępującego do udzielenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów dotyczących wyliczenia ceny oferty, w związku z tym, że cena całkowita ofert złożonych
w terminie w postępowaniu jest niższa o co najmniej 30 % od wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług ustalonej przed wszczęciem postępowania, w szczególności w zakresie:
1.metod budowy,
2.wybranych rozwiązań technicznych, wyjątkowo korzystnych warunków związanych
z realizacją robót budowalnych,
3.oryginalności 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, lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw,
z których związane jest realizowane zamówienie,
5.zgodności z przepisami zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie,
6.zgodności z przepisami z zakresu ochrony środowiska,
7.wypełniania obowiązków związanych z powierzeniem wykonania części zamówienia podwykonawcy.
Zamawiający wymagał, aby wyjaśnienia złożone w powyższej sprawie nie były ogólnikowe, tylko z tych wyjasnień oraz z dowodów musi konkretnie wynikać, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny.
Zamawiający wskazał, że obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny spoczywa na wykonawcy, bowiem zgodnie z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp odrzuceniu, jako oferta z rażąco niską podlega oferta wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie, lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny.
3 kwietnia 2025 r. przystępujący złożył wyjaśnienia, w których poinformował, iż przedłożona oferta obejmuje wytyczne zawarte w SWZ, Opisie Przedmiotu Zamówienia, załączoną dokumentację projektową, przedmiarową oraz uwzględnia wytyczne w załączonych uzgodnieniach, jak również ma na względzie zapisy zawarte we wzorze umowy.
Przystępujący wyjaśnił, że:
•Firma Młynek Kruszywa Sp. z o.o. jest firmą lokalną posiadającą siedzibę oraz place składowe dla materiałów na terenie miasta Opole, w niedużej odległości od planowanej inwestycji jaką jest niniejsze zamówienie publiczne – ok 30 minut dojazd, co zdecydowanie zimniejsza nakłady finansowe m.in. na relokację pracowników na teren budowy, transporty maszyn, koszty składowania i/lub magazynowania materiałów i sprzętu; że posiada szereg wypracowanych korzystnych dostaw materiałów z przedsiębiorstw działających na terenie województwa opolskiego, że jest właścicielem kopalni kruszywa naturalnego, z której to pochodzić będą materiały do realizacji przedsięwzięcia, co pozwoliło znacząco zmniejszyć koszt narzutu na transport jak i sam materiał w pozycjach kosztorysowych;
•Młynek Kruszywa Sp. z o.o. jest firmą posiadającą niezbędny sprzęt w zakresie robót budowlanych drogowych oraz własne samochody transportowe, co jednoznacznie wskazuje na niższy koszt bez potrzeby wynajmu firm obcych do realizacji kluczowych robót na zadaniu;
•Do ustalenia kwoty zawartej w złożonej ofercie nie przyjęto ceny niższej 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 lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie;
•przedłożona oferta została sporządzona zgodnie z prawem w rozumieniu przepisów
o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej;
•W miejscu realizowanej usługi zachowane zostaną wszelkie przepisy z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia

społecznego;
•Realizacje wykonywane przez Młynek Kruszywa Sp. z o.o. są zgodne z obowiązującymi przepisami Prawa w tym z Bazą danych o produktach i opakowaniach oraz o gospodarce odpadami, w przypadku sporządzania oferty do tytularnego zamówienia publicznego Młynek Kruszywa Sp. z o.o. uwzględniał czynniki wpływające na cenę pod względem zgodności przeprowadzenia robót budowlanych zgodnie z przepisami z zakresu ochrony środowiska;
•W nawiązaniu do złożonej oferty wraz z niezbędnymi załącznikami oraz oświadczeniu,
iż jako potencjalny Główny Wykonawca planujemy powierzyć wykonanie części zamówienia podwykonawcom, branża elektryczna oraz sanitarna, informujemy, iż wszelkie koszty związane z realizacją robót podwykonawczych zostały wkalkulowane w całkowity koszt złożonej przez nas oferty.
Przystępujący złożył dowód w zakresie wyliczenia ceny oferty w formie tabelarycznej, uwzględniające wyjaśnienia, w rozbiciu na występujące branże drogową, sanitarną
i elektryczną – załącznik nr 1, które stanowiły integralną część do pisma
tego wykonawcy.
15 kwietnia 2025 r. zamawiający poinformował wykonawców, że oferta przystępującego jest ofertą najkorzystniejszą w postepowaniu.
22 kwietnia 2025 r. odwołujący wniósł od powyższej czynności zamawiającego odwołanie.

