Sygn. akt:KIO 1800/25
KIO 1821/25

WYROK

Warszawa, 3 czerwca 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący:Bartosz Stankiewicz

Protokolant: Adam Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie 30 maja 2025 r. odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej:
A. 8 maja 2025 r. przez wykonawcę A.A. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Firma Usługowa SEBCIO A.A. z siedzibą w Gliwicach przy ul. Mazowieckiej 36 (44-105 Gliwice) – postępowanie oznaczone sygn. akt KIO 1800/25;
B. 9 maja 2025 r. przez wykonawcę J.W. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usługowy Konserwacja Terenów Zielonych J.W. z siedzibą
w Bytomiu przy ul. Władysława Łokietka 4 (41-933 Bytom) – postępowanie oznaczone sygn. akt KIO 1821/25;
w postępowaniu prowadzonym przez Zarząd Dróg Miejskich w Gliwicach z siedzibą
w Gliwicach przy ul. Płowieckiej 31 (44-121 Gliwice)
przy udziale:
A. uczestnika po stronie zamawiającego w postępowaniu o sygn. akt KIO 1800/25 –wykonawcy J.W. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usługowy Konserwacja Terenów Zielonych J.W. z siedzibą w Bytomiuprzy ul. Władysława Łokietka 4 (41-933 Bytom);
B . uczestnika po stronie zamawiającego w postępowaniach o sygn. akt KIO 1800/25 i 1821/25 –wykonawcy S.M. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą ProEkos S.M. z siedzibą w Tychachprzy ul. Sienkiewicza 7 (43-100 Tychy)

orzeka:

KIO 1800/25

1. Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu: unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty w ramach zadania nr 12, unieważnienie czynności odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę A.A. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Firma Usługowa SEBCIO A.A. z siedzibą w Gliwicachw ramach zadania nr 12 oraz dokonanie ponownego badania i oceny ofert w zakresie zadania nr 12 z uwzględnieniem oferty złożonej przez ww. wykonawcę.
2. Kosztami postępowania obciąża zamawiającego Zarząd Dróg Miejskich w Gliwicach i:
2.1. zalicza na poczet kosztów postępowania odwoławczego: kwotę 15 000 zł 00 gr (piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę A.A. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Firma Usługowa SEBCIO A.A. z siedzibą
w Gliwicach, kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty ww. wykonawcy poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika oraz kwotę 3 861 zł 00 gr (trzy tysiące osiemset sześćdziesiąt jeden złotych zero groszy) stanowiącą koszty zamawiającego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika oraz dojazdu pełnomocnika na posiedzenie i rozprawę;
2.2. zasądza od zamawiającego Zarządu Dróg Miejskich w Gliwicach na rzeczwykonawcy A.A. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Firma Usługowa SEBCIO A.A. z siedzibą w Gliwicach kwotę w wysokości 18 600 zł 00 gr (osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty strony poniesione
z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

KIO 1821/25

1. Oddala odwołanie.

2 . Kosztami postępowania obciąża wykonawcę J.W. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usługowy Konserwacja Terenów Zielonych J.W. z siedzibą w Bytomiu i:
2.1. zalicza na poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez tego wykonawcę tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty odwołującego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty zamawiającego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika;

2.2. zasądza od wykonawcy J.W. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usługowy Konserwacja Terenów Zielonych J.W. z siedzibą
w Bytomiu na rzecz zamawiającego Zarządu Dróg Miejskich w Gliwicachkwotę w wysokości 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

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

Przewodniczący:……..……

Sygn. akt:KIO 1800/25
KIO 1821/25

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

Zarząd Dróg Miejskich w Gliwicach zwany dalej „zamawiającym", prowadzi postępowanie na podstawie przepisów ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r., poz. 1320 ze zm.) zwanej dalej: „Pzp", w trybie przetargu nieograniczonego pn.: *Bieżące utrzymanie zieleni w pasach drogowych*, numer postępowania: ZDM-ZPU.26.3.2025, zwane dalej: „postępowaniem".

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 12 lutego 2025 r., pod numerem publikacji 96639-2025 (nr wydania Dz. U. S: 30/2025).

Szacunkowa wartość zamówienia, którego przedmiotem są usługi jest wyższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 Pzp.

KIO 1800/25

8 maja 2025 r. wykonawca A.A. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Firma Usługowa SEBCIO A.A. z siedzibą w Gliwicach (zwany dalej: „odwołującym") wniósł odwołanie, w którym zarzucił zamawiającemu naruszenie art. 224 ust. 6 Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp, art. 224 ust. 1 Pzp w zw. z art. 239 ust. 1 Pzp przez niezasadne odrzucenie oferty odwołującego w zadaniu 12, mimo tego że w złożonych wyjaśnieniach odwołujący wykazał, że zaoferowana przez niego cena nie jest rażąco niska, bowiem wyjaśnienia odnosiły się do każdej z cen jednostkowych podanych w formularzu cenowym, pomimo tego że w wezwaniu nie wyartykułowano takiego żądania, jak również wskazywały składowe kalkulacji cenowej w postaci kosztu roboczogodziny pracownika uwzględniającego koszty wykonania poszczególnych czynności w ramach opisu przedmiotu zamówienia, ponadto w wyjaśnieniach wymieniono koszty istotnych materiałów oraz czynniki umożliwiające obniżenie kosztów, a w przypadku gdyby zamawiający miał wątpliwości co do konkretnego elementu wyceny, mógł zwrócić się do odwołującego w trybie dopytania, czego konsekwencją był nieprawidłowy wybór oferty wykonawcy ProEkos jako najkorzystniejszej
w zadaniu 12.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu:
- unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w zadaniu 12 z 29 kwietnia 2025 r.;
- unieważnienia czynności odrzucenia oferty odwołującego w zadaniu 12;
- przeprowadzenia ponownego badania i oceny ofert w postępowaniu z uwzględnieniem oferty odwołującego w zadaniu 12.

