Sygn. akt: KIO 2371/25

WYROK

Warszawa, dnia 14 lipca 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca:Katarzyna Paprocka
Protokolant:Oskar Oksiński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 10 lipca 2025 r., odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 9 czerwca 2025 r. przez wykonawcę, AKPE Group sp. z o.o. w Katowicach
w postępowaniu prowadzonym przez ADM Serwis sp. z o.o. w Chorzowie
przy udziale wykonawców zgłaszających przystąpienie:
A)po stronie Zamawiającego, Developer i Recykling sp. z o.o. w Zabrzu
B)po stronie Odwołującego, ENERGOKON-PLUS sp. z o.o. w Sosnowcu

orzeka:

1.oddala odwołanie,
2.kosztami postępowania obciąża Odwołującego i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez Odwołującego tytułem 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.

Przewodnicząca:……..... **.....**

Sygn. akt: KIO 2371/25

Uzasadnienie

Zamawiający, ADM Serwis sp. z o.o. w Chorzowie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, w trybie podstawowym bez negocjacji, którego przedmiotem jest: „Wykonanie rozbiórek budynków i obiektów oraz elementów zagospodarowania terenu kompleksu stadionu Ruch Chorzów przy ul. Cichej 6 w Chorzowie – Etap I", wewnętrzny identyfikator: 1/TP/20-25. Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 28 marca 2025 r., pod nr: 2025/BZP 00167648. Wartość szacunkowa zamówienia nie przekracza progów unijnych.

W dniu 9 czerwca 2025 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy AKPE Group sp. z o.o. w Katowicach (dalej: „AKPE", „Odwołujący") od czynności i zaniechań Zamawiającego, polegających na:

1)wyborze jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Developer i Recykling sp. z o.o. w Zabrzu (dalej: „DiR", „Przystępujący),
2)zaniechaniu odrzucenia oferty tego wykonawcy, z uwagi na rażąco niską cenę oraz niezgodność treści oferty z dokumentami zamówienia, przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych oraz stanowiącej czyn nieuczciwej konkurencji.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

1.art. 239 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2024 r., poz. 1320 ze zm., dalej jako „PZP") poprzez dokonanie wyboru oferty wykonawcy DiR, jako oferty najkorzystniejszej w niniejszym postępowaniu, podczas gdy oferta tego wykonawcy podlega odrzuceniu,
2.art. 226 ust. 1 pkt 8 PZP i art. 224 ust. 5 i 6 PZP w zw. z art. 16 pkt 1, 2 i 3 PZP, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy DiR jako oferty zawierającej rażąco niską cenę, podczas gdy DiR złożył nierzetelne, wybiórcze, ogólnikowe i lakoniczne wyjaśnienia w zakresie rażąco niskiej ceny, a przede wszystkim nie odniósł się do całości wezwania, nie przedstawił rzetelnych kosztów pracy, których wartość została przyjęta do ustalenia ceny, nie wykazał aby kalkulując cenę przyjął koszty wynagrodzenia minimalnego za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, nie wykazał zgodności oferty z przepisami w zakresie prawa pracy i zabezpieczenia społecznego obowiązującymi w miejscu w którym realizowane jest zamówienie, nie przedstawił dowodów potwierdzających, że ww. wykonawca skalkulował w cenie oferty koszty utylizacji odpadów oraz nie skalkulował kosztów pracy sprzętu wymaganego do wykonania przedmiotu zamówienia, w konsekwencji doszło do zaniechania

przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców oraz zgodnie z zasadami proporcjonalności i przejrzystości,

3. art. 226 ust. 1 pkt 5 PZP w zw. z postanowieniami Działu III pkt 4 Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej: „SWZ") w zw. z § 8 ust. 8 Wzoru Umowy (Załącznik nr 5 do SWZ), poprzez zaniechanie odrzucenia oferty DiR, w sytuacji gdy jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia, tj. przyjęta przez DiR stawka robocizny wynosząca 40,00 zł za roboczogodzinę (pomniejszona o koszty pośrednie 10% i zysk 5%) jest niezgodna z § 3 i 4 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 12 września 2024 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2025 r. (dalej jako: „Rozporządzenie w sprawie wynagrodzenia"), pomimo tego, że Zamawiający postawił wymagania związane z realizacją zamówienia w zakresie zatrudnienia osób przez wykonawcę lub podwykonawcę na podstawie stosunku pracy i wymagał, aby wykonawca przestrzegał obowiązków i wymagań wynikających z przepisów prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązujących w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie,

4. art. 226 ust. 1 pkt 3 PZP w zw. z art. 224 ust. 3 pkt 4 PZP poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy DiR jako niezgodnej z przepisami ustawy PZP, bowiem przyjęta przez tego wykonawcę stawka robocizny wynosząca 40,00 zł za roboczogodzinę, o której mowa w wyjaśnieniach tego wykonawcy (pomniejszona o koszty pośrednie 10% i zysk 5%) jest niezgodna z Rozporządzeniem w sprawie wynagrodzenia,

5. art. 226 ust. 1 pkt 7 PZP w zw. z art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej: „UZNK") poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy DiR, która została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji, ponieważ jej istotne elementy, w postaci wskazanych w wyjaśnieniach tego wykonawcy części składowych ceny, o których mowa w uzasadnieniu odwołania, zostały wycenione poniżej poziomu wymaganego w Rozporządzeniu w sprawie wynagrodzenia.

Mając powyższe na uwadze, Odwołujący wniósł o merytoryczne rozpatrzenie odwołania oraz jego uwzględnienie odwołania, a także nakazanie Zamawiającemu:

1) unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;

2) odrzucenia oferty wykonawcy DiR,

3) powtórzenia czynności badania i oceny ofert i wyboru oferty najkorzystniejszej.

