sygn. akt: **KIO 2392/25**

WYROK

Warszawa, 09 lipca 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący:Emil Kuriata

Protokolant:Oskar Oksiński

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 11 czerwca 2025 r. przez wykonawcę Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe FRAXINUS sp. z o. o. z siedzibą Jankowo Dolne, w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Gminę Żnin, przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego - EVERSPORT sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie

orzeka:

1. Oddala odwołanie.
2. Kosztami postępowania obciąża wykonawcę Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe FRAXINUS sp. z o. o. z siedzibą Jankowo Dolnei zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe FRAXINUS sp. z o o. z siedzibą Jankowo Dolne, tytułem wpisu od odwołania.

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

Przewodniczący:……

sygn. akt: **KIO 2392/25**

Uzasadnienie

Zamawiający - Gmina Żnin - prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, w trybie podstawowym na podstawie art. 275 pkt 1 ustawy Pzp, pn. *„Modernizacja Stadionu Miejskiego im. Michała Joachimowskiego w Żninie”*.

11 czerwca 2025 roku, wykonawca Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe FRAXINUS sp. z o. o. z siedzibą Jankowo Dolne (dalej „*odwołujący*”) wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej. Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

1. art. 74 ust.1 i ust.2 w związku z art. 18 ust. 1 w związku z art. 16 pkt 2 ustawy Pzp w związku z § 5 ust. 4 rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 18 grudnia 2020 r. w sprawie protokołów postępowania oraz dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (Dz. U. z 2020 r. poz. 2434), przez uniemożliwienie odwołującemu obronę swoich praw w postępowaniu w związku z informacją zamieszczoną na platformie zakupowej postępowania w dniu 10.06.2025 r. (godz. 06:19:09) zawierającą oświadczenie, że cytat: „*Odpowiedź na Państwa wniosek zostanie udzielona niezwłocznie (w następnym tygodniu) po powrocie z urlopu pracownika zamówień publicznych*”. Wniosek na podstawie art. 74 ust.1 ustawy Pzp o został złożony w pierwszym dniu roboczym po 06.06.2025 r. (informacja o odrzuceniu oferty odwołującego i wyborze oferty najkorzystniejszej zamieszczona o godz. 21:05:08 -piątek) w dniu 09.06.2025 r. Zasada jawności i przejrzystości nie została zachowana nawet w fasadowej postaci, a za taką można by było uznać działanie zamawiającego polegające na udostępnieniu ofert po upływie trzech dni od złożenia przez odwołującego wniosku, a więc w tym konkretnym przypadku po 5 dniach kalendarzowych, czyli ostatnim 5 dniu terminu zawitego na wniesienie odwołania od czynności wyboru oferty najkorzystniejszej zgodnie z art. 515 ust.1 pkt 2) litera a) ustawy Pzp,
2. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c w związku z art. 223 ust.1 ustawy Pzp, przez nieuwzględnienie oświadczenia odwołującego dotyczącego producenta trawy tkanej DYWILAN sp. z o.o. złożonego w piśmie odwołującego z 12.05.2025 r. w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego z 30.04.2025 r. i uznanie arbitralnie zgodnie z otrzymanym „Zawiadomieniem o odrzuceniu oferty” z 06.06.2025 r. (godz. 21:05:08) przez zamawiającego za wiarygodną „informację DYWILAN Sp. z o.o.” przytoczoną w w/w zawiadomieniu zamawiającego, pomimo bezwzględnie uzasadnionej konieczności wezwania odwołującego do wyjaśnienia treści oferty i złożonego oświadczenia w przedmiotowym zakresie. Zarzut zaniechania jest w tej sytuacji oczywisty z uwagi na powzięcie wiadomości przez zamawiającego w związku z udzieloną na zadane pytanie przez odwołującego odpowiedzią w dniu 22.04.2025 r. Pytanie odwołującego cytat:

   „*W związku z chęcią przystąpienia do postępowania przetargowego pn. „Modernizacja Stadionu Miejskiego im. Michała Joachimowskiego w Żninie” wnosimy o odstąpienie od konieczności złożenia wraz z ofertą przedmiotowych środków dowodowych nawierzchni i dopuszczenie możliwości ich uzupełnienia po złożeniu oferty na wezwanie Zamawiającego lub przed planowanym terminem podpisania umowy. Według naszej wiedzy, nawierzchnię o wskazanych parametrach posiada w sprzedaży*

tylko i wyłącznie producent nawierzchni, firma Dywilan Sp. z o. o. z siedzibą przy ul. Sterlinga 27/29, 90-212 Łódź, która po licznych rozmowach i wielokrotnych prośbach nie chce przekazać wymaganych dokumentów pomimo tego, iż firma Gardenia Tomasz Hernacki, Jankowo Dolne 53, 62-214 Jankowo Dolne jest jej autoryzowanym Partnerem". W odpowiedzi zamawiający stwierdził, że cytat: „*Zamawiający odstępuje od wymogu określenia nazwy inwestycji w poniższych dokumentach i wymaga przedłożenia: - autoryzacji producenta nawierzchni wystawioną na wykonawcę i gwarancji producenta na oferowaną nawierzchnię kartę techniczną nawierzchni z trawy syntetycznej poświadczoną przez producenta - karty technicznej nawierzchni z trawy syntetycznej poświadczoną przez producenta*". Odwołujący z prawdopodobieństwem graniczącym z pewnością zakłada, że w przypadku pozostałych trzech wykonawców wymagana zgodnie z SWZ autoryzacja producenta nawierzchni na oferowaną trawę sztuczną (tj. autoryzacja wystawiona przez producenta) i gwarancja producenta na oferowaną nawierzchnię została wystawiona przez jedynego producenta, który spełniał wymagane przez zamawiającego parametry trawy tkanej DYWILAN S.A. (brak przekazania protokołu z postępowania z załącznikami nie pozwala odwołującemu na jednoznaczne potwierdzenie tego faktu), co potwierdza dyskryminacyjny opis przedmiotu zamówienia uniemożliwiający udział w otwartym postępowaniu na udzielenie zamówienia publicznego jakiemukolwiek innemu wykonawcy,