Odwołujący wyjaśnił, że posiada interes w skorzystaniu ze środków ochrony prawnej
z uwagi na to, że zamawiający dokonał wyboru oferty najkorzystniejszej w postępowaniu
w zakresie zadania 12 oraz odrzucił ofertę złożoną przez niego w ramach ww. części postępowania — wadliwie, z naruszeniem przepisów Pzp. W dalszej kolejności wskazał, że zamawiający nieprawidłowo ocenił wyjaśnienia w zakresie rażąco niskiej ceny złożone przez niego i bezpodstawnie odrzucił jego ofertę z uwagi na złożenie rzekomo niedostatecznych wyjaśnień w sprawie ceny, mimo tego że złożone przez niego wyjaśnienia były szersze od wezwania zamawiającego. Odwołujący zwrócił uwagę, że między innymi odnosiły się do każdej z cen jednostkowych podanych w formularzu cenowym, pomimo tego że w wezwaniu nie wyartykułowano takiego żądania. Wyjaśnienia miały wskazywać składowe kalkulacji cenowej w postaci kosztu roboczogodziny pracownika uwzględniającego koszty wykonania poszczególnych czynności w ramach opisu przedmiotu zamówienia, a także koszty istotnych materiałów oraz czynniki umożliwiające obniżenie kosztów, a w przypadku gdyby zamawiający miał wątpliwości co do konkretnego elementu wyceny, mógł zwrócić się do odwołującego
o uszczegółowienie w zakresie przedmiotowego elementu. W ocenie odwołującego cena zaoferowana była prawidłowa, miała charakter rynkowy, a wyjaśnienia potwierdzały możliwość wykonania zamówienia na jej podstawie. Zdaniem odwołującego, gdyby zamawiający prawidłowo przeprowadził proces badania i oceny ofert – wówczas to on uzyskałby

zamówienie, bowiem złożona przez niego oferta była najkorzystniejsza spośród ofert złożonych na zadanie 12 w świetle ustanowionego w postępowaniu jedynego kryterium oceny ofert w postaci ceny, a wykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu i nie podlega wykluczeniu z postępowania. Reasumując odwołujący stwierdził, że w wyniku naruszenia przepisów Pzp przez zamawiającego, utracił możliwość prawidłowego wykonania zamówienia, uzyskania zysku ekonomicznego oraz potwierdzeń prawidłowego wykonania zamówienia.

W uzasadnieniu odwołania została przedstawiona argumentacja dla podniesionych zarzutów.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosili wykonawcy: S.M. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą ProEkos S.M. z siedzibą w Tychach oraz J.W. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usługowy Konserwacja Terenów Zielonych J.W. z siedzibą w Bytomiu.

29 maja 2025 r. zamawiający złożył do akt sprawy odpowiedź na odwołanie,
w której przedstawił argumentację dla wniosku o oddalenie odwołania w całości.

30 maja 2025 r. wykonawca zgłaszający przystąpienie po stronie zamawiającego S.M. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą ProEkos S.M.
z siedzibą w Tychach, przedłożył pismo procesowe, w którym zawarł argumentację dla wniosku o oddalenie odwołania w całości.

30 maja 2025 r. odwołujący złożył pismo procesowe stanowiące replikę wobec stanowiska zawartego w odpowiedzi na odwołanie oraz piśmie procesowym wykonawcy zgłaszającego przystąpienie.

KIO 1821/25

9 maja 2025 r. wykonawca J.W. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usługowy Konserwacja Terenów Zielonych J.W. z siedzibą
w Bytomiu (zwany dalej: „odwołującym") wniósł odwołanie wobec czynności i zaniechań zamawiającego podjętych w postępowaniu polegających na wadliwym rozstrzygnięciu postępowania, tj. niezasadnym wyborze oraz zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy ProEkos S.M. w zadaniu nr 12.

W związku z powyższym odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie art. 16 pkt 1 i art. 17 ust. 2 Pzp przez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców (w związku z naruszeniem niżej wymienionych przepisów):
1) art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 5 i ust. 6 Pzp – przez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy ProEkos S.M., jako oferty zawierającej rażąco niską cenę, co wynikało ze złożonych wyjaśnień, które nie uzasadniały podanej w ofercie ceny, nie zawierały dowodów, ani rzetelnych kalkulacji ceny ofertowej, a tym samym należało stwierdzić, że udzielone wyjaśnienia potwierdzały zaoferowanie rażąco niskiej ceny;
2) art. 226 ust. 1 pkt 5 oraz pkt. 10 Pzp – przez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy ProEkos S.M. w związku z tym, że wykonawca ten złożył ofertę niezgodną
z warunkami zamówienia, bowiem w toku wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny wykonawca wskazał na niezgodny z OPZ sposób realizacji przedmiotu zamówienia, powyższa okoliczność wskazywała również na obowiązek odrzucenia oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt. 10 Pzp, bowiem wadliwe ustalenie przedmiotu umowy, a tym samym jego obliczenie skutkowało istnieniem błędu w obliczeniu ceny.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i:
- dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentów powołanych w treści uzasadnienia odwołania;
- nakazanie zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty
w zadaniu nr 12 oraz dokonanie ponownego badania i oceny ofert - i w ramach tej czynności odrzucenie oferty wykonawcy ProEkos S.M. w zadaniu nr 12;
- zasądzenie od zamawiającego na jego rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów reprezentacji według przedstawionej na rozprawie faktury.

Odwołujący wyjaśnił, że ma interes w uzyskaniu zamówienia oraz może ponieść szkodę wskutek naruszenia przepisów przez zamawiającego, z uwagi na to, że jego oferta
w zakresie zadania nr 12 znajduje się na drugim miejscu w zestawieniu złożonych ofert.
W konsekwencji, w przypadku uwzględnienia odwołania i wyeliminowania oferty poprzedzającej, odwołujący wciąż może spodziewać się uzyskania dla siebie tego zamówienia. Tym samym odwołujący jest wykonawcą zainteresowanym udzieleniem zamówienia i na skutek nieprawidłowych decyzji zamawiającego może utracić korzyści związane z realizacją przedmiotowego zamówienia.

W uzasadnieniu odwołania została przedstawiona argumentacja dla podniesionych zarzutów.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosił wykonawca S.M. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą ProEkos S.M. z siedzibą w Tychach.

29 maja 2025 r. zamawiający złożył do akt sprawy odpowiedź na odwołanie,
w której przedstawił argumentację dla wniosku o oddalenie odwołania w całości.

30 maja 2025 r. wykonawca zgłaszający przystąpienie po stronie zamawiającego S.M. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą ProEkos S.M.
z siedzibą w Tychach, przedłożył pismo procesowe, w którym zawarł argumentację dla wniosku o oddalenie odwołania w całości.

30 maja 2025 r. odwołujący złożył pismo procesowe stanowiące replikę wobec stanowiska zawartego w odpowiedzi na odwołanie. Odwołujący w całości podtrzymał wniesione odwołanie.

Na podstawie dokumentacji przedmiotowego postępowania, złożonych dowodów oraz biorąc pod uwagę stanowiska stron i uczestników postępowania odwoławczego, Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Wobec spełnienia przesłanek określonych w art. 525 Pzp, Izba stwierdziła skuteczność zgłoszonych przystąpień przez:
- wykonawcę J.W. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usługowy Konserwacja Terenów Zielonych J.W. z siedzibą w Bytomiu, do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego w sprawie o sygn. akt KIO 1800/25;
- wykonawcę S.M. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą ProEkos S.M. z siedzibą w Tychach(zwanego dalej jako: „wykonawcę ProEkos"), do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego w sprawach o sygn. akt KIO 1800/25 i KIO 1821/25.
W związku z tym ww. wykonawcy stali się uczestnikami postępowania odwoławczego.

Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem któregokolwiek z odwołań na podstawie art. 528 Pzp i skierowała oba odwołania na rozprawę.

Izba uznała, że obaj odwołujący posiadali interes w uzyskaniu zamówienia oraz mogli ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy, czym wypełnili materialnoprawne przesłanki dopuszczalności odwołania, o których mowa w art. 505 ust. 1 Pzp.

Izba zaliczyła na poczet materiału dowodowego:
1)dokumentację przekazaną w postaci elektronicznej, zapisaną na dwóch płytach CD, (oddzielnie dla każdej sprawy) przesłaną do akt sprawy przez zamawiającego 27 maja 2025 r., w tym w szczególności:
- ogłoszenie o zamówieniu;
- specyfikację warunków zamówienia (zwaną dalej nadal: „SWZ") wraz z załącznikami;
- oferty złożone w postępowaniu przez obu odwołujących oraz wykonawcę ProEkos;
- wezwanie z 27 marca 2025 r. skierowane do odwołującego w sprawie o sygn. akt KIO 1800/25, na podstawie art. 224 ust. 1 Pzp;
- wyjaśnienia ww. wykonawcy z 1 kwietnia 2025 r. złożone w odpowiedzi na powyżej wskazane wezwanie;
- wezwanie z 27 marca 2025 r. skierowane do wykonawcy ProEkos, na podstawie art. 224 ust. 1 Pzp;
- wyjaśnienia ww. wykonawcy z 28 marca 2025 r. złożone w odpowiedzi na powyżej wskazane wezwanie;
- zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty z 29 kwietnia 2025 r., które dotyczyło
m. in. zadania nr 12 oraz zawierało uzasadnienie dla czynności odrzucenia oferty odwołującego w sprawie KIO 1800/25;
2)załączniki do odwołania w sprawie o sygn. akt KIO 1800/25 obejmujące referencje wystawione przez ZDM w Gliwicach oraz Miasto Knurów;
3)załączniki do odwołania w sprawie o sygn. akt KIO 1821/25:
- cennik usług komercyjnych Przedsiębiorstwa Zagospodarowania Odpadów Sp. z o.o.;
- wyliczenie ilości odpadów;
- wydruk – mapa Google, w celu ustalenia odległości transportu;
- wyciąg z Sekocenbud zeszyt 4/2025, I kwartał 2025 – w celu ustalenia stawki za środek transportu;
- wyliczenie – kosztorys dodatkowy ustalający wartość prac za prace porządkowe i zebranie zanieczyszczeń, załadunek i transport na odległość 5,5 km odpadów;
- wyciąg z BDO potwierdzający brak posiadania zezwolenia na transport odpadów;

- wyciąg z taryfy BPK Sp. z o.o.;
- wyciąg z Sekocenbud zeszyt 4/2025, I kwartał 2025 – potwierdzający stawkę beczkowozu;
- wyliczenie – kosztorys dodatkowy ustalający wartość prac za zakup 300 m^3 wody i ich transport do miejsca podlewania rabat;
- kosztorys „pielęgnacja rabat" wyliczający robociznę z uwzględnieniem pełnego przedmiotu zamówienia (z pominięciem transportu odpadów).

Izba ustaliła co następuje

Zamówienie zostało podzielone na 13 części, zwanych zadaniami. Oba odwołania dotyczyły zadania nr 12 pn. „Zabiegi agrotechniczne".
W ramach zadania nr 12 oferty złożyli następujący wykonawcy:

Zadanie 12: Zabiegi agrotechniczne		
nr oferty	Nazwa (firma) i adres wykonawcy	cena brutto
2	REST Adam Marquardt ul. Władysława Jagiełły 4a/15 44-194 Knurów	901 746,00 zł
3	ProEkos S.M. ul. Sienkiewicza 7 43-100 Tychy	619 749,36 zł
4	BILPOL - KUŻAJ Sp. Jawna Dolnik 1 42-286 Dolnik	725 146,56 zł
9	Firma Usługowa SEBCIO A.A. ul. Mazowiecka 36 44-105 Gliwice	546 280,20 zł
11	Zakład Usługowy Konserwacja Terenów Zielonych J.W. ul. WŁ. Łokietka 4 41-933 Bytom	696 477,42 zł

Pismem z 27 marca 2025 r. zamawiający wezwał odwołującego w sprawie o sygn. akt 1800/25 do wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny. W treści wezwania zamawiający wskazał:
Na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy z dnia 11 września r. - Prawo zamówień publicznych
w imieniu Zamawiającego wzywam Państwa do złożenia wyjaśnień, w tym złożenie dowodów, dotyczących wyliczenia ceny. W szczególności proszę o wyjaśnienie:
Dla Zadania nr 12 - całkowita cena Państwa oferty jest niższa o 40,53% od wartości szacunkowej zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania.
Powyższe wyjaśnienia mogą dotyczyć w szczególności:
- wybranych rozwiązań technicznych, wyjątkowo korzystnych warunków usług;
- oryginalności usług oferowanych przez wykonawcę;
- 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 27 listopada 2024 r.
o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. z 2024 r. poz. 1773) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie;
- 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;
- wypełniania obowiązków związanych z powierzeniem wykonania części zamówienia podwykonawcy.
Wyżej wymienione wyjaśnienia należy dostarczyć Zamawiającemu ***do dnia 02.04.2025r.***
Niezłożenie wyjaśnień w terminie spowoduje odrzucenie Państwa oferty.
Odwołujący w sprawie o sygn. akt KIO 1800/25 złożył wyjaśnienia w odpowiedzi na powyżej wskazane wezwanie pismem z 1 kwietnia 2025 r.
Pismem z 27 marca 2025 r. zamawiający wezwał wykonawcę ProEkos do wyjaśnień
w zakresie rażąco niskiej ceny. W treści wezwania zamawiający wskazał:
Na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy z dnia 11 września r. - Prawo zamówień publicznych
w imieniu Zamawiającego wzywam Państwa do złożenia wyjaśnień, w tym złożenie dowodów, dotyczących wyliczenia

ceny. W szczególności proszę o wyjaśnienie:
Dla Zadania nr 6 i 12 - całkowita cena Państwa oferty jest niższa o 32,53% od wartości szacunkowej zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania.
Powyższe wyjaśnienia mogą dotyczyć w szczególności:
- wybranych rozwiązań technicznych, wyjątkowo korzystnych warunków usług;
- oryginalności usług oferowanych przez wykonawcę;
- 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 27 listopada 2024 r.
o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. z 2024 r. poz. 1773) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie;
- 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;
- wypełniania obowiązków związanych z powierzeniem wykonania części zamówienia podwykonawcy.
Wyżej wymienione wyjaśnienia należy dostarczyć Zamawiającemu ***do dnia 02.04.2025r.***
Niezłożenie wyjaśnień w terminie spowoduje odrzucenie Państwa oferty.
Wykonawca ProEkos złożył wyjaśnienia w odpowiedzi na powyżej wskazane wezwanie pismem z 28 marca 2025 r.