Na rozprawie dnia 10 lipca 2025 r. Odwołujący wniósł o zasądzenie kosztów i złożył fakturę na kwotę brutto 4.428 zł z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

Jak podniósł w uzasadnieniu odwołania, w kontekście zarzutu pierwszego dotyczącego rażąco niskiej ceny w ofercie DiR, zdaniem Odwołującego, wyjaśnienia udzielone przez tego wykonawcę w piśmie z 12 maja 2025 r. nie odpowiadają treści wezwania zawartego w piśmie Zamawiającego z dnia 7 maja 2025 r., gdyż:

1) zawierają sprzeczne oświadczenia dotyczące:
   - uwzględnienia w cenie oferty „Kosztów pracy ujętych w kalkulacjach kosztów stanowiących załącznik do niniejszego pisma", albowiem do pisma stanowiącego wyjaśnienia wykonawca DiR nie załączył żadnych bardziej szczegółowych kalkulacji,
   - uwzględnienia w cenie oferty kosztów pracy, które „nie są niższe od minimalnego wynagrodzenia za pracę", albowiem stawka roboczogodziny 40,00 zł/rbh pomniejszona o zysk (5%) oraz koszty pośrednie (10%) wynosi w rzeczywistości 34,00 zł + VAT za 1 roboczogodzinę (40,00 zł = 5% - 10%), co stanowi wartość niższą od minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2025 roku;

2) nie potwierdzają zgodności zaoferowanej ceny 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 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie:
   - stawka godzinowa (40,00 zł za 1 rbh) wynikająca z wyjaśnień DiR (po odjęciu kosztów pośrednich 10% i zysku 5%) nie potwierdza, że cena oferty uwzględnia obowiązek zatrudnienia pracowników na podstawie umowy o pracę. Cena nie zawiera również wszelkich kosztów utrzymania pracownika zatrudnionego na umowę o pracę tj. kosztu składek ZUS płaconych przez pracodawcę, kosztu pracy w godzinach nocnych, kosztu ewentualnego urlopu, kosztu ewentualnego zastępstwa pracownika w trakcie urlopu lub zwolnienia chorobowego itp.;

3) nie odnoszą się do opisu przedmiotu zamówienia, w tym zawartego w Załącznikach nr 6, 7, 8 i 9 do SWZ. W szczególności, DiR nie potwierdził uwzględnienia w cenie oferty następujących kosztów:
   - zatrudnienia kierownika budowy, kierowników robót branżowych i projektanta,
   - opracowania projektów technicznych,
   - obsługi geodezyjnej, w tym wykonania inwentaryzacji geodezyjnej,
   - organizacji placu budowy (ogrodzenie, zaplecze socjalne dla pracowników, media, ochrona),

–utrzymanie czystości dróg publicznych stanowiących dojazd do placu budowy,
–transport maszyn,
–odzyskania materiałów (zabytkowa konstrukcja stalowa, krzesełka z trybuny) oraz transportu ww. materiałów w miejsce wskazane przez Zamawiającego,
–transportu oraz opłat za składowanie odpadów z rozbiórek z opłatą za korzystanie ze środowiska
–materiały bitumiczne (brak kosztów utylizacji odpadów porozbiórkowych),
–zakupu materiałów budowlanych (elektrycznych, sanitarnych, płyty warstwowej do zabezpieczenia kotłowni i inne),
–wykonywania wszelkich czynności dodatkowych wynikających z przyjętej technologii wykonania robót.

Ponadto, są nierzetelne, wybiórcze, ogólnikowe i lakoniczne i nie są merytoryczne. W ocenie Odwołującego, wykonawca DiR nie dołączył do wyjaśnień żadnych istotnych dowodów. Zauważył, że wyjaśnienia te nie zawierają żadnej wzmianki w odniesieniu do kosztów zatrudnienia kadry inżynierskiej, co stanowi o pominięciu kosztów w obliczonej przez Odwołującego kwocie 46.500,00 zł. Podniósł, że w kalkulacji DiR pominął koszty obsługi geodezyjnej szacowane przez Odwołującego na ok. 7.000,00 zł netto, co skutkuje brakiem budżetu na inwentaryzację stanu instalacji podziemnych istniejących w obszarze planowanych robót oraz brakiem możliwości sfinansowania inwentaryzacji powykonawczej wykonanych prac. Wskazał, że w wyjaśnieniach, wykonawca DiR wymienił kilka czynników cenotwórczych, w tym pracę sprzętu, pracę ludzi, wywóz i utylizację odpadów, których suma stanowi cenę oferty, przy czym w kosztach oferty ujęto zysk (5 %) oraz koszty pośrednie (10 %). Powyższe oznacza dla Odwołującego, że w celu ustalenia rzeczywistej wysokości kosztu przyjętego do kalkulacji ceny w ofercie DiR należy każdą z pozycji kosztorysowych pomniejszyć o 15% (zysk + koszty pośrednie). Wnioskując w ten sposób przedstawił własne obliczenia poszczególnych kosztów składających się na cenę ofertową Przystępującego. Wskazał ponadto, że założenie Przystępującego, że zrealizuje zamówienie przy udziale zaledwie 5 pracowników, w tym operatorów maszyn jest nierealne w założonym przez Zamawiającego terminie 6 miesięcy od dnia podpisania umowy, gdyż zdaniem Odwołującego potrzeba do tego 25 osób, co z kolei wiąże się z koniecznością poniesienia większych kosztów, tj. o 260.000,00 zł + VAT. Podkreślił, że wykonawca DiR w wyjaśnieniach zupełnie pominął – niezbędne do wykonania zamówienia – koszty pracy dźwigu oraz transportu elementów odzyskowych konstrukcji stalowej, a także koszty ręcznego demontażu 1.200 szt. krzesełek stadionowych. Pominął także koszty zabezpieczenia kotłowni, niepodlegającej rozbiórce Odwołujący podniósł, że oszacowane przez Przystępującego koszty robót przygotowawczych i zaplecza budowy są zaniżone, tak samo jak koszty przebudowy instalacji elektrycznej i koszty robót budowlanych instalacji ciepłowniczej pozostającej kotłowni, jak też koszty transportu i utylizacji ziemi pochodzącej z rozbiórki wałów ziemnych (nasypów). Co do tych ostatnich, to Odwołujący w oparciu o własne założenia obliczył, że szacunkowe koszty transportu przyjęte przez Przystępującego stanowiłyby nieopłacalny koszt od 1,16 do 1,45 mln zł netto, czyli 23–28 zł/m³, przy ponad 1.100 kursach, dużej odległości i braku ładunku powrotnego transport. Z kolei, przyjęta przez Przystępującego stawka w kwocie jest całkowicie nierealna ekonomicznie i niemożliwa do zastosowania przy aktualnych warunkach rynkowych. Dodał, że otrzymał od firmy, która miałaby świadczyć usługi transportu na rzecz Przystępującego, ofertę na odbiór, transport i zagospodarowanie urobku z wykopu za cenę jednostkową 78 zł za 1 m^3. Odnosząc się do kosztów robocizny podał, że stawka przyjęta przez wykonawcę DiR, tj. 40,00 zł/rbh pozostaje na poziomie niewystarczającym do zapewnienia, że zgodnie z wymaganiami Zamawiającego, wykonawca zatrudni pracowników ogólnobudowlanych w oparciu o umowę o pracę. Jak wskazał bowiem, zgodnie z kalkulacją minimalnej stawki godzinowej załączonej do wyjaśnień DiR, wysokość minimalnej kalkulacyjnej stawki wynagrodzenia w budownictwie w 2025 r. nie powinna być niższa niż 39,19 zł zł/rbh, zaś odejmując zysk 5% i koszty pośrednie 10% należy przyjąć, że rzeczywiste nakłady, jakie cena oferty DiR pozwala ponieść pracodawcy z tytułu zatrudniania pracowników wynoszą 34,00 zł + VAT za 1 rbh. W efekcie, Odwołujący uważa, że tak skalkulowana stawka robocizny nie uwzględnia: kosztów dojazdu pracowników na teren rozbiórki, kosztów delegacji, ewentualnych kosztów zakwaterowania i wyżywienia pracowników w delegacji, a co za tym idzie wykonawca DiR nie potwierdził zgodności zaoferowanej ceny z przepisami prawa dotyczącymi kosztów pracy oraz przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego. Ponadto, zdaniem wykonawcy AKPE Group sp. z o.o., Przystępujący nie wziął pod uwagę minimalnego wynagrodzenia za pracę w prawidłowej wysokości, tj. 39,19 zł/rbh z uwzględnieniem kosztów pracodawcy. Podkreślił, że skalkulowanie ceny oferty z uwzględnieniem stawki roboczogodziny poniżej wyznaczonego prawem wynagrodzenia minimalnego, należy uznać za niezgodność treści oferty z warunkami

