Sygn. akt: KIO 2090/25

WYROK

Warszawa, dnia 27 czerwca 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Robert Skrzeszewski

Protokolant: Wiktoria Ceyrowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 25 czerwca 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 26 maja 2025 r. przez wykonawcę Smart Factor sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez Województwo Warmińsko – Mazurskie Zarząd Dróg Wojewódzkich w Olsztynie

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego w postępowaniu o sygn. akt KIO 2090/25wykonawcy Designers sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie;

orzeka:

1.Uwzględnia odwołanie wykonawcy w części, uznając za uzasadniony:

- zarzut nr 1) naruszenia przez Zamawiającego przepisu art. 223 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r., poz. 1320 wraz ze zm.), zwanej dalej ustawą Pzp w związku z art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp, a w konsekwencji art. 16 w związku z art. 17 ust. 2 w związku z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp,

uznając za nieuzasadniony:

- zarzut nr 2) naruszenia przez Zamawiającego przepisu art. 224 ust. 6 w związku z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp, a w konsekwencji art. 16 w związku z art. 17 ust. 2 w związku z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp,

2. pozostawia bez rozpoznania zarzut alternatywny nr 3) naruszenia przez Zamawiającego przepisu art. 128 ust. 1 ustawy Pzp przez zaniechanie wezwania Designers sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienie warunku udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania potencjałem technicznym, wymaganym w pkt. 5.1.4.2 SWZ – z powodu uwzględnienia zarzutu nr 1.

3.Nakazuje Zamawiającemu Województwu Warmińsko – Mazurskiemu Zarządowi Dróg Wojewódzkich w Olsztynie unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty wykonawcy Designers sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie oraz nakazuje temu Zamawiającemu dokonanie ponownego badania i oceny ofert,

4.Kosztami postępowania obciąża wykonawcę: Smart Factor sp. z o.o. z siedzibą w Warszawieoraz Zamawiającego Województwo Warmińsko – Mazurskie Zarząd Dróg Wojewódzkich w Olsztynie i:

5.Zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę: Smart Factor sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie tytułem wpisu od odwołania,

6.Zasądza od Zamawiającego: Województwa Warmińsko – Mazurskiego Zarządu Dróg Wojewódzkich w Olsztynie na rzecz wykonawcy Smart Factor sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) stanowiącą rozdzielone koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania,

7.Znosi wzajemnie pomiędzy stronami koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu zwrotu kosztów 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 2090/25

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

Zamawiający: Województwo Warmińsko – Mazurskie Zarząd Dróg Wojewódzkich w Olsztynie wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą „Wdrożenie platformy e-usług publicznych w Zarządzie Dróg Wojewódzkich w Olsztynie", sygn. postępowania ZDW/NZP.TE/PN-1/3220/223/2024.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 30 grudnia 2024 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej, numer publikacji ogłoszenia: 797836-2024; numer wydania Dz.U. S: 252/2024.

W dniu 16 maja 2025 r. Zamawiający zawiadomił Wykonawców o wyborze jako najkorzystniejszej w Postępowaniu oferty złożonej przez Designers sp. z o.o., zwana dalej Designers lub Przystępującym.

Nie zgadzając się z powyższą czynnością Zamawiającego Odwołujący: Smart Factor sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie w dniu 26 maja 2025 r. wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej na niezgodne z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r., poz. 1320 wraz ze zm.), zwanej dalej ustawą Pzp czynności i zaniechania Zamawiającego tj. Województwa Warmińsko – Mazurskiego, polegające na

niezgodnym z przepisami ustawy Pzp:

Iuznaniu, że błąd występujący w ofercie - w Załączniku nr 2 do SWZ – Formularzu cenowym złożonym w Postępowaniu przez Designers stanowi oczywistą omyłkę rachunkową i w konsekwencji poprawieniu tego błędu oraz zmianie ceny oferty złożonej przez Designers;

IIzaniechaniu poprawienia błędu jako oczywistej omyłki pisarskiej względnie innej omyłki polegającej na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, ewentualnie zaniechaniu odrzucenia oferty Designers jako zawierającej błąd w obliczeniu ceny;

IIIuznaniu, że złożone przez Designers wyjaśnienia w zakresie rażąco niskiej ceny uzasadniają podaną w ofercie cenę i zaniechaniu odrzucenia oferty Designers w Postępowaniu;

IVw przypadku uznania, iż nie zachodzą przesłanki odrzucenia oferty Designers z powodu rażąco niskiej ceny – (zarzut alternatywny) –

zaniechaniu wezwania Designers na podstawie art. 128 ust. 1 Pzp do złożenia dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu w zakresie posiadania potencjału technicznego;

V wyborze oferty Designers jako najkorzystniejszej w Postępowaniu;

VI zaniechaniu wezwania Odwołującego do złożenia podmiotowych środków dowodowych i wyboru oferty Odwołującego, pomimo, że stanowiła ona najkorzystniejszą ofertę w Postępowaniu.

Odwołujący zarzucił naruszenie przez Zamawiającego:

1)art. 223 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp w zw. z art. 223 ust. 2 pkt 1, względnie art. 223 ust. 2 pkt 3 ewentualnie art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp, a w konsekwencji art. 16 w zw. z art. 17 ust. 2 w zw. z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp oraz art. 126 ust. 1 ustawy Pzp, przez poprawienie błędu w ofercie Designers jako oczywistej omyłki rachunkowej i zmianę ceny oferty na niższą, co doprowadziło do wyboru oferty Designers i zaniechaniem wezwania Odwołującego do złożenia podmiotowych środków dowodowych, w sytuacji gdy:

- błąd w ofercie – w Załączniku nr 2 do SWZ – Formularzu cenowym (Pozycja 2.23, kolumna [3] Cena netto (PLN) za pozyskanie danych na potrzeby świadczenia e-usług w postaci obiektów inżynierskich murów oporowych) złożonym w Postępowaniu przez Designers, nie stanowił oczywistej omyłki rachunkowej, a co najwyżej oczywistą omyłkę pisarską, względnie inną omyłkę polegającą na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodującą istotnych zmian w treści oferty, ewentualnie stanowił błąd w obliczeniu ceny, w związku z czym:

- Zamawiający powinien był poprawić błędną cenę jednostkową netto wskazaną w punkcie 2.23 Formularza cenowego, ewentualnie odrzucić ofertę Designers oraz

- wezwać Odwołującego do złożenia podmiotowych środków dowodowych, a następnie wybrać jego ofertę jako najkorzystniejszą w Postępowaniu;

2) art. 224 ust. 6 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp, a w konsekwencji art. 16 w zw. z art. 17 ust. 2 w zw. z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp przez uznanie, że złożone przez Designers w Postępowaniu wyjaśnienia w zakresie rażąco niskiej ceny uzasadniają podaną w ofercie cenę, w sytuacji gdy:

- wyjaśnienia złożone w dniu 26.03.2025 r. są ogólnikowe i nie zostały poparte żadnymi dowodami.

3) art. 128 ust. 1 Pzp przez zaniechanie wezwania Designers do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienie warunku udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania potencjałem technicznym, wymaganym w pkt. 5.1.4.2 SWZ – zarzut alternatywny - w przypadku uznania, iż nie zachodzą przesłanki odrzucenia oferty w powodu rażąco niskiej ceny.

Mając na uwadze ww. naruszenia, Odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania w całości oraz nakazanie Zamawiającemu:

1.unieważnienia czynności Zamawiającego z dnia 16 maja 2025 r. polegającej na wyborze oferty Designers jako najkorzystniejszej w Postępowaniu;

2.unieważnienia czynności Zamawiającego polegającej na poprawieniu oferty Designers, z konsekwencjami rachunkowymi tej zmiany;

3.przeprowadzenia ponownego badania i oceny ofert;

4.poprawienia ceny jednostkowej netto w pozycji 2.23 Formularza oferty Designers jako omyłki z art. 223 ust. 1 pkt 1 względnie z art. 223 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp, ewentualnie odrzucenia oferty Designers jako zawierającej błąd w cenie;

5.odrzucenia oferty Designers jako zawierającej rażąco niską cenę;

6.w przypadku uznania, iż nie zachodzą przesłanki odrzucenia oferty z powodu rażąco niskiej ceny - wezwania Designers do uzupełnienia dokumentów na podstawie art. 128 ust. 1 Pzp w zakresie spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania potencjałem technicznym;

7.wezwania Odwołującego do złożenia podmiotowych środków dowodowych jako wykonawcy, który złożył

najkorzystniejszą ofertę w Postępowaniu;

8.Ponadto wnosił o zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa prawnego w postępowaniu.

W swoim odwołaniu Odwołujący przedstawił następujące stanowisko:

„(…)I. Stan faktyczny

Przedmiotem zamówienia jest wdrożenie platformy e-usług publicznych w Zarządzie Dróg Wojewódzkich w Olsztynie.

W dniu 26 lutego br. Zamawiający opublikował zbiorcze zestawienie ofert, w świetle którego oferta Odwołującego uplasowała się na pierwszym miejscu pod względem zaoferowanej ceny.(…)

Bezsprzecznie oferta złożona przez Designers zawierała błąd.

Mianowicie w Formularzu cenowym w pozycji 2.23 dotyczącym ceny składowej oferty za pozyskanie danych na potrzeby świadczenia e-usług w postaci obiektów inżynierskich murów oporowych, Designers wskazało:

1) Cenę netto – 200,00 zł

2) Wartość netto za wskazaną przez Zamawiającego liczbę obiektów, tj. 25 – 30 000,00 zł

3) Podatek VAT – 6 900,00 zł

4) Wartość brutto – 36 900,00 zł (…)

W dniu 16 maja 2025 r. Zamawiający opublikował zawiadomienie o wyborze jako najkorzystniejszej oferty Designers za cenę brutto 7 349 250 zł.

Z analizy dokumentów postępowania wynika, że Zamawiający uznał błąd popełniony przez Designers w Formularzu cenowym za oczywistą omyłkę rachunkową polegającą na błędnym podaniu iloczynu wskazanej w kolumnie [3] Ceny netto i wskazanej przez Zamawiającego w kolumnie [4] liczby obiektów, w związku z czym poprawił błędny iloczyn z 30 000 zł netto na (200,00 zł x 25=) 5 000 zł netto, kwotę VAT – na 1 150 zł oraz wartość brutto na 6 150 zł.

W konsekwencji dokonanych poprawek rachunkowych, Zamawiający poprawił cenę brutto oferty Designers za realizację przedmiotu zamówienia na kwotę 7 349 250 zł.

II. Uzasadnienie zarzutu naruszenia art. 223 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp w zw. z art. 223 ust. 2 pkt 1, względnie art. 223 ust. 2 pkt 3 ewentualnie art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp, a w konsekwencji art. 16 w zw. z art. 17 ust. 2 w zw. z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp oraz art. 126 ust. 1 ustawy Pzp, przez poprawienie błędu w ofercie Designers jako oczywistej omyłki rachunkowej i zmianę ceny oferty na niższą, co doprowadziło do wyboru oferty Designers i zaniechaniem wezwania Odwołującego do złożenia podmiotowych środków dowodowych

W ocenie Odwołującego popełniony przez Designers błąd nie mógł zostać uznany za oczywistą omyłkę rachunkową, o której mowa w art. 223 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp.

Zgodnie z art. 223 ust. 2 ustawy Pzp Zamawiający poprawia w ofercie:

1) oczywiste omyłki pisarskie,

2) oczywiste omyłki rachunkowe, z uwzględnieniem konsekwencji rachunkowych dokonanych poprawek,

3) inne omyłki polegające na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodujące istotnych zmian w treści oferty

- niezwłocznie zawiadamiając o tym wykonawcę, którego oferta została poprawiona.

W punkcie 15.1 Specyfikacji Warunków Zamówienia dotyczącym sposobu obliczenia ceny wskazano, że cena winna być podana dla całości przedmiotu zamówienia i powinna być wyrażona liczbowo z dokładnością do dwóch miejsc po przecinku, w następujący sposób: wartość netto, wartość podatku od towarów i usług (VAT) wg obowiązującej stawki, wartość brutto. W punkcie 15.7 SWZ wskazano, że wyliczenie ceny kompletnej dokumentacji należy wykonać wg Formularza cenowego, który stanowi Załącznik nr 3 do SWZ.

W pierwszej kolejności należy zauważyć, że Designers złożył Formularz cenowy stanowiący Załącznik nr 2 a nie Załącznik nr 3, jednakże treść formularza jest zbieżna z dokumentem opublikowanych przez Zamawiającego.

Co natomiast istotne, zamieszczony na stronie prowadzonego postępowania Formularz cenowy został opublikowany w formacie Word, a nie w formacie Excel. Biorąc pod uwagę brak jednoznacznych wytycznych co do sposobu obliczania cen składowych brutto za poszczególne pozycje Formularza cenowego czy chociażby brak zdefiniowanej w formularzu Excel formuły obliczeń, nie ma podstaw do twierdzenia, że Zamawiający wymagał przemnożenia cen jednostkowych netto przez wskazane przez siebie jednostki miary (np. sztuki obiektów).

Postanowienia SWZ w tym Formularza cenowego nie precyzują sposobu obliczania cen za poszczególne pozycje, ani nie wymagają przemnożenia wartości z poszczególnych kolumn. Istotne jest, iż Zamawiający oczekiwał wskazania ceny ryczałtowej za całość realizacji przedmiotu zamówienia.

Mając na uwadze, że Zamawiający nie wskazał, iż dla obliczenia ceny składowej oferty należy podać cenę

jednostkową netto, a następnie przemnożyć ją przez wymaganą liczbę, nie ma podstaw do twierdzenia, że istnieje tylko jeden sposób uzupełnienia Formularza cenowego, a zatem istnieje tylko jeden sposób poprawienia błędu w ofercie Designers.

Należy bowiem zauważyć, że podana w Formularzu cenowym wartość brutto w pozycji 2.23 będzie prawidłowa, jeżeli poprawiona zostanie podana przez Designers cena netto za obiekty inżynierskie mury oporowe z kwoty 200 zł na cenę netto 1 200 zł (1 200 zł x 25 = 30 000 zł).

Na to, że błąd popełniony w ofercie przez Designers polegał de facto na pomyłce pisarskiej (pominięciu cyfry „1") w cenie netto za obiekty inżynierskie mury oporowe wskazują następujące okoliczności.

Po pierwsze, za obiekty inżynierskie o podobnym nakładzie pracy potrzebnym do pozyskania danych tj. za most (poz. 2.18), przejście podziemne (poz. 2.19) i kładkę (poz. 2.20) Designers zaoferował cenę netto 1 200,00 zł: (…)

Po drugie, porównanie oferty Designers złożonej w postępowaniu dotyczącym analogicznego przedmiotu zamówienia prowadzonym przez Powiat Bieszczadzki na E-usługi publiczne dróg powiatowych Powiatu Bieszczadzkiego (numer referencyjny: IZP.272.3.2025) pokazuje, że za pozyskanie danych dotyczących obiektów inżynierskich mostów i obiektów inżynierskich murów oporowych, Designers zaoferował tę samą cenę netto – 900 zł (a nie cenę 6 razy niższą za obiekty inżynierskie mury oporowe).

Wyciąg z Formularza Designers Powiat Bieszczadzki (…)

Należy podkreślić, że Zamawiający przygotował Formularz cenowy w formacie dokumentu Word.

Mając na uwadze objętość tego formularza (konieczność podania cen dla ponad 50 szczegółowych pozycji w kwotach netto i brutto z wyliczeniem kwot podatku VAT), niemalże pewne jest, że każdy wykonawca do kalkulacji ceny ofertowej korzystał z własnego formularza (arkusza) w formacie Excel, a następnie przepisywał dane do formularza przygotowanego przez Zamawiającego. Wtedy to w ocenie Odwołującego doszło do omyłki pisarskiej w ofercie Designers, polegającej na wpisaniu nieprawidłowej ceny netto za obiekty inżynierskie mury oporowe i pominięciu cyfry „1".

Skoro błąd popełniony przez Designers w złożonej ofercie może zostać poprawiony w inny sposób niż zrobił to Zamawiający, co więcej w sposób, który jest uzasadniony z uwagi na powyższe argumenty, zatem nieprawidłowym było uznanie przez Zamawiającego, że popełniony błąd stanowi oczywistą omyłkę rachunkową, o której mowa w art. 223 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.

Za ugruntowane w orzecznictwie, jak i doktrynie należy uznać twierdzenie, że aby można było mówić o oczywistej omyłce rachunkowej, powinien istnieć tylko jeden sposób poprawienia takiej omyłki.

„W sytuacji, gdy istnieje więcej niż jeden sposób poprawienia omyłki, co wpływa np. na cenę oferty, zamawiający nie może samodzielnie decydować o tym, w jaki sposób poprawić taką omyłkę. W szczególności, nieuprawnione jest twierdzenie, że zamawiający powinien wówczas przyjąć możliwość poprawienia dającą korzystniejszy wynik dla wykonawcy. (…) Zdecydowanie również należy podkreślić, że nie jest możliwe poprawienie omyłek rachunkowych wskutek przeprowadzenia procedury wyjaśniającej treść oferty, gdyż w takiej sytuacji nie jest spełniona przesłanka „oczywistości" zaistniałej omyłki." (wyrok KIO z dnia 9 stycznia 2023 r. sygn. akt KIO 3400/22).

W wyroku z dnia 8 maja 2023 r., sygn. akt KIO 1150/23 Krajowa Izba Odwoławcza potwierdziła, że oczywistą omyłkę rachunkową stanowi błąd w obliczeniach popełniony przez Wykonawcę, który da się poprawić wyłącznie w jeden sposób, niebudzący wątpliwości.

Nawet gdyby uznać, że popełniono błąd w działaniach arytmetycznych, to sposób poprawienia oferty Designers powinien polegać na podzieleniu wartości netto wskazanej w poz. 2.23 w kolumnie [6] przez wymaganą liczbę murów oporowych wskazaną w kolumnie [4], tj. przez liczbę 25, na skutek czego otrzymano by kwotę 1 200 zł netto, która powinna zostać wpisana jako cena jednostkowa w kolumnie [3].

Natomiast Zamawiający poprzez pomnożenie ceny jednostkowej podanej w Formularzu cenowym w pozycji 2.23 przez 25 (tj. przez liczbę murów oporowych) doprowadził do zmiany ceny łącznej poz. 2.23 i ceny łącznej oferty, doprowadzając do istotnej zmiany treści oferty w sposób zniekształcający rzeczywistą wolę Designers.

W ocenie Odwołującego błąd Designers w istocie nie polegał na nieprawidłowym działaniu arytmetycznym i podaniu błędnego wyniku tego działania, lecz na pominięciu przez pomyłkę cyfry „1" w podanej w pozycji 2.23 w kolumnie [3] ceny jednostkowej za mury oporowe.

W orzecznictwie KIO wyrażonym między innymi w wyroku z dnia 27 października 2016 r., sygn. akt KIO 1889/16, Izba podkreśliła, że ustalenie charakteru omyłki wymaga uwzględnienia indywidualnych okoliczności, które mogły prowadzić do jej wystąpienia, a przyjęte w ustawie Pzp rozróżnienie omyłki pisarskiej i rachunkowej nie stoi na przeszkodzie temu, aby uznać, że doszło do omyłki pisarskiej w zapisie wartości wyrażonej kwotowo". Pogląd ten został następnie powtórzony w wyroku z dnia 19 sierpnia 2021, sygn. akt KIO 2082/21.

Powyższe orzecznictwo potwierdza zmiany legislacyjne jakie zaszły w zakresie przepisów dotyczących

poprawiania omyłek w ofertach wykonawców.

Należy bowiem przypomnieć, że w stanie prawnym obowiązującym do 23 września 2008 r. ustawodawca określał w jaki sposób zamawiający ma poprawiać omyłki rachunkowe w obliczeniu ceny w przypadku mnożenia cen jednostkowych i liczby jednostek miar. Art. 88 ust. 1 ustawy z dnia 9 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655) stanowił, że jeżeli obliczona cena nie odpowiada iloczynowi ceny jednostkowej oraz liczby jednostek miar, przyjmuje się, że prawidłowo podano liczbę jednostek miar oraz cenę jednostkową. Ww. art. 88 ust. 1 został uchylony ustawą z dnia 4 września 2008 r. o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw, zaś art. 87 ust. 2 otrzymał brzmienie odpowiadające obowiązującemu aktualnie art. 223 ust. 2 ustawy Pzp, tj.:

Zamawiający poprawia w ofercie:

1) oczywiste omyłki pisarskie,

2) oczywiste omyłki rachunkowe, z uwzględnieniem konsekwencji rachunkowych dokonanych poprawek,

3) inne omyłki polegające na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, niepowodujące istotnych zmian w treści oferty,

- niezwłocznie zawiadamiając o tym wykonawcę, którego oferta została poprawiona.

W uzasadnieniu projektu ustawy nowelizującej wskazano, że: „W projekcie wprowadza się istotne zmiany dotyczące sposobu poprawiania oczywistych omyłek pisarskich i rachunkowych (art. 87 ust. 2). Rezygnuje się z zamkniętego katalogu sposobu poprawiania omyłek rachunkowych, pozostawiając jednocześnie zamawiającemu uprawnienie do poprawiania oczywistych omyłek pisarskich, rachunkowych oraz innych omyłek polegających na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia. Proponowane rozwiązanie przyczyni się do usprawnienia procedury udzielania zamówienia publicznego oraz do zmniejszenia liczby odrzucanych ofert i unieważnianych postępowań. Ogranicza się sytuacje, w których oferty uznane za najkorzystniejsze podlegają odrzuceniu ze względu na błędy rachunkowe w obliczeniu ceny, które nie są możliwe do poprawienia w myśl ustawowo określonych reguł. Jest to szczególnie istotne w kontekście zamówień na roboty budowlane, w których oferty wykonawców, niezwykle obszerne i szczegółowe, liczące nieraz po kilkadziesiąt tomów, często podlegają odrzuceniu ze względu na drobne błędy w ich treści. Proponowany przepis art. 87 ust. 2 pkt 3 w szczególności ma na celu umożliwienie poprawiania tego rodzaju błędów, które mogą pojawić się w trakcie sporządzania kosztorysu ofertowego. Należy również podkreślić, że proponowane rozwiązanie nie stoi na przeszkodzie temu, aby zamawiający samodzielnie precyzował w specyfikacji istotnych warunków zamówienia przykładowe okoliczności, w których będzie dokonywał poprawy omyłek w ofertach w trybie art. 87 ust. 2. Powyższe prowadzi do przejrzystości postępowania, ogranicza kazuistykę ustawy i może ograniczyć ewentualne spory z wykonawcami.”.

Powyższe zmiany legislacyjne potwierdzają zatem, że w aktualnie obowiązującym stanie prawnym nie narzuca się już zamawiającym sposobu, w jaki powinni oni poprawiać błędy w ofertach. Sposób ten może być przez zamawiających z góry precyzowany w SWZ, co jednak nie miało miejsca w dokumentach Postępowania, prowadzonego przez Zamawiającego.

Ponadto, intencją ustawodawcy w zakresie wskazanego przepisu było umożliwienie brania pod uwagę w postępowaniu o zamówienie publiczne ofert obarczonych nieistotnymi wadami, będącymi wynikiem różnego rodzaju błędów i omyłek, które nie prowadzą do istotnych zmian w treści oferty – nie zniekształcają w znaczącym stopniu, niezgodnie z intencją oświadczenia woli wykonawcy ubiegającego się o zamówienie.

Zmiana oferty dokonana przez Zamawiającego w Postępowaniu ma charakter szczególnie istotnej, bowiem doprowadziła do zmiany rankingu złożonych ofert i uznania, że oferta złożona przez Odwołującego jest droższa.

W ocenie Odwołującego, analiza okoliczności niniejszej sprawy prowadzi do uznania, że istnieje inny, logiczny sposób poprawienia błędu w ofercie Designers, zatem Zamawiający nie był uprawniony do uznania, że przedmiotowy błąd stanowi oczywistą omyłkę rachunkową.

W ocenie Odwołującego błąd należało potraktować jako oczywistą omyłkę pisarską, o której mowa w art. 223 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp, ewentualnie jako inną omyłkę polegającą na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodującą istotnych zmian w treści oferty. Gdyby Zamawiający doszedł do wniosku, że popełniony błąd nie może zostać poprawiony, ofertę należało odrzucić z uwagi na błąd w cenie.

Tymczasem Zamawiający, pomimo braku podstaw prawnych do takiego działania, zakwalifikował błąd w ofercie Designers jako oczywistą omyłkę rachunkową. Uwzględnienie przez Zamawiającego konsekwencji rachunkowych dokonanych poprawek, skutkowało samodzielnym ukształtowaniem oferty Designers przez Zamawiającego.

