

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Monika Kawa-Ogorzałek

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 16 czerwca 2025 r. przez Odwołującego - wykonawcę L.S. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Robót Elektrycznych i Budowlanych „MIPA” L.S. w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego - Powiatowy Zarząd Dróg w Białymstoku

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – wykonawcy Strabag sp. z o.o. z siedzibą w Pruszkowie

orzeka:

1. oddala odwołanie,
2. kosztami postępowania obciąża Odwołującego i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł 00 gr (dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania.

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

Przewodnicząca:.....

UZASADNIENIE

Zamawiający - Powiatowy Zarząd Dróg w Białymstoku prowadzi na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2024r., poz. 1320 ze zm.; dalej: „Pzp”) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym na podstawie: art. 275 pkt 1 Pzp pn. „Przebudowa z rozbudową drogi powiatowej Nr 1438B Załuki- Kondycja- Borki wraz z budową mostu przez rz. Słoja k/m Kondycja (gm. Gródek)”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych nr 2025/BZP 00179513/01 z dnia 7 kwietnia 2025r.

W dniu 16 czerwca 2025 r. Odwołujący - wykonawca L.S. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Robót Elektrycznych i Budowlanych „MIPA” L.S. wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, w którym zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1)art. 226 ust.1 pkt 8 Pzp w zw. z art. 224 ust.6 Pzp poprzez:

a) uznanie, że poz. 1 kosztorysu branży mostowej była istotną częścią składową oferty, w tym wykonanie wzmocnienia istniejącego mostu, a w efekcie uznanie, że oferta zawiera rażąco niską cenę, co skutkowało jej odrzuceniem;

b) uznanie, że oferta zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia lub złożone przez Odwołującego wyjaśnienia nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu;

c) odrzucenie oferty Odwołującego jako zawierającą rażąco niską cenę, mimo, że Zamawiający dysponując szczegółowymi kosztorysami ofertowymi skierował do Odwołującego wniosek ogólny o wyjaśnienie rażąco niskiej ceny nie precyzując, oprócz poz. 1 kosztorysu branży mostowej, w jakim zakresie ma wątpliwości.

2)art. 226 ust.1 pkt 8 Pzp w zw. z art. 224 ust. 6 Pzp i art. 224 ust. 1 Pzp poprzez ustalenie przez Zamawiającego podstaw do odrzucenia oferty, z tego powodu, że zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia lub złożone przez Odwołującego wyjaśnienia nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu podczas gdy Zamawiający dokonał tych ustaleń z naruszeniem przepisu art. 224 ust.1 Pzp,

3)art. 226 ust.1 pkt 5) Pzp poprzez uznanie, że oświadczenie złożone przez Wykonawcę w piśmie z dnia 21 maja 2025r. dotyczące zaniechania wykonania wzmocnienia istniejącego mostu oraz nie uwzględnienia kosztu wykonania tych prac w złożonej ofercie spełnia przesłanki do odrzucenia oferty Odwołującego, gdyż jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia, a w efekcie odrzucenie oferty Wykonawcy.

W związku z tak postawionymi zarzutami Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności Zamawiającego oceny ofert oraz unieważnienie czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty Strabag Sp. z o.o.,
- 2) nakazanie unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego,
- 3) nakazanie powtórzenie czynności badania i oceny ofert i wyboru jako najkorzystniejszej oferty Odwołującego,
- 4) zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego,

5) dopuszczenie i przeprowadzenie następujących dowodów:

a) z zeznań świadka p. Jacka Siemieniuka - na fakt istnienia możliwości technicznych i organizacyjnych wykonania robót mostowych określonych postępowaniem poprzez ich prowadzenie z obu stron rzeki, braku konieczności wprowadzania na istniejący most sprzętu budowlanego o masie przekraczającej dopuszczalną masę określoną znakiem B18, a w rezultacie braku konieczności wykonania wzmocnienia mostu w celu przejazdu maszyn budowlanych w okresie realizacji przedmiotu zamówienia, w kalkulowaniu w poz. Nr 1 kosztorysu ofertowego kosztów montażu i demontażu oznakowania i zabezpieczenia robót na

czas rozbiórki i budowy mostu oraz opracowania niezbędnych dokumentacji, przyczyn nie ujęcia w ofercie prac wzmocnieniowych, tj. z uwagi na brak u Zamawiającego szczegółowej dokumentacji dot. istniejącego mostu i brak wiedzy, co do ukrytego stanu mostu, co czyniłoby jego wzmocnienie wysoce ryzykowne i czysto hipotetyczne; a tym samym zminimalizowanie przez Wykonawcę wystąpienia ewentualnych szkód w sytuacji gdyby z mostu korzystały ciężkie sprzęty.

b) oferty z dnia 13 maja 2025r. budrexMOSTY Sp. z o.o. na fakt przeprowadzenia oględzin mostu przez rz. Słoja k/m Kondycja (gm. Gródek), w kalkulowaniu przez podwykonawcę Odwołującego w poz. Nr 1 kosztorysu ofertowego kosztów montażu i demontażu oznakowania i zabezpieczenia robót na czas rozbiórki i budowy mostu oraz opracowania niezbędnych dokumentacji.