zamówienia, a dodatkowo jako niezgodność z przepisami ustawy (art. 224 ust. 3 pkt 4) PZP) oraz czyn nieuczciwej konkurencji, naruszający interes Odwołującego, bowiem osiągnięta w ten sposób niższa cena oferty DiR zadecydowała o wyborze oferty tego wykonawcy jako najkorzystniejszej. Podkreślił, że w jego ocenie, założona przez Przystępującego cena nie pokrywa racjonalnych kosztów realizacji zamówienia i wskazuje na próbę uzyskania zamówienia poniżej kosztów jego wykonania, co narusza zasady uczciwej konkurencji i może prowadzić do nienależytego wykonania umowy. Na koniec dodał, że zasadny jest również zarzut naruszenia art. 16 pkt 1, 2 i 3 PZP, poprzez zaniechanie przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców oraz zgodnie z zasadami proporcjonalności i przejrzystości.

Do postępowania przystąpienie po stronie Odwołującego zgłosił wykonawca ENERGOKON-PLUS sp. z o.o. w Sosnowcu, wnosząc o uwzględnienie odwołania w całości.

W odpowiedzi z dnia 7 lipca 2025 r. na odwołanie, Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania w całości jako bezzasadnego, podnosząc, że wykonawca DiR faktycznie poinformował że w kosztach ujęto prace sprzętu i 5 pracowników przy stawce 40 zł, zysk 5% oraz koszty pośrednie na poziomie 10%, jednak nie wskazał, że w ramach stawki 40 zł zawarte są również zysk oraz koszty pośrednie. Ponadto, zdaniem Zamawiającego odpowiadając na wezwanie, wykonawca nie był zobligowany do szczegółowego wykazania poszczególnych kosztów, lecz do ich uwzględnienia w kalkulacji ceny oferty w ramach odpowiednich części realizacji zamówienia. Jak wskazał, wszystkie elementy dotyczące kompleksowej realizacji przedmiotu zamówienia, w tym m.in. zatrudnienie kadry technicznej, opracowanie projektów technicznych, obsługa geodezyjna, organizacja placu budowy, transporty, utylizacja odpadów czy zakup materiałów budowlanych, zostały ujęte w ramach przyjętej struktury kosztorysowej, przyporządkowane do odpowiednich pozycji realizacyjnych. Uznał, że pod uwagę należy wziąć również oświadczenie wykonawcy, że wziął pod uwagę wszystkie czynniki, które składają się na koszty z zachowaniem obowiązujących przepisów prawa dotyczących m.in. minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz aspektów związanych z ochroną środowiska, a także zawarł w cenie zysk, jednocześnie deklarując, iż jest w stanie za zaoferowaną cenę wykonać niniejsze zamówienie.

Do postępowania przystąpienie po stronie Zamawiającego zgłosił z kolei wykonawca Developer i Recykling sp. z o.o. w Zabrzu. Pismem z dnia 7 lipca 2025 r. wniósł o oddalenie odwołania w całości, podnosząc, że wszystkie elementy cenotwórcze wskazane przez Odwołującego, a niewymienione w wyjaśnieniach Przystępującego zostały uwzględnione jako składowe innych kosztów wskazanych w wyjaśnieniach. Podkreślił, że w wyjaśnieniach z 12 maja 2025 r. wskazał, że w przedstawionych przez niego kosztach uwzględniono zysk (5%) oraz koszty pośrednie (10%), tj. łącznie 15% natomiast nie wskazał, że wskaźnik ten odnosi się do każdej pozycji cenowej w równej mierze, bowiem wskaźnik ten został przyjęty jako średni, ogólnie stosowany narzut cenowy przy ryczałtowym wynagrodzeniu, odnoszący się do wszystkich składników cenotwórczych. Wyjaśnił, że oznacza to, że wskaźnik procentowy zysku i kosztów pośrednich różni się w zależności od poszczególnych elementów ceny oferty. Podkreślił, że stawka roboczogodziny przyjęta w ofercie uwzględnia wszelkie koszty pracodawcy. Ponadto, wskazał, że wbrew twierdzeniom Odwołującego, nie był zobowiązany do przedkładania zawartych z pracownikami umów czy dokumentów płacowych, skoro Zamawiający ich nie żądał. Wyjaśnił, w którym miejscu uwzględnił koszty pośrednie wskazane przez Odwołującego. Wskazał, że odpowiedział na wezwanie Zamawiającego zgodnie z jego zakresem, przedstawiając zarówno ogólne uwarunkowania wpływające na poziom ceny, jak i szczegółowe dane umożliwiające ocenę czy oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny. W piśmie, Przystępujący przedstawił wyliczenia przyjętych w ofercie kosztów bezpośrednich. Zarzucił Odwołującemu, że ten kwestionując przyjętą przez Przystępującego liczbę 5 pracowników nie przedstawił ani analizy harmonogramu, ani technologii wykonania, które miałyby przemawiać za jego tezą. W odniesieniu do zaniżenia kosztów transportu i utylizacji ziemi (urobku z nasypu) wskazał, że zaoferowana cena w tym zakresie jest realna, w dowód czego przedstawił oświadczenia i oferty wykonawców, w tym ZK s.c. K. Ż., G. Ż..