Zgodnie z art. 16 w zw. z art. 17 ust. 2 w zw. z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób: zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców; przejrzysty; proporcjonalny. Zamówienia udziela się wykonawcy wybranemu zgodnie z

przepisami ustawy. Zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.

Bezpodstawne poprawienie błędu w ofercie Designers i wybór jego oferty jako najkorzystniejszej, doprowadziło do naruszenia powyższych zasad, w związku z czym stawiany w odwołaniu zarzut należy uznać za uzasadniony.

III.Uzasadnienie zarzutu naruszenia art. 224 ust. 6 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp, a w konsekwencji art. 16 w zw. z art. 17 ust. 2 w zw. z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp przez uznanie, że złożone przez Designers w Postępowaniu wyjaśnienia w zakresie rażąco niskiej ceny uzasadniają podaną w ofercie cenę.

W dniu 19.03.2025 r. Zamawiający wezwał Designers do złożenia wyjaśnień dotyczących rażąco niskiej ceny oferty w zakresie istotnych części składowych oferty. W toku weryfikacji złożonej przez Designers w postępowaniu oferty, wątpliwość Zamawiającego wzbudziła wycena części składowych takich jak: (…)

Zamawiający na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych, wezwał Designers do udzielenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów, dotyczących wyliczenia ceny elementów składowych oferty Designers w zakresie wskazanym w tabeli powyżej.

Zamawiający wskazał, że wyjaśnienia muszą dotyczyć w szczególności:

1) zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny nie może być niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. z 2018 r. poz. 2177 oraz z 2019 r. poz. 1564) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie;

2) zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie.

Zamawiający podkreślił, że Designers w ramach składanych wyjaśnień zobowiązany jest przedłożyć dowody, które w jego ocenie uzasadniają przyjętą wycenę przedmiotu zamówienia.

W odpowiedzi pismem z dnia 26.03.2025 r., Designers wyjaśnił:

1.Dla pozycji: Pozyskanie danych na potrzeby świadczenia e-usług (pozycja 2.1)

Designers założył następujące pozycje kosztowe:

„• przygotowanie i zasilenie do bazy danych wstępnej wersji systemu referencyjnego na podstawie danych wektorowych pobranych z Geoportalu BDOT 10k oraz wykazu dróg zajmie 20 godzin,

• przeprowadzenie uzgodnień przebiegów z pracownikami Zamawiającego zajmie 180 godzin,

• uzupełnienie wymaganych atrybutów systemu referencyjnego oraz utworzenie topologii zajmie 200 godzin,

• stawka brutto wynagrodzenia za 1 godzinę wynosi 60 zł.”

Przy takich założeniach wyceny, Designers wskazał, że zysk dla tej pozycji wynosi około 50%.

2.Dla pozycji: Pozyskanie danych na potrzeby świadczenia e-usług (pozycje 2.2-2.17)

Designers założył następujące pozycje kosztowe:

„• wykonanie skanowania zajmie 1310 godzin,

• wykonanie geolokalizacji dokumentów (zwykle składających się z kilku stron) zajmie 1350 godzin,

• wykonanie zasilenia dokumentów do bazy zajmie 60 godzin pracy informatyka,

• koszty dodatkowe założyliśmy w wysokości 7 000,00 zł netto,

• stawka brutto wynagrodzenia pracownika za 1 godzinę wynosi 60 zł, natomiast informatyka wynosi 300 zł.”

Designers wskazał, że:

„Prace będą wykonywali nasi pracownicy z wykorzystaniem 3 sieciowych urządzeń skanujących z podajnikami dokumentów (jedno formatu A3 i dwa formatu A4) będących naszą własnością.

Przy takich założeniach wyceny zysk dla tej pozycji wynosi około 43%.”

Wskazać należy, że Designers nie uwzględnił w swojej kalkulacji kosztów delegacji w przypadku, gdyby skanowanie dokumentów miało odbywać się w Zarządzie Dróg Wojewódzkich w Olsztynie. Według przedstawionych danych obejmowałoby to 1310 godzin pracy. Potencjalne koszty delegacji w takim przypadku mogą być bardzo wysokie, a ich nieuwzględnienie może prowadzić do istotnego zaniżenia ceny. Z wyjaśnień Designers wynika, że skanowanie będzie realizowane z wykorzystaniem trzech urządzeń (jedno formatu A3 oraz dwa formatu A4), co pozwala przyjąć, że czynności te będą wykonywane jednocześnie przez trzy osoby, a cały proces zajmie ok. 2,6 miesiąca.

W przypadku, gdyby skanowanie miało być realizowane poza miejscem przechowywania dokumentacji, w wyjaśnieniach Designers zabrakło odniesienia się do dodatkowych kosztów, takich jak: przygotowanie dokumentów do wypożyczenia, ich indeksacja, transport do miejsca skanowania oraz późniejszy koszt zwrotu dokumentów. Pominięcie tych pozycji kosztowych jest istotnym uchybieniem, mającym wpływ na rzetelność przedstawionej przez Designers kalkulacji.

Ponadto Designers nie wskazał, jakiego rodzaju specjaliści będą wykonywać poszczególne zadania. W dokumentacji ograniczono się wyłącznie do ogólnego przedstawienia czasochłonności trzech zadań:

„• wykonanie skanowania zajmie 1310 godzin,

• wykonanie geolokalizacji dokumentów (zwykle składających się z kilku stron) zajmie 1350 godzin,

• wykonanie zasilenia dokumentów do bazy zajmie 60 godzin pracy informatyka"

W tym kontekście należy wskazać, iż Zamawiający wymagał zatrudnienia na podstawie umowy o pracę specjalisty ds. relacyjnej bazy danych, wykonującego czynności wprowadzania danych do bazy danych. Designers nie wskazał jednak, które z wymienionych czynności miałby realizować ten specjalista, ani nie odniósł się do kwestii spełnienia wymogu zatrudnienia w oparciu o umowę o pracę.

Wreszcie, należy zwrócić uwagę na fakt, że ww. zadania wykonywane będą przez zespół kilku osób, nie jedną osobę, a co za tym idzie – konieczne są również nakłady na zarządzanie projektem, weryfikację danych oraz koordynację prac zespołu.

Tymczasem przedstawione wyjaśnienia nie odnoszą się do tych kosztów - wskazano jedynie pozycję „koszty dodatkowe" w wysokości 7 000 zł netto, bez sprecyzowania, jakie konkretnie elementy kosztowe zostały w niej ujęte. Brak dokumentów lub wyjaśnień w tym zakresie uniemożliwia weryfikację realności przyjętej wyceny.

1.Dla pozycji: Pozyskanie danych na potrzeby świadczenia e-usług (pozycja 2.14)

Designers założył następujące pozycje kosztowe:

„• koszty paliwa związane z wykonaniem przejazdu systemu pomiarowego na dystansie ok. 5 000 km wyniosą 3 500,00 zł netto,

• koszty delegacji pracownika (diety, noclegi) założyliśmy na poziomie 245,00 zł za 1 dzień i przewidujemy, że wykonanie prac w terenie zajmie maksymalnie 80 dni,

• wykonanie wstępnego przetwarzania danych, obróbki zebranego materiału i zasilenia do Systemu zajmie 2640 godzin,

• koszty dodatkowe wraz z kosztami ogólnozakładowymi założyliśmy w wysokości 50 000,00 zł netto,

• stawka brutto wynagrodzenia pracownika za 1 godzinę wynosi 60 zł."

Designers ponadto wskazał, że:

„Prace w terenie będą wykonywali nasi pracownicy z wykorzystaniem systemu pomiarowego będącego naszą własnością.

Prace kameralne będą wykonywali nasi pracownicy z wykorzystaniem oprogramowania i sprzętu komputerowego będącego naszą własnością.

Przy takich założeniach wyceny zysk dla tej pozycji wynosi około 53%."

W przedstawionych przez Designers wyjaśnieniach wskazano, że prace terenowe zajmą maksymalnie 80 dni, natomiast na przetwarzanie danych, ich obróbkę oraz zasilenie do systemu przewidziano 2640 godzin, co odpowiada 15,7 miesiąca pracy jednej osoby (przy założeniu 168 godzin pracy miesięcznie). Łącznie czas realizacji tych zadań wynosi około 19,7 miesiąca pracy jednej osoby. Zważywszy, że całość zamówienia ma zostać zrealizowane w terminie 24 miesięcy, a zadanie „Pomiar terenowy – skaning mobilny, fotorejestracja" jest zadaniem kluczowym i stanowi podstawę do realizacji dalszych, pracochłonnych zadań (takich jak opracowanie „Obiektów infrastruktury drogowej i organizacji ruchu" czy późniejsze zasilenie danych do systemu, jego wdrożenie i szkolenia), powyższe dane powinny wzbudzić istotne wątpliwości Zamawiającego.

Dodatkowo, pomiar terenowy musi zostać poprzedzony opracowaniem i uzgodnieniem z Zamawiającym systemu referencyjnego, co samo w sobie zaplanowano na 400 godzin, czyli ok. 2,3 miesiąca pracy. Tymczasem Designers nie przedstawił informacji pozwalających ocenić, czy wskazane czynności będą wykonywać te same osoby, czy różni specjaliści przypisani do odrębnych zadań.

Brakuje informacji o liczbie pracowników, ich specjalizacjach, formach zatrudnienia czy zróżnicowaniu wynagrodzeń. Designers posługuje się ogólnym sformułowaniem „nasi pracownicy", bez jakiejkolwiek specyfikacji, ilu pracowników i jakich specjalności zostanie zaangażowanych oraz kto będzie odpowiedzialny za nadzór, koordynację i kontrolę jakości wykonywanych prac. Pozostaje niejasne, czy Designers przewidział te koszty w ramach złożonej oferty.

Pozycja „koszty dodatkowe wraz z kosztami ogólnozakładowymi" w wysokości 50 000,00 zł netto została podana bez jakiegokolwiek rozbicia na elementy składowe, co uniemożliwia jej weryfikację.

Warto w tym miejscu przypomnieć, że Specyfikacja Warunków Zamówienia nakładała obowiązek zatrudnienia określonych specjalistów na podstawie umowy o pracę, w tym m.in. specjalisty ds. geodezji wykonującego czynności pozyskiwania i weryfikacji danych drogowych. Funkcję tę należy wiązać z rolą operatora systemu pomiarowego (umieszczonego na pojeździe), jak również z późniejszym etapem prac kameralnych. Designers informuje o tym w

wyjaśnieniach, natomiast brak w nich jakichkolwiek informacji, jacy specjaliści zostali przypisani do tych zadań, na jakich stanowiskach są zatrudnieni, w oparciu o jakie umowy i za jakim wynagrodzeniem.

Dodatkowo, jeżeli prace kameralne mają być realizowane równolegle przez większą liczbę osób, to wykonawca zamówienia musi dysponować odpowiednimi zasobami technicznymi (m.in. stacje robocze, oprogramowanie specjalistyczne, narzędzia w chmurze obliczeniowej) umożliwiającymi realizację takich działań równocześnie. Tymczasem w wyjaśnieniach Designers nie przedstawili żadnych dowodów na posiadanie takich zasobów.

Zamawiający wskazał w wezwaniu, iż Designers zobowiązany jest w szczególności do złożenia wyjaśnienia w zakresie zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy (stawka minimalna), prawa pracy oraz zabezpieczenia społecznego. W wyjaśnieniach Designers znajduje się jedynie informacja, iż „stawka brutto wynagrodzenia pracownika za 1 godzinę wynosi 60 zł, natomiast informatyka wynosi 300 zł."

Designers nie załączył do wyjaśnień żadnych dokumentów potwierdzających powyższe twierdzenia.

Nie zamieszczono w treści wyjaśnień nawet informacji czy osoby, co do których wskazano stawki, współpracować będą z Designers na podstawie umowy o pracę, umowy zlecenia czy B2B. Zwrócić należy również uwagę, że wskazanie „brutto" nie obejmuje kosztów pracodawcy – jeśli współpraca miałaby odbywać się na podstawie umowy o pracę.

W wyjaśnieniach Designers nie odniósł się również w najmniejszym choćby stopniu do kwestii zabezpieczenia społecznego.

W świetle powyższego i wyjaśnień Designers, należy zdecydowanie podkreślić, co następuje:

1) Designers w odpowiedzi na wezwanie do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny, nie złożył jakichkolwiek dowodów, mimo wyraźnego wezwania Zamawiającego do ich przedłożenia.

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.

Zgodnie z Wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 9 listopada 2023 r. KIO 3191/23 (tak też: Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 28 lipca 2023 r. KIO 2065/23), jeżeli zamawiający wzywa wykonawcę do udzielenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów dotyczących wyliczenia ceny oferty, to jego obowiązkiem, jako profesjonalisty biorącego udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, jest zadośćuczynienie temu wezwaniu. Składanie wyjaśnień ogólnych, niepopartych dowodami powoduje, że wykonawca ponosi negatywne skutki niewykazania zasadności swoich twierdzeń. Należy podkreślić, że Zamawiający dokonuje oceny, czy oferta podlega odrzuceniu na podstawie treści wyjaśnień, nie zaś na podstawie wiedzy własnej. Weryfikacja wyjaśnień wykonawcy nie może ograniczać się do bezrefleksyjnego przyjęcia przez Zamawiającego założeń wykonawcy za prawidłowe.

2) Złożone przez Designers wyjaśnienia w zakresie zaoferowanej ceny są w znacznej mierze ogólnikowe, sprowadzają się do niczym nie popartych oświadczeń Designers o realności zaoferowanej ceny.

Składane przez wykonawcę wyjaśnienia w zakresie rażąco niskiej ceny mają wykazać, że zaoferowana cena nie jest ceną rażąco niską w stosunku do przedmiotu zamówienia oraz że możliwe jest wykonanie przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi przez zamawiającego lub wynikającymi z odrębnych przepisów. Wyjaśnienia powinny być weryfikowalne przez zamawiającego oraz potwierdzać, że zaoferowana cena jest ceną realną, została obliczona w sposób rzetelny oraz, że gwarantuje należytą realizację całego zakresu objętego zamówieniem.

Wyjaśnienia Designers w żaden sposób nie uzasadniają wysokości ceny całkowitej podanej w ofercie oraz nie dają pewności co do jej realności.

Ciężar dowodu, że zaoferowana cena nie jest rażąco niska spoczywał w tym przypadku na Designers, który temu obowiązkowi nie sprostał. Wykonawca powinien wskazać i opisać obiektywne czynniki mające wpływ na wysokość zaoferowanej ceny. Wyjaśnienia powinny być jak najbardziej szczegółowe i powinny zawierać wszystkie aspekty mające wpływ na cenę, tak aby nie pozostawiały wątpliwości co do prawidłowego jej wyliczenia, a jednocześnie nie mogą opierać się na samych oświadczeniach wykonawcy, bowiem art. 224 ust. 1 ustawy Pzp wymaga wprost złożenia dowodów na ich potwierdzenie.

3) Ewentualne przedstawianie dowodów przez Designers w toku postępowania odwoławczego jest spóźnione.

Informacje i dowody przedstawione przez wykonawcę muszą być znane zamawiającemu na konkretnym etapie postępowania przetargowego (celem umożliwienia mu podjęcia decyzji co do ewentualnego przyjęcia oferty lub jej odrzucenia), zatem ich ewentualne przedstawianie w toku postępowania odwoławczego lub skargowego jest spóźnione (por. wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 9 kwietnia 2010 r., sygn. akt IV Ca 1299/09). Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 21 sierpnia 2019 r, sygn. akt KIO 1524/19 podkreśliła, że brak załączenia dowodów do

wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny obciąża wykonawcę, skutkiem czego jest odrzucenie jego oferty.

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.

Mając powyższe na uwadze, oferta Designers powinna zostać odrzucona, a zarzut w tym zakresie należy uznać za uzasadniony.

Na marginesie należy podnieść, że również Odwołujący został wezwany przez Zamawiającego do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny. W odpowiedzi Odwołujący przedstawił szczegółowe, rzetelne i należycie udokumentowane wyjaśnienia, poparte stosownymi dowodami potwierdzającymi wskazane w nich okoliczności (np. umowy współpracy). Co istotne, Zamawiający dwukrotnie kierował do Odwołującego dodatkowe wezwania w celu wyjaśnienia okoliczności zawartych w wyjaśnieniach złożonych przez Odwołującego. W przypadku pytań skierowanych do Odwołującego, Zamawiający zadawał pytania dotyczące umów o pracę i zakresów obowiązków.

Tymczasem ogólnikowe i pozbawione dowodów wyjaśnienia złożone przez Designers zostały przez Zamawiającego przyjęte bez zastrzeżeń i bez jakichkolwiek dalszych wezwań do ich wyjaśnienia.

IV. Naruszenie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp tj. braku wezwania Designers do uzupełniania dokumentów w zakresie potwierdzenia spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania potencjałem technicznym. Zarzut aktualny w przypadku uznania, iż nie zachodzą przesłanki odrzucenia oferty z powodu rażąco niskiej ceny.

1. Niezgodność dysponowania systemem pomiarowym, niezbędnym do wykonania fotorejestracji sferycznej, z warunkiem udziału w postępowaniu, postawionym w SWZ

Zgodnie z punktem 5.1.4.2 SWZ, warunkiem udziału w postępowaniu jest wykazanie przez wykonawcę, że dysponuje co najmniej jednym pojazdem, który będzie umożliwiał wykonanie zdjęć sekwencyjnych oraz skaningu mobilnego wskazanego w załączniku nr 1 do SWZ (tj. OPZ) w punktach 11.1 i 11.2.

W punkcie 11.1.3 OPZ Zamawiający jednoznacznie określił, że: „Rozdzielczość zespolonego obrazu panoramicznego musi wynosić min. 10 800 x 5 400 (min. 75 megapikseli)".

Z dokumentów ofertowych Designers wynika, że system pomiarowy, którym Designers zamierza realizować zamówienie, oparty jest na 6 kamerach (5 dookólnych + 1 zenit), z których każda posiada sensor o rozdzielczości 5 megapikseli. Oznacza to, że maksymalna możliwa do uzyskania rozdzielczość rzeczywistego obrazu zespolonego wynosi łącznie 30 megapikseli.

System, którym Designers zamierza realizować zamówienie, nie jest zatem technicznie zdolny do wygenerowania panoramy o wymaganej rozdzielczości minimum 75 megapikseli, a więc nie spełnia podstawowego parametru określonego i wymaganego przez Zamawiającego w OPZ.

Wymagane jest, aby rzeczywisty, zespolony (a więc wynikowy) obraz sferyczny posiadał rozdzielczość co najmniej 10 800 x 5 400 pikseli, co odpowiada wartości ok. minimum 58,3 megapikseli. Jest to wartość odnosząca się do wymaganego rozmiaru wynikowego obrazu sferycznego, a nie sumy pikseli z poszczególnych kamer.

Tym samym oferowany system nie spełnia podstawowego parametru określonego przez Zamawiającego – wymogu, by fotorejestracja sferyczna dostarczała obraz o rozdzielczości co najmniej 75 megapikseli. Wartość ta należy rozumieć jako wymóg dotyczący efektywnej gęstości pikseli i jakości odwzorowania całej sfery 360° x 180°, a nie jako prostą sumę sensorów. System, którego maksymalna rzeczywista rozdzielczość nie przekracza 30 Mpx, nie jest w stanie sprostać temu wymaganiu. Nie można przy tym uznać, że możliwe jest osiągnięcie wymaganej rozdzielczości poprzez przeskalowanie lub sztuczne łączenie obrazów, gdyż oznaczałoby to zastosowanie interpolacji, która nie została dopuszczona w OPZ. Zamawiający wymagał bowiem określonego poziomu jakości rzeczywistej, a nie uzyskanej sztucznie.

W konsekwencji, oferowany przez Designers system nie spełnia wymagań określonych w punkcie 11.1.3 OPZ, a tym samym Designers nie spełnia warunku udziału w postępowaniu w zakresie posiadania wymaganego potencjału technicznego, o którym mowa w punkcie 5.1.4.2 SWZ.

Wobec powyższych okoliczności, wskazujących, iż Designers nie spełnia warunku dysponowania potencjałem technicznym, Zamawiający winien był na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp wezwać Designers do uzupełnienia dokumentów w tym zakresie, a w przypadku ich nieuzupełnienia – do odrzucenia oferty Designers jako złożonej przez Wykonawcę, który nie spełnia warunków udziału w postępowaniu.

2. Niezgodność parametrów skanera z wymaganiami określonymi w OPZ

Zgodnie z pkt 11.2.2 OPZ, skaner laserowy wykorzystywany w pojeździe rejestrującym musi zapewniać możliwość pozyskania chmury punktów w korytarzu o promieniu co najmniej 100 m, przy wydajności minimum 1 000 000 punktów na

sekundę. Z kolei pkt 11.2.8 OPZ wskazuje, że średnia względna dokładność chmury punktów nie może być niższa niż 2 cm.

Z dokumentu ofertowego (Załącznik 7 – Wykaz narzędzi) wynika, że Designers zaoferował system GPSCAM wyposażony w skaner laserowy Ouster OS1-64.

Tymczasem z oficjalnej dokumentacji technicznej producenta, zakładając nawet, że Designers dysponuje najnowszą wersją skanera (nie jest to sprecyzowane) (Ouster, datasheet REV7.0, firmware 3.1) (Ouster, datasheet REV7.0, firmware 3.1) wynika jednoznacznie, że:

1.Zasięg skuteczny dla celów o 10% współczynniku odbicia (czyli typowych w warunkach drogowych – asfalt, oznakowanie, elementy infrastruktury) wynosi jedynie 90 m przy 90% prawdopodobieństwie detekcji. Oznacza to, że skaner nie spełnia minimalnego wymogu 100 m zasięgu, określonego w pkt 11.2.2 OPZ.

2.Typowa dokładność bezwzględna pomiaru odległości (Range Accuracy) wynosi ±2.5 cm dla tzw. powierzchni lambertowskich. Tymczasem OPZ wymaga, aby średnia względna dokładność chmury punktów nie była gorsza niż 2 cm.

Dowód: karta katalogowa skanera Ouster - OS1-64

Celem wyjaśnienia: powierzchnie lambertowskie to idealnie matowe, testowe powierzchnie wykorzystywane w warunkach laboratoryjnych, które odbijają światło w sposób równomierny we wszystkich kierunkach. Tego rodzaju powierzchnie nie występują w rzeczywistości drogowej, gdzie materiały mają zróżnicowane właściwości odbiciowe (np. asfalt, oznakowanie, barierki, drzewa).

W praktyce oznacza to, że deklarowana przez producenta dokładność ±2.5 cm dla warunków laboratoryjnych będzie jeszcze gorsza w realnych warunkach terenowych, co tym bardziej oznacza niespełnienie wymogu określonego w OPZ.

W związku z powyższym należy stwierdzić, że oferowany skaner Ouster OS1-64:

- nie spełnia wymogu minimalnego zasięgu 100 m,

- nie spełnia wymogu średniej względnej dokładności nie gorszej niż 2 cm – nawet w warunkach optymalnych.

Oznacza to, że Designers nie spełnia warunków udziału w postępowaniu w zakresie potencjału technicznego, o którym mowa w pkt 5.1.4.2 SWZ.

Zamawiający winien był również i w tym zakresie na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp wezwać Designers do złożenia uzupełnienia dokumentów, a w przypadku ich nieuzupełnienia – odrzucić ofertę Designers jako złożoną przez wykonawcę, który nie spełnia warunków udziału w postępowaniu.

Zważywszy na wszystkie przedstawione powyżej fakty, niniejsze dowołanie jest w pełni uzasadnione.”.

Pismem z dnia 16 czerwca 2025 r. Zamawiający udzielił odpowiedzi na odwołanie oświadczając, że nie uwzględnia podniesionych w odwołaniu zarzutów i wnosząc o oddalenie odwołania w całości.

Zamawiający podał następujące uzasadnienie do odpowiedzi na odwołanie: „(…)W ocenie Zamawiającego odwołanie jest niezasadne i podlega oddaleniu w całości. Argumentacja przytoczona przez Odwołującego nie znajduje uzasadnienia ani w stanie faktycznym niniejszej sprawy, ani w dotychczasowym orzecznictwie KIO. W dalszej części pisma Zamawiający odniesie się do zarzutów Odwołującego podniesionych w Odwołaniu.