Zamawiający dokonał wyboru najkorzystniejszej oferty w zakresie zadania nr 12 w dniu 29 kwietnia 2025 r. Jako najkorzystniejsza w tym zadaniu została wybrana oferta złożona przez wykonawcę ProEkos. Oferta odwołującego w sprawie o sygn. akt KIO 1821/25 została sklasyfikowana na drugim miejscu w rankingu. Ponadto w zawiadomieniu o wyborze najkorzystniejszej oferty zamawiający poinformował, że oferta odwołującego w sprawie o sygn. akt KIO 1800/25 została odrzucona. W zawiadomieniu zamawiający przedstawił uzasadnienie dla czynności odrzucenia oferty ww. wykonawcy. Uzasadnienie to posiadało następującą treść:
Uzasadnienie: prawne: oferta Wykonawcy zostanie odrzucona na podstawie art. 224 ust. 6 ustawy PZP tj. odrzuceniu jako oferta z rażąco niską ceną podlega oferta wykonawcy, jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny
uzasadnienie faktyczne: W przedstawionych obliczeniach brakuje wykazania tego co najbardziej istotne, czyli kosztów składających się na cenę jednostkową netto. Wykonawca wykazuje co prawda informacje na temat wydajności, czyli jaki zakres danej czynności pracownik jest w stanie wykonać w ciągu godziny, jednak brakuje skalkulowania kosztów pracownika, paliwa, wywozu i utylizacji odpadów itp. Przykładowo dla czynności "demontaż starych palików stabilizujących" podano cenę jednostkową oraz wskazano wydajność, jednakże brak jest wyszczególnienia dla ceny jednostkowej np. cena osłonek ochronnych, koszt paliwa, koszt pracownika, itp. Aby tego rodzaju obliczenia były wiarygodne, należy przedstawić wszystkie elementy składowe, tworzące cenę jednostkową.
Zaznaczyć należy, że w treści dokumentu wykonawca jedynie wskazuje, że uwzględnił wszystkie koszty, jednak takie wyjaśnienie ma tylko charakter zapewnienia, że wszystkie koszty zostały skalkulowane prawidłowo, lecz brak jest na to poparcia w obliczeniach, czyli brak jest dowodu na poparcie tych słów.
W związku z powyższym wykonawca nie udowadnia w sposób wiarygodny prawidłowości skalkulowania oferty.
Zgodnie z art. 224 ust. 5 PZP "Obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na wykonawcy". W tym przypadku wykonawca nie wykazuje, lecz zapewnia o tym, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny.
Ponieważ przedłożone wyjaśnienie nie spełnia przesłanek określonych w art. 224 ust. 1 PZP ("dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych"), nie może ono zostać przyjęte.

Treść przepisów dotyczących zarzutów w obu odwołaniach:
- art. 224 ust. 1, 5 i 6 Pzp – *1. 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.
5. Obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na wykonawcy.
6. Odrzuceniu, jako oferta z rażąco niską ceną lub kosztem, podlega oferta wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie, lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz
z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu.

- art. 226 ust. 1 pkt 5, 8 i 10 Pzp – *Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli:*
(…)
5) jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia;
(…)
8) zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia;
(…)
10) zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu;
- art. 16 pkt 1 Pzp – *Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:*
1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;
- art. 17 ust. 2 Pzp – *Zamówienia udziela się wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy*.;
- art. 239 ust. 1 Pzp – *Zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.*

Izba zważyła co następuje.

KIO 1800/25

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy oraz stanowiska stron i uczestników postępowania odwoławczego Izba uznała, że odwołanie zasługiwało na uwzględnienie.

Przedmiotowe odwołanie dotyczyło czynności odrzucenia oferty odwołującego z uwagi na rażąco niską cenę. Tym samym kluczowymi dokumentami dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy były:
- wezwanie z 27 marca 2025 r. skierowane do odwołującego w związku z koniecznością złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny;
- wyjaśnienia z 1 kwietnia 2025 r. złożone przez odwołującego w odpowiedzi na powyższe wezwanie;
- zawiadomienie z 29 kwietnia 2025 r. o wyborze najkorzystniejszej oferty w części dotyczącej uzasadnienia czynności odrzucenia oferty odwołującego.

W pierwszej kolejności Izba zwróciła uwagę na treść wezwania z 27 marca 2025 r., które zostało skierowane do odwołującego. Oceniając przedmiotowe wezwanie skład orzekający w pełnej rozciągłości przyznał rację argumentacji odwołującego, który wskazywał, że wezwanie miało charakter ogólny i dotyczyło ceny całkowitej oferty. W wezwaniu nie zawarto żądania wyjaśnienia cen jednostkowych (wezwanie dotyczyło wyjaśnienia „ceny"),
w tym przedstawienia kalkulacji cen jednostkowych. Nie wskazano również na obowiązek przedstawienia kalkulacji dla ceny ofertowej (ceny łącznej). Niemal całość wezwania – poza wskazaniem na różnicę ceny oferty do wartości szacunkowej zamówienia powiększonej
o należny podatek od towarów i usług – stanowiła przywołanie elementów z art. 224 ust, 3 Pzp. Ponadto zamawiający w wezwaniu użył również zwrotu „w szczególności", a sankcję odrzucenia oferty wskazano jako związaną jedynie z niezłożeniem wyjaśnień w wymaganym terminie. Co istotne zamawiający nie sprecyzował, co odwołujący miał szczegółowo wyjaśnić. Reasumując Izba stwierdziła, że wezwanie z 27 marca 2025 r. miało charakter ogólny.