Izba zważyła:

Na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp, jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzą wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie
z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów, zamawiający żąda od wykonawcy wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych.
Stosownie do art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp, w przypadku gdy cena całkowita oferty złożonej
w terminie jest niższa o co najmniej 30% od:
1) wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania lub średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert niepodlegających odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 1 i 10, zamawiający zwraca się o udzielenie wyjaśnień, o których mowa w ust. 1, chyba że rozbieżność wynika z okoliczności oczywistych, które nie wymagają wyjaśnienia;
Zgodnie z art. 224 ust. 6 ustawy 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.
Stosownie do przepisu art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp, zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia.
Zarzut nr 1 i 2 odwołania
Rozpoznając zarzut naruszenia przepisu art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, Izba miała na uwadze treść wezwania, które zamawiający skierował do przystępującego, do udzielenia wyjaśnień dotyczących wyliczenia ceny oferty.
Izba wskazuje, że ocena złożonych przez wykonawcę wyjaśnień powinna być zawsze dokonywana w świetle treści wezwania zamawiającego.
Wezwanie do udzielenia wyjaśnień skierowane do przystępującego było, jak przyznał sam odwołujący, ogólne. Zamawiający nie żądał szczegółowych wyjaśnień dotyczących konkretnych elementów oferty oraz nie żądał szczegółowych wyliczeń ceny oferty.
Izba stwierdziła, że przystępujący przedstawił wyjaśnienia oraz dowód w postaci wyliczenia ceny oferty w formie tabelarycznej, które, jak w nich wskazał, uwzględniały wyjaśnienia,
w rozbiciu na branże: drogową, sanitarną i elektryczną – załącznik nr 1.
Izba stwierdziła, że przystępujący wskazał, jakie czynniki miały wpływ na zaoferowaną przez niego cenę. Izba nie zgodziła się z odwołującym, że wyjaśnienia przystępującego powinny być bardzo szczegółowe, ponieważ zamawiający nie wymagał szczegółowych wyjaśnień.
Wobec powyższego przystępujący nie był zobowiązany do przedstawienia wyjaśnień, które wykraczałyby poza zakres żądanych wyjaśnień, o którym mowa w wezwaniu zamawiającego.
Jeśli chodzi o konieczność poparcia wyjaśnień dowodami, to powyższe wynika wprost
z ustawy. Jednak wykonawcy została pozostawiona swoboda w wyborze dowodów, które zamierza przedstawić zamawiającemu. Może wystąpić również taka sytuacja, że stosownie do okoliczności sprawy wystarczające będzie złożenie samych wyjaśnień.

Izba wskazuje również, że nie istnieje obowiązek przedstawienia dowodów w związku z każdą okolicznością, na którą powołuje się wykonawca, zwłaszcza w sytuacji, gdy zamawiający nie przewidział tego w wezwaniu.
Izba wskazuje, że obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera jest rażąco niskiej ceny, stosowanie do przepisu art. 224 ust. 5 ustawy Pzp, spoczywa na wykonawcy.
Jednakże, jeśli odwołujący kwestionuje zarówno cenę oferty innego wykonawcy, jak i złożone przez niego wyjaśnienia, zobowiązany jest udowodnić swoje twierdzenia w powyższym zakresie.
Stosowanie do przepisu art. 534 ust. 1 ustawy Pzp, strony i uczestnicy postępowania odwoławczego są obowiązani wskazywać dowody dla stwierdzania faktów, z których wywodzą skutki prawne.
Odwołujący wskazywał w odwołaniu i zwracał uwagę zamawiającego na nieprawidłowości dokumentu złożonego i dołączonego do wyjaśnień jako dowód, jednak w postępowaniu odwoławczym nie przedstawił w związku z tym twierdzeniem żadnych dowodów.
Jeśli chodzi brak określonych wyliczeń dotyczących np. kosztów utylizacji urobku, robót ziemnych – rowków pod krawężnikami i ławami krawężnikowymi, to jak wyjaśnił zamawiający, rozliczenie przedmiotu zamówienia ma charakter ryczałtowy, a nie kosztorysowy, co oznacza, że wynagrodzenie obejmuje całość prac objętych umową, niezależnie od ich uszczegółowienia w dokumentacji ofertowej a także obie pozycje, wymienione przez odwołującego nie są istotne w całym zamówieniu.
Z Przedmiaru robót – załącznika nr 6 do SWZ wynika także, że: nadmiar urobku może zostać zagospodarowany przez wykonawcę, co oznacza, że nie będzie on ponosić kosztów związanych z utylizacją urobku.
Wobec powyższych okoliczności, odwołanie podlegało oddaleniu.
O kosztach postępowania Izba orzekła na podstawie art. 575 ustawy Pzp oraz art. § 8 ust.
2 zdanie pierwsze rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 31 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania, mając na uwadze wynik postępowania.
Wobec oddalenia odwołania w całości koszty postępowania odwoławczego ponosi odwołujący.
Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

Przewodnicząca:……