3. art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, przez uznanie, że kosztorys ofertowy złożony wraz z ofertą odwołującego zawiera zaniżone nakłady na robociznę - kosztorys branży ogólnobudowlanej w poz. 3, 5, 7, 13, 15, 17, 40, 42, 44, 49, 52, 54, co w ocenie zamawiającego jest niezgodne z warunkami zamówienia - treścią SWZ. Jest okolicznością bezsporną, że w przedmiotowym postępowaniu zamawiający żądał załączenia do oferty kosztorysów wykonanych „metodą szczegółową". W wyjaśnieniach z 19.07.2024 r. oraz z 13.12.2024 r. zamawiający stwierdził, że „*kosztorysy ofertowe wykonywane metodą szczegółową powinny być zgodne z załączonym przedmiarem robót, który ma charakter pomocniczy. Przedmiar stanowi wyznacznik do wyceny zakresu robót. Wykonawca nie może korygować zakresu robót umieszczonych w przedmiarze robót. Na podstawie podanych katalogów nakładów rzeczowych Zamawiający podaje dane rodzaje robót, którym odpowiadają dane nakłady wskazane w katalogach. Wykonawca nie może dokonywać zmian w tych nakładach samoczynnie. Powinien w takim przypadku najpierw poinformować Zamawiającego o konieczności dokonania modyfikacji w tym zakresie w ramach zapytań do SWZ, a Zamawiający, jeżeli uzna to za zasadne wyrazi taką zgodę. Dokonanie zmian bez zgody Zamawiającego może stanowić przesłankę do odrzucenia oferty Wykonawcy. Dotyczy to również nakładów robocizny, sprzętu i materiałów w danej pozycji kosztorysowej".* W odpowiedzi z 03.01.2025 stwierdził, że *„Zamawiający udzielił w tym zakresie odpowiedzi w dniu 13 grudnia 2024 roku. Wykonawcy w postępowaniu są zobowiązani do przedłożenia ofert na podstawie zamieszonych przedmiarów - kosztorysów zerowych nie zmieniając ilości pozycji oraz nakładów rzeczowych*". Odwołujący z całą stanowczością stwierdza, że wskazane przez zamawiającego zastrzeżenia do kosztorysu branży ogólnobudowlanej stanowiące podstawę do odrzucenia oferty odwołującego, bez wskazania w jakim kosztorysie stwierdził „zaniżone nakłady na robociznę" oraz bez dookreślenia i jednoznacznego podania konkretnych przykładów opisujących np. różnicę w robociźnie odniesioną do odpowiednich nakładów katalogów nakładów rzeczowych są na tak wysokim stopniu ogólności, że polemizować z nimi można jedynie na tym samym poziomie niekonkretności. Zamawiający nie wyjaśnił na jakiej podstawie dokonał oceny,

   że w poszczególnych pozycjach kosztorysu znalazły się błędne wyliczenia nakładów robocizny, do jakich nakładów je odnosił i z czego te błędy miałyby wynikać. Zamawiający poprzestał na wskazaniu, że kilka pozycji nie opisując ich zawiera zaniżone nakłady. Wskazując przykładowe pozycje, w których stwierdził uchybienia, zamawiający posłużył się jedynie lakonicznymi i gołosłownymi twierdzeniami, nie wyjaśniając, dlaczego określone nakłady robocizny winny być zastosowane podczas wyceny i z czego to wywodzi. Zamawiający nie zawarł odesłania do tablic KNR. Dodatkowo jest faktem, że wykonawcy winni z ofertą złożyć 6 (sześć) kosztorysów, w tym 2 (dwa) ogólnobudowlane. Zamawiający nie określił w jakim konkretnie kosztorysie stwierdził zmniejszone nakłady na robociznę, jakie nakłady były punktem odniesienia do tej analizy czy tablic odpowiednich KNR czy innych katalogów, jaki miała wpływ zmniejszona czasochłonność na odpowiednia cenę jednostkową i co istotne, dlaczego zamawiający nie zażądał od odwołującego wyjaśnienia w trybie art. 223 ust.1 ustawy Pzp pomimo, iż w jednej z odpowiedzi udzielonych 13.12.2024 r. stwierdził „*Dokonanie zmian bez zgody Zamawiającego może stanowić przesłankę do odrzucenia oferty Wykonawcy*",

4. art.16 pkt 1-3 ustawy Pzp, przez przeprowadzenie postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji, czym jest także działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża interesowi innego przedsiębiorcy bądź klienta lub go narusza (art. 3 ust. 1 u.z.n.k.) oraz zasady równego traktowania wykonawców.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i:

1)nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;

2)nakazanie zamawiającemu powtórzenie czynności badania i oceny ofert;

3)dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów wskazanych w treści uzasadnienia odwołania;

4)obciążenie kosztami postępowania zamawiającego oraz zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołującego kwoty 10.000 zł stanowiącej koszty poniesione z tytułu wpisu, a także kwoty wskazanej przez odwołującego na rozprawie według przedłożonych na niej dokumentów.

Odwołujący wskazał, że jest uprawniony do wniesienia odwołania zgodnie z art. 505 ust.1 ustawy Pzp, bowiem jest wykonawcą, który złożył ofertę niepodlegającą odrzuceniu i ma interes w uzyskaniu zamówienia oraz poniósł szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp.

Odwołujący uzasadniając zarzuty odwołania wskazał, co następuje.

Zamawiający, poprzez sposób wykonywania wynikających z ustawy obowiązków związanych z udostępnieniem dokumentów o które wnioskował odwołujący polegający na ich nieudostępnieniu, uniemożliwił odwołującemu wszechstronną ocenę ofert konkurencyjnych wykonawców i tym samym obronę swoich praw w postępowaniu. Zgodnie z normą zawartą
w rozporządzeniu Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 18 grudnia 2020 r. w sprawie protokołów postępowania oraz dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (Dz. U. z 2020 r. poz. 2434), należy odwołać się do treści art. 74 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp, który precyzuje, że termin "niezwłocznie" należy poczytywać jako "nie później niż w terminie 3 dni". Wskazany przepis odnosi się wprawdzie konkretnie do załączników do protokołu w postaci ofert i dołączonych do nich dokumentów, jednak sformułowanie dot. terminu udostępnienia ("niezwłocznie") jest tożsame zarówno dla załączników do protokołu jak i samego protokołu postępowania. Sam przepis § 5 ust. 4 w/w rozporządzenia stanowi,
że protokół postępowania udostępnia się "niezwłocznie". Ustęp 3 tego samego przepisu stanowi przy tym, że w razie niemożliwości lub trudności w udostępnieniu protokołu lub załączników do niego, zamawiający powinien "niezwłocznie" poinformować o tym wnioskodawcę. Przepis nie stoi w opozycji do regulacji art. 74 ust. 1 i 2 ustawy Pzp, jako przepis niższej rangi. Rozporządzenie stanowi wyłącznie o kwestiach technicznych
i organizacyjnych udostępnienia protokołu, a termin "niezwłocznie" należy rozpatrywać
w kontekście regulacji ustawowej. Tym samym zamawiający jest zobowiązany udostępnić protokół wraz z załącznikami odpowiednio wobec oferty i załączników do oferty niezwłocznie po ich otwarciu (wyrok KIO z 11 lutego 2022 r., KIO 101/22, LEX nr 3357987). Załącznikami do protokołu są, zgodnie z treścią art. 73 ust. 1 Pzp oferty, opinie biegłych, oświadczenia, informacja z zebrania z wykonawcami, zawiadomienia, wnioski, dowód przekazania ogłoszenia Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej, inne dokumenty i informacje składane przez zamawiającego i wykonawców oraz umowa w sprawie zamówienia publicznego (vide: wyrok KIO z 8 października 2024 r. KIO 3124/24). Na szczególnie ostra ocenę zasługuje fakt,
że informacja o wyborze najkorzystniejszej oferty została opublikowana na stronie postępowania 06 czerwca 2025 r. tj. piątek po godz.21:00, zaś wniosek zamawiający otrzymał 09 czerwca 2025 r. tj. poniedziałek o godz. 11:37. Zachowanie przez odwołującego szczególnej staranności nie może być kwestionowane, w szczególności w sytuacji, w której zamawiający kończy w piątek pracę o godz. 14:00. Odpowiedź zamawiającego zamieszczoną na platformie zakupowej 10 czerwca 2025 r. o godz. 06:19 należy uznać za kuriozalną nie wymagającą komentarza: „*Odpowiedź na Państwa wniosek zostanie udzielona niezwłocznie (w następnym tygodniu) po powrocie z urlopu pracownika zamówień publicznych*”.

Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c w związku z art. 223 ust.1 ustawy Pzp.

Oświadczenie wykonawcy złożone w związku z wezwaniem zamawiającego na podstawie art. 107 ust. 2 ustawy Pzp z 30 kwietnia 2025 r. do złożenia przedmiotowych środków dowodowych dotyczących wyłącznie trawy tkanej (…), jednoznacznie potwierdziło zasadność sygnalizowanej przez odwołującego istotnej nieprawidłowości w OPZ, która w efekcie doprowadziła do ograniczenia konkurencyjności, a praktyce do całkowitej jej eliminacji. Bezspornie immanentną cecha zamówień publicznych winna być zasada zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców realizowana w przejrzystym procesie bez jakichkolwiek preferencji. Odwołujący złożył wymagane w w/w wezwaniu dokumenty dotyczące trawy tkanej producenta DYWILAN S.A. z wyjątkiem autoryzacji producenta nawierzchni wystawionej na odwołującego i gwarancji producenta na oferowaną nawierzchnię. Oświadczył w związku z tym bezspornym brakiem że „*pełnomocny przedstawiciel producenta DYWILAN Sp. z o.o. odmówił w dniu dzisiejszym (12.05.2025 r.) podczas rozmowy telefonicznej z Prezesem Zarządu FRAXINUS Sp. z o.o. (…) przekazania dokumentu autoryzacji producenta nawierzchni na oferowaną nawierzchnię (z podkreśleniem, że odmowa dotyczy modernizacji Stadionu Miejskiego im. Michała Joachimowskiego w Żninie), pomimo, iż w dniu 04.12.2024 r. w siedzibie DYWILAN Sp z o.o. przedstawiciele FRAXINUS Sp. z o.o., Gardenia (…) w składzie kilku osób uzyskali podczas ostatniego etapu szkolenia w/w autoryzację na produkowane przez DYWILAN SA trawy tkane*”. Jest okolicznością bezsporną, potwierdzoną dokumentacją i korespondencją elektroniczną, iż proces tzw. autoryzacji potencjalnych odbiorców

produktów i wykonawców, opisany i przeprowadzony przez przedstawiciela handlowego Pana dyrektora (…) z Biura Sprzedaży DYWILAN.S.A. zainicjowany przez odwołującego w osobie Pana (…) był wieloetapowy i zakończył się w/w szkoleniem z udziałem 4 osób ze strony odwołującego i kilkoro ze strony DYWILAN S.A.
w dniu 04.12.2024 r. w siedzibie producenta trawy tkanej w Łodzi.

Odwołujący zadając pytanie zamawiającemu stwierdził w sposób otwarty, iż nawierzchnię z trawy tkanej o wskazanych w OPZ, w tym dokumentacji technicznej parametrach posiada
w sprzedaży tylko i wyłącznie producent nawierzchni firma Dywilan Sp. z o. o. z siedzibą przy ul. Sterlinga 27/29, 90-212 Łódź, która pomimo uzyskanej zgodnie z pkt 29 autoryzacji odmawia przekazania wymaganych dokumentów.

Odwołujący nie dysponuje żadnym „dokumentem" potwierdzającym fakt uzyskania autoryzacji. Według oświadczeń Pana dyr. (…) z DYWILAN S.A. taki dokument nie jest wymagany, natomiast w praktyce potwierdzeniem faktu uzyskania autoryzacji producenta trawy tkanej miałby być dokument autoryzacji wystawiony na wykonawcę w konkretnym postepowaniu przetargowym. W przedmiotowym postępowaniu przedstawiciel DYWILAN SA oświadczył, z bliżej nieokreślonych powodów, że takiego dokumentu odwołujący nie otrzyma. Z prawdopodobieństwem graniczącym z pewnością odwołujący zakłada, że z uwagi na fakt, dyskryminacyjnego opisania parametrów technicznych trawy tkanej bez nawet pozornej równoważności (nawet pomimo ich częściowej korekty w ostatniej fazie postępowania przed złożeniem ofert), które spełnia wyłącznie jej producent DYWILAN SA wszyscy wykonawcy, którzy złożyli oferty dysponowali autoryzacją producenta DYWILAN SA. Odwołujący przeprowadził wszechstronna analizę producentów trawy tkanej na terenie całej Europy, w tym we Włoszech, Turcji, Holandii, Francji i pomimo uzyskania autoryzacji globalnego ponad europejskiego producenta trawy tkanej GreenFields Netherlands z siedzibą w G. van der Muelenweg 2 Nijverdal 7443 RE Netherlands https://www.greenfields.eu/ nie był w stanie spełnić wymaganych parametrów w 100% zgodności z OPZ. Wyłącznie z uwagi na dużo większą skalę problemu, którego mechanizm w przedmiotowym postępowaniu o znacznej wartości ponad 20 mln złotych jest widoczny w sposób wręcz transparentny odwołujący wskazuje, że w jego ocenie naruszono w postępowaniu przepisy art. 16 pkt 1-3, art. 99 ust. 1, 2 i 4 w zw. z art. 266, art. 106 ust. 1-3 ustawy Pzp w zw. z art. 266 ustawy Pzp. Formalnie nie mogą być one analizowane przez skład orzekający KIO, jednak wniosek o przeprowadzenie kontroli Prezesa UZP wydaje się mieć mocne podstawy formalno-prawne.