W ocenie składu orzekającego taka konstrukcja wezwania miała istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Wezwanie do wyjaśnień rażąco niskiej ceny ma kluczowe znaczenie dla czynności badania oferty pod kątem rażąco niskiej ceny, ponieważ wyznacza wzywanemu wykonawcy zakres składanych wyjaśnień, zarówno jeśli chodzi o poziom ich szczegółowości jak i możliwość doboru argumentów składających się na wyjaśnienia, przy czym do tych argumentów należy zaliczyć również dowody. Co więcej ocena wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny powinna być dokonywana w zgodzie z żądaniami wyrażonymi w treści wezwania do wyjaśnień, a samo wezwanie powinno być precyzyjne i wskazywać elementy oferty budzące wątpliwości zamawiającego w zakresie ceny. W ocenie Izby poziom szczegółowości wezwania do wyjaśnień kształtuje zakres swobody wykonawcy przy sporządzaniu wyjaśnień. W konsekwencji im bardziej ogólne wezwanie tym wykonawca z jednej strony ma większą swobodę w doborze argumentów i środków jakie uważa za stosowne do wskazania w celu rozwiania wątpliwości zamawiającego w zakresie ceny, a z drugiej strony zamawiający ma bardziej ograniczone pole manewru dla wyciągnięcia wobec wykonawcy negatywnych konsekwencji w postaci odrzucenia jego oferty. Jak wskazano powyżej wezwanie skierowane do odwołującego było ogóle oraz nie można było go uznać za precyzyjne i jasno wskazujące elementy oferty budzące wątpliwości zamawiającego w zakresie ceny. Stąd też odwołujący miał dużą swobodę w kształtowaniu treści wyjaśnień i doboru argumentów na nie się składających, a zamawiający znacznie ograniczył sobie możliwość kwestionowania wyjaśnień, złożonych w odpowiedzi na bardzo ogólne wezwanie.

Izba doszła do przekonania, że w okolicznościach przedmiotowej sprawy wyjaśnienia odwołującego z 1 kwietnia 2025 r., były adekwatne do treści wezwania stąd czynność zamawiającego o odrzuceniu oferty odwołującego została podjęta z naruszeniem przepisów wskazanych w odwołaniu. Jak słusznie wskazano w wyroku Sądu Okręgowego z 24 lutego 2022

r. sygn. akt XXIII Zs 8/22 zamawiający*jest uprawniony do tego, aby odrzucić ofertę tylko z powodu otrzymania niedostatecznych wyjaśnień, jednak o niedostatecznych, zbyt ogólnych wyjaśnieniach można mówić w sytuacji, gdy zamawiający dokonuje wezwania w sposób konkretny, a wykonawca odpowiada bardzo ogólnie, w szczególności nie odwołując się do realiów postępowania i treści swojej oferty. Wyjaśnienia udzielone przez (...) są kompletne, w tym znaczeniu, że odnoszą się do treści wezwania zamawiającego i do wszystkich pozycji kosztowych.*

Jak wskazano powyżej złożone przez odwołującego wyjaśnienia były adekwatne w stosunku do wezwania. Co więcej odwołujący złożył wyjaśnienia w szerszym zakresie niż treść wezwania w tym rozumieniu, że „sam z siebie" podjął się wyjaśnienia dotyczącego każdej z cen jednostkowych. Skład orzekający uznał również za zasadne wskazać, że w przypadku ogólnego wezwania, jeżeli określony element w dalszym ciągu budzi wątpliwości zamawiającego, to zamawiający ma uprawnienie do tego, aby zwrócić się do wykonawcy z wezwaniem o złożenie dodatkowych wyjaśnień. Z orzecznictwa wynika, że sformułowanie ogólnego wezwania do wyjaśnień, opartego wyłącznie o przepisy Pzp, stanowi okoliczność uzasadniającą ponowienie wezwania do wykonawcy, w szczególności, gdy zamawiający uznaje jakiś element wyjaśnień za kluczowy, a mimo to nie wyartykułował go dostatecznie w pierwszym wezwaniu. Izba miała świadomość, że wyjaśnienia odwołującego z 1 kwietnia 2025 r. mogły nie rozwiać wątpliwości zamawiającego w zakresie ceny i w okolicznościach przedmiotowej sprawy, szczególnie mając na uwadze lakoniczność wezwania z 27 marca 2025 r., zamawiający będzie uprawniony do skierowania do odwołującego dodatkowych wyjaśnień. Co więcej w ocenie składu orzekającego mało prawdopodobnym wydaje się, że zamawiający będzie mógł należycie ocenić ofertę odwołującego pod kątem rażąco niskiej ceny bez wezwania tego wykonawcy do złożenia dodatkowych wyjaśnień. Zamawiający musi jednakże pamiętać, że dodatkowe wezwanie nie może być lakoniczne i ogólnikowe, ale powinno być precyzyjne i wskazywać elementy oferty budzące jego wątpliwości w zakresie ceny. Na obecnym etapie czynność odrzucenia oferty odwołującego była nieprawidłowa, można ją było uznać co najmniej za przedwczesną, przez co zarzuty podniesione w odwołaniu znalazły swoje potwierdzenie.

W związku z powyższym Izba uznała, że odwołanie podlegało uwzględnieniu i na podstawie art. 553 zdanie pierwsze Pzp orzekła jak w sentencji. Zgodnie bowiem z treścią art. 554 ust. 1 pkt 1 Pzp, Izba uwzględnia odwołanie w całości, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia. Potwierdzenie zarzutów wskazanych w odwołaniu spowodowało, że w przedmiotowym stanie faktycznym została wypełniona hipoteza normy prawnej wyrażonej w ww. przepisie, ponieważ zamawiający naruszył przepisy Pzp przez odrzucenie oferty odwołującego jako zawierającej rażąco niską cenę.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku, na podstawie art. 557 i 575 Pzp oraz § 5 pkt 1 i 2 lit. a) i b) w zw. z § 7 ust. 1 pkt 1 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 z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437), zaliczając na poczet postępowania odwoławczego koszt wpisu od odwołania, koszty stron poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika oraz koszt zamawiającego dotyczący dojazdu pełnomocnika na posiedzenie i rozprawę. Jednocześnie Izba zasądziła od zamawiającego na rzecz odwołującego koszty poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika (zgodnie z rachunkiem złożonym na rozprawie).

KIO 1821/25

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy oraz stanowiska stron i uczestnika postępowania odwoławczego Izba uznała, że odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie.

W przedmiotowej sprawie odwołujący dążył do odrzucenia oferty wykonawcy ProEkos. W zakresie zarzutu dotyczącego rażąco niskiej ceny skład orzekający uznał za stosowne wskazać, że kluczowymi dokumentami dla rozstrzygnięcia tego zarzutu były: wezwanie z 27 marca 2025 r. oraz wyjaśnienia wykonawcy z 28 marca 2025 r. stanowiące odpowiedź na wskazane wcześniej wezwanie.