I. W zakresie zarzutu naruszenia art. 223 ust. 2 pkt 2 ustawy p.z.p. w zw. z art. 223 ust. 2 pkt 1, względnie art. 223 ust. 2 pkt 3 ewentualnie art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy p.z.p., a w konsekwencji art. 16 w zw. z art. 17 ust. 2 w zw. z art. 239 ust. 1 ustawy p.z.p. oraz art. 126 ust. 1 ustawy p.z.p., przez poprawienie błędu w ofercie Designers jako oczywistej omyłki rachunkowej i zmianę ceny oferty na niższą, co doprowadziło do wyboru oferty Designers i zaniechaniem wezwania Odwołującego do złożenia podmiotowych środków dowodowych (…) Zamawiający odrzuca zarzut w całości i wskazuje, że dokonał poprawienia omyłki rachunkowej w ofercie Wykonawcy Designers w sposób prawidłowy i zgodny z art. 223 ust. 2 pkt. 2 p.z.p.

Zgodnie z ustaloną linią orzeczniczą w zakresie poprawienia omyłek rachunkowych w ofertach aby można było mówić o wystąpieniu oczywistej omyłki rachunkowej, należy dokonać badania czy spełnione są przesłanki, o których mowa w art. 223 ust. 2 pkt. 2 ustawy p.z.p., tj. w ofercie musi wystąpić niezgodność lub błąd, niezgodność lub błąd musi mieć charakter oczywisty oraz niezgodność lub błąd musi mieć charakter rachunkowy. W orzecznictwie wskazuje się, iż przez omyłkę rachunkową rozumieć należy nieprawidłowe przeprowadzenie przez wykonawcę działań arytmetycznych, mający charakter oczywisty, nie budzący wątpliwości co do prawidłowego wyniku.

Jak orzekła Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 11.10.2024 r. sygn. akt. 3449/24 Na wstępie rozważań Izba wskazała, że jedną z czynności, którą musi dokonać zamawiający w trakcie trwania postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jest badanie ofert. Jeśli podczas dokonywania tej czynności, zamawiający dojdzie do przekonania, że oferta zawiera błąd, ma obowiązek dokonania sprawdzenia czy nie zaistniała omyłka w rozumieniu przepisów określonych w art. 223 ust. 2 Pzp. Przedmiotem postępowania odwoławczego była kwestia wystąpienia lub

niewystąpienia omyłki w ofercie odwołującego, o której mowa w art. 223 ust. 2 pkt. 2 Pzp tj. oczywistej omyłki rachunkowej. Aby można było mówić o wystąpieniu oczywistej omyłki rachunkowej, należy dokonać badania czy spełnione s ą przesłanki, o których mowa w art. 223 ust. 2 pkt. 2 Pzp tj: w ofercie musi wystąpić niezgodność lub błąd; niezgodność lub błąd musi mieć charakter oczywisty; niezgodność lub błąd musi mieć charakter rachunkowy. Kwestia niezgodności czy błędu w ofercie jest sytuacją niewymagającą omówienia. Ogólnie rzecz biorąc, zamawiający powinien zauważyć, że w złożonej ofercie jest błąd. Omyłka ma charakter oczywisty w sytuacji , w której zamawiający po zidentyfikowaniu błędu wie dlaczego ten błąd powstał i bez konsultacji z wykonawcą wie jak go poprawić. Omyłka o charakterze rachunkowym, musi być to omyłka, która jest wynikiem niepoprawnie przeprowadzonych działań arytmetycznych, które naruszają stosowanie reguł matematycznych. Omyłka rachunkowa polega najczęściej na uzyskaniu błędnego wyniku wyliczeń na podstawie przyjętego przez zamawiającego wzoru. Stwierdzenie omyłki może mieć miejsce w sytuacji, w której przebieg działania matematycznego może być prześledzony na podstawie reguł rządzących tym działaniem, wynikających ze sposobu obliczenia ceny oferty, zgodnie z którymi możliwe jest stwierdzenie błędu w jego wykonaniu. Oczywistą omyłkę rachunkową stanowi błąd w obliczeniach popełniony przez wykonawcę, który da się poprawić wyłącznie w jeden sposób, niebudzący żadnych wątpliwości. W praktyce oczywista omyłka rachunkowa polega na błędnym zsumowaniu, odjęciu, pomnożeniu lub podzieleniu poszczególnych pozycji. Reasumując, za oczywistą omyłkę rachunkową należy uznać błąd popełniony przez wykonawcę w obliczeniach polegający na otrzymaniu nieprawidłowego wyniku działania arytmetycznego, który da się poprawić wyłącznie w jeden sposób.

Odwołujący, brak podstaw do uznania przez Zamawiającego błędu w ofercie Designers, za oczywistą omyłkę rachunkową wywodzi z treści pkt. 15 SWZ, gdzie Zamawiający wskazałw pkt. 15.1., że: Cena winna być podana dla całości przedmiotu zamówienia i powinna być wyrażona liczbowo z dokładnością do dwóch miejsc po przecinku, w następujący sposób: wartość netto, wartość podatku od towarów i usług (VAT) wg obowiązującej stawki, wartość brutto., z czego Odwołujący wysnuł wniosek, że Postanowienia SWZ w tym Formularza cenowego nie precyzują sposobu obliczania cen za poszczególne pozycje, ani nie wymagają przemnożenia wartości z poszczególnych kolumn. Istotne jest, iż Zamawiający oczekiwał wskazania ceny ryczałtowej za całość realizacji przedmiotu zamówienia.

Odwołujący wskazuje jednak, w dalszej części uzasadnienia, że Zamawiający wymagał, zgodnie z pkt. 15.7 SWZ, aby wyliczenie ceny kompletnej dokumentacji wykonać wg Formularza cenowego, który stanowi Załącznik nr 3 do SWZ.

Oczywistym jest, że w formularzu oferty, co potwierdza treść pkt. 15.6 SWZ o treści: Cenę oferty należy umieścić w Formularzu ofertowym według załączonego wzoru, stanowiącego Załącznik nr 2 do SWZ.,Wykonawca miał obowiązek ująć cenę ofertową jako zryczałtowane wynagrodzenie za świadczenie usług i dostaw w całym okresie trwania umowy (zdanie drugie pkt. 15.2 SWZ), gdyż formularz ten stanowi oświadczenie woli Wykonawcy, odzwierciedlające za jaką kwotę ogólną jest gotowy wykonać przedmiot zamówienia. Kwota ta jest podstawą do porównania złożonych w postępowaniu ofert i wyliczenia jednego z kryteriów oceny ofert. Jednocześnie, jak przyznaje Odwołujący, Zamawiający wskazał w SWZ jak Wykonawca ma cenę oferty wyliczyć tj. odesłał Wykonawcę do formularza cenowego, zawierającego składowe przedmiotu zamówienia, które podlegają wycenie w ramach obliczenia ceny dla całości przedmiotu zamówienia.

Odwołujący podkreśla, że formularz cenowy został sporządzony i udostępniony w formacie Word, a nie Excel, co ma być dowodem na brak formuły opisującej sposób obliczenia wartości poszczególnych pozycji, co wg. Odwołującego powoduje, że Wykonawcy nie mieli obowiązku obliczenia tych wartości poprzez przemnożenie cen jednostkowych przez podane w formularzu ilości jednostek miary.

Zamawiający, w odpowiedzi na to twierdzenie wskazuje, że sporządzenie formularza cenowego w formacie Word i brak wpisanej formuły sposobu obliczenia poszczególnych pozycji formularza, nie ma znaczenia dla uznania spornej omyłki jako oczywistej omyłki rachunkowej. Zamawiający sporządził formularz cenowy w sposób, który wskazuje na logiczną kolejność działań Wykonawcy tj. ustawił i ponumerował kolumny w sposób, który odzwierciedla jego intencje co do sposobu obliczenia wartości netto i brutto poszczególnych pozycji.

Faktem jest, że Zamawiający, przyjmując kolejność działań przyjętą wg zasad matematycznych tj. że mnożenie i dzielenie to działania, które wykonuje się w kolejności ich występowania od lewej do prawej, nie dołączył instrukcji wypełnienia formularza cenowego i obliczenia wartości w nim umieszczonych, uznając że zasady matematyczne są powszechnie znane i oczywiste.

Jednocześnie Zamawiający zwraca uwagę na fakt, iż nawet gdyby te zasady przeniósł do opisu sposobu obliczenia ceny oferty i wypełnienia formularza cenowego, nie miałby żadnej kontroli, ani też w żaden sposób nie byłby w stanie ustalić i udowodnić, że Wykonawca właśnie w ten sposób wyliczył wartość pozycji, a nie np. poprzez podzielenie z góry przyjętej wartości przez podaną w formularzu oferty ilość jednostek miar.

Zamawiający, oceniając ofertę, może jedynie przyjąć, że Wykonawca zastosował zasady matematyczne w zakresie kolejności działania tj. przemnożył od lewej do prawej przyjętą przez siebie cenę jednostkową przez podaną w

formularzu cenowym ilość jednostek miar.

W wyniku powyższego rozumowania należy stwierdzić, że omyłka w ofercie Wykonawcy Designers mogła być poprawiona przez Zamawiającego tylko w jeden sposób. Zamawiający stwierdził, iż w obliczeniu wartości spornej pozycji zaistniała niezgodność o charakterze rachunkowym i że jest to oczywista omyłka, ponieważ Wykonawca błędnie wpisał wartość w stosunku do wyniku mnożenia wpisanej w tej pozycji ceny jednostkowej i ilości jednostek miar.

Zamawiający podkreśla, że nie można się zgodzić z Odwołującym co do zmiany kwalifikacji przedmiotowej niezgodności z omyłki rachunkowej na omyłkę pisarską, gdyż omyłka pisarska w swojej definicji ustawowej ma również przymiotnik „oczywista", a jej poprawienie stanowi czynność oczywistą, jednoznaczną i nie wymagającą dodatkowych ustaleń co do jej znaczenia, a korekta nie doprowadzi do zmiany merytorycznej treści oferty. Oczywista omyłka pisarska jest widoczna na pierwszy rzut oka, jej wystąpienie nie utrudnia odczytania treści oświadczenia woli zawartego w ofercie, jest wynikiem przeoczenia/przeinaczenia Wykonawcy i powoduje u odbiorcy treści, odruch ich poprawienia, nie pozostawiając przy tym jakichkolwiek wątpliwości co do sposobu, w jaki czynność ta powinna zostać dokonana. Jak wskazano w wyroku z dnia 29.07.2021 r. (Sygn. akt. KIO 1716/21) Zauważenia wymaga, iż przez omyłkę pisarską uznaje się niezamierzoną niedokładność nasuwającą się każdemu, bez przeprowadzania dodatkowych ustaleń, np. błąd literowy, widoczne niezamierzone opuszczenie wyrazu czy inny błąd, wynikający z przeoczenia lub innej wady procesu myślowo-redakcyjnego, a niespowodowany uchybieniem merytorycznym (por. wyr. SO w Gdańsku z 27 czerwca 2008 r., XII Ga 206/08, Legalis). Za oczywistą uznaje się omyłkę, która jest wyraźnie zauważalna, nie budzi wątpliwości i jest możliwa do poprawy w jeden sposób, bez potrzeby dokonywania przez zamawiającego dodatkowych ustaleń, czy pozyskiwania wyjaśnień od wykonawcy. Oczywista omyłka pisarska dotyczy zatem takich błędów, które są łatwe do zauważenia, a oczywistość omyłki, rozumianej jako określona niedokładność, nasuwa się każdemu. Może to być błąd pisarski, logiczny, przypadkowe przeoczenia lub inna niedokładność, która nasuwa się każdemu, a przez dokonanie poprawy tej omyłki, właściwy sens oświadczenia pozostaje bez zmian. Poprawa omyłki polega na wprowadzeniu zmian skutkujących przywróceniem zamierzonego brzmienia, w miejsce omyłkowego, nie może przy tym prowadzić do doprowadzenia do zaoferowania innego przedmiotu zamówienia, do zmiany oświadczenia woli wykonawcy.

Samodzielne uznanie przez Zamawiającego, że Wykonawca w cenie jednostkowej pominął cyfrę „1" w żaden sposób nie stanowi o oczywistości takiej omyłki. Takie działanie Zamawiającego byłoby nieuprawnioną ingerencją w ofertę Wykonawcy, co stanowiłoby naruszenie art. 223 ust. 1 p.z.p., zgodnie z którym Niedopuszczalne jest prowadzenie między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz, z uwzględnieniem ust. 2 i art. 187, dokonywanie jakiejkolwiek zmiany w jej treści., bowiem poprawienie oczywistej omyłki rachunkowej czy pisarskiej nie może prowadzić do wykreowania treści oferty przez Zamawiającego.

Odwołujący wskazuje w uzasadnieniu przedmiotowego zarzutu, iż Należy podkreślić, że Zamawiający przygotował Formularz cenowy w formacie dokumentu Word. Mając na uwadze objętość tego formularza (konieczność podania cen dla ponad 50 szczegółowych pozycji w kwotach netto i brutto z wyliczeniem kwot podatku VAT), niemalże pewne jest, że każdy wykonawca do kalkulacji ceny ofertowej korzystał z własnego formularza (arkusza) w formacie Excel, a następnie przepisywał dane do formularza przygotowanego przez Zamawiającego. Wtedy to w ocenie Odwołującego doszło do omyłki pisarskiej w ofercie Designers, polegającej na wpisaniu nieprawidłowej ceny netto za obiekty inżynierskie mury oporowe i pominięciu cyfry „1". oraz powołuje się, w pierwszej kolejności, na ceny podobnych obiektów w ofercie Wykonawcy Designers, zaś w drugiej kolejności, na poparcie twierdzenia o podobnej wycenie podobnych obiektów, na ceny podobnych obiektów zaoferowane przez tego Wykonawcę w postępowaniu dotyczącym analogicznego przedmiotu zamówienia prowadzonym przez Powiat Bieszczadzki na E-usługi publiczne dróg powiatowych Powiatu Bieszczadzkiego (numer referencyjny: IZP.272.3.2025).

W odpowiedzi na tego rodzaju argumenty Zamawiający wskazuje, że w żaden sposób nie dowodzą one oczywistości sugerowanej przez Odwołującego omyłki pisarskiej, bowiem jak wskazano powyżej i co ugruntowane jest w obowiązującym orzecznictwie, omyłka taka to błąd pisarski, logiczny, przypadkowe przeoczenia lub inna niedokładność, która nasuwa się każdemu, zaś działania Odwołującego prowadzą do konieczności badania przez Zamawiającego nie tylko oferty Wykonawcy Designers w niniejszym postępowaniu ale też sięgania, w celu udowodnienia stawianej tezy, do oferty tego Wykonawcy złożonej w innym postepowaniu, tak aby ustalić jakiś poziom cen oferowanych za podobny przedmiot zamówienia. Gdyby, jak twierdzi Odwołujący, omyłka w ofercie Designers byłą oczywistą omyłką pisarską, takie dowody i badania nie byłyby potrzebne do jej stwierdzenia w sposób nie budzący wątpliwości.

Dodatkowym argumentem Odwołującego na oczywistość przyjęcia, że Wykonawca Designers miał na celu wycenę obiektów inżynierskich murów oporowych na poziomie 1.200 zł netto zamiast 200 zł netto jest to, że w postępowaniu dotyczącym analogicznego przedmiotu zamówienia prowadzonym przez Powiat Bieszczadzki na E-usługi publiczne dróg powiatowych Powiatu Bieszczadzkiego (numer referencyjny: IZP.272.3.2025) za pozyskanie danych

dotyczących obiektów inżynierskich mostów i obiektów inżynierskich murów oporowych, Designers zaoferował tę samą cenę netto – 900 zł (a nie cenę 6 razy niższą za obiekty inżynierskie mury oporowe).

Należy podkreślić, że przedmiotowe odniesienie do wysokości cen w innym postępowaniu w żaden sposób nie dowodzi oczywistości omyłki Wykonawcy, jako omyłki pisarskiej, gdyż to Wykonawca kształtuje ceny swojej oferty w danym postępowaniu i brak jest podstaw do uznania, że w kolejnych, nawet pokrewnych przedmiotowo, postępowaniach winien on składać oferty na podobnych poziomach cenowych przy zastosowania takiego samego mechanizmu wyceny poszczególnych pozycji przedmiotu zamówienia. To, że we wcześniejszym postępowaniu, Wykonawca zastosował podobną wycenę obiektów inżynierskich jakimi są most i mury oporowe, nie oznacza, że w kolejnych postępowaniach jest on zobligowany do podobnej wyceny tego rodzaju pozycji.

Odwołujący, powołuje się również w uzasadnieniu na możliwość poprawienia omyłki w różny sposób, co zdaniem Odwołującego, wyklucza zastosowanie mechanizmu poprawienia przedmiotowej omyłki jako oczywistej omyłki rachunkowej. Odwołujący stwierdza bowiem, że Zamawiający powinien był „cofnąć się" w obliczeniach przedmiotowej pozycji i poprawić omyłkę rachunkową poprzez podzielenie wartości netto wskazanej w poz. 2.23 w kolumnie [6] przez wymaganą liczbę murów oporowych wskazaną w kolumnie [4], tj. przez liczbę 25, na skutek czego otrzymano by kwotę 1 200 zł netto, która powinna zostać wpisana jako cena jednostkowa w kolumnie [3].

Odwołujący powołuje się przy tym na wyrok KIO z dnia 09.01.2023 r. (Sygn. akt KIO 3400/22) W sytuacji, gdy istnieje więcej niż jeden sposób poprawienia omyłki, co wpływa np. na cenę oferty, zamawiający nie może samodzielnie decydować o tym, w jaki sposób poprawić taką omyłkę. W szczególności, nieuprawnione jest twierdzenie, że zamawiający powinien wówczas przyjąć możliwość poprawienia dającą korzystniejszy wynik dla wykonawcy. (…) Zdecydowanie również należy podkreślić, że nie jest możliwe poprawienie omyłek rachunkowych wskutek przeprowadzenia procedury wyjaśniającej treść oferty, gdyż w takiej sytuacji nie jest spełniona przesłanka „oczywistości" zaistniałej omyłki. oraz na stwierdzenie Krajowej Izby Odwoławczej w wyroku z dnia

08.05.2023 r. (Sygn. akt KIO 1150/23), że oczywistą omyłkę rachunkową stanowi błąd w obliczeniach popełniony przez Wykonawcę, który da się poprawić wyłącznie w jeden sposób, niebudzący wątpliwości.

Zamawiający w pełni zgadza się z tymi twierdzeniami i podkreśla, że sporną omyłkę prawidłowo uznał za oczywistą omyłkę rachunkową, którą można poprawić w jeden sposób tj. przez przeprowadzanie obliczenia zgodnie z zasadami matematycznymi. Zamawiający nie musiał dochodzić do tego poprzez przeprowadzenie procedury wyjaśniającej treść oferty ani też nie zdecydował samodzielnie w jaki sposób poprawić omyłkę, gdyż taka decyzja nie była potrzebna w świetle oczywistości przedmiotowej omyłki i jednego sposobu jej poprawienia, który nasuwa się sam, właśnie jako oczywistość.

Odwołujący podkreśla, że zmiany legislacyjne jakie zaszły w zakresie przepisów dotyczących poprawiania omyłek w ofertach wykonawców tj. rezygnacja z zamkniętego katalogu sposobu poprawienia omyłek rachunkowych przy pozostawieniu jednocześnie Zamawiającemu uprawnienia do poprawiania oczywistych omyłek pisarskich, rachunkowych oraz innych omyłek polegających na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, nie narzucają już Zamawiającym sposobu, w jaki powinni oni poprawiać błędy w ofertach. Jednak cytowane przez Odwołującego uzasadnienie wprowadzenia zmiany ustawowej w zakresie poprawiania omyłek w ofertach, szczególnie poprzez usunięcie, zawartego w art. 88 p.z.p., zamkniętego katalogu sposobów poprawienia omyłek rachunkowych, nie wskazuje na dowolny sposób poprawienia omyłek, a jedynie na intencje ustawodawcy, co do poszerzenia sposobów poprawienia omyłek, które w tym katalogu nie zostały wymienione. Proponowane rozwiązanie przyczyni się do usprawnienia procedury udzielania zamówienia publicznego oraz do zmniejszenia liczby odrzucanych ofert i unieważnianych postępowań. W uzasadnieniu tym wskazano, że przez uchylenie art. 88 Ogranicza się sytuacje, w których oferty uznane za najkorzystniejsze podlegają odrzuceniu ze względu na błędy rachunkowe w obliczeniu ceny, które nie są możliwe do poprawienia w myśl ustawowo określonych reguł.

Z powadzeniem można więc przyjąć, że intencją ustawodawcy nie było poszerzenie katalogu sposobów poprawy omyłek, które w tym katalogu były ujęte, a jedynie otwarcie katalogu na możliwość poprawy omyłek, których w art. 88 p.z.p. nie wskazano, a co za tym idzie nie wskazano też sposobu ich poprawy. Z uwagi na to, że przewidzenie wszystkich rodzajów omyłek, które w ofertach mogą się zdarzyć, nie jest możliwe, ustawodawca przyjął iż właściwym rozwiązaniem będzie likwidacja katalogu zamkniętego na rzecz racjonalnych działań Zamawiających, zgodnych z dyspozycją art. 87 p.z.p. (obecnie art. 223 n.p.z.p.)

Powyższe nie oznacza jednak, że w przypadku omyłek, które w uchylonym przepisie były przewidziane, Zamawiający miałby je poprawiać w sposób dowolny. Należy przyjąć, że choć katalog sposobów poprawiania omyłek rachunkowych nie obowiązuje jako przepis prawny, to jak Zamawiający wykazał powyżej, jego likwidacja miała dać Zamawiającym możliwość poprawy omyłek w nim nie występujących, zaś zasady poprawy omyłek, które wcześniej w

katalogu były unormowane należy stosować nadal, ponieważ nie było celem ustawodawcy zmiana sposobu poprawiania omyłek ujętych w uchylanym przepisie ale rozszerzenie katalogu omyłek, które mogą ulec poprawieniu.

Przyjmując powyższe stanowisko, które wynika z cytowanej przez Odwołującego, treści uzasadnienia zmiany zapisów ustawowych, należy uznać, że jeżeli obliczona cena nie odpowiada iloczynowi ceny jednostkowej oraz liczby jednostek miar, Zamawiający winien przyjąć, że prawidłowo podano liczbę jednostek miar oraz cenę jednostkową i poprawić omyłkę rachunkową w obliczeniu ceny poprzez prawidłowe przemnożenie ceny jednostkowej i liczby jednostek miar.

Należy podkreślić, że Odwołujący w swoim uzasadnieniu, w sposób nieuprawniony, przypisuje poprawieniu omyłki rachunkowej cechy i zasady dotyczące poprawienia innej omyłki polegającej na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, do której przypisany jest, określony w art. 223 ust. 2 pkt 3 p.z.p. warunek, zgonie z którym Zamawiający może taką omyłkę poprawić jeśli nie spowoduje to istotnych zmian w treści oferty. Warunek ten, wbrew twierdzeniu Odwołującego, dotyczy wyłącznie innej omyłki polegającej na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, nie zaś, jak usiłuje wykazać Odwołujący, również omyłek rachunkowych, chcąc w ten sposób uzasadnić brak podstaw do poprawienia przez Zamawiającego oczywistej omyłki rachunkowej, w sposób który prowadziłby do zmiany rankingu wykonawców. Nie można się zgodzić z takim twierdzeniem Odwołującego gdyż ustawa p.z.p. w treści art. 223 ust. 2 pkt 2) wskazuje jedynie na obowiązek uwzględnienia konsekwencji rachunkowych dokonanych poprawek przy poprawieniu omyłki rachunkowej oraz obowiązek niezwłocznego powiadomienia Wykonawcy o poprawieniu w jego ofercie omyłki rachunkowej, na co w przeciwieństwie do poprawienia tzw. innej omyłki, Wykonawca nie musi wyrażać zgody. Powyższe jest konsekwencją przyjęcia przez ustawodawcę, że omyłka rachunkowa musi mieć charakter oczywisty.

Odwołujący w uzasadnieniu wskazuje, że W ocenie Odwołującego, analiza okoliczności niniejszej sprawy prowadzi do uznania, że istnieje inny, logiczny sposób poprawienia błędu w ofercie Designers, zatem Zamawiający nie był uprawniony do uznania, że przedmiotowy błąd stanowi oczywistą omyłkę rachunkową., co w ocenie Zamawiającego jest wnioskiem nieuzasadnionym. Ustawodawca nie uzależnia bowiem możliwości zakwalifikowania omyłki jako rachunkowej od analizy okoliczności oraz ustalenia „logicznego" czyli przemyślanego sposobu poprawienia błędu w ofercie ale od stwierdzenia oczywistości omyłki tj. jej niezaprzeczalności i jednoznaczności.