Zamawiający, co wynika z wielomiesięcznego procesu przetargowego prowadzonego od postępowania ogłoszonego w lipcu 2024 r. i wielokrotnie aktualizowanego terminu składania ofert do kwietnia 2025 r. nie dokonał w praktyce korekt w OPZ. Producentów trawy tkanej spełniających wymagania adekwatne do przedmiotu inwestycji jest wielu, co zapewnić powinno wymaganą konkurencyjność. W wyjaśnieniach na pytania wykonawców zamawiający wskazywał na produkty traw tkanych następujących producentów: ACT GLOBAL SPORTS BV, DYWILAN S.A., GREENFIELDS, LIMO SPORT SPA, DEVOS-CABY potwierdzając, że każda z wymienionych firm ma potencjał do wyprodukowania oferowania trawy tkanej jakiej wymaga zamawiający. Niestety prawie z 100% pewnością było to poświadczenie nieprawdy (z wyłączeniem DYWILANU jako jedynego producenta). Zamawiający ma bardzo wąską przestrzeń pomiędzy precyzyjnym wskazaniem parametrów oczekiwanego produktu (co jest zabronione z mocy art. 99 ust. 4 PZP), a nakazem dokonania tego opisu w sposób precyzyjny i umożliwiający jednoznaczną ocenę czy oferowany produkt jest zgodny
z wymaganiami zamawiającego. W ocenie odwołującego mamy do czynienia wręcz
z klinicznym przykładem potwierdzającym opisywany problem: trzech poważnych
i renomowanych wykonawców z cenami ofert od około 24 mln zł do 29 mln zł oferuje najprawdopodobniej jeden i ten sam produkt. Czwarty wykonawca (odwołujący), pomimo
iż złożył ofertę najkorzystniejszą (około 19 mln zł) i przeszedł proces tzw. „autoryzacji" producenta w tym konkretnym postępowaniu nie może uzyskać dokumentu wymaganego przez zamawiającego na produkt DYWILAN SA. Również niejako w uzupełnieniu odwołujący zauważą, że udzielenie zamówienia publicznego, w którym opis przedmiotu zamówienia został określony w sposób utrudniający uczciwą konkurencję jest naruszeniem dyscypliny finansów publicznych. Zamawiający nie skorzystał z oczywistej próby częściowego rozwiązania problemu dyskryminacyjnego OPZ związanego np. z rezygnacji żądania *„autoryzację producenta* (tu: DYWILANU Sp. z o.o.)*na nawierzchnię wystawioną na wykonawcę*
z określeniem nazwy inwestycji i gwarancji producenta na oferowaną nawierzchnię" oraz „*kartę techniczną nawierzchni z trawy syntetycznej poświadczoną przez producenta* (tu: DYWILANU) *z określeniem nazwy inwestycji*" na etapie składania ofert i wymagania ich na etapie realizacji zamówienia, tj. po podpisaniu umowy z wybranym wykonawcą. Samo wykreślenie żądania wpisania nazwy inwestycji jak widać tego problemu nie rozwiązało.

Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp.

Zamawiający w istocie nie kwestionuje ceny oferty odwołującego, która jest najniższa
z złożonych ofert, a jedynie poddaje w wątpliwość wybiórcze pozycje z nieokreślonego kosztorysu branży ogólnobudowlanej (w ofercie są dwa takie kosztorysy do tzw. Etapu I i Etapu II) zawarte w szczegółowym kosztorysie,

które jego zdaniem zawierają zmniejszone nakłady robocizny. Jednocześnie zamawiający w żaden sposób nie wykazuje, że są to istotne części składowe, które w istotny sposób zaniżają, istotnie zmieniając cenę jednostkową określonej pozycji. Zamawiający nie wykazał, że cena całkowita oferty jest rażąco niska. Odwołujący wskazuje, że z uwagi na nieprecyzyjne opisy w zakresie przedmiaru robót oraz dokumentacji projektowej ujął część wyceny w zakresie kosztów pośrednich budowy jako robocizna i sprzęt pracujący, co znajduje w oczywisty sposób potwierdzenie w przyjętej przez odwołującego wysokości kosztów pośrednich na poziomie 68%, zysku na poziomie 12%, a kosztów zakupu na poziomie 6,7%. Tym samym zarzut zaniechania wezwania odwołującego w trybie art. 223 ust.1 ustawy Pzp jest w pełni uzasadniony.

Odwołujący wyjaśnia, że zamawiający w części pozycji kosztorysów branży ogólnobudowlanej sam dokonał zmiany nakładów robocizny w stosunku do tablic KNR. Ceny jednostkowe i cena ogółem są w pełni realistyczne i rynkowe, a stwierdzone jakoby zmniejszenia nakładów robocizny na pewno nie mają żadnego istotnego wpływu na cenę oferty. Takim przykładem są np. zmiany w kosztorysie w branży budowlanej dla Etapu I. Każdy z wykonawców szacując czasochłonność robót opiera się również o własne doświadczenia
i założenia. Może też stosować odmienne metody kalkulacji. Zamawiający odrzucając ofertę odwołującego powołuje się na rzekome zaniżenia nakładów robocizny w nakładach jednostkowych dla R podczas gdy prawdopodobnie w zakwestionowanych pozycjach przedmiaru robót, trudno byłoby odnaleźć właściwą ST, nie mówiąc już o precyzyjnym zakresie opisu danej pozycji robót w konkretnym punkcie adekwatnej ST. Wystarczy powołać się na
§ 6 ust. 1 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 20 grudnia 2021. w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno-użytkowego (Dz.U.2021.2454 z dnia 2021.12.29), zgodnie z którym przedmiar robót powinien zawierać zestawienie przewidywanych do wykonania robót podstawowych w kolejności technologicznej ich wykonania wraz z ich szczegółowym opisem lub wskazaniem podstaw ustalających szczegółowy opis oraz wskazaniem właściwych specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych, z wyliczeniem i zestawieniem ilości jednostek przedmiarowych robót podstawowych. Można wskazać także na § 10 ust. 2 ww. rozporządzenia, zgodnie z którym ilości jednostek miary podane w przedmiarze powinny być wyliczone na podstawie rysunków w dokumentacji projektowej, wyłącznie w sposób zgodny z zasadami podanymi
w specyfikacjach technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych. W ocenie odwołującego, skoro zamawiający nie może aktualnie czynić skutecznego zarzutu
z ewentualnego niestosowania się do nieznanych nikomu poza samym zamawiającym "właściwym" wartościom nakładów R, dla poszczególnych pozycji Przedmiaru Robót to można i należy powołać się na wyrok KIO z 25 kwietnia 2019 r., sygn. akt KIO 652/19.