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.

W niniejszej sprawie, Prezes Izby dostrzegł braki formalne odwołania w postaci niedołączenia dokumentów potwierdzających umocowanie osoby podpisującej odwołanie do reprezentowania Odwołującego, który to brak został uzupełniony zgodnie z wezwaniem i w odpowiednim terminie. W pozostałym zakresie Izba stwierdziła, że odwołanie nie zawiera braków formalnych oraz terminowo został uiszczony od niego wpis w wymaganej wysokości. Nadto, odwołanie nie podlega odrzuceniu na podstawie art. 528 PZP.

Izba uznała również, że Odwołujący jest uprawniony do wniesienia odwołania do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, bowiem posiada interes w uzyskaniu zamówienia i może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów PZP. Jak wskazał Odwołujący, złożył ofertę w niniejszym postępowaniu, która to oferta nie podlega odrzuceniu, w związku z czym Odwołujący ma realną szansę na uzyskanie przedmiotowego zamówienia. Wskazując na możliwość poniesienia szkody, podał że w wyniku zarzucanych naruszeń może ponieść szkodę związaną z utratą spodziewanego zysku z tytułu realizacji kontraktu na rzecz Zamawiającego. Mając powyższe na uwadze, Izba ustaliła, że

w postępowaniu złożono 17 ofert, w tym: ofertę Odwołującego z ceną brutto: 2.067.000,00 zł, ofertę SFW FOREST W.F. z ceną brutto 897.900,00 zł, ofertę Spec-bud Świętek Arkadiusz z ceną brutto 1.746.600,00 zł, ofertę Przystępującego z ceną brutto: 999.760,00 zł, ofertę Langeo Group sp. z o.o. w Łodzi z ceną brutto 1.987.000,00 zł ofertę Dominex sp. z o.o. w Świętochłowicach z ceną brutto 2.458.770,00 zł oraz ofertę PPUHT STALBET2 A.S. w Rudzie Śląskiej z ceną brutto: 1.201.719,00 zł. Zgodnie z Działem XV Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej: „SWZ"), do porównania ofert Zamawiający przyjmuje ceny ofert z podatkiem VAT. Kryterium wyboru oferty najkorzystniejszej jest zatem: Cena – waga kryterium 100%. Dnia 4 czerwca 2025 r. Zamawiający poinformował, że jako najkorzystniejszą wybrał ofertę Developer i Recykling sp. z o.o. w Zabrzu i przyznał temu wykonawcy 100 pkt. Odwołujący otrzymał 48,37 pkt, zaś kolejno Dominex sp. z o.o. w Świętochłowicach otrzymał 40,66 pkt. Oferty wykonawców: PPUHT STALBET2 A.S., Spec-bud Świętek Arkadiusz, SFW FOREST W.F. zostały odrzucone m.in. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 oraz art. 224 ust. 6 PZP, zaś oferta Langeo Group sp. z o.o. w Łodzi na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 12 PZP, bowiem wykonawca nie wyraził pisemnej zgody na przedłużenie terminu związania ofertą. W świetle powyższego, Izba uznała, że spełnione są przesłanki z art. 505 ust. 1 PZP, decydujące o legitymacji procesowej do wniesienia odwołania.

Jak wskazano w Dziale III SWZ, przedmiotem zamówienia są roboty budowlane polegające na realizacji ETAPU I robót budowlanych, zgodnie z projektem architektoniczno-budowlanym, w którego zakres wchodzi wykonanie rozbiórek budynków i obiektów oraz elementów zagospodarowania terenu kompleksu stadionu Ruch Chorzów przy ul. Cichej 6 w Chorzowie. Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia oraz wymagania Zamawiającego względem przedmiotu zamówienia zostały określone w Załącznikach do SWZ, tj. Wzór umowy stanowiący załącznik nr 5 do SWZ, Dodatkowe wymogi opisu przedmiotu zamówienia stanowiące załącznik nr 6 do SWZ, Dokumentacja projektowa stanowiąca załącznik nr 7 do SWZ, Specyfikacja technicznego wykonania i odbioru robót budowlanych, stanowiąca załącznik nr 8 do SWZ oraz Przedmiar robót budowlanych, stanowiący załącznik nr 9 do SWZ.

Zgodnie z art. 95 ust. 1 PZP, Zamawiający wymaga od wykonawcy (lub podwykonawcy w rozumieniu art. 7 pkt 27) PZP) zatrudnienia na podstawie stosunku pracy osób wykonujących czynności polegające na fizycznym wykonywaniu prac związanych z wykonywaniem robót budowlanych objętych przedmiotowym zamówieniem, tj.: roboty rozbiórkowe i zabezpieczające, roboty ogólnobudowlane, roboty montażowe i instalacyjne.

Termin wykonania przedmiotu zamówienia: do 6 miesięcy od dnia zawarcia umowy, przy czym
roboty rozbiórkowe na terenie kompleksu nie mogą rozpocząć się wcześniej niż 30 marca 2025 r. (Dział IV SWZ).

W Dziale XIV SWZ Zamawiający wskazał na sposób obliczenia ceny, tj. 1. Wykonawca za realizację przedmiotu zamówienia poda cenę brutto w sposób określony w formularzu oferty (załącznik nr 1 do SWZ). 2. Ustala się wynagrodzenie ryczałtowe. Cena oferty będzie ostateczna i nie będzie podlegać zmianie choćby zwiększył się zakres świadczeń i zmieniły koszty poszczególnych jego składników. Oznacza to, że wykonawca skalkuluje wszystkie ryzyka jakie mogą wystąpić przy realizacji przedmiotu umowy oraz że przewidzi właściwą organizację dla poprawnego i terminowego zrealizowania przez wykonawcę zakresu rzeczowego robót. Cenę oferty należy obliczyć i skalkulować w oparciu o załączniki do SWZ wymienione w pkt. 2 Działu III SWZ. Zamawiający nie wymaga załączenia do oferty kosztorysu ofertowego. Załączony do SWZ i przekazany wykonawcom przedmiar robót budowlanych (załącznik nr 9 do SWZ) jest jedynie materiałem pomocniczym (tj. przedmiar poglądowy, orientacyjny) i należy go interpretować łącznie z pozostałą częścią dokumentów zamówienia stanowiącą opis przedmiotu zamówienia. 3. W cenie oferty należy uwzględnić wszelkie należności wykonawcy wobec Zamawiającego związane z realizacją przedmiotu zamówienia, tj. wynagrodzenie wykonawcy powinno obejmować m.in.:

- Prace przygotowawcze – obejmujące skompletowanie wymaganej dokumentacji, organizację personelu, dokonanie zgłoszenia robót, zabezpieczenie i oznakowanie terenu oraz opracowanie Projektu Technologii Robót,
- Odcięcie, przebudowa oraz przeniesienie mediów z uwzględnieniem konieczności zapewnienia dalszego funkcjonowania części kompleksu,
- Przeprowadzenie robót rozbiórkowych zgodnie z przyjętą technologią, z zachowaniem wymaganych środków bezpieczeństwa oraz ochrony środowiska,
- Prace porządkowe na terenie objętym rozbiórką, obejmujące usunięcie gruzu, utylizację odpadów, niwelację oraz przygotowanie terenu do dalszego zagospodarowania,
- Sporządzenie dokumentacji powykonawczej po przeprowadzonych pracach rozbiórkowych, obejmującej inwentaryzację zrealizowanych robót, protokoły odbioru oraz raporty dotyczące gospodarowania odpadami.

Dnia 7 maja 2025 r. Zamawiający skierował do wykonawcy DiR wezwanie do złożenia wyjaśnień, w trybie art. 224 ust. 1 PZP, w tym złożenia dowodów, w zakresie zaoferowanej ceny oferty. Treść wezwania miała charakter standardowy, ogólny. Jedyną kwestią, jakiej uszczegółowienia domagał się Zamawiający była kwestia podania kosztu przyjętych w kalkulacji ceny elementów składowych wymienionych przez Zamawiającego oraz udzielenie odpowiedzi na pytanie, czy i jaki wpływ na wysokość zaoferowanej przez wykonawcę ceny mają w szczególności okoliczności wymienione w art. 224 ust. 3 pkt 1 do 8 ustawy PZP. Wykonawca DiR udzielił odpowiedzi dnia 12 maja 2025 r., w ramach której opisał

okoliczności kalkulacji oferty, wyjaśnił wpływ okoliczności wymienionych w art. 224 ust. 3 pkt 1-8 PZP na sposób wyliczenia ceny, umieścił własną kalkulacje oferty i dołączył dowody w postaci, m.in. ofert cenowych. Pismem z dnia 22 maja 2025 r. Zamawiający wezwał wykonawcę DiR do doprecyzowania wyjaśnień w ten sposób, aby przyporządkował poszczególne koszty elementów składowych ceny, wskazane w wyjaśnieniach (wszystkie elementy) do elementów wskazanych przez Zamawiającego w wezwaniu z dnia 07 maja 2025 r., tak aby suma tych elementów stanowiła cenę oferty. Wykonawca DiR złożył w odpowiedzi dodatkowe wyjaśnienia przedstawiając kalkulację ofertową ujętą w sposób, jaki oczekiwał Zamawiający.

Izba zaliczyła w poczet akt postępowania, w tym jako dowody w sprawie:

1)dokumentację przekazaną w postaci elektronicznej przez Zamawiającego w dniu 2 lipca 2025 r., w tym w szczególności:
- Ogłoszenie o zamówieniu,
- SWZ wraz z załącznikami oraz zmianami,
- Oferty wykonawców,
- Informacja o otwartych ofertach z 29 kwietnia 2025 r.,
- Informacja z otwarcia ofert z dnia 2 kwietnia 2025 r.,
- Wezwanie do Developer i Recykling sp. z o.o. z 7 maja 2025 r. do wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny,
- Wezwanie Przystępującego do złożenia podmiotowych środków dowodowych wraz z odpowiedzią,
- Informacja z dnia 4 kwietnia 2025 r. o wyborze oferty najkorzystniejszej

2)dokumenty złożone przez Odwołującego, załączone do odwołania oraz złożone na rozprawie, na fakty wskazane przez stronę:
- Oferta nr KA/OF/25/00756 na materiały elektryczne,
- Oferta nr OS-FKA/65/06/2025 na materiały wodne,
- Broszura informacyjna dotycząca dźwigu marki MERLO S.P.A.,
- Faktura nr FV/2025/4/19 na usługę transportową wraz z trzema dokumentami WZ, wydrukiem ze strony internetowej facebook.pl oraz otomoto.pl,
- Korespondencja mailowa z 5-6 czerwca 2025 r. z Firmą „ZK" s.c.,
- Oferta na wywóz i utylizację gruzu i urobku z 10 lipca 2025 r. od TRANSBUD-WULKAN Z.W. sp. z o.o.,
- Wydruk z BDO dot. Usługi Transportowe J.M.,
- Oferta Usługi Transportowe J.M. z 2 stycznia 2025 r.,
- Oświadczenie o współpracy BM Recykling sp. z o.o. z 31 grudnia 2025 r.,
- Pismo z 4 lutego 2025 r. złożone przez Developer i Recykling sp. z o.o. w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn. Likwidacja obiektów budowlanych przy szybie Jas I dla SRK S.A. w Bytomiu Oddział w Jastrzębiu-Zdroju KWK „Jas-Mos- Jastrzębie III" Ruch „Jastrzębie III",
- Przykładowe wyliczenie minimalnej stawki wynagrodzenia w budownictwie dla robót budowlano-montażowych w Polsce w 2025 r. – opracowanie własne,
- Dokumentacja fotograficzna obejmująca 7 zdjęć,
- Kosztorys inwestorski z 20 marca 2025 r.

3)dokumenty złożone przez Przystępującego, załączone do pisma procesowego, na fakty wskazane przez uczestnika:
- Informacja sprzedawcy dot. zużycia paliwa koparki z dnia 23 stycznia 2025 r.,
- Oferta na wykonanie operatów geodezyjnych z 2 stycznia 2025 r.,
- Faktura nr 28/2025 r. na geodezyjną inwentaryzację powykonawczą,
- Korespondencja mailowa z 3 i 4 czerwca dot. usługi geodezyjnej,
- Faktury dot. dostaw,
- Oferta S2246921 dot. HDS,
- Protokół Jednostki Inspekcyjnej akredytowanej Urzędu Dozoru Technicznego z wykonania czynności dozoru technicznego w zakresie urządzenia wózek widłowy jezdniowy,
- Tabela – opracowanie własne,
- Oferta najmu sprzętu budowlano-montażowego nr 01-25-0026-Q01-CH,
- Cennik złomu Firma ZK K.G. Ż.,
- Cennik Firma Handlowo-Usługowa „MAG" s.j. M. Kierszoniuk i wspólnicy,
- Aktualne ceny skupu złomu,
- Wydruk ze strony internetowej allegro.pl z dnia 3 lipca 2025 r.,
- Oferta na dostawę płyt warstwowych,
- Wyjaśnienia Firma ZK K.G. Ż.,

- Decyzja z 20 marca 2024 r.
- Wniosek w zakresie przetwarzania odpadów Firma ZK K.G. Ż. wraz z potwierdzeniem odbioru,
- Oferta WIREX WSZOŁA sp.k. z 16 kwietnia 2025 r.,
- Oferta IVEC Sp. z o.o. z 15 kwietnia 2025 r. na wywóz i utylizację urobku,
- Oferta Usługi Transportowe J.M. z 16 kwietnia 2025 r. na wywóz gruzu, wywóz i przywóz ziemi oraz kruszywa.