Zamawiający stwierdził w sposób nie budzący wątpliwości, że zgodnie z zasadami matematycznymi, przedmiotową omyłkę należało poprawić poprzez przemnożenie ceny jednostkowej oferty Wykonawcy przez ilość, wskazanych w formularzu cenowym, jednostek miar, przyjmując za właściwe rozwiązanie przypisane wcześniej dla tego rodzaju omyłek, przewidujące, że jeżeli obliczona cena nie odpowiada iloczynowi ceny jednostkowej oraz liczby jednostek miar, Zamawiający winien przyjąć, że prawidłowo podano liczbę jednostek miar oraz cenę jednostkową. W innym, wskazanym w uzasadnieniu przez Odwołującego, przypadku tj. uznaniu przedmiotowej omyłki za omyłkę pisarską i „dopisaniu" do ceny jednostkowej cyfry „1" lub przyjęciu, że prawidłowa jest wartość końcowa poprawianej pozycji i wywiedzeniu z tego, w sposób niezgodny z zasadami matematycznymi, nowej ceny jednostkowej, poprzez podzielenie wartości przez liczbę jednostek miar, Zamawiający naruszyłby art. 223 ust. 1 p.z.p. poprzez dokonanie zmiany oferty Wykonawcy, w sposób nieuprawniony. Wbrew temu, co twierdzi Odwołujący, to właśnie takie działanie Zamawiającego skutkowałoby samodzielnym ukształtowaniem oferty Designers przez Zamawiającego. Zamawiający, poprawiając omyłkę rachunkową, działał zgodnie z zasadami matematycznymi, a nie tworzył własnej wersji oświadczenia woli Wykonawcy, poprzez zmianę wskazanej przez niego ceny jednostkowej. Należy podkreślić, że sposób poprawienia omyłki przez Zamawiającego, nie wytwarza nowej treści oferty poprzez samowolną zmianę jej elementu (ceny jednostkowej), którego ustalenie w ofercie przypisane jest wyłącznie Wykonawcy, a jedynie zmienia sposób wyliczenia wartości danej pozycji, jednak nie robiąc tego w sposób dowolny tylko zgodny z zasadami matematycznymi, z uwzględnieniem konsekwencji rachunkowych dokonanej poprawy.

Biorąc pod uwagę powyższe, nie można uznać twierdzenia Odwołującego, że poprawienie przez Zamawiającego oczywistej omyłki rachunkowej w ofercie Designers i wybór jego oferty jako najkorzystniejszej, doprowadziło do naruszenia zasad zachowania uczciwej konkurencji, równego traktowania Wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości, bowiem Zamawiający, działając w sposób klarowny i zgodny z przesłankami określonymi w art. 223 p.z.p. oraz nie uzurpując sobie prawa samowolnej i nieuprawnionej zmiany treści oferty Wykonawcy, działał zgodnie z zasadami określonymi w ustawie Prawo zamówień publicznych, w szczególności w art. 16 i 17 p.z.p. oraz wybrał ofertę zgodnie z art. 239 ust. 1 p.z.p.

II. W zakresie zarzutu naruszenia art. 224 ust. 6 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy p.z.p., a w konsekwencji art. 16 w zw. z art. 17 ust. 2 w zw. z art. 239 ust. 1 ustawy p.z.p. przez uznanie, że złożone przez Designers w Postępowaniu wyjaśnienia w zakresie rażąco niskiej ceny uzasadniają podaną w ofercie cenę w sytuacji gdy wyjaśnienia złożone w dniu 26.03.2025 r. są ogólnikowe i nie zostały poparte żadnymi dowodami. Zamawiający odrzuca zarzut w całości i wskazuje, że ocena wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny oferty została przeprowadzona w sposób zgodny z przepisami ustawy

Prawo zamówień publicznych.

Zgodnie z dyspozycją art. 224 ust. 1 p.z.p. 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., Zamawiający wezwał Wykonawcę Designers do wyjaśnienia części składowych oferty tj. 11 pozycji formularza cenowego, w ramach których ceny zaoferowane przez Wykonawcę wzbudziły wątpliwości Zamawiającego w zakresie ewentualnej rażąco niskiej ceny tych części składowych oferty. W odpowiedzi na przedmiotowe wezwanie Wykonawca przedłożył szczegółowe wyjaśnienia i kalkulację poszczególnych pozycji formularza cenowego, wykazując składowe elementy poszczególnych cen i wykazując ich zgodność z przepisami dotyczącymi kosztów pracy.

Zamawiający zwraca uwagę na fakt, że wezwanie do wyjaśnień rażąco niskiej ceny oferty dotyczyło elementów składowych oferty, a nie jej ceny całkowitej, co samo w sobie ma wpływ na ocenę przedmiotowych wyjaśnień Wykonawcy, gdyż jak wskazuje w swoim orzeczeniu z dnia 16.09.2022 r. Krakowa Izba Odwoławcza(Sygn. akt KIO 2259/22) W ocenie Izby nawet jeśli pomimo dosyć niskiej wyceny jednego czy dwóch składników całe zamówienie pozostaje dla konkretnego wykonawcy dalej opłacalne, to w tym przypadku nie może być mowy o wystąpieniu rażąco niskiej ceny. Decydujące znaczenie należy przypisać zależności pomiędzy jednostkowymi zaniżeniami a ceną całej oferty, a nie traktować ceny pojedynczych składników oferty, choćby były one na niskim poziomie, w sposób wyizolowany i oderwany od całej oferty.

Zamawiający, dokonując oceny przedłożonych przez Designers wyjaśnień, wziął pod uwagę zarówno wyjaśnienia w zakresie elementów składowych oferty, będących przedmiotem wyjaśnień, jak i ich wpływ na całość złożonej oferty. Należy bowiem pamiętać, że aby Zamawiający mógł uznać cenę oferty za rażąco niską musi stwierdzić, że wykonanie przedmiotu zamówienia za zaoferowaną w ofercie cenę jest nierealne i że Wykonawca realizując przedmiot zamówienia będzie działał poniżej kosztów wytworzenia usługi. Pogląd ten potwierdza orzecznictwo m.in. w Wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia

23.05.2018 r. (Sygn. akt: XXIII Ga 209/186) zgodnie z którym o cenie rażąco niskiej można mówić wówczas, gdy oczywiste jest, że przy zachowaniu reguł rynkowych wykonanie umowy przez wykonawcę byłoby dla niego nieopłacalne. (…), wskazującą na możliwość wykonania zamówienia poniżej kosztów wytworzenia usługi, dostawy lub roboty budowlanej lub ofertę zawierającą cenę nierealną z punktu widzenia logiki, doświadczenia życiowego oraz racjonalnego gospodarowania oraz w Wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia05.03.2021 r. (Sygn. akt: KIO 451/217), wg.którego Cena rażąco niska to taka, która jest nierealistyczna, niewiarygodna w porównaniu do cen rynkowych podobnych zamówień i ewentualnie innych ofert złożonych w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Za ofertę z rażąco niską ceną można uznać ofertę z ceną niewiarygodną, nierealistyczną w porównaniu do cen rynkowych podobnych zamówień. Oznacza to cenę znacząco odbiegającą od cen przyjętych, wskazującą na fakt realizacji zamówienia poniżej kosztów wytworzenia usługi, dostawy, roboty budowlanej.

Mimo, że Zamawiający ma świadomość, iż porównanie ofert złożonych w postępowaniu, w kontekście oceny rażąco niskiej ceny oferty nie jest czynnikiem decydującym, bowiem to Wykonawca winien udowodnić Zamawiającemu, że jest w stanie wykonać przedmiot zamówienia za zaoferowaną cenę, to jednak w przypadku gdy złożone w przedmiotowym postępowaniu oferty mają ceny na tak zbliżonym poziomie, dodatkowo nieodbiegającym od wartości szacunkowej zamówienia (powiększonej o podatek VAT) oraz kwoty przeznaczonej przez Zamawiającego na realizację zamówienia, to Zamawiający może to uznać za dodatkowy czynnik działający na korzyść stwierdzenia, że cena oferty, której jedynie elementy składowe podlegają wyjaśnieniu, jest ceną realną w porównaniu do cen rynkowych podobnych zamówień.

Wykonawca Designers przedłożył szczegółową kalkulację pozycji, co do których Zamawiający miał wątpliwości, wskazując m.in. ilości roboczogodzin oraz stawki wynagrodzenia, które w ocenie Zamawiającego, są zgodne z wymogami przepisów ustawy z dnia 10.10.2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę i rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 12.09.2024 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2025 r.

Zamawiający dokładnie przeanalizował wyjaśnienia Wykonawcy z dnia 26.03.2025 r. przesłane przez firmę Designers i nie wzbudziły one wątpliwości Zamawiającego w żadnym z aspektów poruszonych przez Odwołującego.

Dla pozycji: Pozyskanie danych na potrzeby świadczenia e-usług (pozycja 2.1), ilości godzin pracy nad:

- przygotowaniem i zasileniem do bazy danych wstępnej wersji systemu referencyjnego na podstawie danych wektorowych pobranych z Geoportalu BDOT 10k oraz wykazu dróg,

•przeprowadzeniem uzgodnień przebiegów z pracownikami Zamawiającego,

•uzupełnieniem wymaganych atrybutów systemu referencyjnego oraz utworzenie topologii, nie odbiegają od szacowanych przez Zamawiającego na etapie tworzenia dokumentacji.

Stawka brutto wynagrodzenia za 1 godzinę (pracownika) została ustalona przez Wykonawcę na poziomie nie niższym niż minimalna stawka wynagrodzenia (bez względu na rodzaj umowy – umowa o pracę, umowa zlecenie, umowa podwykonawcza). Zamawiający przyjął również, że z uwagi na wysokość wskazanej w wyjaśnieniach stawki uwzględnia ona koszty pracodawcy, w tym w przypadku zawarcia umowy o pracę. Dodatkowo poziom założonego zysku, w ocenie Zamawiającego, pozwala na pokrycie ryzyk projektowych i kosztów stałych związanych z wykonywaniem wyżej wymienionego zakresu prac.

Dla pozycji: Pozyskanie danych na potrzeby świadczenia e-usług (pozycje 2.2-2.17), ilości godzin pracy nad:

•wykonaniem skanowania,

•wykonaniem geolokalizacji dokumentów,

•wykonaniem zasilenia dokumentów do bazy, nie odbiegają od szacowanych przez Zamawiającego na etapie tworzenia dokumentacji.

Stawki brutto wynagrodzenia za 1 godzinę (pracownika oraz informatyka) zostały ustalone na poziomie przekraczającym stawki minimalne wynagrodzenia (bez względu na rodzaj umowy – umowa o pracę, umowa zlecenie, umowa podwykonawcza). W tym przypadku Zamawiający również przyjął, że przyjęte przez Wykonawcę stawki uwzględniają koszty pracodawcy, w tym w przypadku zawarcia umowy o pracę, a założony zysk pozwala na pokrycie ryzyk projektowych i kosztów stałych związanych z wykonywaniem wyżej wymienionego zakresu prac.

Designers w wyjaśnieniach wykazał kwotę kosztów dodatkowych, która zdaniem Zamawiającego pozwala na pokrycie kosztów delegacji w okresie wskazanym przez Odwołującego, odnosząc się do hipotetycznego założenia Odwołującego, że „czynności te będą wykonywane jednocześnie przez trzy osoby, a cały proces zajmie ok. 2,6 miesiąca" i związanych z tym kosztów noclegu.

Założenie Odwołującego, iż „skanowanie miało być realizowane poza miejscem przechowywania dokumentacji" oraz cały wywód w odwołaniu jest chybiony, albowiem Zamawiający nie udostępnia swojej dokumentacji poza miejsce przechowywania, ze względu na ryzyka związane z zagubieniem, zdekompletowaniem lub ujawnieniem danych osobowych osobom nad którymi Zamawiający nie ma kontroli. Z informacji, które Zamawiający powziął od innych zarządców wojewódzkich (Podlaski Zarząd Dróg Wojewódzkich, Mazowiecki Zarząd Dróg Wojewódzkich) nie praktykuje się użyczenia dokumentacji na potrzeby jej digitalizacji.

Nie budziło też wątpliwości jakiego rodzaju specjaliści będą wykonywać czynności powyższych zadań, albowiem zgodnie z SWZ dla czynności wprowadzania danych do bazy danych wymagany był Specjalista ds. relacyjnej bazy danych. Nieznana Zamawiającemu była jedynie forma zatrudnienia tj. czy założono zawarcie umowy o pracę czy tzw. umowę typu B2B, co jednak, przy wysokości deklarowanych w wyjaśnieniach, założonych przez

Wykonawcę stawek, nie ma znaczenia, ponieważ ich wysokość jest wystarczająca do pokrycia kosztów pracodawcy, w przypadku zawarcia umów o pracę, jak i podatków, którymi objęta jest umowa podwykonawcza.

Dla pozycji: Pozyskanie danych na potrzeby świadczenia e-usług (pozycja 2.14) ilość godzin pracy nad wykonaniem wstępnego przetwarzania danych, obróbki zebranego materiału i zasilenia do Systemu nie odbiega od szacowanej przez Zamawiającego, na etapie tworzenia dokumentacji, ilości.

Stawka brutto wynagrodzenia za 1 godzinę (pracownika) również została ustalona na poziomie przekraczającym wysokość stawki minimalnej wynagrodzenia (bez względu na rodzaj umowy – umowa o pracę, umowa zlecenie, umowa podwykonawcza) oraz uwzględnia koszty pracodawcy, w tym koszty w przypadku umowy o pracę. Założony zysk pozwala na pokrycie ryzyk projektowych i kosztów stałych związanych z wykonywaniem wyżej wymienionego zakresu prac.

Ponadto Wykonawca Designers w wyjaśnieniach wykazał kwotę kosztów paliwa związaną z wykonaniem przejazdu systemu pomiarowego na sieci dróg Zamawiającego, przedstawił koszty delegacji pracownika (diety, noclegi), które założył na wysokim poziomie (50 000 złotych) oraz koszty dodatkowe wraz z kosztami ogólnozakładowymi.

Nie wzbudziły istotnych wątpliwości Zamawiającego zagadnienia dotyczące czasu pracy Designers nad pozyskaniem danych. Sam Odwołujący wskazuje, iż wyliczenia jego mieszczą się w wyznaczonym terminie 24 miesięcy na realizacje zadania. Nie jest prawdą sformułowanie Odwołującego, iż zadanie to „stanowi podstawę do realizacji dalszych, pracochłonnych zadań" albowiem pozyskane dane przekazuje się do zespołu opracowującego dane „partiami", zakresem kilometrów lub drogami w zależności od przyjętej metodologii pracy.

Odnosząc się do zarzutu, iż przy „opracowaniu i uzgodnieniu systemu referencyjnego" Zamawiający nie dopytał (nie powziął wątpliwości) co do sposobu organizacji pracy przez Designers, Zamawiający przypomina, iż nie jest jego

zadaniem wnikanie w jaki sposób i iloma osobami oraz czy przy pomocy tych samych czy innych osób, Wykonawca będzie realizował zadanie główne czy też zadania przygotowawcze. To Wykonawca podpisując umowę z Zamawiającym bierze na siebie odpowiedzialność za takie zorganizowanie procesu wykonania przedmiotu zamówienia aby został on zrealizowany w umownym terminie.

W wyjaśnieniach Designers przedstawił informacje, iż „stawka brutto wynagrodzenia pracownika za 1 godzinę wynosi 60 zł, natomiast informatyka wynosi 300 zł." Stawki brutto wynagrodzenia za 1 godzinę (pracownika oraz informatyka) zostały ustalone na poziomie wyższym niż stawka minimalna wynagrodzenia (bez względu rodzaj zawartej umowy – umowa o pracę, umowa zlecenie, kontrakt typu B2B), z uwzględnieniem kosztów pracodawcy, w tym w przypadku umowy o pracę.

Reasumując, przedstawione przez Designers wyjaśnienia były na tyle szczegółowe aby nie budzić wątpliwości Zamawiającego co do ilości godzin potrzebnych na wykonanie zadania, wysokości przyjętych stawek wynagrodzenia, pokrycia kosztów dodatkowych związanych z projektem czy też uwzględnienia ryzyk projektowych w przedstawionym zysku Wykonawcy.

Na uwagę zasługuje również fakt, że Odwołujący w złożonych przez siebie wyjaśnieniach rażąco niskiej ceny elementów składowych ceny oferty również przedłożył kalkulację własną, w ramach której zawarł informacje o kosztach składowych ceny oferty wg poniższych zasad:

Niżej przedstawiono opis tabeli zbiorczej z wszystkimi składowymi ceny w oferowanych produktach.

Struktura tabeli wygląda w sposób następujący:

- kol. Pozycja – w tej kolumnie podana jest nazwa pozycji kosztowej np. roli, kosztu lub marży której dotyczy wiersz
- kol. Jednostka – w tej kolumnie podana jest jednostka używana do wyliczenia kosztu
- kol. Koszt jednostkowy – koszt jednostkowy wskazuje jaki będzie koszt Wykonawcy za jedną jednostkę np.

o w przypadku umów o pracę jest to założony koszt pracodawcy ponoszony przy przepracowaniu jednej godziny przez jednego pracownika osadzonego we wskazanej roli, o w przypadku umów kontraktowych jest to jednostkowy koszt netto jaki ponosi Wykonawca,

- kol. Nakład pracy na wykonanie zadania – w tej kolumnie zapisano łączną, planowaną liczbę godzin pracy dla poszczególnych ról
- kol. Koszt w PLN netto – kolumna przedstawia iloczyn koszt jedn. x liczba i mówi o sumarycznym koszcie lub planowanej marży, koszcie stałym projektu/firmy, rezerwie inflacyjnej.
- kol. VAT(23%) – kolumna w której obliczony zostaje podatek VAT, który musi zostać dodany do finalnej oferty w podziale na poszczególne pozycje
- kol. cena – kolumna w której wskazano składową cenę brutto oferowanej części wyceny. Jest to suma kolumn VAT (23%) + Koszt w PLN netto.

Odwołujący ograniczył się też jedynie do ogólnego stwierdzenia, że W kosztach projektu ujęto również koszty, o których mowa w art. 224 ust. 3 pkt 1 ustawy PZP, a więc koszty zarządzania.

W odniesieniu do wymogu, wskazanego w art. 224 ust. 3 pkt. 4 i pkt. 6 ustawy PZP, należy podkreślić, że wszystkie przedstawione stawki (UCP i UoP) są zgodne z prawem pracy obowiązującym na dzień składania wyjaśnień, a więc spełniają wymagania dotyczące minimalnego wynagrodzenia oraz minimalnych stawek godzinowych oraz są zgodne z przepisami prawa pracy oraz ubezpieczeń społecznych. Wykonawca w cenie ofertowej ujął bowiem koszty pracownicze z uwzględnieniem płacy minimalnej, kosztów podatków oraz kosztów zabezpieczenia społecznego we właściwej wysokości, co jednoznacznie wynika z poniższych wyjaśnień i załączonych umów.

Z powyższego wynika zatem, że stawki wynagrodzeń pozostają w zgodzie z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny nie jest 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 2023 r. poz. 1893) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie, oraz w zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie.

Należy podkreślić, że przedmiot i specyfika zamówienia, nie wskazują na niezbędność przedłożenia do wyjaśnień umów o pracę czy też ofert pochodzących od potencjalnych podwykonawców. Specyfikacja Warunków Zamówienia nie obligowała Wykonawców do zawierania, na etapie trwającego postępowania o udzielenie zamówienia, umów przedwstępnych z osobami przewidzianymi do piastowania określonych funkcji w ramach świadczonej usługi. W pkt. 3.5. SWZ Zamawiający wymienił stanowiska, w zakresie których zatrudnienie będzie, na etapie realizacji umowy, objęte obowiązkiem zawarcia umów na podstawie stosunku pracy ale też w ww. punkcie SWZ wskazano, iż W przypadku gdy czynności w zakresie realizacji zamówienia zostaną powierzone do wykonania podwykonawcy lub dalszemu

podwykonawcy, wymóg zatrudnienia na podstawie stosunku pracy dotyczy ww. pracowników podwykonawcy i dalszego podwykonawcy. Wykonawca ma obowiązek zawrzeć w umowie z podwykonawcą wymóg zatrudnienia przez podwykonawcę i dalszych podwykonawców pracowników, o których mowa powyżej, na podstawie stosunku pracy. Wymóg zatrudnienia na podstawie stosunku pracy nie dotyczy podwykonawców, prowadzących działalność gospodarczą na podstawie wpisu w Centralnej Ewidencja i Informacja o Działalności Gospodarczej lub innych równoważnych rejestrów oraz wykonujących osobiście i samodzielnie powierzone im czynności w zakresie realizacji zamówienia.

Zatem, w chwili składania oferty i wyjaśnień co do rażąco niskiej ceny, Wykonawca miał pełne prawo nie posiadać wiedzy co do tego czy zatrudnienie to odbędzie się na podstawie umowy o pracę czy np. umowy B2B. Oszacowanie poziomu kosztów wiążących się z wykonaniem zamówienia nie musi odbywać się zatem w oparciu o zamierzenia współpracy z konkretnymi osobami na określonych warunkach finansowych, choć w zakresie osób, które miałyby wykonywać zadania na stanowiskach objętych obowiązkiem zatrudnienia w ramach stosunku pracy, koszty te winny być oszacowane z uwzględnienie konkretnej formy prawnej współpracy. Należy podkreślić jednak, że sposób szacowania kosztów wykonania zamówienia przez poszczególne osoby, niezależnie od tego, czy Wykonawca szacował je w odniesieniu do konkretnej formy prawnej współpracy, nie obligowały Wykonawcy do zawarcia z tymi osobami jakichkolwiek umów, a co za tym idzie nie miał on obowiązku, a Zamawiający nie miał uprawnień do żądania na etapie trwającego postępowania, przedłożenia dowodów, w postaci umów o pracę.

Biorąc pod uwagę specyfikę przedmiotu zamówienia, opierającego się głównie na kosztach osobowych, do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny elementów składowych oferty, wystarczające jest przyjęcie przez Wykonawcę stawek i założeń kalkulacyjnych i ujęcie ich w kalkulacji wykazanej w ramach przedmiotowych wyjaśnień, z zastrzeżeniem ich zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, co w ocenie Zamawiającego, Wykonawca wykazał.

Wskazana wyżej specyfika przedmiotu zamówienia, w szczególności w zakresie pozycji cenowych podlegających wyjaśnieniu oraz treść kalkulacji przedłożonej przez Wykonawcę powodują, że jedynym rodzajem dowodów, poza przedmiotową kalkulacją, mogły by być umowy zawarte w ramach stosunku pracy lub umowy B2B, które w świetle oceny KIO nie muszą być przedkładane jako dowody w zakresie wyjaśnienia rażąco niskiej ceny oferty, bowiem jak wskazuje Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z 11.10.2024 r. (Sygn. akt: KIO 3523/24) W ocenie Izby nie budzi wątpliwości, że o ile wyjaśnienia Przystępującego nie były może idealne, to w przynajmniej podstawowym zakresie stanowiły kompletną odpowiedź na pytania Zamawiającego zawarte w wezwaniu z 22 sierpnia 2024 r. Co istotne – wezwania, mimo, że dotyczyło konkretnie wskazanych elementów, miało dość ogólny charakter. Zamawiający zapytał o podstawowe założenia przyjęte do kalkulacji poszczególnych składników ceny, ale nie wymagał, by Przystępujący opisał je w najdrobniejszych detalach. W zakresie dowodowym Przystępujący również wypełnił swój obowiązek – złożone dowody były wystarczające dla poparcia argumentacji zawartej w wyjaśnieniach. W ocenie Izby brak przy tym było obowiązku złożenia dowodów na potwierdzenie stawek związanych z kosztami pracy. W sposób oczywisty były one zgodnie z obowiązującymi przepisami o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, a trudno oczekiwać, by wykonawca przed ewentualnym zawarciem umowy z zamawiającym już zatrudnił ludzi na poczet przyszłej realizacji zamówienia. Dlatego Przystępujący nie miał obowiązku udowodnienia tych stawek konkretnymi dokumentami, jak umowy o pracę itp. W konsekwencji, wobec ogólnej treści wezwania, wystarczające było przedstawienie kalkulacji stawek, z których wynikało, że zostały ona założone na poziomie zgodnym z obowiązującymi przepisami.

Jednocześnie podkreślenia wymaga fakt, że jak wskazuje orzecznictwo, brak dowodów nie jest bezwzględnym powodem do uznania, że oferta zawiera rażąco niską cenę, tak jak i to, iż nie każdy element wyjaśnień rażąco niskiej ceny oferty wymaga poparcia dowodami. Niezwykle trafnie KIO skonstatowała w wyroku z 27.04.2023 r. (Sygn. akt. KIO 1055/23), iż ustawodawca wprowadzając procedurę wyjaśnień daje prymat oświadczeniu wykonawcy, a nie dowodom.