Z tzw. ostrożności i poza zakresem możliwości oceny KIO odwołujący stwierdza z całą mocą, że działanie zamawiającego stoi w sprzeczności z zasadami finansów publicznych,
w tym wyrażoną w art. 44 ust. 3 pkt 1 lit. a ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (t.j. Dz.U.2024.1530 z dnia 2024.10.16.) zasadą nakazującą dokonywanie wydatków w sposób celowy i oszczędny, z zachowaniem uzyskiwania najlepszych efektów
z danych nakładów.

Zgodnie z § 10 ust. 1 pkt 2 ww. rozporządzenia, dla każdej pozycji przedmiaru robót należy podać kod pozycji przedmiaru, określony zgodnie z ustaloną indywidualnie systematyką robót lub na podstawie wskazanych publikacji zawierających kosztorysowe normy nakładów rzeczowych. Z powyższego wynika, że katalogi zawierające normy nakładów rzeczowych jak KNr, KNNr, etc. mogą występować w przedmiarze robót jedynie jako tzw. kod pozycji przedmiaru. Znajduje to oparcie także w literaturze, gdzie wskazuje się, iż "*Kod pozycji przedmiaru określany jest zgodnie z ustaloną indywidualnie systematyką robót lub na podstawie wskazanych publikacji zawierających kosztorysowe normy nakładów rzeczowych (tzw. katalogi, najczęściej KNr-y). W przypadku zastosowania kodów pozycji na podstawie katalogów, podane co do katalogów informacje należy traktować jedynie jako przyjęty sposób określenia kodu pozycji, a nie narzuconą podstawę bazową obliczenia ceny*" (tak M. Jaworska (w:) J. Pieróg (red.), Zamówienia publiczne. Akty wykonawcze. Komentarz, Warszawa 2015, wyd. C.H. Beck). Jak wskazuje się w orzecznictwie katalogi nakładów rzeczowych nie mają jako takie statusu powszechnie obowiązujących i obligujących normatywów służących wyliczeniu wartości robót budowlanych, o ile zachowano w ofercie prawidłowy opis wykonywanych robót (por. m.in. wyrok KIO z 26 maja 2010 r. sygn. akt KIO 845/10).

Zamawiający mając wątpliwości w zakresie wyceny wynikającej z kosztorysu szczegółowego, przed odrzuceniem oferty, winien rozważyć wezwanie odwołującego do złożenia wyjaśnień w zakresie konkretnych pozycji kosztorysu szczegółowego co zresztą opisał w kilku pkt SWZ. W treści oferty znajduje się także oświadczenie o zaakceptowaniu przez odwołującego postanowień wzoru umowy opracowanego przez zamawiającego. Odwołujący wskazuje również, że z analizy postanowień wzoru umowy nie wynika, aby kwestia parametru nakładów "R" (robocizny) w kilku pozycjach

kosztorysu szczegółowego miałaby jakiekolwiek istotne znaczenie dla celów prawidłowej realizacji umowy. Sankcja odrzucenia oferty jest "najcięższym wymiarem kary", jaki może spotkać wykonawcę
w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Jednakże jej zastosowanie powinno było uwzględniać także zasadę proporcjonalności wynikającą z art. 16 pkt 3 ustawy Pzp, w tym wagę oraz realny wpływ „braku" w kosztorysie ofertowym odwołującego na treść umowy w sprawie zamówienia publicznego. Odrzucenie oferty z uwagi na niezgodność z warunkami SWZ musi być oczywiste. W niniejszej sprawie, w ocenie odwołującego, nie wystąpiły podstawy do odrzucenia oferty z uwagi niezgodność oferty z warunkami zamówienia w stopniu zasadniczym.

Zamawiający złożył pisemną odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania w całości oraz o przeprowadzenie dowodu z dokumentów:

- wniosek o udzielenie urlopu z 14.05.2025 r. p. (…) (Głównego Specjalisty ds. z.p.
w Urzędzie Gminy Żnin) na okoliczność, iż wskazana osoba przebywała od 9 czerwca 2025 r. do 13 czerwca 2025 r. na urlopie wypoczynkowym przez co niemożliwe było udzielenie odwołującemu odpowiedzi na wniosek do czasu powrotu pracownika do pracy;
- rezerwacji przelotu z 06.06.2025 r. nr 75297456 na okoliczność, iż p. (…) (Główny Specjalista ds. z.p. w Urzędzie Gminy Żnin) w dniach 07.06.2025 r. – 14.06.2025 r. przebywała poza granicami kraju wykorzystując wcześniej udzielony urlop wypoczynkowy przez co niemożliwe było udzielenie odwołującemu odpowiedzi na wniosek do czasu powrotu pracownika do pracy.

Zamawiający wskazał, że w urzędzie Gminy Żnin stanowisko ds. zamówień publicznych jest jednoosobowe. Od 01.12.2024 r. prowadzącą postępowanie była Pani (…). Od 09.06.2025 r. do 13.06.2025 r. Pani (…) przebywała na urlopie wypoczynkowym (dowód: w załączeniu).

Pani (…) w czasie urlopu przebywała poza granicami kraju, dlatego nie możliwym było udzielenie odpowiedzi na wniosek wykonawcy wcześniej niż po powrocie pracownika do pracy (dowód: w załączeniu).

Zamawiający wyjaśnia, że w urzędzie Gminy Żnin obowiązuje Polityka Bezpieczeństwa Informacji Urzędu Miejskiego w Żninie wprowadzona zarządzeniem nr 10/2022 Burmistrza Żnina - Kierownika Urzędu Miejskiego w Żninie z dnia 30 czerwca 2022 r. zgodnie z którą nie ma możliwości logowania się do komputera przy użyciu „cudzego" loginu i hasła co zresztą pozostaje w sprzeczności z art. 267. § 1 Kodeksu Karnego. Ponadto, żaden inny pracownik nie posiadał wiedzy czy wśród dokumentacji nie znajdują się informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa.

Wykonawca otrzymał dokumentację 17.06.2025 r. - w ocenie zamawiającego niezwłocznie, czyli bez zbędnej zwłoki, w jak najkrótszym czasie, biorąc pod uwagę okoliczności konkretnego przypadku. „Niezwłocznie" nie jest to równoznaczne z natychmiastowym działaniem, ale wymaga podjęcia czynności w realnym, krótkim terminie, uwzględniającym specyfikę danego zamówienia i możliwości zamawiającego, które wyjaśnione
i udokumentowane zostały powyżej.

Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt. 2 lit. c w zw. z art. 223 ust. 1 ustawy Pzp.

W wyznaczony terminie odwołujący złożył następujące dokumenty do nawierzchni boiska z trawy tkanej firmy Dywilan sp. z o.o.:

- karta techniczna trawy tkanej W-GRASS 50 S,
- raport z badań potwierdzający recycling materiałowy trawy,
- raport potwierdzający zgodność nawierzchni z wymaganiami FIFA Quality Concept for Football Turf,
- raport potwierdzający zgodność nawierzchni z wymaganiami PN EN 15330-1,
- atest trudnopalności dla nawierzchni,
- sprawozdanie z badań potwierdzające recycling trawy tkanej,
- karta Techniczna maty amortyzującej,
- atest PZH dla trawy i maty.

Przedstawione dokumenty nie zawierały wymaganej w SWZ autoryzacji producenta nawierzchni na oferowaną trawę sztuczną (tj. autoryzacji wystawionej przez producenta)
i gwarancji producenta na oferowaną nawierzchnię.

Odwołujący we wniosku z 05.05.2025 r. powoływał się na producenta trawy tkanej Green- Fields Netherlands z siedzibą w G. van der Muelenweg 2 Nijverdal 7443 RE Netherlands
i z uwagi na okres świąteczny w regionie producenta wnioskował o wydłużenie terminu, natomiast złożył w prowadzonym postępowaniu niekompletne dokumenty na producenta DYWILAN Sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi.

Do zamawiającego wpłynęło pismo w dniu 14.05.2025 r., w którym przedstawiciel firmy Dywilan Sp. z o.o. w Łodzi informuje, iż *„firma P.H.U. FRAXINUS Sp. z o. o. reprezentowana przez Pana Prezesa (…), weszła w posiadanie przedstawionych w postępowaniu dokumentów bez wiedzy producenta trawy tkanej i posługuje się ww. dokumentami bez akceptacji producenta. Ponadto, jak poinformował przedstawiciel Dywilan Sp. z o.o. przedstawiciele firmy P.H.U. FRAXINUS Sp. z o. o., przeszli przeszkolenie produktowe, jednak dotychczas nie wykazali się potencjałem, wiedzą i*

doświadczeniem w prawidłowym wykonaniu nawierzchni boisk sportowych z użyciem sztucznych traw, w tym przy zastosowaniu traw tkanych producenta Dywilan Sp. z o.o. Firma Fraxinus Sp. z o.o. nie zostali natomiast przeszkoleni w zakresie instalacji nawierzchni boisk z użyciem trawy tkanej i tym samym Odwołujący nie jest autoryzowanym partnerem firmy Dywilan Sp. z o.o., Firma Dywilan Sp. z o.o. nie udzieliła autoryzacji i gwarancji F.H.U. Fraxinus Sp. z o.o. na realizowaną inwestycję w Żninie" (dowód: pismo z 14.05.2025 r.)

Reasumując należy podkreślić, że odwołujący nie uzyskał autoryzacji dwóch niezależnych producentów trawy tkanej; Green- Fields Netherlands z siedzibą w G. van der Muelenweg 2 Nijverdal 7443 RE Netherlands oraz Dywilan Sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi, co dodatkowo
w korespondencji z zamawiającym oświadczył również Pan (…). Odwołujący nie złożył, na wniosek zamawiającego, w wymaganym terminie przedmiotowego środka dowodowego – autoryzacji producenta nawierzchni wystawioną na wykonawcę i gwarancji producenta na oferowaną nawierzchnię oświadczając jednocześnie, że przedstawiciel producenta odmówił przekazania dokumentów autoryzacji. Producent Dywilan Sp. z o.o. w Łodzi złożył pisemne oświadczenie, że Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe FRAXINUS Sp. z o. o nie jest autoryzowanym partnerem firmy.

Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp.

Zamawiający poinformował wykonawcę o odrzuceniu jego oferty wskazując podstawę prawną oraz uzasadnienie faktyczne o następującej treści: „*Zamawiający w części III w pkt. III ppkt. 3) Specyfikacji Warunków Zamówienia wymagał złożenia wraz z ofertą kosztorysu ofertowego wykonanego metodą szczegółową. W dalszej części SWZ zamawiający wskazał, że kosztorys ofertowy należy sporządzić metodą szczegółową i musi on bezwzględnie zawierać wszystkie pozycje ujęte w przedmiarze robót (dokładny opis i ilość robót), zgodnie*
z pozostałymi zapisami SWZ w tym zakresie (…) a w przypadku stwierdzenia niezgodności kosztorysu z przedmiarem oferta podlegać będzie odrzuceniu (część III, pkt. VII, ppkt 10 swz) Ponadto zamawiający wskazała, że Wykonawca nie może korygować zakresu robót umieszczonych w przedmiarze robót (część III, pkt. VII, ppkt 7 swz). Wykonawca natomiast, złożył wraz z ofertą kosztorys ofertowy zawierający zaniżone nakłady na robociznę - kosztorys branży ogólnobudowlanej poz. 3, 5, 7, 13, 15, 17, 40, 42, 44, 49, 52, 54, co jest niezgodne
z warunkami zamówienia -treścią swz".

Zamawiający udostępnił wykonawcom jako element SWZ przedmiary oraz kosztorysy zerowe które zawierały poszczególne pozycje Katalogów Nakładów Rzeczowych
z rozwinięciem pozycji w zakresie nakładów na robociznę, sprzęt jak i materiał, co w sposób bezsporny ułatwi potencjalnym wykonawcom prawidłowe sporządzenie kosztorysów ofertowych wykonanych metodą szczegółową. Zgodnie z rozporządzeniem Ministra Rozwoju i Technologii w sprawie określenia metod i podstaw sporządzania kosztorysu inwestorskiego, obliczania planowanych kosztów prac projektowych oraz planowanych kosztów robót budowlanych określonych w programie funkcjonalno-użytkowym z dnia 20 grudnia 2021 r. (Dz.U. z 2021 r. poz. 2454), który stanowi akt wykonawczy do art. 34 ust. 2 Pzp, przedmiar robót to dokument zawierający zestawienie przewidywanych do wykonania robót podstawowych w kolejności technologicznej ich wykonania, wraz z ich szczegółowym opisem, miejscem wykonania lub wskazaniem podstaw ustalających szczegółowy opis, z obliczeniem i zestawieniem liczby jednostek przedmiarowych robót podstawowych; Ponadto w ramach tego rozporządzenia określono, że: jednostkowe nakłady rzeczowe - to nakłady rzeczowe robocizny, materiałów i sprzętu nie zbędne do wykonania jednostki przedmiarowej roboty podstawowej; katalogi - to publikacje zawierające jednostkowe nakłady rzeczowe. Jak wynika z powyższego, przedmiar został sporządzony zgodnie z powyższym rozporządzeniem, na podstawie publikacji dostępnych w tym zakresie. Przedmiar stanowi opis robót, aby wszyscy wykonawcy wycenili taki sam zakres, na tych samych warunkach. Tylko to pozwala na porównywalność złożonych ofert. Zestawienie zawarte w przedmiarze nie jest przypadkowe zostało określone na podstawie dokumentacji projektowej.