Uzasadniając zarzuty odwołania Odwołujący wskazał, że stanowisko Zamawiającego opisane w uzasadnieniu czynności odrzucenia sprowadza się do następujących wniosków:

1.1) Poz. 1 kosztorysu oferty branży mostowej jest istotną częścią zamówienia i ma „istotne znaczenie pod względem merytorycznym i technologicznym wykonania przedmiotu zamówienia” a fakt, iż Wykonawca nie zamierza dokonywać czynności wzmocnienia obecnie istniejącego mostu i nie uwzględnił tego kosztu czyni, że oferta zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia.

1.2) W ocenie Zamawiającego cena oferty Wykonawcy jest ceną rażąco niską, a Wykonawca nie wykazał, że jest inaczej.

1.3) Wykonawca nie wykazał, że jest w stanie zrealizować zamówienie w cenie jednostkowej wskazanej w poz. 1 kosztorysu oferty branży mostowej.

Według Odwołującego Zamawiający nie miał podstaw do żądania od niego wyjaśnień w trybie przepisu art. 224 ust.1 Pzp albowiem poz. nr 1 kosztorysu branży mostowej nie jest „istotną częścią zamówienia” gdyż:

- jest zbiorem zawierającym prace niepowiązane ze sobą logicznie, tematycznie i czasowo, tj. jest zbiorem kilku pozycji określonych jako „wymagania ogólne” („Wymagania ogólne. Montaż i demontaż oznakowania i zabezpieczenia robót na czas rozbiórki i budowy mostu. Opracowanie niezbędnych dokumentacji oraz wykonanie, utrzymanie i rozbiórka tymczasowego wzmocnienia mostu istniejącego.”), co skutkuje tym, że zarówno poz. nr 1, a tym bardziej jeden z elementów tej pozycji nie był istotny z punktu widzenia Zamawiającego ani merytorycznie ani cenowo;

- Zamawiający nie przewidział żadnych konkretnych wymagań w przedmiocie wzmocnienia istniejącego mostu, pozostawiając Wykonawcy dowolność w rozstrzygnięciu tych kwestii (vide: odpowiedzi Zamawiającego na pytania z dnia 18.04.2025r.)

- wycena przez Wykonawcę poz. nr 1 kosztorysu branży mostowej stanowi 0,1736% łącznego wynagrodzenia Wykonawcy, natomiast Zamawiający w żaden sposób nie uzasadnił w jaki sposób dokonywał ustalenia, które elementy składowe ofert wykonawców traktować będzie jako „istotne”, a które jako nieistotne.

Również z ustaleń porównawczych pozostałych ofert wynika, że pozycja ta była wyceniana przez innych wykonawców na różnych poziomach, przy czym maksymalny % wyceny tej pozycji znalazł się w ofercie Inżyniera Wschód P.B. i M.B.

Sp. j. i był na poziomie 2,3673% łącznego wynagrodzenia tego wykonawcy. W związku z powyższym, zdecydowanie można stwierdzić, że pozycja ta nie była „istotną częścią zamówienia”.

Kolejno Odwołujący wskazał, że wbrew twierdzeniom Zamawiającego wykazał on, że jego oferta została skalkulowana w sposób należyty i uwzględniała wszelkie koszty niezbędne do poniesienia w celu należytego wykonania zamówienia. W zakresie poz. 1 kosztorysu branży mostowej wprost wskazał oraz uzasadnił brak niezbędności wykonania wzmocnienia mostu i w efekcie ponoszenie tego kosztu. Wezwanie do wyjaśnienia skierowane do Wykonawcy w zakresie wyjaśnienia ceny oferty było bardzo ogólne. Wykonawca nie był w stanie domyśleć się, które konkretnie pozycje w ofercie Wykonawcy budzą wątpliwości Zamawiającego.