Jak wskazuje Krajowa Izba Odwoławczaz samego braku dowodu nie można jeszcze wywodzić, że cena jest rażąco niska, a w takiej sytuacji przedmiotem oceny pozostają wyjaśnienia samego wykonawcy

(por. wyrok KIO z 4 maja 2023 r. (KIO 1117/23), wyrok KIO z 28 kwietnia 2023 r. (KIO 983/23).

Izba zważyła przy tym, iż dowody (pochodzące od osób trzecich) są jednak niezbędne jeżeli wykonawca powołuje się na właściwe tylko jemu okoliczności powodujące możliwość znacznego obniżenia ceny (np. upusty dedykowane tylko temu wykonawcy). Taka sytuacja nie ma jednak miejsca w odniesieniu do oferty Designers i kosztów zaangażowania poszczególnych pracowników, którzy wykonywaliby usługę na zlecenie Wykonawcy. Wykonawca nie wskazywał w swoich wyjaśnieniach, na nadzwyczajne, wyjątkowo korzystne i możliwe do osiągnięcia tylko przez Wykonawcę warunki współpracy z poszczególnymi członkami personelu. Stawki wynagrodzenia tych osób mają charakter zwykły i są zgodne z wymogami przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę i rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 12 września 2024 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2025 r.

Potrzebę indywidualnego podejścia do wyjaśnień rażąco niskiej ceny oferty i prymatu wyjaśnień Wykonawcy ponad dowodami zauważa Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 08.10.2024 r. (Sygn. akt. KIO 3408/24) Dostrzec należy, że główne zarzuty odwołującego wobec treści złożonych przez Romi wyjaśnień sprowadzały się do kwestii, że wykonawca ten nie przedstawił wyjaśnień konkretnych i wyczerpujących oraz, że oparł się wyłącznie na kalkulacji własnej, która to w jego ocenie nie spełnia wymogu nałożonego przez ustawodawcę w postaci obowiązku przedłożenia dowodów potwierdzających realność zaproponowanej ceny. Odnosząc się do tak sformułowanego zarzutu ponownie należy wskazać, że przepisy ustawy Pzp nie określają zamkniętego katalogu dowodów, które przedłożyć musi wykonawca składając wyjaśnienia w przedmiocie rażąco niskiej ceny. Kluczowe w tej kwestii jest to, aby przedłożone dowody były adekwatne do konkretnej sytuacji i stanowiły potwierdzenie tego, co wykonawca dowodzi w swoich wyjaśnieniach. Nie sposób też domagać się, aby wykonawca przedstawiał dowody na każdą okoliczność i każdy element ceny, który deklaruje i który wymienia. Nie można kwestionować przyjętej ceny tylko i wyłącznie z tego powodu, że opiera się na własnych wyliczeniach (…).

Ustawa Prawo zamówień publicznych nie zawiera legalnej definicji dowodu, zatem by ustalić desygnat tego pojęcia, należy odwołać się do znaczenia pojęcia „środka dowodowego" utrwalonego w postępowaniu sądowym cywilnym. Ustawa z 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego przewiduje otwarty katalog środków dowodowych; zasadniczo może nim być każda informacja lub czynność pozwalająca na przekonanie się o istnieniu bądź nieistnieniu określonych faktów, w tym w szczególności informacja zapisana na trwałym nośniku, np. w dokumencie. Prawo postępowania cywilnego nie zawęża jednak dowodów jedynie do źródeł pochodzących od osób trzecich, nie wyklucza z katalogu środków dowodowych dokumentów wytworzonych przez uczestników danego postępowania.

Należy podkreślić, że nie każdy pojedynczy wątek kosztowy powinien zostać poparty dowodem. Celem procedury wyjaśnień ceny nie jest formalizm sam w sobie. Na skutek wyjaśnień Zamawiający powinien uzyskać od wykonawcy przekonującą informację, że będzie on w stanie zrealizować przedmiot zamówienia za cenę wskazaną w ofercie. Wyjaśnienia powinny zatem, uwzględniając oczywiście treść wezwania, koncentrować się na najważniejszych okolicznościach wpływających na możliwość zaoferowana ceny na takim, a nie innym poziomie. (Wyrok KIO z 10 marca 2023 r. (Sygn. akt KIO 500/23).

Powyższe potwierdza wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 21.03.2023 r. (Sygn. akt KIO 658/23) gdzie wskazano, że Nie istnieje jeden optymalny i powinny kształt czy sposób dowodzenia okoliczności związanych z kalkulacją ceny dokonanej przez wykonawcę i sposobu prezentowania okoliczności umożliwiających mu jej zaoferowanie. Sposób wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny zależy od indywidualnych okoliczności sprawy, zwłaszcza w związku z rodzajem podawanych informacji, będzie można ocenić i przyjąć konieczny sposób i stopień uwiarygodnienia podawanych danych, zaś w wyroku 19.06.2024 r. KIO podkreśla, że w indywidualnej sprawie, w wyjaśnieniach rażąco niskiej ceny dowodem mogą być same wyjaśnienia złożone przez wykonawcę, jednak pod warunkiem, że cechują się one dostatecznym stopniem szczegółowości (Sygn. akt KIO 1817/24).

Dowody przedkładane są zatem stosownie do okoliczności danej sprawy i jeśli treść wyjaśnień pozwala bezspornie ustalić, czy kalkulacja cenowa została dokonana prawidłowo, dowody nie są obowiązkowe. Celem dołączania dowodów do wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny, jest potwierdzenie możliwości obniżenia ceny względem tej rynkowej lub wynikającej z przepisów prawa w zakresie minimalnego wynagrodzenia za pracę. W świetle powyższego umowa o pracę nie stanowi dowodu. Tym samym, w świetle orzecznictwa KIO, w przypadku uwzględnienia w cenie oferty co najmniej minimalnego wynagrodzenia za pracę, Wykonawca nie musi składać dowodów, co potwierdza bezpośrednio Wyrok Krajowej Izby Odwoławczejz dnia 02.04.2015 r. (Sygn. akt. KIO 547/15) który mimo, że nie odnosi się do obowiązującego stanu prawnego, pozostaje aktualny w swojej treści i wskazuje, że W świetle brzmienia ustawy nie ma kategorycznego obowiązku przedstawiania dowodów na okoliczność poprawności kalkulacji ceny przez wykonawcę. Przepis art. 90 ust. 1 ustawy mówi o tym, że zamawiający zwraca się o udzielenie wyjaśnień, w tym złożenie dowodów. Każdorazowo zakres i potrzeba udowodnienia sposobu kalkulacji ceny zależy od przedmiotu zamówienia, charakteru świadczenia czy tego, czego dotyczą wątpliwości (np. kosztów pracy, nakładów rzeczowych, materiałów niezbędnych do wykonania zamówienia, kosztów ogólnego zarządu, niezbędnych do wykonania zamówienia wartości niematerialnych i prawnych). (...) Reasumując, istotne jest w pierwszym rzędzie, czy wyjaśnienie sposobu kalkulacji ceny dokonane przez wykonawcę jest przekonujące, zaś dopełnieniem, uszczegółowieniem tego wyjaśnienia, mogą być - stosownie do potrzeby danego postępowania - dowody potwierdzające wysokość określonych wydatków i ponoszonych kosztów. Zatem powinien być w tej mierze rozstrzygający nie tyle fakt nie złożenia dowodów, co to, co wynika z wyjaśnień - czy można z nich wyczytać takie informacje, które tłumaczą sposób kalkulacji zaoferowanej ceny.

Podobny pogląd Krajowa Izba Odwoławcza wyraziła w wyroku z dnia 24.03. 2015 r. (Sygn. akt. KIO 436/15) W ocenie Izby brak dowodów nie przesądza i nie może przesądzać, że cena oferty jest rażąco niska, przedmiotem oceny są

wyjaśnienia złożone przez wykonawcę. oraz w orzeczeniu z dnia 25.02.2015 r. (Sygn. akt. KIO 178/15; KIO 197/15; KIO 198/15) Wszelkich generalizacji należy unikać w odniesieniu do kwestii konieczności popierania dowodami twierdzeń w wyjaśnieniach zawartych już na etapie składania wyjaśnień zamawiającemu, czyli przedstawiania dowodów wraz z tymi wyjaśnieniami. Powyższe zawsze zależało będzie od konkretnych okoliczności danej sprawy, w szczególności rodzaju twierdzeń i wyliczeń w wyjaśnieniach podawanych oraz ich prawdopodobieństwa czy wiarygodności, a z drugiej strony "solidności i mocy" podstaw domniemania, które wykonawca w ten sposób chce obalić. W zależności od specyfiki danej sprawy, przedmiotu zamówienia, rodzaju kalkulacji, różnic pomiędzy faktami podawanymi przez wykonawcę, a dostępnymi ogólnie (...) itp., należało będzie oceniać i egzekwować konieczność dodatkowego uwiarygodnienia a nawet udowodnienia twierdzeń wykonawcy zmierzających do wykazania, że jego cena jest uczciwa.

Wykonawca wezwany do wyjaśnienia wysokości ceny oferty może przedłożyć dowody na poparcie swoich twierdzeń, jednakże brak dowodów nie deprecjonuje udzielonych wyjaśnień. Liczy się bowiem treść tych wyjaśnień, jako oświadczenie własne wykonawcy. W myśl wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 2910.2021 r. (Sygn. akt KIO 2985/21) Odnośnie kwestii dotyczącej składanych przez wykonawców wraz z wyjaśnieniami dowodów Izba wskazuje, że z samego braku dowodu nie można jeszcze wywodzić, że cena jest rażąco niska, a w takiej sytuacji przedmiotem oceny pozostają wówczas wyjaśnienia samego wykonawcy.

Podobnie KIO orzekła w wyroku z 1512.2023 r. (Sygn. akt. KIO 3536/23) Co do zasady obowiązkiem wykonawcy, do którego skierowane zostało wezwanie w trybie art. 224 p.z.p., jest złożenie stosownych dowodów wykazujących realność kalkulacji. Przepisy p.z.p. nie wskazują jednak katalogu dowodów, które powinien złożyć wykonawca, pozostawiając wykonawcom swobodę w ich dobrze. W sytuacji gdy wykonawca wskazuje w ofercie, iż część prac będzie realizował przy pomocy podwykonawców, najbardziej adekwatnym dowodem uwiarygadniającym przyjęte założenia cenotwórcze, byłaby oferta podwykonawcy. Niezłożenie jednak takiej oferty w ramach wyjaśnień poziomu ceny nie stanowi automatycznie podstawy odrzucenia oferty.

Biorąc pod uwagę powyższe oraz, w szczególności specyfikę przedmiotu zamówienia jak i to, że wezwanie do wyjaśnień dotyczyło jedynie elementów składowych ceny oferty, dotyczących kosztów osobowych, Zamawiający na bazie obowiązującego orzecznictwa przyjął, że Wykonawca był uprawniony do złożenia wyjaśnień w postaci kalkulacji własnej, którą Zamawiający przyjął jako dowód wytworzony przez Wykonawcę i nie miał on obowiązku popierać go dowodami w postaci np. umów o pracę czy umów B2B.

Jednocześnie Zamawiający, odnosząc się do zarzutu Odwołującego, że również Odwołujący został wezwany przez Zamawiającego do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny.

W odpowiedzi Odwołujący przedstawił szczegółowe, rzetelne i należycie udokumentowane wyjaśnienia, poparte stosownymi dowodami potwierdzającymi wskazane w nich okoliczności (np. umowy współpracy). Co istotne, Zamawiający dwukrotnie kierował do Odwołującego dodatkowe wezwania w celu wyjaśnienia okoliczności zawartych w wyjaśnieniach złożonych przez Odwołującego. W przypadku pytań skierowanych do Odwołującego, Zamawiający zadawał pytania dotyczące umów o pracę i zakresów obowiązków., wskazuje że przedmiotowe wezwania kierowane do Odwołującego w zakresie wyjaśnienia okoliczności zawartych w wyjaśnieniach złożonych przez Odwołującego dotyczyły wątpliwości Zamawiającego w zakresie zaoferowanych stawek dla osób biorących udział w realizacji zamówienia o profilu zawodowym DevOPS oraz młodszego specjalisty ds. GIS, które powstały na gruncie przedłożenia przez Odwołującego, w ramach wyjaśnień rażąco niskiej ceny, dowodów w postaci umów zlecenia, w sytuacji gdy Zamawiający wymagał zgodnie z pkt 3.5. SWZ aby Wykonawca zatrudniałwskazane w SWZosoby, których zdaniem Zamawiającego dotyczyły przedłożone umowy zlecenia, na podstawie stosunku pracy.

Zamawiający nie kwestionował prawa Odwołującego do złożenia jako dowodów umów z osobami, które miałyby realizować przedmiot zamówienia, choć jak wykazano powyżej takiego obowiązku Odwołujący nie miał. Wątpliwości Zamawiającego wzbudziła jedynie forma prawna zawartych umów, bowiem dla czynności, których przedłożone umowy dotyczyły, Zamawiający przewidział wymóg zawarcia umów w rygorze stosunku pracy, z możliwością zawarcia umów B2B, zaś otrzymał dowody w postaci umów zlecenia. Dlatego też Zamawiający wezwał Odwołującego w dniu 02.04.2025 r. na podstawie art. 223 ust. 1 oraz art. 224 ust. 1 p.z.p. do złożenia dodatkowych wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny oraz w zakresie treści złożonej oferty. Zamawiający stwierdził bowiem, że w przypadku zawarcia z ww. osobami umów zlecenia i ustalenia stawek wynagrodzenia zgodnie z zasadami obowiązującymi w zakresie zleceń oraz przy założeniu, że Odwołujący sporządzając kalkulację ceny oferty nie przewidział kosztów zmiany przedmiotowych umów na umowy o pracę lub umowy B2B, oferta nie tylko będzie zawierała zaniżone koszty pracy ww. stanowisk pracy, co przede wszystkim będzie niezgodna z dokumentami zamówienia.

Powyższe spowodowało konieczność zwrócenia się do Odwołującego z kolejnymi wezwaniami do złożenia dodatkowych wyjaśnień w zakresie zgodności oferty Odwołującego z dokumentami zamówienia w zakresie wymogów

zatrudnienia osób wykonujących określone zadania w rygorze stosunku pracy oraz, w konsekwencji tych wyjaśnień, do uszczegółowienia wyjaśnień w zakresie wątpliwości Zamawiającego co do przewidzianych na tych stanowiskach kosztów pracy, w kontekście przewidzenia ewentualnej zmiany przedłożonych umów zlecenia na umowy o pracę lub umowy B2B.

W związku z powyższym Zamawiający zwraca uwagę na fakt powołania się przez Odwołującego na obowiązek złożenia dowodów w postaci umów z potencjalnymi pracownikami, kiedy to sam Odwołujący, w ramach wyjaśnień rażąco niskiej ceny oferty, złożył dowody w postaci umów zlecenia, które były nieadekwatne do przewidzianych przez niego kosztów pracy, bowiem w dodatkowych wyjaśnieniach zadeklarował, czemu Zamawiający dał wiarę, iż umowy te zostaną zmienione na umowy odpowiadające wymaganiom dokumentów zamówienia, czego koszty Odwołujący przewidział pierwotnie w kalkulacji ceny swojej oferty.

Takie działanie Odwołującego samo w sobie potwierdza, że wyjaśnienia rażąco niskiej ceny w zakresie tak specyficznych kosztów jakimi są koszty osobowe, mogą polegać na wytworzeniu kalkulacji własnej Wykonawcy i nie muszą być poparte dowodami w postaci umów wstępnych, umów o pracę czy umów B2B.

III. W zakresie zarzutu naruszenia art. 128 ust. 1 p.z.p. przez zaniechanie wezwania Designers do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienie warunku udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania potencjałem technicznym, wymaganym w pkt. 5.1.4.2 SWZ– zarzut alternatywny - w przypadku uznania, iż nie zachodzą przesłanki odrzucenia oferty w powodu rażąco niskiej ceny, Zamawiający odrzuca zarzut w całości.

W odpowiedzi na twierdzenie Odwołującego, iż Wykonawca Designers dysponuje systemem pomiarowym, niezbędnym do wykonania fotorejestracji sferycznej niezgodnym z warunkiem udziału w postępowaniu, postawionym w SWZ, Zamawiający stwierdza, żeOpis przedmiotu zamówienia mówi o rozdzielczości zespolonego obrazu panoramicznego, obraz ten jest wytworzony w postprocesingu i nie można go odnosić bezpośrednio do parametrów zespołu kamer, który posiada Wykonawca.

Zamawiający analizował przedstawioną przez Odwołującego kwestię na etapie oceny ofert wraz z Inżynierem Kontraktu, z którym zawarł umowę na wsparcie przy prowadzeniu postępowania przetargowego, a który posiada wiedze na temat sposobu budowania zespolonego obrazu w oparciu o technologie wykorzystywane przez firmy wykonujące te prace na rynku.

W ramach przedmiotowego badania spełniania przez Wykonawcę warunków udziału w postępowaniu Zamawiający stwierdził, że Designers zbudował swój zestaw kamer na bazie 5-ciu kamer ustawionych po obrysie, co 72 stopnie (360 stopni dzielone na 5 kamer), każda o rozdzielczości 2500px (w poziomie) oraz 2000px (w pionie) oraz z 6-tej kamerze o tej samej rozdzielczości (2500px x 2000px) umieszczonej poziomo. Pozioma kamera robi zdjęcie do góry, powyżej poziomu 5-ciu kamer. W postprocesingu wykorzystuje się też dane poniżej poziomu 5-ciu kamer ustawionych po obrysie z ujęć na zdjęciach poprzedzających daną sekwencję. Dzięki takiemu zestawowi 6-ciu kamer oraz wykorzystaniu zdjęć poprzedzających docelowo w postprocesingu otrzymuje się „zespolony obraz panoramiczny" o parametrach wymaganych w OPZ.

Zamawiający nie dysponuje wiedzą czy w postprocesingu jest wykorzystana

„interpolacja" o której wspomina Odwołujący, jednakże nie znajduje zapisów OPZ(w punkcie 11.1 Zdjęcia sferyczne), który zabraniałby wykorzystania tej technologii w postprocesingu.

W zakresie zarzutu, dotyczącego niezgodnośc i parametrów skanera z wymaganiami określonymi w OPZ w odniesieniu do tego, że zasięg skuteczny dla celów o 10% współczynniku odbicia (czyli typowych w warunkach drogowych – asfalt, oznakowanie, elementy infrastruktury) wynosi jedynie 90 m przy 90% prawdopodobieństwie detekcji. Oznacza to, że skaner nie spełnia minimalnego wymogu 100 m zasięgu, określonego w pkt 11.2.2 OPZ, Zamawiający wskazuje, że Odwołujący jako profesjonalny podmiot świadczący usługi pozyskania danych na rynku powinien wiedzieć, iż w środowisku pomiarowym Zarządcy Drogowego nie występują obiekty, dla których współczynnik odbicia wynosi 10%. Nie jest prawdą, iż jest to parametr typowy dla asfaltu, oznakowania czy też elementów infrastruktury.

Zamawiający na podstawie swojego doświadczenia oraz konsultacji na etapie weryfikacji dokumentów ofertowych, potwierdził, iż w pomiarach najciemniejszy element infrastruktury drogowej, czyli asfalt jest szary a jego współczynnik odbicia jest na poziomie 20%, dodatkowo chropowatość nawierzchni powoduje, iż większa ilość światła wraca do odbiornika lasera i dla urządzenia pomiarowego wydaje się on jaśniejszy niż jest w rzeczywistości. Dla pozostałych obiektów infrastruktury drogowej przyjmuje się wyższe, sięgające 90% współczynniki odbicia, dla przykładu" pas zieleni to 30%, budynki w zakresie 50-60%, lica znaków to 70%.

W związku z powyższą analizą oraz po zapoznaniu się z dokumentacją urządzenia pomiarowego Zamawiający potwierdził, iż wszystkie obiekty rzeczywiste mieszczą się w zakresie 100m pomiaru.

Odwołujący, w ramach niezgodności parametrów skanera z wymaganiami określonymi w OPZ, zarzuca, iż typowa dokładność bezwzględna pomiaru odległości (Range Accuracy) wynosi ±2.5 cm dla tzw. powierzchni lambertowskich, gdy

tymczasem OPZ wym Odwołujący odnosi się do parametrów urządzenia Ouster- OS1-64 i parametru„typowa dokładność bezwzględna pomiaru odległości (Range Accuracy) wynosi ±2.5 cm dla tzw. powierzchni lambertowskich."

Odwołujący nieprecyzyjnie przytacza zapisy Opisu przedmiotu zamówienia, albowiem

Zamawiający w punkcie 8 wymagał, aby: „względna dokładność średnia chmury punktów nie może być niższa niż 2 cm" a nie jak zapisał odwołujący „średnia względna dokładność chmury punktów nie była gorsza niż 2 cm."

Z wykresu dokumentacji załączonej przez Odwołującego wynika, iż precyzja pomiaru, czyli pomiar względny w najgorszym miejscu ma ok 3,5 cm a w najlepszym jest 0,5 cm, zatem średnia liczona co 10m w zakresie od 0m do 100m, dla współczynnika odbicia (reflektanci) 10% oscyluje na poziomie, 1,59, a zapis ten jest zgodny z OPZ. Dlawspółczynnika odbicia 90% Zamawiający nie dokonywał uśrednienia, albowiem z wykresu wynika, iż są one poniżej 1 cm w całym zakresie odległości.

Wyliczenia Zamawiającego: dla 0m – 0,5 cm; dla 10m – 0,5 cm; dla 20m – 0,6 cm; dla 30m – 0,7 cm; dla 40m – 1 cm; dla 50m – 1,2 cm; dla 60m – 1,5 cm; dla 70m – 2 cm; dla 80m – 2,5 cm; dla 90m – 3 cm; dla 100m – 3,5cm. Suma dokładności 17,5cm, ilość pomiarów 11 – średnia dokładność wynosi 1,59cm czyli nie jest niższa niż 2 cm.

W związku z powyższym Zamawiający uznał, iż Wykonawca Designersspełnia warunek udziału w postępowaniu w zakresie posiadania potencjału technicznego, o którym mowa w pkt. 5.1.4.2 SWZ.

Mając na uwadze powyższe Zamawiający wnosi i wywodzi jak na wstępie.".

Pismem z dnia 16 czerwca 2025 r. Przystępujący przedstawił stanowisko wnosząc o:

1.oddalenie odwołania Smart Factor Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie w całości;

2.zasądzenie od Odwołującego na rzecz Przystępującego kosztów postępowania odwoławczego.

„(…)I ODPOWIEDŹ NA ZARZUT:

naruszenia art. 223 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp w zw. z art. 223 ust. 2 pkt 1, względnie art. 223 ust. 2 pkt 3 ewentualnie art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp, a w konsekwencji art. 16 w zw. z art. 17 ust. 2 w zw. z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp oraz art. 126 ust. 1 ustawy Pzp, przez poprawienie błędu w ofercie Designers jako oczywistej omyłki rachunkowej i zmianę ceny oferty na niższą, co doprowadziło do wyboru oferty Designers i zaniechaniem wezwania Odwołującego do złożenia podmiotowych środków dowodowych.

W uzasadnieniu tak sformułowanego zarzutu, Odwołujący wskazał, iż z analizy dokumentów postępowania wynika, że Zamawiający uznał błąd popełniony przez Przystępującego w Formularzu cenowym za oczywistą omyłkę rachunkową polegającą na błędnym podaniu iloczynu wskazanej w kolumnie [3] Ceny netto i wskazanej przez Zamawiającego w kolumnie [4] liczby obiektów, w związku z czym poprawił błędny iloczyn z 30 000 zł netto na (200,00 zł x 25=) 5 000 zł netto, kwotę VAT – na 1 150 zł oraz wartość brutto na 6 150 zł.

Odwołujący podniósł, że w punkcie 15.1 Specyfikacji Warunków Zamówienia dotyczącym sposobu obliczenia ceny wskazano, że cena winna być podana dla całości przedmiotu zamówienia i powinna być wyrażona liczbowo z dokładnością do dwóch miejsc po przecinku, w następujący sposób: wartość netto, wartość podatku od towarów i usług (VAT) wg obowiązującej stawki, wartość brutto. W punkcie 15.7 SWZ wskazano, że wyliczenie ceny kompletnej dokumentacji należy wykonać wg Formularza cenowego, który stanowi Załącznik nr 3 do SWZ.

Dalej podniesiono również, że zamieszczony na stronie prowadzonego postępowania Formularz cenowy został opublikowany w formacie Word, a nie w formacie Excel. Biorąc pod uwagę brak jednoznacznych wytycznych co do sposobu obliczania cen składowych brutto za poszczególne pozycje Formularza cenowego czy chociażby brak zdefiniowanej w formularzu Excel formuły obliczeń, nie ma podstaw do twierdzenia, że Zamawiający wymagał przemnożenia cen jednostkowych netto przez wskazane przez siebie jednostki miary (np. sztuki obiektów).