13 grudnia 2024 r. w wyjaśnieniach treści SWZ w odpowiedzi na pytanie nr 3 zamawiający wyjaśnił, że „*Zamawiający nie dopuszcza wprowadzenia zmian dotyczących kalkulacji ofert za pomocą kosztorysów uproszczonych. Zamawiający w sposób jednoznaczny określił,*
iż kosztorysy ofertowe wykonywane metodą szczegółową powinny być zgodne z załączonym przedmiarem robót, który ma charakter pomocniczy. Przedmiar stanowi wyznacznik do wyceny zakresu robót. Wykonawca nie może korygować zakresu robót umieszczonych
w przedmiarze robót. Na podstawie podanych katalogów nakładów rzeczowych Zamawiający podaje dane rodzaje robót, którym odpowiadają dane nakłady wskazane w katalogach. Wykonawca nie może dokonywać zmian w tych nakładach samoczynnie. Powinien w takim przypadku najpierw poinformować Zamawiającego o konieczności dokonania modyfikacji w tym zakresie w ramach zapytań do SWZ (…) Dotyczy to również nakładów robocizny, sprzętu i materiałów w danej pozycji kosztorysowej". Ponadto w kolejnych wyjaśnieniach treści SWZ z 13 stycznia 2025 r. zamawiający ponownie potwierdził, że „*Wykonawcy*
w postępowaniu są zobowiązani do przedłożenia ofert na podstawie zamieszonych przedmiarów - kosztorysów zerowych

nie zmieniając ilości pozycji oraz nakładów rzeczowych".

Odwołujący powyższe informację przywołał w treści odwołania, dlatego tym bardziej nie zrozumiały dla zamawiającego jest fakt, że mając świadomość zakazu zmiany odwołujący zmienił nakłady na robociznę. Sporządzenie kosztorysu ofertowego metodą szczegółową na podstawie załączonego przez zamawiającego kosztorysu zerowego wykonanego tą samą metodą, wymagała wyłącznie uzupełnienia cen jednostkowych w zakresie roboczogodzin, stawek za sprzęt jak również kosztów materiałów. We wskazanych w uzasadnieniu odrzucenia pozycjach kosztorysowych wykonawca dokonał samoistnie zamian w nakładach, które mają
z góry przypisane do danego rodzaju robót budowanych wartości wynikające ze specyfiki technologii robót co było niezgodne z warunkami zamówienia. Zamawiający przeprowadził dokładną analizę porównawczą w stosunku do przyjętych przez wykonawcę założeń wyceny, które były obowiązujące i do których wszyscy wykonawcy mieli się zastosować. Co bardzo istotne, pozostali wykonawcy dostosowali się do ww. założeń, co potwierdza, że zamawiający w sposób niebudzący wątpliwości opisał w treści SWZ, w jaki sposób cena oferty ma zostać skalkulowana. Zamawiający w celu zobrazowania znaczącej różnicy (która wynosi 18 259,45 r-g) wynikającej z dokonanych zmian w nakładach roboczogodzin w kosztorysie ofertowym odwołującego w stosunku do kosztorysu inwestorskiego, przedstawia szczegółową analizę: (…).

Zarzut naruszenia art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp.

Zamawiający nie naruszył art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp. Potwierdzeniem tego jest niepozostawanie w bezczynności w sytuacji wpłynięcia wniosku odwołującego. Zamawiający właśnie mając na uwadze zasadę przejrzystości poinformował o zaistniałej sytuacji i absencji pracownika. Niezwłoczne udostępnienie wnioskowanej dokumentacji. Udzielenie odpowiedzi innemu podmiotowi wnioskującemu także o udostępnienie dokumentacji w tym samym czasie, co potwierdza także poszanowanie zasady równego traktowania wykonawców.

Zdaniem zamawiającego uznanie przez odwołującego działań zamawiającego jako sprzecznych z prawem lub dobrymi obyczajami, oraz stwierdzenie, że zagrażają lub naruszają interes innego przedsiębiorcy lub klienta jest dalece idącą nadinterpretacją. Procedura prowadzona jest rzetelnie, skrupulatnie, transparentnie, oraz z poszanowaniem przepisów prawa co potwierdza fakt, iż na etapie przeprowadzania postępowania żaden z potencjalnych wykonawców nie złożył odwołania w zakresie opisu przedmiotu zamówienia, postawionych warunków czy też wymagań określonych w SWZ.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje.

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego
z zastosowaniem przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych wymaganych przy procedurze, której wartość szacunkowa zamówienia nie przekracza kwot określonych
w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że odwołujący posiada interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia, kwalifikowany możliwością poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy, o których mowa w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, co uprawniało go do złożenia odwołania.

Izba stwierdziła, że nie zachodzą przesłanki do odrzucenia odwołania.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska stron oraz przystępującego, złożone w pismach procesowych, jak też podczas rozprawy Izba stwierdziła, iż odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej zarzuty odwołującego są bezzasadne. Krajowa Izba Odwoławcza podzielając w całości stanowisko zamawiającego i przystępującego (za wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z 25.08.2015 r., sygn. akt: XXIII Ga 1072/15: „*Izba ma prawo podzielić zarzuty i wartościową argumentację jednego z uczestników, zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów*"), wskazuje, co następuje.

Zarzut dotyczący naruszenia przepisów art. 74 ust. 1 i 2 w związku z art. 18 ust. 1
w związku z art. 16 pkt 2 ustawy Pzp w związku z § 5 ust. 4 rozporządzenia w sprawie protokołów postępowania oraz dokumentacji postępowania – Izba uznała za niezasadny.