Według Odwołującego, niezasadne jest więc obarczanie go odpowiedzialnością za „nie wykazanie”, że cena jego oferty nie jest rażąco niska. Podkreślił także, że Zamawiający zarówno w wezwaniu do złożenia wyjaśnień, jak również w uzasadnieniu odrzucenia jego oferty wskazał na rażąco niską cenę całej oferty Odwołującego, ale w żaden sposób nie uzasadnia swoich twierdzeń, co skutkuje tym, że są to tylko i wyłącznie twierdzenia bez wskazania jakiegokolwiek argumentacji, do której Wykonawca miałby możliwość merytorycznego ustosunkowania się.

Podsumowując zaistniały stan faktyczny należy stwierdzić, że doszło do takiej sytuacji, w której doszło do wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Strabag Sp. z o.o., której część składowa oferty w zakresie branży mostowej była o prawie 100.000zł droższa niż oferta Odwołującego. Jeśli więc można by było mówić o istotnych częściach składowych oferty, to za

takie można by było uznać przykładowo: część mostową i część drogową.

Odwołujący odnosząc się do drugiej podstawy odrzucenia jego oferty, a więc art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp, poprzez stwierdzenie przez Zamawiającego, że oferta jest niezgodna z warunkami zamówienia, wskazał, że w toku składania wyjaśnień w przedmiocie rażąco niskiej ceny oświadczył, że nie przewiduje wzmocnienia istniejącego mostu, a w rezultacie nie wycenił tej pozycji. Zamawiający wskazał, że „opracowanie dokumentacji wzmocnienia istniejącego mostu na czas przejazdu pojazdów budowy oraz wykonanie, utrzymanie tego wzmocnienia, jest konieczne i wynikające zarówno z dokumentacji projektowej, jak również zostało potwierdzone w udzielonych odpowiedziach na pytania na etapie prowadzonego postępowania. Element ten ma o tyle istotne znaczenie, że w sytuacji, gdy Wykonawca nie uwzględnił w cenie jednostkowej wszystkich kosztów wymienionych w dokumentach zamówienia, jego oferta podlega odrzuceniu jako sporządzona niezgodnie z warunkami zamówienia.”. Odwołujący z powyższym stanowiskiem się nie zgodził wskazując, że zagadnienie wzmocnienia obecnie istniejącego mostu budziło wątpliwości wykonawców, co skutkowało tym, że Zamawiający w dniu 18 kwietnia 2025r. udzielił odpowiedzi na zadane pytania. Na pytanie dotyczące celu, w jakim należy wzmocnić istniejący most, Zamawiający odpowiedział: „Istniejący obiekt mostowy posiada ograniczenia nośności znakami B18 „8t”. Nie jest znana jego klasa obciążenia. Wzmocnienie obiektu podyktowane jest technologicznymi aspektami realizacji zadania np. przejazdem ciężkiego sprzętu przez przeszkodę na cele budowlane. Wykonawca powinien opracować projekt technologiczny w dopasowaniu do sprzętu jaki zamierza użyć.” Z powyższej odpowiedzi wynikało więc, że wzmocnienie mostu nie jest niezbędne do wykonania Przedmiotu umowy, a jedynie są to prace o charakterze pomocniczym i w całości zależą od organizacji prowadzonych prac przez Wykonawcę. W kolejnej odpowiedzi dotyczącej projektu wzmocnienia, Zamawiający ponownie potwierdził, że wzmocnienie mostu jest indywidualną sprawą Wykonawcy, tj. „Projekt wzmocnienia należy dostosować do przyjętej technologii realizacji zadania oraz do sprzętu jaki Wykonawca zamierza użyć.” W związku z tym należy stwierdzić, że Zamawiający pozostawił wykonawcom dowolność w zakresie tych prac i zorganizowania frontu robót.

Ponadto Odwołujący stwierdził, że wbrew twierdzeniom Zamawiającego czynność wzmocnienia mostu i przygotowanie projektu nie jest elementem istotnym w złożonej ofercie. Nawet sam Zamawiający w opisie przedmiotu zamówienia ww. czynność umieścił w pozycji zbiorczej, w której znajduje się i przygotowanie dokumentacji i montaż i demontaż oznakowania i inne. Gdyby to była pozycja istotna z punktu widzenia wyceny oraz wykonania przedmiotu zamówienia, racjonalny Zamawiający wymagałby od wykonawców wyceny poprzez wskazanie jednej pozycji, a nie pozycji zbiorczej. Ponadto, wynagrodzenie należne Wykonawcy z tytułu wykonania przedmiotu umowy ma charakter kosztorysowy, a tym samym zaniechanie wykonania wzmocnienia mosty tymczasowego nie będzie skutkowało „przeplaceniem” wynagrodzenia. Gdyby Zamawiającemu zależało faktycznie na wykonaniu wzmocnienia mostu i gdyby była to istotna część zamówienia, to powinien tę pozycję wydzielić w kosztorysie ofertowym, a nie łączyć ją z pozostałymi pozycjami.