Odwołujący podkreślił również, że formularz cenowy został udostępniony oferentom w formacie pliku WORD, a nie EXCEL, zaś zgodnie z postanowieniami SWZ, Zamawiający wymagał podania łącznej ceny brutto, a nie wymagał przemnożenia cen jednostkowych przez wskazane przez miary.

Nie ma najmniejszych wątpliwości, że pierwszą czynnością Zamawiającego, po złożeniu i otworzeniu ofert, powinno być ich badanie tak w zakresie merytorycznym, jak i formalnym.

Zgodnie z treścią art. 223 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp, Zamawiający poprawia w ofercie oczywiste omyłki rachunkowe, z uwzględnieniem konsekwencji rachunkowych dokonanych poprawek.

W ocenie Przystępującego, sformułowany przez Odwołującego zarzut jest w całości bezzasadny i jako taki nie powinien być uwzględniony. Przystępujący złożył ofertę, przy czym rzeczywiście w formularzu cenowym znalazła się omyłka rachunkowa, która wynikła z błędnie przeprowadzonych, podstawowych działań matematycznych.

Aktualne orzecznictwo wskazuje, że przebieg działania matematycznego może być prześledzony na podstawie reguł rządzących tym działaniem, wynikających ze sposobu obliczenia ceny oferty, zgodnie z którymi możliwe jest stwierdzenie błędu w jego wykonaniu. Oczywistą omyłkę rachunkową stanowi błąd w obliczeniach popełniony przez

Wykonawcę, który da się poprawić wyłącznie w jeden sposób, niebudzący wątpliwości (Zob. wyrok KIO z dnia 8 maja 2023 r., sygn. KIO 1150/23, LEX nr 3585011), jak również podobnie KIO w wyroku z dnia 28 lutego 2023 r., zgodnie z tezą, którego, „ustawa p.z.p. nie posługuje się pojęciem błąd rachunkowy, ale oczywista omyłka rachunkowa. Oczywistą omyłką rachunkowa jest omyłka wynikająca z błędnej operacji rachunkowej na liczbach. Stwierdzenie omyłki może mieć miejsce w sytuacji, w której przebieg działania matematycznego może być prześledzony i na podstawie reguł rządzących tym działaniem możliwe jest stwierdzenie błędu w jego wykonaniu." (zob. wyrok KIO z dnia 28 lutego 2023 r., sygn. KIO 414/23, LEX nr 3505579).

Mając na uwadze powyższe, konieczne staje się odniesienie do kolejności wykonywania działań matematycznych, w także do działań o jednakowym priorytecie. Zgodnie z zasadami tych działań, dodawanie i odejmowanie traktuje się równorzędnie i wykonuje się od lewej do prawej. Mnożenie i dzielenie również jest traktowanie jako równorzędne, więc jeżeli w wyrażeniu jest tylko mnożenie zapisane za pomocą kropki lub znaku oraz dzielenie zapisane za pomocą dwukropka : lub znaku to działania wykonuje się od lewej do prawej" (Zob. Zbigniew Semadeni, O kolejności wykonywania działań równorzędnych. „Matematyka. Czasopismo dla nauczycieli". 6/2007, s. 337– 342, 2007.).

Przystępujący prawidłowo w formularzu cenowym przypisał liczbę porządkową do danego opisu „Obiekty inżynierskie mury oporowe", jak również podał prawidłową cenę jednostkową netto oraz jednostkę miary. Niemniej, rzeczywiście doszło do omyłki w wyniku przeprowadzonego przez Przystępującego działania matematycznego w postaci mnożenia ceny jednostkowej z jednostką miary, co skutkowało podaniem błędnej sumy. Faktycznie prawidłowo, jak z resztą zauważył to Zamawiający, łączna wartość netto (kol. 6), winna wynosić 5.000,00 zł, łączna wartość brutto (kol. 7 – Podatek VAT) to 6.150,00 zł.

Mając na uwadze powyższe, w tym w szczególności zasady wykonywania działań matematycznych o jednakowyr priorytecie, że działanie iloczynu (mnożenia) wykonuje się według kolejności, a więc od lewej do prawej, nie ma racji, ar żadnego uzasadnienia Odwołujący, który w swoim odwołaniu próbuje sugerować, poprzez podanie orzecznictwa, ż działanie powinno być wykonane w inny sposób.

Odwołujący w swoim odwołaniu podnosi, że: „(...) podana w Formularzu cenowym wartość brutto w pozycji 2.23 będzie prawidłowa, jeżeli „poprawiona" zostanie podana przez Designers cena netto za obiekty inżynierskie mury oporowe z kwoty 200 zł na cenę 1 200 (1 200 zł x 25 = 30.000 zł)". Konieczne jest zwrócenie uwagi, że sam Odwołujący stwierdza „jeżeli poprawiona zostanie (...)". To tylko Odwołujący wskazuje i sugeruje, że trzeba dokonać poprawek, a więc jest to własna i indywidualna interpretacja Odwołującego, niemniej sama wola i chęć Odwołującego, czy nawet jego wyobrażenie, nie może rodzić skutków zmiany oferty czy podanych danych w formularzu cenowym podmiotu trzeciego jakim jest Przystępujący.

Gdyby Zamawiający – jak sugeruje Odwołujący – dokonał poprawy/zmiany w formularzu cenowym, a to poprzez dopisanie „1" i w rzeczywistości doszłoby do zmiany kwoty jednostkowej w pozycji 2.23 obiekty inżynierskie mury oporowe, stanowiłoby to nieuprawnioną ingerencję w ofertę Przystępującego przez Zamawiającego. Takie działanie, w myśl obowiązujących przepisów Pzp jest niedopuszczalne.

Odwołujący wskazał, że „Nawet gdyby uznać, że popełniono błąd w działaniach arytmetycznych, to sposób poprawienia oferty Designers powinien polegać na podzieleniu wartości netto wskazanej w poz. 2.23 w kolumnie [6] przez wymaganą liczbę murów oporowych wskazaną w kolumnie [4], tj. przez liczbę 25, na skutek czego otrzymano by kwotę 1 200 zł netto, która powinna zostać wpisana jako cena jednostkowa w kolumnie [3]."

Powyższa interpretacja Odwołującego jest w zasadzie dowolna i wymyślona na potrzeby niniejszej sprawy. Co więc przedstawiona argumentacja przeczy całkowicie wszelkim zasadom matematyki. Trudno nawet uznać, że Przystępujący mógłby wskazać łączną cenę netto, a następnie brutto i dopiero w następstwie tego ustalać cenę jednostką netto Powszechnie wiadomo, że najpierw konieczne jest ustalenie ceny netto danego przedmiotu – w tym przypadk inwentaryzacji obiektu inżynierskiego, a dopiero później mnożąc go przez ilość, możliwe jest podanie sumy łącznej – ni na odwrót.

Wycena pozyskania danych w innym postępowaniu

W swoim odwołaniu, Odwołujący podniósł, że porównanie oferty złożonej przez Przystępującego w zaskarżonym postępowaniu, do oferty jaką Przystępujący złożył w toku analogicznego postępowania w powiecie Bieszczadzkim, gdzie Przystępujący zaoferował cenę (900,00 zł), za uzyskanie danych co do obiektów inżynierskich w postaci mostów i murów oporowych, prowadzi – zdaniem Odwołującego – do wniosku, że niemożliwym jest, aby w niniejszym postępowaniu została zaoferowana za ww. obiekt – w postaci murów oporowych, 6krotnie niższa cena tylko za mury oporowe w momencie, gdy za mosty została zaoferowana taka sama cena tj. w zakresie mostów 1.200,00 zł, zaś co do murów oporowych 200,00 zł.

W tym miejscu Przystępujący pragnie wyjaśnić, że postępowanie w powiecie Bieszczadzkim było zupełnie innym

postępowaniem niż niniejsze, a różniło się m.in. miejscem wykonania Zamówienia, tak w zakresie odległości, jak i warunków terenowych. Przystępujący w powiecie Bieszczadzkim dokonywał zupełnie innej kalkulacji kosztów, bowiem – co wiadome jest powszechnie – powiat Bieszczadzki położony jest w terenie górzystym, i co faktycznie rodzi większe nakłady pracy w zakresie inwentaryzacji infrastruktury drogowej, a to chociażby poprzez dostępność do obiektów inżynierskich w postaci murów oporowych, bowiem te przeważnie położone są w miejscach trudno dostępnych. Co więcej, w przedmiotowym postępowaniu (w powiecie bieszczadzkim – przy. wł.), konieczne było pozyskanie danych tylko dla jednego muru oporowego (1 szt.). Powyższe jest o tyle istotne, że Przystępujący zmuszony był uwzględnić czas dojazdu pracownika na miejsce celem pozyskania danych, które faktycznie znajdowało się około 500 km od siedziby Przystępującego, a co tym samym rodziło konieczność zaangażowania pracownika na 2 dni pracy i jednocześnie zapewnienia mu noclegu. Stąd też wyszacowana cena wyniosła 900,00 zł netto.

Niemniej, niezależnie od powyższego, zaoferowana w przywołanym postępowaniu cena, nie była tak wysoka, jak niezasadnie w toku niniejszego odwołania, Odwołujący próbuje przypisać Przystępującemu, a więc wykazać, że Przystępujący dopuścił się błędu w kalkulacji oferty, co winno skutkować – zdaniem Odwołującego – odrzuceniem oferty.

Różnica w cenie jednostkowej zawartej w formularzu ofertowym Przystępującego i Odwołującego

W tym miejscu należy zauważyć, że formularz cenowy złożony przez Przystępującego, w zakresie pozycji 2.23 „Obiekty i mury oporowe", jako cenę jednostką wskazuje kwotę 200,00 zł netto.

Natomiast formularz cenowy złożony przez Odwołującego, w tej samej pozycji 2.23 „Obiekty i mury oporowe", jako cenę jednostką wskazuje, 93,00 zł netto. Dodatkowo, w zakresie kosztów tego składnika, Odwołujący (w toku prowadzonych przez Zamawiającego wyjaśnień, co do rażąco niskiej ceny) wskazał, że nakład pracy na wykonanie zadania wynosi: Specjalista ds. GIS: 0,5 h i Młodszy specjalista ds. GIS: 2 h, tj. łącznie 2.5 h, co daje kwotę 93,00 zł netto.

Różnica pomiędzy kwotą 93,00 zł – oferowaną przez Odwołującego, a kwotą 200,00 zł netto oferowaną przez Przystępującego, w tej kategorii obiektu inżynierskiego, w ocenie Przystępującego, jest zasadna i akceptowalna, co wynika chociażby z zasad rynku i doświadczenia życiowego. Podkreślić należy, że oba podmioty, dysponują podobnym zasobem technicznym, jak i osobowym, zaś inwentaryzacja tego obiektu jest dość prostą czynnością, w porównaniu do obiektów takich jak mosty, kładki, czy przejścia podziemne, bowiem wymaga mniejszego nakładu pracy.

Poprawienie omyłek pisarskich ofertach – Odwołującego i Przystępującego w ten sam sposób.

Odwołujący, w złożonym przez siebie odwołaniu, przytacza zmiany ustawodawcze, jakie zaszły w ostatnich latach w Pzp. Konkluzją wywodu Odwołującego jest stwierdzenie, że „Powyższe zmiany legislacyjne potwierdzają zatem, że w aktualnie obowiązującym stanie prawnym nie narzuca się już zamawiającym sposobu, w jaki powinni oni poprawiać błędy w ofertach. Sposób ten może być przez zamawiających z góry sprecyzowany w SWZ, co jednak nie miało miejsca w dokumentach Postępowania, prowadzonego przez Zamawiającego".

Z powyższym określeniem trudno się nie zgodzić. W toku postępowania Zamawiający nie zastrzegł sposobu poprawiania ewentualnych błędów w ofertach. Niemniej w tym celu konieczne jest ustalenie, czy Zamawiający dokonał poprawienia takich błędów, a jeśli tak to w jaki sposób i czy przyjęty sposób ich poprawienia pozwolił na zapewnienie uczciwej konkurencji, a dalej równego traktowania wykonawców.

Wskazać należy, że Zamawiający, dokonał poprawienia oczywistych omyłek pisarskich w zakresie obydwu oferentów – potencjalnych wykonawców. Otóż w zakresie Przystępującego, co wskazano już wyżej, oczywista omyłka pisarska polega na błędnym działaniu matematycznym, zaś cena jednostkowa netto była właściwa (poz. 2.23), „Obiekty inżynierskie mury oporowe".

Przystępujący popełnił błąd w zakresie iloczynu sumy jednostkowej (200,00 zł) i ilości (25 sztuk).

Niemniej Odwołujący w złożonym formularzu cenowym, popełnił błędy przy 12 pozycjach zamieszczonych w ofercie i co istotne, błędy Odwołującego również dotyczyły iloczynu ceny jednostkowej i ilości (odpowiednio sztuk, m^2, czy kompletów). Powyższe omyłki Odwołującego dotyczyły formularza cenowego w pozycji 4.1, 4.5, 4.8, 4.10, 4.11, 4.12, 4.13, 4.16, 4.17, 4.19, 5.1, 6.2.

Dowód: Kopia formularza cenowego Odwołującego – stanowiącego załącznik nr 3 do SWZ w postępowaniu znak sprawy ZDW/NZP.TE/PN-1/3220/223/2024 z dnia 25 lutego 2025 r. – Załącznik nr 1 do niniejszego pisma.

Konkludując powyższe, konieczne jest zważenie, że każdorazowo Zamawiający, tak w przypadku Odwołującego, jak też Przystępującego, dokonał analogicznych poprawek formularza cenowego, a więc każdorazowo uznał, że pozycja ceny jednostkowej i iloczynu odpowiednio jednostki miary, jest prawidłowym wynikiem, dokonując tym samym stosownych korekt, o oczywiste omyłki pisarskie. Podkreślić także należy, że niesłusznym byłoby jakkolwiek uznanie i niejako poszukiwanie przez Zamawiającego, innych niż zastosowane sposób poprawienia oczywistych omyłek.

Stwierdzenie omyłki może mieć miejsce w sytuacji, w której przebieg działania matematycznego może być prześledzony i na podstawie reguł rządzących tym działaniem możliwe jest stwierdzenie błędu w jego wykonaniu i błąd ten

można poprawić wyłącznie w jeden sposób, niebudzący żadnych wątpliwości. By zamawiający mógł poprawić omyłkę rachunkową musi posiłkować się danymi zawartymi w ofercie, poprawa ma bowiem odnosić się do operacji rachunkowej na liczbach, gdzie wynik tej operacji jest nieprawidłowy, natomiast dane podstawione do operacji są znane (Wyrok KIO z dnia 24 stycznia 2022 r., sygn. akt: KIO 16/22 - Omyłki pisarskie, omyłki rachunkowe oraz inne omyłki polegające na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia – art. 223 ust. 2 Pzp w orzecznictwie KIO – Urząd Zamówień Publicznych, październik 2023 r.).

Nadto z uwagi na fakt, że Odwołujący formułując zarzut, podnosi względnie naruszenie art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp, należy wskazać, że zgodnie z przywołanym przepisem Zamawiający poprawia w ofercie inne omyłki polegające na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodujące istotnych zmian w treści oferty - niezwłocznie zawiadamiając o tym wykonawcę, którego oferta została poprawiona.

Przypomnieć należy, że aby dokonać poprawienia treści oferty wykonawcy, Zamawiający musi stwierdzić, że wystąpiła omyłka, tj. taka nieprawidłowość, która nie wynikała z zamierzonego i celowego działania wykonawcy. Zwrócić też należy uwagę, że w ustawie Pzp brak jest definicji legalnej omyłki, dlatego też w tym zakresie należy sięgnąć do jej słownikowego znaczenia. Zgodnie z definicją zawartą w Słowniku języka polskiego PWN: omyłka oznacza niewielki błąd. Nie ma również definicji legalnej błędu, jednak zgodnie z zawartą w Słowniku języka polskiego PWN: oznacza mylne mniemanie czy niezgodność z obowiązującymi regułami. Dodatkowo, warunkiem poprawienia omyłki jako innej jest nieistotność zmian treści oferty jakie pociąga za sobą dokonanie poprawy. Zasadniczo w orzecznictwie przyjmuje się, że o tym, czy poprawienie omyłki powoduje istotne zmiany w treści oferty, decyduje nie fakt, czy omyłka dotyczy istotnych elementów zamówienia, ale to, czy w istotny sposób zmienia się oświadczenie woli wykonawcy zawarte w ofercie. Tym samym możliwe jest także poprawienie omyłek skutkujących zmianą ceny oferty, czy wpływających bezpośrednio na wybór oferty najkorzystniejszej, jeśli tylko czynność ta przywraca zniekształconą na skutek omyłki treść zamierzonego oświadczenia woli wykonawcy (tak też: red. Marzena Jaworska, Prawo zamówień publicznych. Komentarz, 2021).

Tym samym, w ocenie Przystępującego, zarzut sprecyzowany na ww. podstawie prawnej również jest chybiony.

II ODPOWIEDŹ NA ZARZUT: naruszenia art. 224 ust. 6 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp, a w konsekwencji art. 16 w zw. z art. 17 ust. 2 w zw. z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp przez uznanie, że złożone przez Designers w Postępowaniu wyjaśnienia w zakresie rażąco niskiej ceny uzasadniają podaną w ofercie cenę.

W ocenie Przystępującego, zarzut formułowany w tym zakresie przez Odwołującego, jest bezzasadny w całości i jako taki nie powinien być uwzględniony.

W pierwszej kolejności należy wskazać, iż zgodnie z treścią art. 224 ust. 1 p.z.p., 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.

Zgodnie z tezą wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 23 września 2024 r., „Prowadzona procedura wyjaśniająca nie ma na celu przekonania konkurentów o rzetelności kalkulacji. Zmierzać ma natomiast do rozwiania wątpliwości w sposób obiektywnie weryfikowalny okolicznościami podniesionymi w wyjaśnieniach, które mają mieć odniesienie do zakomunikowanego przez Zamawiającego zakresu. Stanowi mechanizm dodatkowej weryfikacji oferty, który nie musi być odniesiony do wszystkich uczestników postępowania, co wymaga zachowania zasad przejrzystości w badaniu i ocenie. W szczególności nie można akceptować automatyzmu w odrzucaniu ofert opartego na samym kryterium matematycznym. Wykonawca wezwany może przedstawić bowiem przekonujące argumenty i dowody, które uzasadnią w stopniu zadawalającym niższy poziom kosztów lub ceny” (zob. Wyrok KIO z dnia 23 września 2024 r., sygn. KIO 3107/24, LEX nr 3780228).

W tym miejscu należy wskazać, że Przystępujący składając wyjaśnienia w zakresie rażąco niskiej ceny odpowiedział na wezwanie Zamawiającego w sposób szczegółowy. Wskazał poszczególne części prac do wykonania z rozbiciem na stawki godzinowe i czas niezbędny do ich wykonania. Co więcej, przedstawione w toku postępowania o udzielenie zamówienia wyjaśnienia, są zgodnie z przepisami ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę i rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 12 września 2024 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2025 r. Ceny jednostkowe za roboczogodzinę wykazane w odpowiedzi na rażąco niską cenę, znacznie przewyższają minimalna krajową, co powoduje, że Zamawiający nie ma obowiązku, ani powinności dopytywania o szczegóły umów o pracę.

Przystępujący zatrudnia 26 osób na umowę o pracę, zatem ilość ta zdecydowanie przewyższa wymagania Zamawiającego co do ilości niezbędnego personelu. Przystępujący posiada wyspecjalizowany personel do wykonywania takich czynności i nie był wzywany do uzupełnienia danych w tym zakresie o dane osobowe konkretnych osób, wraz ze

wskazaniem stanowiska, a także osoby która będzie dane czynności podejmowała.

Odwołujący w swoim odwołaniu, faktycznie prowadzi niczym niepopartą polemikę i snuje liczne przypuszczenia, a to chociażby w zakresie złożonych przez Przystępującego wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny, chociażby we fragmencie dotyczącym skanowania dokumentacji w ramach udzielonego zamówienia, wskazując: „(...) w przypadku gdyby (...)", „Potencjalne koszty delegacji (...)", „mogą być", „co pozwala przyjąć".

Tym samym w ocenie Przystępującego, Odwołujący próbując uzasadnić postawiony przez siebie zarzut, prowadzi polemikę sam ze sobą w trybie przypuszczającym, a więc nie przedstawia żadnej argumentacji wskazującej, na brak złożenia stosownych wyjaśnień, czy też rzekomo – co nieudolnie podnosi Odwołujący – złożenie ich w niepełnym zakresie.

Złożone przez Odwołującego wyjaśnienia, a to w zakresie rażąco niskiej ceny, są pełne i rzetelne. Jedynie na marginesie, należy zauważyć, że w przypadku skanowania mówimy tutaj o stawkach dużo wyższych od takich usług na rynku. Firma SkanSerwis wykonuje skany dokumentów w formacie A4 w kwocie 20 groszy za stronę wraz z OCR i to jest stawka rynkowa. Przyjmując, że jedna decyzja administracyjna to 4 strony – mamy 80 gr za dokument, zaś Designers podało stawkę 3,00 zł za przedmiotową decyzję. W pozostałych 2,20 zł mieści się zysk i uzupełnienie wartości metadanych wskazanych w OPZ.

Przystępujący w złożonych wyjaśnieniach podniósł, że koszty delegacji w przypadku wykonywania skanowania na miejscu w Olsztynie – wynajęcie mieszkania na 3 miesiące dla 3 osób – 6.000 zł – delegacje 45 zł dziennie x 3 osoby x 90dni = 12.150 zł – co daje łącznie 18.150,00 zł – jednak należy zauważyć, że Zamawiający nie narzuca skanowania u siebie w siedzibie – zatem uwzględniono przewiezienie dokumentacji do Przystępującego i skanowanie w siedzibie wraz ze zwrotem do Zamawiającego, co rodzi ewentualny koszt 7.000,00 zł tytułem usług dodatkowych.

Natomiast dla pozycji „Pozyskanie danych na potrzeby świadczenia e-usług" wskazano, że skanowanie jest wykonywane jednym samochodem podczas jednego przejazdu, do czego wymagana jest jedna osoba. Koszty delegacji i objazdów zostały policzone z nadmiarem, gdyż Zamawiający oczekuje skanowania tylko ciągów głównych dróg wojewódzkich, co oznacza, że prace te powinny zostać wykonane w 2 tygodnie. Z ostrożności wynikającej z doświadczenia Przystępującego, założono dużo dłuższy termin ich wykonania, na który mogą wpłynąć np. warunki atmosferyczne jak np.: opady deszczu, remonty, czy usterki pojazdu.

Szybkość objazdu to 40km/h na szlakach, co daje przy objeździe w dwie strony 200km dziennie gotowych objazdów dróg. Zatem faktycznych objazdów będzie trwał około 14 dni.

Czas obróbki skaningu został oszacowany na 2640 godzin, ale nie wynika on z zaangażowania pracownika, ale z czasu koniecznego na przetworzenie danych przez komputery dedykowane do tych zadań.

Min. – anonimizacja zdjęć

-scalanie panoram 360x180;

-Postprocessing skaningu;

-wyrównanie skaningu do uzyskania dokładności chmury punktów poniżej 2 cm z wykorzystaniem autorskich mechanizmów SLAM.

Główny czas to czas obliczeniowy komputerów, na których prace są wykonywane równolegle i które nadzoruje tylko jeden pracownik (liczba komputerów to: 4 sztuki). Z ostrożności przyjęto przeliczenie 1 godzina pracy przetwarzania = 1 godzina pracy pracownika.

Wyjaśnienia wymaga również fakt, że procesy wskazane powyżej są bardzo czasochłonne, jednak są całkowicie bezobsługowe – poza przygotowaniem wkładu.

Za anonimizację odpowiada jedna osoba (administrator serwerów), za scalanie panoram druga (operator systemu panoram), za postprocessing trzecia (kierowca), za wyrównanie czwarta (geodeta). Podkreślić należy, że każdy ma swoją specjalizację, co optymalizuje koszty i czas, zatem czas niezbędny do wykonania kompletu czynności należy podzielić na 4, czyli przetwarzanie kompletu danych zajmie poniżej 5 miesięcy.

Posiadanie systemów do anonimizacji zdjęć, tworzenia panoram czy wyrównywania chmur punktów, jest oczywiste, gdyż Przystępujący wykonuje tego typu prace od 30 lat, co wiąże się z opracowaniem autorskich programów, które były wynikiem kilku projektów B+R współfinansowanych z EU oraz posiadaniem 10 stacji graficznych i serwerów GPU wyposażonych od 1 do 4 kart Nvidia.