W pierwszej kolejności Izba zwróciła uwagę na wezwanie z 27 marca 2025 r. Przedmiotowe wezwanie, co do *meritum* było właściwie tożsame z wezwaniem skierowanym do odwołującego w sprawie KIO 1800/25. Siłą rzeczy musiało też zostać w ten sam sposób ocenione tj. jako ogólne i lakoniczne. Tym samym podobnie jak we wcześniejszej sprawie Izba uznała, że przyjęta przez zamawiającego konstrukcja wezwania miała istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia przedmiotowego zarzutu. Wezwanie do wyjaśnień rażąco niskiej ceny ma bowiem kluczowe znaczenie dla czynności badania oferty pod kątem rażąco niskiej ceny, ponieważ wyznacza wzywanemu wykonawcy zakres składanych wyjaśnień, zarówno jeśli chodzi o poziom ich szczegółowości jak i możliwość doboru argumentów składających się na wyjaśnienia, przy czym do tych argumentów należy zaliczyć również dowody. Co więcej ocena wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny powinna być dokonywana w zgodzie z żądaniami wyrażonymi w treści wezwania do wyjaśnień, a samo wezwanie powinno być precyzyjne

i wskazywać elementy oferty budzące wątpliwości zamawiającego w zakresie ceny. W ocenie Izby poziom szczegółowości wezwania do wyjaśnień kształtuje zakres swobody wykonawcy przy sporządzaniu wyjaśnień. W konsekwencji im bardziej ogólne wezwanie tym wykonawca z jednej strony ma większą swobodę w doborze argumentów i środków jakie uważa za stosowne do wskazania w celu rozwiania wątpliwości zamawiającego w zakresie ceny,
a z drugiej strony zamawiający ma bardziej ograniczone pole manewru dla wyciągnięcia wobec wykonawcy negatywnych konsekwencji w postaci odrzucenia jego oferty. Jak wskazano powyżej wezwanie skierowane do wykonawcy ProEkos było ogóle oraz nie można było go uznać za precyzyjne i jasno wskazujące elementy oferty budzące wątpliwości zamawiającego w zakresie ceny. Stąd też wykonawca ProEkos miał dużą swobodę
w kształtowaniu treści wyjaśnień i doboru argumentów na nie się składających, a zamawiający znacznie ograniczył sobie możliwość kwestionowania wyjaśnień, złożonych w odpowiedzi na bardzo ogólne wezwanie. Jak słusznie wskazano w wyroku Sądu Okręgowego z 24 lutego 2022 r. sygn. akt XXIII Zs 8/22 zamawiający *jest uprawniony do tego, aby odrzucić ofertę tylko z powodu otrzymania niedostatecznych wyjaśnień, jednak o niedostatecznych, zbyt ogólnych wyjaśnieniach można mówić w sytuacji, gdy zamawiający dokonuje wezwania w sposób konkretny, a wykonawca odpowiada bardzo ogólnie, w szczególności nie odwołując się do realiów postępowania i treści swojej oferty. W niniejszej sprawie nie miało to miejsca. Wyjaśnienia udzielone przez (...) są kompletne, w tym znaczeniu, że odnoszą się do treści wezwania zamawiającego i do wszystkich pozycji kosztowych*. Izba nie miała żadnych wątpliwości, że w okolicznościach przedmiotowej sprawy wyjaśnienia wykonawcy ProEkos
z 28 marca 2025 r., były adekwatne do treści wezwania stąd w żaden sposób nie można było uznać, że oferta tego wykonawcy zawierała rażąco niską cenę.
W pozostałym zakresie Izba przyjęła i uznała za zasadną argumentację przedstawioną przez wykonawcę ProEkos. W odniesieniu do kwestii nieuwzględnienia załadunku i transportu odpadów odwołujący wskazał, że zgodnie z przywołanymi przez niego fragmentami OPZ oraz wzoru postanowień umownych, wykonawca wybrany w toku postępowania stanie się wytwórcą odpadów zobligowanym do ich zebrania, załadunku i wywiezienia na legalną instalację do ich przetwarzania. W ocenie odwołującego wykonawca ProEkos w wyjaśnieniach, które złożył na wezwanie zamawiającego odnosząc się do poszczególnych pozycji wyceny pominął koszty zobowiązania nałożonego przez zamawiającego do uporządkowania terenu po zakończonych pracach wraz z załadunkiem i wywozem wytworzonych odpadów. Powyższy wniosek odwołujący wywiódł dokonując porównania wartości odpadów, określonej w poszczególnych pozycjach wyjaśnień złożonych przez wykonawcę ProEkos do cennika komercyjnego instalacji przetwarzania odpadów. Odwołujący argumentował, że w wycenie ujawnionej w wyjaśnieniach ujęto wyłącznie koszt deponowania tych odpadów na składowisko w wysokości 336,64 zł/Mg bowiem przyjęta przez wykonawcę ProEkos cena w wysokości 336,64 zł była równa cennikowej cenie na wskazanym przez wykonawcę ProEkos składowisku prowadzonym przez Przedsiębiorstwo Zagospodarowania Odpadów Sp. z o.o. w Gliwicach. W cenniku komercyjnym tej firmy odpady o kodzie 20 02 01 – inne odpady ulegające biodegradacji – zostały wskazane ze stawką w wysokości netto 336,64 zł. W ocenie odwołującego oznaczało to, że w cenie odpadów wykonawca ProEkos nie skalkulował załadunku i transportu odpadów. Zaproponowana przez niego cena była równa z ceną, za którą deponuje on odpady, co wykluczało możliwość ujęcia w niej kosztów załadunku i transportu odpadów.
Skład orzekający uznał za zasadną argumentację wykonawcy ProEkos i przyjął, że ze stanowiskiem odwołującego nie sposób się zgodzić, a to głownie z uwagi na fakt, że poszukiwał on kosztów porządkowania terenu oraz załadunku odpadów w niewłaściwym miejscu, a dokładniej rzecz ujmując w niewłaściwej składowej ceny zaproponowanej przez wykonawcę ProEkos. Wykonanie przywołanych powyżej czynności należało zakwalifikować jako standardowy zakres obowiązków pracowników, którzy będą realizować zadanie. Z uwagi na powyższe koszt wykonania tych czynności, które to opierają się w przeważającej mierze na fizycznej pracy personelu wykonawcy ProEkos został ujęty w kosztach pracowniczych. Przedkładane w wyjaśnieniach wydajności liczone były wraz z załadunkiem i wywozem wytworzonych odpadów. Wykonawca ProEkos wskazał ponadto, że nie wyodrębnił
w kalkulacji osobnego kosztu wyjęcia roślin z ziemi w ramach czynności plewienia, jednak bezsprzecznie czynność ta (jako oczywisty element składowy zadania) została skalkulowana.
Odwołujący wyjaśnił, że dokonał obliczenia kosztów transportu odpadów na podstawie Katalogu Nakładów Rzeczowych KNR 2-21 – katalogu nakładów, który jest opracowany dla terenów zielonych i obejmuje prace oczyszczania terenu po robotach pielęgnacyjnych, a także zbieranie odpadów na pryzmy, ich załadunek i wywóz na wskazaną odległość do Przedsiębiorstwa Zagospodarowania Odpadów Sp. z o.o. Wykonawca ProEkos w odniesieniu do stanowiska odwołującego skutecznie argumentował, że czynności porządkowania terenu
i załadunku odpadów dokonywane będą dokładnie przez tych samych pracowników, którzy wykonywali będą główne czynności w ramach zadania, dlatego koszt wykonania tych czynności został wliczony w koszty pracownicze. Jednocześnie nie było obowiązkiem wykonawcy dokonywanie wyliczeń na podstawie Katalogu Nakładów Rzeczowych.