Wskazać należy, iż co do zasady zamawiający winien niezwłocznie, czyli bez zbędnej zwłoki, przekazać wykonawcy wnioskowane przez tego wykonawcę dokumenty. Jak bowiem wynika z przepisów art. 74 ust. 1 i 2 ustawy Pzp, protokół postępowania jest jawny
i udostępniany na wniosek. Natomiast załączniki do protokołu postępowania udostępnia się po dokonaniu wyboru najkorzystniejszej oferty albo unieważnieniu postępowania, z tym, że:
1) oferty wraz z załącznikami udostępnia się niezwłocznie po otwarciu ofert, nie później jednak niż w terminie 3 dni od dnia otwarcia ofert, z uwzględnieniem art. 166 ust. 3 lub art. 291 ust. 2 zdanie drugie, 2) wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu wraz z załącznikami udostępnia się od dnia poinformowania o wynikach oceny tych wniosków (…).

Jak wynika z ustalonego w sprawie stanu faktycznego sprawy odwołujący nie wnioskował do zamawiającego o udostępnienie ofert wraz z załącznikami pozostałych wykonawców po dniu otwarcia ofert, a zawnioskował o takie udostępnienie dopiero po informacji zamawiającego o wyborze oferty najkorzystniejszej, które miało miejsce 06 czerwca 2025 roku. Tym samym podnoszenie przez odwołującego zarzutów względem czynności zamawiającego w zakresie pozostałych ofert uznać należało za niezasadne. Argumentacja odwołującego, że czynności zamawiającego uniemożliwiały odwołującemu zapoznanie się
z ofertami pozostałych wykonawców stanowi co najwyżej niedochowanie należytej staranności po stronie odwołującego, gdyż otwarcie ofert nastąpiło 25 kwietnia 2025 roku. Tym samym odwołujący mógł złożyć wniosek do zamawiającego o udostępnienie złożonych i otwartych ofert, a zamawiający zgodnie z przepisem art. 74 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp – w terminie 3 dni – przekazałby oferty odwołującemu. O braku staranności odwołujące świadczy również fakt,
że pełnomocnik odwołującego – ustanowiony w sprawie – na pytanie Izby, nie potrafił udzielić informacji: czy 17 czerwca 2025 roku odwołujący otrzymał od zamawiającego wnioskowane dokumenty oraz czy po otrzymaniu tych dokumentów odwołujący przedsięwziął czynności względem środków ochrony prawnej, tzn. czy po ocenie otrzymanych dokumentów stwierdził wadliwość czynności zamawiającego skutkujące wniesieniem odwołania do Krajowej Izby Odwoławczej. Okoliczność ta jest o tyle istotna w sprawie, gdyż udowodnienie przez odwołującego, że nie przekazanie żądanych przez odwołującego dokumentów z postępowania (protokołu z załącznikami) stanowiło znaczące uchybienie po stronie zamawiającego, stwierdzenie wadliwości czynności zamawiającego skutkujące wniesieniem odwołania. Odwołujący takiej okoliczności nie wykazał, co skutkować musiało oddaleniem tego zarzutu odwołania.

Zarzut dotyczący naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c w związku z art. 223 ust.1 ustawy Pzp – Izba uznała za bezzasadny.

Okolicznością bezsporną w sprawie jest, że odwołujący nie złożył wymaganych przez zamawiającego przedmiotowych środków dowodowych, tj. autoryzacji producenta nawierzchni wystawionej na wykonawcę i gwarancji producenta na oferowaną nawierzchnię.
W uzasadnieniu odwołania odwołujący *de facto* prowadzi polemikę związaną z niewłaściwym opisaniem przez zamawiającego warunków zamówienia dotyczącymi potwierdzenia parametrów przedmiotu zamówienia. Izba stwierdza, że jeżeli odwołujący nie zgadzał się
z takim opisem zamawiającego, to w stosownych do tego terminach, wynikających z ustawy Pzp powinien wnieść odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej. Odwołujący takiej czynności nie wykonał. Tym samym zarzuty odwołującego ukierunkowane na wadliwy opis potwierdzenia spełnienia przedmiotowych warunków zamówienia uznać należało za spóźnione. Okoliczność, iż odwołujący nie uzyskał wymaganych dokumentów od producenta trawy firmy Dywilan sp. z o.o. pozostają w wyłącznej gestii odwołującego, jego kontaktów handlowych z tym przedsiębiorcą. Nie mogą one jednocześnie negatywnie oddziaływać na czynności zamawiającego w postępowaniu. Zdaniem Izby, czynność zamawiającego uznać należało za prawidłową.

Zarzut dotyczący naruszenia przepisu art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, Izba uznała za bezzasadny.

Zdaniem Izby, zamawiający w informacji o odrzuceniu oferty odwołującego wyraźnie wskazał, w jakim zakresie stwierdził niezgodność treści oferty (kosztorysów ofertowych odwołującego) z warunkami zamówienia. Zamawiający podał konkretne pozycje kosztorysów, które o takiej niezgodności świadczą, precyzując, że dotyczą one podania przez odwołującego innych niż wymagał zamawiający liczby roboczogodzin, cyt.: „*Wykonawca natomiast, złożył wraz z ofertą kosztorys ofertowy zawierający zaniżone nakłady na robociznę - kosztorys branży ogólnobudowlanej poz. 3, 5, 7, 13, 15, 17, 40, 42, 44, 49, 52, 54, co jest niezgodne*
z warunkami zamówienia - treścią swz". Oznacza to, że odwołujący był w posiadaniu pełnej wiedzy co do okoliczności związanych z odrzuceniem jego oferty, zarówno w zakresie podstawy prawnej jak i podstawy faktycznej. Za zamawiającym wskazać należy,
że zamawiający w celu zagwarantowania zasady równego traktowania wykonawców oraz uczciwej konkurencji zobowiązał wykonawców do wypełnienia kosztorysów ofertowych zastrzegając, że wykonawcy nie mogą dokonywać żadnych zmian w kosztorysach opracowanych i przekazanych przez zamawiającego. Odwołujący do wytycznych zamawiającego się nie dostosował, zmieniając liczbę roboczo-godzin we wskazanych przez zamawiającego pozycjach kosztorysu ofertowego, co prawidłowo stanowiło podstawę do odrzucenia oferty odwołującego na podstawie przepisu art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp.

Zarzuty dotyczące naruszenia przepisów art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp, Izba uznała za bezzasadne. Zdaniem Izby zamawiający przeprowadził postępowanie z zachowanie zasady równego traktowania wykonawców, uczciwej konkurencji, proporcjonalnie do warunków ustanowionych w postępowaniu oraz w sposób przejrzysty informując wykonawców
o wszystkich czynnościach jakie w postępowaniu miały miejsce.

Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 575 ustawy Pzp oraz § 8 ust. 2 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 wysokości wpisu od odwołania (Dz. U. poz. 2437).

Przewodniczący:……