Odwołujący w swoim odwołaniu wskazał również, że wyjaśnienia Przystępującego, w zakresie rażąco niskiej ceny są również obarczone brakiem złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych.

Nic bardziej mylnego. Zgodnie z aktualnym orzecznictwem, w toku składania wyjaśnień, za dowód mogą być

uznane same wyjaśnienia złożone przez Wykonawcę, przy czym warunkiem koniecznym jest, aby przedmiotowe wyjaśnienia cechowały się dostatecznym stopniem szczegółowości (Pod. Wyrok KIO z dnia 19 czerwca 2024 r., LRX nr 3746267).

Podkreślić trzeba, że „Celem instytucji wyjaśnienia rażąco niskiej ceny jest uzyskanie przez zamawiającego pewności przed podpisaniem umowy, że aspekty dotyczące wynagrodzenia wykonawcy nie wpłyną negatywnie na realizację zamówienia. Obowiązkiem wykonawcy wezwanego jest więc przedstawienie takich wyjaśnień, które przekonają zamawiającego co do powodzenia realizacji zamówienia za cenę wskazaną w ofercie poprzez zaakcentowanie okoliczności mających wpływ na daną wycenę i wykazanie, że te okoliczności są realne i uzasadnione poprzez złożenie dowodów (Zob. Wyrok KIO z dnia 12 marca 2024 r., LEX nr 3702069).

Co więcej, przypomnienia wymaga, że nie istnieje jeden optymalny i właściwy kształt czy sposób dowodzenia okoliczności związanych z kalkulacją ceny dokonanej przez wykonawcę i sposobu prezentowania okoliczności umożliwiających mu jej zaoferowanie. Sposób wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny zależy od indywidualnych okoliczności sprawy, zwłaszcza w związku z rodzajem podawanych informacji, będzie można ocenić i przyjąć konieczny sposób i stopień uwiarygodnienia podawanych danych. 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 (Zob. Wyrok KIO z dnia 15 maja 2023 r., LEX nr 3588607).

Odwołujący wskazuje w swoim odwołaniu, że złożone przez Przystępującego wyjaśnienia w zakresie rażąco niskiej ceny są w znacznej mierze ogólnikowe, co w ocenie Odwołującego nie pozwala na ich pełne zweryfikowanie przez Zamawiającego. Tymczasem, zauważyć należy, że wyjaśnienia dotyczyły tylko wąskiego fragmentu oferty (części oferty), zaś złożone przez Przystępującego wyjaśnienia okazały się wystarczające dla Zamawiającego i nie budziły żadnych wątpliwości. Zamawiający, przyjął przedłożone wyjaśnienia i nie wzywał po raz kolejny Przystępującego do ich złożenia, czego faktycznie nie można powiedzieć o Odwołującym.

W tym miejscu, na marginesie należy wskazać, że Odwołującym, jako podmiot konkurencyjny dla Przystępującego, dokonał licznych zastrzeżeń w zakresie składnej oferty, a także w dalszym toku udzielenia zamówienia, na zasadzie art. 18 ust. 3 pzp, zgodnie z którym nie ujawnia się informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. z 2020 r. poz. 1913), jeżeli wykonawca, wraz z przekazaniem takich informacji, zastrzegł, że nie mogą być one udostępniane oraz wykazał, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa.

W dniu 19 marca 2025 r., Odwołujący został wezwany przez Zamawiającego, do złożenia wyjaśnień, a to w zakresie istotnych części składowych takich jak:

2Pozyskanie danych na potrzeby świadczenia e-usług

2.12 Informacje o wypadkach (SEWIK, e-wypadki ONKO

2.16 Projekty organizacji ruchu - analiza stałego POR z inwentaryzacją terenową

2.18Obiekty inżynierskie most

2.19Obiekty inżynierskie przejście podziemne

2.20Obiekty inżynierskie kładka

2.21Obiekty inżynierskie przepust do 1,5m

2.22Obiekty inżynierskie przepust powyżej 1,5m

2.23Obiekty inżynierskie mury oporowe 93,00 zł 7 Wdrożenie, instalacja oraz integracja systemów 7.2 Wdrożenie oprogramowania dziedzinowego

W odpowiedzi na powyższe, pismem z dnia 26 marca 2025 r., Odwołujący wyjaśnił m.in., że do wykonania prac w zakresie „obiekty inżynierskie" przypisane zostały dwie osoby: „młodszy specjalista ds. GIS" zatrudniony na podstawie umowy zlecenia oraz „specjalista ds. GIS" zatrudniony na podstawie umowy o pracę, i na tej podstawie wyliczona została dla nich pracochłonność czynności w roboczogodzinach. W załączonych do wyjaśnień dowodach tj. umowie o pracę dla osoby Specjalista GIS, nie ma przypisanych obowiązków w zakresie wprowadzania danych do systemu, są wymienione prace przygotowawcze do wprowadzenia danych, ale nie sama czynność ich wprowadzania. Natomiast w przypadku „młodszego specjalisty ds. GIS" zatrudnionego na podstawie umowy zlecenia do jego obowiązków należy „Tworzenie baz danych i systemów referencyjnych" co może wskazywać , że „czynności wprowadzania danych do bazy danych" wykonuje ta osoba.

Kolejnym pismem z dnia 2 kwietnia 2025 r., Zamawiający wskazał, że w trakcie badania złożonych przez Odwołującego dokumentów, powziął wątpliwość, w stosunku do przedłożonych dowodów dotyczących stawek dla osób biorących udział w realizacji zamówienia o profilu zawodowym DevOPS oraz młodszego specjalisty ds. GIS, z uwagi na

to, że przedłożone umowy są umowami zlecenia, a Zamawiający wymagał zgodnie z pkt 3.5. SWZ aby Wykonawca zatrudniał wskazane w SWZ osoby na podstawie stosunku pracy, jeżeli wykonanie tych czynności polega na wykonywaniu pracy w sposób określony w art. 22 § 1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. - Kodeks pracy, w wymiarze czasu pracy adekwatnym do powierzonych zadań.

W tym wskazano, że ze złożonych przez Odwołującego wyjaśnień wynika, że koszt osobowy został wyliczony dla tych stanowisk na podstawie przedłożonych umów zlecenia, natomiast Zamawiający mając na uwadze wymóg zatrudnienia na podstawie stosunku pracy wniósł o wyjaśnienie czy osoby te z chwilą zawarcia umowy będą zatrudnione na podstawie stosunku pracy? Jeżeli tak, to wnosimy o wyjaśnienie w jaki sposób zostało to uwzględnione w kalkulacji ceny oferty oraz czy zmiana będzie spełniała wymogi:

1)zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny nie może być niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. z 2018 r. poz. 2177 oraz z 2019 r. poz. 1564) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie;

2)zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie.

W odpowiedzi na powyższe, pismem z dnia 9 kwietnia 2025 r., Odwołujący wskazał m.in., że „młodszy specjalista ds. GIS" nie wprowadza danych (mimo, że ma to wyraźnie wskazane w umowie) tylko je przygotowuje, natomiast wg przedmiotowych wyjaśnień dane te wprowadza „specjalista ds. GIS", który nie ma tego obowiązku jednoznacznie opisanego w umowie.

Kolejnym (trzecim) wezwaniem z dnia 15 kwietnia 2025 r., Zamawiający wezwał Odwołującego do udzielenia dodatkowych wyjaśnień w zakresie przedłożonych w dniu 09 kwietnia 2025 r. wyjaśnień, albowiem jak wskazał Zamawiający treść wyjaśnień z dnia 9 kwietnia 2025 r., nie jest spójna z tymi złożonymi w dniu 26 marca 2025 r., oraz treścią pkt 3.5 SWZ, dotyczącego wymogu zatrudnienia przez Wykonawcę i podwykonawcę na podstawie stosunku pracy osób wykonujących wskazane przez Zamawiającego czynności w zakresie realizacji zamówienia.

Zamawiający w swoim wezwaniu podkreślił, że w wyjaśnieniach złożonych przez Odwołującego w dniu 26 marca 2025 r. do wykonania prac w zakresie „obiekty inżynierskie" przypisane zostały dwie osoby: „młodszy specjalista ds. GIS" zatrudniony na podstawie umowy zlecenia oraz „specjalista ds. GIS" zatrudniony na podstawie umowy o pracę, i na tej podstawie wyliczona została dla nich pracochłonność czynności w roboczogodzinach. W załączonych do wyjaśnień dowodach tj. umowie o pracę dla osoby Specjalista GIS, nie ma przepisanych obowiązków w zakresie wprowadzania danych do systemu, są wymienione prace przygotowawcze do wprowadzenia danych, ale nie sama czynność ich wprowadzania. Natomiast w przypadku „młodszego specjalisty ds. GIS" zatrudnionego na podstawie umowy zlecenia do jego obowiązków należy „Tworzenie baz danych i systemów referencyjnych" co może wskazywać , że „czynności wprowadzania danych do bazy danych" wykonuje ta osoba.

Natomiast w wyjaśnieniach z dnia 09 kwietnia 2025 r., złożonych przez Odwołującego wskazano, że „młodszy specjalista ds. GIS" nie wprowadza danych (mimo, że ma to wyraźnie wskazane w umowie) tylko je przygotowuje, natomiast wg przedmiotowych wyjaśnień dane te wprowadza „specjalista ds. GIS", który nie ma tego obowiązku jednoznacznie opisanego w umowie.

Jak podkreślił Zamawiający, wyjaśnienia z dnia 09 kwietnia 2025 r., nie są spójne z wykazami tabelarycznymi załączonymi do pierwszych wyjaśnień w przedmiocie RNC. Proporcje czasu pracy pokazują, że pracę związaną z wprowadzaniem danych do systemu wykonuje „młodszy specjalista ds. GIS" (odpowiednio 3/3/3/0,2/2,5/2 godziny), a nie „specjalista ds. GIS", którego zaangażowanie czasowe to: 0,75/0,25/0,25/0,05/0,5/0,5 godziny. Z przedłożonej kalkulacji czasu pracy może wynikać zatem, iż dane wprowadza „młodszy specjalista GIS" realizując tym samym zadania "Specjalisty ds. relacyjnej bazy danych", zaś „specjalista GIS" je jedynie weryfikuje sprawując nadzór nad pracą „młodszego specjalisty GIS". Zamawiający podkreślił również, niespójność złożonych wyjaśnień także w zakresie dotyczącym Specjalisty ds. systemowych wykonującego czynności konfiguracyjne systemu. W przedłożonej przez Odwołującego umowie zlecenie to właśnie „DEvOPS" ma w zakresie swoich obowiązków „budowę środowisk aplikacyjnych", „automatyzację procesów wdrażania produktów …", czyli czynności związane z konfiguracją systemu na etapie wdrożenia. Dodatkowo w wykazie tabelarycznym na stronie 11 wyjaśnień nr I RNC znajdują się dwa stanowiska, które mogą odpowiadać za "czynności konfiguracyjne systemu". Jest to wspomniany „DevOPS" oraz „Support" (wsparcie). W przedłożonej umowie o pracę zakres obowiązków „Support" jest związany m. in. z testami oprogramowania oraz współpracą i wsparciem klienta. W ocenie Zamawiającego, brak jest możliwości odnalezienia w tym zakresie prac związanych z „konfigurowaniem systemu". Dodatkowo w wyjaśnieniach nr II RNC, Odwołujący, iż "DevOps odpowiada za działania związane z przygotowaniem środowiska informatycznego na etapie wdrożenia, w tym za instalację

komponentów systemowych (aplikacyjnych, usługowych), konfigurację środowisk testowych i produkcyjnych, automatyzację procesu uruchamiania systemu. Jego zadania są ograniczone czasowo do fazy implementacyjnej i nie obejmują bieżącego utrzymania systemu po jego wdrożeniu". Zapis ten potwierdza, iż to właśnie DevOPS jest osobą wskazaną jako "Specjalista ds. systemowych wykonujący czynności konfiguracyjne systemu", dla którego wymagana jest umowa o pracę. W ostatnim akapicie wyjaśnień z dnia 09.04.2025 r., jak zauważył Zamawiający, Odwołujący zadeklarował, że zatrudni na umowę o pracę tą osobę, a koszt związany z jego zatrudnieniem zostanie pokryty z założonej w wycenie marży.

W odpowiedzi na powyższe, a więc w odpowiedzi na 3 (trzecie) wyjaśnienia skierowane przez Zamawiającego do Odwołującego, Odwołujący w piśmie z dnia 18 kwietnia 2025 r., wskazał, że „W odniesieniu do zauważonych przez Zamawiającego niespójności w zakresie dotyczącym specjalisty ds. systemowych wykonujących czynności konfiguracyjne systemu, Wykonawca wyjaśnia, że wskazana na liście zadań w piśmie z dnia 26.03.2025 r. „konfiguracja środowiska" po stronie specjalisty ds. suportu obejmuje zadania konfiguracji środowiska pracy użytkowników końcowych systemu (np. zapewnienie dostępu do danych zgodnie z uprawnieniami), które zawierają się w zdaniu zapisanym w przedłożonej umowie o pracę – „Czynny udział w realizacji i wdrożeniach systemu", w odpowiedzi z dnia 09.04.2025 r. popełniono omyłkę pisarską. Jak podkreślił w swoich wyjaśnieniach sam Odwołujący, Zamawiający słusznie zauważył sprzeczności. Oczywiście, że wskazane czynności wchodzą w zakresie obowiązków DevOps i od samego początku przygotowywania oferty Wykonawca zakładał, że te zdania będą realizowana przez tę osobę. Odwołujący w przedmiotowym piśmie wyjaśnił, że w trakcie redagowania pisma popełniono omyłkę pisarską jak wskazano poniżej:

BYŁO:

Również w przypadku specjalisty DevOps zakres jego prac nie pokrywa się z czynnościami przypisanymi w SWZ do stanowiska wskazanych przez Zamawiającego, które obowiązuje wymóg zatrudnienia etatowego. DevOps odpowiada za działania związane z przygotowaniem środowiska informatycznego na etapie wdrożenia, w tym za instalację komponentów systemowych (aplikacyjnych, usługowych, konfiguracji środowiska testowych i produkcyjnych, automatyzację procesu uruchamiania systemu. (...).

POWINNO BYĆ:

W przypadku specjalisty DevOPS zakres jego prac pokrywa się z czynnościami przypisanymi w SWZ do stanowisk wskazanych przez Zamawiającego, które obowiązuje wymóg zatrudnienia etatowego. DevOps odpowiada za działania związane z przygotowaniem środowiska informatycznego na etapie wdrożenia, w tym za instalację komponentów systemowych (aplikacyjnych, usługowych), konfiguracji środowisk testowych i produkcyjnych, automatyzację procesu uruchamiania systemu. (...).

Co więcej, Odwołujący w podsumowaniu ww. pisma wskazał, że koszty pracodawcy związane z zatrudnieniem na umowę o pracę były zawarte w marży dla czynności związanych z wdrożeniem systemu (na dzień składania oferty Wykonawca dysponował umową zlecenia tego specjalisty). Przedstawiono również kalkulację z uwzględnieniem kosztów zatrudnienia na umowę o pracę w zakładanej marży.

Dowód: Pismo Wykonawcy – Odwołującego z dna 18 kwietnia 2025 r., stanowiące odpowiedź Odwołującego, na wezwanie Zamawiającego w zakresie wyjaśnienia rażąco niskiej ceny – Załącznik nr 2 do niniejszego pisma.

W tym miejscu Przystępujący chce zwrócić uwagę na kilka elementów. Po pierwsze uwypuklenia wymaga fakt, że w chwili obecnej w swoim odwołaniu, Odwołujący stawia zarzut naruszenia art. 224 ust. 6 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp, a w konsekwencji art. 16 w zw. z art. 17 ust. 2 w zw. z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp przez uznanie, że złożone przez Designers w Postępowaniu wyjaśnienia w zakresie rażąco niskiej ceny uzasadniają podaną w ofercie cenę, w momencie, gdy to faktycznie Odwołujący był wyzwany trzykrotnie do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny, skutkiem czego było faktycznie przyznanie się Odwołującego do udzielenia błędnych wyjaśnień, co rzeczywiście mogłoby skutkować odrzuceniem jego oferty przez Zamawiającego, w toku postępowania przetargowego.

Niemniej, jak wskazano powyżej, wyjaśnienia w zakresie rażąco niskiej ceny Przystępującego, w zakresie których zarzut próbuje czynić Odwołujący, czyniły zadość wezwaniu Zamawiającego. Były one pełne, spójne i logiczne. Zatem niezrozumiały jest sam fakt stawiania przez Odwołującego, zarzutu wobec wyjaśnień złożonych przez Przystępującego, sam Odwołujący w swoich wyjaśnieniach przyznaje się do popełnienia błędów, nazywając je „Omyłką pisarską". Tu można byłoby wrócić do polemiki pojęcia omyłki pisarskiej – rachunkowej, a to w zakresie omówienia niezasadności z pierwszego z zarzutów opisanych w niniejszym stanowisku i tylko przypomnieć, że zdaniem Odwołującego – jeśli Przystępujący popełnił omyłkę rachunkową w formularzu cenowym w postaci błędnie wykonanego działania – to zdaniem Odwołującego, oferta Przystępującego nie powinna być poprawiona o tą omyłkę w myśl obowiązujących przepisów, zaś jeśli sam Odwołujący popełnia faktyczny błąd i dopuszcza się sprzeczności w swoich wyjaśnieniach, to z pewnością jego oferta i dalsze wyjaśnienia są prawidłowe, co nie powinno przecież – w jego ocenie – powodować jej odrzucenia.

Po drugie konieczne jest wskazanie, że Odwołujący, w zakresie złożonych przez Przystępującego wyjaśnień podnosi, że w złożonych wyjaśnieniach nie przedstawił on pełnych kosztów, w tym kosztów ewentualnych delegacji pracowników, w momencie, gdy w swoich wyjaśnieniach z dnia 18 kwietnia 2025 r., Odwołujący jednoznacznie wskazuje, że „Koszty pracodawcy związane z zatrudnieniem na umowę o pracę były zawarte w marży dla czynności związanych z wdrożeniem systemu (na dzień składania oferty Wykonawca dysponował umową zlecenia tego specjalisty." – a więc faktycznie, Odwołujący na etapie ofertowania nie uwzględnił wszystkich kosztów pracowniczych, a dopiero na etapie wyjaśnień wskazał, że „pokryje je z własnej marży". Co więcej, Odwołujący nie wliczył również kosztów ewentualnej delegacji – wskazując – nie dotyczy.

Tym samym wyjaśnienia Odwołującego w żaden sposób nie uzasadniają wysokości ceny całkowitej podanej w ofercie oraz nie dają pewności do jej realności, a tym samym oferta Odwołującego winna zostać odrzucona, bowiem z samej treści drugiego wezwania do wyjaśnień jasno wynika, że Zamawiający miał świadomość tego, że pierwsze wyjaśnienia nie stanowiły faktycznej odpowiedzi na zadane Odwołującemu pytania. W konsekwencji Zamawiający nie powinien kierować do Odwołującego ponownego wezwania, tylko zastosować art. 224 ust. 6 p.z.p., 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 (Zob. Wyrok KIO z dnia 2 lutego 2024 r., LEX nr 3698924

III ODPOWIEDŹ NA ZARZUT:

naruszenie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp tj. braku wezwania Designers do uzupełniania dokumentów w zakresie potwierdzenia spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania potencjałem technicznym.

Niezgodność dysponowania systemem pomiarowym, niezbędnym do wykonania fotorejestracji sferycznej, z warunkiem udziału w postępowaniu, postawionym w SWZ

W zakresie tak sprecyzowanego zarzutu, Odwołujący wskazał, iż zgodnie z punktem 5.1.4.2 SWZ, warunkiem udziału w postępowaniu jest wykazanie przez wykonawcę, że dysponuje co najmniej jednym pojazdem, który będzie umożliwiał wykonanie zdjęć sekwencyjnych oraz skaningu mobilnego wskazanego w załączniku nr 1 do SWZ (tj. OPZ) w punktach 11.1 i 11.2.

W punkcie 11.1.3 OPZ Zamawiający jednoznacznie określił, że: „Rozdzielczość zespolonego obrazu panoramicznego musi wynosić min. 10 800 x 5 400 (min. 75 megapikseli)".

Dalej wskazano, że z dokumentów ofertowych Odwołującego wynika, że system pomiarowy, którym Designers zamierza realizować zamówienie, oparty jest na 6 kamerach (5 dookólnych + 1 zenit), z których każda posiada sensor o rozdzielczości 5 megapikseli. Oznacza to, że maksymalna możliwa do uzyskania rozdzielczość rzeczywistego obrazu zespolonego wynosi łącznie 30 megapikseli.

Przystępujący pragnie wyjaśnić – z czego doskonale zdaje sobie sprawę Odwołujący, bowiem sam o tym poniekąd wspomina w swoim odwołaniu – że w toku opisu przedmiotu zamówienia w zakresie podania wartości łącznej megapikseli obrazu panoramicznego, jak ma być wykonany w toku zamówienia, w zakresie podania wartości łącznej (sumy wartości pikseli zespolonego obrazu) w nawiasie doszło do błędu po stronie Zamawiającego. Wskazać należy, iż zamawiający podał wartość obrazu panoramicznego, która ma minimalnie wynosić 10 800 x 5 400 i jest to prawidłowe. Niemniej iloczyn tych pikseli wskazany w nawiasie – 75 megapikseli - nie odpowiada tej wartości, bowiem obraz 10 800 x 5 400 ma wartość łączną około 58,3 megapiksela.

Kolejnym aspektem wymagającym wyjaśnienia, jest fakt, że Zamawiający w SWZ wskazał, że „Wymagane jest, aby rzeczywisty, zespolony (a więc wynikowy) obraz sferyczny posiadał rozdzielczość co najmniej 10 800 x 5 400 pikseli (...)". Tym samym przyjąć należy, że nie chodzi o wartość jaką ma posiada „jedno zdjęcie", a o wartość rzeczywistego, zespolonego (a więc wynikowego) obrazu sferycznego.

Powyższe dwie opisane kwestie, a więc tak i wartość łączną obrazu, jak też fakt, że taki obraz jest wynikiem zespolenia obrazu sferycznego, potwierdza w swoim odwołaniu, sam Odwołując wskazując, że „Wymagane jest, aby rzeczywisty, zespolony (a więc wynikowy) obraz sferyczny posiadał rozdzielczość co najmniej 10 800 x 5 400 pikseli, co odpowiada wartości ok. minimum 58,3 megapikseli. Jest to wartość odnosząca się do wymaganego rozmiaru wynikowego obrazu sferycznego, a nie sumy pikseli z poszczególnych kamer.".

Podsumowując powyższe, konieczne jest przyjęcie, że warunkiem koniecznym udziału w postępowaniu jest możliwość wykonania rzeczywistego, zespolonego (a więc wynikowego) obrazu sferycznego o rozdzielczości rozdzielczość co najmniej 10 800 x 5 400 pikseli, co odpowiada wartości ok. minimum 58,3 megapikseli.

Po sprecyzowaniu i ustaleniu powyższego, konieczne jest wyjaśnienie przez Przystępującego kwestii powstania obrazu sferycznego, bowiem Odwołujący całkowicie mija się z prawdą w zakresie opisu dotyczącego kwestii łączenia panoram. Nie można przyjąć, że powstała panorama to wynik dodania parametrów kamer – mamy 6 kamer, każda ma

określoną rozdzielczość, a następnie dokonujemy sumowa wartości – to tak nie działa.

Tworzenie panoram to proces łączenia zdjęć ułożonych poziomo (linia horyzontu) i uzupełnienie go zdjęciami „nieba" i ewentualnie tłem występującym pod pojazdem. Zdjęcie takie ma rozdzielczość w szerokości jak suma zdjęć ułożonych poziomo oraz 50% tej wartości dla uzyskania zdjęcia 360x180. Brakujące parametry są uzupełniane ze zdjęcia ustawionego w „niebo" oraz ewentualnie ze zdjęcia poprzedniego, które pokazuje obszar pod samochodem z nowej lokalizacji. Zdjęcie nieba to jakby czapka lub wieczko od słoika, wykonywane za pomocą kamery z obiektywem rybie oko, którego kąt widzenia jest w granicach 120 stopni. By uzyskać płaską mapę (zdjęcie panoramiczne 3D) tworzy się jakby porozcinany globus, co przedstawia obraz poniżej:

Następnie braki uzupełnia się rozciągając obiekty by tworzyły spójną całość (na górze więcej przy centrum prawie wcale).