Wykonawca ProEkos wyjaśnił, że w tym względzie bazował na własnym doświadczeniu wynikającym z wykonywania zadań dla zamawiającego w przeszłości. Zwrócić przy tym należało uwagę, że prace wykonywane mogą być na terenie całego miasta Gliwice. Przyjęte do wyliczenia odległości miały charakter uśredniony i zakładały dojazd do składowiska PZO
w Gliwicach lub do kontenera wykonawcy ProEkos na terenie Politechniki Śląskiej, który znajduje się tam z uwagi a realizację przez tego wykonawcę zamówienia dla wskazanego podmiotu i z którego to kontenera może on korzystać również wykonując zadanie w ramach tego postępowania.
Odwołujący wskazywał też, że wykonawca ProEkos nie posiada koncesji na transport odpadów, która uprawnia go do wykonania czynności transportu. W „Bazie Danych
o Odpadach" (BDO) wykonawca ProEkos figuruje wyłącznie jako wytwórca odpadów o kodzie 17 01 01 – odpady betonu oraz gruzu z rozbiórek i remontów, co w ocenie odwołującego potwierdzało, że nie ma wymaganej koncesji na transport odpadów biodegradowalnych. Izba również w tym zakresie zgodziła się z wykonawcą ProEkos uznając, że zgodnie
z postanowieniami art. 3 ust. 1 pkt 32 ustawy z 14 grudnia 2012 r. o odpadach (zwanej dalej jako: „u.o.") przez wytwórcę odpadów rozumie się każdego, którego działalność lub bytowanie powodują powstawanie odpadów (pierwotny wytwórca odpadów), oraz każdego, kto przeprowadza wstępną obróbkę, mieszanie lub inne działania powodujące zmianę charakteru lub składu tych odpadów. Wytwórcą odpadów powstających w wyniku świadczenia usług
w zakresie budowy, rozbiórki, remontu obiektów, czyszczenia zbiorników lub urządzeń oraz sprzątania, konserwacji i napraw jest podmiot, który świadczy usługę, chyba że umowa o świadczenie usługi stanowi inaczej. Dlatego też z uwagi na zakres świadczonych usług, bezsprzecznie wykonawcę ProEkos należało potraktować jako wytwórcę odpadów. W związku z tym to on będzie odpowiedzialny za ich dalsze zagospodarowanie. Ponadto odpady
w postaci części roślin pochodzących z utrzymania terenów zielonych należało potraktować jako odpady komunalne. Treść art. 3 u.o. zawiera słownik ustawowy, obejmujący wiążące definicje legalne, w tym m.in. odnoszące się do terminu „odpadów komunalnych". Pod tym pojęciem, zawartym w art. 3 ust. 1 pkt 7 u.o., należy rozumieć nie tylko odpady powstające
w gospodarstwach domowych (z wyłączeniem pojazdów wycofanych z eksploatacji), ale także odpady niezawierające odpadów niebezpiecznych, pochodzące od innych wytwórców odpadów, które ze względu na swój charakter lub skład są podobne do odpadów powstających w gospodarstwach domowych. Stwierdzić przy tym należało, że ustawodawca, konstruując we wskazanej ustawie pojęcie „odpadów komunalnych", skupił się w głównej mierze na wskazaniu źródeł ich pochodzenia, odwołując się przy tym co prawda do kryteriów subiektywnych, niezależnych jednak od charakteru podmiotu odpowiedzialnego za ich wytworzenie
i posiadanie. Nadanie odpadom powstałym w związku z utrzymaniem terenów zieleni statusu odpadów komunalnych jest o tyle istotne, że zgodnie z postanowieniami art. 66 ust. 4 pkt 1 lit. a u.o. obowiązek prowadzenia ewidencji odpadów nie dotyczy wytwórców odpadów komunalnych. Dlatego też podmioty świadczące takie usługi będą zwolnione z obowiązku wystawiania karty przekazania odpadów. W myśl również art. 51 ust. 2 pkt 4 u.o. nie podlegają wpisowi do rejestru podmiotów gospodarujących odpadami transportujący wytworzone przez siebie odpady. Transportujący wytworzone przez siebie odpady do podmiotu posiadającego zezwolenie na gospodarowanie odpadami nie musi uzyskać wpisu do rejestru BDO, bowiem dla odpadów komunalnych nie prowadzi się ewidencji odpadów. Zgodnie bowiem z art. 50 ust. 1 pkt 5 lit. e u.o., obowiązkiem uzyskania wpisu do rejestru BDO objęci są wytwórcy odpadów obowiązani do prowadzenia ewidencji odpadów. Także podmiot transportujący wytworzone przez siebie odpady jest zwolniony z obowiązku uzyskania wpisu do rejestru BDO, zgodnie
z art. 51 ust. 2 pkt 4 u.o.
W zakresie argumentacji dotyczącej nieuwzględnienia przez wykonawcę ProEkos kosztów nabycia wody oraz transportu wody do podlewania rabat w ilości 30 000 litrów, stanowisko odwołującego zamykało się w stwierdzeniu, że deklaracja wykonawcy ProEkos, że do podlewania pozyska on wodę z odzysku deszczowego, którą następnie w ilości 30 m^3 (ton) przewiezie samochodem dostawczym o masie do 3,5 tony była nierealna
i nierzeczywista.
W pierwszej kolejności w kontekście nieuwzględnienia kosztów realizacji zadania, wskazać należało, że odwołujący koszt realizacji wskazanego zakresu wyliczył na kwotę co do złotówki identyczną jak wykonawca ProEkos. Abstrahując jednak od powyższego wskazać należało, że odwołujący błędnie przyjął, że 30 000 litrów wody musi być dostarczone jednorazowo
w ramach jednego przejazdu. Tymczasem zgodnie z OPZ, przedmiotem zamówienia jest realizacja podlewania rabat, a nie jednorazowe dostarczenie całej objętości wody jednym samochodem. Wskazana przez wykonawcę ProEkos liczba 5 roboczogodzin dotyczyła całego cyklu podlewania i uwzględniała logistykę, która nie musi opierać się wyłącznie na jednym tankowaniu. Ponadto zamawiający w SWZ, w części dotyczącej wymagań sprzętowych, wskazał, że wymagany jest *zbiornik na wodę do podlewania o pojemności minimum 1 m³ – 1 szt*. Świadczyło to o tym, że zamawiający nie