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, poczynione ustalenia faktyczne oraz orzekając w granicach zarzutów zawartych w odwołaniu, Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, co następuje.

Odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie.

Izba stwierdziła, że Zamawiający nie miał podstaw do odrzucenia oferty wykonawcy Developer i Recykling sp. z o.o. z uwagi na wskazane przez Odwołującego okoliczności i w oparciu o podane w petitum odwołania przepisy, tj. art. 226 ust. 1 pkt 8 PZP, art. 224 ust. 6 PZP, art. 226 ust. 1 pkt 5 PZP, art. 226 ust. 1 pkt 3 i 4 PZP oraz art. 226 ust. 1 pkt 7 PZP. Oferta Przystępującego nie zawiera rażąco niskiej ceny, zaś wyjaśnienia tego wykonawcy odpowiadają na wezwanie Zamawiającego i jako takie wraz z dowodami uzasadniają podaną w ofercie cenę i koszt. Ponadto, treść oferty Developer i Recykling sp. z o.o. jest zgodna z warunkami zamówienia, a także przepisami PZP. Izba nie stwierdziła również, by oferta tego wykonawcy została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. W istocie, Odwołujący nie wykazał naruszeń wskazanych w zarzutach odwołania.

Przechodząc do pierwszej podstawy odrzucenia oferty, jaką Odwołujący uczynił brak wystarczających – jego zdaniem – wyjaśnień Przystępującego w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego w zakresie rażąco niskiej ceny, należy wskazać, co następuje. Zgodnie z art. 224 ust. 6 PZP, odrzuceniu, jako oferta z rażąco niską ceną lub kosztem, podlega oferta wykonawcy, jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu. Pamiętać przy tym należy, że obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na wykonawcy (art. 224 ust. 5 PZP).

Izba zapoznała się z treścią wezwania Zamawiającego z dnia 7 maja 2025 r., treścią udzielonej przez Przystępującego odpowiedzi z dnia 12 maja, kolejno treścią wezwania z dnia 22 maja do doprecyzowania wyjaśnień oraz odpowiedzią z dnia 23 maja 2025 r. i nie stwierdziła, by tak jak uznał Odwołujący, wyjaśnienia zawarte w tych pismach zawierały istotne sprzeczności, nie potwierdzały zgodności zaoferowanej ceny z przepisami dotyczącymi kosztów pracy w zakresie przepisów o minimalnym wynagrodzeniu, czy też nie odnosiły się do opisu przedmiotu zamówienia. W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej, wyjaśnienia Developer i Recyklng sp. z o.o. w pełni odpowiadają na wezwanie Zamawiającego do wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny, tj. poruszają każdą kwestię, której wyjaśnienia wymagał Zamawiający. W wezwaniu z dnia 7 maja Zamawiający zwrócił się bowiem do Odwołującego ze wskazaniem na potrzebę wykazania przez wykonawcę, że jest on w stanie należycie zrealizować zamówienie bez ponoszenia strat, w szczególności w zakresie kosztów pracy oraz do wykazania zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy, o których mowa w art. 224 ust. 3 pkt 4 i 6 PZP. Ponadto, zgodnie z wezwaniem Przystępujący powinien uwzględnić w wyjaśnieniach koszt przyjętych w kalkulowaniu ceny oferty elementów składowych, tj. rozbiórki budynku klubowego B1 wraz z zabezpieczeniem pomieszczenia wymiennikowi i zachowaniem elementów stalowych, rozbiórki trybun ziemnych wraz z murami oporowymi, schodami i fundamentami, demontażu trybun betonowych wraz z nasypem, utylizacji materiałów z rozbiórki gruz/stal/inne oraz budowy drogi tymczasowej. Wg wezwania, wykonawca powinien również udzielić odpowiedzi na pytanie, czy i jaki wpływ na wysokość zaoferowanej przez wykonawcę ceny mają w szczególności wymienione w art. 224 ust. 3 pkt 1 do 8 PZP czynniki. Biorąc to pod uwagę, w istocie treść wezwania w zasadzie nie wyróżnia się w swej treści spośród ogólnych, standardowych wezwań do wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny i nie stanowi wymogu złożenia bardziej szczegółowych wyjaśnień, niż w zakresie wynikającym z ogólnej regulacji art. 224 ust. 1 w zw. z art. 224 ust. 3 i ust. 4 PZP. Jedynym uszczegółowieniem generalnego wymogu wskazania na sposób wyliczenia ceny lub koszty i wykazania, że cena nie jest rażąco niska, jest wskazany przez Zamawiającego w owym wezwaniu wymóg, by wykonawca podał koszty wykonania zadań składających się na przedmiot zamówienia. Weryfikując treść wyjaśnień z dnia 12 lipca nie sposób uznać, że którąkolwiek z tych kwestii wykonawca Developer i Recykling sp. z o.o. pominął lub potraktował ogólnikowo, czy też by generalnie rzecz biorąc nie zdołał potwierdzić, że jest w stanie należycie wykonać zamówienie za cenę wskazaną w ofercie.