W świetle tak skonstruowanej pozycji w kosztorysie, Zamawiający przy badaniu ofert nie ma

możliwości ustalenia, czy pozostali wykonawcy uwzględnili w swoich ofertach wzmocnienie, czy też także skorzystali z możliwości odstąpienia od wzmocnienia. Taki opis pozycji nr 1 kosztorysu, a następnie wyodrębnianie w tej pozycji cen „jednostkowych” skutkuje tym, że de facto nie ma możliwości porównania z innymi ofertami. Z konstrukcji opisu przedmiotu zamówienia wynika, że Zamawiającemu nie zależało na posiadaniu wiedzy czy i w jaki sposób nastąpi wzmocnienie mostu, albowiem całkowitą odpowiedzialność w tym zakresie przerzucił na Wykonawcę i zorganizowanie przez niego sposobu prowadzenia prac. Zamawiający bowiem sam nie posiadał szczegółowej dokumentacji istniejącego mostu, która byłaby podstawą do określenia minimalnego zakresu wzmocnienia mostu. Co więcej pojawia się pytanie, w jaki sposób Zamawiający sprawdziłby czy wstawienie przez wykonawcę poz. 100zł albo 1000zł z tytułu wzmocnienia mostu byłoby ceną rynkową czy też nie? Czy jeśli jeden wykonawca zamontowałby 3 metalowe pręty, a inny wykonawca dokonał wbicia ścianek szczelnych w celu wzmocnienia, to Zamawiający także dokonywałby porównywania i kwestionowania wyceny tych prac? W rzeczywistości Zamawiający, przy takiej konstrukcji SWZ i kosztorysów, nie ma możliwości porównania ofert złożonych przez wykonawców bez naruszenia zasady równego traktowania wykonawców w postępowaniu przetargowym. Nie wiadome jest, w oparciu o jakie ustalenia, Zamawiający wykluczył, że inni Wykonawcy wycenili tę pozycję z pominięciem wyceny prac wzmocnieniowych mostu. W świetle konstrukcji kosztorysu ofertowego, Zamawiający nie ma narzędzi prawnych, aby to ustalić, a tym samym bezpodstawnie jest odrzucenie oferty Wykonawcy z tego powodu, że w poz. nr 1 jako części składowej kosztorysu branży mostowej nie uwzględnił prac dot. wzmocnienia mostu oraz dokumentacji z tym związanych, biorąc pod uwagę wyjaśnienia Zamawiającego.

Całkowicie chybiony jest zarzut Zamawiającego, że Odwołujący nie planując wykonania wzmocnienia mostu i w efekcie planując prowadzenia prac budowlanych z brzegów rzeki jest, jak wskazał Zamawiający, czynem nieuczciwej

konkurencji i „pokrywaniem strat z zaniżenia ceny zyskami z innych źródeł”. Odwołujący podkreślił, że nie zamierza tego czynić i nigdy nie składał takich deklaracji Zamawiającemu. Wynagrodzenie należne wykonawcy z tytułu wykonania przedmiotu umowy jest wynagrodzeniem kosztorysowym, a tym samym wykonawca otrzyma wynagrodzenie za faktyczny zakres wykonanych prac, a nie za prace hipotetyczne.

Nie zgodził się również z twierdzeniem Zamawiającego, że „oferta <Wykonawcy> nie zapewnia właściwego wykonania” zamówienia, a tym samym Zamawiający „nie może dopuścić do powierzenia realizacji zamówienia” Wykonawcy. W niniejszym postępowaniu Zamawiający wprost daje wykonawcom całkowitą dowolność w organizacji prac w zakresie dotyczącym wzmocnienia mostu, a następnie wymierza Wykonawcy karę w postaci odrzucenia oferty z tego powodu, że dokonał takiej organizacji prac budowy mostu, która jest korzystna nie tylko z punktu widzenia interesów Wykonawcy, ale także Zamawiającego. Wykonawca wraz z podwykonawcą budrexMOSTY Sp. z o.o. był na moście, który jest położony około 30 km od siedziby Wykonawcy w Białymstoku, dokonał oględzin i stwierdził, że nie ma potrzeby dokonywania wzmocnienia mostu, gdyż prace mogą być prowadzone z dwóch brzegów rzeki.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie wniósł o oddalenie odwołania.

Przystępujący w pismach procesowych również wniósł o oddalenie odwołania.

Krajowa Izba Odwoławcza, po przeprowadzeniu rozprawy, na podstawie zebranego materiału dowodowego wskazanego w treści uzasadnienia, jak też po zapoznaniu się z oświadczeniami i stanowiskami stron i uczestnika postępowania złożonymi pisemnie oraz ustnie do protokołu w toku rozprawy ustaliła i zważyła, co następuje:

Odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie.