Zatem zdjęcie patrzące do góry, powinno mieć obwód w pikselach zbliżony do wielkości połączonych zdjęć poziomych tworzących panoramę przy rozpięciu panoramy na walec. Wtedy połączenie zachowuje wymagane proporcje 1:1 w miejscach styku zdjęć poziomych i zdjęcia „zenitalnego". W naszym przypadku to 10.800 pikseli, minus przestrzenie nachodzące na siebie. Wynikiem jest panorama o wielkości 10800x5400 pikseli.

Miejsca na dole to wypełnienie pod samochodem (próg widoczności kamery). Uzupełnić to można ze zdjęcia poprzedniego pobierając do tworzenia panoramy odpowiedni wycinek

Dla tak ułożonych zdjęć proces łączenia jest automatyczny

Oglądając to w przeglądarce panoram mamy poniższe wyniki, gdyż program uwzględnia załamanie przestrzeni i rzutowanie na sferę lub walec

Z prostych wyliczeń matematycznych wynika, że dodając na dole i górze proporcjonalne wypełnienie obrazu, jego wielkość rośnie kwadratowo. Zdjęcie górne czy poprzedzające jest po prostu wpasowywane w złączoną panoramę a zniekształcenia z tego wynikające są przeliczane na krzywiznę obrazu.

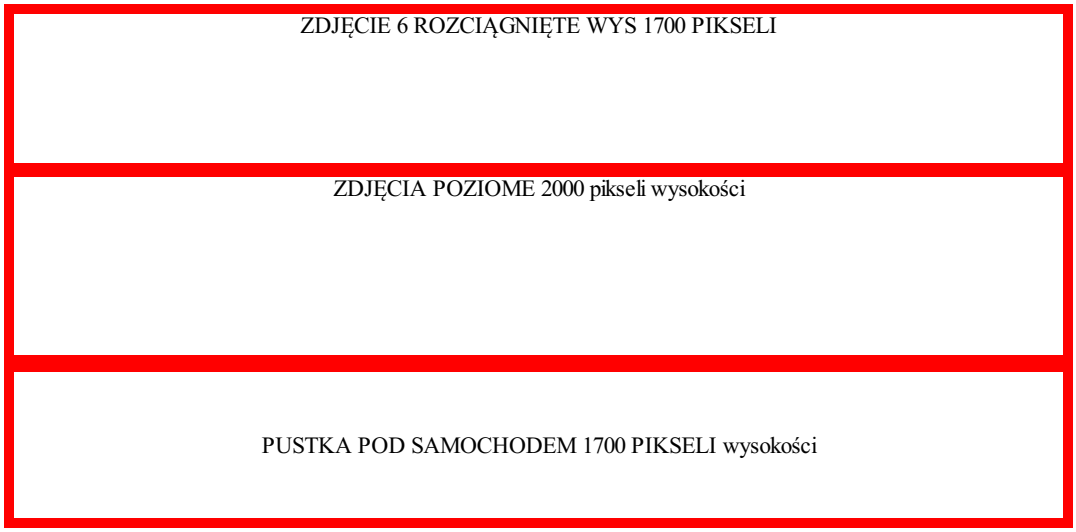
Zatem wynikowa panorama Designers ma natywne 10.800 pikseli na 5.400 pikseli co daje 58,3 Mpx, a więc spełnia stawiane przez Zamawiającego wymagania. Nie mówimy w tym przypadku o wykorzystywaniu sztucznego podwyższania rozdzielczości.

Składanie zdjęć sferycznych opis poglądowy

Ustawienia kamer przypominają pięciokąt foremny wraz z czapką od góry.

pięciokąt rozkładamy na powierzchnię – zdjęcia nachodzą na siebie stąd szerokość panoramy jest mniejsza niż suma wszystkich zdjęć 12.500 pikseli i wynosi natywne 10.800 PIKSELI

Okrąg zamieniamy na trójkąty, linia w najwyższym punkcie zdjęcia (wierzchołek trójkąta) to 1 punkt w rzeczywistości



WYMAGANIA ZDJĘCIA SFERYCZNEGO 360 stopni szerokość i 180 stopni wysokość – zatem zdjęcie sferyczne z projekcją na walec ma wymiary 10800x5400 pikseli co daje 58,3 MPx.

Spód tworzy się tak samo jak górę ale ze zdjęcia poprzedzającego.

Niezgodność parametrów skanera z wymaganiami określonymi w OPZ

Odwołujący w zakresie rzekomej niezgodności skanera z wymaganiami zawartymi w OPZ wskazał, że zgodnie z

pkt 11.2.2 OPZ, skaner laserowy wykorzystywany w pojeździe rejestrującym musi zapewniać możliwość pozyskania chmury punktów w korytarzu o promieniu co najmniej 100 m, przy wydajności minimum 1 000 000 punktów na sekundę. Z kolei pkt 11.2.8 OPZ wskazuje, że średnia względna dokładność chmury punktów nie może być niższa niż 2 cm.

Z dokumentu ofertowego (Załącznik 7 – Wykaz narzędzi) wynika, że Designers zaoferował system GPSCAM wyposażony w skaner laserowy Ouster OS1-64.

Nadto Odwołujący podniósł, że z oficjalnej dokumentacji technicznej producenta, zakładając nawet, że Przystępujący dysponuje najnowszą wersją skanera (nie jest to sprecyzowane) (Ouster, datasheet REV7.0, firmware 3.1) (Ouster, datasheet REV7.0, firmware 3.1) wynika jednoznacznie, że:

1.Zasięg skuteczny dla celów o 10% współczynniku odbicia (czyli typowych w warunkach drogowych – asfalt, oznakowanie, elementy infrastruktury) wynosi jedynie 90 m przy 90% prawdopodobieństwie detekcji. Oznacza to, że skaner nie spełnia minimalnego wymogu 100 m zasięgu, określonego w pkt 11.2.2 OPZ. 2.

2.Typowa dokładność bezwzględna pomiaru odległości (Range Accuracy) wynosi ±2.5 cm dla tzw. powierzchni lambertowskich. Tymczasem OPZ wymaga, aby średnia względna dokładność chmury punktów nie była gorsza niż 2 cm.

Powyższe wskazuje zatem, że Odwołujący podnosi dwa aspekty w których – rzekomo – zaproponowany skaner nie spełnia wymagań zawartych w OPZ, a więczasięgu, a także dokładności pomiaru odległości (dokładność względna chmury punktów).

Współczynnika odbicia, a więc reflektancja obiektu, to inaczej ilość odbitego od obiektu światła wracającego do lasera. Kolor czarny tzw. czarne tło lambertowskie to 10% intensywności odbicia, 100% kolor idealnie biały. Na uwagę, zasługuje bezsporny fakt, że Zamawiający nigdzie nie wskazał zakresu współczynnika odbicia, który muszą spełniać obiekty chmury punktów, zatem odnoszenie się do tego aspektu, wykracza poza zapisy OPZ. Zatem wszystkie pozostałe wywody Odwołującego w tym zakresie są bezprzedmiotowe. Mając jednak na uwadze ostrożność procesowa, odniesiemy się również do tego aspektu.

Przykładowo asfalt jest szary i ma intensywność na poziomie 20% reflektancji, a że jest chropowaty większa ilość światła wraca do odbiornika lasera i wydaje się jaśniejszy dla lasera niż jest w rzeczywistości. Trawa to 30%, budynki 50-60%, znaki (lica) 70%-80%

Zasięg pomiarowy skanera jest nie mniejszy niż podany w karcie katalogowej

Oznacza to, że dla asfaltu czyli reflektanci 20% mamy zasięg min 100m z prostego, liniowego przełożenia przedziałów intensywności odbicia (między 90 a 170m). Oznacza to, że skaner mierzy wszystkie obiekty rzeczywiste do minimum 102 metrów.

Producent zawsze podaje parametry niższe niż najsłabszy pomiar, by nie być oskarżany o zakłamywanie wyników. Z wieloletniego doświadczenia Przystępującego wynika, że zakresy pomiarowe są większe o 20% dla urządzeń produkcyjnych w tym dla naszych urządzeń. Ten parametr podany w karcie katalogowej przez producenta jest gwarantowany.

Odnosząc się do kwestii średniej względnej dokładności chmury punktów, należy zauważyć, że jest to dokładność wynikająca bezpośrednio z dokładności urządzenia, bez uwzględniania błędów wynikających z niedokładności pomiaru lokalizacji samochodu i przekształceń z tego tytułu. Odwołujący w swojej wypowiedzi odnosi się do wykresu dokładności urządzenia w całym zakresie pomiarowym, wynoszącym 2,5 cm. Jednak myli pojęcia i pokazuje tylko wygodne dla niego parametry.

Wykres przedstawiony w karcie katalogowej odnosi się do dokładności w zakresie 3 sigma, czyli wszystkich pomiarów (Accuracy is calculated based on the error between the mean of 100 measurements on a static target at a given range and the true range) „dokładność jest kalkulowana na podstawie błędów pomiędzy 100 pomiarami na statycznym celu pomiędzy otrzymaną odległością, a rzeczywistą odległością),Oznaczy to, że wszystkie pomiary mieszczą się w przedziale dokładności 2,5 cm . Natomiast rozkład dokładności pomiarów laserowych w tym zakresie jest przedstawiony poniżej i jest to stały wykres dla pomiarów w którym 99,8 % pomiarów jest w zakresie 3 sigma –Jeśli skaner ma dokładność określoną jako 3 sigma = 2,5 cm, , (prawie 100% pomiarów mieści się w tym zakresie – co odpowiada zapisowi z karty katalogowej, że 100 na 100 pomiarów było w tym zakresie), zgodnie z wykresem Gaussa, który odpowiada rozkładowi naturalnemu wyników pomiarów dla urządzeń pomiarowych.

oznacza, że odchylenie standardowe (σ) wynosi:

Średnia dokładność (czyli przeciętny błąd bezwzględny urządzenia) w przypadku rozkładu normalnego jest często utożsamiana z tzw. średnim błędem bezwzględnym (MAE), który dla rozkładu normalnego wynosi:

Podsumowanie:

•Odchylenie standardowe (σ): ok. 0,833 cm

•Średnia dokładność (MAE): ok. 0,666 cm

Oznacza to, że średnia dokładność skanera OS1-64 a co za tym idzie średnia dokładność względna chmury punktów wynosi 0,666 cm czyli jest niższa niż 2 cm.

Można również tą wartość policzyć ze średniej ważonej i wtedy oscyluje ona wokół wartości 1,1 cm.

Biorąc pod uwagę ostrożność procesową, załóżmy, że wykres ten jest liniowy a nie ma postaci krzywej rozkładu normalnego – w tym wypadku mówimy o średniej dokładności bezwzględnej urządzenia (patrz średnia względna dokładność chmury punktów) równej 1,25 cm.

Pamiętajmy, że Zamawiający oczekiwał średniej dokładności względnej chmury punktów nie gorszej niż 2 cm.

Oznacza to, że średnia dokładność chmury punktów ze skanera Ouster obliczona jedną z trzech metod wynosi między 0,666 a 1,25 cm.

Czyli skaner działa w sposób gwarantowany w zakresie do 170 m, a inaczej mówiąc, może pozyskiwać chmurę punktów w promieniu min 100 metrów a chmura punktów ma średnią dokładność względną poniżej 2 cm. czyli jest w 100% zgodny z wymogami Zamawiającego i zapisami OPZ

Mając na uwadze powyższe wyjaśnienia, Przystępujący wnosi jak na wstępie, a więc o oddalenie odwołania w całości.

Jednocześnie oświadczam, że odpis niniejszego pisma wraz z załącznikami, został wysłany również do Odwołującego oraz Zamawiającego.(…).

Załączniki:

1.Kopia formularza cenowego Odwołującego – stanowiącego załącznik nr 3 do SWZ w postępowaniu znak sprawy: ZDW/NZP.TE/PN-1/3220/223/2024 z dnia 25 lutego 2025 r.;

2.Pismo Wykonawcy – Odwołującego z dna 18 kwietnia 2025 r., stanowiące odpowiedź Odwołującego, na wezwanie Zamawiającego w zakresie wyjaśnienia rażąco niskiej ceny.(…).”.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.

Na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności w oparciu o treść akt sprawy odwoławczej, w tym treść Specyfikacji Warunków Zamówienia, zwanej dalej SWZ, odwołania, oferty Przystępującego, wezwania do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny i wyjaśnień Przystępującego wraz z dowodami, informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty z dnia 16 maja 2025 r., odpowiedzi Zamawiającego na odwołanie z dnia 16 czerwca 2025 r., stanowiska Przystępującego z dnia 16 czerwca 2025 r., jak również na podstawie złożonych wyjaśnień Izba postanowiła odwołanie uwzględnić w części, uznając za uzasadniony:

- zarzut nr 1) naruszenia przez Zamawiającego przepisu art. 223 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r., poz. 1320 wraz ze zm.), zwanej dalej ustawą Pzp w związku z art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp, a w konsekwencji art. 16 w związku z art. 17 ust. 2 w związku z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp,

uznając za nieuzasadniony:

- zarzut nr 2) naruszenia przez Zamawiającego przepisu art. 224 ust. 6 w związku z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp, a w konsekwencji art. 16 w związku z art. 17 ust. 2 w związku z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp.

Jednocześnie Izba postanowiła pozostawić bez rozpoznania zarzut alternatywny nr 3) naruszenia przez Zamawiającego przepisu art. 128 ust. 1 ustawy Pzp przez zaniechanie wezwania Designers sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienie warunku udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania potencjałem technicznym, wymaganym w pkt. 5.1.4.2 SWZ – z powodu uwzględnienia zarzutu nr 1 zgodnie z aktem dyspozycji procesowej Odwołującego.

Odwołanie nie zawierało braków formalnych, wpis został przez Odwołującego uiszczony, zatem odwołanie podlegało rozpoznaniu. Izba nie stwierdziła przesłanek do jego odrzucenia.

Po przeprowadzeniu postępowania odwoławczego Izba doszukała się w działaniach Zamawiającego naruszenia przepisów art. 223 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r., poz. 1320 wraz ze zm.), zwanej dalej ustawą Pzp w związku z art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp, a w konsekwencji art. 16 w związku z art. 17 ust. 2 w związku z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp w zakresie zarzutu nr 1 i jednocześnie takich naruszeń prawa przez Zamawiającego nie stwierdziła w pozostałym zakresie.

Rozpoznając meritum przedmiotowej sprawy należy wskazać, że podstawowym, istotnym zagadnieniem wymagającym rozstrzygnięcia była kwestia oceny czy Zamawiający miał dostateczne podstawy prawne do poprawienia oczywistej omyłki rachunkowej w trybie przepisu art.223 ust.2 pkt 2 ustawy Pzp, czy też powinien dokonać takiego poprawienia oczywistej omyłki pisarskiej w trybie przepisu art.223 ust.2 pkt 1 ustawy Pzp, ewentualnie czy powinien on uznać, że zachodzi błąd w obliczeniu ceny, skutkujący obowiązkiem Zamawiającego odrzucenia oferty Przystępującego na zasadzie art.226 ust.10 ustawy Pzp z powodu wystąpienia błędu w obliczeniu ceny.

W zakresie niezbędnym do rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy Izba ustaliła, że Przystępujący w złożonym formularzu cenowym stanowiącym załącznik nr 2 do SWZ w pozycji 2.23 w odniesieniu do Obiektów inżynierskich murów oporowych zadeklarował jednostkową cenę netto w wysokości 200,00 zł podając wartość netto dla 25 sztuk w wysokości 30 000,00 zł.

Ponadto, Izba stwierdziła, że oceniając złożoną przez Przystępującego ofertę Zamawiający powyższe wyliczenie potraktował jako oczywistą omyłkę rachunkową, dokonując jej poprawienia w trybie przepisu art.223 ust.2 pkt 2 ustawy Pzp, który stanowi, że Zamawiający poprawia w ofercie oczywiste omyłki rachunkowe, z uwzględnieniem konsekwencji rachunkowych dokonanych poprawek.

Dodatkowo, bezsporna jest okoliczność pomiędzy stronami, że wynik obliczeń ceny w spornej pozycji formularza cenowego Przystępującego był błędny.

Według zapatrywania Izby – do skutecznego zastosowania powołanego wyżej przepisu ustawy Pzp konieczne było zaistnienie przesłanek tak opisanych.

Analizując treść formularza cenowego Przystępującego i biorąc pod uwagę okoliczność możliwości uznania wystąpienia tego błędu z różnych przyczyn Izba uznała, że wystąpiła sytuacja błędu w obliczeniu ceny, której następstwem powinno być odrzucenie oferty Przystępującego w myśl przepisu art.226 ust.1 pkt 10 ustawy Pzp.

Przede wszystkim wymaga wskazania, że omyłka, o której mowa w ustawie Pzp musi mieć charakter niezamierzony, podczas gdy w sprawie tej nie jest wiadome w jakich okolicznościach ona wystąpiła i jaka była faktyczna i rzeczywista motywacja Przystępującego odnośnie złożonego oświadczenia woli co do omawianej ceny jednostkowej czy wyliczonej przez niego wartości netto w pozycji 2.23 formularza cenowego.

Tym bardziej trudno przypisać temu wadliwemu wyliczeniu charakteru oczywistej omyłki rachunkowej.

Izba nie podzieliła zapatrywania Zamawiającego i Przystępującego, że reguły matematyczne nakazują dokonanie poprawienia ceny w kolejności od lewej strony do prawej. Reguły te co najwyżej mogą odnosić się do działań matematycznych w celu realizacji zadań naukowych czy edukacyjnych.

W przekonaniu Izby – nie było możliwości poprawienia tego błędu rachunkowego z tego powodu, że nie jest oczywiste jaki był zamiar składającego oświadczenie woli w zakresie zaoferowanej ceny.

Przystępujący mógł równie dobrze mieć zamiar wskazania ceny jednostkowej 200 zł netto, co ceny jednostkowej 1200 zł netto (dokonując dzielenia wartości netto 30 000 zł przez ilość sztuk 25), a obie te wartości w sposób istotny różnią się pomiędzy sobą.

W ocenie Izby – obie te wartości mają przy tym wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, bowiem w zależności od tego, którą wartość się przyjmie, oferta Przystępującego będzie uznana za najkorzystniejszą lub nie.

W chwili obecnej nie ma możliwości w sposób oczywisty potwierdzenia woli Przystępującego i oceny czy zadeklarował on jedną z wyżej podanych cen jednostkowych po zapoznaniu się przez niego z ceną konkurenta.

Wobec tego nie można mówić o wystąpieniu oczywistej omyłki rachunkowej, lecz o złożeniu oferty zawierającej błąd w obliczeniu ceny.

Zdaniem Izby – w sprawie tej oferta Przystępującego zawiera błąd w obliczeniu ceny i z tego powodu jego oferta powinna podlegać odrzuceniu na zasadzie art.226 ust.1 pkt 10 ustawy Pzp, stosownie do którego Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu.

W dalszej kolejności nie potwierdził się zarzut dotyczący rażąco niskiej ceny. Według Izby wyjaśnienia Przystępującego były adekwatne do wezwania Zamawiającego.

Stwierdzono, że złożono dwie oferty, w tym Odwołujący zaproponował ofertę z ceną w wysokości 7 356 639, 00 zł brutto, zaś Przystępujący w wysokości 7 380 000, 00 zł brutto.

Ustalono, że pismem z dnia 19 marca 2025 r. Zamawiający poinformował Przystępującego, że w toku weryfikacji złożonej przez niego w niniejszym postępowaniu oferty, wątpliwość Zamawiającego wzbudziła wycena jej istotnych części składowych takich jak: w pozycjach 2.1.- 2.9, 2.13.- 2.14., 2.17., których ceny wydają się one rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia oraz budzą wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia, w ich zakresie, zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów.

W związku z powyższym, w celu ustalenia czy oferta Przystępującego zawiera rażąco niską cenę w stosunku do poszczególnych części składowych przedmiotu zamówienia, Zamawiający, na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych, wezwał go do udzielenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów, dotyczących wyliczenia ceny elementów składowych Państwa oferty w zakresie wskazanym w niniejszym piśmie.

Zamawiający w przedmiotowym wezwaniu wskazał, że przedmiotowe wyjaśnienia muszą dotyczyć w

szczególności:

1) zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny nie może być niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. z 2018 r. poz. 2177 oraz z 2019 r. poz. 1564) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie;

2) zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie.

Zamawiający przypomniał, że Wykonawca w ramach składanych wyjaśnień zobowiązany jest przedłożyć dowody, które w jego ocenie uzasadniają przyjętą wycenę przedmiotu zamówienia.

Jednocześnie Zamawiający przypomniał, że zgodnie z art. 224 ust. 5 p.z.p. obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny spoczywa na Wykonawcy oraz, że zgodnie z art. 224 ust. 6 przywołanej ustawy, Zamawiający odrzuci ofertę wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie, lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny.

Izba ustaliła, że Przystępujący pismem z dnia 26 marca 2025 r. udzielił stosowanych wyjaśnień w zakresie wynikającym z wezwania Zamawiającego.

Przechodząc do rozpoznania przedmiotowej sprawy należy zwrócić uwagę, że zgodnie z 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.

W doktrynie i judykaturze przyjmuje się zgodnie, że cena rażąco niska to cena niewiarygodna, nierealistyczna, nierynkowa, poniżej kosztów świadczenia.

Na tle tej sprawy wątpliwości Izby budzi zasadność wszczęcia przez Zamawiającego postępowania zmierzającego do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny, podczas gdy w istocie nie badał on ceny całkowitej oferty zgodnie z art.224 ust.1 ustawy Pzp, lecz badał ceny jednostkowe w oderwaniu od ceny całkowitej za wykonanie przedmiotu zamówienia.

Izba dostrzegła również, że Zamawiający widząc, że ceny dwóch podmiotów są podobne powinien przyjąć, że mają one charakter rynkowy, a zważywszy, że cena oferty Odwołującego jest wręcz niższa niż oferty Przystępującego nie miał on żadnych podstaw do oceny, że występuje rażąco niska cena w ofercie tego drugiego.

Na uwagę zasługuje szczególnie okoliczność uznania przez Zamawiającego, że poszczególne ceny jednostkowe stanowią istotną część składową ceny.

Z poglądem takim nie sposób się zgodzić z tego powodu, że Zamawiający w dokumentach zamówienia nie określił, która część ceny całkowitej zostanie potraktowana jako istotna jej część składowa.

Ponadto, Zamawiający nie był w stanie wykazać, że poszczególne, sporne ceny jednostkowe nie mają charakteru rynkowego. Nie był on również w stanie pokazać tych różnic cenowych pomiędzy zaoferowanymi cenami jednostkowymi Przystępującego a cenami z których Zamawiający wyprowadził wniosek o możliwości wystąpienia rażąco niskiej ceny.

W związku z tym Zamawiający nie miał żadnych podstaw do zastosowania przepisu art.224 ust.6 ustawy Pzp, który stanowi, że 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.

Ostatecznie, z racji alternatywnego zgłoszenia ostatniego zarzutu odwołania, uzależniającego jego rozpoznanie od wyniku rozstrzygnięcia pierwszego zarzutu, Izba pozostawiła go bez rozpoznania, zgodnie z wolą Odwołującego, bowiem Izba uwzględniła zarzut nr 1 odwołania.

W tym stanie rzeczy, uznając, iż powyższe naruszenia przepisów ustawy miały i mogły mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, Izba na podstawie art.553 w związku z art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, postanowiła odwołanie uwzględnić w części, zaś w pozostałym zakresie zarzuty odwołania uznała za nieuzasadnione.

W odniesieniu do kosztów postępowania odwoławczego należy wskazać, że zgodnie z § 7 ust. 2 pkt 1) cyt. wyżej rozporządzenia w przypadku uwzględnienia odwołania przez Izbę w części, koszty ponoszą: odwołujący i zamawiający, jeżeli w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca albo uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia przez zamawiającego zarzutów przedstawionych w odwołaniu w całości albo w części.

Jednocześnie w ust. 3 powołanego wyżej przewidziano, że w przypadku, o którym mowa w ust. 2 pkt 1 i 2, Izba rozdziela:

1) wpis stosunkowo, zasądzając odpowiednio od zamawiającego albo uczestnika postępowania odwoławczego wnoszącego sprzeciw na rzecz odwołującego kwotę, której wysokość ustali, obliczając proporcję liczby zarzutów przedstawionych w odwołaniu, które Izba uwzględniła, do liczby zarzutów, których Izba nie uwzględniła;

2) koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, w sposób określony w pkt 1 lub znosi te koszty wzajemnie między odwołującym i odpowiednio zamawiającym albo uczestnikiem postępowania odwoławczego wnoszącym sprzeciw.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 i art.576 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania, z uwzględnieniem przepisów 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 .

Przewodniczący:……