Odwołujący podkreślał w odwołaniu, że Przystępujący nie potwierdził w wyjaśnieniach zgodności zaoferowanej ceny z przepisami o minimalnym wynagrodzeniu, wskutek uznania, że przyjęta przez tego wykonawcę stawka roboczogodziny 40,00 zł po odjęciu kosztów pośrednich 10% i zysku 5% wskazuje na brak możliwości zatrudnienia pracowników na podstawie umowy o pracę, czego wymaga Zamawiający w stosunku do pracowników ogólnobudowlanych (art. 95 ust. 2 PZP). Na marginesie wskazaćnależy, że Odwołujący nie kwestionował, że stawka 40 zł brutto za roboczogodzinę jest stawką prawidłową, uwzględniającą przepisy o minimalnym wynagrodzeniu. Niemniej, pomimo wskazania w

wyjaśnieniach Przystępującego, że w cenie uwzględnił on koszt roboczogodziny właśnie w kwocie 40 zł brutto, Odwołujący uznał, że stawka ta powinna zawierać w sobie również zysk 5% i koszty pośrednie 10%, a zatem w wynikałoby z tego, że Przystępujący w rzeczywistości przyjął stawkę 34 zł, która jest mniejsza niż minimalna stawka wynikająca z Rozporządzenia o minimalnym wynagrodzeniu z uwzględnieniem kosztów pracodawcy, tj. brutto 39,19 zł za 1 roboczogodzinę. Taki wniosek nie wynika jednak z wyjaśnień wykonawcy Developer i Recykling sp. z o.o. W pkt VI wyjaśnień wyraźnie wskazano bowiem na kwotę stawki i jej składowe, tj. wynagrodzenie bezpośrednie pracownika (kwota netto do wypłaty), koszty ponoszone przez pracownika (składka na ubezpieczenie społeczne, zdrowotne i zaliczka na podatek dochodowy) oraz koszty ponoszone przez pracodawcę (składka na ubezpieczenie społeczne, Fundusz Pracy i FGŚP). Nie wymieniono tam takich składowych jak zysk 5% i koszty pośrednie 10%. Z wyjaśnień zaś wynika, że zysk 5% i koszty pośrednie 10% ujęto w kosztach robót dla części I. Cytując treść wyjaśnień Przystępującego: „W kosztach ujęto pracę sprzętu i 5 pracowników przy stawce 40 zł, zysk 5% oraz koszty pośrednie na poziomie 10%." – nie sposób przyjąć, jak to bezpodstawnie uczynił Odwołujący, że zysk i koszty pośrednie Przystępujący uwzględnił również w stawce 40 zł za roboczogodzinę. Przystępujący podał wszak, że pracę 5 pracowników ujęto przy stawce 40 zł, a oprócz tego w kosztach ujęto zysk i koszty pośrednie. Wniosek, na którym Odwołujący oparł zarzuty odwołania stanowi zatem całkowicie nieuprawnioną nadinterpretację wyjaśnień wykonawcy Developer i Recykling sp. z o.o.

Nadto, Odwołujący utrzymywał, że cena oferty DiR nie zawiera również wszelkich kosztów utrzymania pracownika zatrudnionego na umowę o pracę tj. kosztu składek ZUS płaconych przez pracodawcę, kosztu pracy w godzinach nocnych, kosztu ewentualnego urlopu, kosztu ewentualnego zastępstwa pracownika w trakcie urlopu lub zwolnienia chorobowego, itp., lecz faktu tego nie wykazał, wprost przeciwnie powołał się na wyliczenie minimalnej kalkulacyjnej stawki wynagrodzenia w budownictwie dla robót budowlano-montażowych w Polsce w 2025 r. dołączone do wyjaśnień wykonawcy DiR, potwierdzające, że kalkulacja stawki wynagrodzenia przyjętego przez tego wykonawcę w kwocie 40 zł brutto za 1 godzinę, tj. o 81 groszy ponad minimalną stawkę 39,19 zł – zawiera wszystkie te koszty. Izba stwierdziła zatem, że wykonawca DiR potwierdził w ten sposób zgodność zaoferowanej ceny z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny nie może być niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz.U. z 2020 r. oraz z 2023 r.) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie oraz zgodność z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego.

W efekcie, należy również uznać, że oferta wykonawcy Developer i Recykling sp. z o.o. nie podlega odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 3 PZP, skoro jest zgodna z przepisami PZP, czy też art. 226 ust. 1 pkt 5 PZP, skoro jej treść nie jest sprzeczna z warunkami zamówienia. Odwołujący nie wykazał, by przyjęta przez DiR stawka robocizny wynosząca 40,00 zł za roboczogodzinę powinna być pomniejszona o koszty pośrednie 10% i zysk 5%, a co za tym idzie tak obliczona kwota stawki za roboczogodzinę 34,00 zł jest niezgodna z § 3 i 4 Rozporządzenia w sprawie wynagrodzenia, gdyż nie pozwala na zatrudnienie pracowników ogólnobudowlanych na podstawie umowy o pracę, pomimo tego, że Zamawiający postawił wymagania związane z realizacją zamówienia w zakresie zatrudnienia osób przez wykonawcę lub podwykonawcę na podstawie stosunku pracy.

Co zaś się tyczy twierdzenia zawartego w odwołaniu, że wyjaśnienia nie odnoszą się do opisu przedmiotu zamówienia, w szczególności zawartego w Załącznikach nr 6 do 9 SWZ, przez to, że nie potwierdzają uwzględnienia w cenie oferty m.in. kosztów zatrudnienia kierownika budowy, kierowników robót branżowych i projektanta, transportu maszyn, obsługi geodezyjnej itd. podkreślić należy, iż wskazania sposobu obliczenia i uwzględnienia tych kosztów Zamawiający nie wymagał. Pamiętać należy, że w ramach niniejszego zamówienia przewidziano wynagrodzenie ryczałtowe, przy którym co do zasady nie jest ważna struktura wewnętrzna, tj. ceny za poszczególne składowe zamówienia. Wynagrodzenie ryczałtowe jest jedno i z góry określone za całe zamówienie (wyrok z 22 lutego 2024 r., sygn. KIO 370/23).

Nadto, wbrew twierdzeniom Odwołującego, do wyjaśnień dołączono stosowne dowody. Jak wynika z orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej, wykonawca składający wyjaśnienia w zakresie rażąco niskiej ceny nie jest zobowiązany do udowodnienia wysokości każdego poszczególnego kosztu uwzględnionego w cenie, taki wymóg nie wynika z przepisów PZP. Przepis art. 224 ust. 6 PZP stanowi, iż odrzuceniu, jako oferta z rażąco niską ceną lub kosztem, podlega oferta wykonawcy, jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu. Za dowód uznaje się również kalkulacje i zestawienia własne opracowane przez wykonawcę składającego wyjaśnienia. Do wyjaśnień DiR z 12 maja dołączono zaś wykaz środków trwałych, dowody na potwierdzenie kosztów paliwa, oferty na utylizację odpadów, na materiały, kalkulację roboczodniówki ofertowej, oferty sprzętowe. Wykonawca DiR nie był zobowiązany do przedłożenia dowodów na zatrudnienie pracowników ogólnobudowlanych na podstawie umowy o pracę za wynagrodzeniem minimalnym, nie jest to bowiem kwestia, która bez przedstawienia dowodu wydaje się mało wiarygodna, skoro Przystępujący przedstawił wyliczenie minimalnej kalkulacyjnej stawki wynagrodzenia w budownictwie

dla robót budowlano-montażowych w Polsce w 2025 r., którą przyjął na potrzeby argumentacji sam Odwołujący. Co więcej, żadne postanowienie SWZ nie wymagało od wykonawcy zatrudniania pracowników na potrzeby realizacji zamówienia – już na etapie ofertowania.