Izba stwierdziła, że Odwołujący legitymuje się interesem we wniesieniu środka ochrony prawnej, o którym mowa w art. 505 ust. 1 Pzp. Zakres zarzutów, w sytuacji ich potwierdzenia się, wskazuje na pozbawienie Odwołującego możliwości uzyskania zamówienia i jego realizacji, narażając tym samym Odwołującego na poniesienie w tym zakresie wymiernej szkody.

Izba dopuściła do udziału w postępowaniu wykonawcę Strabag sp.z o.o. z siedzibą w Pruszkowie zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

Izba ustaliła:

I. Zamawiający poinformował wykonawców podczas otwarcia ofert o kwocie jaką zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia, tj. kwocie 5 054 000zł.

II. W postępowaniu wpłynęły następujące oferty:

- Przystępującego na kwotę 3 834 313,01 zł,
- Odwołującego na kwotę 3 587 748,40 zł,
- HYDROBUD Kielczyk Spółka Jawna na kwotę 4 615 728,63 zł,
- Inżynieria Wschód P.B. i M.B. Sp. k. na kwotę 4 260 565,60 zł,
- BK-TUS ROBOTY DROGOWE BORSUKIEWICZ S.J. na kwotę 4 047 134,88 zł.

III. Zamawiający pismem z dnia 16 maja 2025 r. działając w trybie art. 224 ust. 1 Pzp poinformował Odwołującego „że cena ofertowa (...) wydaje się rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia i budzi wątpliwości Zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi przez Zamawiającego lub wynikającymi z odrębnych przepisów. Wątpliwości Zamawiającego wzbudza zarówno cena oferty ogółem, jak i jej istotna część składowa mająca wpływ na wysokość ceny, tj. poz. 1 kosztorysu oferty branży mostowej, mianowicie „Wymagania ogólne Montaż i demontaż oznakowania i zabezpieczenia robót na czas rozbiórki i budowy mostu. Opracowanie niezbędnych dokumentacji oraz wykonanie, utrzymanie i rozbiórka tymczasowego wzmocnienia mostu istniejącego. (...) W szczegółowych i wyczerpujących wyjaśnieniach należy przedstawić obliczenia, kalkulacje dotyczące sposobu uwzględnienia istotnych elementów mających wpływ na cenę ofertową, które uważają Państwo za istotne, mając na uwadze m.in. koszty związane z zaangażowaniem osobowym, czasowym, rzeczowym, materiałowym, finansowym, w tym wynagrodzenie, koszty utrzymania pracowników, ilości osób skierowanych do realizacji przedmiotu zamówienia i danego elementu zamówienia (poz. 1 kosztorysu oferty branży mostowej), a także koszty środków transportu. Należy również przedstawić przyjęte założenia związane z realizacją ww. danej pozycji kosztorysu oferty, przewidywany zysk, a także wskazać koszty innych czynników wpływających na ogólną cenę ofertową. Treść złożonych przez Państwa informacji i przedstawionych dowodów musi potwierdzać, że zaoferowana w ofercie cena, w tym ww. jej istotna część składowa, jest skalkulowana prawidłowo i nie budzi wątpliwości, co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi przez Zamawiającego lub wynikającymi z odrębnych przepisów.”.

IV. W dniu 21 maja 2025 r. Odwołujący złożył wyjaśnienia następującej treści: „W odpowiedzi na wezwanie do złożenia wyjaśnień dotyczących elementów oferty, które mogą wskazywać na rażąco niską cenę (pismo ZP.2621.2.2025 z dn. 16.05.2025r.), uprzejmie informujemy, że przedstawiona przez nas cena wynika z przyjętych efektywnych rozwiązań

organizacyjnych i logistycznych, które nie wpływają negatywnie na jakość ani terminowość wykonania zamówienia.

Zamawiający wzywając Wykonawcę do wyjaśnień wskazał pozycję 1 kosztorysu branży mostowej, uważamy iż zakres ten nie stanowi istotnej części składowej oferty w rozumieniu art. 224 ust. 1 PZP. Uruchomienie procedury wyjaśnień, o której mowa w powołanym przepisie dotyczy jedynie ceny całkowitej lub jej istotnej części składowej (tak w: Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dn. 12 marca 2024r. w sprawie KIO 584/24 LEX nr 3701559). Przepisy ustawy pojęcia "istotnej" części składowej ceny nie definiują. Za podstawowe kryteria determinujące możliwość badania składnika ceny ofertowej pod kątem rażąco niskiej ceny winny być uznane okoliczności takie jak to, czy badany składnik stanowi znaczną część całej ceny ofertowej lub też czy składnik ten miał duży wpływ na ww. cenę oraz na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (tak: wyrok KIO z dnia 19 lutego 2024 r. w sprawie KIO 241/24, LEX nr 3702030). Pojęcie "istotnej części składowej ceny lub kosztu" należy rozumieć jako część, która w znacznym stopniu, bardziej niż pozostałe składniki, przyczynia się do powstawania kosztów po stronie wykonawcy (wyrok KIO z dnia 30 stycznia 2024 r. w sprawie KIO 121/24 LEX nr 3702006).