zakładał konieczności jednorazowego przewozu dużych ilości wody (np. 30 000 litrów), jak sugerował odwołujący. Gdyby rzeczywiście oczekiwano transportu wody w takich ilościach jednorazowo, wymagania sprzętowe byłyby odpowiednio dostosowane np. przez wskazanie konieczności posiadania cysterny lub pojazdu specjalistycznego o znacznie większej ładowności.
Jak wyjaśnił wykonawca ProEkos w praktyce podlewanie odbywa się zgodnie z rzeczywistym zapotrzebowaniem roślin i warunkami pogodowymi, przy czym zgodnie ze sztuką ogrodniczą niedopuszczalne jest nadmierne jednorazowe nawodnienie, zwłaszcza w przypadku rabat kwiatowych i roślin w donicach. Ponadto zwrócić należy uwagę, że wykorzystanie wody deszczowej do podlewania rabat nie tylko nie naruszało wymagań zamawiającego, lecz wręcz wpisywało się w aktualne trendy i zalecenia dotyczące zrównoważonej gospodarki wodnej
w miastach. Woda deszczowa traktowana jest obecnie jako ekologiczna alternatywa dla wody wodociągowej – stosowana m.in. w ogrodach deszczowych, zielonych dachach czy miejskich systemach retencyjnych. Izba nie znalazła powodów do zakwestionowania powyżej przedstawionej argumentacji wykonawcy ProEkos tym samym stanowisko odwołującego nie przekonało składu orzekającego do zasadności postawionych zarzutów.
Dodatkowo zgodnie z treścią OPZ*Zakres prac obejmuje podlewanie wskazanych przez Zamawiającego rabat*, co oznaczało, że to zamawiający każdorazowo ma określać, które rabaty mają zostać podlane. Nie było obowiązku jednoczesnego objęcia wszystkich dostępnych rabat podlewaniem. Takie sformułowanie wprost wskazywało na elastyczny, a nie stały zakres działań, co znajduje również potwierdzenie w sformułowaniu: *Podlewanie rabat: powierzchnia około 1.500 m² (wg potrzeb)*. Użycie sformułowań „około" oraz „wg potrzeb" oznaczało, że podana powierzchnia ma charakter orientacyjny, a rzeczywista skala działań będzie każdorazowo wynikać z bieżącej oceny potrzeb przez zamawiającego.
Ostatecznie wykonawca ProEkos zwrócił uwagę, że w sposób świadomy i odpowiedzialny przyjął ryzyko ewentualnego niedoszacowania kosztów tej pozycji. W tym celu został uwzględniony bufor finansowy przez doliczenie 15% dodatkowej rezerwy kosztowej
w kalkulacji, która miała pokryć ewentualne nadzwyczajne sytuacje (np. wyjątkowo suchy sezon).
W dalszej kolejności Izba uznała, że wbrew twierdzeniom odwołującego, wykonawca ProEkos nie pominął żadnego z elementów składających się na zakres usługi „pielęgnacja rabat" określony w OPZ – Załączniku nr 8 do SWZ, pkt II ppkt 8. Wszystkie wskazane czynności – zarówno prace pielęgnacyjne gleby, roślin, prace porządkowe, jak i transport oraz utylizacja odpadów – zostały uwzględnione w ramach jednej, kompleksowej kalkulacji. Wskazanie jednej stawki za 1 m² pielęgnacji rabaty nie oznaczało pominięcia poszczególnych składników zakresu – przeciwnie, została ona ustalona jako suma wszystkich czynności, obliczona w oparciu o:
- przewidywaną liczbę zabiegów pielęgnacyjnych;
- przeciętną wydajność pracownika (r-g/m²);
- koszt roboczogodziny zawierający również koszt wykonywania czynności dodatkowych (np. załadunku odpadów).
W tym sensie, załadunek i wywóz odpadów, jako składowe procesu pielęgnacji, nie zostały osobno wyodrębnione, lecz ujęte w całkowitej wydajności pracownika, co zostało wskazane powyżej. Ponadto wykonawca ProEkos wprost wskazał w swoich wyjaśnieniach, że zakup niezbędnych środków ochrony roślin (np. środków grzybobójczych, insektycydów) został uwzględniony w kalkulacji, w ramach kosztów rzeczowych przypisanych do pozycji.
W dalszej kolejności odwołujący podważał zasadność kwalifikacji różnych rodzajowo prac jako tożsamych. Odwołujący jednak błędnie zakładał, że owej tożsamości upatrywać należy w sposobie wykonywania prac, podczas gdy rzeczona tożsamość dotyczyła kosztu wykonania danego etapu pracy. W tym kontekście wykonawca nie zrównywał technologii prac, lecz ich ekonomiczny wymiar, co stanowiło uzasadnione podejście przy wycenie globalnej pozycji, w której zamawiający nie żądał rozdzielenia cenowego poszczególnych czynności.
Podsumowując Izba stwierdziła, że żaden z zarzutów podniesionych w odwołaniu nie zasługiwał na uwzględnienie. Skład orzekający w znacznej mierze zgodził się z argumentacją wykonawcy ProEkos i doszedł do przekonania, że oferta tego wykonawcy nie podlegała odrzuceniu ani z uwagi na rażąco niską cenę, ani jej treść nie była niezgodna z warunkami zamówienia, ani nie zawierała błędu w obliczeniu ceny lub kosztu. Ponadto w ocenie składu orzekającego odwołujący wyprowadził zbyt daleko idące wnioski z wyjaśnień rażąco niskiej ceny złożonych przez wykonawcę ProEkos, a podniesiona przez niego argumentacja oraz złożone dowody zostały skutecznie podważone i zakwestionowane przez ww. wykonawcę.

W związku z powyższym Izba uznała, że odwołanie podlegało oddaleniu i na podstawie art. 553 zdanie pierwsze Pzp orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku, na podstawie art. 557 i 575 Pzp oraz § 5 pkt 1 i 2 lit. b) w zw. z § 8 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania

wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437), zaliczając na poczet kosztów postępowania odwoławczego koszt wpisu od odwołania oraz koszty poniesione przez strony z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika. Jednocześnie Izba zasądziła od odwołującego na rzecz zamawiającego koszty związane z wynagrodzeniem pełnomocnika (na podstawie rachunku złożonego na rozprawie).

Ponadto Izba wskazała, że podstawą wydania orzeczenia łącznego w sprawach o sygn. akt KIO 1800/25 i KIO 1821/25, był art. 556 Pzp.

Przewodniczący:……..……