Odnosząc się do argumentów odwołania dotyczących pominięcia lub niedoszacowania bezpośrednich kosztów wykonania zamówienia wskazać należy, iż powyższego Odwołujący w żaden sposób nie udowodnił. Nie udowodnił również, by Przystępujący nie był w stanie uwzględnić w kosztach pośrednich pozostałych kosztów, takich jak koszty zatrudnienia kadry kierowniczej, obsługi geodezyjnej inwestycji, kosztów demontażu krzeseł stadionowych, pracy dźwigu i transportu elementów odzyskowych konstrukcji stalowej. W istocie, Izba zgodziła się z argumentacją Przystępującego, iż założenia przyjęte w odwołaniu co do wysokości tych kosztów, potrzebnej liczby pracowników, niezbędnej liczby roboczogodzin, wynikają z przyjętej przez Odwołującego technologii wykonania, nienarzuconej przez Zamawiającego, która może różnić się od technologii przyjętej przez Przystępującego, a co za tym idzie powodować zróżnicowanie kosztów składających się na ofertę. Kwestionując zatem wartość oferty Przystępującego, Odwołujący powinien był odnosić się do założeń co do sposobu realizacji zamówienia przez Przystępującego, a nie przedstawiać własne koncepcje w tym względzie i na tej podstawie kalkulować koszty. Bynajmniej, Odwołujący nie zdołał udowodnić, że Przystępujący zamierza zrealizować zamówienie w sposób sprzeczny z warunkami zamówienia.

Kluczowym zarzutem Odwołujący uczynił zarzut dotyczący nieuzasadnionego zaniżenia kosztów transportu i utylizacji ziemi pochodzącej z rozbiórki wałów ziemnych (nasypów). Uznał bowiem, że koszt przyjęty przez Przystępującego nie jest w stanie pokryć rzeczywistych kosztów takiego zadania, na co złożył dowody przede wszystkim w postaci ofert złożonych przez firmy, z którymi współpracuje Przystępujący. Faktycznie, przedstawione w tych ofertach stawki są dużo większe niż stawki, którymi posługuje się wykonawca DiR na gruncie niniejszego zamówienia, niemniej nie świadczy to w ocenie Izby o tym, że wykonawca ten zaoferował rażąco niską cenę, lecz o tym, że ma on ustalone zasady współpracy i wypracowane upusty. DiR przyznał, że transport odpadów odbędzie się do miejscowości Kędzierzyn-Koźle oddalonej od Chorzowa o ok 80 km. W pozostałym zakresie założenia przyjęte przez Odwołującego do obliczeń realnego, w jego ocenie, kosztu transportu były błędne – skoro nie uwzględniały faktu współpracy DiR z Firma „ZK" S.C. i obniżonych dzięki temu kosztów usług. Jak wynika bowiem z oferty załączonej do wyjaśnień, DiR i Firma „ZK" s.c. łączy długoletnia umowa na świadczenie usług (zawarta 2 stycznia 2020 r.), zaś oferta została przedstawiona po przeprowadzonych rozmowach, w wyniku ustaleń. Ustalenia te skutkowały zaoferowaniem obniżonej ceny za wywóz i utylizację urobku i gruzu. Z oferty wynika również, że wywóz będzie połączony z dostawami, co pozwoli na ominięcie kosztów transportu i wpłynie również na obniżenie zaoferowanej stawki, czego nie uwzględnił w swoich obliczeniach i argumentacji Odwołujący. W efekcie, w ocenie Izby Zamawiający nie miał podstaw do zakwestionowania przyjętego przez DiR kosztu wywozu i utylizacji urobku i gruzu. Wyliczenia Odwołującego wskazujące na dużo wyższy koszt nie są przekonujące, bowiem nie uwzględniają uwarunkowań i ustaleń DiR i jego stałego usługodawcy. W ten sposób wykonawcy konkurują pomiędzy sobą ceną. Przepis art. 16 pkt 1 PZP zapewnia zachowanie uczciwej konkurencji w postępowaniu, jako generalnej zasady zamówień publicznych. Wykonawca DiR w wyjaśnieniach, załączając ofertę Firma ZK s.c. K. Ż., G. Żurawki potwierdził, że mógł skalkulować koszt wywozu i utylizacji gruzu i urobku na poziomie wskazanym w ofercie i wyjaśnieniach.

Przechodząc do ostatniej z podstaw odrzucenia oferty, jaką zdaniem Odwołującego, Zamawiający powinien zastosować wobec oferty Przystępującego, tj. art. art. 226 ust. 1 pkt 7 PZP w zw. z art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, należy wskazać, że Odwołujący w żaden sposób nie wykazał istnienia ww. okoliczności. Przede wszystkim, Izba nie stwierdziła, by oferta Przystępującego zawierała rażąco niska cenę, a właśnie przez pryzmat rażąco niskiej ceny, Odwołujący uzasadniał konieczność odrzucenia oferty DiR, jako złożonej w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji. Wskazać należy, że Odwołujący nie przedstawił szerszego uzasadnienia powyższego zarzutu, toteż Izba uznała go za bezzasadny.

W efekcie nie doszło do naruszenia art. 239 ust. 1 PZP, poprzez dokonanie wyboru oferty wykonawcy DiR jako oferty najkorzystniejszej w niniejszym postępowaniu. Zamawiający był w pełni uprawniony, na podstawie dokonanych przez siebie czynności oceny i badania ofert, do wyboru oferty Developer i Recykling sp. z o.o. jako najkorzystniejszej. Oznacza to również, że zachowane zostały w niniejszym postępowaniu zasady, o których mowa w art. 16 pkt 1, 2 i 3 PZP, tj. zasada uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, zasada przejrzystości i zasada proporcjonalności.

Biorąc powyższe pod uwagę, na podstawie art. 552 ust. 1, art. 553 zd. 1, art. 554 ust. 1 pkt 1 PZP, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania - na podstawie 557 PZP oraz w oparciu o przepisy 1 i pkt 2 lit. a) i b) w zw. z 8 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobieraniu wpisu od odwołania (Dz. U. poz. 2437 ze zm.).

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba orzekła jak w sentencji.

Przewodnicząca:…….....