Warunków tych nie spełnia zakres wskazany w poz. 1 kosztorysu branży mostowej, tym, bardziej, że jak wskazujemy niżej jego wykonanie nie jest niezbędne do prawidłowej realizacji zamówienia.

Wyjaśniając szczegółowo przyjęte założenia wskazujemy, jak niżej:

1. Brak konieczności wzmocnienia mostu - po analizie lokalizacji inwestycji oraz dostępnych tras dojazdowych informujemy, że nie przewidujemy konieczności wzmocnienia istniejącego mostu, o którym mowa w dokumentacji. Sprzęt budowlany może dojechać na teren inwestycji z dwóch stron, z pominięciem przejazdu przez wskazany obiekt mostowy. Dzięki temu unikamy ponoszenia kosztów związanych z dodatkową infrastrukturą tymczasową, co wpływa na obniżenie całkowitego kosztu realizacji. Trasa dojazdu została potwierdzona jako technicznie możliwa i zgodna z przepisami ruchu drogowego oraz warunkami terenowymi.

2. Własny plac składowy w bliskiej odległości od inwestycji - nasze przedsiębiorstwo ma siedzibę w gminie Gródek, na terenie bliskim terenu inwestycji. Dysponujemy własnym placem składowym zlokalizowanym w odległości około 2,5 km od miejsca prowadzenia robót.

Umożliwia to:

- sprawne zarządzanie logistyką budowy bez angażowania zewnętrznych podmiotów czy ponoszenia kosztów dzierżawy placu budowy lub zaplecza technicznego,
- ograniczenie kosztów transportu materiałów i sprzętu na dłuższych dystansach,
- ułatwienie dostępu do materiałów i sprzętu, co przekłada się na lepszą organizację pracy i krótszy czas realizacji,
- zwiększenie efektywności logistycznej i organizacyjnej inwestycji.

Lokalizacja placu składowego została przez nas uwzględniona przy kalkulacji kosztów, co również miało bezpośredni wpływ na poziom oferowanej ceny.

Jednocześnie nadmieniamy, iż do wycenienia wartości robót prowadzonego postępowania, zostały przyjęte aktualne stawki kosztorysowe roboczogodziny na I kwartał 2025 r. zgodnie z cennikiem Sekocenbud. Przyjęta stawka roboczogodziny nie jest niższa od minimalnej stawki godzinowej i minimalnego wynagrodzenia za pracę zgodnie z obowiązującymi przepisami. Wyjaśniamy, że personel, który zostanie skierowany na budowę będzie zatrudniony zgodnie z przepisami prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, a więc w ramach umów o pracę.

Ponadto mając na uwadze trudną sytuację na rynku budowlanym cena zawiera również minimalny zysk wykonawcy, nie większy niż 3%.

Zauważamy, że wartość naszej oferty nie jest niższa o co najmniej 30% od średniej arytmetycznej wartości wszystkich złożonych ofert i nie przekracza progu 70% różnicy względem szacowanej wartości Zamówienia ustalonej przez Zamawiającego. Mieści się zatem w granicach zwykłej gry rynkowej i zwykłych różnic w wycenie wynikających z konkurowania na rynku.

Wszystkie powyższe czynniki zostały uwzględnione w kalkulacji kosztów oferty i stanowią realne podstawy do zaproponowanej przez nas ceny, która – choć konkurencyjna – nie ma charakteru rażąco niskiej. W tym kontekście ponownie podkreślamy, że nasza cena ofertowa nie odbiega wiele od ofert innych wykonawców.

Mając na uwadze powyższe, prosimy o uznanie niniejszych wyjaśnień za wystarczające i nieodrzucając naszej oferty. Zapewniamy jednocześnie, że jakość wykonania oraz termin realizacji zadania pozostają w pełni zabezpieczone.”

.Izba zważyła:

Przechodząc do rozstrzygnięcia zarzutów niniejszej sprawy wskazać należy, że na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia. Zgodnie z art. 224 ust. 6 Pzp odrzuceniu, jako oferta z rażąco niską ceną lub kosztem, podlega oferta wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie, lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu. Analiza przepisów Pzp prowadzi do wniosku, że ciężar wykazania, iż oferta nie zawiera

rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na wykonawcy, który otrzymał wezwanie do złożenia wyjaśnień. Tym samym złożone przez wykonawcę wyjaśnienia w zakresie ceny oferty lub kosztu, lub ich istotnych części składowych, winny być konkretne, wyczerpujące i rozwiewające wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w specyfikacji lub wynikającymi z odrębnych przepisów. Wykonawca zobowiązany jest wyjaśnić w sposób szczegółowy i konkretny, że zaoferowana cena gwarantuje należyłą realizację całego zamówienia. To na wykonawcy ciąży obowiązek wykazania, jakie obiektywne czynniki pozwoliły mu na obniżenie ceny oferty oraz w jakim stopniu dzięki tym czynnikom cena oferty została obniżona. Wyjaśnienia złożone przez wykonawcę powinny być poparte stosownymi dowodami.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy wskazać należy, że pomimo, iż cena oferty Odwołującego nie wypełniała przesłanek z art. 224 ust. 2 pkt 1 Pzp obligujących Zamawiającego do wezwania wykonawcy do złożenia wyjaśnień rażąco niskiej ceny, to jednak Zamawiający - jak wynika z treści wezwania - powziął wątpliwości co do kalkulacji ceny całości oferty jak i wyceny istotnej części składowej ceny, tj. poz. 1 kosztorysu oferty branży mostowej zawierającej „Wymagania ogólne Montaż i demontaż oznakowania i zabezpieczenia robót na czas rozbiórki i budowy mostu. Opracowanie niezbędnych dokumentacji oraz wykonanie, utrzymanie i rozbiórka tymczasowego wzmocnienia mostu istniejącego”, dlatego też działając w trybie art. 224 ust. 1 Pzp zwrócił się do Odwołującego o złożenie wyjaśnień w tym zakresie. Powyższe wezwanie czyniło więc po stronie Odwołującego obowiązek złożenia konkretnych i szczegółowych wyjaśnień umożliwiających Zamawiającemu ocenę, czy oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny. Podkreślić należy, że kwestionowanie na obecnym etapie postępowania zasadności wezwania w zakresie pozycji nr 1 jako niestanowiącej istotnej części składowej ceny jest spóźnione. Odwołujący winien był podważyć ustalenia Zamawiającego w tym zakresie w momencie otrzymania wezwania poprzez zaskarżenie ww. czynności do Izby. Brak zakwestionowania wezwania skutkowało de facto tym, że Odwołujący zgodził się z Zamawiającym w tym zakresie, tj. że pozycja ta taki istotny składnik ceny stanowi, a tym samym zgodził się z koniecznością złożenia wyczerpujących i rzetelnych wyjaśnień.

Izba dokonując analizy wyjaśnień RNC z dnia 21 maja 2025r. stwierdziła, że były one po pierwsze niewystarczające do oceny czy cena jego oferty nie jest rażąco niska z uwagi na ich gółośny i lakoniczny charakter, a po drugie wprost potwierdzały niedoszacowanie zaoferowanej ceny, co wynika z oświadczenia Odwołującego, że „nie przewiduje on konieczności wzmocnienia istniejącego mostu, o którym mowa w dokumentacji postępowania”.

Przechodząc kolejno do pierwszej kwestii wskazać należy, że Izba za całkowicie gółośne i nieweryfikowalne uznała twierdzenia Odwołującego, dotyczące wpływu na kalkulację ceny faktu posiadania przez niego placu składowego, czy też bliskości bazy, jak również oświadczenia dotyczące stawek wynagrodzenia, z uwagi na fakt, że nie zostały one poparte jakimkolwiek dowodem, czy też kalkulacją na podstawie której można by ocenić, czy okoliczności te miały istotny wpływ na cenę, a jeśli tak, to jakiego rzędu oszczędności wykonawca ten uzyskał. Przywołane natomiast okoliczności oprócz ich lakonicznego charakteru, w ocenie Izby nie są również żadną okolicznością szczególną, która wyróżniałaby tego Wykonawcę na tle innych, zajmujących się tego rodzajem działalnością, pozwalającą na zaoferowanie ceny na określonym poziomie, a jeśli jednak były to Odwołujący winien to wykazać. I chociaż zgodzić można się z Odwołującym co do braku wskazania w treści wezwania, które jeszcze pozycje wzbudzały wątpliwości Zamawiającego poza wskazaną pozycją nr 1, to w związku z brakiem zakwestionowania jego wezwania konieczne było złożenie stosownych wyjaśnień we wskazanym zakresie, a więc podjęcie rzetelnej próby wykazania, że cena została skalkulowana należycie. Jak bowiem wynika z art. 224 ust. 5 Pzp obowiązkiem wykonawcy jest przedstawienie konkretnych przyczyn zaoferowania ceny na określonym przez siebie poziomie, a powyższe założenia winny zostać poparte stosownymi dowodami. W ramach złożonych wyjaśnień, Wykonawca winien podać Zamawiającemu wszystkie informacje dotyczące kalkulacji zaoferowanej ceny, w tym informacje dotyczące sposobu kalkulacji, uwarunkowań w jakich dokonywał kalkulacji, szczególnych przesłanek warunkujących przyjęty sposób kalkulacji (jeśli takie zaistniały) oraz innych istotnych elementów mających wpływ na wysokość zaoferowanej ceny, jak np. korzystne upusty, sprzyjające w oparciu o konkretne informacje warunki finansowe, uzyskane specjalne oferty, a dowodzące możliwości zrealizowania zamówienia za zaoferowaną cenę. Wyjaśnienia wykonawcy stanowiące informacje w zakresie ceny powinny umożliwić Zamawiającemu podjęcie decyzji, co do przyjęcia bądź odrzucenia oferty. Wyjaśnienia Odwołującego były natomiast niewystarczające do oceny realności zaoferowanej ceny, a ponadto wprost potwierdziły, że jego oferta jest niezgodna z warunkami zamówienia.

W konsekwencji Izba uznała, że Odwołujący nie sprostął ciężarowi wynikającemu z ww. przepisu, co czyniło koniecznym odrzucenie jego oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 226 ust. 6 Pzp.

Odnosząc się kolejno do zarzutu dotyczącego naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp wskazać należy, że z postanowień dokumentów zamówienia jednoznacznie wynikało, że opracowanie dokumentacji wzmocnienia mostu istniejącego na czas prowadzenia prac oraz wykonanie, utrzymanie i rozbiórki tego wzmocnienia stanowiło jedno z wymagań przewidzianych w dokumentacji projektowej, a co za tym idzie wykonawcy zobowiązani byli uwzględnić koszty

związane z realizacją tego elementu przedmiotu zamówienia w cenie oferty, co dodatkowo zostało przez Zamawiającego potwierdzone w pkt 9.1 SST. W ocenie Izby okoliczności tej nie zmieniła udzielona przez Zamawiającego w dniu 18 kwietnia 2025r. odpowiedź. W opinii Izby wbrew stanowisku Odwołującego z odpowiedzi tej wprost wynikała konieczność wzmocnienia obiektu, co jak podkreślał Zamawiający podyktowane jest technologicznymi aspektami realizacji zadania np. przejazdem ciężkiego sprzętu przez przeszkodę na cele budowlane. Zamawiający ponadto wyraźnie wskazał, że Wykonawca powinien opracować projekt technologiczny w dopasowaniu do sprzętu jaki zamierza użyć. W związku więc z jednoznacznym oświadczeniem Odwołującego, że nie przewiduje konieczności wzmocnienia istniejącego mostu, o którym mowa w dokumentacji, uznać po pierwsze należało, że jego oferta jest niezgodna z SWZ, a więc podlega odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp. Po drugie natomiast oświadczenie o braku wyceny ww. pozycji w cenie oferty, jego oferta jako niedoszacowana zawierała rażąco niską cenę, a więc podlegała odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp.

Odnosząc się do prezentowanego stanowiska Odwołującego w zakresie kwestionowaniu zasadności wykonania wzmocnienia mostu, jest na obecnym etapie postępowania działaniem spóźnionym. Postanowienia SWZ w tym zakresie są obowiązujące, a więc zarówno wykonawca ma obowiązek złożenia oferty zgodnie z tymi postanowieniami jak i zamawiający ma obowiązek oceny oferty pod kątem jest zgodności z warunkami SWZ.

Izba oddaliła wniosek Odwołującego o przesłuchanie świadka, ponieważ na obecnym etapie postępowania odwoławczego Izba badała czynność Zamawiającego polegającą na ocenie wyjaśnień rażąco niskiej ceny, a więc oceniała ją przez pryzmat treści dokumentów wynikających z akt sprawy. Ponadto również ocena zgodności treści oferty z warunkami zamówienia nastąpiła na podstawie treści dokumentów SWZ oraz składanych dokumentów i oświadczeń wykonawcy, a nie zeznań świadków. W niniejszej sprawie Izba uznała wniosek z zeznań świadka za zbędny, w związku z informacjami wynikającymi ze zgromadzonego materiału dowodowego w sprawie.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Przewodnicząca: