

Sygn. akt:KIO 2306/25
KIO 2307/25
KIO 2329/25

WYROK

Warszawa, dnia 25 lipca 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Beata Konik
Przemysław Dzierzędzki
Emilia Garbala
Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na rozprawie odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 9 czerwca 2025 r. przez wykonawców:

- 1) Wardex spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Słupnie (sygn. akt KIO 2306/25 i KIO 2307/25),
- 2) Przedsiębiorstwo Robót Drogowo-Mostowych spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Piotrkowie Trybunalskim (sygn. akt KIO 2329/25),

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Skarb Państwa – Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad z siedzibą w Warszawie, w imieniu którego postępowanie prowadzi Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Gdańsku,

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego wykonawcy FB Serwis spółki akcyjnej z siedzibą w Warszawie (sygn. akt KIO 2306/25, KIO 2307/25 i KIO 2329/25),

orzeka:

sygn. akt KIO 2306/25

1. Oddala odwołanie.
2. Kosztami postępowania obciąża Odwołującego i:
 - 2.1. Zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę po 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez Odwołującego i Zamawiającego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika.
 - 2.2. Zasądza od Odwołującego na rzecz Zamawiającego kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione przez Zamawiającego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika.

sygn. akt KIO 2307/25

1. Oddala odwołanie.
2. Kosztami postępowania obciąża Odwołującego i:
 - 2.1. Zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę po 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez Odwołującego i Zamawiającego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika.
 - 2.2. Zasądza od Odwołującego na rzecz Zamawiającego kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione przez Zamawiającego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika.

sygn. akt KIO 2329/25

1. Oddala odwołanie.
2. Kosztami postępowania obciąża Odwołującego i:
 - 2.1. Zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę po 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez Odwołującego i Zamawiającego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika.
 - 2.2. Zasądza od Odwołującego na rzecz Zamawiającego kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione przez Zamawiającego 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 2306/25
KIO 2307/25
KIO 2329/25

Uzasadnienie

Skarb Państwa – Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad z siedzibą w Warszawie, w imieniu którego postępowanie prowadzi Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Gdańsku, (dalej: „Zamawiający”) prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na usługi pn.: „Całoroczne utrzymanie dróg krajowych zarządzanych przez Generalną Dyrekcję Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Gdańsku z podziałem na 2 części: Część nr 1: Całoroczne utrzymanie dróg krajowych zarządzanych przez Rejon w Człuchowie Część nr 2: Całoroczne utrzymanie dróg krajowych zarządzanych przez Rejon w Gdańsku,” nr postępowania: O.GD.D-3.2421.20.2024.

Przedmiotowe postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego jest prowadzone na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.).

Szacunkowa wartość zamówienia jest wyższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy Pzp.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z 20 września 2024 r., numer publikacji: 566815-2024, numer wydania Dz.U. S: 184/2024).

Sygn. akt KIO 2306/25

W postępowaniu tym wykonawca Wardex spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Słupnie (dalej: „Odwołujący” lub „Odwołujący Wardex”) 9 czerwca 2025 r. złożył odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wobec czynności Zamawiającego w części 2 postępowania polegających na:

- wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez FBSerwis S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej jako: „FBSerwis”);
- odrzuceniu oferty Wardex z powodu rażąco niskiej ceny (art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp) oraz z powodu niezgodności z warunkami zamówienia (art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp);
- zaniechaniu sporządzenia prawidłowego, wyczerpującego uzasadnienia faktycznego czynności odrzucenia oferty Wardex ukazującego sposób rozumowania Zamawiającego, a w konsekwencji pozbawienie Odwołującego możliwości weryfikacji poprawności badania oferty Odwołującego przez Zamawiającego;

ewentualnie

- zaniechaniu ponownego wezwania Wardex do złożenia dodatkowych wyjaśnień w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych, a także w zakresie treści oferty oraz dokumentów (dowodów) złożonych przez wykonawcę Wardex.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp przez odrzucenie oferty Wardex jako oferty z rażąco niską ceną lub kosztem w konsekwencji nieprawidłowej oceny wyjaśnień Wardex polegającej na uznaniu przez Zamawiającego, że:

- i. złożone przez Wardex wyjaśnienia wraz z dowodami jednoznacznie wskazują, że cena ofertowa została skalkulowana nieprawidłowo, niezgodnie z wymaganiami SWZ, jest nierealna i rażąco niska,
- ii. z wyjaśnień Wardex nie wynikają żadne jego indywidualne założenia do wyceny (odnośnie czasochłonności, odnośnie doboru sprzętu, ilości ludzi itd.), a poza ogólnymi deklaracjami i zapewnieniami Wardex w wyjaśnieniach nie zawarł żadnych konkretnych informacji,
- iii. wyjaśnienia Wardex wykazały, że oferta została sporządzona niezgodnie z wymaganiami Zamawiającego, bazując na przyjętym minimalnym zakresie prac (roboczo-godziny i maszyno-godziny), który nie odzwierciedla rzeczywistego zaangażowania,
- iv. wyjaśnienia Wardex są ogólne i lakoniczne,
- v. wyjaśnienia Wardex nie są wystarczające do dokonania oceny, czy w zaoferowanej cenie ujęto wszystkie niezbędne koszty oraz czy nie zostały one zaniżone,
- vi. Wardex nie sprostował obowiązkowi wykazania, że jego oferta nie jest rażąco niska,
- vii. Wardex nie wyjaśnił w sposób wyczerpujący i wiarygodny, że zaproponowane przez niego ceny dla pozycji w poszczególnych Grupach Prac są możliwe i rynkowe, ani nie przedstawił wystarczających dowodów, które wskazywałyby na ich realność,
- viii. Wardex zaniżył cenę ofertową i przyjął założenia niezgodne z wymaganiami SWZ w sytuacji gdy cena oferty Wardex

oraz jej istotne części składowe, a także ceny dla pozycji w poszczególnych Grupach Prac (w szczególności wskazywanych przez Zamawiającego w uzasadnieniu odrzucenia oferty) nie są rażąco niskie i uwzględniają wszystkie wymagania SWZ, a także należyty zysk,

co potwierdzają wyjaśnienia i dowody złożone na wezwanie Zamawiającego, które to wyjaśnienia w pełni odpowiadają na wezwanie Zamawiającego, są wyczerpujące i wiarygodne (dalej jako: „Zarzut nr 1”);

2)art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp przez odrzucenie oferty Wardex z powodu niezgodności treści tej oferty w zakresie i z warunkami zamówienia przytoczonymi przez Zamawiającego w uzasadnieniu faktycznym zamieszczonym w dokumencie datowanym na 30 maja 2025 r. w części pn. „Informacja o wykonawcach, których oferty zostały odrzucone”, w sytuacji gdy oferta Wardex spełnia wszystkie wymogi określone przez Zamawiającego, a jej treść nie pozostaje niezgodna z warunkami zamówienia, do których Zamawiający referuje w uzasadnieniu faktycznym zamieszczonym w ww. dokumencie (dalej jako: „Zarzut nr 2”);

3)art. 253 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp i w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp przez niezasadne odrzucenie oferty Wardex i zaniechanie przedstawienia przez Zamawiającego uzasadnienia faktycznego odrzucenia oferty Wardex w sposób, który wyczerpująco obrazuje, jakie przyczyny legły u podstaw decyzji Zamawiającego, tj. poprzez brak szczegółowego uzasadnienia dlaczego zdaniem Zamawiającego Wardex nie wykazał w złożonych wyjaśnieniach, że cena nie jest rażąco niska lub też rzekomo zaniżył cenę ofertową i przyjął założenia niezgodne z wymaganiami SWZ oraz brak jednoznacznego wykazania na czym polega niezgodność oferty Wardex z warunkami zamówienia, poprzez wskazanie w ofercie tego, co jest sprzeczne z dokumentacją postępowania i w jaki sposób ta niezgodność występuje, w konfrontacji z wyraźnie określonymi i ustalonymi warunkami zamówienia, co prowadzi do sytuacji, w której czynności Zamawiającego, w szczególności tak istotne dla wyniku postępowania jak odrzucenie oferty, pozostają poza obiektywną kontrolą Wardex oraz kontrolą instancyjną, a także stanowi naruszenie zasady przejrzystości, jawności postępowania, równego traktowania wykonawców oraz zachowania uczciwej konkurencji (dalej jako: „Zarzut nr 3”);

4)art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp przez brak realizacji przez Zamawiającego zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, przejrzystości i proporcjonalności przejawiający się w dokonywaniu przez Zamawiającego oceny wyjaśnień rażąco niskiej ceny (złożonych przez wykonawców Wardex i FBSerwis) na odmiennych zasadach (dalej jako: „Zarzut nr 4”);

ewentualnie, na wypadek nieuwzględnienia zarzutów, o których mowa w pkt 1-4 wyżej

5)art. 224 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 oraz 223 ust. 1 ustawy Pzp przez zaniechanie ponownego wezwania Wardex do złożenia wyjaśnień w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych, a także w zakresie treści oferty oraz dokumentów (w tym dowodów) złożonych przez wykonawcę Wardex w sytuacji gdy złożone przez Wardex wyjaśnienia były szczegółowe, merytoryczne, obszerne, odpowiadały w pełni na wezwanie Zamawiającego, a ich treść wzbudziła wątpliwości Zamawiającego, zaś Zamawiający nie przedstawił takiego żądania, ani wątpliwości w tym zakresie na etapie wezwania Wardex do złożenia wyjaśnień, zatem stanowiło to nową wątpliwość Zamawiającego, która wymagała dodatkowego wyjaśnienia przez Wardex (dalej jako: „Zarzut nr 5”).

W związku z powyższym, Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- 1)unieważnienie czynności wyboru oferty FBSerwis jako najkorzystniejszej;
- 2)unieważnienie czynności odrzucenia oferty Wardex z powodu z powodu rażąco niskiej ceny (art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp) oraz z powodu niezgodności z warunkami zamówienia (art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp);
- 3)ewentualnie – ponowne wezwanie Wardex do złożenia dodatkowych wyjaśnień w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych, a także w zakresie treści oferty oraz dokumentów (w tym dowodów) złożonych przez Wardex;
- 4)powtórzenie czynności badania i oceny ofert i powtórzenie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej.

W uzasadnieniu odwołania Odwołujący wskazał, co następuje.

W pierwszej kolejności Odwołujący wskazał, że ma interes we wniesieniu odwołania i może ponieść szkodę. Następnie Odwołujący przedstawił uzasadnienie zarzutów.

W złożonej pismem z 8 lipca 2025 r. odpowiedzi na odwołanie, Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania i przedstawił swoje stanowisko.

W piśmie z 8 lipca 2025 r. wykonawca FBSerwis spółka akcyjna z siedzibą w Warszawie wniósł o oddalenie odwołania i przedstawił argumentację oraz załączył dowody.

Sygn. akt KIO 2307/25

W postępowaniu tym wykonawca Wardex spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Słupnie (dalej:

„Odwołujący” lub „Odwołujący Wardex”) 9 czerwca 2025 r. złożył odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wobec czynności Zamawiającego w części 1 postępowania polegających na:

- wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez FBSerwis S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej jako: „FBSerwis”);
- odrzuceniu oferty Wardex z powodu rażąco niskiej ceny (art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp) oraz z powodu niezgodności z warunkami zamówienia (art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp);
- zaniechaniu sporządzenia prawidłowego, wyczerpującego uzasadnienia faktycznego odrzucenia oferty Wardex ukazującego sposób rozumowania Zamawiającego, a w konsekwencji pozbawienie Odwołującego możliwości weryfikacji poprawności badania oferty Odwołującego przez Zamawiającego;

ewentualnie

- zaniechaniu ponownego wezwania Wardex do złożenia dodatkowych wyjaśnień w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych, a także w zakresie treści oferty oraz dokumentów (dowodów) złożonych przez wykonawcę Wardex.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1) art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp przez odrzucenie oferty Wardex jako oferty z rażąco niską ceną lub kosztem w konsekwencji nieprawidłowej oceny wyjaśnień Wardex polegającej na uznaniu przez Zamawiającego, że:

- i. złożone przez Wardex wyjaśnienia wraz z dowodami jednoznacznie wskazują, że cena ofertowa została skalkulowana nieprawidłowo, niezgodnie z wymaganiami SWZ, jest nierealna i rażąco niska,
- ii. z wyjaśnień Wardex nie wynikają żadne jego indywidualne założenia do wyceny (odnośnie czasochłonności, odnośnie doboru sprzętu, ilości ludzi itd.), a poza ogólnymi deklaracjami i zapewnieniami Wardex w wyjaśnieniach nie zawarł żadnych konkretnych informacji,
- iii. wyjaśnienia Wardex wykazały, że oferta została sporządzona niezgodnie z wymaganiami Zamawiającego, bazując na przyjętym minimalnym zakresie prac (roboczo-godziny i maszyno-godziny), który nie odzwierciedla rzeczywistego zaangażowania,
- iv. wyjaśnienia Wardex są ogólne i lakoniczne,
- v. wyjaśnienia Wardex nie są wystarczające do dokonania oceny, czy w zaoferowanej cenie ujęto wszystkie niezbędne koszty oraz czy nie zostały one zaniżone,
- vi. Wardex nie sprostował obowiązkowi wykazania, że jego oferta nie jest rażąco niska,
- vii. Wardex nie wyjaśnił w sposób wyczerpujący i wiarygodny, że zaproponowane przez niego ceny dla pozycji w poszczególnych Grupach Prac są możliwe i rynkowe, ani nie przedstawił wystarczających dowodów, które wskazywałyby na ich realność,
- viii. Wardex zaniżył cenę ofertową i przyjął założenia niezgodne z wymaganiami SWZ w sytuacji gdy cena oferty Wardex oraz jej istotne części składowe, a także ceny dla pozycji w poszczególnych Grupach Prac (w szczególności wskazywanych przez Zamawiającego w uzasadnieniu odrzucenia oferty) nie są rażąco niskie i uwzględniają wszystkie wymagania SWZ, a także należyty zysk,

co potwierdzają wyjaśnienia i dowody złożone na wezwanie Zamawiającego, które to wyjaśnienia w pełni odpowiadają na wezwanie Zamawiającego, są wyczerpujące i wiarygodne (dalej jako: „Zarzut nr 1”);

2) art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp przez odrzucenie oferty Wardex z powodu niezgodności treści tej oferty w zakresie i z warunkami zamówienia przytoczonymi przez Zamawiającego w uzasadnieniu faktycznym zamieszczonym w dokumencie datowanym na 30 maja 2025 r. w części pn. „Informacja o wykonawcach, których oferty zostały odrzucone”, w sytuacji gdy oferta Wardex spełnia wszystkie wymogi określone przez Zamawiającego, a jej treść nie pozostaje niezgodna z warunkami zamówienia, do których Zamawiający referuje w uzasadnieniu faktycznym zamieszczonym w ww. dokumencie (dalej jako: „Zarzut nr 2”);

3) art. 253 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp i w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp przez niezasadne odrzucenie oferty Wardex i zaniechanie przedstawienia przez Zamawiającego uzasadnienia faktycznego odrzucenia oferty Wardex w sposób, który wyczerpująco obrazuje, jakie przyczyny legły u podstaw decyzji Zamawiającego, tj. przez brak szczegółowego uzasadnienia dlaczego zdaniem Zamawiającego Wardex nie wykazał w złożonych wyjaśnieniach, że cena nie jest rażąco niska lub też rzekomo zaniżył cenę ofertową i przyjął założenia niezgodne z wymaganiami SWZ oraz brak jednoznacznego wykazania na czym polega niezgodność oferty Wardex z warunkami zamówienia, przez wskazanie w ofercie tego, co jest sprzeczne z dokumentacją postępowania i w jaki sposób ta niezgodność występuje, w konfrontacji z wyraźnie określonymi i ustalonymi warunkami zamówienia, co prowadzi do sytuacji, w której czynności Zamawiającego, w szczególności tak istotne dla wyniku postępowania jak odrzucenie oferty, pozostają poza obiektywną kontrolą Wardex oraz kontrolą instancyjną, a

także stanowi naruszenie zasady przejrzystości, jawności postępowania, równego traktowania wykonawców oraz zachowania uczciwej konkurencji (dalej jako: „Zarzut nr 3”);

- 4)art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp przez brak realizacji przez Zamawiającego zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, przejrzystości i proporcjonalności przejawiający się w dokonywaniu przez Zamawiającego oceny wyjaśnień rażąco niskiej ceny (złożonych przez wykonawców Wardex i FBSerwis) na odmiennych zasadach (dalej jako: „Zarzut nr 4”);

ewentualnie, na wypadek nieuwzględnienia zarzutów, o których mowa w pkt 1-4 wyżej

- 5)art. 224 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 oraz 223 ust. 1 ustawy Pzp przez zaniechanie ponownego wezwania Wardex do złożenia wyjaśnień w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych, a także w zakresie treści oferty oraz dokumentów (w tym dowodów) złożonych przez wykonawcę Wardex w sytuacji gdy złożone przez Wardex wyjaśnienia były szczegółowe, merytoryczne, obszernie, odpowiadały w pełni na wezwanie Zamawiającego, a ich treść wzbudziła wątpliwości Zamawiającego, zaś Zamawiający nie przedstawił takiego żądania, ani wątpliwości w tym zakresie na etapie wezwania Wardex do złożenia wyjaśnień, zatem stanowiło to nową wątpliwość Zamawiającego, która wymagała dodatkowego wyjaśnienia przez Wardex (dalej jako: „Zarzut nr 5”).

W związku z powyższym, Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- 5)unieważnienie czynności wyboru oferty FBSerwis jako najkorzystniejszej;
- 6)unieważnienie czynności odrzucenia oferty Wardex z powodu rażąco niskiej ceny (art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp) oraz z powodu niezgodności z warunkami zamówienia (art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp);
- 7)ewentualnie – ponowne wezwanie Wardex do złożenia dodatkowych wyjaśnień w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych, a także w zakresie treści oferty oraz dokumentów (w tym dowodów) złożonych przez Wardex;
- 8)powtórzenie czynności badania i oceny ofert i powtórzenie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej.

W uzasadnieniu odwołania Odwołujący wskazał, co następuje.

W pierwszej kolejności Odwołujący wskazał, że ma interes we wniesieniu odwołania i może ponieść szkodę.

Następnie Odwołujący przedstawił uzasadnienie zarzutów odwołania.

W złożonej pismem z 8 lipca 2025 r. odpowiedzi na odwołanie, Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania i przedstawił swoje stanowisko.

W piśmie z 8 lipca 2025 r. wykonawca FBSerwis spółka akcyjna z siedzibą w Warszawie wniósł o oddalenie odwołania i przedstawił argumentację oraz załączył dowody.

Sygn. akt KIO 2329/25

W postępowaniu tym wykonawca Przedsiębiorstwo Robót Drogowo-Mostowych spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Piotrkowie Trybunalskim (dalej: „Odwołujący” lub „Odwołujący PRDM”) 9 czerwca 2025 r. złożył odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wobec czynności Zamawiającego w części 2 postępowania polegających na:

- 1) błędnej ocenie oferty złożonej w Postępowaniu polegającej na zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy FBSerwis S.A. z siedzibą w Warszawie („FBSerwis”) z uwagi na niezgodność z warunkami zamówienia oferty tego wykonawcy oraz rażąco niską cenę;
- 2) zaniechaniu odtajnienia wyjaśnień w zakresie treści oferty złożonej przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Saferoad Services Sp. z o.o z siedzibą we Włocławku, Intertoll Construction Sp. z o.o. z siedzibą w Gdańsku („Konsorcjum Saferoad”), mimo że wykonawca ten nie wykazał, że złożone wyjaśnienia zawierają informacje podlegające ochronie jako tajemnica przedsiębiorstwa;

ewentualnie, tj. na wypadek, w którym Krajowa Izba Odwoławcza uznałaby, że wyjaśnienia Konsorcjum Saferoad zasługują na ochronę;

- 3) błędnej oceny oferty złożonej przez Konsorcjum Saferoad polegającej na zaniechaniu odrzucenia oferty tego wykonawcy z uwagi na niezgodność oferty Konsorcjum Saferoad z warunkami zamówienia oraz rażąco niską cenę;
- 4) wyborze oferty najkorzystniejszej, za którą uznana została oferta złożona przez FBSerwis.

Odwołujący zarzucił naruszenie:

- 1)art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp w zw. z art. 121 pkt 1 Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez FBSerwis na skutek błędnej oceny tej oferty oraz wyjaśnień udzielonych przez FBSerwis, pomimo że – jak wynika z treści złożonej oferty – wykonawca ten zadeklarował, że zamierza powierzyć podwykonawcom pełnienie dyżurów ZUD (Zimowe Utrzymanie Dróg), co, jak wskazał Zamawiający w odpowiedzi na pytanie jednego z wykonawców (nr 132), jest niedopuszczalne i powinno prowadzić do jej odrzucenia jako niezgodnej z warunkami zamówienia;

2)art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp w zw. z art. 223 ust. 1 Pzp przez przeprowadzenie z wykonawcą FBSerwis niedopuszczalnych prawem negocjacji zmierzających do usunięcia niezgodności oferty z warunkami zamówienia, pomimo że z oferty złożonej przez tego wykonawcę wynika jednoznaczna i kategoryczna niezgodność oferty z warunkami zamówienia (sprowadzającą się do zamiaru powierzenia podwykonawcom pełnienie dyżurów ZUD), która nie podlega wyjaśnieniom i próbom jej sanowania;

3)art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez FBSerwis na skutek błędnej oceny tej oferty oraz wyjaśnień udzielonych przez FBSerwis, z których (oferty oraz wyjaśnień) wynika, że nie uwzględnia ona wszystkich wymagań Zamawiającego określonych w dokumentach zamówienia, gdyż nie obejmuje pełnego zakresu usług wycenianego w grupie prac 11 TER2 pozycja „Wyposażenie i utrzymanie brygad patrolowo – interwencyjnych” (w ramach której należało uwzględnić koszty całodobowego zatrudnienia 9 brygad patrolowo-interwencyjnych), gdyż minimalne koszty niezbędne do poniesienia w tym zakresie przekraczają wycenę przyjętą przez FBSerwis, a, wbrew twierdzeniom tego wykonawcy zaprezentowanym w udzielonych wyjaśnieniach, każdy wykonawca zobowiązany był uwzględnić w pozycjach TER pełen zakres prac ujęty w tej pozycji (za niedopuszczalne uznać należy przenoszenia kosztów między pozycjami TER);

4)art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp w zw. z art. 224 ust. 6 Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez FBSerwis na skutek błędnej oceny tej oferty oraz wyjaśnień udzielonych przez FBSerwis, z których (oferty oraz wyjaśnień) wynika, że wykonawca ten nie jest w stanie zrealizować usług, o których mowa w grupie prac 11 TER pozycja „Wyposażenie i utrzymanie brygad patrolowo – interwencyjnych” (w ramach której należało uwzględnić koszty całodobowego zatrudnienia 9 brygad patrolowo-interwencyjnych) za zaoferowaną w odpowiednich pozycjach TER cenę;

5)art. 18 ust. 1 i 3 ustawy Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji („Uznk”) przez zaniechanie odtajnienia i udostępnienia załącznika nr 1 do wyjaśnień z dnia 19 maja 2025 roku złożonych przez wykonawcę Konsorcjum Saferoad w zakresie zastrzeżonym jako tajemnica przedsiębiorstwa, pomimo braku wykazania, iż informacje te posiadają wartość gospodarczą oraz zawierają informacje o charakterze technicznym, technologicznym lub organizacyjnym dotyczącym wykonawcy;

ewentualnie, tj. na wypadek, w którym Krajowa Izba Odwoławcza uznałaby, że wyjaśnienia Konsorcjum Saferoad zasługują na ochronę

6)art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez Konsorcjum Saferoad na skutek błędnej oceny tej oferty oraz wyjaśnień udzielonych przez FBSerwis, z których (oferty oraz wyjaśnień) wynika, że nie uwzględnia ona wszystkich wymagań Zamawiającego określonych w dokumentach zamówienia, gdyż nie obejmuje pełnego zakresu usług wycenianego w TER3 11 pozycja „Wyposażenie i utrzymanie brygad patrolowo – interwencyjnych” (w ramach której należało uwzględnić koszty całodobowego zatrudnienia 9 brygad patrolowo-interwencyjnych), gdyż minimalne koszty niezbędne do poniesienia w tym zakresie przekraczają wycenę przyjętą przez Konsorcjum Saferoad;

ewentualnie, tj. na wypadek, w którym Krajowa Izba Odwoławcza uznałaby, że wyjaśnienia Konsorcjum Saferoad zasługują na ochronę

7)art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp w zw. z art. 224 ust. 6 Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez Konsorcjum Saferoad na skutek błędnej oceny tej oferty oraz wyjaśnień udzielonych przez Konsorcjum Saferoad, których to wyjaśnień nie sposób potraktować jako obalające domniemanie rażąco niskiej ceny;

8)art. 239 ust. 1 Pzp przez nieuzasadnione uznanie za najkorzystniejszą w Postępowaniu oferty złożonej przez FBSerwis i dokonanie wyboru tej oferty;

9)art. 16 ust. 1 Pzp poprzez prowadzenie Postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

a)unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty;

b)uznanie, iż oferta złożona przez FBSerwis jest niezgodna z warunkami zamówienia;

c)uznanie, iż oferta złożona przez FBSerwis zawiera rażąco niską cenę;

d)odrzućcie oferty FBSerwis;

e)odtajnienie wyjaśnień złożonych przez Konsorcjum Saferoad pismem z dnia 19 maja 2025 r.;

f)ewentualnie, tj. na wypadek, w którym Krajowa Izba Odwoławcza uznałaby, że wyjaśnienia Konsorcjum Saferoad zasługują na ochronę

g)uznanie, iż oferta złożona przez Konsorcjum Saferoad jest niezgodna z warunkami zamówienia;

h)uznanie, iż oferta złożona przez Konsorcjum Saferoad zawiera rażąco niską cenę;

i)ponowne badanie i ocenę ofert złożonych w Postępowaniu.

W uzasadnieniu odwołania Odwołujący wskazał, co następuje.

W pierwszej kolejności Odwołujący wskazał, że ma interes we wniesieniu odwołania i może ponieść szkodę. Następnie Odwołujący przedstawił uzasadnienie zarzutów odwołania.

W złożonej pismem z 8 lipca 2025 r. odpowiedzi na odwołanie, Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania i przedstawił swoje stanowisko.

W piśmie z 8 lipca 2025 r. wykonawca FBService spółka akcyjna z siedzibą w Warszawie wniósł o oddalenie odwołania i przedstawił argumentację oraz załączył kopię wyroku w sprawie o sygn. akt KIO 2800/24.

Krajowa Izba Odwoławcza (dalej: „Izba” lub „KIO”), rozpoznając na rozprawie złożone odwołanie i uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, stanowiska stron złożone na piśmie i podane do protokołu rozprawy ustaliła, co następuje.

Odwołującym zgodnie z treścią w art. 505 ustawy Pzp przysługują środki ochrony prawnej, ponieważ są wykonawcami biorącym udział w postępowaniu o to zamówienie publiczne.

Do przedmiotowego postępowania odwoławczego przystąpienie w charakterze uczestnika postępowania, po stronie Zamawiającego, w ustawowym terminie, do wszystkich trzech spraw odwoławczych skutecznie zgłosił wykonawca FBService spółka akcyjna z siedzibą w Warszawie (dalej: „Przystępujący”).

Odwołania zostały rozpoznane w granicach zawartych w nich zarzutów (art. 555 ustawy Pzp), podtrzymanych na rozprawie z uwzględnieniem zasady kontrydiktoryjności postępowania (art. 534 ust. 1 ustawy Pzp). Rozpoznając przedmiotowe odwołania Izba miała na uwadze treść akt postępowania (§8 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2453). Izba przy rozpoznaniu spraw miała na uwadze ponadto stanowiska Stron i Przystępującego zaprezentowane zarówno w pismach procesowych, w tym w odpowiedzi na odwołania jak i podczas rozprawy oraz złożone dowody.

Izba ustaliła następujące okoliczności faktyczne jako istotne dla rozstrzygnięcia sprawy.

Zamawiający prowadzi postępowanie, którego przedmiotem jest całoroczne utrzymanie dróg krajowych zarządzanych przez Generalną Dyрекcyję Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Gdańsku z podziałem na 2 części: Część nr 1: Całoroczne utrzymanie dróg krajowych zarządzanych przez Rejon w Człuchowie oraz Część nr 2: Całoroczne utrzymanie dróg krajowych zarządzanych przez Rejon w Gdańsku.

W części nr 1 ofertę złożyło 6 wykonawców ale na skutek czynności Zamawiającego 5 z 6 ofert zostało odrzuconych. Jako najkorzystniejsza wybrana została jedyna oferta niepodlegająca odrzuceniu, tj. oferta Przystępującego – wykonawcy FBService S.A. (czynność z 30 maja 2025 r.).

W części nr 2 ofertę złożyło 6 wykonawców ale na skutek decyzji Zamawiającego, 3 z 6 ofert zostało odrzuconych. Zgodnie z informacją o wyniku postępowania opublikowaną przez Zamawiającego 30 maja 2025 r., jako najkorzystniejsza wybrana została oferta Przystępującego – wykonawcy FBService S.A. Na drugim miejscu sklasyfikowana została oferta konsorcjum wykonawców Saferoad Services sp. z o.o. oraz Intertoll Constructions sp. z o.o. (dalej jako: „Konsorcjum Saferoad”), natomiast na trzecim miejscu znalazła się oferta Odwołującego PRDM.

Izba zważyła co następuje.

Sygn. akt KIO 2306/25 i KIO 2307/25

Ad zarzutu 1 i 2 – w zakresie w jakim zarzuty mają tożsamą treść dla obu części

W treści zarzutu Odwołujący wskazał, że w sposób drobiazgowy wyjaśnił w złożonych wyjaśnieniach z 6 lutego 2025 r., w jaki sposób ustalił poszczególne ceny jednostkowe zawarte w ofercie i do każdych pozycji Kalkulacji szczegółowej przyporządkował poszczególne dowody.

Odwołujący wskazał, że wyjaśnił, że Kalkulacja szczegółowa przedstawia sposób skalkulowania każdej pozycji TER w ilości 713, w tym również pozycji wyszczególnionych przez Zamawiającego w treści wezwania w ilości 243. Kalkulacja szczegółowa zawiera wyjaśnienia Wardex w zakresie sposobu obliczenia 713 cen jednostkowych i zawiera takie kolumny jak: podstawa wyceny, opis pozycji, jednostka miary, nakłady jednostkowe, stawka jednostkowa, obmiar/nakład, koszt jednostkowy, robocizna, materiały, sprzęt, cena jednostkowa i wartość danej pozycji. Kalkulacja szczegółowa zawiera jednocześnie dla każdej ceny jednostkowej wykaz i wycenę podstawowej robocizny oraz wyszczególnionego materiału i sprzętu.

Odwołujący wskazał, że w swoich wyjaśnieniach przedstawił Zamawiającemu opis i założenia Kalkulacji szczegółowej, wskazując, że:

- skalkulował cenę oferty w oparciu o katalog SEKOCENBUD i zawarte w nim informacje o cenach materiałów oraz pracy sprzętu w 4 kwartale 2024 r., a także w oparciu o uzyskane oferty na poszczególne asortymenty prac, załączając jednocześnie wyciągi z SEKOCENBUD i 46 ofert;
- w kolumnie „Podstawa” dla każdej pozycji TER znajdują się symbole z katalogu SEKOCENBUD lub symbole uzyskanych ofert i tym samym składanych dowodów (rozpoczynające się od liter OF). W dalszych kolumnach dla każdej pozycji TER znajdują się przyjęte nakłady jednostkowe wynikające z niezbędnej ilości materiałów oraz

robocizny i sprzętu opatrzone stawkami jednostkowymi wynikającymi z katalogu SEKOCENBUD (z kolumny „Cena min”) lub odpowiednich ofert załączonych jako dowody (początki nazw plików dowodów odpowiadają symbolom ofert);

- przyjęcie cen minimalnych z katalogu SEKOCENBUD wynika z praktyki Działu Zakupów Wardex, która to praktyka wskazuje, że w procesie negocjacji cen hurtowych (w ramach zakupów centralnych na potrzeby wszystkich kontraktów utrzymaniowych realizowanych przez Wardex), ceny określone w katalogu SEKOCENBUD jako minimalne, są często wyższe od tych uzyskiwanych przez ww. Dział w trakcie negocjacji;
- suma iloczynów nakładów i stawek jednostkowych dla danej pozycji to jednostkowy koszt bezpośredni na jedną jednostkę miary. W dalszych kolumnach znajdują się łączne koszty bezpośrednie robocizny, materiałów i sprzętu dla danej pozycji oraz przyjętą w TER cenę jednostkową i wartość pozycji (wynikającą z iloczynu ceny jednostkowej i wielkości obmiaru - przedmiaru);
- w podsumowaniu, na ostatniej stronie Kosztorysu szczegółowego znajduje się łączny koszt bezpośredni robocizny (R), materiałów (M) i sprzętu (S). W kolejnym wierszu podsumowania przedstawiono przyjętą rezerwę (Re) obliczoną jako iloczyn łącznej wartości kosztów bezpośrednich R+M+S oraz przyjętego średnio, procentowego udziału rezerwy w tej łącznej wartości;
- złożył rezerwę (Re) na koszty nieprzewidziane względem tych ujętych w kosztach bezpośrednich, w tym m. in. ewentualne dodatkowe koszty wynikające ze: wzrostu cen R, M i S po złożeniu danej oferty (a przed uruchomieniem mechanizmu waloryzacji), czy np. ze wzmożonej ilości pracy w porze nocnej (względem przyjmowanej średnio, na poziomie 33%). W przypadku nie wykorzystania rezerwy, zostanie ona przeznaczona na dodatkowy zysk;
- w kolejnych wierszach podsumowania Kalkulacji szczegółowej znajdują się wyliczenia kosztów pośrednich (Kp), obliczonych podobnie jak w przypadku rezerwy, jako iloczyn łącznej wartości kosztów bezpośrednich R+S (powiększonych o rezerwę od R+S) oraz przyjętego średnio, procentowego udziału Kp w tej łącznej wartości;
- wskazał, że na koszty pośrednie księgowość Wardex zalicza m. in. te koszty kontraktu, których wielkości nie wiąże bezpośrednio z jednostkowymi kosztami bezpośrednimi i są to m. in. koszty: oznakowania robót, sprzętu i personelu wspierającego (pomocniczego), kierownictwa, wywozu i utylizacji lub recyklingu odpadów, rozkurzu, transportu materiałów i sprzętu (w tym niepełnych transportów, przestojów i zakupu materiałów (Kz));
- zapobiegliwie uwzględnił znaczny udział rezerwy i kosztów pośrednich w cenie oferty, co wynika z charakteru kontraktów utrzymaniowych. Kontrakty te charakteryzują się niedookreślonym (zarówno w czasie, jak i w ilości) wolumenem poleceń strukturalnych. Wolumen ten nie wynika z niegwarantowanych ilości określonych w TER, a z bieżących potrzeb Zamawiającego, które to potrzeby pochodzą w dużej mierze ze zdarzeń na drogach o charakterze losowym, np. zależnym od warunków pogodowych czy zachowania użytkowników dróg;
- w kolejnych wierszach podsumowania Kalkulacji szczegółowej znajduje się kwota przyjętego zysku (Z) wyliczona jako iloczyn łącznej wartości kosztów bezpośrednich R+S (powiększonych o rezerwę i koszty pośrednie od R+S) oraz przyjętego średnio, procentowego udziału zysku w tej łącznej wartości;
- w skrajnych przypadkach zysk lub jego część może zostać przeznaczona na pokrycie kosztów nieprzewidzianych, których nie objęłaby ww. rezerwa, przy czym Wardex zaznaczył, że dotychczas taki przypadek nie miał miejsca w historii działalności związanej m.in. z utrzymaniem dróg na rzecz Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad;
- przedstawił - w ostatnich wierszach podsumowania Kalkulacji szczegółowej - wyliczenie: podatku VAT, wartości oferty na część podstawową brutto oraz wartości całości oferty brutto wraz z opcjami;
- Kalkulacja szczegółowa zawiera również zestawienie robocizny, materiałów i sprzętu, kalkulacje własne kosztów: robocizny, pojazdu osobowego, pojazdów ZUD, pojazdu patrolowo-interwencyjnego oraz przyczepy VMS i poduszki energochłonnej. Wardex wskazał, że kalkulacje zostały wykorzystane w Kosztorysie szczegółowym i opatrzone zostały w kolumnie „Podstawa” nazwą skróconą „kalk. w”.

Odwołujący podkreślił, że złożył również dowody w postaci 46 ofert na materiały, usługi i sprzęt, które kształtowały przyjęte ceny jednostkowe przez Wardex. Dodatkowo, zważywszy że przy wycenie poszczególnych cen jednostkowych Wardex opierał się o katalog SEKOCENBUD, toteż załączył do wyjaśnień stosowne wyciągi z tego katalogu.

W odpowiedzi na prośbę Zamawiającego o wykazanie, jakie czynniki spowodowały możliwość obniżenia ceny i w jakim stopniu dzięki tym czynnikom cena została obniżona, Odwołujący wskazał, że wyjaśnił, że wartość całej oferty stanowi bilans sprzyjających, wypracowanych przez niego optymalnych warunków w zakresie kosztów i czynników cenotwórczych wykonania niniejszego zamówienia, w tym dużej dostępności i konkurencyjności w zakresie zakupu materiałów/sprzętu. Wskazał również przykładowo, że dzięki korzystnym ofertom (załączonym jako dowody) mógł zaoferować niższą cenę za prace z Grupy Prac nr 10 – Zimowe Utrzymanie Dróg, a z kolei dzięki bardzo korzystnej ofercie (dowód pn. OF0010 PATROLOWO INTERWENCYJNY FORD) mógł zaoferować także niższą cenę za prace

Grupy Prac nr 11 – Zarządzanie Kontraktem.

Mając na uwadze powyższe, zdaniem Odwołującego, ocena jego wyjaśnień dokonana przez Zamawiającego jest nie tylko nieprawidłowa i wadliwa, ale również rażąco niesprawiedliwa, nakierowana wyłącznie na odrzucenie oferty. Ocena Zamawiającego pozostaje w opozycji do złożonych przez Wardex wyjaśnień i przedłożonych dowodów.

Odwołujący argumentował, że wbrew twierdzeniom Zamawiającego, złożone przez Odwołującego wyjaśnienia są konkretne i rozwiewające wątpliwości Zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia. Odwołujący nie skupił się wyłącznie na wskazywanym przez Zamawiającego „rozbiciu cen jednostkowych”. Ponadto, Odwołujący wykazał, jakie obiektywne czynniki pozwoliły mu na zaoferowanie ceny, a tym samym, że za zaoferowaną cenę Wardex wykona przedmiot zamówienia zgodnie z wymaganiami.

Zdaniem Odwołującego, analiza uzasadnienia Zamawiającego prowadzi do wniosku, iż Zamawiający de facto próbuje podważyć wyjaśnienia złożone przez Odwołującego tylko dlatego, że zostały sformułowane w sposób indywidualnie przyjęty przez Odwołującego. Pamiętać jednak należy, że nie ma jednego, standardowego sposobu składania wyjaśnień przez wykonawców, zaś Zamawiający nie narzucił Wardex sposobu złożenia wyjaśnień.

Odwołujący wskazał, że Zamawiający nawet nie próbuje czynić Wardex zarzutów, że jakiegokolwiek części wezwania, Wardex nie zadośćuczynił. Zamawiający jedynie formułuje bardzo ogólne zarzuty względem wyjaśnień złożonych przez Odwołującego, które nie pozwalają na merytoryczne odniesienie się do nich. To zaś powoduje, że zarzuty Zamawiającego do złożonych przez Wardex wyjaśnień stanowią zwykłą polemikę z ich treścią. Zamawiający w istocie otrzymał wszystkie wyjaśnienia zagadnień poruszonych w wezwaniu.

Odwołujący zwrócił uwagę na rażące sprzeczności Zamawiającego w ocenie wyjaśnień Wardex zawartej w uzasadnieniu odrzucenia oferty:

- 1) Zamawiający w jednym miejscu wskazuje, że „*wyjaśnienia Wykonawcy WARDEX (...) zawierały obszerny materiał*”, by za chwilę stwierdzić, że są „*ogólnikowe i lakoniczne*”;
- 2) Zamawiający - przy jednoczesnym braku określenia swoich oczekiwań w zakresie sposobu przedstawienia wyjaśnień – zarzuca, że nie wynikają z nich „*żadne jego indywidualne założenia do wyceny (odnośnie czasochłonności czynności, odnośnie zużycia materiałów do wykonania danego zakresu, odnośnie doboru sprzętu, ilości ludzi itd.)*” w sytuacji, gdy w innych miejscach polemizuje z przyjętym przez Wardex nakładem sprzętowym, materiałowym i kadrowym.

Niezależnie jednak od wskazanych sprzeczności, powyższa ocena Zamawiającego jest w ocenie Odwołującego nieprawidłowa, ponieważ Odwołujący dla wszystkich pozycji kosztorysowych przedstawił w Kalkulacji jednostkowe nakłady robocizny, materiałów i sprzętu, tj. indywidualne założenia dla każdej z pozycji odnośnie:

- czasochłonności – ilość r-g robocizny czy ilość m-g pracy sprzętu,
- zużycia materiałów do wykonania danego zakresu – asortyment i ilość materiałów w stosownej jednostce (t, m3, m2, kg, etc.),
- doboru sprzętu – asortyment sprzętowy i ilość m-g pracy sprzętu.

Odwołujący wyjaśnił również, że ilość „*ludzi*” zawarta jest w ilości przyjętej robocizny. Jeżeli przykładowo do wykonania jednej jednostki miary danej pozycji Wardex przyjął 1 r-g, to w zależności od wolumenu polecenia – ilości zleconych jednostek na etapie realizacji, Wardex może oddelegować do wykonania tej przykładowej pozycji:

- jednego pracownika, który będzie wykonywał pracę przez 1 godzinę,
- dwóch pracowników, którzy będą wykonywać pracę przez 0,5 godziny.,
- czterech pracowników, którzy będą wykonywać pracę przez 0,25 godziny,

itd. w zależności od rzeczywistych potrzeb.

Ponadto, Odwołujący wskazał, że w wyjaśnieniach opisał założenia i sposób sporządzenia Kalkulacji, a wszystkie szczegółowe i konkretne informacje są zawarte w Kalkulacji, m.in. czasochłonność, zużycie materiałów czy dobór sprzętu.

- 3) Zamawiający stwierdza, że „*Poza ogólnymi deklaracjami i zapewnieniami, w wyjaśnieniach Wykonawca WARDEX nie zawarł żadnych konkretnych informacji*”, ale spośród 243 pozycji TER wyszczególnionych w wezwaniu Zamawiający w uzasadnieniu czynności odrzucenia oferty Wardex z dnia 14 marca 2025 r. zgłosił „*zastrzeżenia*” jedynie do 44 pozycji TER, a ostatecznie - w uzasadnieniu czynności odrzucenia oferty Wardex z dnia 30 maja 2025 r. – do 8 pozycji TER w części 1 i do 10 pozycji TER w części 2;

- 4) Zamawiający zarzuca Wardex, że ten – w odniesieniu do pozycji nr 3.1. z Grupy Prac nr 12 - nie przedstawił kalkulacji obejmującej wywóz zanieczyszczeń oraz koszt ich utylizacji, w sytuacji gdy do złożenia takich kalkulacji Zamawiający nie wzywał Wardex;

Zdaniem Odwołującego niezależnie od wskazanej sprzeczności, powyższa ocena Zamawiającego jest nieprawidłowa, albowiem Wardex w wyjaśnieniach wyraźnie zaznaczył, że koszty transportu i utylizacji odpadów zostały

ujęte w kosztach pośrednich.

5) Zamawiający zarzuca Wardex, że ten do załączonych ofert cenowych nie przedstawił dokumentów pozwalających ocenić, czy zaoferowany materiał w podanej cenie spełnia wszystkie wymagania SST, w sytuacji gdy do złożenia takich dokumentów Zamawiający nie wzywał Wardex;

6) Zamawiający kwestionuje wyjaśnienia Wardex w zakresie sposobu skalkulowania danych pozycji oferty Wardex złożonej w Części 2 (Rejon w Gdańsku, objętej niniejszym odwołaniem), podczas gdy nie czyni tego przy tych samym pozycjach oferty Wardex złożonej w Części 1 (Rejon w Człuchowie), pomimo tego samego sposobu skalkulowania tych samych pozycji (co wynika z treści wyjaśnień złożonych przez Wardex dla obu tych Części).

Zdaniem Odwołującego nie sposób oprzeć się wrażeniu, że ocena wyjaśnień dokonana przez Zamawiającego pozbawiona jest sensu i logiki oraz ukierunkowana wyłącznie na celowe i świadome wyeliminowanie oferty Odwołującego.

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający podniósł w pierwszej kolejności, że nie wszystkie objęte odrzuceniem oferty twierdzenia Zamawiającego (podstawa faktyczna odrzucenia) objęte zostały zarzutami odwołania. Odwołujący nie zakwestionował bowiem w żaden sposób odrzucenia oferty Wardex z uwagi na przyjęcie niewłaściwych ilości zużycia soli drogowej, które odbiegają od zasad prowadzenia działań ZUD i charakterystyki sezonu zimowego. Z tym naruszeniem, Zamawiający wiązał niezgodność z warunkami zamówienia, a więc podstawę odrzucenia, o której mowa w art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp.

Zamawiający podniósł, że Odwołujący nie wskazał żadnych twierdzeń korespondujących z tą podstawą odrzucenia, w szczególności żadnych argumentów które miałyby wskazywać, że przyjęte przez niego wartości zużycia soli drogowej są zgodne z zasadami działań ZUD. Zamawiający podkreślił, że konieczność zgodności oferty z ww. zasadami wyrażona jest wprost w SST (D- 66.01.00).

Zdaniem Zamawiającego zakres informacji o ww. niezgodności wskazany w uzasadnieniu odrzucenia oferty Wardex pozwalał na wywiedzenie zarzutu wobec ww. czynności Zamawiającego, a przede wszystkim wykazanie, że wartości zużycia soli przyjęte przez Wardex są prawidłowe (zgodne z wymaganiami SST). Wardex nie podjął się jednak kwestionowana takiej oceny Zamawiającego.

Nieobjęcie zakresem odwołania jednej z istotnych podstaw faktycznych odrzucenia oferty (determinujących kwalifikację niezgodności oferty z warunkami zamówienia – art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp), powoduje zdaniem Zamawiającego, że nawet uwzględnienie odwołań w całości, nie ma wpływu na wynik sprawy. Odrzucenie ofert z uwagi na ww. uchybienie wymaganiom Zamawiającego, stało się ostatecznym.

Zamawiający wskazał, że z opisanych przez Odwołującego założeń bez wątpienia najistotniejsze jest to wskazane na początku, zgodnie z którym Odwołujący skalkulował cenę oferty na podstawie katalogu SEKOCENBUD zawartych w nim informacji o cenach materiału oraz pracy sprzętu w IV kwartale 2024 r., a także na podstawie uzyskanych ofert na poszczególne asortymenty prac (wspomniane oferty i wyciągi z katalogu SEKOCENBUD stanowiły dowody dołączone do wyjaśnień). Przyjęcie cen minimalnych z katalogu SEKOCENBUD wynikać miało z praktyki Dział Zakupów Wardex, która to praktyka wskazuje, że w procesie negocjacji cen hurtowych (w ramach zakupów centralnych na potrzeby wszystkich kontraktów dot. całorocznego utrzymania dróg realizowanych przez Wardex), ceny określone w katalogu jako minimalne są często wyższe od tych uzyskiwanych przez ww. Dział w trakcie negocjacji.

W ocenie Zamawiającego, przyjęcie przez Odwołującego w kontekście każdej pozycji cenowej wartości minimalnych katalogu SEKOCENBUD było założeniem nieprawidłowym. Zauważyć należy, że na usługę całorocznego utrzymania dróg składa się wiele zadań różnego rodzaju, a prace te są zlecane przez Zamawiającego na podstawie rzeczywistych potrzeb utrzymaniowych oraz na podstawie przyznanych Zamawiającemu środków finansowych. Tytułem przykładu należy wskazać tutaj usługi wchodzące w skład Grup prac nr 1-9 (w tym m.in. prace dot. utrzymania nawierzchni, poboczy i pasów rozdziału, odwodnienia itd.) oraz Grupy prac nr 12 (dot. utrzymania czystości na obiektach inżynierskich). Oznacza to, że wykonawca wykonujący zamówienie nie będzie świadczył tych usług w sposób ciągły przez cały czas trwania zamówienia, a jedynie na zlecenie Zamawiającego, dokonując potrzebnych napraw i innych czynności utrzymaniowych.

W ocenie Zamawiającego założenia Odwołującego, zgodnie z którymi na każdy materiał i prace wycenione w katalogu SEKOCENBUD będzie on w stanie uzyskać cenę minimalną lub nawet niższą, zakładają, że każdą usługę wchodzącą w skład zamówienia będzie on wykonywał w znacznym zakresie (wtedy dopiero ilość składanych przez Odwołującego zamówień uzasadniałaby minimalizację cen jednostkowych). Z tego względu, ww. założenie Wardex należało zdaniem Zamawiającego uznać za błędne i zaniżające zaoferowaną cenę. W ocenie Zamawiającego, Odwołujący nie będzie w stanie uzyskać na każdy pojedynczy materiał czy prace służące realizacji przedmiotu zamówienia ceny hurtowej, tj. zgodnie z katalogiem ceny minimalnej (lub niższej), w przypadku, gdy część usług będzie świadczona doraźnie, a nie w sposób ciągły przez cały okres trwania zamówienia. Wardex nie wytłumaczył bowiem w treści wyjaśnień ceny oferty, na jakich podstawach uzyskuje on tak korzystne ceny wspomnieniem, że są to ceny

hurtowe, których uzyskanie w kontekście wielu materiałów, czy prac będzie bardzo trudne z uwagi na doraźny/sporadyczny charakter niektórych usług).

Zarzut wewnętrznej sprzeczności uzasadnienia jest w ocenie Zamawiającego bezzasadny, ponieważ zakwestionowane przez Odwołującego stwierdzenia nie wykluczają się wzajemnie. Rozmiar złożonych wyjaśnień i dołączonej do nich kalkulacji, jak również ilość dołączonych dowodów w żaden sposób nie determinuje, zdaniem Zamawiającego, czy wyjaśnienia te są w wystarczająco szczegółowe dla wykazania, że cena oferty nie ma charakteru rażąco niskiego, a przede wszystkim, czy rzeczywiście potwierdzają prawidłowość kalkulacji ceny.

Złożone przez Odwołującego wyjaśnienia są obiektywnie obszernie (w szczególności pod względem załączników), jednakże, co Zamawiający wskazał w treści uzasadnienia odrzucenia jego oferty, „nie wynikają z nich żadne jego indywidualne założenia do wyceny (odnośnie czasochłonności czynności, odnośnie zużycia materiałów do wykonania danego zakresu, odnośnie doboru sprzętu, ilości ludzi itd.)”. Mając na uwadze sposób jaki Odwołujący postanowił sporządzić swoje wyjaśnienia ceny ofert, wykazanie wspomnianych indywidualnych założeń jest kluczowym.

Zamawiający podkreślił, że treść samych wyjaśnień Odwołującego, w tym założenia i wyjaśnienie sposobu sporządzenia kalkulacji zostały w ocenie Zamawiającego sporządzone w sposób lakoniczny i ogólnikowy.

Przystępujący wskazał, że Odwołujący całkowicie pominął w swojej argumentacji okoliczność, że podstawą przyjęcia przez Zamawiającego, że oferta Odwołującego zawierała cenę rażąco niską było również to, że Odwołujący w zakresie kluczowego asortymentu jakim jest zimowe utrzymanie dróg, zdaniem Zamawiającego przyjął niewłaściwe wartości zużycia soli drogowej, które odbiegają od zasad prowadzenia działań ZUD i charakterystyki sezonu zimowego.

Przystępujący zauważył, że okoliczność powyższa opisana została w sposób zwięzły – jednym zdaniem – jednak, w ocenie Przystępującego, dostatecznie precyzyjny i zrozumiały, aby umożliwić jej adresatowi, tj. Odwołującemu (podmiotowi zawodowo trudniącemu się działalnością stanowiącą przedmiot zamówienia i regularnie uczestniczącemu w analogicznych procedurach udzielania zamówienia publicznego) odczytanie intencji Zamawiającego. Tą intencją było niewątpliwie stwierdzenie, że Odwołujący w swoich kalkulacjach przyjął zbyt niską (zaniżoną) ilość soli drogowej służącej do Zimowego Utrzymania Dróg (do zapobiegania i zwalczania śliskości zimowej, występowania opadów śniegu oraz śliskości), zakładając jej zużycie niższym, aniżeli wynika to z dokumentacji zamówienia (określającej zasady prowadzenia Zimowego Utrzymania Dróg (ZUD)) oraz charakterystyki i uwarunkowań związanych z występowaniem zjawisk atmosferycznych negatywnie wpływających na bezpieczeństwo na drodze w trakcie występowania sezonu zimowego. W ocenie Przystępującego nie jest zatem tak, aby z uwagi na zwięzłość stanowiska Zamawiającego Odwołujący nie miał możliwości odniesienia się do niego. Mógł on – i przy zachowaniu należytej staranności powinien – przedstawić argumentację i w razie potrzeby dowody, które podważyłyby wskazaną tezę, w szczególności potwierdzałyby adekwatność przyjętych założeń dotyczących zużycia soli drogowej przy zimowym utrzymaniu bądź też wykazałyby, że koszt zakupu soli nie jest kluczowy ani ważny dla kosztów utrzymania zimowego. W tych okolicznościach zarzuty Odwołania nie mogą podważyć decyzji Zamawiającego o odrzuceniu oferty Odwołującego, skoro nie kwestionują one wszystkich tych ustaleń Zamawiającego, które legły u podstaw tej decyzji. Ponadto w ocenie Przystępującego według wycień Przystępującego zniżenie kosztów rzeczywiście miało miejsce oraz że było ono znaczne i dotyczyło ono kluczowego elementu oferty.

Zdaniem Przystępującego, wbrew twierdzeniom Odwołującego, jeśli Zamawiający powołał jako przykład określone elementy wyłącznie w odniesieniu do jednej z Części zamówienia, to nie znaczy wcale, że nie miał zastrzeżeń w stosunku do drugiej Części. Konstrukcja informacji o odrzuceniu oferty wskazuje zdaniem Przystępującego, że zawiera ona ogólną ocenę, po czym powołuje się na pewne przykłady z wyjaśnień i Kalkulacji szczegółowej, które zostały przedłożone przez Odwołującego. Według Przystępującego powołanie przez Zamawiającego określonych informacji wyłącznie w odniesieniu do jednej części może (ale nie musi, zależnie od konkretnych okoliczności) świadczyć co najwyżej o pewnej niespójności ze strony Zamawiającego w przekazywaniu informacji o okolicznościach stanowiących podstawę do odrzucenia oferty. Jednak w przypadku, w którym sam Odwołujący przyznaje, że kalkulował tak samo, to w ocenie Przystępującego niejako automatycznie przyznaje, że cena również w drugiej z Części została skalkulowana nieprawidłowo, skoro Zamawiający miał takie zastrzeżenia w stosunku do pierwszej z Części. Szczególnie przy uwzględnieniu przykładowego charakteru uchybień wskazanych w informacji o odrzuceniu oferty Odwołującego.

Przystępujący ponadto odniósł się do kwestii powołania się przez Odwołującego na koszty pośrednie. W ocenie Przystępującego Odwołujący przyjął sprytny sposób na wyjaśnienie ceny złożonej oferty. Założył on bowiem bardzo wysoką wartość globalną kosztów pośrednich, które służą „ukrywaniu” tam wszystkich braków w wycenie. Odwołujący bardzo ogólnie opisał co składa się na koszty pośrednie, posługując się celowo bardzo pojemną definicją. Posłużył się w tym zakresie otwartym katalogiem sugerując na gruncie niniejszego odwołania, że wszystkie nieopisane w wyjaśnieniach koszty rzekomo powinny być traktowane jako koszt pośredni. Wszystkie dostrzeżone przez Zamawiającego elementy przedmiotu zamówienia, które nie zostały uwzględnione w wyjaśnieniach, są następnie tłumaczone przez Odwołującego jako elementy, które miałyby zostać uwzględnione w tych kosztach pośrednich (i to nawet takie koszty, jak materiały

wykorzystywane do wykonywania prac objętych poszczególnymi jednostkami obmiarowymi, które zgodnie z powszechnie stosowanymi zasadami kosztorysami są traktowane jako koszty bezpośrednie).

Podejście polegające na przyjęciu bardzo wysokiej globalnej wartości kosztów pośrednich (w przeciwieństwie do przypisania kosztów pośrednich dla poszczególnych pozycji) i całkowitym braku ich szczegółowego wyjaśnienia (poza ogólnikową „definicją” w wyjaśnieniach brak jest jakiegokolwiek kalkulacji kosztów pośrednich) w ocenie Przystępującego uniemożliwia zweryfikowanie wyjaśnień. To z kolei prowadzi do wniosku, że nie jest możliwe w istocie upewnienie się przez Zamawiającego, że Odwołujący osiągnie zysk. Koszty pośrednie dla Części 1 stanowią więc ok. 21% całości ceny netto dla zamówienia podstawowego, która wynosiła 40 110 825,21 zł. Koszty pośrednie dla Części 2 stanowią więc ok. 19% całości ceny netto dla zamówienia podstawowego, która wynosiła 133 589 928,84 zł.

Zdaniem Przystępującego w tej sprawie nie jest możliwe zweryfikowanie twierdzeń Odwołującego o tym, że określone elementy kosztowe zostały wliczone przez niego w cenie oferty i zostały uwzględnione w kosztach pośrednich. Nie doszło bowiem do przypisania kosztów pośrednich do poszczególnych pozycji kosztorysowych. Zatem jakakolwiek pozycja, która nie została wymieniona przez Odwołującego w kalkulacji szczegółowej (każde potencjalne niedoszacowanie) może być tłumaczone w ten sposób, że zostało uwzględnione w kosztach pośrednich. Następnie – nie jest możliwe zweryfikowanie, czy rzeczywiście taki element został uwzględniony jako koszt pośredni. Z uwagi na globalne określenie kosztów pośrednich, zazwyczaj ceny jednostkowe (lub elementy cen jednostkowych), jako znacznie mniejsze, z założenia muszą zmieścić się w wartości dla kosztów pośrednich (jednostkowo są bowiem nieporównywalnie niższe od wartości globalnej kosztów pośrednich). Gdyby jednak odwrócić sytuację i policzyć wszystkie koszty pośrednie, to nie ma pewności, czy kwota globalna kosztów pośrednich byłaby wystarczająca dla pokrycia wszystkich elementów jednostkowych traktowanych przez Odwołującego jako koszty pośrednie. Zamawiający nie ma jakichkolwiek możliwości na weryfikację w tym zakresie. Nie jest bowiem możliwe stwierdzenie, czy określone koszty zostały uwzględnione w ofercie, a w konsekwencji – czy przygotowana kalkulacja jest rzetelna. W ocenie Przystępującego niewiarygodne są także twierdzenia zawarte w odwołaniu o tym, że w kosztach pośrednich miałyby zostać uwzględnione takie elementy, jak np. pospółka, geowłóknina, woda, środki czystości czy inne brakujące koszty materiałowe. Przystępujący zwrócił uwagę, że z przedstawionej przez Odwołującego kalkulacji szczegółowej wynika, że koszty pośrednie nie były kalkulowane dla materiałów, a jedynie dla robocizny i sprzętu (pozycja „materiały” przy kosztach pośrednich pozostała nieuzupełniona, więc w rzeczywistości brakujące materiały nie mogły zostać przewidziane jako koszty pośrednie. Przystępujący argumentował, że koszty bezpośrednie (wyłączny element, dla których Odwołujący przedkładał dowody, które podlegały wyjaśnieniom i które stanowiły element kalkulacji szczegółowej) wyniosły dla Części 1: 24 513 534,30 zł. Natomiast cena netto zamówienia podstawowego to 40 110 825,21 zł, co stanowi jedynie ok 61% ceny netto. W pozostałym zakresie cena zaoferowana przez Odwołującego jest zupełnie nieweryfikowalna. Natomiast jeśli chodzi o Część 2 (Rejon w Gdańsku), rezerwa została skalkulowana na poziomie 12 390 951,79 zł netto, natomiast zysk na poziomie 7 546 580,21 zł. Koszty bezpośrednie (wyłączny element, dla których Odwołujący przedkładał dowody, które podlegały wyjaśnieniom i które stanowiły element kalkulacji szczegółowej) wyniosły dla Części 2: 88 506 798,47 zł. Natomiast cena netto zamówienia podstawowego to 133 589 928,84 zł, co stanowi jedynie ok 66% ceny netto. W pozostałym zakresie cena zaoferowana przez Odwołującego jest zupełnie nieweryfikowalna. Samo wskazanie konkretnych kwot w ramach kosztów pośrednich, rezerwy, zysku, czy też kilka zdań w głównej części wyjaśnień, nie wnoszą nic do sprawy. Przystępujący podkreślił, że uwzględniając zysk oraz rezerwę, wyjaśnione zostały wyłącznie koszty bezpośrednie, które stanowią jedynie ok. 61 – 66% ceny oferty dla poszczególnych części zamówienia. Taki stan rzeczy powinien mieć istotne znaczenie dla ostatecznej oceny kompletności złożonych wyjaśnień oraz zdolności Odwołującego do należytego wykonania zamówienia za zaoferowaną cenę.

W ocenie Izby zarzut jest niezasadny z następujących powodów.

Izba ustaliła, że pismami z 17 stycznia 2025 r. Zamawiający wezwał Odwołującego w trybie art. 224 ust. 1 i ust. 2 pkt 1) oraz art. 223 ust. 1 ustawy Pzp do wyjaśnienia ceny, w tym do złożenia dowodów. Zamawiający wskazał, że celem jest ustalenie, czy oferta zaoferowana cena oraz jej istotne części składowe są rażąco niskie oraz czy uwzględniają wszystkie wymagania zawarte w SWZ. Wezwania zostały skierowane w części 1 i 2. Podkreślenia wymaga, że Zamawiający w treści wezwań wskazał, że oczekuje od Odwołującego przedstawienia szczegółowej i wyczerpującej informacji na temat sposobu skalkulowania ceny całej oferty, w szczególności w zakresie wskazanych w wezwaniach pozycji wskazanych w poszczególnych grupach prac w Tabelach Elementów Rozliczeniowych.

Zamawiający wezwał do złożenia wyjaśnień oraz dowodów na potwierdzenie poprawności wyliczenia każdej ze wskazanych w TER wartości cen jednostkowych zadeklarowanych dla każdej z Grup TER wskazanych w wezwaniu oraz zapewnienie realizacji prac utrzymaniowych w oparciu o Szczegółowe Specyfikacje Techniczne stanowiące załącznik do Opisu Przedmiotu Zamówienia.

Zamawiający ponadto podkreślił, że dokonana przez niego ocena ma na celu ustalenie, czy cena skalkulowana była rzetelnie i czy Odwołujący będzie w stanie zrealizować zamówienie. Zamawiający wskazał też, że przedstawione przez

Odwołującego wyjaśnienia muszą być merytoryczne, a Wykonawca musi dostarczyć wystarczający materiał do sformułowania przez Zamawiającego oceny zaoferowanej w ofercie kwoty, za którą Wykonawca ma zamiar wykonać przedmiot zamówienia. Zamawiający dodatkowo wskazał, że prosi o wyczerpującą i szczegółową informację na temat sposobu uwzględnienia elementów mających wpływ na wartość oferty Odwołującego, w tym złożenie dowodów, dotyczących wyliczenia ceny, potwierdzających, że zaoferowana w ofercie cena jest skalkulowana prawidłowo i nie budzi wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi przez Zamawiającego lub wynikającymi z odrębnych przepisów. Jednocześnie Zamawiający zwrócił się o precyzyjne wykazanie, jakie czynniki spowodowały możliwość obniżenia ceny i w jakim stopniu dzięki tym czynnikom cena została obniżona.

W odpowiedzi na powyższe wezwania Odwołujący pismami z 6 lutego 2025 r. udzielił odpowiedzi. Obok przedstawienia szczegółowych kalkulacji wraz z dowodami, Odwołujący załączył również wyjaśnienia w treści których wskazał m.in., że:

- „Suma iloczynów nakładów i stawek jednostkowych dla danej pozycji w Kosztorysie szczegółowym to jednostkowy koszt bezpośredni na jedną jednostkę miary. W dalszych kolumnach Kosztorysu szczegółowego znajdują Państwo łączne koszty bezpośrednie robocizny, materiałów i sprzętu dla danej pozycji oraz przyjętą w TER cenę jednostkową i wartość pozycji (wynikającą z iloczynu ceny jednostkowej i wielkości obmiaru - przedmiaru).” vide pkt 4,
- „Wykonawca w Kalkulacji szczegółowej zakłada rezerwę (Re) na koszty nieprzewidziane względem tych ujętych w kosztach bezpośrednich, w tym m. in. ewentualne dodatkowe koszty wynikające ze: wzrostu cen R, M i S po złożeniu danej oferty (a przed uruchomieniem mechanizmu waloryzacji), czy np. ze wzmożonej ilości pracy w porze nocnej (względem przyjmowanej średnio, na poziomie 33%). W przypadku nie wykorzystania rezerwy Wykonawca przeznaczają ją na dodatkowy zysk.” vide pkt 6,
- „W kolejnych wierszach podsumowania Kosztorysu szczegółowego znajdują Państwo wyliczenie kosztów pośrednich (Kp), obliczonych podobnie jak w przypadku rezerwy, jako iloczyn łącznej wartości kosztów bezpośrednich R+S (powiększonych o rezerwę od R+S) oraz przyjętego średnio, procentowego udziału Kp w tej łącznej wartości.” vide pkt 7,
- „Na koszty pośrednie księgowość Wykonawcy zalicza m. in. te koszty kontraktu, których wielkości nie wiąże bezpośrednio z jednostkowymi kosztami bezpośrednimi i są to m. in. koszty: oznakowania robót, sprzętu i personelu wspierającego (pomocniczego), kierownictwa, wywozui utylizacji lub recyklingu odpadów, mobilizacji, rozkurzu, transportu materiałów i sprzętu (w tym niepełnych transportów, przestojów i zakupu materiałów (Kz)).” vide pkt 8,
- „Znaczący udział rezerwy i kosztów pośrednich w cenie oferty Wykonawcy wynika z charakteru kontraktów utrzymaniowych. Kontrakty te charakteryzują się niedookreślonym (zarówno w czasie, jak i w ilości) wolumenem poleceń strukturalnych. Wolumen ten nie wynika z niegwarantowanych ilości określonych w TER, a z bieżących potrzeb Zamawiającego, które to potrzeby pochodzą w dużej mierze ze zdarzeń na drogach o charakterze losowym, np. zależnym od warunków pogodowych czy zachowania użytkowników dróg.” vide pkt 9,
- „W skrajnych przypadkach zysk lub jego część może zostać przeznaczona na pokrycie kosztów nieprzewidzianych, których nie objęłaby w/w rezerwa, przy czym należy zaznaczyć, że dotychczas taki przypadek nie miał miejsca w historii działalności Wykonawcy związanej m.in. z utrzymaniem dróg na rzecz Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad.” vide pkt 11

Ponadto Odwołujący wskazał, że „Sposób wyliczenia i kalkulacji każdej ceny jednostkowej zaoferowanej przez Wykonawcę za poszczególne rodzaje prac (pozycje) z danej Grupy Prac, został przez Wykonawcę szczegółowo i wyczerpująco przedstawiony w Kosztorysie szczegółowym.”

Mając na uwadze treść skierowanych do Odwołującego wezwań z 17 stycznia 2025 r., treść udzielonych odpowiedzi, treść zarzutów oraz stanowiska procesowe Stron i Przystępującego Izba doszła do przekonania, że zarzuty nie są zasadne.

W swoim stanowisku procesowym Odwołujący argumentował, że Zamawiający zupełnie pominął złożone przez niego wyjaśnienia w szczególności w zakresie w jakim odnoszą się one do kosztów pośrednich. Odwołujący zwrócił uwagę, że koszty te zostały przez niego przyjęte na średnim poziomie 60%. Rzeczywiście wynika to z kosztorysów szczegółowych przedstawionych przez Odwołującego wraz z wyjaśnieniami jednak, jak słusznie wskazał Przystępujący w swoim piśmie procesowym, zaniechanie wyjaśnienia kosztów pośrednich które stanowią tak zasadniczą część ceny oferty w każdej z części postępowania nie może być uznane za złożenie wyjaśnień adekwatnych do wezwania. Izba uznała za zasadną argumentację Przystępującego w tym zakresie wskazaną na str. 8 – 13. Zaniechanie przez Odwołującego szczegółowego wyjaśnienia kosztów pośrednich, w tym ich szczegółowego przypisania do poszczególnych pozycji TER nie może zostać uznane za złożenie szczegółowych wyjaśnień w zakresie zaoferowanej ceny. Izba podkreśla, że w okolicznościach faktycznych tej sprawy, koszty pośrednie odegrały w ofercie Odwołującego

niebagatelną rolę, co wynika w szczególności ze stanowiska procesowego Odwołującego, w odniesieniu do poszczególnych sprecyzowanych postaw faktycznych odrzucenia oferty Odwołującego. Ponadto, jak wykazał Przystępujący złożonymi na rozprawie 21 lipca 2025 r. wyliczeniami własnymi, których prawidłowość (w zakresie tabeli 1 na stronie zawierającej dwie tabele) potwierdził Odwołujący, było możliwe – mimo pierwotnego skalkulowania ceny oferty w oparciu o metodę polegającą na przyjmowaniu wartości kosztów pośrednich od ceny końcowej oferty – odpowiednie przypisanie kosztów pośrednich dla każdej z pozycji TER w taki sposób aby wskazać na jakim poziomie dla każdej z tych pozycji zostały one przyjęte. Podkreślenia wymaga, że na etapie składania Zamawiającemu wyjaśnień Odwołujący zaniechał przedstawienia sposobu skalkulowania kosztów pośrednich w taki sposób. Co więcej, podał w wyjaśnieniach, że „Sposób wyliczenia i kalkulacji każdej ceny jednostkowej zaoferowanej przez Wykonawcę za poszczególne rodzaje prac (pozycje) z danej Grupy Prac, został przez Wykonawcę szczegółowo i wyczerpująco przedstawiony w Kosztorysie szczegółowym.” Zestawiając powyższe twierdzenie z oświadczeniem z pkt 8 wyjaśnień gdzie wskazano „koszty pośrednie księgowość Wykonawcy zalicza m. in. te koszty kontraktu, których wielkości nie wiąże bezpośrednio z jednostkowymi kosztami bezpośrednimi i są to m. in. koszty: oznakowania robót, sprzętu i personelu wspierającego (pomocniczego), kierownictwa, wywozu i utylizacji lub recyklingu odpadów, mobilizacji, rozkurzu, transportu materiałów i sprzętu (w tym niepełnych transportów, przestojów i zakupu materiałów (Kz))” nie sposób uznać, że rolą Zamawiającego było domyślanie się i poszukiwanie w kosztach pośrednich brakujących materiałów w poszczególnych pozycjach TER.

W ocenie Izby wobec otrzymanej od Odwołującego treści wyjaśnień czynność Zamawiającego w zakresie w jakim wyraża dezaprobatę wobec zaniechania przedstawienia przez Odwołującego indywidualnych założeń do wyceny, odnośnie czasochłonności, zużycia materiałów dla danego zakresu, doboru sprzętu czy ilości ludzi, a także lakoniczności i ogólności wyjaśnień, jest prawidłowa. Izba dostrzega, że w szczegółowej kalkulacji Odwołujący wskazał pozycje takie jak „nakłady jednostkowe” oraz „obmiar/nakłady” ale jednocześnie zaniechał wskazania z czego te założenia wynikają, co miało znaczenie dla oceny wyjaśnień w szczególności w sytuacjach gdy Zamawiający uznał przyjęte założenia za nieprawidłowe, o czym szczegółowo będzie mowa w dalszej części uzasadnienia.

Izba podkreśla, że rolą zamawiającego jest ocena wyjaśnień rażąco niskiej ceny otrzymanych od wykonawcy z uwzględnieniem treści wezwania i treści samych wyjaśnień, w tym stopnia ich szczegółowości, ale przede wszystkim ich adekwatności wobec skierowanego wezwania. W ocenie Izby wezwania skierowane do Odwołującego były precyzyjne i szczegółowe. W sposób jasny wyrażały oczekiwania Zamawiającego. Choć czynność Zamawiającego polegająca na odrzuceniu ofert Odwołującego nie jest idealna, jest w ocenie Izby wystarczająca dla uznania jej skuteczności.

Opisane wyżej okoliczności uzasadniają odrzucenie ofert Odwołującego na podstawie art. 224 ust. 6 ustawy Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp które stanowią, że *Odrzuceniu, jako oferta z rażąco niską ceną lub kosztem, podlega oferta wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie, lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu. oraz Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia.* Ponadto w zakresie wskazanych w uzasadnieniach czynności grup prac, Zamawiający trafnie ocenił, że zachodzi niezgodność oferty z warunkami zamówienia.

Odnosząc się do uwag Odwołującego wobec poszczególnych sprecyzowanych okoliczności faktycznych stanowiących podstawę odrzucenia ofert Odwołującego (omówionych niżej) w zakresie braku konsekwencji ze strony Zamawiającego, który w odniesieniu do jednej części czyni zarzut wobec określonych okoliczności faktycznych a w drugiej części takiego zarzutu nie czyni mimo przedstawienia przez Odwołującego analogicznych wyjaśnień Izba wskazuje, że choć ten brak konsekwencji rzeczywiście wystąpił nie miał on kluczowego znaczenia przy ocenie czynności Zamawiającego na gruncie postępowania odwoławczego. Izba przypomina, że jej rolą jest ocena czynności Zamawiającego w granicach zarzutów odwołania. Oznacza to, że rozpoznając odwołania dla każdej z części postępowania Izba analizuje treść czynności z uwzględnieniem zarzutów odwołania i ocenia czy czynność ta w świetle postawionych zarzutów odwołania jest wystarczająca i prawidłowa. Nie jest rolą Izby w okolicznościach tej sprawy ocena zachowania Zamawiającego polegającego na braku konsekwencji. Może być to przedmiotem ewentualnego postępowania kontrolnego lecz nie ma znaczenia dla rozpoznania odwołań. W zakresie każdej z części Zamawiający podjął czynność o określonej treści i zadaniem Izby jest – w granicach zarzutów odwołania – ocenić prawidłowość tych czynności.

Izba wskazuje również, że nie zasługuje na aprobatę stanowisko Odwołującego odnoszące się do znikomej wartości spornych pozycji, co do których w każdej z części odnosi się sprecyzowanie podstawy faktycznej odrzucenia ofert. Odwołujący argumentuje w odniesieniu do „średniej ze wszystkich złożonych ofert” i do „łącznej średniej ceny ofertowej netto (na zamówienie podstawowe)”. Izba wskazuje, że wobec zaniżenia tych pozycji przez Odwołującego podana argumentacja nie zasługuje na uwzględnienie. Ponadto Izba przypomina, że podstawą odrzucenia oferty Odwołującego obok art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp był również art. 224 ust. 6 ustawy Pzp odnoszący się do szeroko pojętej jakości udzielonych wyjaśnień, o czym była mowa wyżej. W tych okolicznościach Izba nie mogła uznać tej części

argumentacji Odwołującego za zasadną.

Odnosząc się do poszczególnych podstaw faktycznych odrzucenia ofert Odwołującego sformułowanych w danej części postępowania, Izba wskazuje co następuje.

- Grupa prac 3, pozycja 1.1. Uzupelnienie ubytków w korpusie drogi gruntem niewysadzinowym (pospółką, żwirem, piaskiem grubym) wyprofilowanie pobocza i skarpy, humusowanie i obsianie trawą. – zarzut w zakresie części 2

W uzasadnieniu czynności Zamawiający podał treść punktu 9.2. SST 02.01.01. oraz wskazał, że „W treści przedłożonych wyjaśnień Wykonawcy przewiduje on następujący nakład jednostkowy na wykonanie 1 m³ uzupełnienia ubytków w korpusie drogi gruntem niewysadzinowym (pospółką, żwirem, piaskiem grubym) wyprofilowanie pobocza i skarpy, humusowanie i obsianie trawą:

- 0,1111 roboczogodziny robocizny podstawowej, co w przeliczeniu wynosi 6 minut i 40 sekund;
- 0,0125 motogodziny pracy koparko-ładowarki, co w przeliczeniu wynosi 45 sekund;
- 0,1111 motogodziny pracy zagęszczarki płytowej, co w przeliczeniu wynosi 6 minut i 40 sekund;
- 0,0125 motogodziny pracy samochodu samowładowczego, co w przeliczeniu wynosi 45 sekund.

Zdaniem Zamawiającego przedstawione przez Wykonawcę wyliczenie na podstawie własnej kalkulacji robocizny nie zawiera wszystkich wymaganych SST czynności oraz odnosi się do nierealnych znacznie zaniżonych nakładów jednostkowych dla tego typu prac.”

W treści zarzutu Odwołujący argumentował, że Zamawiający kwestionuje wyjaśnienia Wardex w zakresie sposobu skalkulowania tej pozycji w ofercie Wardex złożonej w Części 2 (Rejon w Gdańsku), podczas gdy nie czyni tego przy tej samej pozycji oferty Wardex złożonej w Części 1 (Rejon w Człuchowie), mimo złożenia identycznych wyjaśnień i tego samego sposobu skalkulowania tej samej pozycji. W związku z tym, skoro dla Części 1 Zamawiający uznał sposób skalkulowania tej pozycji jako właściwy, to zastrzeżenia wyrażone przez Zamawiającego w uzasadnieniu odrzucenia oferty w Części 2 nie powinny mieć, zdaniem Odwołującego, miejsca.

Odwołujący wskazał, że Zamawiający w przytoczonym uzasadnieniu (jak i wielu innych) ogranicza się jedynie do lakonicznego wskazania, że w jego ocenie wyliczenie nie zawiera wszystkich wymaganych SST, nie wskazując nawet jakich. Również stwierdzenie, że wyliczenie Odwołującego odnosi się do nierealnych, znacznie zaniżonych nakładów jednostkowych dla tego typu prac, nie zostało podparte żadną argumentacją. Zamawiający nie wskazuje nawet jakie w jego ocenie nakłady jednostkowe byłyby uznane za realne.

Odwołujący powołując się na treść udzielonych Zamawiającemu wyjaśnień wskazał, że wartości zaoferowanych cen jednostkowych zostały wyliczone poprawnie i rzetelnie oraz zapewnią realizację prac utrzymaniowych w oparciu o dedykowane dla poszczególnych prac (pozycji) SST. Odwołujący podał, że wyjaśnił, że na koszty pośrednie księgowość Odwołujący zalicza m. in. te koszty kontraktu, których wielkości nie wiąże bezpośrednio z jednostkowymi kosztami bezpośrednimi i są to m. in. koszty: oznakowania robót, sprzętu i personelu wspierającego (pomocniczego), kierownictwa, wywozu i utylizacji lub recyklingu odpadów, mobilizacji, rozkurzu, transportu materiałów i sprzętu (w tym niepełnych transportów, przestojów i zakupu materiałów (Kz)).

Odwołujący podał, że wyjaśnił zgodnie z powyższym, że w kosztach pośrednich znajdują się m.in. ewentualne koszty:

- a) wykonanie prac pomiarowych i prac przygotowawczych,
- b) oznakowanie prac,
- c) dowozu i odwozu sprzętu na/z terenu prac,
- d) zakupu, transportu i magazynowania materiałów,
- e) wywozu urobku i/lub zużytych materiałów poza teren prac i zagospodarowanie bądź zutilizowanie zgodnie z obecnie obowiązującymi przepisami,
- f) wykonanie wymaganych zapisami niniejszej Specyfikacji pomiarów i/lub badań laboratoryjnych,
- g) uporządkowanie terenu prac (sprzęt i personel wspierający),
- h) pozostałe związane z kosztami pośrednimi (np. kierownictwo, mobilizacja, rozkurz).

Odwołujący wskazał, że zgodnie z jego wyjaśnieniami, suma iloczynów nakładów i stawek jednostkowych dla danej pozycji w Kalkulacji szczegółowej to jednostkowy koszt bezpośredni na jedną jednostkę miary. W dalszych kolumnach Kalkulacji szczegółowej znajdują się łączne koszty bezpośrednie robocizny, materiałów i sprzętu dla danej pozycji.

Zgodnie z powyższym, w kosztach bezpośrednich zostały ujęte koszty wykonania samych prac, zgodnie z technologią prac opisaną SST oraz zgodnie z przepisami, normami i sztuką budowlaną, tj. m.in. koszty:

- a) pracy sprzętu podstawowego (koparko-ładowarka, zagęszczarka płytowa, samochód samowładowczy)
- b) zużytych materiałów (mieszanka 0-31,5, piasek naturalny, humus, trawa, materiały pomocnicze),
- c) przeprowadzenia ewentualnych prac rozbiórkowych i przygotowania podłoża, (koparko-ładowarka, zagęszczarka płytowa, robocizna podstawowa),

Odwołujący wskazał, że w Kalkulacji szczegółowej znajduje się kwota przyjętego zysku (Z) wyliczonego jako iloczyn łącznej wartości kosztów bezpośrednich R+S (powiększonych o rezerwę i koszty pośrednie od R+S) oraz przyjętego średnio, procentowego udziału zysku w tej łącznej wartości. Ponadto, Odwołujący podał, że przedstawił w Kalkulacji szczegółowej wyliczenie podatku VAT. Zgodnie z powyższym, Odwołujący ujął:

- a) zysk kalkulacyjny,
- b) podatki obowiązkowe.

Odwołujący wskazał, że przeciętny, nawet niewykwalifikowany robotnik w ciągu 1 minuty z powodzeniem zagęszcza płytową poletko o powierzchni 1 m² lub nawet większej, i o grubości 25-30 cm, tj. o objętości co najmniej 0,25-0,30 m³. Tym samym w ciągu godziny zagęszcza co najmniej 15-18 m³/r-g. Taka wydajność w przeliczeniu na nakład jednostkowy to maksymalnie: od $1 / 18 = 0,0556$ r-g/m³, do $1 / 15 = 0,0667$ r-g/m³. Stąd przyjęty przez Wardex znacznie wyższy nakład jednostkowy: 0,1111 r-g/m³ robocizny podstawowej oraz 0,1111 m-g/m³ pracy zagęszczarki płytowej, nie powinien budzić wątpliwości Zamawiającego.

Odwołujący podał również, że przeciętny operator koparko-ładowarki w ciągu 1 minuty z powodzeniem „przerzuci” 12 – 15 łyżek gruntu. Stąd przy założeniu koparko-ładowarki o pojemności łyżki 0,15 m³, wydajność będzie wynosić 1,8 – 2,25 m³/min, czyli 108 – 135 m³/m-g. Przyjęty nakład jednostkowy 0,0125 m-g/m³ (45 s/m³) pracy koparko-ładowarki, odpowiadający wydajności: $1 / 0,0125 = 80$ m³/m-g, nie powinien budzić wątpliwości Zamawiającego.

Odwołujący argumentował, że zgodnie z jego wyjaśnieniami koszty transportu materiałów (w tym niepełnych transportów i przestojów) ujęte zostały w kosztach pośrednich, stąd przyjęty dodatkowy jednostkowy nakład bezpośredni 0,0125 m-g/m³ pracy samochodu samowładowczego, powinien jedynie utwierdzić Zamawiającego w prawidłowości Kalkulacji szczegółowej Wardex.

Odwołujący podkreślił, że w wyjaśnieniach i w Kalkulacji szczegółowej dobitnie udowodnił, że kalkulując ofertę uwzględnił wszystkie wymagane w SST czynności oraz odnosi się do jak najbardziej realnych, a z ostrożności nawet nieco zawyżonych nakładów jednostkowych dla tego typu prac.

Odwołujący zwrócił również uwagę, że cena tej pozycji - pod uwagę średnią ze wszystkich złożonych ofert, w tym ofert przekraczających kwotę jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia - stanowi: 0,7 ‰ (promila) łącznej, średniej ceny ofertowej netto (na zamówienie podstawowe).

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający dokonał zestawienia uzasadnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego w tej podstawie prawnej z wyjaśnieniami przedstawionymi mu przez Odwołującego. Zamawiający odwołał się do kalkulacji Odwołującego i podał, że to porównanie pokazuje, jakich pozycji brakuje w wyjaśnieniach Odwołującego.

Ogólne i gołosłowne odwołanie się przez Odwołującego do pozycji „koszty pośrednie”, w których uwzględnione miałyby być pozostałe, niewycenione wyżej przez tego Wykonawcę prace, nie może być w ocenie Zamawiającego potraktowane jako należyte wykazanie kalkulacji ceny oferty, także w ramach omawianej pozycji. Po pierwsze Odwołujący nie wykazał w jaki sposób wyliczył tę wartość, a po drugie ograniczył się zdaniem Zamawiającego do wyjaśnień z pkt 8) str. 3.

Po drugie, zdaniem Zamawiającego nie sposób przyjąć, że koszty pośrednie dla wszystkich rodzajów prac i materiałów są takie same. W ocenie Zamawiającego, pozycja „Koszty pośrednie”, ma charakter pozorny, w której „ukrywane są” przez Odwołującego wszystkie koszty, których ten nie jest w stanie wyjaśnić w kalkulacjach szczegółowych. Taki sposób wyjaśnienia ceny oferty przez Wykonawcę nie pozwala w jakikolwiek wymierny sposób zweryfikować Zamawiającemu, czy chociażby realnym jest ujęcie wszystkich innych kosztów w pozycji „koszty pośrednie”, nie mówiąc już o ustaleniu, że wartość tych kosztów pośrednich jest niższa niż pozycja kosztowa przyjęta przez Wykonawcę.

W świetle powyższego, ocena Zamawiającego, zgodnie z którą, Wardex nie wyjaśnił wyceny wszystkich czynności składających się na pozycję 1.1. „Uzupełnienie ubytków w korpusie drogi gruntem niewysadzinowym (pospółką, żwirem, piaskiem grubym) wyprofilowanie pobocza i skarpy, humusowanie i obsianie trawą”, jest prawidłowa.

Zamawiający wskazał, że podtrzymuje stanowisko zgodnie z którym przejęte przez Odwołującego w treści wyjaśnień ceny oferty wartości wykonania 1m³ prac są nierealne. Stanowiska takiego nie zmienia treść Odwołania, które takie, nierealistyczne wartości powiela. Chociażby we fragmencie poświęconym kosztom pracy operatora koparki, Wardex wskazuje, że „przeciętny operator koparko-ładowarki w ciągu 1 minuty z powodzeniem „przerzuci” 12 - 15 łyżek gruntu”.

Powyższe oznacza w ocenie Zamawiającego, że zgodnie z założeniem Odwołującego, czas przetrzucenia 1 łyżki gruntu wynosiłby 4-5 sekund, a przecież „przerzucenie” danej ilości ziemi/gruntu wymaga od operatora koparki nie tylko samej czynności nabrania gruntu do łyżki, ale również wykonania odpowiedniego manewru i opróżnienia zawartości łyżki. Nawet dla osoby nieposiadającej wiedzy specjalnej oczywistym jest, że przetrzucenie dużą koparką sterowaną przez człowieka 1 łyżki gruntu w 4-5 sekund nie jest możliwe. Ponadto, zaprezentowane przez Odwołującego wyliczenia dot. wydajności pracy operatora koparki są zdaniem Zamawiającego niezgodne z ogólnie przyjętymi normami. Zgodnie z

ogólnie przyjętym katalogiem nakładów rzeczowych dot. robót ziemnych – KNNR-W 1 Roboty ziemne (tablica 0209/01), dla wykopów oraz przekopów wykazano nakład na 100 m³ gruntu w wysokości 11,4 roboczogodzin oraz 6,63 maszynogodzin (m-g). Tymczasem Odwołujący przyjmuje, że będzie w stanie przekopać 80 m³ gruntu w jedną maszynogodzinę (m-g). Powyższe oznacza, że Odwołujący przyjął nierealne wartości dla wyliczenia tej pozycji cenowej.

W ocenie Izby zarzut jest niezasadny. W omawianym zakresie treść czynności Zamawiającego jest lakoniczna, jednak Izba wskazuje, że Zamawiający dokonał przeliczenia przyjętych przez Odwołującego nakładów pracy na jednostki czasowe i ocenił, że są one niewiarygodne. Uzasadnienie nie jest rozbudowane, jednak pozwala zdaniem Izby przyjąć, że możliwe było sformułowanie zarzutu. Odwołujący w jego treści powinien dążyć do wykazania realności przyjętych nakładów a nie tylko ich powielenia. Już na przykładzie tej pozycji i sposobu sformułowanego zarzutu widać, że opisanie kalkulacji każdej z pozycji TER było możliwe, a nie nastąpiło w wyjaśnieniach z 6 lutego 2025 r.

Izba również wskazuje, że Odwołujący uzasadniając zarzut utwierdził Izbę w przekonaniu, że pierwotnie złożone wyjaśnienia pismem z 6 lutego 2025 r. były niewystarczające. Wskazuje na to obszerna w zarzucie argumentacja odnosząca się, po pierwsze, do konieczności uwzględnienia w tej pozycji kosztów pośrednich. Jak Izba wspomniała w części ogólnej uzasadnienia odnoszącego się do zarzutu nr 1 i 2 w części ogólnej, bez przypisania w wyjaśnieniach przez Odwołującego konkretnej wysokości przyjętych kosztów pośrednich nie jest możliwa weryfikacja dokonanej wyceny w danej pozycji. Odwołujący nie wskazał w wyjaśnieniach w jakiej wysokości koszty pośrednie przyjął dla spornej pozycji stąd nie sposób czynić Zamawiającemu zarzut, że przy ocenie wyjaśnień dla tej pozycji nie uwzględnił tej okoliczności. Po drugie nie można pominąć, że w zarzucie Odwołujący prezentuje uzasadnienie dla przyjętych przez siebie nakładów. Izba wskazuje, że na tym etapie jest to zabieg spóźniony. W wyjaśnieniach z 6 lutego 2025 r. Odwołujący zaniechał przedstawienia w zakresie spornej pozycji tak szczegółowych wyjaśnień. W tych okolicznościach nie można zdaniem Izby czynić Zamawiającemu zarzutu, że negatywnie ocenił wskazane w kalkulacji szczegółowej nakłady.

• Grupa prac 3, pozycja 2.1. Humusowanie z obsianiem trawą – zarzut w zakresie części 1 i 2

W uzasadnieniu czynności Zamawiający podał treść punktu 9.2. SST 06.01.01. oraz wskazał, że „W wyjaśnieniach Wykonawcy wskazano realizację przedmiotowych prac z wykorzystaniem humusu z odzysku (w cenie 1 zł / tonę). Zgodnie z zapisami punktu 2.2. SST „do humusowania skarp oraz pasa drogowego będzie użyty w całości humus zakupiony. Powinien zawierać 5-20% składników organicznych i być pozbawiony kamieni oraz zanieczyszczeń. Wartość pH humusu powinna się mieścić w granicach 5,5-6,5.

Niedopuszczalne jest doprowadzanie rozścielonego humusu do odpowiedniej kwasowości poprzez zakwaszanie bądź wapnowanie”.

Przedstawiony przez Oferenta materiał (OF0005) nie nadaje się do wbudowania zgodnie z wymaganiami powyższej SST, tym samym cena materiału jest zaniżona.

Zgodnie z zapisami punktu 3.2 przedmiotowej SST Zamawiający dopuszcza wyłącznie ręczne wykonywanie prac, tj. „do wykonania prac należy stosować:

- łopaty,
- grabie,
- walce ręczne do ubicia obsianego humusu,
- ubijaki o ręcznym prowadzeniu,
- urządzenia do rozsiewania nasion”.

W przedłożonych wyjaśnieniach Wykonawcy nakład jednostkowy prac na wykonanie 1 m² humusowania z obsianiem trawą wynosi:

- 0,0074 roboczogodziny robocizny podstawowej, co w przeliczeniu wynosi 27 sekund;
- 0,0006 motogodziny pracy koparko-ładowarki, co w przeliczeniu wynosi 2 sekundy;
- 0,0006 motogodziny pracy samochodu samowładowczego, co w przeliczeniu wynosi 2 sekundy.

Według Zamawiającego przedstawione wyliczenie ceny jednostkowej 1 m² humusowania z obsianiem trawą jest nierealne do wykonania w przedstawionym nakładzie jednostkowym prac. Do tego przedstawiony materiał w postaci humusu z odzysku nie gwarantuje właściwego spełnienia wymagań SST.”.

W uzasadnieniu zarzutu Odwołujący zwrócił uwagę, że Zamawiający w swoim uzasadnieniu podaje błędną nazwę tej pozycji, tj. „Uzupełnienie ubytków w korpusie drogi gruntem niewysadzinowym (pospółką, żwirem, piaskiem grubym) wyprofilowanie pobocza i skarpy, humusowanie i obsianie trawą”.

Odwołujący wskazał, że zastrzeżenia Zamawiającego w zakresie tej pozycji sprowadzają się do stwierdzenia, że „Przedstawiony przez Oferenta materiał (OF0005) nie nadaje się do wbudowania zgodnie z wymaganiami powyższej SST, tym samym cena materiału jest zaniżona”, „Według Zamawiającego przedstawione wyliczenie ceny jednostkowej 1 m² humusowania z obsianiem trawą jest nierealne do wykonania w przedstawionym nakładzie jednostkowym prac. Do tego przedstawiony materiał w postaci humusu z odzysku nie gwarantuje właściwego spełnienia wymagań SST”. W ocenie

Odwołującego Zamawiający nie uzasadnił i nie wyjaśnił tak przyjętego stanowiska, nie wyjaśnił dlaczego materiał nie nadaje się do wbudowania, jaki jest związek pomiędzy przedstawionym materiałem i zniżeniem ceny materiału, o ile cena została zniżona, nie wskazał także jaki nakład pracy za wykonanie 1 m² humusowania z obsianiem trawą byłby realny. W istocie ocena Zamawiającego nie tylko stanowi zwyczajną polemikę, ale również jest niewłaściwa.

Niezależnie od powyższego, Odwołujący argumentował, że wartości cen jednostkowych przez niego zaofiarowanych zostały wyliczone poprawnie i rzetelnie oraz zapewnią realizację prac utrzymaniowych w oparciu o dedykowane dla poszczególnych prac (pozycji) SST stanowiące załącznik do OPZ, co potwierdzają wyjaśnienia złożone przez Wardex. Odwołujący ponownie zaprezentował argumentację odnoszącą się do kosztów pośrednich.

W zakresie podstawy odrzucenia oferty Odwołującego odnoszącej się do materiału w postaci humusu z odzysku, który zdaniem Zamawiającego nie gwarantuje właściwego spełnienia wymagań SST, Odwołujący zwrócił uwagę, że zgodnie z wyjaśnieniami Odwołującego i załączonymi dwiema przykładowymi ofertami sprzedaży (OF0005) za określoną cenę, do humusowania skarp oraz pasa drogowego, w przedstawionej przez Odwołującego kalkulacji został przyjęty w całości humus zakupiony. Odwołujący zwrócił uwagę, że przywołana przez Zamawiającego SST 06.01.01 owszem nakłada na wykonawcę obowiązek zakupu humusu, natomiast w żadnym punkcie nie wskazuje ona za jaką cenę owa transakcja ma się odbyć, a tym bardziej skąd ma pochodzić zakupiony humus. Humus z definicji jest gruntem organicznym (próchnicznym), a nie produktem wytworzonym przez człowieka. Humus jest zawsze pozyskiwany / odzyskiwany z natury - jest ściągany jako wierzchnia warstwa gruntu i sprzedawany przez jego właściciela (patrz OF0005).

Zdaniem Odwołującego Zamawiający nie może mieć wątpliwości, że na etapie realizacji umowy i tym samym co oczywiste - nie na etapie składania oferty, po ewentualnym otrzymaniu od Zamawiającego polecenia wykonania prac związanych z humusowaniem, wybrany wykonawca zapewni humus spełniający wymogi SST 06.01.01, tj. m.in. zawierający 5-20% składników organicznych, pozbawiony kamieni oraz zanieczyszczeń o naturalnym wskaźniku pH w granicach 5,5-6,5. Oczywiście jest, że inny materiał nie zostałby dopuszczony przez Zamawiającego do wbudowania. Odwołujący podkreślił, że na etapie składania oferty nie prowadzi badań laboratoryjnych dostępnego w tym czasie na rynku humusu. Odwołujący wskazał, że złożył ofertę w grudniu 2024 r., a realizacja umowy rozpocznie się najwcześniej w lipcu 2025 r. Humus dostępny na rynku w dniu składania oferty zostanie prawdopodobnie sprzedany, stąd brak celowości przeprowadzania badań na etapie składania ofert. Ponadto, Odwołujący wskazał, że nie znajduje w dokumentacji przetargowej wymogu posiadania na etapie składania ofert ww. badań. Do ich złożenia wzywał również Zamawiający. Zgodnie z powyższym, tego typu dokumenty przedkładane są Zamawiającemu na etapie realizacji umowy, po otrzymaniu danego polecenia, a przed rozpoczęciem prac. Zamawiający myli etap postępowania przetargowego, z etapem realizacji umowy, po jej zawarciu z wykonawcą.

Ponadto Odwołujący wskazał, że zgodnie z przytoczoną przez Zamawiającego SST: „*Płaci się za jednostkę obmiarową wg pkt. 7.2. wykonanego humusowania z obsianiem trawą, na podstawie obmiaru i oceny jakości prac w oparciu o wyniki pomiarów i badań laboratoryjnych, o ile były wymagane*”. Zgodnie z powyższym, daleko idącym nadużyciem ze strony Zamawiającego jest stwierdzenie, że „*przedstawiony przez Wykonawcę materiał nie nadaje się do wbudowania zgodnie z wymaganiami powyższej SST, tym samym cena materiału jest zniżona*”.

W ocenie Odwołującego, Zamawiający dokonuje nadinterpretacji postanowień SST 06.01.01 usiłując, za wszelką cenę uzasadnić odrzucenie oferty Wardex. Postanowienie w SST 06.01.01 brzmi: „*do wykonania prac należy stosować*”, a nie: „*do wykonania prac należy wyłącznie stosować*”. Jeżeli intencją Zamawiającego było narzucenie określonych metod wykonywania prac wykonawcom, powinien to precyzyjnie, w sposób nie budzący wątpliwości określić w warunkach zamówienia.

Ponadto Odwołujący zwrócił uwagę, że zgodnie z tą samą SST: „*Transport humusu składowanego przy drodze może być wykonany dowolnymi środkami transportu, wybranymi przez Wykonawcę*”. Wydaje się zatem, że dla Zamawiającego powinno być oczywiste, że zakupiony przez Odwołującego humus zostanie dowieziony i rozładowany przy drodze przy użyciu samochodu samowładowczego (a nie taczek, czy wozów drabiniastych), a dalej, tam gdzie będzie to konieczne, za pomocą koparko-ladowarki (patrz: Kalkulacja szczegółowa Wardex).

Odwołujący wskazał też, że zgodnie z tą samą SST: „*Warstwę ziemi roślinnej należy lekko zagęścić przez ubicie ręczne lub mechaniczne*”, z czego wywodzi, że SST nie wyklucza mechanicznego wykonania prac, a wręcz wprost je dopuszcza. Sprzęt, o którym mowa w punkcie 3.2 przedmiotowej SST (łopaty, grabie, walce ręczne do ubicia obsianego humusu, ubijaki o ręcznym prowadzeniu, urządzenia do rozsiewania nasion), to sprzęt drobny, którego koszt jednostkowy (na jednostkę miary – tu: 1 m²) jest niepoliczalny, stanowiłby zapewne ułamek grosza, w zależności np. od ilości połamanych łopat na 1 m² humusowania. Odwołujący podał, że nie prowadzi tak szczegółowych statystyk.

Odwołujący wskazał, że zgodnie z jego wyjaśnieniami koszt tego typu sprzętu drobnego zaliczany jest do kosztów pośrednich i tam został ujęty, o czym była mowa powyżej.

Mając na uwadze powyższe zapisy SST, Odwołujący wyjaśnił, że nie założył w swojej kalkulacji wyłącznie ręcznego

wykonania prac. A zatem, przyjęty nakład jednostkowy 0,0074 r-g/m² robocizny podstawowej jest prawidłowy. Przeciętny, nawet niewykwalifikowany robotnik z powodzeniem w ciągu 1 minuty, na poletku roboczym o wymiarach 2m x 2m lub większym, rozproszdzi dostarczony mu mechanicznymi środkami transportu humus, lekko ubije ręcznym lub mechanicznym sprzętem drobnym, a na koniec obsieje trawą.

Odwołujący wskazał, że taka, przeciętna wydajność oznacza, że ww. robotnik w ciągu godziny wykona przedmiotowe prace na powierzchni 2 x 2 x 60 = 240 m²/r-g, co w przeliczeniu na nakład jednostkowy daje: 1 / 240 = 0,0042 r-g/m².

Odwołujący argumentował, że przyjęty przez niego blisko dwukrotnie wyższy nakład jednostkowy 0,0074 r-g/m² robocizny podstawowej nie powinien wzbudzać żadnych wątpliwości Zamawiającego szczególnie, że zgodnie z SST Zamawiający dopuszcza wykorzystanie sprzętu mechanicznego.

Odwołujący wskazał, że jest zdziwiony wątpliwościami Zamawiającego odnośnie przyjętych nakładów jednostkowych związanych z pracą sprzętu mechanicznego, skoro w uzasadnieniu odrzucenia oferty Wardex, Zamawiający (błędnie - co wykazano powyżej) stwierdza, że prace powinny być wykonywane wyłącznie ręcznie. Przyjmując to błędne założenie Zamawiającego, Zamawiający powinien oczekiwać sprzętowych nakładów jednostkowych na poziomie: 0,000 m-g/m². (aby nie pozostawać w sprzeczności z samym sobą)

Odwołujący wyjaśnił, że zgodnie z przedstawioną przez niego Kalkulacją, tam gdzie będzie to niezbędne, przyjął konieczność wykorzystania koparko-ładowarki, przyjmując, że około 20-25% humusu, dowiezionego i rozładowanego przez samochód samowyładowczy, będzie wymagało dalszego transportu koparko-ładowarką na miejsce wbudowania. Stąd w kalkulacji przyjęty nakład jednostkowy 0,0006 m-g/m² pracy koparko-ładowarki.

Odwołujący podał, że zgodnie z jego wyjaśnieniami koszty transportu materiałów (w tym niepełnych transportów i przestojów) ujęte zostały w kosztach pośrednich, stąd przyjęty dodatkowy jednostkowy nakład bezpośredni 0,0006 m-g/m² pracy samochodu samowyładowczego, powinien jedynie utwierdzić Zamawiającego w prawidłowości Kalkulacji szczegółowej Wardex.

Odwołujący wskazał również, że zgodnie z wyjaśnieniami oraz zgodnie z przedłożoną Kalkulacją szczegółową, przedstawione tam wyliczenie ceny jednostkowej 1 m² humusowania z obsianiem trawą jest jak najbardziej realne do wykonania, a przedstawiony w załączonych, przykładowych ofertach sprzedaży materiał w postaci humusu zagwarantowałby właściwe spełnienie wymagań SST. Na etapie realizacji zostanie to potwierdzone wynikami badań, o ile będą wymagane.

Odwołujący zwrócił też uwagę, że cena tej pozycji - biorąc pod uwagę średnią ze wszystkich złożonych ofert, w tym ofert przekraczających kwotę jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia - stanowi: 0,1 ‰ (promila) łącznej, średniej ceny ofertowej netto (na zamówienie podstawowe).

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający wyjaśnił, że podstawą odrzucenia oferty Wardex była pozycja 2.1. „Humusowanie z obsianiem trawą”. Przywołanie nazwy tej pozycji jako „Uzupełnienie ubytków w korpusie drogi gruntem niewysadzinowym (pospółką, żwirem, piaskiem grubym) wyprofilowanie pobocza i skarpy, humusowanie i obsianie trawą” było omyłkowe. Opis podstaw odrzucenia nie pozostawia jednak wątpliwości, że Zamawiający upatrywał wadliwości właśnie w pozycji 2.1. „Humusowanie z obsianiem trawą”.

Twierdzenia i zarzuty Odwołującego są zdaniem Zamawiającego bezpodstawne. Zamawiający wskazał, że w treści uzasadnienia odrzucenia oferty wyraźnie wskazał, że oferowany przez Odwołującego materiał do humusowania (OF0005) nie nadaje się do wbudowania zgodnie z wymaganiami odpowiedniej SST, a tym samym cena materiału jest zaniżona. Oznacza w ocenie Zamawiającego, że cena zakupu materiału jaka została przyjęta do kalkulacji nie została wykazana, co czyni wyjaśnienia nieprawidłowymi. Nie sposób zdaniem Zamawiającego uznać za wykazanych przyjętych do kalkulacji cen zakupu materiału, w sytuacji w której Wykonawca przedstawia dowód dot. materiału, który nie może być użyty do realizacji zamówienia. Zamawiający wskazał, że Wardex zaferował w tym zakresie humus (ziemię) z odzysku. Tymczasem, zgodnie z pkt 2.2 SST przytoczonym w treści uzasadnienia, miał zostać użyty humus zakupiony. Zamawiający ponadto wskazał, że zgodnie z przywołanym w uzasadnieniu odrzucenia oferty pkt 9.2. SST, cena 1m² humusowania powinna zawierać m.in. cenę wykonania badań laboratoryjnych (lub chociażby uwzględnić ewentualność zlecenia takich badań). Posługiwanie się przez Odwołującego humusu (ziemi) z odzysku, o nieznanym właściwościach nie spełnia wymagań Zamawiającego w tym zakresie. Zaniżenie ceny w tym zakresie jest oczywiste – nie można bowiem uznać za rzetelne i miarodajne, przyjęcie w kalkulacji ceny oferty materiału jaki wynika ze złożonego przez Wykonawcę dowodu.

Zamawiający powołując się na załączony przez Odwołującego dowód wskazał, że Odwołujący w swoich wyjaśnieniach przyjął cenę zakupu humusu w oparciu o ziemię z odzysku (nieznanego pochodzenia), którą osoby trzecie gotowe są oddać za symboliczną kwotę w zamian za wywiezienie. Brak jest przy tym gwarancji, że taki humus (ziemia) będzie spełniał wymogi fizyczne z dokumentacji Postępowania, a tym samym wartości materiału przyjętej do oferty

Wykonawcy nie można uważać za miarodajnej. Nie ma bowiem jakichkolwiek podstaw do stwierdzenia, że ww. ziemia „do oddania” pozyskana przez Allegro nadaje się do prac wchodzących w skład przedmiotu zamówienia. Trudno też za racjonalne przyjmować, że cały humus jaki Wykonawca będzie wykorzystywał do realizacji zamówienia (w ilościach determinowanych zamówieniem), będzie mógł być pozyskany „za złotówkę” z lokalnej aukcji, co dodatkowo podważa adekwatność przyjętej ceny humusu na potrzeby kalkulacji oferty. Zdaniem Zamawiającego nawet teoretycznie przyjmując, że Wykonawca chciałby wykorzystać tego rodzaju humus do wykonania zamówienia, musiałby uprzednio, za pomocą odpowiednich badań wykazać, że spełniają one parametry SST. Takie badania generować będą dodatkowe koszty po stronie Odwołującego (nieuwzględnione w kalkulacji szczegółowej). Ponadto, jak wskazał Zamawiający w treści uzasadnienia z dnia 30 maja 2025 r., przyjęte przez Wardex jednostkowe koszty pracy przy humusowaniu z obsianiem trawą, w kontekście którego Zamawiający wymagał, aby były one wykonywane ręcznie, a prace te zostały przez Odwołującego oszacowane w sposób nierealny. Jak wskazał Zamawiający, „w przedłożonych wyjaśnieniach Wykonawcy WARDEX nakład jednostkowy prac na wykonanie 1 m² humusowania z obsianiem trawą wynosi: • 0,0074 roboczogodziny robocizny podstawowej, co w przeliczeniu wynosi 27 sekund; • 0,0006 motogodziny pracy koparko-ladowarki, co w przeliczeniu wynosi 2 sekundy; • 0,0006 motogodziny pracy samochodu samowładowczego, co w przeliczeniu wynosi 2 sekundy.”

Zdaniem Zamawiającego dla osoby bez specjalistycznej wiedzy oczywistym jest, że przy użyciu podstawowych narzędzi (łopat, grabi, walców ręcznych, ubijaków o ręcznym prowadzeniu itd.) wykonanie humusowania z obsianiem trawą 1 m² gruntu w 27 sekund, czy nawet przy użyciu maszyn w 2 sekundy, jest niemożliwe. Tym bardziej nierealna jest wartość wskazana w Odwołaniu, zgodnie z którą „przeciętny, nawet niewykwalifikowany robotnik z powodzeniem w ciągu 1 minuty, na poletku roboczym o wymiarach 2m x 2m lub większym, rozprowadzi dostarczony mu mechanicznymi środkami transportu humus, lekko ubije ręcznym lub mechanicznym sprzętem drobnym, a na koniec obsieje trawą”. Nierealnym jest wykonanie wszystkich tych czynności na 4 m² w ciągu zaledwie 1 minuty (!). Ponownie w tym zakresie należy odwołać się do norm ogólnie przyjętego katalogu - KSNR 1 Roboty ziemne (tablica 0403/01), gdzie wykazano, że dla wykonania 5 cm warstwy humusu z obsianiem na 100 m² powierzchni nakłady w wysokości 20 roboczogodzin, co powoduje, że 1 pracownik wykona w ciągu 1 minuty nie 4 m² jak wskazał Odwołujący, a 0,0833 m² (tj. 50 razy mniej!).

Zamawiający pokreślił, że wbrew zarzutom Odwołującego, nie jest rolą Zamawiającego wskazywanie za wykonawcę prawidłowych wartości, tym bardziej w sytuacji, w której to wykonawca, a nie Zamawiający jest zaznajomiony z możliwościami sprzętowymi i kadrowymi tego wykonawcy. Co więcej, w treści uzasadnienia czynności odrzucenia oferty Wardex, Zamawiający wskazał, że przytoczył wszystkie prace jakie Wykonawca powinien wycenić w tej pozycji zgodnie z SST. Zamawiający wskazał odnosząc się do kalkulacji Odwołującego, że w sposób gołosłowny i niewykazany, przedstawia on twierdzenia zgodnie z którymi, koszty nieujęte w kalkulacji szczegółowej, zostały ujęte w „kosztach pośrednich”. Szczegółowe wyjaśnienie przyczyn dla których takie, blankietowe odwołanie się do „kosztów pośrednich” jest nieuprawnione, przytoczono już stanowisku dot. pozycji 1.1.

Przystępujący wskazał, że Zamawiający ustanowił szereg wymagań względem dostarczanego humusu na potrzeby realizacji zamówienia. Wynikają one z treści punktu 2.2. Szczegółowej Specyfikacji Technicznej (SST D-06.01.01. „HUMUSOWANIE Z OBSIANIEM TRAWĄ” gdzie stwierdzono: „Do humusowania skarp oraz pasa drogowego będzie użyty w całości humus zakupiony. Powinien zawierać 5-20% składników organicznych i być pozbawiony kamieni oraz zanieczyszczeń. Wartość pH humusu powinna się mieścić w granicach 5,5-6,5. Nie dopuszczalne jest doprowadzanie rozścielonego humusu do odpowiedniej kwasowości poprzez zakwaszanie bądź wapnowanie”.

Przystępujący argumentował, że z tego typu wymagań profesjonalista prowadzący działalność zawodową w zakresie utrzymania dróg powinien wywnioskować, że nie każdy humus spełnia tak określone wymagania, a jedynie taki, który jest „przesiany” w rozumieniu branżowym. Oznacza to, że konieczne jest oddzielenie z uzyskanej ziemi zanieczyszczeń w wyniku przesiania. Polega on na mechanicznym oddzieleniu ziemi od innych materiałów takich jak kamienie, chwasty śmieci za pomocą specjalistycznego sprzętu w postaci przesiewaczy bębnowych. Wykonanie takiego procesu istotnie podraża koszt uzyskania humusu – nawet dziesięciokrotnie. Na rynku istnieją wyspecjalizowane podmioty, które zajmują się przesiewaniem humusu i oferują taki materiał, który jest gotowy do użycia i bez wątpienia spełnia wymagania określone w przywołanym powyżej punkcie 2.2. SST. Tymczasem dowodami przedłożonymi przez Odwołującego, które miałyby stanowić ofertę zakupu, są zrzuty ekranu z portalu Allegro, które prezentują możliwość oddania ziemi za wywóz, zamieszczone przez osoby fizyczne (okolicznych mieszkańców). W Postępowaniu, w którym szacunkowa wartość zamówienia wynosi dla Części 1 ponad 127 milionów złotych, natomiast dla Części 2 – ponad 351 milionów złotych. Zdaniem Przystępującego sposób realizacji zamówienia przyjęty przez Odwołującego w tym zakresie jest zupełnie niewiarygodny i niemożliwy do wykonania w praktyce. Zdaniem Przystępującego z przedłożonych wyjaśnień wynika, że Odwołujący źle skalkulował w tym zakresie cenę wykonania zamówienia, co próbował naprawić na etapie wyjaśnień, przedkładając zupełnie nieadekwatne dowody. Wyjaśnienia w tym zakresie są więc zupełnie niewiarygodne i

wskazują na wręcz absurdalny sposób wykonania zamówienia.

W świetle wymagania wynikającego z punktu 2.2. SST D-06.01.01. oczywistym jest, że jakakolwiek ziemia (np. taka, która zostanie odebrana od okolicznych mieszkańców wystawiających ogłoszenia na portalu Allegro lokalnie, w tym przedstawiona jako „oferty” z dowodu OF0005) nie będzie wystarczająca. Pomimo nienajlepszej jakości zdjęć wynikających z tych ofert widać na pierwszy rzut oka, że taki humus jest nieprzesiany, w związku z czym nie może spełniać wymagania dotyczącego tego, aby był „pozbawiony kamieni oraz zanieczyszczeń” (nie wspominając o właściwym poziomie wartości organicznych oraz poziomie pH). Szczególnie na zrzucie ekranu z drugiej „oferty” widoczne są białe punkty, które można zidentyfikować jako kamienie. Na zdjęciach są także dostrzegalne grudy oraz czy kępy trawy, co jednoznacznie potwierdza niezgodność z wymaganiami punktu 2.2. SST D-06.01.01.

Zdaniem Przystępującego takie skalkulowanie materiału niezgodnego z warunkami zamówienia ma jednocześnie oczywiste przełożenie na niedoszacowanie ceny oferty w tym zakresie. Prowadzi więc do niewiarygodności wyjaśnień oraz nie pozwala na potwierdzenie właściwej kalkulacji, co powinno mieć przełożenie na finalną ocenę wyjaśnień rażąco niskiej ceny.

Przystępujący wywiódł, że nie jest możliwe spełnienie przez założony w wyjaśnieniach humus wymagań przedstawionych w dokumentacji zamówienia. Taki wniosek wynika wprost z przedłożonych przez Odwołującego dowodu – OF0005. Dla należytego wykonania zamówienia konieczne jest zapewnienie humusu przesianego, co powinno być oczywiste dla profesjonalisty działającego na rynku. Zdaniem Przystępującego Odwołujący zbudował w tym zakresie następczo argumentację, która nie jest wiarygodna, jednak miała ukryć braki w kalkulacji ceny ofertowej.

W ocenie Izby zarzut jest niezasadny.

Izba ustaliła, że w zakresie spornej pozycji Odwołujący przedstawił dowód w pliku o nazwie „of0005_humus_allegro”. Są to dwa ogłoszenia z portalu Allegro przedstawiające (ocena możliwa na podstawie zdjęć zamieszczonych w ogłoszeniach) materiał co do którego można stwierdzić że już na pierwszy rzut oka odbiega od wymagań Zamawiającego opisanych w SST. Zdaniem Izby ocena dokonana przez Zamawiającego w spornej pozycji jest prawidłowa. Po pierwsze Zamawiający prawidłowo ustalił i ocenił, że przyjęty do wyceny materiał nie spełnia wymagań opisanych w SST. Zamawiający oczekiwał bowiem wykonania spornego zakresu przy użyciu określonego materiału tj. *„Do humusowania skarp oraz pasa drogowego będzie użyty w całości humus zakupiony. Powinien zawierać 5-20% składników organicznych i być pozbawiony kamieni oraz zanieczyszczeń. Wartość pH humusu powinna się mieścić w granicach 5,5-6,5. Nie dopuszczalne jest doprowadzanie rozścielonego humusu do odpowiedniej kwasowości poprzez zakwaszanie bądź wapnowanie.”* (vide SST 06.01.01). Zatem opis materiału był precyzyjny. Podkreślenia wymaga, że wezwanie z 17 stycznia 2025 r. zmierzało do ustalenia czy zaoferowana przez Odwołującego cena jest realna, w tym czy pozwala na wykonanie zamówienia z uwzględnieniem wymagań wskazanych w SST. Nawet jeśli uznać, że Odwołujący był uprawniony posłużyć się do wyceny ofertami zawartymi w pliku „of0005_humus_allegro” to powinien on w wyjaśnieniach wskazać i szczegółowo opisać nie tylko na potrzeby wyjaśnienia ceny, ale także w celu wykazania zgodności z dokumentami zamówienia, że taki humus następnie „doprowadzi” do zgodności z warunkami zamówienia. Stanowisko Odwołującego, zgodnie z którym argumentował on, że oferta ma charakter przykładowy nie zasługuje na uwzględnienie. Izba zgadza się, że wyjaśnienia w zakresie rażąco niskiej ceny służą przede wszystkim ocenie poprawności kalkulacji zaoferowanej ceny, jednak jeśli w wyjaśnieniach tych wykonawca powołuje się na przyjęcie do wyceny materiału wprost niezgodnego z warunkami zamówienia to zamawiający takiej okoliczności nie może pominąć. Jeśli bowiem w sposób niewątpliwy z wyjaśnień rażąco niskiej ceny wynika niezgodność oferty z warunkami zamówienia, zamawiający jest nie tylko uprawniony ale także zobowiązany do zastosowania sankcji przewidzianej w art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp. Nie sposób też pominąć, że w okolicznościach tej sprawy wezwanie z 17 stycznia 2025 r. miało oparcie nie tylko w treści art. 224 ustawy Pzp ale także w art. 223 ustawy Pzp. Zatem Zamawiający zmierzał również do ustalenia czy oferta Odwołującego jest zgodna z warunkami zamówienia w tym z wymaganiami wskazanymi w SST. W tych okolicznościach czynność Zamawiającego polegająca na odrzuceniu oferty Odwołującego jako niezgodnej z warunkami zamówienia została uznana przez Izbę za prawidłową. Izba podkreśla że stanowisko o przykładowym zastosowaniu do wyceny danego materiału nie zasługuje na uwzględnienie. Jeśli bowiem wykonawca coś wycenia to oznacza że to oferuje. Ponadto prawidłowo Zamawiający zastosował podstawę odrzucenia wskazaną w art. 224 ust. 6 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp. Skoro bowiem został zaoferowany materiał wobec którego należałoby ewentualnie poczynić odpowiednie nakłady celem doprowadzenia jego składu do zgodności z wymaganiami SST, a w wyjaśnieniach ceny Odwołujący nie wykazał że skalkulował koszty z tym związane, to uznać należy że pozycja ta nie została wyceniona we właściwy sposób. Zamawiający tym samym prawidłowo przyjął, że Odwołujący zaniżył cenę tego materiału. Natomiast treść zarzutu dodatkowo utwierdziła Izbę w przekonaniu, że Odwołujący na etapie wyjaśnienia Zamawiającemu zaoferowanej ceny nie złożył wystarczających wyjaśnień. Powołanie się w zarzucie na koszty pośrednie Izba uznała na tym etapie postępowania za spóźnione, w tym zakresie podtrzymuje argumentację wyrażoną wcześniej w uzasadnieniu orzeczenia.

Ponadto prawidłowo Zamawiający ocenił, że przyjęte nakłady pracy są nieprawidłowe w świetle wymogu ręcznego wykonania prac.

•Grupa prac nr 3: Pozycja 5.1 – zarzut w zakresie części 1

W uzasadnieniu czynności odrzucenia oferty Zamawiający wskazał, że zgodnie z punktem 9.2. SST 06.01.01g „Uzupełnienie skarp korpusu drogi narzutem kamiennym oraz wykonanie umocnienia skarp obrukiem” „Wykonawca powinien wliczyć w cenę uzupełnienia 1 m3 narzutem kamiennym wszelkie czynności związane z prawidłowym wykonaniem prac określonych niniejszą ST, co do zasady będą to:

- wykonanie prac pomiarowych i prac przygotowawczych,
- oznakowanie prac,
- koszt pracy sprzętu oraz koszty dowozu i odwozu sprzętu na/z terenu prac,
- koszt użytych materiałów wraz z kosztami ich zakupu, transportu i magazynowania,
- przygotowanie podłoża,
- przeprowadzenie ewentualnych prac rozbiórkowych wraz z wywozem urobku i/lub zużytych materiałów poza teren prac i zagospodarowanie bądź zutylizowanie zgodnie z obecnie obowiązującymi przepisami,
- wykonanie prac zgodnie z technologią prac opisaną w pkt. 5 niniejszej SST oraz zgodnie z przepisami, normami i sztuką budowlaną,
- wykonanie wymaganych zapisami niniejszej Specyfikacji pomiarów i/lub badań laboratoryjnych,
- uporządkowanie terenu prac,
- wszystkie koszty związane z kosztami pośrednimi, zyskiem kalkulacyjnym i podatkami obligatoryjnymi”.

Następnie Zamawiający podał, że w treści przedłożonych wyjaśnień Wykonawca WARDEX przewiduje następujący nakład jednostkowy na wykonanie 1 m3 mechanicznego wykonania wykopu/nasypu:

- 0,3333 roboczegodziny robocizny podstawowej, co w przeliczeniu wynosi 20 minut;
- 0,0333 motogodziny pracy betoniarki, co w przeliczeniu wynosi 2 minuty;
- 0,0100 motogodziny pracy samochodu skrzyniowego, co w przeliczeniu wynosi 36 sekund.

Zdaniem Zamawiającego przedstawione przez Odwołującego wyliczenie na podstawie własnej kalkulacji robocizny nie zawiera wszystkich wymaganych SST czynności w szczególności odnoszących się do mobilizacji, przygotowania terenu oraz odnosi się do nierealnych znacznie zaniżonych nakładów jednostkowych dla tego typu prac.

W uzasadnieniu zarzutu Odwołujący podał, że Zamawiający kwestionuje wyjaśnienia Wardex w zakresie sposobu skalkulowania tej pozycji oferty Wardex złożonej w Części 1 (Rejon w Człuchowie), podczas gdy nie czyni tego przy tej samej pozycji oferty Wardex złożonej w Części 2 (Rejon w Gdańsku), mimo złożenia identycznych wyjaśnień i tego samego sposobu skalkulowania tej samej pozycji. Odwołujący podniósł, że ocena wyjaśnień Wardex dokonana przez Zamawiającego w zakresie tej pozycji sprowadza się do stwierdzenia, że „Zdaniem Zamawiającego przedstawione przez Wykonawcę wyliczenie na podstawie własnej kalkulacji robocizny nie zawiera wszystkich wymaganych SST czynności w szczególności odnoszących się do mobilizacji, przygotowania terenu oraz odnosi się do nierealnych znacznie zaniżonych nakładów jednostkowych dla tego typu prac”. Zdaniem Odwołującego Zamawiający nie uzasadnił i nie wyjaśnił tak przyjętego stanowiska, nie wyjaśnił dlaczego kalkulacja Wardex odnosi się do nierealnych znacznie zaniżonych nakładów, jakie są realne nakłady jednostkowe dla tego typu prac oraz o ile te nakłady zostały zaniżone. Ocena Zamawiającego stanowi zwyczajną polemikę i dodatkowo jest niewłaściwa.

Odwołujący pokreślił, że wartości cen jednostkowych zaoferowanych przez Wardex zostały wyliczone poprawnie i rzetelnie oraz zapewnią realizację prac utrzymaniowych w oparciu o dedykowane dla poszczególnych prac (pozycji) SST stanowiące załącznik do OPZ, co potwierdzają wyjaśnienia złożone przez Wardex. Odwołujący ponownie zwrócił uwagę na część wyjaśnień odnoszącą się do kosztów pośrednich.

Odwołujący zwrócił uwagę, że jednostką obmiarową przedmiotowej pozycji wskazaną przez Zamawiającego w TER jest 1 m2, a nie jak twierdzi Zamawiający 1 m3.

Ponadto zdaniem Odwołującego Zamawiający w uzasadnieniu odrzucenia oferty oferty Odwołującego błędnie zakłada, że: „Wykonawca WARDEX przewiduje następujący nakład jednostkowy na wykonanie 1 m3 mechanicznego wykonania wykopu/nasypu” lub: „Wykonawca powinien wliczyć w cenę uzupełnienia 1 m3 narzutem kamiennym” (sprzeczność). Przedmiotowa pozycja, jak sama nazwa wskazuje, dotyczy wykonania 1 m2 umocnienia skarp obrukiem (kamień na betonie). Zdaniem Wardex - to niedopatrzienie Zamawiającego - wywołało u Zamawiającego wątpliwości/zastrzeżenia odnośnie przyjętych przez Wardex nakładów jednostkowych. Najwyraźniej Zamawiający analizował przyjęte nakłady jednostkowe przy założeniu, że dotyczą wykonania 1 m3 wykopu/nasypu lub narzutu kamiennego. Zgodnie z wyjaśnieniami i Kalkulacją Wardex, przyjęte przez Wardex nakłady jednostkowe dotyczą wykonania 1 m2 umocnienia skarp obrukiem. W ocenie Odwołującego w świetle powyższego przyjęte nakłady absolutnie nie powinny budzić zastrzeżeń Zamawiającego. W ciągu 20 minut przeciętny brukarz z powodzeniem ułoży co najmniej 1 m2 obruku kamiennego na betonie, a zarobienie betonu na 1 m2 obruku w przyjętej 150 litrowej (150 dm3) betoniarce

zajmie mniej niż 2 minuty. Odwołujący wskazał również, że zgodnie z jego wyjaśnieniami koszty transportu materiałów (w tym niepełnych transportów i przestojów) ujęte zostały w kosztach pośrednich, stąd przyjęty dodatkowy jednostkowy nakład bezpośredni 0,0100 m-g/m² pracy samochodu skrzyniowego, powinien jedynie utwierdzić Zamawiającego w prawidłowości kalkulacji Wardex.

Odwołujący podniósł, że przedmiotowa pozycja, biorąc pod uwagę średnią ze wszystkich złożonych ofert, w tym ofert przekraczających kwotę jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia, stanowi: 0,1 ‰ (promila) łącznej, średniej ceny ofertowej netto (na zamówienie podstawowe).

W odpowiedzi na odwołania Zamawiający wskazał, że stanowisko Odwołującego wskazane w treści uzasadnienia zarzutu niezrozumiałe, jeśli porównać przytoczone w informacji o odrzuceniu oferty Wardex postanowienia SST (SST 06.01.01g) co do zakresu prac wykonywanych i wycenianych w tej pozycji, z pozycją wyjaśnień Wardex w tym zakresie. W ocenie Zamawiającego z tego porównania wynika jakich pozycji kosztowych „brakuje” w wyjaśnieniach Wardex. Ogólne i gołosłowne odwołanie się przez Wardex do pozycji „koszty pośrednie”, w których uwzględnione miały być pozostałe, niewycenione wyżej przez tego Wykonawcę prace, nie może być potraktowane jako należyte wykazanie kalkulacji ceny oferty, także w ramach omawianej pozycji. Po pierwsze bowiem, Wardex nie wykazał w jaki sposób wyliczył tę wartość, a ograniczył się do treści pkt 8 ze swoich wyjaśnień. Nie sposób przyjąć, że koszty pośrednie dla wszystkich rodzajów prac i materiałów są takie same. W ocenie Zamawiającego, pozycja „Koszty pośrednie”, ma charakter pozorny, w której „ukrywane są” przez Wardex wszystkie koszty, których ten nie jest w stanie wyjaśnić w kalkulacjach szczegółowych. Taki sposób wyjaśnienia ceny oferty przez Wykonawcę nie pozwala w jakikolwiek wymierny sposób zweryfikować Zamawiającemu, czy chociażby realnym jest ujęcie wszystkich innych kosztów w pozycji koszty pośrednie, nie mówiąc już o ustaleniu, że wartość tych kosztów pośrednich jest niższa niż pozycja kosztowa przyjęta przez Wykonawcę.

W świetle powyższego, ocena Zamawiającego, zgodnie z którą, Wardex nie wyjaśnił wyceny wszystkich czynności składających się na pozycję 5.4. Wykonanie umocnienia skarp obrukiem (kamień na betonie) była jak najbardziej zasadną.

Odnosząc się do stanowiska Wardex, że Zamawiający pomylił jednostkę obmiarową (1m³ zamiast 1m²) w treści informacji o odrzuceniu jego oferty, Zamawiający wskazał, że jest ono bezzasadne. Zamawiający podniósł, że treść tego uzasadnienia w części 1, nie referuje w ogóle do kwestii przyjętego nakładu jednostkowego. Zamawiający traktuje to jako omyłkę Odwołującego.

W ocenie Izby zarzut jest niezasadny. W omawianym zakresie treść czynności Zamawiającego jest lakoniczna. Jednak wynika z niej że Zamawiający uznaje przyjęte nakłady pracy za niewiarygodne. Zamawiający w uzasadnieniu czynności dokonał przeliczenia nakładów na określone jednostki czasowe, co w ocenie Izby jest wystarczające dla sformułowania zarzutu i podjęcia przez Odwołującego próby wykazania, że np. w podobnych realizacjach Odwołujący w takim czasie realizuje tego rodzaju czynności.

Izba ponadto wskazuje, że Odwołujący uzasadniając zarzut utwierdził Izbę w przekonaniu, że pierwotnie złożone wyjaśnienia pismem z 6 lutego 2025 r. były niewystarczające. Wskazuje na to obszerna w zarzucie argumentacja odnosząca się, po pierwsze, do konieczności uwzględnienia w tej pozycji kosztów pośrednich. Jak Izba wspomniała w części ogólnej uzasadnienia odnoszącego się do zarzutu nr 1 i 2, bez przypisania w wyjaśnieniach przez Odwołującego konkretnej wysokości przyjętych kosztów pośrednich nie jest możliwa weryfikacja dokonanej wyceny w danej pozycji. Odwołujący nie wskazał w wyjaśnieniach w jakiej wysokości koszty pośrednie przyjął dla spornej pozycji, ani nie wyjaśnił co w ramach tej pozycji mieści się w kosztach pośrednich, stąd nie sposób czynić Zamawiającemu zarzutu, że przy ocenie wyjaśnień z 6 lutego 2025 r. dla tej pozycji nie uwzględnił tej okoliczności. Po drugie nie można pominąć, że w zarzucie Odwołujący podejmuje próbę wyjaśnienia przyjętych nakładów. Izba wskazuje, że na tym etapie jest to zabieg spóźniony. W tych okolicznościach nie można zdaniem Izby czynić Zamawiającemu zarzutu, że negatywnie ocenił wskazane w kalkulacji szczegółowej nakłady. Izba zgodziła się z Zamawiającym, że podanie niewłaściwej jednostki miary nie miało znaczenia dla uzasadnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego.

•Grupa prac nr 3: Pozycja 8.1. Wykonanie umocnień koszami siatkowo-kamiennymi – zarzut w zakresie części 1 i 2

W uzasadnieniu czynności odrzucenia oferty Odwołującego Zamawiający wskazał na treść punktu 9.2. SST 10.01.01a oraz punktu 5.2. Zamawiający wskazał, że w treści przedłożonych wyjaśnień i szczegółowej kalkulacji Wykonawca nie ujął kosztów materiałów takich jak pospółka o grubości 10 cm, warstwy geowłókniny. Mając powyższe na uwadze, kalkulacja została w ocenie Zamawiającego wykonana niezgodnie z zakresem prac opisanych SST.

W treści uzasadnienia zarzutu Odwołujący podał ponownie argumentację odnoszącą się do kosztów pośrednich.

Odwołujący zwrócił uwagę, że jednostką obmiarową przedmiotowej pozycji jest 1 m³ wykonania umocnienie z koszy siatkowo – kamiennych. W świetle tego nie możliwym jest bezpośrednio powiązanie:

- a)kosztu 10 cm warstwy z pospółki, której jednostką obmiarową jest 1 m², z wykonaniem 1 m³ koszy,
- b)kosztu warstwy geowłókniny, której jednostką obmiarową jest 1 m², z wykonaniem 1 m³ koszy.

Przykładowo, jeżeli w poleceniu realizacji prac wystawionym przez Zamawiającego Wardex będzie miał do wykonania umocnienie z koszy siatkowo – kamiennych:

a) o wysokości 1 m, to na 1m³ koszy, przypadnie $0,1 / 1 = 0,1$ m³ pospółki oraz $1 / 1 = 1$ m² geowłókniny;

b) o wysokości 1,5 m, to na 1m³ koszy, przypadnie $0,1 / 1,5 = 0,07$ m³ pospółki oraz $1 / 1,5 = 0,67$ m² geowłókniny;

c) o wysokości 2 m, to na 1m³ koszy, przypadnie $0,1 / 2 = 0,05$ m³ pospółki oraz $1 / 2 = 0,5$ m² geowłókniny;

d) o wysokości 2,5 m, to na 1m³ koszy, przypadnie $0,1 / 2,5 = 0,04$ m³ pospółki oraz $1 / 2,5 = 0,4$ m² geowłókniny.

Odwołujący wskazał, że ani Odwołujący ani Zamawiający na etapie składania ofert nie są w stanie określić formy umocnienia koszami siatkowo-kamiennymi, chociażby z uwagi na brak powoływanej w SST przez Zamawiającego w odrzuceniu oferty Odwołującego „dokumentacji technicznej lub ustaleń Przedstawiciela Zamawiającego”, które będą znane dopiero na etapie polecenia realizacji i różne, w zależności od bieżących potrzeb Zamawiającego.

Odwołujący podał, że zgodnie z jego wyjaśnieniami, w takich przypadkach, w których danych kosztów czy wielkości (1 m² pospółki i geowłókniny) nie da się bezpośrednio powiązać z jednostkowymi kosztami bezpośrednimi (1 m³ umocnienia), Odwołujący zalicza te koszty do kosztów pośrednich. W kosztach pośrednich, zgodnie z wyjaśnieniami Wardex, został uwzględniony, nie możliwy do bezpośredniego powiązania z wielkością pozycji, koszt pospółki i geowłókniny.

Ponadto, Odwołujący wskazał, że będąc świadomym powyższego, w przedstawionej kalkulacji przyjął dla bezpieczeństwa podwyższony, 10% udział materiałów pomocniczych w kwocie 24,40 zł/m³, który dodatkowo zabezpiecza poprawność kalkulacji Wardex.

Tym samym – w świetle przedłożonych wyjaśnień i szczegółowej Kalkulacji – Odwołujący wskazał, że ujął koszt materiałów takich jak pospółka o grubości 10 cm i warstwa geowłókniny. Mając powyższe na uwadze, Kalkulacja została wykonana zgodnie z zakresem prac opisanych SST.

Dla dodatkowego zobrazowania poprawności skalkulowania ceny jednostkowej i jej zgodności z warunkami zamówienia dla przedmiotowej pozycji nr 8.1 z Grupy prac nr 3, Odwołujący zwrócił uwagę, że przyjęta przez niego cena jednostkowa w wysokości 371,00 zł/m³ stanowi 98% ceny średniej dla dróg G/GP (378,49 zł/m³) oraz 100% ceny średniej dla dróg S (371,24 zł/m³) – ceny średnie ze wszystkich złożonych ofert, w tym ofert przekraczających kwotę jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia.

Odwołujący zwrócił również uwagę, że cena tej pozycji - biorąc pod uwagę średnią ze wszystkich złożonych ofert, w tym ofert przekraczających kwotę jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia - stanowi: 0,6 % (promila) łącznej, średniej ceny ofertowej netto (na zamówienie podstawowe).

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający wskazał, że w jego ocenie w treści odwołania, Odwołujący w zasadzie potwierdził, że cena jego oferty w tej pozycji nie uwzględniała kosztów podsypki o grubości 10 cm oraz warstwy geowłókniny. Zamawiający zwrócił uwagę na pozycję koszty bezpośrednie w kalkulacji Odwołującego i podał, że brakuje tam podsypki i geowłókniny.

Zdaniem Zamawiającego abstrahując nawet od braku możliwości wykazania kalkulacji ceny oferty odwołaniem do kosztów pośrednich (co zostało omówione w stanowisku Zamawiającego dot. poz. 1.1. na stronie 7 odpowiedzi na odwołanie), to w treści nawet tak ogólnikowych wyjaśnień co do tego, jakiego rodzaju koszty zostały rzekomo uwzględnione w kosztach pośrednich, brak jest wśród nich kosztów materiałów (jakimi są podsypka czy geowłóknina).

W ocenie Zamawiającego potwierdza to kalkulacja szczegółowa, w której w pozycji „koszty pośrednie”, w kolumnie „materiały” pozostawiono niewypełnione pole. Skoro koszty podsypki i koszty geowłókniny nie zostały ujęte ani w kosztach bezpośrednich, ani kosztach pośrednich, jednoznacznie wskazuje to, że zgodnie ze stanowiskiem Zamawiającego, te elementy nie zostały wycenione w ogóle, a tym samym, czynność odrzucenia oferty Wardex była uprawniona.

Zamawiający podniósł, że Odwołujący dopiero w odwołaniu, podjął próbę „ratowania” tej niezgodności i przedstawił zupełnie nową argumentację, zgodnie z którą, kosztów tych (z uwagi na fakt, że jednostką obmiarową tej pozycji jest 1m³, a nie 1m²) nie można powiązać z ceną oferty w tej pozycji. Stanowisko takie jest spóźnione i niewiarygodne. Zdaniem Zamawiającego jeśli Odwołujący uważał, że ten koszt, z uwagi na sygnalizowany mankament, nie może zostać uwzględniony w wycenie, powinien jednoznacznie wskazać to w wyjaśnieniach ceny oferty i wyjaśnić w jaki sposób (mimo tego rzekomego mankamentu) koszty te uwzględnił (skoro wprost stanowi o nich SST jako obligatoryjny element do wyceny). Zamawiający podkreślił, że żadne postanowienie SWZ nie zwalniało Wykonawcy z wyceny tego elementu. Zamawiający wskazał ponadto, że w wielu innych pozycjach kosztorysu, Wykonawca stosuje wyliczenia z zastosowaniem jednostki metrów kwadratowych.

Przystępujący wskazał, że w jego ocenie argumentacja Odwołującego jest niewiarygodna. Zdaniem Przystępującego Odwołujący po prostu nie skalkulował kosztu tych materiałów a próby wytłumaczenia ceny wynikają ze stanowiska procesowego. Zdaniem Przystępującego gdyby Odwołujący od samego początku kalkulował koszty tych

materiałów (pospółka o grubości 10 cm oraz warstwa geowłókniny) jako koszt pośredni, to przewidziałby koszty pośrednie dla materiałów. Jak wynika jednak z przedłożonej Kalkulacji szczegółowej, dla materiałów Odwołujący nie przewidział jakichkolwiek kosztów pośrednich dla żadnej z części. Odnośnie jednostki obmiarowej, zdaniem Przystępującego, tłumaczenie Odwołującego, że miarą dla koszy siatkowo-kamiennych ma być metr sześcienny, a koszty warstwy z pospółki oraz warstwy geowłókniny są mierzone w metrach kwadratowych, co miałyby uniemożliwiać wycenę, jest zupełnie niewiarygodne. Po pierwsze, nawet w takim przypadku konieczne jest poczynienie określonych założeń do wyceny i jej dokonanie, aby całość kosztów wykonania zamówienia została uwzględniona. Po drugie, w innych, podobnych przypadkach (gdzie nie było możliwe jednoznaczne określenie z góry wszystkich kosztów, np. z uwagi na różne jednostki obmiarowe) Odwołujący przyjmował pewne założenia i uwzględniał je w kalkulacji szczegółowej. Taka sytuacja ma miejsce chociażby w przypadku kalkulacji na umocnienie skarp geokratą komórkową w ramach Grupy Prac nr 3, pozycja 9.1. W tym przypadku nakład materiału w postaci geokraty został określony w metrach kwadratowych, podczas gdy materiały konieczne do wypełnienia tej geokraty zostały wyliczone w tonach oraz w metrach sześciennych. W tym wypadku, zdaniem Przystępującego, Odwołujący był więc w stanie poczynić określone założenia, które umożliwiły mu na przyjęcie właściwych wartości.

Dodatkowo dla Przystępującego niewiarygodna jest argumentacja Odwołującego polegająca na tym, że nie było możliwe dokładne określenie użytych materiałów w postaci geowłókniny oraz pospółki o grubości 10 cm z uwagi na inne jednostki obmiarowe. Z przedłożonej Kalkulacji szczegółowej jednoznacznie wynika, że kosze gabionowe, które mają być izolowane warstwą geowłókniny oraz pospółki o grubości 10 cm, są kosztami przewidzianymi w cenniku Sekocenbud. Na taki wniosek wskazuje cena założona przez Odwołującego w Kalkulacji szczegółowej, która jest tożsama z ceną, która wskazana jest w cenniku Sekocenbud o konkretnych wymiarach – tj. 2 x 1 x 1 m. Wykonanie stosownych przeliczeń było zdaniem Przystępującego proste do wykonania. Przystępujący wywiódł, że Zamawiający prawidłowo zidentyfikował, że Odwołujący nie uwzględnił kosztów materiałów takich jak pospółka o grubości 10 cm oraz warstwa geowłókniny. Nie doszło zatem do wyceny pełnego zakresu prac przewidzianego w SST.

W ocenie Izby zarzut jest niezasadny.

Odwołujący w zakresie geowłókniny i pospółki ponownie podniósł argumentację odnoszącą się do kosztów pośrednich. Izba wobec tego ponownie wskazuje, że w wyjaśnieniach ceny z 6 lutego 2025 r. Odwołujący kwestię osadzenia ww. materiałów w kosztach pośrednich zupełnie pominął. Dysponując takimi wyjaśnieniami Zamawiający w ocenie Izby miał prawo przyjąć, że skoro Odwołujący nie opisał materiałów niezbędnych do realizacji tej spornej pozycji to znaczy, że nie zaoferował realizacji zamówienia zgodnie z dokumentami zamówienia w tym, w szczególności, zgodnie z SST. Wyjaśnienia w zakresie kosztów pośrednich zostały przez Odwołującego udzielone na tak dużym poziomie ogólności, że nie sposób na podstawie ich treści przyjąć, że Zamawiający powinien był „*tłumaczyć sobie*” każdy brakujący w danej pozycji TER element, ujęciem go w tych kosztach. Ma to szczególne znaczenie w świetle brzmienia pkt 17.4 IDW, zgodnie z którym „*Każda cena jednostkowa zawarta w TER powinna obejmować całkowity koszt wykonania danej pozycji, zgodnie z zapisami SST.*”. O ile więc Izba rozumie i przyjmuje, że w zależności od przyjętego przez wykonawcę sposobu kalkulacji ceny oraz jego doświadczenia i praktyki, każdy z wykonawców może prezentować różne podejście do sposobu kalkulacji pewnych kosztów, tj. jak w tym przypadku, jeden wykonawca poczyni pewne założenia ilościowe, inny uzna że na tym etapie nie jest w stanie takich kosztów wyliczyć więc założy pewną kwotę rezerwy, to jednak w obliczu wezwania do wyjaśnienia ceny, gdzie jest wprost oczekiwane Zamawiającego że pozycje TER będą wycenione w sposób kompletny, wykonawca powinien dołożyć staranności celem wyjaśnienia i wykazania, że za zaoferowaną ceną wykona dany zakres zamówienia zgodnie z wymaganiami zamawiającego.

- Grupa prac nr 4 Pozycja 2.1. Odmulenie rowów na średnią głębokość 20 cm wraz z odwiezieniem urobku na składowisko – zarzut dotyczy części 2

W uzasadnieniu czynności Zamawiający wskazał na treść punktu 9.2. SST D-03.01.03c. Następnie Zamawiający wskazał, że w treści przedłożonych wyjaśnień Wykonawca przewiduje następujący nakład jednostkowy na wykonanie 1 mb odmulenia rowów:

- 0,0120 roboczegodziny robocizny podstawowej, co w przeliczeniu wynosi 43 sekund;
- 0,0033 motogodziny pracy koparki kołowej, co w przeliczeniu wynosi 12 sekund;
- 0,0100 motogodziny pracy samochodu samowładowczego, co w przeliczeniu wynosi 36 sekund.

Zdaniem Zamawiającego przedstawione przez Wykonawcę wyliczenie odnosi się do nierealnych znacznie zaniżonych nakładów jednostkowych dla tego typu prac.

W uzasadnieniu zarzutu odwołania Odwołujący argumentował, że w ramach tego samego postępowania, w Części 1 dotyczącej Rejonu Człuchów, sposób skalkulowania kosztów tej pozycji nie wzbudził wątpliwości Zamawiającego, a koszty te zostały skalkulowane w identyczny sposób, zarówno dla Części 1, jaki dla przedmiotowej Części 2. W związku z tym, skoro dla Części 1 Zamawiający uznał sposób skalkulowania tej pozycji jako właściwy, to wątpliwości wyrażone przez Zamawiającego w uzasadnieniu odrzucenia oferty w Części 2 nie powinny powstać.

Odwołujący ponownie powołał argumentację ogólną odnoszącą się do kosztów pośrednich wskazaną w zakresie ww. zarzutów i podał, że przeciętny operator koparki kołowej w ciągu 1 minuty z powodzeniem „przerzuci” 6 – 9 łyżek gruntu. Stąd przy założeniu koparki kołowej o pojemności łyżki 0,40 m³, wydajność będzie wynosić 2,4 – 3,6 m³/min, czyli 144 – 216 m³/m-g. Dla typowego rowu drogowego o szerokości dna 0,4 m oraz spadku skarpy i przeciw skarpy: 1:1,5, ilość wybieranego namułu na średnią głębokość 20 cm wyniesie około 0,15 m³/mb. Stąd teoretyczna wydajność koparki na 1 mb rowu wyniesie od 144 / 0,15 = 960 mb/m-g, do 216/0,15 = 1440 mb/m-g.

Odwołujący wyjaśnił, że przyjęty przez niego nakład jednostkowy 0,0033 m-g/mb (12 s/mb) pracy koparki (uwzględniający utrudnione warunki terenowe), odpowiadający wydajności: 1/0,0033 = 303 mb/m-g, nie powinien budzić wątpliwości Zamawiającego – szczególnie, że zgodnie w przedstawioną kalkulacją, Wardex przewidział do tej pracy zespół składający się dodatkowo z 3 robotników – tzw. „placowych” (nakład jednostkowy: 0,0120 r-g/mb).

Odwołujący przypomniał, że zgodnie z jego wyjaśnieniami koszty transportu materiałów (w tym niepełnych transportów i przestojów) ujęte zostały w kosztach pośrednich, stąd przyjęty dodatkowy jednostkowy nakład bezpośredni 0,0100 m-g/mb pracy samochodu samowładowczego, powinien jedynie utwierdzić Zamawiającego w prawidłowości kalkulacji Odwołującego.

Odwołujący wywiódł, że przedstawione przez Wardex wyjaśnienia i kalkulacja robocizny i sprzętu odnoszą się do jak najbardziej realnych i niezaniżonych nakładów jednostkowych dla tego typu prac.

Odwołujący zaznaczył, że cena tej pozycji - biorąc pod uwagę średnią ze wszystkich złożonych ofert, w tym ofert przekraczających kwotę jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia - stanowi: 1,0 ‰ (promil) łącznej, średniej ceny ofertowej netto (na zamówienie podstawowe).

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający wskazał, że z informacji o odrzuceniu oferty Wardex w zakresie pozycji 2.1, przyjęte przez niego wartości nakładów jednostkowych wykonania 1mb odmulania rowów są nierealistyczne, biorąc pod uwagę zwłaszcza:

- 1) przyjęcie, że w 43 sekundy jedna osoba wykona odmulenie 1mb rowu;
- 2) przyjęcie, że w 12 sekund, koparka kołowa wykona odmulenie 1mb rowu.

Powyższego stanowiska nie zmienia zdaniem Zamawiającego treść odwołania, w którym powielono takie, nierealistyczne założenia, zwłaszcza dot. pracy koparki. Jak wskazano w odwołaniu, przeciętny operator koparki kołowej w ciągu 1 minuty z powodzeniem „przerzuci” 6-9 łyżek gruntu. Powyższe oznacza, że zgodnie z założeniem Odwołującego, czas przetrzucenia 1 łyżki gruntu wynosiłby 6-7 sekund, a przecież „przerzucenie” danej ilości mułu wymaga od operatora koparki nie tylko samej czynności nabrania gruntu do łyżki, ale również wykonania odpowiedniego manewru i opróżnienia zawartości łyżki.

W ocenie Izby zarzut jest niezasadny.

Izba ponownie wskazuje, że Odwołujący uzasadniając zarzut utwierdził Izbę w przekonaniu, że pierwotnie złożone wyjaśnienia pismem z 6 lutego 2025 r. były niewystarczające. Wskazuje na to ponowne powołanie się przez Odwołującego w zarzucie na obszerną argumentację odnoszącą się, po pierwsze, do konieczności uwzględnienia w tej pozycji kosztów pośrednich. Jak Izba wspominała w części ogólnej uzasadnienia odnoszącego, bez przypisania w wyjaśnieniach przez Odwołującego konkretnej wysokości przyjętych kosztów pośrednich nie jest możliwa weryfikacja dokonanej wyceny w danej pozycji. Odwołujący nie wskazał w wyjaśnieniach w jakiej wysokości koszty pośrednie przyjął dla spornej pozycji, ani nie wyjaśnił co w ramach tej pozycji mieści się w kosztach pośrednich stąd nie sposób czynić Zamawiającemu zarzutu, że przy ocenie wyjaśnień z 6 lutego 2025 r. dla tej pozycji nie uwzględnił tej okoliczności. Po drugie nie można pominąć, że w zarzucie Odwołujący podejmuje próbę wyjaśnienia przyjętych nakładów. Izba wskazuje, że na tym etapie jest to zabieg spóźniony. Jednocześnie zaprezentowana argumentacja pokazuje, że było możliwe opisanie spornej pozycji szczegółowej kalkulacji a nie ograniczenie się tylko do jej tabelarycznego wskazania. Izba zwraca uwagę, że opis ten stanowi rozwinięcie kalkulacji i powinien być wobec tego zostać przedstawiony Zamawiającemu w odpowiedzi na wezwanie z 17 stycznia 2025 r. W tych okolicznościach nie można zdaniem Izby czynić Zamawiającemu zarzutu, że negatywnie ocenił wskazane w kalkulacji szczegółowej nakłady. Zamawiający bazował na informacjach udzielonych od Odwołującego, który został wezwany do złożenia szczegółowych wyjaśnień.

•Grupa prac nr 7 Pozycja 11.1 „Wymiana/zamontowanie balustrady na obiektach mostowych” – zarzut w zakresie części 1

W uzasadnieniu czynności Zamawiający wskazał, że przedłożona oferta nr OF0025 budzi następujące wątpliwości Zamawiającego. Po pierwsze Zamawiający wskazał, że przedstawiono cenę jednostkową 205,00 zł netto/mb balustrady o masie 51kg/mb. Z powyższego wynika, że 1 kg gotowego wyrobu wynosi 4,00 zł netto. W ocenie Zamawiającego w tak niskiej cenie nie jest możliwe ujęcie kosztu materiału (stal konstrukcyjna), jej obróbki oraz zabezpieczenia antykorozyjnego zgodnego z wymaganiami wyszczególnionymi w SST 07.06.02. Ponadto Zamawiający wskazał, że w przedstawionej kalkulacji szczegółowej nie uwzględniono materiałów koniecznych do wykonania posadowienia/ kotwienia balustrady.

Zamawiający podał również, że odnosząc się do całej grupy 7 TER, zawiera ona 52 pozycje prac utrzymaniowych, Zamawiający wskazał, że przewidział realizację oraz konieczność wyceny 28 pozycji. Wykonawca wskazał ceny jednostkowe w 26 przypadkach poniżej 70% szacunkowej wartości a 15 poniżej 70% wartości średniej wszystkich złożonych Ofert w części 1.

W uzasadnieniu zarzutu Odwołujący wskazał, że sposób skalkulowania przez niego kosztów omawianej pozycji był identyczny w obu Częściach postępowania, co wynika z wyjaśnień złożonych dla obu tych Części. Sposób skalkulowania tej pozycji stał się uzasadnieniem dla Zamawiającego do odrzucenia oferty Wardex w Części 1, a w Części 2 już nie. W związku z tym, zdaniem Odwołującego należy przyjąć, że do Części 2 Zamawiający nie miał zastrzeżeń, zatem nie powinien ich mieć również do zastrzeżenia w Części 1 nie powinny mieć miejsca.

Odwołujący wskazał, że treść oferty OF0025 wyraźnie wskazuje, że ujmuje ona między innymi zabezpieczenie antykorozyjne - cyt.: „wraz z zabezpieczeniem antykorozyjnym”. Zdaniem Odwołującego Zamawiający, na którego zlecenie został stworzony Katalog Detali Mostowych, nie powinien mieć jakichkolwiek wątpliwości, że oferta ta ujmuje materiały do wykonania posadowienia/zakotwienia balustrady zilustrowane na rysunku BAL 5 i tam zestawione (pozycje: 12, 13, 14, 15 i 17), skoro - zgodnie z jej treścią - została skalkulowana w oparciu o „rysunki BAL 1.0 oraz BAL 5”z tego Katalogu.

Odwołujący wskazał, że nie zna upustów jakie otrzymuje jego oferent przy zakupie materiału, ale w całej, blisko 7 letniej historii współpracy Wardex nie odnotował przypadku, w którym jego oferent wycofałby się z umówionej z nim ceny. W istocie zarzut Zamawiającego sprowadza się do nieskutecznego podważenia wypracowanych przez Wardex latami warunków handlowych. Zdaniem Odwołującego oferta nr OF0025 nie powinna budzić zastrzeżeń Zamawiającego. Z samej treści oferty wyraźnie wynika, że ujmuje ona koszt materiału (stal konstrukcyjna), jego obróbkę, zabezpieczenie antykorozyjne oraz materiały konieczne do wykonania posadowienia/zakotwienia balustrady, a co za tym idzie jest zgodna z wymaganiami wyszczególnionymi w SST 07.06.02.

Odwołujący zwrócił uwagę, że przedmiotowa pozycja - kwestionowana przez Zamawiającego - biorąc pod uwagę średnią ze wszystkich złożonych ofert, w tym ofert przekraczających kwotę jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia, stanowi: 0,7 ‰ (promila) łącznej, średniej ceny ofertowej netto (na zamówienie podstawowe).

Odwołujący wskazał, że co do pozostałych pozycji z Grupy Prac nr 7, w treści uzasadnienia odrzucenia oferty Zamawiający wskazał jedynie poglądowo ilość pozycji, których ceny jednostkowe stanowią mniej niż 70% ceny jednostkowej z kosztorysu inwestorskiego lub mniej niż 70% średniej ceny jednostkowej ze wszystkich złożonych ofert. Jednakże, do tych pozycji z Grupy Prac nr 7, Zamawiający, po zapoznaniu się z wyjaśnieniami Wardex, nie zgłosił zastrzeżeń w uzasadnieniu odrzucenia oferty Wardex (w odróżnieniu od pozycji nr 11.1.) i nie podważył wyjaśnień Wardex.

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający wskazał, że kwestionując ocenę Zamawiającego, zgodnie z którą oferta OF0025 przedstawia zaniżone koszty wykonania balustrady i rzekomo uwzględnia koszty materiału, obróbki i zabezpieczenia antykorozyjnego, Odwołujący w zasadzie wyłącznie odwołuje się do faktu pozyskania takiej oferty. Mimo więc, że Zamawiający w informacji o odrzuceniu oferty Wardex podał w uzasadnioną wątpliwość realność ceny wskazanej w dowodzie OF0025 (mając na uwadze, że masa balustrady to 51 kg/mb), Wardex nie podjął nawet próby wykazania, że oferta przedstawiona w tym dowodzie jest prawidłowo skalkulowana (mimo, że 1 kg gotowego wyboru stalowego – zgodnie z tą ofertą – to 4 zł netto i to wraz z obróbką oraz zabezpieczeniem antykorozyjnym). Na gruncie wyjaśnień ceny oferty, nie powinno być uznane za skuteczne „proste” powołanie się na jakąkolwiek, nawet najbardziej nierealistyczną ofertę podwykonawcy, a koniecznym jest uzasadnienie i wykazanie, że została ona sporządzona w sposób prawidłowy i uwzględniający wymagania SWZ. Nie tylko w wyjaśnieniach ceny oferty, ale nawet w odwołaniu, próżno szukać takiej argumentacji.

Co więcej, Odwołujący nawet nie odniósł się do stanowiska Zamawiającego zawartego w informacji o odrzuceniu oferty Wardex, zgodnie z którym, kalkulacja jego oferty nie uwzględnia wymaganych przez SST 07.06.02 kosztów materiałów do wykonania posadowienia/kotwienia balustrady. Już samo to, czyni odrzucenie oferty Odwołującego prawidłowym.

Zdaniem Przystępującego Zamawiający słusznie potraktował ten fragment wyjaśnień (a także ofertę OF0025) jako zupełnie niewiarygodny. Przystępujący zwrócił uwagę, że z samej oferty wynikają założenia przyjęte przez oferenta Odwołującego. Wskazał on szczególnie, że dla obliczenia ceny przyjął rysunki projektowe z katalogi KDM – rysunki BAL 1.0 oraz BAL 5. Katalog KDM jest to Katalog Detali Mostowych, którego używanie jest zalecane Oddziałom Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad przez Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad. Określa on wzory detali mostowych. Przedstawione w nim rysunki projektowe pozwalają na szczegółowe odtworzenie prawidłowych detali dla poszczególnych elementów mostowych. W ten sposób możliwe jest odtworzenie szczegółowego kształtu konkretnego detalu, szczegółowych danych technicznych materiałów składowych, sposobu wykonania (np. poprzez spawanie), a nawet wagi konkretnego detalu. Przystępujący załączył dowód - wyciąg z Katalogu Detali Mostowych na okoliczność

określenia wzorów detali BAL 1.0 oraz BAL 5 oraz możliwości odtworzenia wagi tych detali. Zdaniem Przystępującego w oparciu o takie dane w postaci rysunków projektowych, możliwe jest dokonanie konkretnych obliczeń dotyczących wagi materiału, który jest konieczny do wykonania konkretnego detalu (w tym przypadku – detalu BAL 1.0 lub BAL 5, zgodnie z ofertą oferenta). Przystępujący wyjaśnił, że waga określonych elementów detali jest stała. Przy tak szczegółowym określeniu elementów poszczególnych detali, możliwe jest w ten sposób odtworzenie wagi. Szczególne wyliczenia obrazuje załącznik w postaci roboczych obliczeń Przystępującego dotyczących wagi stali dokonanej w oparciu o łączne rozpatrywanie detalu BAL 1.0 oraz BAL 5. Przystępujący złożył dowód, tj. robocze obliczenia Przystępującego dotyczące wagi stali dokonane w oparciu o łączne rozpatrywanie detalu BAL 1.0 oraz BAL 5 na okoliczność określenia przyjętej przez oferenta Odwołującego w ramach oferty OF0025 cen materiału (stali konstrukcyjnej) za metr bieżący. W ocenie Przystępującego, po ustaleniu wagi detalu, możliwe jest także odtworzenie minimalnej ceny za metr bieżący materiału koniecznego do wykonania balustrady. Możliwe jest posłużenie się w tym zakresie cennikiem Sekocenbud, który określa minimalne ceny stali konstrukcyjnej. Przystępujący przedstawił dowód tj. fragment cennika Sekocenbud odnoszący się do prętów stalowych na okoliczność ustalenia cen stali konstrukcyjnej. W oparciu o takie dane zdaniem Przystępującego możliwe jest obliczenie ceny minimalnej wykonywanych detali mostowych dla balustrad. W przedstawionych roboczych obliczeniach Odwołujący przedstawił konkretne wartości bazujące na rysunkach projektowych dla łącznie rozpatrywanych detali BAL 1.0 oraz BAL 5 (przyjęty jako wzorcowy w ramach oferty OF0025), a także uwzględniające minimalną cenę pręta stalowego wynikającego z cennika branżowego Sekocenbud. Przystępujący wskazał, że z dokonanych obliczeń wynika (przy uwzględnieniu minimalnej ceny prętów stalowych, a nie np. średniej), że minimalny koszt samego materiału dla prętów stalowych za metr bieżący wyniesie nie mniej niż 389,99 zł netto za metr bieżący. Tymczasem Oferent Odwołującego twierdzi, że wykona całość prac za 220 zł netto za metr bieżący. Oznacza to, że koszt samego materiału prawie dwukrotnie przewyższa cenę wskazaną w ofercie OF0025. Natomiast poza ceną samego materiału, konieczne jest jeszcze jego uformowanie (obróbka materiału – cięcie, szlifowanie), ocynkowanie ogniowe, malowanie i zamontowanie/wbudowanie. Zamawiający słusznie zatem zdaniem Przystępującego potraktował jako zupełnie niewiarygodny fragment wyjaśnień odnoszący się do Grupy prac nr 7 Pozycja 11.1. oraz ofertę OF0025. Z pewnością nie jest możliwe wykonanie balustrady zgodnej z założeniami wskazanymi w tej ofercie oraz spełniającej wymagania SST za cenę 220 zł za metr bieżący.

Przystępujący zwrócił uwagę na postawę Odwołującego – w odwołaniu nie próbuje on wykazać, że przyjęta przez kontrahenta jest wiarygodna (szczególnie w kontekście cen materiału – stali). Odwołujący twierdzi jedynie, że skoro ma ofertę od kontrahenta, to nie jest zasadne badanie jej wiarygodności. Skoro oferent taką przyjął to przyjął, nikt nie powinien mieć wątpliwości, nawet w przypadku, gdy cena z tej oferty nie pozwala na pokrycie samego materiału (nie mówiąc o wymaganiach konstrukcyjnych, materiałach montażowych, zabezpieczeniu antykorozyjnym). Tymczasem w interesie Zamawiającego jest upewnienie się, że zaoferowana cena pozwala na wykonanie zamówienia. Ocena wiarygodności dowodów jest więc wręcz obowiązkiem Zamawiającego i może prowadzić do wyciągania wniosków o takich dowodach, założeniach przyjętych przez wykonawcę i może mieć wpływ na ogólną ocenę wyjaśnień składanych w trybie art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp.

Przystępujący wskazał na stanowisko Izby wyrażone w uzasadnieniu wyroku z dnia 2 listopada 2020 r. sygn. akt KIO 2488/20.

W piśmie procesowym z 18 lipca 2025 r. Przystępujący dokonał korekty swoich twierdzeń w zakresie masy wymaganej stali, tj. że zamiast 79,5942 kg za metr bieżący powinna ona wynosić 51,50 kg za 1 metr bieżący oraz przedstawił dowód – robocze obliczenia dotyczące wagi stali w oparciu o BAL 1.0 i BAL 5.

W ocenie Izby zarzut nie zasługuje na uwzględnienie.

W czynności odrzucenia oferty Odwołującego w omawianym zakresie Zamawiający wskazał, że nie uznał za wiarygodny dowód załączony do oferty w postaci ofert znajdującej się w pliku „of0025”.

W tych okolicznościach Izba stoi na stanowisku, że w treści zarzutu Odwołujący powinien dążyć do wykazania, że ocena ta była niewłaściwa, a oferta jest realna, wiarygodna i przede wszystkim – została prawidłowo wyceniona. Izba wskazuje, że zamawiający oceniając wyjaśnienia wraz z dowodami ma prawo, w uzasadnionych przypadkach, odmówić im wiarygodności. Przypomnieć należy, że to na wykonawcy spoczywa ciężar wykazania, że składane przez niego wyjaśnienia i oferty na podstawie których dokonuje kalkulacji są wiarygodne i zostały przygotowane w oparciu o prawidłowe założenia. Izba nie zgadza się z twierdzeniem odwołania jakoby okoliczność, że z treści oferty wynikają wszystkie elementy o których mowa w SST miała przesądzać automatycznie o jej prawidłowości skoro cena za ten zakres budzi poważne wątpliwości Zamawiającego, które wskazał wprost w treści czynności odrzucenia oferty wykonawcy. Przypomnieć należy, że Odwołujący ma obowiązek wykazania realności zaoferowanej przez siebie ceny. Oznacza to, że dokonując wyceny powinien on bazować na realnych ofertach. Jeśli realność oferty, którą Odwołujący posłużył się w wycenie jest dla Zamawiającego wątpliwa (do czego Zamawiający ma prawo), to Odwołujący powinien w zarzucie wykazać, że przedstawiona przez niego oferta jest realna i została wyceniona na prawidłowym poziomie. Izba

przypomina również, że zgodnie z wezwaniem z 17 stycznia 2025 r. Odwołujący miał wskazać na okoliczności jakie pozwoliły mu zaoferować tak korzystną cenę. Jeśli więc cena spornej oferty jest wynikiem wieloletniej współpracy albo uzyskanych rabatów, to taka informacja powinna być się znaleźć w wyjaśnieniach z 6 lutego 2025 r. Jeśli powód tak niskiej wyceny jest inny, to w zarzucie Odwołujący powinien był go wskazać, ewentualnie uzyskać od oferenta odpowiednie oświadczenie odnoszące się do wątpliwości Zamawiającego. Możliwości dowodowe w tym zakresie istnieją a Odwołujący żadnej inicjatywy dowodowej nie podjął. Zdaniem Izby skoro jest jak pisze w odwołaniu Odwołujący, tj. że pozostaje on z oferentem w długoletniej relacji biznesowej, to uzyskanie tego rodzaju dowodu nie powinno być problematyczne. W tych okolicznościach podjęta polemika z uzasadnieniem czynności Zamawiającego koncentrująca się na wykazaniu niedostatków uzasadnienia nie mogła przesądzić o uznaniu zasadności zarzutu.

- Grupa prac nr 9: Pozycja 1.1. Wymiana / zamontowanie elementów ogrodzenia drogi – siatka – zarzut w zakresie części 2

W uzasadnieniu czynności Zamawiający podał, że w treści przedłożonych wyjaśnień Wykonawca przewiduje następujący nakład jednostkowy na wykonanie 1 mb wymiany / zamontowania elementów ogrodzenia drogi (siatka):

- 0,0200 roboczegodziny robocizny podstawowej, co w przeliczeniu wynosi 72 sekundy;
- 0,0100 motogodziny pracy koparko-ładowarki, co w przeliczeniu wynosi 36 sekundy;
- 0,0100 motogodziny pracy samochodu skrzyniowego, co w przeliczeniu wynosi 36 sekund.

Zdaniem Zamawiającego przedstawione przez Wykonawcę wyliczenie odnosi się do nierealnych znacznie zaniżonych nakładów jednostkowych dla tego typu prac oraz nie są realne do wykonania przedmiotowej pozycji zgodnie z zapisami SST. Przedmiotowe nakłady nie określają mobilizacji potrzebnych brygad, dojazdu do zleconej pozycji, faktycznej pracy sprzętu przy realizacji tego typu zleceń zlokalizowanych głównie w trudno dostępnych terenach.

W treści zarzutu Odwołujący wskazał, że w ramach tego samego postępowania, w Części 1 dotyczącej Rejonu Człuchów, sposób skalkulowania kosztów tej pozycji nie wzbudził wątpliwości Zamawiającego, a koszty te zostały skalkulowane w identyczny sposób, zarówno dla Części 1, jak dla przedmiotowej Części 2. W związku z tym, skoro dla Części 1 Zamawiający uznał sposób skalkulowania tej pozycji jako właściwy, to wątpliwości wyrażone przez Zamawiającego w uzasadnieniu odrzucenia oferty w Części 2 nie powinny powstać.

Odwołujący ponownie powołał argumentację ogólną odnoszącą się do kosztów pośrednich wskazaną w zakresie ww. zarzutów i podał, że czteroosobowa brygada robotników, przy wsparciu koparko-ładowarki z przytwierdzoną do przedniej łyżki rurą, stanowiącą rodzaj szpuli do rozwijania i napinania 50m rolek siatki, z powodzeniem rozwinię, naciągnię, upnie i zakotwi 6-7 rolek w ciągu jednej godziny. Dzięki tej, częściowo zmechanizowanej technologii, wydajność jednostkowa to od $6 \times 50 / 4 = 75 \text{ mb/r-g}$ do $7 \times 50 / 4 = 87 \text{ mb/r-g}$. Taka wydajność w przeliczeniu na nakład jednostkowy to maksymalnie: od $1 / 87 = 0,0115 \text{ r-g/mb}$ do $1 / 75 = 0,0133 \text{ r-g/mb}$.

Odwołujący wskazał, że przyjęty przez niego bezpieczny, wyższy nakład jednostkowy 0,0200 m g/mb (72 s/mb) robocizny podstawowej, nie powinien budzić wątpliwości Zamawiającego. Odwołujący podał, że przeciętny operator koparko-ładowarki w ciągu 1 minuty z powodzeniem „przerzuci” 12 – 15 łyżek gruntu. Stąd przy założeniu koparko-ładowarki o pojemności łyżki 0,15 m³, wydajność będzie wynosić 1,8 – 2,25 m³/min, czyli 108 – 135 m³/m-g. Celem zgłębienia siatki w gruncie należy wykonać wykop na głębokość 0,30m, stąd przy szerokości w/w łyżki wynoszącej 0,4m objętość wykopu to: $0,3 \times 0,4 = 0,12 \text{ m}^3/\text{mb}$, stąd jednostkowa wydajność wykonania wykopu i zasypu to od $108 / 0,12 / 2 = 450 \text{ mb/m-g}$ do $135 / 0,12 / 2 = 562 \text{ mb/m-g}$. Taka wydajność w przeliczeniu na nakład jednostkowy to maksymalnie: od $1 / 562 = 0,0018 \text{ m-g/mb}$ do $1 / 450 = 0,0022 \text{ m-g/mb}$.

Odwołujący wyjaśnił, że przyjęty przez niego ponad czterokrotnie wyższy nakład jednostkowy 0,0100 m g/mb (36 s/mb) pracy koparko-ładowarki, uwzględniający m.in. utrudnione warunki terenowe oraz dodatkowe wsparcie dla brygady robotników rozpinających siatkę, nie powinien budzić wątpliwości Zamawiającego.

Zgodnie z wyjaśnieniami Odwołującego koszty transportu materiałów (w tym niepełnych transportów i przestojów) ujęte zostały w kosztach pośrednich, stąd przyjęty dodatkowy jednostkowy nakład bezpośredni 0,0100 m-g/mb pracy samochodu skrzyniowego, powinien jedynie utwierdzić Zamawiającego w prawidłowości kalkulacji Wardex.

Odwołujący podkreślił, że takie koszty jak m.in. mobilizacja i transport (dojazd), jako koszty nie wiążące się bezpośrednio jednostką obmiarową, zgodnie z wyjaśnieniami Wardex uwzględnione zostały w kosztach pośrednich. Odwołujący wskazał, że w wyjaśnieniach i w Kalkulacji szczegółowej udowodnił, że kalkulując ofertę uwzględnił realne, niezaniżone, a nawet wyższe nakłady jednostkowe dla tego typu prac, realne do wykonania przedmiotowej pozycji zgodnie z zapisami SST, również w trudno dostępnych terenach.

Dla dodatkowego zobrazowania poprawności skalkulowania ceny jednostkowej i jej zgodności z warunkami zamówienia dla przedmiotowej pozycji 1.1 z Grupy prac nr 9, Odwołujący zwrócił uwagę, że przyjęta przez wykonawcę niego cena jednostkowa w wysokości 59,50 zł/mb stanowi 73% ceny średniej (81,07 zł/m²) ze wszystkich złożonych ofert, w tym ofert przekraczających kwotę jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia.

Odwołujący zwrócił również uwagę, że cena tej pozycji - biorąc pod uwagę średnią ze wszystkich złożonych

ofert, w tym ofert przekraczających kwotę jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia - stanowi: 0,8 ‰ (promila) łącznej, średniej ceny ofertowej netto (na zamówienie podstawowe).

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie wskazał, że treść odwołania nie kwestionuje skutecznie zasadniczego uchybienia jakie Zamawiający stwierdził co do wyjaśnień Odwołującego w omawianej pozycji, tj. braku wyceny mobilizacji brygad czy dojazdu do zleconej pozycji. Zamawiający wskazał, że kosztów takich nie uwzględniono w kalkulacji szczegółowej. Zdaniem Zamawiającego nierealistyczne są też wartości pracy sprzętu przywołane przez Odwołującego w odwołaniu, gdzie Wardex twierdzi, że „przeciętny operator koparko-ładowarki w ciągu 1 minuty z powodzeniem „przerzuci” 12 - 15 łyżek gruntu”. Powyższe oznacza, że zgodnie z założeniem Odwołującego, czas przerzucenia 1 łyżki gruntu wynosiłby 4-5 sekund, a przecież „przerzucenie” danej ilości ziemi/gruntu wymaga od operatora koparki nie tylko samej czynności nabrania gruntu do łyżki, ale również wykonania odpowiedniego manewru i opróżnienia zawartości łyżki. Nawet dla osoby nieposiadającej wiedzy specjalnej oczywistym jest, że przerzucenie dużą koparką sterowaną przez człowieka 1 łyżki gruntu w 4-5 sekund nie jest możliwe.

W ocenie Izby zarzut jest niezasadny.

W treści zarzutu Odwołujący dąży do wykazania zasadności przyjętych nakładów. Jak Izba kilkakrotnie wskazała wcześniej, wobec innych podstaw faktycznych odrzucenia oferty Odwołującego, taka argumentacja jest na tym etapie spóźniona, a także potwierdza niekompletność wyjaśnień z 6 lutego 2025 r. Oczekiwaniem Zamawiającego wynikającym z treści wezwania z 17 stycznia 2025 r. było aby wyjaśnienia były szczegółowe. Treścią zarzutu Odwołujący potwierdził, że opisanie spornej pozycji TER i wyjaśnienie założeń i nakładów i ich uzasadnienie było możliwe i powinno nastąpić w odpowiednim do tego terminie. Izba oceniając zaskarżoną czynność Zamawiającego zobowiązana jest uwzględnić stan wiedzy, jakim dysponował Zamawiający w chwili jej podejmowania. Z uwagi na to, że mowa o zarzucie rażąco niskiej ceny, bezpośrednim źródłem wiedzy zamawiającego jest wykonawca, od którego pochodzą wyjaśnienia. Jeśli te wyjaśnienia nie są szczegółowe (przy oczekiwaniu zamawiającego aby były) wykonawca musi liczyć się z ich negatywną oceną i wynikającymi stąd konsekwencjami. W ocenie Izby oceniając czynność Zamawiającego w omawianym zakresie, przy uwzględnieniu informacji przedstawionych przez Odwołującego w wyjaśnieniach z 6 lutego 2025 r. Izba nie dopatrzyła się nieprawidłowości i naruszenia przepisów ustawy.

- Grupa Prac nr 9: Pozycja 1.2. „Wymiana/zamontowanie elementów ogrodzenia drogi – słupki” – zarzut w zakresie części 1 i 2

W uzasadnieniu czynności Zamawiający wskazał na treść punktu 2.3.2. SST D-07.06.01, a także wskazał że: „Przedłożone przez Wykonawcę słupki nie posiadają aprobaty technicznej, nie mają naniesionej trwałej cechy numeratorem, nie jest opisane zabezpieczenie antykorozyjne, brak wytłoczeń w ścianie słupka. Odnosząc się do całej grupy 9 TER, zawiera ona 4 pozycje prac utrzymaniowych, Zamawiający przewidział realizację oraz konieczność wyceny wszystkich 4 pozycji. Wykonawca wskazał ceny jednostkowe w 4 przypadkach poniżej 70% szacunkowej wartości a 3 poniżej 70% wartości średniej wszystkich złożonych Ofert w części 2.”

W uzasadnieniu zarzutu Odwołujący wskazał, że powyższe uzasadnienie jest lakoniczne. Ponadto wskazał, że zgodnie z Kalkulacją szczegółową oraz przedstawionym dowodem w postaci OF0040, uwzględnił w kalkulacji słupki stalowe średnicy 48mm i większej, niż wymagana grubości, tj. 2mm. Ten droższy materiał równoważy, m.in. śladowe koszty wykonania zawiesz (wytłoczeń), ocechowania słupka numeratorem, opatrzenia napisem „Własność GDDKiA”, etc.

Z ostrożności, Odwołujący zaznaczył, że wykonanie wytłoczeń, nabicie cechy numeratorem czy opatrzenie słupka ww. napisem, to proste czynności, które wykonuje się przy użyciu narzędzi pomocniczych, np. młotek gumowy, numerator, itp. Zgodnie z wyjaśnieniami Wardex, koszty takiego „sprzętu” pomocniczego (wspierającego) leżą w kosztach pośrednich.

Mając na uwadze powyższe, w ramach przyjętej ceny jednostkowej, ponad wszelką wątpliwość ujęte zostały koszty tych drobnych i prostych czynności, którymi są: wykonanie zawiesz (wytłoczeń), ocechowanie słupka numeratorem, opatrzenia napisem „Własność GDDKiA”, etc. Można wręcz stwierdzić, że dwukrotnie.

Odwołujący podkreślił, że kształt ogrodzenia w planie będzie znany dopiero po otrzymaniu konkretnego polecenia od Zamawiającego, już na etapie realizacji umowy. Wówczas znana będzie i Odwołującemu, i Zamawiającemu ilość naroży i załamania ogrodzenia, tj. ilość słupków naciągowych i podpór. Na etapie składania oferty nie jest znana ilość słupków naciągowych i podpór, względem ilości słupków pośrednich, a co za tym idzie ich udział w jednostce obmiarowej. Tak jak w przypadku poprzednich pozycji z elementami niemożliwymi do bezpośredniego powiązania z jednostką obmiarową, tak i tu słupki naciągowe i podpory zostały uwzględnione w kosztach pośrednich. Odwołujący zaznaczył, że ich ilość jest przeciętnie nieporównywalnie mniejsza względem materiału podstawowego, jakim są słupki pośrednie średnicy 48mm i grubości 1,5 mm (zgodnie z SST).

Przedstawiony w ofercie OF0040 i przyjęty do wyceny słupek, z uwzględnieniem powyższego, to słupek stalowy z blachy zwińskiej (ze szwem) i ocynkowany ogniowo - zabezpieczenie antykorozyjne wyraźnie opisuje treść oferty: „Rura ocynkowana”, „Wykonana z blachy ocynkowanej ogniowo”.

Odwołujący argumentował, że nie znajduje w dokumentacji przetargowej wymogu posiadania na etapie składania ofert: aprobat technicznych czy deklaracji zgodności, a do ich złożenia nie wzywał również Zamawiający w treści wezwania. Tego typu dokumenty przedkładane są Zamawiającemu na etapie realizacji umowy, po otrzymaniu danego polecenia, a przed rozpoczęciem prac. Stąd arbitralne stwierdzenie Zamawiającego, że: „*przedłożone przez Wykonawcę WARDEX słupki nie posiadają aprobaty technicznej*” jest daleko idącym nadużyciem. Zamawiający myli etap postępowania przetargowego, z etapem realizacji zamówienia.

Odwołujący w związku z powyższym wywiódł, że w złożonych wyjaśnieniach, w Kalkulacji Szczegółowej i okazanych dowodach, wykazał ponad wszelką wątpliwość, że rozwiązania przyjęte dla przedmiotowej pozycji są zgodne z postanowieniami SST D-07.06.01.

Odwołujący zwrócił również uwagę, że cena tej pozycji - biorąc pod uwagę średnią ze wszystkich złożonych ofert, w tym ofert przekraczających kwotę jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia - stanowi: 0,5 ‰ (promila) łącznej, średniej ceny ofertowej netto (na zamówienie podstawowe). Wskazał również, że jeśli chodzi o wszystkie pozycje z Grupy Prac nr 9, Zamawiający wskazał, że ich ceny jednostkowe stanowią mniej niż 70% ceny jednostkowej z kosztorysu inwestorskiego lub mniej niż 70% średniej ceny jednostkowej ze wszystkich złożonych ofert. Do tych pozycji z Grupy Prac nr 9, Zamawiający, po zapoznaniu się z wyjaśnieniami Odwołującego, nie zgłosił zastrzeżeń w uzasadnieniu odrzucenia oferty Odwołującego (w odróżnieniu od pozycji nr 1.1 i 1.2).

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający argumentował, że oczywistym jest, że przedstawiając Zamawiającemu wyliczenia które mają potwierdzić prawidłowe skalkulowanie ceny oferty w tym zakresie, Wykonawca musi przede wszystkim przyjąć materiał spełniający wymagania SST. Spełnianie lub niespełnianie przez dany materiał określonych wymagań jakościowych wpływa przecież na jego cenę. W sytuacji w której Wykonawca przyjmie do wyceny prac gorszy jakościowo (a więc i tańszy) materiał niż wymagany przez Zamawiającego na etapie realizacji zamówienia, kalkulacja nie odzwierciedli rzeczywistych kosztów jakie będą się wiązać z wykonaniem prac.

Zamawiający podał, że w omawianym przypadku, Wykonawca przedłożył do wyjaśnień (jako dowód przyjętych w kalkulacji materiałów), ofertę zakupu materiału (rur/słupków), który nie spełnia wymagań Zamawiającego – w szczególności nie posiada Aprobaty Technicznej (wymóg SST 07.06.02), która to Aprobata stanowi potwierdzenie, że materiał nadaje do stosowania w budownictwie (przeszedł pozytywnie ocenę techniczną). W takiej sytuacji nie sposób uznać, że kalkulacja Wardex przedstawia rzeczywisty koszt wykonania zamówienia w tym zakresie, a tym samym, że kalkulacja Wykonawcy została sporządzona prawidłowo. Taką samą argumentację należy odnieść do braku spełniania przez wycenione przez Wardex słupki wymagań normy PN-EN 10025 i PN-EN ISO 1461.

Zamawiający wskazał, że Odwołujący stara się bagatelizować tę kwestię, sprowadzając pozyskanie Aprobaty Technicznej do fizycznego nabicia na słupku cechy numeratorem, czy opisania go w wymagany przez SST sposób, pomijając przy tym, że przyjęty do wyceny materiał nie spełnia wymagań jakościowych (nie posiada Aprobaty Technicznej) i nie jest wcale pewnym, że taką Aprobata uzyska (Wardex tego nie wykazuje). Całkowitym milczeniem Wardex zbywa brak zgodności z normą.

Powyższe przemawia też za stwierdzeniem, że treść oferty Wardex jest niezgodna z warunkami zamówienia. O czym była już mowa przy okazji innych pozycji kosztowych, w wypadkach w których Wardex zostanie „*złapany*” na nieuwzględnieniu danego kosztu w swoich wyjaśnieniach, blankietowo odwołuje się do pozycji „*koszty pośrednie*”. Tak jest również w przypadku słupków naciągowych i podpór. Wspomniano już przy tym wcześniej, że nawet same wyjaśnienia Wardex dotyczące zakresu przedmiotowego „*kosztów pośrednich*” (jakkolwiek niewykazane), nie obejmowały uwzględnienia w nich jakichkolwiek materiałów.

Twierdzenia odwołania, że słupki naciągowe i podpory zostały uwzględnione w kosztach pośrednich jest stanowiskiem nieznanym potwierdzenia w wyjaśnieniach ceny oferty.

Co więcej, usprawiedliwieniem Wardex dla wyceny słupków naciągowych i podpór jest wskazywany w odwołaniu brak wiedzy Wykonawcy, ile takiego asortymentu zużyje na etapie realizacji umowy. Potwierdzenie przez Wykonawcę, że nie wie ile materiału przyjąć do wyceny, potwierdza tylko nieuwzględnienie danego materiału w cenie oferty i zasadność odrzucenia jego oferty.

Przystępujący wskazał, że słupki stalowe bezsprzecznie nie spełniają wymagań określonych w SST D-07.06.01. Przystępujący w pierwszej kolejności podkreślił, że niedopuszczalne jest podejście Odwołującego co do zmiany przyjętych założeń. Zakłada on, że wykonawca nie jest związany udzielonymi wyjaśnieniami rażąco niskiej ceny i może następczo zmieniać przyjęte materiały lub oferowane urządzenia w sytuacji, w której okazałoby się, że te założone materiały lub urządzenia są niezgodne z warunkami zamówienia lub powodują, że wykonanie zamówienia jest nierentowne. Takie podejście zdaje się prezentować Odwołujący – twierdzi on, że co prawda przedstawione słupki mogą nie spełniać wszystkich wymagań (np. w zakresie wlotceń), jednak przewidział słupki o większej średnicy, niż wymagana. W związku z tym mógłby podczas realizacji zamówienia zakupić słupki o mniejszej średnicy, co pozwoliłoby na pokrycie brakującego kosztu wlotceń. Odwołujący więc przyznał, że poczynił nieprawidłowe założenia. Tymczasem

nie jest możliwa na obecnym etapie zmiana tych założeń, gdyż Odwołujący mógłby następczo (zależnie od dostrzeżonych uchybień w jego ofercie) wymieniać materiały, co mogłoby stanowić niedopuszczalną zmianę oferty po jej złożeniu. W ten sposób można byłoby naprawić każde uchybienie w ofertach, które obligują Zamawiającego do odrzucenia w świetle art. 226 ust. 1 PZP.

W ocenie Przystępującego niewiarygodne jest także twierdzenie, że słupki naciągowe i podpory zostały uwzględnione w kosztach pośrednich z uwagi na fakt, że (jak wskazywano powyżej w argumentacji dotyczącej kosztów pośrednich) Odwołujący nie przewidział wcale kosztów pośrednich dla materiałów. Z uwagi na prezentowane stanowisko wyjaśnienia złożone przez Odwołującego w tym zakresie są zdaniem Przystępującego zupełnie niewiarygodne. Wycena jest nieadekwatna, gdyż nie zawiera również innych wymagań określonych przez Zamawiającego w postaci wytłoczeń, nabicia cech numeratorem, odpowiednich oznaczeń, czy też wymagań w zakresie montażu słupków (konieczne jest chociażby wykonanie fundamentu dla słupków).

Niezależnie od powyższego Przystępujący podkreślił, że przyjęte słupki są niezgodne z wymaganiami Zamawiającego. Odwołujący przedłożył jako dowód OF0040 zrzut ekranu z serwisu internetowego www.marketstal.pl dla produktu „Rura stalowa ocynkowana 48,0x2,0x6mb szew napyłany”. Przystępujący wskazał, że dane wskazane w dokumencie OF0040 to jedynie część parametrów produktu „Rura stalowa ocynkowana 48,0x2,0x6mb szew napyłany”. Na stronie internetowej producenta wskazane są także inne parametry. Dowód zawiera jedynie „opis produktu”. Przystępujący wskazał, że na stronie internetowej wskazane są dalsze dane, takie jak podstawowe parametry, w tym powłoka wykończenia i wartości w tym zakresie określane jako Z100 – Z140. Przystępujący złożył dowód tj. pełny zrzut ekranu ze strony www.marketstal.pl dla produktu „Rura stalowa ocynkowana 48,0x2,0x6mb szew napyłany” na okoliczność określenia pełnych parametrów oferowanego produktu, którego dotyczy dowód OF0040.

Przystępujący wskazał, że wartości Z100 – Z140 są oznaczeniem powłoki cynkowej (grubości cynku ogniowego), które wynikają z normy PN-EN10346 „Wyroby płaskie stalowe powlekane ogniowo w sposób ciągły: warunki techniczne dostawy”. Przystępujący powołał się na dowód, tj. wyciąg z Normy PN-EN10346 wraz z tłumaczeniem na okoliczność określenia grubości powłoki cynkowej dla wartości Z100 oraz Z140.

Przystępujący wyjaśnił, że z normy tej wynikają konkretne parametry, które są następujące:

- dla Z100 – 7 μm ,
- dla Z140 – 10 μm .

Przystępujący przypomniał, że punkt 2.3.2. SST D-07.06.01 „OGRODZENIE DROGI” określa następujące wymagania względem słupków: „Słupki powinny być wykonane ze stali S235JR wg PN-EN 10025. Rury szwowe ocynkowane ogniowo według PN-EN ISO 1461 z grubością warstwy cynku minimum 45 μm ”.

Przystępujący wyjaśnił, że oznacza to, że słupki, które Odwołujący zamierza wykorzystać do wykonania zamówienia, są niezgodne z warunkami zamówienia określonymi w punkcie 2.3.2. SST D-07.06.01 „OGRODZENIE DROGI” w zakresie grubości warstwy cynku – mają wartość ponad czterokrotnie niższą, niż wymagana (7-10 μm zamiast 45 μm). Powyższe prowadzi do wniosku, że Zamawiający miał rację w informacji o odrzuceniu oferty Odwołującego słupki są niezgodne z warunkami określonymi w SST D-07.06.01.

W ocenie Przystępującego wyjaśnienia złożone w odniesieniu do Pozycji 1.2. w ramach Grupy prac nr 9 – słupki, są niewiarygodne, co potwierdza postawa Odwołującego, który na obecnym etapie próbuje zmienić założenia dla wyceny. Dodatkowo przyjęty materiał w postaci słupków nie spełnia warunków zamówienia w postaci parametrów ocynkowania – zamiast wymaganej wartości 45 μm posiada wartość czterokrotnie niższą, tj. 7-10 μm . Potwierdza to trafność oceny dokonanej przez Zamawiającego.

W ocenie Izby zarzut jest niezasadny.

Izba ponownie wskazuje, że wyjaśnienia w zakresie rażąco niskiej ceny choć służą przede wszystkim ocenie poprawności kalkulacji zaofertowanej ceny, to muszą za przedmiot wyceny przyjmować materiały zgodne z oczekiwaniami zamawiającego wyrażonymi w dokumentach zamówienia. Stąd też jeśli w wyjaśnieniach wykonawca powołuje się na przyjęcie do wyceny materiału wprost niezgodnego z warunkami zamówienia to zamawiający takiej okoliczności nie może pominąć. Jeśli bowiem w sposób niewątpliwy z wyjaśnień rażąco niskiej ceny wynika niezgodność oferty z warunkami zamówienia, zamawiający jest nie tylko uprawniony ale także zobowiązany do zastosowania sankcji przewidzianej w art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp. Nie sposób też pominąć, że w okolicznościach tej sprawy wezwanie z 17 stycznia 2025 r. miało oparcie nie tylko w treści art. 224 ustawy Pzp ale także w art. 223 ustawy Pzp. Zatem Zamawiający zmierzał również do ustalenia czy oferta Odwołującego jest zgodna z warunkami zamówienia w tym z wymaganiami wskazanymi w SST. W tych okolicznościach czynność Zamawiającego polegająca na odrzuceniu oferty Odwołującego jako niezgodnej z warunkami zamówienia została uznana przez Izbę za prawidłową. Izba podkreśla że stanowisko o przykładowym zastosowaniu do wyceny danego materiału, tu słupków bez wymaganego atestu, nie zasługuje na uwzględnienie. Jeśli bowiem wykonawca coś wycenia to oznacza że to oferuje. Ponadto prawidłowo Zamawiający zastosował podstawę odrzucenia wskazaną w art. 224 ust. 6 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp.

Skoro bowiem został zaofertowany materiał wobec którego należałoby ewentualnie poczynić odpowiednie nakłady celem doprowadzenia go do stanu do zgodności z wymaganiami SST, a w wyjaśnieniach ceny Odwołujący nie wykazał że skalkulował koszty z tym związane (np. pozyskanie wymaganej aprobaty technicznej i inne wskazane w uzasadnieniu czynności), to uznać należy że pozycja ta nie została wyceniona we właściwy sposób. Natomiast treść zarzutu dodatkowo utwierdziła Izbę w przekonaniu, że Odwołujący na etapie wyjaśnienia Zamawiającemu zaofertowanej ceny nie złożył wystarczających wyjaśnień. Powołanie się w zarzucie na koszty pośrednie Izba uznała na tym etapie postępowania za spóźnione, w tym zakresie podtrzymuje argumentację wyrażoną wcześniej w uzasadnieniu orzeczenia. Dodatkowo nie sposób nie uznać, że w zarzucie Odwołujący zmierza do uszczegółowienia złożonych wyjaśnień co należy uznać za czynność spóźnioną, w sytuacji gdy Zamawiający oczekiwał od Odwołującego w wezwaniu z 17 stycznia 2025 r. złożenia szczegółowych wyjaśnień.

•Grupa prac nr 10 – Zimowe Utrzymanie Dróg

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie podniósł, że Odwołujący nie zaskarżył całego zakresu czynności, tj. pominął zarzut dotyczący niewłaściwego zużycia soli drogowej.

Przystępujący argumentował, że działając z daleko posuniętej ostrożności – na wypadek uznania przez Izbę, że wskazana przez Zamawiającego okoliczność dotycząca przyjęcia w ofercie Odwołującego niewłaściwego zużycia soli drogowej została objęta zarzutem odwołania w ramach jego „ogólnej” podstawy (z czym Przystępujący jednak się nie zgadza) Przystępujący wskazał, że wytknięta przez Zamawiającego nieprawidłowość kalkulacji ceny rzeczywiście miała miejsce. Odwołujący przyjął w swojej kalkulacji niezbędne ilości soli trzykrotnie (według obliczeń Przystępującego) odbiegające od ilości niezbędnych do prawidłowego wykonania czynności ZUD i tym samym drastycznie zaniżył koszty jej zużycia oraz wartość prac z Grupy 10 TER.

Przystępujący wskazał, że zgodnie z zarządzeniem nr 31 Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad ws. „Wytycznych zimowego utrzymania dróg” (do dokumentu tego wykonawcy muszą się stosować zgodnie z postanowieniami pkt 1.5.2. TOMU IV SWZ – SST D-66.01.00 Zimowe utrzymanie Dróg Krajowych): Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad określiła wydatki jednostkowe (dawki) materiałów do posypywania dróg przy akcji zimowego utrzymania dróg. Przystępujący podał, że Zamawiający w wyjaśnieniach treści SWZ z dnia 02.12.2024 nr pisma O.Gd.D-3.241.857.2024.PK przekazał powierzchnie do zimowego utrzymania dróg. Na podstawie tych powierzchni Wykonawcy mogli dokładniej obliczyć wydatek zużycia soli drogowej na dobę rozliczeniową w przypadku wystąpienia doby zapobiegania śliskości i wystąpienia doby odśnieżania wraz z usuwaniem śliskości.

Przystępujący wskazał też na treść fragmentu Szczegółowej Specyfikacji Technicznej nr D-66.01.00 ZIMOWE UTRZYMANIE DRÓG KRAJOWYCH. Przystępujący do celów zobrazowania przygotował tabelę z wyczenia minimalnych wydatków soli drogowej w przypadku wystąpienia doby odśnieżania wraz z usuwaniem śliskości (str. 23 – 26 uzasadnienia odwołania). Przystępujący załączył też dowody, tj. raporty zużycia soli drogowej w sezonie 2023/2024 oraz 2024/2025 przy dobie odśnieżania wraz z usuwaniem śliskości. Zdaniem Przystępującego z danych przez niego przytoczonych w piśmie należy wyciągnąć wniosek, że Odwołujący ponad dwukrotnie zaniżył zużycie soli drogowej, tym samym znacząco zaniżając ofertę na pozycji odśnieżania wraz z usuwaniem śliskości.

W ocenie Izby wyrażone przez Zamawiającego i Przystępującego stanowisko co do niekompletności odwołań z uwagi na zaniechanie objęcia ich treścią pełnego zakresu czynności Zamawiającego, tj. pominięcie zarzutu dotyczącego niewłaściwego zużycia soli drogowej jest niezasadne. Ów „zarzut” w uzasadnieniach czynności sprowadza się do jednego zdania, tj. „Dodatkowo, w zakresie kluczowego asortymentu jakim jest zimowe utrzymanie dróg, zdaniem Zamawiającego przyjęł niewłaściwe wartości zużycia soli drogowej, które odbiegają od zasad prowadzenia działań ZUD i charakterystyki sezonu zimowego.”. W ocenie Izby nie sposób powyższe twierdzenie uznać za uzasadnienie czynności spełniające standardy wynikające z ustawy Pzp o czym będzie szerzej mowa niżej. Nie sposób też uznać, wbrew stanowisku Zamawiającego i Przystępującego, aby możliwe było w oparciu o tak szczątkowe twierdzenie sformułowanie merytorycznego zarzutu. Na tym etapie, odnosząc się jedynie do ww. twierdzeń Izba wskazuje, że z uwagi na szczątkowość spornego twierdzenia i jego ogólnikowość nie zgadza się z argumentacją Zamawiającego i Przystępującego o nieobjęciu przez Odwołującego pełnego zakresu czynności odrzucenia jego oferty co powinno przesądzić o oddaleniu jego odwołań.

•Grupa prac nr 11 Pozycja 1.1.5. „Wyposażenie i utrzymanie brygad patrolowo – interwencyjnych” – zarzut w zakresie części 1

W uzasadnieniu czynności Zamawiający wskazał, że w pozycji pn. „Wyposażenie i utrzymanie brygad patrolowo-interwencyjnych” Wykonawca przedstawia ofertę na kwotę 41 600,00 zł/m-c.

Zamawiający podał, że działania wskazane w ww. pozycji obejmują codzienne dokonywanie jednokrotnego przejazdu dwuosobowej brygady patrolowo-interwencyjnej na wszystkich drogach zarządzanych przez Obwody Drogowe w Bytoni i w Człuchowie we wszystkie dni obowiązywania Umowy. Zamawiający wskazał, że w ramach powyższej pozycji Wykonawca jest dodatkowo zobowiązany do dokonywania nieprzewidzianych wyjazdów

interwencyjnych, m.in. w przypadku wystąpienia zdarzeń drogowych celem ich zabezpieczenia.

Następnie Zamawiający wskazał, że zgodnie z przedłożonymi wyliczeniami, Oferent skalkulował robociznę na poziomie 60,7276 r-g / 1 m-c, co daje ok. 2 r-g / 1 dzień. Zamawiający podał, że zgodnie z SST Zarządzenie kontraktem w każdej brygadzie patrolowo-interwencyjnej powinny być 2 osoby przy czasie trwania objazdu ok. 4 godz. Zgodnie z obliczeniami Zamawiającego: $2 \text{ (OD)} \times 2 \text{ osoby} \times 4 \text{ godz.} \times 30 \text{ dni} = 480 \text{ r-g/1 m-c}$

Natomiast pracę samochodu patrolowego Wykonawca skalkulował w ilości 178,5667 m-g / 1 m-c, co daje zaledwie 5,95 m-g/1 dzień. W związku z tym nakłady robocizny i samochodu patrolowego nie są adekwatne do zrealizowania codziennego objazdu dróg w OD Człuchów i OD Bytonia w ramach umowy. Zgodnie z obliczeniami Zamawiającego powinno być: $2 \text{ (OD)} \times 4 \text{ godz.} \times 30 \text{ dni} = 240 \text{ m-g/1 m-c}$.

W obecnie realizowanej umowie wartość pozycji Zarządzenie Kontraktem, który uwzględnia również wartość działań wykonywanych przez brygadę patrolowo-interwencyjną wynosi 97 500,00 zł/m-c (116 200,21 zł / m-c z uwzględnieniem aktualnego mnożnika waloryzacyjnego - 119,1797).

W treści zarzutu Odwołujący wskazał, że zgodnie dodatkowymi wyjaśnieniami złożonymi Zamawiającemu w dniu 19 maja 2025 r. (opartymi o wyjaśnienia, dowody i Kalkulacje złożone Zamawiającemu w dniu 6 lutego 2025 r.) Odwołujący uwzględnił w wartości oferty i zapewni spełnienie wymogu zorganizowania co najmniej 2 brygad patrolowo-interwencyjnych gotowych całodobowo, również w dni wolne od pracy, do podjęcia działań patrolowo-interwencyjnych na drodze (gotowych do operowania w pełnym składzie – 2 brygady) z miejsc, z których dostęp do każdego miejsca na drogach krajowych będzie możliwy w terminach wynikających z zapisów SST, na każdorazowe wezwanie Zamawiającego.

Zamawiający w treści swojego uzasadnienia nie odniósł się do treści dodatkowych wyjaśnień z dnia 19 maja 2025 r., w których Wardex szeroko opisał sposób uwzględnienia w ofercie m.in. kosztów zrealizowania codziennego objazdu dróg oraz ewentualnych nieprzewidzianych wyjazdów interwencyjnych.

Ponadto Odwołujący podniósł, że w ramach tego samego postępowania, w Części 2 dotyczącej Rejonu w Gdańsku, sposób skalkulowania kosztów tej pozycji przedstawiony przez Wardex szczegółowo w wyjaśnieniach złożonych Zamawiającemu zarówno 6 lutego 2025 r. jak i 19 maja 2025 r., nie wzbudził zastrzeżeń Zamawiającego, a koszty te zostały skalkulowane w identyczny sposób, zarówno dla przedmiotowej Części 1, jak i dla Części 2. Zdaniem Odwołującego wobec tego, skoro dla Części 2 Zamawiający uznał sposób skalkulowania tej pozycji jako właściwy, to wątpliwości wyrażone przez Zamawiającego w uzasadnieniu odrzucenia oferty w Części 1 nie powinny mieć miejsca.

Odwołujący pokreślił, że zgodnie z jego wyjaśnieniami, dowodami oraz Kalkulacją szczegółową wraz z kalkulacjami własnymi, w tym m.in. Kalkulacją własną: koszt robocizny r-g oraz Kalkulacją własną: koszt m-g pojazdu patrolowo-interwencyjnego, skalkulowany w zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy oraz z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, koszt robocizny: 39,32 zł/r-g został uwzględniony w: „*Kalkulacja własna: koszt m-g pojazdu patrolowo-interwencyjnego*” w ilości 2 etatów (2 osobowa brygada patrolowo interwencyjna).

Biorąc pod uwagę powyższe, Odwołujący wskazał, że koszt 1 m-g pracy pojazdu patrolowo-interwencyjnego uwzględnia koszt robocizny 2 operatorów – 2 członków brygady patrolowo interwencyjnej. Czas trwania objazdu w obie strony po sieci ok. 176 km dróg zlokalizowanych na terenie Rejonu, przy założeniu średniej prędkości patrolowej 60 km/h to: $2 \times 176 / 60 = 5,86 \text{ m g/dzień}$. Średnia ilość dni kalendarzowych w miesiącu, z uwzględnieniem przestępnego roku 2028, to $365,25 / 12 = 30,43 \text{ dni}$. Czas niezbędny do dokonania jednokrotnego objazdu (przejazdu) dwuosobowej brygady patrolowo-interwencyjnej na wszystkich drogach zarządzanych przez Obwody Drogowe w Bytoni i w Człuchowie we wszystkie dni obowiązywania umowy to: $5,86 \times 30,43 = 178 \text{ m-g/m-c}$, a bez zaokrągleń to: $2 \times 176 / 60 \times 365,25 / 12 = 178,5667 \text{ m-g/m-c}$ pracy pojazdu patrolowo-interwencyjnego, w tym 2 członków brygady patrolowo interwencyjnej.

Odwołujący przypomniał, że zgodnie z jego wyjaśnieniami, w przypadkach, w których danych kosztów nie da się bezpośrednio powiązać z jednostkowymi kosztami bezpośrednimi, Wardex zalicza te koszty do kosztów pośrednich. Koszty dokonywania nieprzewidzianych wyjazdów interwencyjnych, m.in. w przypadku wystąpienia zdarzeń drogowych celem ich zabezpieczenia, Odwołujący wskazał, że uwzględnił w kosztach pośrednich. W związku z powyższym, nakłady robocizny i samochodu patrolowego są adekwatne do zrealizowania codziennego objazdu dróg w Obwodzie Drogowym Człuchów i Obwodzie Drogowym Bytonia w ramach umowy, tj.: $178,5667 \text{ m-g/m-c}$ pracy pojazdu patrolowo-interwencyjnego, a w tym uwzględnione $2 \times 178,5667 = 357,1334 \text{ r-g/m-c}$ robocizny podstawowej.

Ponad wyżej wymienione 357,1334 r-g/m-c robocizny podstawowej, Odwołujący wyjaśnił, że przyjął w kalkulacji dodatkowo 60,7276 r-g/m-c na czynności brygady patrolowo-interwencyjnej nie związane z samą czynnością objazdu (przejazdu).

Odnosząc się do poczynionej przez Zamawiającego uwagi w kontekście obecnie realizowanej umowy, Odwołujący wskazał, że nie znajduje podstaw do odrzucenia jego oferty w oparciu o porównanie cen jednostkowych z poprzednich umów, z cenami zaoferowanymi przez Wardex. Odwołujący przypomniał, że Zamawiający w dokumentach zamówienia Zamawiający nałożył na oferentów szereg limitów procentowych, ale wśród nich Odwołujący nie znajduje

ani limitu dolnego, ani górnego względem cen jednostkowych z poprzednich umów (umowy te nie stanowiły załącznika do dokumentacji przetargowej). Odwołujący zaznaczył, że zgodnie z ogólnodostępnym kalkulatorem GUS, na dzień składania ofert tj. na dzień 16 grudnia 2024 r. mnożnik waloryzacyjny w przytaczanej przez Zamawiającego umowie z 2021 roku wynosił: 115,8499, a nie jak Zamawiający podaje: 119,1797.

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający wskazał, że już samo przyjęcie przez Wardex w treści swoich wyjaśnień zupełnie nierealistycznej średniej prędkości pojazdu patrolowego przekreśla prawidłowość wyliczeń Wardex, a tym samym, uwzględnionej w cenie oferty kwoty w tej pozycji.

Zamawiający wyjaśnił, że Wardex przyjmuje, że średnia prędkość patrolowa to 60 km/h (od czego zaczyna wyliczenia matematyczne dla przyjętych kosztów), co – mając na uwadze zestawienie postanowień SST i elementarnych zasad logiki oraz doświadczenia życiowego - nie jest w żaden sposób uprawnione. Zamawiający wskazał, że w toku przejazdu patrolowego, zgodnie z SST, pojazd patrolowy ma nie tylko „objechać” dany odcinek drogi, a w toku patrolu, zgodnie z pkt 5.4. SST D-10.10.01 brygada patrolowa zobligowana jest (cyt):

„1) brygada patrolowo-interwencyjna zobowiązana jest do rejestrowania wszelkich nieprawidłowości na drodze, a w razie stwierdzenia zagrożenia bezpieczeństwa użytkowników drogi do niezwłocznego usunięcia zagrożeń, a w razie potrzeby do wezwania na miejsce dodatkowej brygady patrolowo - interwencyjnej w celu pomocy przy usunięciu zagrożenia;

2) brygada patrolowo-interwencyjna zobowiązana jest do rejestrowania wszelkich nieprawidłowości oraz usuwania we własnym zakresie elementów obcych z Drogi, w tym porzuconych i widocznych (z drogi) śmieci, przedmiotów obcych, reklam nie związanych trwale z gruntem (np. banerów na barierach, balustradach, ekranach, ogrodzeniach drogi, obiektach inżynierskich itp.), zamykać otwarte bramy i furtki w ogrodzeniach, w ekranach oraz na przejazdach awaryjnych, kontrolować stan ogrodzeń oraz stanu zabezpieczeń prześwitów pomiędzy obiektami w ciągach dróg dwujezdniowych;

3) patrolowanie wskazanych odcinków dróg winno się odbyć celem sprawdzenia stanu dróg (jezdnia główna, dodatkowe jezdnie, jezdnie zbierająco-rozprowadzające, łącznice, pas drogowy oraz wszystkie elementy wyposażenia dróg i obiektów inżynierskich) oraz oceny warunków ruchu na drogach;

4) w trakcie patrolu należy usunąć występujące zagrożenia w tym martwe lub ranne zwierzęta z korony drogi do 25 kg;

5) w trakcie patrolu należy wykonać pionowanie słupków prowadzących U-1a i U-1b (pod warunkiem, że nie są uszkodzone), prostowanie przechylonych i nieprawidłowo ustawionych tarcz znaków (regulacja wysokości oraz kąta ustawienia znaku), oraz bieżące przekazywanie informacji o stanie nawierzchni i warunkach ruchowych oraz pogodowych;

6) W trakcie patrolu należy dokonać zabezpieczenia zdarzenia i/lub unieruchomionego pojazdu poprzez wprowadzenie czasowej organizacji ruchu zgodnie z Zarządzeniem nr 18 Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad z dnia 26 lipca 2022 roku w sprawie typowych schematów oznakowania robót oraz pomiarów diagnostycznych prowadzonych w pasie drogowym do czasu odholowania uszkodzonych pojazdów pozostających na drodze; ostrzeżenie pozostałych użytkowników drogi o występującym zdarzeniu do czasu usunięcia zdarzenia i/lub pojazdu.”

Zamawiający argumentował, że jak wynika z powyższego, co najmniej co jakiś czas, brygada patrolowa musi się zatrzymać aby wykonać prace do których obliuguje są SST. Nie sposób przyjmować więc prędkości poruszania pojazdu brygady jako 60km/h. Przyjęcie przez Odwołującego zupełnie nieprzystających do realiów wykonania zamówienia założeń, nie pozostawia Zamawiającemu żadnego wyboru jak tylko odrzucić przedmiotową ofertę. Dla udźwignięcia ciężaru wykazania braku rażącego zaniżenia ceny, nie jest wystraszającym podanie jakichkolwiek wyliczeń, a wyliczeń uwzględniających faktyczny sposób wykonania zamówienia umotywowany treścią SST.

Odnosząc się do dalszych twierdzeń odwołania, Zamawiający wskazał, że dodatkowe wyjaśnienia Wardex z dnia 19 maja 2025 r. nie zawierały żadnych przekonujących argumentów potwierdzających, że cena jego oferty w Grupie 11 (wyposażenie i utrzymanie brygad patrolowych), została skalkulowana zgodnie z wymaganiami SST.

Przystępujący argumentował, że w jego ocenie Odwołujący przyjął podstawowe, błędne założenie w postaci prędkości, z którą będzie poruszała się brygada patrolowo-interwencyjna podczas objazdu, która miałaby wynosić 60 km/h. Taka prędkość byłaby adekwatna w przypadku, gdyby brygada wyłącznie wykonywała objazd, a w przypadku stwierdzenia nieprawidłowości – dawała znać innym pracownikom, którzy mogliby rozwiązywać określone problemy (np. wzywać inny dodatkową brygadę patrolowo-interwencyjną, która miałaby być w tym czasie dostępna). Tymczasem zdaje się, że koszty na pokrycie takiego założenia nie zostały uwzględnione w ofercie Odwołującego. Przystępujący wyjaśnił, że wymagania postawione w odniesieniu do tego, jak ma wyglądać objazd brygady patrolowo-interwencyjnej i czynności, które należy wykonać, określa pkt 5.4 SST D-10.10.01z v.2 ZARZĄDZANIE KONTRAKTEM. Wynika z nich, że brygada patrolowo-interwencyjna, poza samą wizualną oceną stanu drogi i jej poszczególnych elementów, musi zatrzymywać się i wykonywać szereg czynności, takich jak szczególnie: usuwanie we własnym zakresie elementów obcych z Drogi, w tym porzuconych i widocznych (z drogi) śmieci, przedmiotów obcych, reklam nie związanych trwale z gruntem (np.

banerów na barierach, balustradach, ekranach, ogrodzeniach drogi (pkt 4), usunięcie martwych lub rannych zwierząt z korony drogi do 25 kg (pkt 6), pionowanie słupków prowadzących U-1a i U-1b, prostowanie przechylonych i nieprawidłowo ustawionych tarcz znaków (pkt 7) zabezpieczenie zdarzenia i/lub unieruchomionego pojazdu (pkt 8). W świetle tak szczegółowych wymagań należy uznać, że spełnienie założenia poruszania się z prędkością 60 km/h byłoby możliwe wyłącznie w przypadku, gdyby dochodziło do wizualnej oceny stanu drogi, natomiast wykonywanie czynności określonych w punktach: 5.4.: 3), 4), 6), 7) i 8), nie byłoby konieczne.

Zdaniem Przystępującego, poczynione założenie poruszania się z prędkością 60 km/h nie uwzględnia tych czynności. Zdaniem Przystępującego zasadne jest odnoszenie się przez Zamawiającego do danych z poprzedniego postępowania w kontekście oceny wiarygodności złożonych wyjaśnień rażąco niskiej ceny. Jeśli bowiem historycznie Odwołujący przewidywał większe nakłady na objazdy brygad patrolowo-interwencyjnych, a obecnie te nakłady (pomimo upływu czasu) są niższe, niż poprzednio, to możliwe jest wyciągnięcie na tej podstawie wniosków w zakresie wiarygodności przedłożonych wyjaśnień.

W ocenie Izby zarzut jest zasadny.

Jak wynika ze stanowiska Zamawiającego podstawą czynności Zamawiającego była ocena, że założenia przyjęte przez Odwołującego w zakresie robocizny i pracy samochodu patrolowego są nieadekwatne dla realizacji tego zakresu zamówienia w części 1. Uzasadnienie czynności podane przez Zamawiającego jest lakoniczne i jedynie częściowo odnosi się do udzielonych przez Odwołującego wyjaśnień. Odwołujący w wyjaśnieniach wskazał obliczenia i wskazał jakie przyjął nakłady i dążył do wykazania, że podoła realizacji tego zakresu zamówienia. Odwołujący przedstawił obszernie wyjaśnienia. Zasadnie w odwołaniu podniósł Odwołujący że w treści uzasadnienia czynności Zamawiający w ogóle nie odniósł się do złożonych wyjaśnień ani nie dokonał ich pogłębionej analizy. Zamawiający zakwestionował nakłady „robocizna podstawowa” i „samochód – interwencyjny”, natomiast nie odniósł się do twierdzenia w piśmie z 19 maja 2025 r. odnoszącego się do ujęcia kosztów dodatkowych wyjazdów interwencyjnych w kosztach pośrednich. Izba dostrzega, że w tym zakresie Odwołujący nie wskazał konkretnej wartości, jednak nie ma to znaczenia dla rozstrzygnięcia zarzutu w sytuacji gdy czynność Zamawiającego jedynie wybiórczo odnosi się do złożonych przez Odwołującego wyjaśnień. Ponadto w piśmie z 19 maja 2025 r. Odwołujący omówił przestawioną kalkulację, w tym wyjaśnił że w cenie pracy pojazdu patrolowo – interwencyjnego uwzględnił również koszt robocizny. Odniesienie się do wyceny z poprzedniego postępowania w celach porównawczych może okazać się pewnym punktem odniesienia w celach porównawczych, jednak nie może przesądzać automatycznie o nieprawidłowości wyceny Odwołującego, w szczególności bez przeprowadzenia pogłębionej analizy ze strony Zamawiającego przedstawionych mu wyjaśnień. Dodatkowo w wyjaśnieniach z 19 maja 2025 r. w pkt 3 wykonawca szczegółowo wyjaśnił sposób zapewnienia wymagania zorganizowania co najmniej 2 brygad patrolowo – interwencyjnych, ich całodobowej dyspozycyjności i czasu przejazdu na miejsce zdarzenia. Z czynności uzasadnienia odrzucenia oferty Odwołującego z uwagi na omawianą podstawę faktyczną nie wynika aby Zamawiający poddał powyższe analizie. Odnosząc się do stanowiska Przystępującego na str. 27 pisma procesowego z lipca 2025 r. akapit drugi, Izba wskazuje, że jak zauważył sam Przystępujący zarzut Zamawiającego koncentruje się jedynie na wartościach odnoszących się w kalkulacji do nakładów na robociznę i samochód patrolowy a pomija inne okoliczności na które w wyjaśnieniach powołał się Odwołujący. Natomiast sam Przystępujący wskazuje, że te nakłady można uznać za prawidłowe pod pewnymi warunkami (Przystępujący wskazał np. możliwość wezwania innej dodatkowej brygady w celu rozwiązania określonych problemów), natomiast w uzasadnieniu czynności Zamawiający nie wskazał, że takie założenia nie zostały przez Odwołującego przyjęte, skoro nie dał w jej treści wyrazu że przeprowadził kompleksową analizę złożonych przez niego wyjaśnień.

Uznanie zarzutu za zasadny nie skutkuje jednak uwzględnieniem odwołania, z uwagi na brak wpływu tej okoliczności na wynik postępowania.

•Grupa Prac nr 12: Pozycja 1.1. Mycie obiektu inżynierskiego – zarzut w zakresie części 1 i 2

W uzasadnieniu czynności odrzucenia oferty Odwołującego Zamawiający wskazał, że W treści przedłożonych wyjaśnień Wykonawca przewiduje następujący nakład jednostkowy na wykonanie 1 m² mycia obiektu inżynierskiego:

- 0,0013 roboczogodziny robocizny podstawowej, co w przeliczeniu wynosi 5 sekund;
- 0,0001 metra sześciennego wody, co w przeliczeniu wynosi 0,1 litra;
- 0,0020 litra środka do mycia powierzchni zewnętrznych;
- 0,0005 motogodziny pracy wyżki koszowej, co w przeliczeniu wynosi 1,8 sekund;
- 0,0011 motogodziny pracy sprężarki powietrza, co w przeliczeniu wynosi 4 sekundy.

W ocenie Zamawiającego przyjęte nakłady jednostkowe i zużycie materiałów są niewystarczające by spełnić ww. wymagania SST D10.10.01g, gdyż zgodnie z punktem 6.2. Powierzchnie te znajdują się w bliskiej odległości od ruchu kołowego i z doświadczenia Zamawiającego wynika, że wskazują one duży stopień zabrudzenia (zwłaszcza po okresie zimowym). Mając to na uwadze oraz konieczne przemieszczenie się w obrębie elementów mytego obiektu (podpory, kapy, spód obiektu) umycie m² obiektu w czasie poniżej 5 sekund nie jest możliwe. Zamawiający powołał się na

instrukcję użycia środka do mycia powierzchni zewnętrznych wskazanego przez Wykonawcę, z której wywiódł konieczność dwuetapowej realizacji – naniesienie roztworu, a następnie jego zmycie, co znacząco wydłuża realizację 1 m² mycia obiektu inżynierskiego. Przy takich założeniach, zdaniem Zamawiającego, zużycie tak niewielkich ilości które wskazał Wykonawca, tj. 0,1 litra wody i 0,002 litra środka do mycia na m² nie jest możliwe.

Ponadto Zamawiający podał, że przyjęty w kalkulacji stosunek wody do zaproponowanego przez Wykonawcę środka nie jest zgodny z zaleceniami producenta (10% - 20%) czyli dla ilości 0,1 litra wody winno to być 0,01 – 0,02 litra środka do czyszczenia.

Biorąc powyższe pod uwagę, nakład jednostkowy dla zwyżki kosztowej wynoszący zaledwie 1,8 sekundy na m² nie jest wartością realną, dodatkowo w obrębie obiektu inżynierskiego użycie zwyżki kosztowej jest konieczne dla spodu obiektu, górnych części podpór. Powierzchnie te stanowią minimum 50% wszystkich mytych powierzchni w obrębie obiektu więc z założenia proporcja użycia zwyżki do robocizny podstawowej powinna być większa.

W zarzucie Odwołujący argumentował, że kalkulując ofertę nie założył konieczności wielokrotnego przemieszczania się w obrębie mytego obiektu. W fazie pierwszej myta jest sukcesywnie cała górna część obiektu, a w fazie drugiej Odwołujący, po jednokrotnym przemieszczeniu się, przystępuje do sukcesywnego mycia całej dolnej części obiektu. Odwołujący wskazał, że kalkulując ofertę założył, że mycie obiektów będzie się odbywać regularnie, tj. Zamawiający będzie polecał ich mycie przynajmniej raz w roku, po okresie zimowym. Potwierdzają to ilości przyjęte przez Zamawiającego dla przedmiotowej pozycji.

Odwołujący wskazał, że tym samym przyjął, że nie będzie miał do czynienia z wieloletnim brudem. W takim przypadku zastosowanie rozwiązania wynikającego wprost z ww. SST, tj. mycie obiektu poprzez usuwanie zanieczyszczeń nagromadzonych na powierzchni elementów konstrukcji przy użyciu wody (i tylko wody) będzie w znakomitej większości zupełnie wystarczające.

Zgodnie z powyższym, konieczność zastosowania wody ze środkiem chemicznym będzie miała charakter sporadyczny, stąd taki a nie inny stosunek wody do zaproponowanego przez Wardex środka chemicznego. A co za tym idzie, obawy Zamawiającego dotyczące samego stosunku, jak i drastycznego wpływu na nakład robocizny podstawowej i wydłużenie realizacji mycia 1m² obiektu inżynierskiego (dwuetapowa realizacja) wynikające z konieczności splukania środka chemicznego wodą pod ciśnieniem są bezzasadne.

Odwołujący wyjaśnił, że rzeczywiste zużycie (nakład na jednostkę miary) wody i środka chemicznego zależy od rzeczywistego stopnia zabrudzenia poszczególnych elementów obiektu oraz samej powierzchni danego elementu – w jednych miejscach obiekt będzie brudniejszy, a w innych czystszy. Stąd trudno koszt wody i środka chemicznego bezpośrednio powiązać z jednostką obmiarową. Księgowość Odwołującego zaksięguje ten koszt jako pośredni, a zgodnie z wyjaśnieniami Wardex, koszty pośrednie zostały uwzględnione w Kalkulacji szczegółowej procentowo od łącznej wartości kosztów bezpośrednich powiększonych o rezerwę.

Odwołujący wskazał, że z ostrożności kalkulując koszty bezpośrednio umieścił w bezpośrednich kosztach materiałowych koszt wody i środka chemicznego w określonym w kalkulacji wymiarze mimo, że nie musiał, gdyż koszt ten został już uwzględniony. Zgodnie z ww. SST, Odwołujący powinien i oczywiście będzie dysponować sprzętem dostosowanym do lokalizacji i zakresu robót. Zgodnie z tą samą SST, Odwołujący przewidział ewentualną potrzebę montażu rusztowań i pomostów lub użycia samochodu z wysuwanym pomostem lub koszem (tzw. zwyżka kosztowa) przy myciu obiektu. Zwyżka kosztowa jest sprzętem podstawowym, natomiast rusztowania i pomosty to sprzęt pomocniczy uwzględniony w kosztach pośrednich. Zwyżka nie będzie obsługiwała wszystkich nie dostępnych z poziomu terenu elementów obiektu. Odwołujący we własnym zakresie dostosuje sprzęt do lokalizacji i zakresu robót. Tam gdzie optymalnym rozwiązaniem będzie wykorzystanie zwyżki, użyje zwyżki, tam gdzie rusztowań i pomostów, tam rusztowań i pomostów, a w znakomitej większości przypadków zwyżka drabina lub 10m lanca teleskopowa do myjki ciśnieniowej będzie najlepszym rozwiązaniem.

Biorąc powyższe pod uwagę, nakład jednostkowy dla zwyżki kosztowej przyjęty przez Odwołującego w kalkulacji wynoszący aż: 0,0005 m-g/m² (1,8 s/m²), jest jego zdaniem wartością realną, a wynikająca z kalkulacji Wardex proporcja nakładów robocizny podstawowej do pracy zwyżki jest prawidłowa.

Zastrzeżenia Zamawiającego co do przyjętych nakładów jednostkowych wynikają w dużej mierze z przyjętej przez Zamawiającego jednostki obmiarowej. Powierzchnia obiektu nierzadko liczona jest w tysiącach m². Gdyby, tak jak np. w przypadku koszenia traw, jednostką obmiarową mycia obiektów było 100 m², a nie 1 m², to nakłady jednostkowe byłyby bardziej czytelne. Czteroseobowa brygada, wyposażona w myjki ciśnieniowe wraz z niezbędnymi akcesoriami z powodzeniem umyje szesnastometrowy pas powierzchni obiektu wysokości 4-5 metrów w ciągu 1 minuty, co w przeliczeniu oznacza nakład jednostkowy od $1 / (16 \times 5 / 4 \times 60) = 0,0008$ r-g/m² do $1 / (16 \times 4 / 4 \times 60) = 0,0010$ r-g/m².

Odwołujący wskazał, że w bardziej czytelnej postaci oznacza to nakład od 0,0800 r-g/100m² do 0,1000 r-g/100m². Na samo mycie Odwołujący wskazał, że przyjął nakład średnio o 22% wyższy (z uwagi na trudnodostępne miejsca), tj. 0,0011 r-g/m² (0,1100 r-g/100m²) i jeszcze dodatkowo zwiększył go o nakład na inne niezbędne czynności.

Ostatecznie Odwołujący ujął w kalkulacji nakład jednostkowy dla robocizny podstawowej, który w jednostce przyjętej przez Zamawiającego wynosi 0,0013 r-g/m² (5s/m²), a w przeliczeniu na 100m² wynosi 0,1300 r-g/100m². Oznacza to, że 100 m² obiektu, czyli przykładowo obszar o wymiarach 10 x 10 m, czy 5 x 20 m, czy 2 x 50, czy 1 x 100 m zostanie umyty w ciągu 8 minut, a dokładniej 468 sekund, czyli 8 minut bez 12 sekund, stosując już wręcz aptekarską dokładność. W świetle powyższego Zamawiający nie powinien mieć wątpliwości, że taki nakład, czy taka wydajność jest jak najbardziej osiągalna. Odwołujący podał, że praca myjki ciśnieniowej (w kalkulacji analogia do sprężarki powietrza) została przyjęta na tym samym poziomie co robocizna przeznaczona na samo mycie obiektu (0,0011 m-g/m²), co nie powinno wzbudzać wątpliwości Zamawiającego.

Odwołujący wskazał, że stosunek (proporcja) ilości wody do ilości zaproponowanego przez Wardex środka chemicznego nie powinien budzić wątpliwości Zamawiającego, tak jak i konieczność sporadycznej dwuetapowej realizacji. Zamawiający błędnie zakłada, że cały obiekt, ze stratą dla środowiska naturalnego, będzie trzeba myć z zastosowaniem środka chemicznego. Bezpośredni nakład jednostkowy dla wody i środka chemicznego powinien być zerowy, ponieważ koszt wody i środka chemicznego został uwzględniony w kosztach pośrednich. Wardex jedynie z ostrożności i dla własnego spokoju uwzględnił go niejako w dwóch miejscach, co niepotrzebnie wzbudziło wątpliwości Zamawiającego. Przyjęte nakłady jednostkowe są wystarczające by spełnić wymagania SST D10.10.01g, choć w przyjętej przez Zamawiającego jednostce miary wyglądają na niewielkie.

Odwołujący zwrócił również uwagę, że cena tej pozycji - biorąc pod uwagę średnią ze wszystkich złożonych ofert, w tym ofert przekraczających kwotę jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia - stanowi: 4,2 ‰ (promila) łącznej, średniej ceny ofertowej netto (na zamówienie podstawowe).

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający argumentował, że Odwołujący nie podważył konstatacji Zamawiającego zawartej w uzasadnieniu odrzucenia oferty, zgodnie z którą przyjęte przez Wardex nakłady jednostkowe na wykonanie 1m² obiektu inżynierskiego są nierealistyczne, w zakresie w jakim w szczególności:

1) przyjmują, że w 5 sekund jedna osoba umyje 1 m² obiektu inżynierskiego (np. mostu) przez przygotowanie roztworu myjącego, rozprowadzenie preparatu na całej mytej powierzchni, a następnie splukanie wodą pod ciśnieniem;

2) przejmują, że użycie zwyżki do umycia jednego 1m² obiektu inżynierskiego (np. mostu) to 1,8 sek (gdy samo mycie zajmować ma 5 sekund!).

Zamawiający podniósł, że ani w samych wyjaśnieniach, ani w treści Odwołania (co jednak należałoby uznać za twierdzenia spóźnione), Odwołujący nie przedstawił żadnych wiarygodnych twierdzeń, które uzasadniałyby przyjęcie ww. wartości (nierealistycznych dla płaskich powierzchni, a tym bardziej dla obiektów inżynierskich). Co więcej, w treści samego Odwołania, Wardex wskazał na okoliczności wręcz nakazujące mu przyjęcie większych czasów mycia obiektu (rzadkie zlecenia tego typu prac przez GDDKiA, co powoduje, że są one bardziej zabrudzone i ich czyszczenie jest bardziej czasochłonne). Nawet odwołując się więc do doświadczenia wskazanego wprost w treści odwołania, zgodnie z którym GDDKiA nie zleca regularnie mycia obiektów, przyjęcie na potrzeby stanowiska procesowego, że Zamawiający będzie regularnie zlecał ich mycie wskazuje na błędne obliczenie kosztów w tym zakresie przez Wardex (abstrahując od tego, że nawet przy regularnym myciu, założenia Odwołującego są nierealistyczne jeśli chodzi o czasy mycia 1m²). Działania utrzymaniowe mają przede wszystkim na celu utrzymanie przejezdności dróg przy jednoczesnym zachowaniu bezpieczeństwa ruchu, a nie zachowanie walorów estetycznych. Z tego chociażby względu (a nic innego nie wynika z SST), nie sposób zakładać, że Zamawiający będzie zlecał mycie obiektów z inną częstotliwością niż dotychczas.

Zdaniem Zamawiającego powyższe potwierdza też nierealistyczność założeń Wardex co do zużycia wody czy detergentów (argumentowane właśnie założeniem regularności zlecanego mycia). Również nowe argumenty i wyliczenia, przedstawione dopiero w odwołaniu (a więc takie które nie powinny być brane pod uwagę przy ocenie braku zaniżenia ceny) nie potwierdzają realności założeń Odwołującego. Nierealnym jest aby 1 osoba w ciągu 1 minuty umyła 16m² powierzchni obiektu w miejscu o utrudnionej dostępności (jak twierdzi Wardex w odwołaniu) Ponadto, zgodnie z KNR 9-21 Oczyszczanie, osuszanie i odkażanie obiektów budowlanych po zalaniu wodą (tablica 0111/01) dla mycia ciśnieniowego przydomowych dróg, podjazdów i chodników o nawierzchni gładkiej, myjką o mocy do 3,5 kW nakłady na 1m² powierzchni wynoszą 0,096 r-g, co oznacza, że 1 pracownik w ciągu 1 minuty umyje nie 16m² jak wskazał Odwołujący, a 1,21 m² powierzchni (13 razy mniej!).

Przystępujący przedstawił stanowisko wobec wszystkich zakwestionowanych przez Zamawiającego pozycji z grupy prac 12 i wskazał, że argumentacja przedstawiona przez Odwołującego jest niespójna. Z jednej strony przedstawia on dowody z których miałyby wynikać, że będzie używał określonego środka czyszczącego, lecz gdy okazuje się, że przyjęte przez niego wartości użycia tego środka są niewystarczające do prawidłowego użycia zgodnie z zaleceniami producenta, to stwierdza, że tak naprawdę sama woda będzie wystarczająca do utrzymania czystości. Podobnie – początkowo (w Kalkulacji szczegółowej) wskazano, że woda i środek czystości zostały uwzględnione i stanowią koszty bezpośrednie. Tymczasem gdy okazało się, że przyjęte wartości są niewystarczające, to Odwołujący następczo stwierdza, że tak naprawdę to koszty tych materiałów zostały uwzględnione dwukrotnie – raz w kosztach bezpośrednich,

a raz w kosztach pośrednich, pomimo wielokrotnie podkreślanego nieujęcia kosztów jakichkolwiek materiałów w kosztach pośrednich. Nie wiadomo też dlaczego akurat w tym wypadku Odwołujący uwzględnił koszt materiałów zarówno jako koszt bezpośredni oraz koszt pośredni (w sytuacji gdy w przypadku pozostałych materiałów tak nie uczynił). Takie stanowisko jest niespójne, co prowadzi do zupełnej niewiarygodności wyjaśnień w tym zakresie.

Przystępujący zwrócił uwagę, że dodatkowo Odwołujący przyjął niezasadne założenia, takie jak zlecenie regularnego czyszczenia powierzchni, a także zlecenie czyszczenia całych obiektów. Zdaniem Przystępującego Odwołujący nie ma żadnej gwarancji, że prace będą mu zlecane regularnie, przez co przykładowo zużycie materiałów będzie mniejsze. Szczególnie, że sam Odwołujący wskazuje, że z jego doświadczenia wynika, że prace takie nie są zlecane z wystarczającą częstotliwością. W takim wypadku zdaniem Przystępującego powinien przyjąć założenia realistyczne zamiast bepodstawnie zakładać, że obecnie utrzymanie czystości będzie zlecane częściej, niż w przeszłości.

Zdaniem Przystępującego nieuprawnione jest także założenie z którego wynika, że Zamawiający będzie zlecał czyszczenie całych obiektów, co miałyby umożliwić oszczędności w postaci jednorazowego rozstawienia sprzętu i możliwość czyszczenia obiektów od góry do dołu. Z doświadczenia Przystępującego wynika, że zazwyczaj Zamawiający zleca czyszczenie jedynie fragmentów obiektów – tych, które wymagają czyszczenia. Nie jest więc zasadne czynienie założeń, że wymagane będzie jednokrotne rozstawienie sprzętu. Zlecenie czyszczenia we fragmentach prowadzi do konieczności kilkukrotnego rozkładania sprzętu w różnych terminach. Odwołujący jako podmiot obecnie realizujący zamówienie tożsame do Części 1 powinien znać realia prac wykonywanych w ramach Grupy prac nr 12. Założenie konieczności jednokrotnego rozstawienia sprzętu jest więc zupełnie nieuzasadnione.

Przystępujący argumentował, że nie jest też tak, jak przedstawia to Odwołujący, że tak naprawdę czynności czyszczenia obiektów w ramach Grupy prac nr 12 są niezwykle proste. Niejednokrotnie wymagane jest użycie specjalistycznego sprzętu w postaci podnośnika koszowego (a nie drabiny) z uwagi na trudno dostępne miejsca. Przystępujący przedstawił dowód, tj. przykładowe zdjęcia obiektów, których czyszczenie jest zlecane w ramach wykonania zamówienia na okoliczność przedstawienia przykładowych czynności koniecznych do wykonania w ramach utrzymania czystości w Grupie Prac nr 12.

Przystępujący wskazał także, że stanowisko Zamawiającego dotyczące niezgodności z SST przyjętego sposobu realizacji zamówienia, dotyczące użytego ciągnika lekkiego, jest prawidłowe. Przystępujący zwrócił uwagę, że ze złożonych wyjaśnień i Kalkulacji szczegółowej nie wynika, żeby założony został prawidłowy sprzęt do warunków, w których miałyby faktycznie dojść do zwilżania powierzchni w celu uniknięcia generowania pyłu. W szczególności nie przewidziano elementów sprzętowych, które umożliwiłoby dokonanie takiego zraszania. Twierdzenia przedstawiane w tym zakresie następczo są zatem niewiarygodne. Brak ujęcia takiego sprzętu potwierdza poniższy zrzut ekranu z Kalkulacji szczegółowej (w zestawieniu nie ma jakiegokolwiek urządzenia, które umożliwiłoby doprowadzenie wody w celu zwilżania powierzchni). W tym zakresie da się także zauważyć, że nie wszystkie koszty zostały ujęte przez Odwołującego. W szczególności ciągnik lekki nie może poruszać się po drogach ekspresowych. Konieczne byłoby zatem jego przetransportowanie na miejsce wykonania zamówienia.

W ocenie Izby zarzut jest niezasadny.

W ocenie Izby Odwołujący w treści wyjaśnień rażąco niskiej ceny nie uzasadnił przyjętych założeń, a tym samym nie wykazał aby te założenia były realne co skutkowało prawidłową oceną Zamawiającego, że są one nierealistyczne. Stanowisko zaprezentowane przez Odwołującego w treści uzasadnienia zarzutu jedynie potwierdza zdaniem Izby prawidłowość oceny Zamawiającego. O ile jeszcze można się zgodzić z założeniem o myciu obiektu co najmniej raz w roku skoro wynika to z ilości przyjętych przez Zamawiającego dla tej pozycji, to założenie, że nie będzie dochodzić do dwuetapowej realizacji i uznanie wątpliwości Zamawiającego w tym zakresie za bezzasadne jest w ocenie Izby twierdzeniem nader optymistycznym. Ponadto w swoich założeniach Odwołujący nie uwzględnił, że obiekt może być zabrudzony w większym stopniu co będzie wymagać większego nakładu pracy. Odnosząc się do nakładów pracy Izba wskazuje, że argumentacja Odwołującego jest nieprzekonująca. Odwołujący co prawda szczegółowo opisał swoje założenia i zapewnił że są one realne jednak nie przedstawił w tym zakresie żadnych dowodów w tym nie powołał się chociażby na swoje dotychczasowe realizacje w których takie założenia mu się sprawdziły. Zdaniem Izby założenia te odnoszą się do optymistycznego wariantu realizacji tego zakresu prac. Izba podziela w tym zakresie argumentację Przystępującego wskazaną na stronie 28 – 29 pisma procesowego. Dodatkowo wskazać należy, że skoro Odwołujący skalkulował środek czyszczący i dał dowody w tym zakresie to Zamawiający miał na tej podstawie prawo przyjąć że Odwołujący zamierza zrealizować omawiany zakres prac z użyciem takiego środka i że będzie to robić w sposób zalecany przez producenta, w szczególności w sytuacji braku ze strony Odwołującego w treści udzielonych wyjaśnień jakiegokolwiek wyjaśnienia przyjętych założeń w tym zakresie. Izba uznała również za zasadne stanowisko Zamawiającego z odpowiedzi na odwołanie.

●Grupa Prac nr 12: Pozycja 2.2. Czyszczenie dylatacji różnych typów – zarzut w zakresie części 2

W uzasadnieniu czynności Zamawiający wskazał, że w treści przedłożonych wyjaśnień Wykonawca przewiduje następujący nakład jednostkowy na wykonanie 1 mb czyszczenia dylatacji obiektu inżynierskiego:

- 0,0083 roboczogodziny robocizny podstawowej, co w przeliczeniu wynosi 30 sekund;
- 0,0001 metra sześciennego wody, co w przeliczeniu wynosi 0,1 litra;
- 0,0010 litra środka do mycia powierzchni zewnętrznych;
- 0,0069 motogodziny pracy sprężarki powietrza, co w przeliczeniu wynosi 25 sekundy.

W ocenie Zamawiającego przyjęte nakłady jednostkowe i zużycie materiałów są niewystarczające by spełnić ww. wymagania SST D10.10.01g, punkt 5.5. oraz 5.6., zgodnie z czyszczenie dylatacji nie jest procesem jednoetapowym, wynika to również z instrukcji użycia zaproponowanego przez Wykonawcę środka do mycia powierzchni zewnętrznych.

Zamawiający zaznaczył iż, nakłady jednostkowe winny również uwzględniać czas potrzebny na operacje związane ze zmianą lokalizacji prowadzonych prac – w obrębie danej dylatacji (jezdnia lewa, prawa, pasy szybkie, pasy wolne) jak również w obrębie różnych obiektów mostowych (czas dojazdu do nich).

Ponadto, przyjęty w kalkulacji stosunek wody do zaproponowanego przez Wykonawcę środka (0,001 litra środka na 0,1 litra wody) jest niezgodny z zaleceniami producenta (10% - 20%) czyli dla ilości 0,1 litra wody winno to być 0,01 – 0,02 litra środka do czyszczenia.

Dodatkowo, Zamawiający wskazał na punkt 9.2. SST i wywiódł, że Odwołujący w treści wyliczeń nie przedłożył kalkulacji obejmującej m. in. wywozu zanieczyszczeń oraz kosztu ich utylizacji.

W zarzucie Odwołujący argumentował, że Części 1 dotyczącej Rejonu w Człuchowie, sposób skalkulowania kosztów tej pozycji nie wzbudził wątpliwości Zamawiającego, a koszty te zostały skalkulowane w identyczny sposób, zarówno dla Części 1, jaki dla przedmiotowej Części 2. W związku z tym, skoro dla Części 1 Zamawiający uznał sposób skalkulowania tej pozycji jako właściwy, to wątpliwości wyrażone przez Zamawiającego w uzasadnieniu odrzucenia oferty w Części 2 nie powinny powstać.

Zdaniem Odwołującego Zamawiający w treści odrzucenia oferty Odwołującego, przysłowiowo dzieli włos na czworo. Wygląda na to, że dla Zamawiającego niemalże każdy krok pracownika Wardex będzie stanowił oddzielny etap czyszczenia dylatacji. Wtedy owszem, oczyszczenie przykładowo dziewięciometrowej dylatacji będzie składało się z około 12 etapów – kroków. Odwołujący argumentował, że Zamawiający z pewnością zdaje sobie sprawę, że przy tego typu robotach dobiera się brygadę o stosownej liczbie członków (w zależności od potrzeb) i prace postępują sukcesywnie. Przykładowo jeżeli pierwszy członek brygady czyści dylatację myjką ciśnieniową, to podążający za nim drugi członek brygady przepłukuje dylatację wodą z detergentem. Drugi przykład: jeżeli pierwszy członek brygady oczyszcza dylatację przy użyciu miotły, to podążający za nim drugi członek brygady zbiera zgromadzone zanieczyszczenia i przedmucha je dylatację sprężonym powietrzem lub myjką ciśnieniową. Odwołujący przyjmuje powyższe jako oczywiste.

Odwołujący wskazał, że Zamawiający, jako autor SST z pewnością odróżnia mycie obiektu wodą z detergentem (środkiem chemicznym) od czyszczenia dylatacji i przepłukania jej wodą z detergentem. Przy myciu obiektu, pod warunkiem zastosowania środka chemicznego zaproponowanego przez Wardex, umytą tym środkiem powierzchnię płucze się następnie wodą pod ciśnieniem (zgodnie z instrukcją, której znajomość Zamawiający potwierdził w treści odrzucenia oferty Wardex). Podczas czyszczenia dylatacji szczelnych, przy zastosowaniu metody zalecanej w SST, po oczyszczeniu dylatacji myjką ciśnieniową lub odkurzaczem przemysłowym, zalecane jest następnie przepłukanie oczyszczonej dylatacji wodą z detergentem. Po tym zalecanym przepłukaniu, nie dokonuje się kolejnego przepłukania samą wodą pod ciśnieniem.

W świetle powyższego, Odwołujący nadal uznaje ten, rzekomo skomplikowany i wieloetapowy proces, za prostą pracę składającą się z kilku prostych czynności.

Przyjęty w kalkulacji stosunek wody do zaproponowanego przez Wardex środka, chemicznego został szeroko opisany przy pozycji nr 1.1 z tej samej Grupy Prac nr 9, tak jak i poziom nakładów jednostkowych z nimi związanych. W przypadku czyszczenia dylatacji sytuacja jest analogiczna, tj. bezpośredni nakład jednostkowy dla wody i środka chemicznego powinien być zerowy, ponieważ koszt wody i środka chemicznego został uwzględniony w kosztach pośrednich. Odwołujący jedynie z ostrożności i dla własnego spokoju uwzględnił go niejako w dwóch miejscach, co niepotrzebnie wzbudziło wątpliwości Zamawiającego.

Odwołujący podkreślił raz jeszcze, że zgodnie z wyjaśnieniami Wardex takie koszty jak m.in. wywóz i utylizacja lub recykling odpadów, mobilizacja i transport (dojazd), jako koszty nie wiążące się bezpośrednio jednostką obmiarową, uwzględnione zostały w kosztach pośrednich. Stąd, koszt „operacji” związanych ze zmianą lokalizacji prac został uwzględniony w kosztach pośrednich, podobnie jak i koszt wywozu i utylizacji zebranych zanieczyszczeń, których masa jest zależna m.in. od stopnia zanieczyszczenia dylatacji i regularności jej oczyszczania na polecenie Zamawiającego.

Mając na uwadze powyższe, nie powinno wzbudzać wątpliwości Zamawiającego, że dwuosobowa brygada, wyposażona w myjki ciśnieniowe wraz z niezbędnymi akcesoriami oraz inne narzędzia pomocnicze, z powodzeniem

oczyści 5-6 mb dylatacji w ciągu 1 minuty, co w przeliczeniu oznacza nakład jednostkowy od $1 / (6 / 2 \times 60) = 0,0056$ r-g/mb do $1 / (5 / 2 \times 60) = 0,0067$ r-g/mb. Wardex przyjął nieco wyższy nakład na samo czyszczenie, tj. 0,0069 r-g/mb i jeszcze dodatkowo zwiększył go o nakład na inne niezbędne czynności. Ostatecznie Wardex ujął w kalkulacji nakład jednostkowy dla robocizny podstawowej: 0,0083 r-g/mb.

Praca myjki ciśnieniowej (w kalkulacji analogia do sprężarki powietrza) została przyjęta na tym samym poziomie co robocizna przeznaczona na samo czyszczenie dylatacji (0,0069 m-g/mb), co nie powinno wzbudzać wątpliwości Zamawiającego.

Zdaniem Odwołującego przyjęte przez Wardex nakłady jednostkowe robocizny, materiałów i sprzętu są wystarczające by spełnić wymagania SST D10.10.01g, w tym m.in. wymagania zawarte w punktach 5.5 i 5.6.

Odwołujący zwrócił również uwagę, że cena tej pozycji - biorąc pod uwagę średnią ze wszystkich złożonych ofert, w tym ofert przekraczających kwotę jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia - stanowi: 4,2 ‰ (promil) łącznej, średniej ceny ofertowej netto (na zamówienie podstawowe).

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający argumentował, że Odwołujący zdaje się bagatelizować argumenty Zamawiającego przedstawione w informacji o odrzuceniu oferty związane z czyszczeniem dylatacji, wskazując że są to proste czynności, a ich dobra organizacja, pozwala na sprawne wykonywanie tego typu prac.

Zamawiający wskazał, że niezależnie od skomplikowania czy nieskomplikowania czynności składających się na czyszczenie dylatacji, przytoczona w informacji o wyniku postępowania treść SST, wskazuje że są to czynności niejednoetapowe, których wykonanie wymaga czasu (nawet jeśli są proste). Zestawienie treści SST z nakładami jednostkowymi przytoczonymi w wyjaśnieniach, nie pozwala na uznanie, że czynności te mogą być wykonane w czasach przewidzianych w wyjaśnieniach. Czasy te są zdaniem Zamawiającego po prostu nierealistyczne.

Co więcej, w ocenie Zamawiającego treść kalkulacji szczegółowej, nie uwzględnia wskazanego wprost w SST (D.10.10.01g) kosztu wymiany wkładek uszczelniających, który to koszt spoczywa na Wykonawcy. Zdaniem Zamawiającego Odwołujący bezzasadnie stara się uchylić od skutków braku przedstawienia kalkulacji obejmującej m.in. wywóz zanieczyszczeń i ich utylizacji. Wspomniane koszty wprost wnikają z SST 9.2. (D-10.10.01.g) W treści skierowanego do Wardex wezwania z dnia 17 stycznia 2025 r. w zakresie wyjaśnień ceny oferty w tej pozycji, Zamawiający podał, że w sposób jednoznaczny odwołał się do wymagań SST. Skoro więc Wardex nie ujął w swoich wyjaśnieniach wynikającej wprost z SST pozycji kosztowej, jego wyjaśnienia implikować powinny odrzucenie oferty.

W ocenie Izby zarzut jest niezasadny.

Izba w tym zakresie przychyliła się do stanowiska prezentowanego przez Zamawiającego. Odnosząc się natomiast do argumentacji dotyczącej wywozu zanieczyszczeń z kosztem utylizacji i powołania się w tym zakresie w treści uzasadnienia zarzutu na ujęcie tych kosztów w kosztach pośrednich, Izba wskazuje ponownie, że na etapie postępowania odwoławczego zabieg ten jest spóźniony. Jak zostało wskazane we wcześniejszej części uzasadnienia, możliwe było przypisanie kosztów pośrednich i ich odpowiedniej wysokości do każdej z pozycji której dotyczą, co na etapie wyjaśnień ceny nie miało miejsca. Ponadto z uwagi na brak szczegółowego omówienia tego zakresu w treści wyjaśnień i ograniczeniu się do przedstawienia kalkulacji szczegółowej, Zamawiający miał prawo wyciągnąć własne wnioski co do przedstawionych mu założeń.

- Grupa Prac nr 12 Pozycja 3.1. Czyszczenie elementów mostowych (gzymy, przyczółki, nawierzchnia jezdni na całej szerokości, wyniesione pobocza i chodniki itp.) – zarzut w zakresie części 1 i 2

W uzasadnieniu czynności odrzucenia oferty Odwołującego Zamawiający podał, że w przedstawionej kalkulacji szczegółowej założono użycie ciągnika lekkiego oraz szczotki mechanicznej – sprzęt ten nie jest zgodny z treścią SST D-10.10.01g.

Zamawiający wskazał też, że dodatkowo nakłady jednostkowe dla ciągnika i szczotki (sprzęt niezgodny z SST) wynoszą 0,0001 motogodziny na m2 czyli 0,36 sekundy na m2. Wartości te nawet dla pracy o charakterze ciągłym (bez koniecznych manewrów, zmiany lokalizacji pracy, poprawek w miejscach mocno zabrudzonych itd.) nie są wartościami realnymi.

Zamawiający podał, że w kalkulacji szczegółowej przyjęto również szczotkę o szerokości 0,7-0,8 metra czyli lekki ciągnik w celu oczyszczenia 1 m2 musiałby przejechać 1,25 metra. Przy założeniu prędkości roboczej 6 km/h, ciągnik w czasie 1 sekundy pokona trasę o długości około 1,7 metra.

Zamawiający wskazał też, że Odwołujący w treści wyliczeń nie przedłożył kalkulacji obejmującej m. in. wywozu zanieczyszczeń oraz kosztu ich utylizacji wskazanego w SST.

W uzasadnieniu zarzutu Odwołujący wskazał, że nie zgadza się z interpretacją zapisów SST dokonaną przez Zamawiającego dotyczących wpływu robót na aspekty środowiskowe i wywodzoną na tej podstawie niezgodnością oferty Wardex z zapisami cytowanej przez Zamawiającego SST D-10.10.01g.

Odwołujący podał, że zgodnie z przedstawioną przez Zamawiającego treścią przedmiotowej SST: „Zwilżenie powierzchni nie jest konieczne o ile do zamiatania użyty będzie sprzęt mechaniczny, wyposażony w pochłaniacz pyłu.”

Powyższe oznacza zdaniem Odwołującego, że w przypadku sprzętu mechanicznego, jakim jest zarówno ciągnik jak i szczotka mechaniczna montowana na ciągniku, gdy ten sprzęt nie jest wyposażony w pochłaniacz pyłu, to zwilżanie powierzchni jest konieczne, a gdy jest wyposażony w pochłaniacz pyłu, to zwilżanie nie jest konieczne. Odwołujący zaznaczył, że współczesne szczotki mechaniczne montowane na ciągnikach posiadają wbudowany system zraszania służący do zwilżania powierzchni oraz kolektor zanieczyszczeń, czyli spełniają ww. warunek dla sprzętu mechanicznego.

Odwołujący wskazał, że w dalszej części tego samego punktu SST poruszane są aspekty środowiskowe zobowiązujące wykonawcę do uwzględnienia wpływu robót na aspekty środowiskowe, przy czym w tirecie pierwszym wskazano, że „niepożądane jest stosowanie szczotek bez pochłaniaczy pyłu oraz bez natrysku wodnego (...), ze względu na powstawanie dużej ilości kurzu, unoszącego się w powietrzu”. Odwołujący argumentował, że reguła wykładni prawa nakazuje przyjąć, że spójnik „oraz” oznacza, że muszą być spełnione oba warunki. Treść tiretu pierwszego oznacza, zdaniem Odwołującego, że celem zapobieżenia powstawania dużej ilości kurzu, niepożądane jest stosowanie szczotek bez pochłaniaczy kurzu i bez natrysku. Zdaniem Odwołującego szczotki mechaniczne montowane na ciągnikach posiadające wbudowany system zraszania służący do zwilżania powierzchni oraz kolektor zanieczyszczeń, spełniają warunek określony w tirecie pierwszym, ponieważ system zraszania będzie zapobiegał powstawaniu dużej ilości kurzu. Zdaniem Odwołującego kontrowersyjny zapis w nawiasie powyższego tiretu tj.: „(np. szczotek mechanicznych starszego typu lub szczotek doczepnych do ciągników rolniczych)” podaje przykładowe sprzęty mechaniczne, które nie spełniają tego warunku. Tym samym Odwołujący stoi na stanowisku, że zestaw: szczotka mechaniczna z systemem zraszania zamontowana na ciągniku spełnia wszystkie wymagania powyższej SST, w tym aspekty środowiskowe.

Stanowisko Odwołującego potwierdza jego zdaniem treść tiretu czwartego: „powierzchnie czyszczone mechanicznymi szczotkami rotacyjnymi powinny być zwilżane wodą, aby zapobiec tworzeniu się wielkiej ilości pyłów i kurzu. Jeśli zamiatana powierzchnia nie może być zwilżona, w pobliżu miejsca pracy szczotki mechanicznej nie powinno być innych stanowisk pracy,” co oznacza, że mechaniczne szczotki rotacyjne, które również montuje się na ciągnikach, mogą być używane.

Odwołujący zwrócił również uwagę, że w przedmiotowej SST brak jest definicji „szczotki”, co może powodować różnicę w interpretacji zapisów, nie dającą podstawy Zamawiającemu do odrzucenia oferty z powodu niezgodności z warunkami zamówienia.

Z ostrożności Odwołujący wskazał, że gdyby Zamawiający nie ustępował przy swojej wadliwej interpretacji, to w ramach przyjętych w Kalkulacji stawek jednostkowych $53,80 + 34,00 + 80,00 = 167,80$ zł/m-g Wardex ma możliwość użyć samobieżnej zmiatarki mechanicznej, która nie powinna budzić wątpliwości Zamawiającego, a jej stawka jednostkowa, analogiczna do samochodu WUKO, jest niższa i zgodnie z kalkulacją wynosi: 100,00 zł/m-g.

Niezależnie od powyższego, Odwołujący zwrócił uwagę, że w znanym Zamawiającemu katalogu SEKOCENBUI (o czym mowa przy pozycji nr 4.1 z Grupy Prac nr 6), jedyną pozycją katalogową związaną z pracą szczotki mechanicznej, jest pozycja o nazwie: „Szczotka mechaniczna bez ciągnika 700-800 mm” i jedynie z tej pozycji katalogowej Wardex mógł skorzystać w swojej kalkulacji. Współczesne szczotki mechaniczne montowane na ciągnikach są szersze niż w/w 700-800 mm, a ich szerokości rozpoczynają się od 1,2m w górę, o czym Zamawiający z pewnością wie, gdyż na terenie Rejonów GDDKiA stacjonują dziesiątki takich sprzętów. Odwołujący wyjaśnił, że kalkulując wydajność zestawu ciągnik + szczotka przyjął optymalną szerokość szczotki mechanicznej, tj. 1,5 m. Prędkość robocza współczesnego ciągnika lekkiego to co najmniej 6-8 km/h.

Zdaniem Odwołującego powyższe czyni jasnym przyjęty przez Odwołującego nakład jednostkowy na pracę ww. zestawu. Teoretyczny nakład jednostkowy pracy ww. zestawu przy ww. parametrach to od $1 / (8 \times 1000 \times 1,5) = 0,000083$ m-g/m² do $1 / (6 \times 1000 \times 1,5) = 0,00011$ m-g/m². Przyjęty przez Wardex nakład jest wyższy, ponieważ założył niższą prędkość roboczą (5,5 km/h) i wynosi on: $1 / (5,5 \times 1000 \times 1,5) = 0,00012$ m-g/m².

Odwołujący wskazał, że w Kalkulacji nakłady wyświetlane są z dokładnością do 4 miejsc po przecinku, ale nie zaokrąglane, stąd widoczne w kalkulacji liczba 0,0001 m-g/m² jest poprawna. Koszty jednostkowe natomiast, muszą być zaokrąglane w górę z dokładnością do jednego grosza, stąd co pozytywne, nakład jednostkowy jest dla ciągnika jeszcze większy: $0,01 / 53,80 = 0,00018$ m-g/m² (5,4 km/h), a dla szczotki jeszcze większy: $0,01 / 0,00029$ m-g/m² (3,4 km/h), co z pewnością nie zmartwi Zamawiającego, a jedynie utwierdzi w poprawności i ostrożności kalkulacji kosztów przez Odwołującego.

Jednocześnie Odwołujący zaznaczył, że w przypadku gdyby Zamawiający pozostawał przy swojej interpretacji zapisów dotyczących wpływu robót na aspekty środowiskowe, to przy wykorzystaniu samobieżnej zmiatarki mechanicznej, o czym mowa powyżej, jej szerokość robocza jest większa, prędkość robocza podobna, a stawka jednostkowa niższa.

Zarzut Zamawiającego, iż Wardex nie przedłożył kalkulacji obejmującej m.in. wywóz zanieczyszczeń oraz koszt ich utylizacji jest bezprzedmiotowy, zważywszy, iż Zamawiający ani nie określił szczegółowości kalkulacji, jaką Wardex

winien złożyć na wezwanie Zamawiającego, ani nie wzywał do złożenia tej konkretnej kalkulacji. Niezależnie od tego, Odwołujący jeszcze raz podkreśla, że zgodnie ze złożonymi wyjaśnieniami takie koszty jak m.in. wywóz i utylizacja lub recykling odpadów, jako koszty nie wiążące się bezpośrednio jednostką obmiarową, uwzględnione zostały w kosztach pośrednich. Masa zebranych zanieczyszczeń jest zależna m.in. od stopnia zanieczyszczenia obiektów i regularności ich czyszczenia na polecenie Zamawiającego.

Reasumując, zdaniem Odwołującego przedmiotowa pozycja została skalkulowana w sposób prawidłowy, a Zamawiający w ramach ceny jednostkowej tejże pozycji może (choć zdaniem Odwołującego mając na względzie postanowienia powyższej SST) użyć zamiatarki mechanicznej, która będzie generowała niższy koszt u wykonawcy Wardex.

Odwołujący zwrócił również uwagę, że tak piętnowana przez Zamawiającego w uzasadnieniu odrzucenia oferty Wardex pozycja, biorąc pod uwagę średnią ze wszystkich złożonych ofert, w tym ofert przekraczających kwotę jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia, stanowi: 6,8 ‰ (promila) łącznej, średniej ceny ofertowej netto (na zamówienie podstawowe).

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający wskazał, że nie podziela stanowiska Odwołującego co do zaprezentowanego w zarzucie sposobu wykładni postanowień SST. Ponadto Zamawiający wskazał, że wprost z wyjaśnień Wardex wynika, że wycenił prace przy

zastosowaniu sprzętu zabronionego przez SST (tj. szczotki doczepionej do ciągnika rolniczego). Jest to w ocenie Zamawiającego niezgodne z postanowieniem SST nr D-10.10.01.g wskazanym na str. 5-6. Jednocześnie, Zamawiający wskazał, że twierdzenia o zaplanowaniu użycia natrysku wodnego są gołosłowne (nie wynikają z treści wyjaśnień).

Już sama powyższa okoliczność implikuje zdaniem Zamawiającego zasadność odrzucenia oferty Wardex jako niezgodnej z warunkami zamówienia.

Co więcej, zdaniem Zamawiającego Odwołujący nawet nie stara się kwestionować wytkniętej mu nierealności przyjętej prędkości ciągnika, który miałby wyczyścić 1m² powierzchni w 0,36 sekundy. Odwołujący bezzasadnie stara się uchylić od skutków braku przedstawienia kalkulacji obejmującej m.in. wywóz zanieczyszczeń i ich utylizacji. Wspomniane koszty wprost wnikają z SST (D-10.10.01.g) pkt 5.7.

Zamawiający podkreślił, że w treści skierowanego do Wardex wezwania z dnia 17 stycznia 2025 r. w zakresie wyjaśnień ceny oferty w tej pozycji, Zamawiający w sposób jednoznaczny odwołał się do wymagań SST. Skoro więc Wardex nie ujął w swoich wyjaśnieniach wynikającej wprost z SST pozycji kosztowej, jego wyjaśnienia implikować powinny odrzucenie oferty.

W ocenie Izby zarzut jest niezasadny.

W pierwszej kolejności Izba wskazuje, że ocena Zamawiającego co do wskazania przez Odwołującego w treści kalkulacji ciągnika wraz ze szczotką jest prawidłowa. Izba zgadza się z Zamawiającym, że w tym zakresie oferta Odwołującego jest niezgodna z SST. W treści SST Zamawiający wprost zakazał zastosowania szczotek doczepianych do ciągników rolniczych. W treści kalkulacji Odwołujący natomiast podał „ciągnik lekki” i „szczotka”, co pozwala na ocenę że zastosował rozwiązanie niezgodne z wymaganiami Zamawiającego.

W zakresie nakładów pracy w celu uzasadnienia przyjętych założeń Odwołujący w treści zarzutu powołał się na wymiary szczotek. Nastąpiło to dopiero na etapie odwołania i w ocenie Izby argumentacja taka nie może być wzięta pod uwagę jako spóźniona. Izba zgadza się również z dokonaną przez Zamawiającego oceną o nierealności przyjętej prędkości ciągnika. W zakresie wywozu zanieczyszczeń i ich utylizacji Izba ponownie wskazuje, że powołanie się w tym zakresie w treści uzasadnienia zarzutu na ujęcie tych kosztów w kosztach pośrednich, na etapie postępowania odwoławczego jest spóźnione. Możliwe było przypisanie kosztów pośrednich i ich odpowiedniej wysokości do każdej z pozycji której dotyczą, co na etapie wyjaśnień ceny nie miało miejsca. Ponadto z uwagi na brak szczegółowego omówienia tego zakresu w treści wyjaśnień i ograniczeniu się do przedstawienia kalkulacji szczegółowej, Zamawiający miał prawo wyciągnąć własne wnioski co do przedstawionych mu założeń.

•Grupa Prac nr 12: Pozycja 3.2. Mycie i czyszczenie barier i balustrad mostowych – zarzut w zakresie części 2

W uzasadnieniu czynności odrzucenia oferty Odwołującego Zamawiający wskazał, że w treści przedłożonych wyjaśnień Wykonawca przewiduje następujący nakład jednostkowy na wykonanie 1 mb czyszczenia dylatacji obiektu inżynierskiego:

- 0,0013 roboczogodziny robocizny podstawowej, co w przeliczeniu wynosi 5 sekund;
- 0,0001 metra sześciennego wody, co w przeliczeniu wynosi 0,1 litra;
- 0,0020 litra środka do mycia powierzchni zewnętrznych;
- 0,0011 motogodziny pracy sprężarki powietrza, co w przeliczeniu wynosi 4 sekundy.

W ocenie Zamawiającego przyjęte nakłady jednostkowe i zużycie materiałów są niewystarczające by spełnić ww. wymagania SST D10.10.01g, punkt 5.8.

Zamawiający podniósł, że zapisy SST wskazują, iż czyszczenie dylatacji nie jest procesem jednoetapowym,

wynika to również z instrukcji użycia zaproponowanego przez Wykonawcę środka do mycia powierzchni zewnętrznych.

Ponadto, przyjęty w kalkulacji stosunek wody do zaproponowanego przez Wykonawcę środka (0,001 litra środka na 0,1 litra wody) jest niezgodny z zaleceniami producenta (10% - 20%) czyli dla ilości 0,1 litra wody winno to być 0,01 – 0,02 litra środka do czyszczenia.

W uzasadnieniu zarzutu odwołania Odwołujący wskazał, że Zamawiający przy pracach związanych z myciem i czyszczeniem barier i balustrad, w zakresie „*wieloetapowości procesu*” odnosi się do prac związanych z czyszczeniem dylatacji. Odwołujący wskazał, że wnioskuje, że spojrzenie Zamawiającego na te dwa rodzaje prac jest tożsame. Stąd, Odwołujący wyjaśnił, że bez podawania kolejnych przykładów, przez analogię, przy tych typach prac dobiera się brygadę o stosownej liczbie członków (w zależności od potrzeb) i prace postępują sukcesywnie. Odwołujący wskazał, że przyjmuje powyższe jako oczywiste.

W świetle powyższego, Odwołujący wskazał, że uznaje, rzekomo skomplikowany i wieloetapowy proces mycia i czyszczenia barier i balustrad, za prostą pracę składającą się z kilku prostych czynności, przytoczonych z treści SST przez Zamawiającego.

Przyjęty w kalkulacji stosunek wody do zaproponowanego przez Wardex środka, chemicznego został szeroko opisany przy pozycji 1.1 z tej samej Grupy Prac nr 12, tak jak i poziom nakładów jednostkowych z nimi związanych. W przypadku mycia i czyszczenia barier i balustrad sytuacja jest analogiczna, tj. bezpośredni nakład jednostkowy dla wody i środka chemicznego powinien być zerowy, ponieważ koszt wody i środka chemicznego został uwzględniony w kosztach pośrednich. Odwołujący wskazał, że z ostrożności i dla własnego spokoju uwzględnił go niejako w dwóch miejscach, co niepotrzebnie wzbudziło wątpliwości Zamawiającego.

Mając na uwadze powyższe, nie powinno wzbudzać wątpliwości Zamawiającego, że czteroosobowa brygada, wyposażona w myjki ciśnieniowe wraz z niezbędnymi akcesoriami, poruszając się z samochodem skrzyniowym (np. Dennis Elite 18T Traffic Management) z prędkością 4-5 km/h, gdzie pierwszy i drugi członek brygady dokonują wstępnego rozmiękania i oczyszczenia brudu (woda pod ciśnieniem usuwa równocześnie ewentualną roślinność wegetującą), a kolejni dwaj splukują ten brud z barier lub balustrad (w tym z elementów odblaskowych i ewentualnych osłon przeciwoślనిeniowych), to wydajność teoretyczna takiej brygady, co logiczne wyniesie, 4-5 km mycia i czyszczenia barier lub balustrad w ciągu godziny. Odwołujący przyjął bezpiecznie wydajność na samo mycie i czyszczenie na poziomie 3,5 km/h, co odpowiada nakładowi jednostkowemu $1 / (3,5 \times 1000 / 4) = 0,0011$ r-g/mb i jeszcze dodatkowo zwiększył go o nakład na inne niezbędne czynności.

Odwołujący wyjaśnił, że ostatecznie ujął w kalkulacji nakład jednostkowy dla robocizny podstawowej: 0,0013 r-g/mb.

Praca myjki ciśnieniowej (w kalkulacji analogia do sprężarki powietrza) została przyjęta na tym samym poziomie co robocizna przeznaczona na samo mycie i czyszczenie (0,0011 m-g/mb), co nie powinno wzbudzać wątpliwości Zamawiającego.

Zdaniem Odwołującego przyjęte przez niego nakłady jednostkowe robocizny, materiałów i sprzętu są wystarczające, by spełnić wymagania SST D10.10.01g, w tym m.in. wymagania zawarte w punkcie 5.8.

Wykonawca Wardex zwrócił również uwagę, że cena tej pozycji - biorąc pod uwagę średnią ze wszystkich złożonych ofert, w tym ofert przekraczających kwotę jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia - stanowi: 1,3 ‰ (promila) łącznej, średniej ceny ofertowej netto (na zamówienie podstawowe).

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający wskazał, że głównym zastrzeżeniem Zamawiającego, jeśli chodzi o wycenę prac w tej pozycji, są nierealistyczne założenia czasowe, od których Wardex rozpoczął swoje wyliczenia kosztowe. Sama treść odwołania wręcz potwierdza te zastrzeżenia Zamawiającego. Zamawiający przypomniał, że zakwestionował m.in. realność mycia 1 mb (robocizna podstawowa) w 5 sekund. Zamawiający wskazał, że życzeniowość opisanego w odwołaniu „*procesu*” jest tak duża, że sam Odwołujący w treści odwołania, nazwał go „*wydajnością teoretyczną*”.

Zdaniem Zamawiającego wartości przyjęte przez Odwołującego są nierealistyczne, co implikować powinno stwierdzenie o braku wykazania przez Wardex prawidłowości kalkulacji ceny w tym zakresie.

W ocenie Izby zarzut jest niezasadny. Izba przychyliła się do stanowiska Zamawiającego i uznała je za prawidłowe. Założenia Odwołującego co do czasu potrzebnego na mycie barier i balustrad mostowych są nierealne, sprzeczne z doświadczeniem życiowym. Nawet jeśli prace te polegają na wykonaniu prostych technicznie czynności, to trudno przyjąć, że np. na odcinku 4-5 km da się je zrobić w ciągu godziny. Odnosząc się do kwestii ilości przewidzianego do użycia środka chemicznego Izba podtrzymuje wcześniejsze stanowisko co do niezasadności przypisywania niewyspecyfikowanych w wyjaśnieniach kosztów do kosztów pośrednich na etapie postępowania odwoławczego. Zabieg taki jest już spóźniony, ponadto niewiarygodna jest argumentacja Odwołującego o ujęciu ich w istocie w dwóch miejscach.

Ad zawartego w tej części odwołań w pkt 2.3. Podsumowania

Odwołujący w uzasadnieniu odwołania argumentował, że zarzuty Zamawiającego względem wyjaśnień złożonych przez Odwołującego są zupełnie nietrafne, a w konsekwencji tego Zamawiający nie miał żadnych podstaw do odrzucenia oferty Odwołującego, jako oferty z rażąco niską ceną lub kosztem. Podkreślić przy tym należy, że Zamawiający formułuje zarzuty względem oferty Wardex, podważając prawidłowość złożonych przez niego wyjaśnień i wymieniając rzekome ich braki, zupełnie jednak nie wykazując, ani nawet nie uprawdopodobniając, że za zaoferowaną przez Wardex cenę nie da się zrealizować zamówienia. Zamawiający nie próbował nawet uprawdopodobnić, iż cena Odwołującego jest nierealna. W ocenie Wardex powyższy, zasadniczy brak uzasadnienia Zamawiającego wynika z tego, iż nie był on w stanie stwierdzić i wykazać tej okoliczności.

Zdaniem Odwołującego, wobec braku możliwości podważenia zaoferowanej przez niego ceny, Zamawiający przyjął inną strategię, a mianowicie ograniczył się jedynie do stwierdzenia, iż w jego ocenie wyjaśnienia Odwołującego zawierają pewne braki, które jednak nie zawsze zostały przez Zamawiającego dookreślone. Przy czym zarzuty te nie znajdują pokrycia, biorąc pod uwagę treść wezwania Zamawiającego.

Odnosząc się do zarzutów Zamawiającego, iż Wardex „zaniżył cenę ofertową i przyjął założenia niezgodne z wymaganiami SWZ”, Odwołujący podniósł że w istocie zastrzeżenia te dotyczą wyłącznie w części 1 – 8 z 291 cen jednostkowych, a w części 2 - 10 z 713 cen jednostkowych. Odwołujący wskazał, że w swoich wyjaśnieniach co do tych pozycji złożonych Zamawiającemu, które również zostały powielone powyżej, wykazał, że te 8 i 10 cen jednostkowych zostało skalkulowane w sposób prawidłowy i zgodny z wymaganiami Zamawiającego określonymi w dokumentach Zamawiającego.

Zdaniem Odwołującego szczególnej uwagi wymaga również fakt, że:

- wśród tych – dla części 1 - 8 cen jednostkowych (pozycji) kwestionowanych przez Zamawiającego – ceny jednostkowe (pozycje), tj. pozycja nr 5.1. z Grupy Prac nr 3, pozycja nr 11.1. z Grupy Prac nr 7 oraz pozycja nr 1.1.5. z Grupy Prac nr 11, nie były przedmiotem zastrzeżeń Zamawiającego co do sposobu ich skalkulowania w Części 2 dotyczącej Rejonu w Gdańsku w ramach tego samego postępowania, pomimo takiego samego sposobu ich skalkulowania i wyjaśnienia przez Wardex. Pozostałe 5 pozycji kwestionowanych przez Zamawiającego - tj. pozycja nr 2.1. z Grupy Prac nr 3, pozycja nr 8.1. z Grupy Prac nr 3, pozycja nr 1.2. z Grupy Prac nr 9, pozycja nr 1.1. z Grupy Prac nr 12 oraz pozycja nr 3.1. z Grupy Prac nr 12 - stanowią łącznie 6,54 ‰ (promila) średniej ceny ofertowej netto (na zamówienie podstawowe). Łączna wartość tych pozostałych 5 pozycji w ofercie Wardex wynosi 199.632,00 zł netto, co stanowi 4,98 ‰ (promila), tj. 0,498 ‰ oferty Wardex netto (40.110.825,21 zł netto). Choć zarzuty Zamawiającego względem tych pozycji są nieuzasadnione, to należy zauważyć, że w Kalkulacji dla Rejonu w Człuchowie Wardex przewidział rezerwę na koszty nieprzewidziane w wysokości: 4.412.436,17 zł/netto, a zatem rezerwę 22 krotnie wyższą niż wartość tych 5 spornych pozycji. Zamawiający odrzucił ofertę Wardex uzasadniając to zastrzeżeniami co do 5 pozycji (5 z 291 cen jednostkowych), których łączna wartość stanowi ułamek procenta całej oferty Wardex, jak również ułamek procenta średniej ceny ofertowej ze wszystkich złożonych ofert, w tym jednej oferty znacząco przekraczającej kwotę jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia. Na podstawie tych „śladowych zastrzeżeń” – 0,5% – Zamawiający odrzucił ofertę Wardex o łącznej wartości 69.070.841,00 zł brutto i wybrał ofertę FBSerwis o łącznej wartości 97.487.118,92 zł brutto – a zatem wybrał ofertę droższą o 28.416.277,92 zł brutto.
- wśród tych – dla części 2 - 10 cen jednostkowych (pozycji) kwestionowanych przez Zamawiającego, 5 cen jednostkowych (pozycji), tj. pozycja nr 1.1. z Grupy Prac nr 3, pozycja nr 2.1. z Grupy Prac nr 4, pozycja nr 1.1. z Grupy Prac nr 9, pozycja nr 2.2. z Grupy Prac nr 12 oraz pozycja nr 3.2. z Grupy Prac nr 12, nie były przedmiotem zastrzeżeń Zamawiającego co do sposobu ich skalkulowania w Części 1 dotyczącej Rejonu w Człuchowie w ramach tego samego postępowania, pomimo takiego samego sposobu ich skalkulowania i wyjaśnienia przez Wardex. Skoro zatem dla Części 1 Zamawiający uznał sposób skalkulowania tych pozycji jako właściwy, to zarzuty wyrażone przez Zamawiającego w uzasadnieniu odrzucenia oferty w Części 2 nie tylko nie powinny mieć miejsca, ale również pokazują celowość czynności Zamawiającego w odrzuceniu oferty Wardex. Odwołujący podał, że pozostałe 5 pozycji kwestionowanych przez Zamawiającego - tj. pozycja nr 2.1. z Grupy Prac nr 3, pozycja nr 8.1. z Grupy Prac nr 3, pozycja nr 1.2. z Grupy Prac nr 9, pozycja nr 1.1. z Grupy Prac nr 12 oraz pozycja nr 3.1. z Grupy Prac nr 12 - stanowią łącznie 1,225 ‰ średniej ceny ofertowej netto (na zamówienie podstawowe). Odwołujący wskazał, że łączna wartość tych pozostałych 5 pozycji w ofercie Wardex wynosi 1.082.771,84 zł netto, co stanowi 8,11 ‰ (promila), tj. 0,811 ‰ oferty Wardex netto (133.589.928,80 zł netto). Choć zarzuty Zamawiającego względem tych pozycji są nieuzasadnione, to należy zauważyć, że Wardex w Kalkulacji dla Rejonu w Gdańsku przewidział rezerwę na koszty nieprzewidziane w wysokości: 12.390.951,79 zł/netto, a zatem rezerwę 11 krotnie wyższą niż wartość tych 5 spornych pozycji. Odwołujący argumentował, że Zamawiający odrzucił jego ofertę uzasadniając to zastrzeżeniami co do 5 pozycji (5 z 713 cen jednostkowych),

których łączna wartość stanowi ułamek procenta całej oferty Odwołującego, czy niewiele ponad jeden procent średniej ceny ofertowej ze wszystkich złożonych ofert, w tym czterech ofert znacząco przekraczających kwotę jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia. Na podstawie tych „śladowych wątpliwości” – 0,8% – Zamawiający odrzucił ofertę Wardex o łącznej wartości 230.041.857,47 zł brutto i wybrał ofertę FB Serwis o łącznej wartości 256.540.420,77 zł brutto – wybrał ofertę droższą o 26.498.563,30 zł brutto.

W ocenie Odwołującego Zamawiający nie miał również podstaw do odrzucenia jego oferty jako niezgodnej z warunkami zamówienia. Przede wszystkim, Zamawiający w swoim uzasadnieniu nie wskazał, ani nie wykazał w jakikolwiek sposób występowania niezgodności oferty Wardex z warunkami zamówienia. Uzasadnieniem Zamawiającego dla zastosowania tej podstawy są np. takie stwierdzenia: „Przedstawiony przez Oferenta materiał (OF0005) nie nadaje się do wbudowania zgodnie z wymaganiami powyższej SST”, „Przedłożone przez Wykonawcę słupki nie posiadają aprobaty technicznej, nie mają naniesionej trwałej cechy numeratorem, nie jest opisane zabezpieczenie antykorozyjne, brak wytłoczeń w ścianie słupka”, „W przedstawionej kalkulacji szczegółowej założono użycie ciągnika lekkiego oraz szczotki mechanicznej – sprzęt ten nie jest zgodny z ww. zapisami SST”.

Odwołujący podkreślił, że w sposób szczegółowy odniósł się zarzutów Zamawiającego w zakresie rzekomej niezgodności we wcześniejszej części uzasadnienia odwołania. Odwołujący uzupełniająco zauważył, że:

- niezgodność treści oferty z warunkami zamówienia zachodzi co do zasady wtedy, gdy zawartość merytoryczna złożonej oferty nie odpowiada ukształtowanym przez Zamawiającego i zawartym w dokumentach zamówienia warunkom, które to warunki zamówienia zostały zdefiniowane w art. 7 pkt 29 PZP. Niezgodność oferty z warunkami zamówienia musi po pierwsze być oczywista i niewątpliwa, a Zamawiający w swoim uzasadnieniu tych przesłanek nie wykazał, co powoduje, że zarzuty czynione Wardex na tej podstawie są bezzasadne.
- Zamawiający niezgodność oferty Wardex z warunkami zamówienia oparł na informacjach wynikających z wyjaśnień rażąco niskiej ceny. Powołał w tym miejscu należy wyrok Sądu Okręgowego w Gliwicach X Wydział Gospodarczy z dnia 3 marca 2020 r., sygn. akt X Ga 35/20, w którym Sąd wyraźnie stwierdził, że „nie jest dopuszczalne domniemywanie treści oferty na podstawie wyjaśnień złożonych w przedmiocie rażąco niskiej ceny”.
- Zamawiający – opierając się na wyjaśnieniach rażąco niskiej ceny - nie tylko nie był w stanie wskazać, w jakiej części oferta Wardex jest niezgodna i z którymi konkretnymi postanowieniami SWZ, ale również ową niezgodność wywodził na podstawie wymagań niezawartych w warunkach zamówienia. Za niedopuszczalne należy uznać twierdzenie o niezgodności oferty wykonawcy na podstawie niezawartych w treści warunków zamówienia wymagań lub subiektywnej, rozszerzającej interpretacji ich zapisów, jak również dokonanie oceny oferty przez pryzmat oczekiwań nieznajdujących odzwierciedlenia w warunkach zamówienia. Wykonawca bowiem przygotowując swoją ofertę opiera się na dosłownym brzmieniu postanowień w nich zawartych” - Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 19 sierpnia 2024 r., KIO 2664/24. A zatem nie precyzując zapisów w dokumentach zamówienia, Zamawiający nie może aktualnie powoływać się na niespełnienie wymagań przez Wykonawcę, skoro wymagań tych sam nie dookreślił.
- Ponadto, jak stwierdzono w wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 31 maja 2022 r. sygn. akt: XXIII Zs 58/22 „wszelkie niejasności, dwuznaczności, niezgodności należy rozpatrywać na korzyść wykonawcy, co ma na celu realizację zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania. Jak zostało to również podkreślone w uchwale Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 3 sierpnia 2017 r., sygn. akt KIO/KD 38/17 należy wskazać, że obowiązuje swoista "święta" zasada, że wszelkie niejasności, dwuznaczności, niezgodności postanowień SIWZ należy rozpatrywać na korzyść wykonawców, (...)«. Reguła ta wynika z prawniczej paremii »In dubio contra proferentem« znaczącej w języku polskim »Wątpliwości należy tłumaczyć przeciw autorowi«. Nie ulega wątpliwości, że Zamawiający jest autorem ogłoszenia o zamówieniu i SWZ”.

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający wskazał, że jak wynika z informacji o odrzuceniu oferty Wardex, Zamawiający wskazał 3 podstawy tego odrzucenia, tj. art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp oraz art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp.

Zamawiający argumentował, że korelacja art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, stanowiących dwie odrębne przesłanki odrzucenia oferty wskazuje, że obowiązkiem Zamawiającego jest odrzucenie oferty nie tylko w wypadku stwierdzenia na podstawie złożonych przez Wykonawcę wyjaśnień, że zawiera ona rażąco niską cenę, ale także wtedy, gdy w przedłożonych wyjaśnieniach dany Wykonawca nie wykaże, że jego cena oferty nie jest rażąco niską albo jego wyjaśnienia są niekompletne lub nierzetelne. Potwierdza to orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej. Zamawiający podniósł, że jak wynika z wezwania skierowanego do Wykonawcy w zakresie wyjaśnień ceny oferty z dnia 17 stycznia 2025 r., Zamawiający szczegółowo wskazał które pozycje TER mają być objęte wyjaśnieniami oraz wyznaczył zakres wyjaśnień, przez odwołanie się do poszczególnych SST, regulujących zakres jaki ma zostać wyceniony w danej pozycji TER. Jak z kolei wynika z ustosunkowania się do szczegółowych zarzutów odwołania, w każdej z tych pozycji, Odwołujący pominął w swoich wyjaśnieniach kluczowe elementy prac które SST wprost nakazywały wycenić lub jego wyjaśnienia były absolutnie nierealistyczne (a więc nierzetelne).

Zamawiający wskazał, że Odrzucając ofertę Wardex, w każdym wypadku, Zamawiający przytaczał te fragmenty SST, które zostały pominięte w wyjaśnieniach lub wskazywał które elementy prac zostały wycenione nierealistycznie i dlatego. Zdaniem Zamawiającego trudno więc zgodzić się z Wardex, że w tym wypadku nie ziszczyły się podstawy odrzucenia jego oferty skoro:

- 1) nie potrafił logicznie uzasadnić kalkulacji ceny swojej oferty w pozycjach do wyjaśnienia których został wezwany;
- 2) nie odpowiedział na wezwanie Zamawiającego w pełnym zakresie – tj. nie wykazał aby w stosunku do wyjaśnieniach pozycji, wycenił wszystkie prace wynikające z SST przypisane dla tej pozycji.

Zdaniem Zamawiającego trudno też uznać, że Odwołujący nie zaniżył globalnej ceny wykonania zamówienia. Zamawiający zwrócił uwagę, że cena jego oferty (w zamówieniu podstawowym), wynosiła 49 336 315,00 zł brutto, a kolejnego w rankingu oferty Wykonawcy 69 633 656,38 zł brutto. Zdaniem Zamawiającego jednoznacznie wskazuje to na przełożenie zaniżenia cen jednostkowych na cenę globalną, zwłaszcza gdy uwzględnia się „pojemną” pozycję „koszty pośrednie”, do której Odwołujący odsyła za każdym razem, gdy nie jest w stanie wykazać, że określone koszty wykonania zamówienia nie zostały ujęte przez niego w kalkulacji szczegółowej.

Zdaniem Zamawiającego z przytoczonych wyjaśnień wynikają wprost niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, w zakresie:

- 1) materiału do humusowania (dowód OF0005), który nie nadaje się do wbudowania zgodnie z wymaganiami odpowiedniej SST;
- 2) rur/słupków (dowód OF0040), które nie spełniają wymagań Zamawiającego – w szczególności nie posiadają Aprobaty Technicznej oraz wymagań normy PN-EN 10025 i PN-EN ISO 1461 (wymóg SST 07.06.02);
- 3) zastosowania szczotki doczepionej do ciągnika rolniczego w pozycji czyszczenie elementów mostowych (gzymisy, przyczołki, nawierzchnia jezdni na całej szerokości, wyniesione pobocza i chodniki itp.), co jest wprost niezgodne z SST (D- 10.10.01.g);
- 4) przyjęcia niewłaściwych ilości soli drogowej odbiegających od zasad prowadzenia działań ZUD – podstawa faktyczna niezaskarżona w odwołaniu.

Zamawiający przypomniał, że o tym, że wyjaśnienia ceny oferty mogą stanowić podstawy do stwierdzenia, że oferta Wykonawcy jest niezgodna z warunkami zamówienia, wielokrotnie wypowiedziała się Izba w swoim orzecznictwie.

Przystępujący w swoim pisemnym stanowisku wskazał, że z przedstawionych przez Odwołującego wyjaśnień wynika wprost, że oferta Odwołującego jest niezgodna z wymaganiami SST co najmniej w zakresie:

1) założonego humusu (ten, który został założony w dowodzie OF0005 nie spełnia wymagań określonych w punkcie 2.2. SST D-06.01.01.),

2) założonych słupków – Grupa prac nr 9 Pozycja 1.2. – przewidziane słupki wprost nie spełniają wymagań przewidzianych w punkcie 2.3.2. SST D-07.06.01 „OGRODZENIE DROGI”

- w tych przypadkach zdaniem Przystępującego niezgodność jest oczywista i wynika wprost z dokumentów załączonych do wyjaśnień rażąco niskiej ceny. Nie jest przy tym możliwa zmiana założeń co do używanych materiałów na obecnym etapie.

Przystępujący argumentował, że w konsekwencji Zamawiający prawidłowo odrzucił ofertę Odwołującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp. Ponadto Przystępujący zauważył, że w zakresie zgodności z warunkami zamówienia Odwołujący przyjął wiele założeń niezgodnych wprost z wymaganiami SST, tak jak przykładowo niezapewnienie wszystkich wymaganych materiałów (np. pospółki o grubości 10 cm oraz warstwy geowłókniny w ramach Grupy prac nr 3 Pozycja 8.1.), przyjęcie nieprawidłowych założeń co do zużycia soli, nieuwzględnienie wszystkich wymagań w zakresie czynności koniecznych do wykonania przez brygady patrolowo-interwencyjne (określonych szczegółowo w punkcie 5.4 SST D-10.10.01z v.2). Wszystkie wskazane powyżej przykłady, z których wynika niezgodność oferty Odwołującego z warunkami zamówienia, świadczą jednocześnie o istotnym zaniżeniu ceny i prowadzą do wniosku o nieadekwatności wyjaśnień w tym zakresie.

Odnosząc się zaś do rażąco niskiej ceny – Przystępujący podkreślił, że Odwołujący nie zakwestionował oceny Zamawiającego w zakresie zaniżenia kosztów kluczowego asortymentu, jakim jest zimowe utrzymanie dróg, szczególnie w odniesieniu do niewłaściwych wartości zużycia soli drogowej, które odbiegają od zasad prowadzenia działań ZUD i charakterystyki sezonu zimowego. Zdaniem Przystępującego z uwagi na brak możliwości rozszerzenia podstawy faktycznej odwołania, powinno to doprowadzić do jego oddalenia bez konieczności merytorycznego rozpoznania. W ocenie Przystępującego niezależnie od powyższego wyjaśnienia przedłożone przez Odwołującego w zakresie rażąco niskiej ceny mają istotne uchybienia, które powinny być brane pod uwagę przy dokonywaniu oceny zasadności czynności Zamawiającego w postaci odrzucenia oferty Odwołującego.

W ocenie Przystępującego wyjaśnienia są nieweryfikowalne niemalże w odniesieniu do niemalże połowy ich treści (tj. pomiędzy 34 a 39%, zależnie od Części zamówienia), gdyż odnoszą się wyłącznie do kosztów bezpośrednich, nie tłumacząc pozostałych elementów cenotwórczych. Odwołujący przyjął przy tym sprytną taktykę, która polega na

określeniu kosztów pośrednich globalnie, co jednocześnie uniemożliwia weryfikację rzeczywistego uwzględnienia tych kosztów (przez nieprzypisanie ich do poszczególnych wartości w ramach cen jednostkowych). Ma to istotne znaczenie, gdyż do kosztów pośrednich nawiązuje bardzo często w odwołaniu. W rzeczywistości więc takie twierdzenia o uwzględnieniu poszczególnych elementów w ramach kosztów pośrednich nie są możliwe do sprawdzenia, przez co nie wnoszą nic do sprawy.

W wielu miejscach wyjaśnienia są także niewiarygodne i sprzeczne wewnętrznie. Szczególne znaczenie ma fakt, że Odwołujący wielokrotnie powołuje się na to, że określone, pominięte materiały zostały uwzględnione w kosztach pośrednich, podczas gdy z przedłożonej Kalkulacji szczegółowej wynika wprost, że nie przewidział jakichkolwiek materiałowych kosztów pośrednich. Ma to miejsce szczególnie w przypadku: pospółki o grubości 10 cm oraz warstwy geowłókniny, słupków naciągowych i podpór w odniesieniu do Grupy prac nr 9 Pozycja 1.2. – słupki, wody i środków czystości w ramach utrzymania czystości.

Dodatkowo zupełnie niewiarygodne jest wiele innych twierdzeń, założeń i dowodów. Przykładowo należy wskazać na następujące elementy:

- założenie gromadzenia humusu i prowadzenia badań na etapie wykonania zamówienia po otrzymaniu zlecenia i gromadzenie tego humusu w małych ilościach od okolicznych mieszkańców na podstawie niewiarygodnych ofert z portalu Allegrolokalnie (pomijając fakt, że taki humus nie spełnia wymagań SST, o czym mowa powyżej),
- zupełnie niewiarygodna oferta dostawcy na balustradę – OF0025, zakładająca dostarczenie kompletnej balustrady, spełniającej wszystkie wymagania zamawiającego za cenę, która nie pokrywa kosztu samego materiału (w postaci stali), nie wspominając o konieczności pokrycia wielu innych kosztów,
- przyjęcie założenia, że na etapie wykonania zamówienia możliwe będzie zamawianie innych materiałów niż te, które zostały przyjęte do wyceny (por. fragment dotyczący Grupy prac nr 9 Pozycja 1.2. – słupki),
- niewiarygodnych założeń zużycia soli, które zupełnie odstają od realiów wykonania zamówienia,
- przyjęcia niewiarygodne założenia poruszania się przez brygady patrolowo-interwencyjne ze średnią prędkością 60 km/h, która jest niemożliwa do osiągnięcia przy uwzględnieniu konieczności zatrzymywania się przez te brygady w celu wykonania wszystkich obowiązków wynikających z SST,
- tłumaczenie, że koszty wody i środków czyszczących zostały uwzględnione w kosztach bezpośrednich, a gdy okazuje się, że jednak mogą one okazać się niewystarczające, to twierdzenie, że zostały one ujęte dwukrotnie – raz w kosztach bezpośrednich, raz w kosztach pośrednich,
- poczynienia niemożliwych do spełnienia założeń w zakresie zlecenia przez Zamawiającego czyszczenia obiektów w całości, podczas gdy te zlecenia zazwyczaj obejmują jedynie fragmenty obiektów, co uniemożliwia jednokrotne podstawienie sprzętu i znacznie zwiększa koszt wykonania zamówienia,

Ponadto zdaniem Przystępującego wyjaśnienia Odwołującego w świetle treści niniejszego pisma są niekompletne. Wniosek taki wynika, po pierwsze, z przedłożeniu w istocie wyjaśnień wyłącznie w odniesieniu do kosztów bezpośrednich, a także (po drugie) z pominięcia wielu elementów, które są konieczne do należytego wykonania zamówienia (przykładowo: jak materiały w postaci pospółki o grubości 10 cm oraz warstwy geowłókniny, nieuwzględnienia szeregu czynności koniecznych do wykonania przez brygady patrolowo-interwencyjne).

Uwzględniając zatem wszystkie powyższe okoliczności, a także wynikające z orzecznictwa postulaty o konieczności stwierdzenia, że złożone wyjaśnienia są konkretne, wyczerpujące, weryfikowalne i nie mogą pozostawiać wątpliwości co do rzetelności kalkulacji, ocena Zamawiającego była prawidłowa. Odwołujący nie wykazał, że zaoferowana cena nie jest rażąco niska i nie umożliwił Zamawiającemu na upewnienie się, że będzie zdolny do prawidłowego wykonania zamówienia za wskazaną cenę w odniesieniu do każdej z Części zamówienia. W związku z tym ocena dokonana przez Zamawiającego, która znalazła wyraz w odrzuceniu oferty Odwołującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 PZP w zw. z art. 224 ust. 6 PZP, była prawidłowa. Szczególnie uwzględniając bardzo wysoką wartość zamówienia i znaczenie jego prawidłowej realizacji dla prawidłowej działalności Zamawiającego.

W ocenie Izby zarzut jest niezasadny.

Izba wskazuje ponownie, że postawą odrzucenia oferty Odwołującego był art. 224 ust. 6 ustawy Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp. Oznacza to, że przede wszystkim oferta Odwołującego została odrzucona z uwagi na jakość złożonych wyjaśnień. W tym kontekście, jak zostało wskazane wcześniej przez Izbę bez znaczenia jest czy Zamawiający wykazał, że wobec tego za zaoferowaną cenę nie jest możliwa realizacja przedmiotu zamówienia czy nie. Wystarczy, że Zamawiający wykazał, że złożone wyjaśnienia nie uzasadniają w sposób należyty zaoferowanej ceny. Oferta Odwołującego w tym zakresie została więc odrzucona przede wszystkim z uwagi na formalny aspekt złożonych wyjaśnień. Jak już wcześniej kilkakrotnie Izba wskazywała w tym uzasadnieniu, prezentując stanowisko w zakresie części zarzutów Odwołujący utwierdził Izbę w przekonaniu, że ocena dokonana przez Zamawiającego była trafna. W zasadzie każda sprecyzowana przez Zamawiającego podstawa faktyczna została następnie przez Odwołującego szczegółowo omówiona i wyjaśniona w treści zarzutu. Abstrahując od oceny, czy doszło do wykazania przez

Odwołującego prawidłowości udzielonych wyjaśnień Izba ponownie wskazuje, że taki zabieg na etapie postępowania odwoławczego musi zostać uznany za spóźniony. Zamawiający podejmował czynność w oparciu o wyjaśnienia którymi dysponował i to Wykonawca w tych okolicznościach musi ponieść ryzyko negatywnej oceny dokonanej przez Zamawiającego. Izba ponownie przypomina, że Zamawiający wezwaniem z 17 stycznia 2025 r. wymagał od Odwołującego złożenia szczegółowych wyjaśnień. A z pkt 17.4 IDW wynikał obowiązek kompletnej wyceny poszczególnych pozycji TER. Izba podziela ocenę Zamawiającego co do przyjęcia przez Odwołującego nierealistycznych założeń co do nakładów pracy. Izba uznała również za prawidłową ocenę Zamawiającego w kontekście niezgodności oferty Odwołującego z warunkami zamówienia, o czym była mowa wcześniej. Podsumowując, stanowisko Odwołującego wyrażone w tej części odwołań nie zasługuje na uwzględnienie.

Ad zarzutu nr 3

W uzasadnieniu odwołania Odwołujący wskazał, że sposób skonstruowania przez Zamawiającego uzasadnienia faktycznego czynności odrzucenia oferty Wardex z dnia 30 maja 2025 r. pozwala na wyodrębnienie z niego następujących części:

1) część 1 ogólna (zajmująca pięć pełnych pierwszych stron), w której Zamawiający kolejno:

- cytuje treść wezwania skierowanego do Wardex w dniu 17 stycznia 2025 r.
- w dwóch zdaniach ocenia wyjaśnienia złożone przez Wardex w dniu 6 lutego 2025 r.
- wskazuje co Wardex przedłożył na wezwanie Zamawiającego i cytuje wybiórczo część wyjaśnień Wardex złożonych w dniu 6 lutego 2025 r.
- cytuje orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej
- w kolejnych dwóch zdaniach ocenia wyjaśnienia złożone przez Wardex w dniu 6 lutego 2025 r.

2) część 2 szczegółowa (zajmująca jedenaście dalszych stron), w której Zamawiający do konkretnych pozycji w danych Grupach Prac kolejno:

- cytuje poszczególne SST;
- przedstawia w niewielkim zakresie wyjaśnienia Wardex złożone w dniu 6 lutego 2025 r.;
- w jednym, dwóch lub niekiedy trzech/czterech zdaniach ocenia wyjaśnienia złożone przez Wardex w dniu 6 lutego 2025 r. w zakresie pozycji z danej Grupy Prac;
- przy wybranych Grupach Prac czyni uwagi ogólne do pozycji, w których cena jednostkowa została ustalona przez Wardex poniżej 70% szacunkowej wartości i poniżej 70% wartości średniej wszystkich złożonych ofert (nie zawsze jednak te konkretne pozycje przywołując).

3) część 3 podsumowująca (zajmująca trzy i pół dalsze strony), w której Zamawiający:

- formułuje ogólne twierdzenia w zakresie obowiązków wykonawców w Postępowaniu;
- wskazuje, że wyłącznie oferta Wardex podlegała weryfikacji pod kątem rażąco niskiej ceny;
- bardzo ogólnie w kilku krótkich akapitach ocenia ofertę Wardex;
- cytuje orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej.

Odwołujący zaznaczył, że gdy z uzasadnienia faktycznego czynności odrzucenia oferty Wardex z dnia 30 maja 2025 r. Izba wyeliminuje cytowane przez Zamawiającego treści niepodkreślone powyżej, to treści odnoszące się wyłącznie do faktycznej oceny oferty Wardex pod kątem zasadności jej odrzucenia na przytoczonych na wstępie odwołania podstawach prawnych, znajdują się na nie więcej niż dwóch stronach.

Odwołujący wskazał, że uzasadnienie Zamawiającego jest bardzo lakoniczne i nie poparte konkretną argumentacją, mimo jego obszerności. W większości przypadków Zamawiający ogranicza się do ogólnego stwierdzenia, że wyliczenie Wardex przedstawione w złożonych wyjaśnieniach odnosi się do nierealnych znacznie zaniżonych nakładów jednostkowych tego typu prac. Drugim najczęściej powtarzającym się zarzutem Zamawiającego jest stwierdzenie, że rozwiązania przyjęte przez Wardex, wynikające z Kalkulacji szczegółowej są niezgodne z zapisami SST.

W ocenie Odwołującego argumentacja taka nie może stanowić podstawy do odrzucenia oferty wykonawcy, ponieważ Zamawiający nie wyjaśnia Odwołującemu dlaczego uznaje dane pozycje za „nierealne” i „znacznie zaniżone”, ograniczając się wyłącznie do lakonicznego stwierdzenia. Zamawiający nie przedstawia żadnych wyliczeń, ani nie podpira się żadnymi danymi, które stanowiłyby potwierdzenie na prawidłowość jego rozumowania. Zamawiający nie wskazuje nawet jakie w jego ocenie nakłady jednostkowe byłyby uznane za realne. Stąd Odwołujący wskazał, że zaskarżenie tak ogólnej i arbitralnej decyzji Zamawiającego, stanowi wyjątkową dla niego trudność.

Odwołujący zwrócił uwagę, że Zamawiający wskazuje w uzasadnieniu podsumowanie dla poszczególnych Grup Prac wraz z wyliczeniem konkretnych pozycji (lub bez tego wyliczenia) i następnie wskazuje, że ceny jednostkowe w określonej liczbie przypadków wynoszą poniżej 70% szacunkowej wartości, zaś w innej poniżej 70% wartości średniej wszystkich złożonych ofert. Zamawiający jednak nie informuje Odwołującego jaki w jego ocenie wynika z tego wniosek, nie stawia zarzutów również poszczególnym pozycjom (poza pozycjami odrębnie opisanymi w uzasadnieniu). Tym

samym utrudnia to kontrolę decyzji Zamawiającego, gdyż nie wiadomo czy takie ogólne stwierdzenie, stanowiło podstawę do odrzucenia oferty Odwołującego, czy nie. Z uwagi na brak skonkretyzowania zarzutów wobec Odwołującego, należy uznać, że takie podsumowania czynione przez Zamawiającego mają charakter czysto informacyjny i nie mogły stanowić podstawy odrzucenia oferty Zamawiającego.

Odwołujący zwrócił uwagę, że Zamawiający zarzucił w części podsumowującej swoje uzasadnienie, że Wardex „przyjął niewłaściwe wartości zużycia soli drogowej, które odbiegają od zasad prowadzenia działań ZUD i charakterystyki sezonu zimowego”, jednak podkreślił, że w całym uzasadnieniu Zamawiający nie poczynił żadnych uwag w tym zakresie.

Odwołujący wskazał, że kolejną wadliwością wynikającą z uzasadnienia odrzucenia oferty jest to, że Zamawiający zarzuca ofercie Odwołującego niespełnienie wymagań, które nie zostały sformułowane w dokumentach zamówienia. Odwołujący podał, że przykładem powyższego jest stawianie Odwołującemu zarzutu braku należytej staranności polegającej na nie przedstawieniu dokumentów (m. in. aprobaty techniczne, spełnienie wymagań określonych normami), mimo że w warunkach zamówienia Zamawiający nie żądał przedstawienia takich dokumentów. Odwołujący wskazał, że podobnie rzecz się ma z kwestią mechanicznego wykonania prac i wyjaśnił, że Zamawiający w SST wprost dopuszcza ręczne lub mechaniczne wykonanie prac, zaś w uzasadnieniu odrzucenia oferty zarzuca Odwołującemu niespełnienie wymagań przez wykonywanie prac mechanicznie (szerzej w uzasadnieniu szczegółowym dla Grupy Prac nr 3, pozycja nr 2.1.). Powyższe ma wpływ również na uznanie przez Zamawiającego, że prace są nierealne do wykonania w czasie przewidzianym przez Odwołującego. Ponadto Odwołujący argumentował, że Zamawiający wielokrotnie stwierdza, że przedstawione przez Odwołującego wyliczenia nie zawierają wszystkich czynności przewidzianych w SST, nie wskazując jednocześnie, jakie to czynności nie zostały przez Odwołującego uwzględnione. Odwołujący wskazał, że zarzucając wykonawcy Wardex niezgodność jego oferty z warunkami zamówienia, Zamawiający ogranicza się do stwierdzenia np. że: „W ocenie Zamawiającego przyjęte nakłady jednostkowe i zużycie materiałów są niewystarczające by spełnić ww. wymagania SST D10.10.01g”.

Odwołujący wskazał, że zastosowanie przesłanki odrzucenia oferty z powodu niezgodności z warunkami zamówienia wymaga jednoznacznego wykazania na czym polega niezgodność oferty z warunkami zamówienia, poprzez wskazanie w ofercie tego, co jest sprzeczne z dokumentacją postępowania i w jaki sposób ta niezgodność występuje, w konfrontacji z wyraźnie określonymi i ustalonymi warunkami zamówienia. Powyższego nie sposób wywieść z uzasadnienia odrzucenia oferty Wardex sporządzonego przez Zamawiającego.

Odwołujący wskazał, że kolejną nieprawidłowością Zamawiającego jest to, że Zamawiający wykracza poza wątpliwości, których wyjaśnienia wymagał wzywając Odwołującego do wyjaśnień rażąco niskiej ceny. Przykładowo, w uzasadnieniu odrzucenia oferty Zamawiający informuje o swoich wątpliwościach dot. posiadania przez Wardex m.in. aprobat technicznych, choć na żadnym wcześniejszym etapie nie zwracał się o wyjaśnienia w tym zakresie. Podobnie rzecz się ma z zarzutem wykorzystania przez Odwołującego humusu niezgodne z SST. Zamawiający arbitralnie przyjął, że jest to humus niespełniający wymogów, gdyż Wardex wskazał w kalkulacji humus z odzysku, zaś Zamawiający wymagał humusu zakupionego. Zamawiający całkowicie zignorował fakt, że do wyjaśnień rażąco niskiej ceny Odwołujący załączył dwie oferty sprzedaży humusu, co jednoznacznie potwierdza, że spełnia on wymagania Zamawiającego. Zdaniem Odwołującego, Zamawiający zdaje się zapominać, że humus z definicji - jako grunt organiczny (próchniczny), a nie produkt wytworzony przez człowieka - jest zawsze pozyskiwany / odzyskiwany z natury. Humus jest ściągany jako wierzchnia warstwa gruntu i sprzedawany przez jego właściciela – szerzej na ten temat Odwołujący wypowiada się w uzasadnieniu szczegółowym do Grupy Prac nr 3 - pozycja nr 2.1. Zdaniem Odwołującego uzasadnienie Zamawiającego wydaje się również być nieaktualne, ponieważ Zamawiający twierdzi, że „Analiza wartości Ofert wykazała, że wyłącznie Oferta złożona przez firmę Wardex Sp. z o.o. podlega weryfikacji pod kątem rażąco niskiej ceny”, co jak wskazał Odwołujący jest nieprawdą, bo weryfikacji pod kątem rażąco niskiej ceny podlegały również inne oferty, w tym oferta FBSerwis.

Odwołujący podkreślił, że poprawne sformułowanie podstawy prawnej i faktycznej rozstrzygnięć jest warunkiem koniecznym skutecznego zakończenia postępowania o udzielenie zamówienia. Odwołujący powołał się na stanowisko Izby wyrażone w wyroku z 16 września 2019 r., KIO 1688/19, w wyroku KIO z 11 grudnia 2018 r., KIO 2354/18, w wyroku KIO z 3 marca 2017 r., KIO 329/17 oraz w wyroku KIO z 1 lutego 2022 r., KIO 122/22 i w wyroku KIO z 18 kwietnia 2021 r., KIO 891/23.

W ocenie Odwołującego Zamawiający ani szczegółowo nie uzasadnił dlaczego Wardex nie wykazał w złożonych wyjaśnieniach, że cena nie jest rażąco niska oraz jednoznacznie nie wskazał na czym polega niezgodność oferty Wardex z warunkami zamówienia, a dokładnie co jest sprzeczne z dokumentacją postępowania i w jaki sposób ta niezgodność występuje, w konfrontacji z wyraźnie określonymi i ustalonymi warunkami zamówienia. Powyższe powoduje, że czynności Zamawiającego w postaci odrzucenia oferty Wardex pozostają poza obiektywną kontrolą Wardex oraz kontrolą instancyjną. Powyższe również daje podstawę do stwierdzenia, że Zamawiający naruszył jakże istotne zasady na etapie prowadzenia Postępowania, jak przejrzystości, jawności, równego traktowania wykonawców

oraz zachowania uczciwej konkurencji. Zamawiający jest zobligowany do sprawiedliwego traktowania uczestników postępowania, bez stosowania środków dyskryminujących. Zamawiający swoim działaniem w sposób celowy wyeliminował ofertę Wardex z Postępowania, nie tylko nie mając ku temu podstaw prawnych i faktycznych, ale również nie uzasadniając swojej czynności w sposób określony przepisami Pzp.

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający argumentował, że tam, gdzie upatrywał podstawy odrzucenia oferty Odwołującego wskazywał:

- 1)wymagania SST które nie zostały wycenione przez Wardex (w tym przez ich cytowanie i wskazanie konkretnych SST),
- 2)koszty które zostały nierealistycznie zaniżone przez Wardex wskazując wartości które Zamawiający uznał za nierealistyczne (przy czym ta nierealistyczność jest oczywista);
- 3)wymagania SWZ z którymi niezgodna jest oferta Wardex.

Zamawiający argumentował, że najlepszym dowodem na to, że uzasadnienie odrzucenia oferty było prawidłowe jest treść odwołania, w którym Wardex w oparciu o treść uzasadnienia odrzucenia oferty, podjął (jakkolwiek nieuzasadnioną) polemikę z czynnością Zamawiającego. Celem uzasadnienia jest umożliwienie wniesienia wykonawcy odwołania, a Wardex to właśnie uczynił, kwestionując poszczególne oceny Zamawiającego, jeśli chodzi o rażące zaniżenie ceny, brak odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego czy niezgodność z warunkami zamówienia (za wyjątkiem niezgodności dot. wykorzystania soli, mimo, że obiektywnie miał taką możliwość, bo uzasadnienie wprost wskazywało na tę niezgodność).

Przystępujący wskazał w swoim stanowisku pisemnym, że zarzut ten ma charakter wtórny względem dwóch pierwszych zarzutów. Zdaniem Przystępującego jego uwzględnienie mogłoby mieć miejsce wyłącznie w przypadku, gdyby Izba stwierdziła, że Odwołujący nie mógł prawidłowo skorzystać ze środków ochrony prawnej, co mogłoby doprowadzić do innego wyniku postępowania odwoławczego niż w przypadku, gdyby informacja o odrzuceniu oferty była bardziej szczegółowa. W przeciwnym wypadku trudno byłoby zdaniem Przystępującego mówić o wpływie naruszenia na wynik postępowania, co jest wymagane treścią art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp.

Zdaniem Przystępującego sporządzone uzasadnienie pozwoliło Odwołującemu na sporządzenie niezwykle obszernych odwołań, które zawierają szereg wyliczeń i przedstawiają szczegółową polemikę z argumentacją przedstawioną przez Zamawiającego. Odwołanie w zakresie Części 1 Rejon w Człuchowie zawiera 43 strony, zaś w odniesieniu do Części 2 Rejon w Gdańsku – również 43 strony. Trudno byłoby przy uwzględnieniu tej okoliczności faktycznej dojść do wniosku, że Odwołujący nie wiedział w istocie co spowodowało odrzucenie jego oferty. Przystępujący podniósł, że sama Informacja o odrzuceniu oferty Odwołującego ma 18 stron w odniesieniu do Części nr 1 Rejon w Człuchowie i 20 stron w odniesieniu do Części nr 2 Rejon w Gdańsku. Twierdzenia wskazane w tym dokumencie doprowadziło do powstania wielowątkowego, merytorycznego i złożonego sporu.

Zdaniem Przystępującego przedstawiona Informacja o odrzuceniu oferty Odwołującego spełnia wymagania art. 253 ust. 1 ustawy Pzp w odniesieniu do każdej z Części. Zamawiający wskazał przepisy prawa, które stanowiły podstawę do odrzucenia oferty, wyjaśnił prawne aspekty ich zastosowania, a także szczegółowo przedstawił wszystkie istotne okoliczności faktyczne. Konstrukcja dokumentu jest taka, że w pierwszej kolejności wskazywana jest ocena (w szczególności: nieprawidłowe skalkulowanie ceny, niezgodnie z warunkami zamówienia, a także w sposób nierealny i rażąco niski), a następnie wskazywane są szczegółowe i konkretne przykłady, na podstawie których Zamawiający doszedł do takiego wniosku. Argumenty szczegółowe przedstawiane są w ten sposób, że w pierwszej kolejności przywoływana jest treść wymagań z dokumentacji Postępowania, a następnie ocena i konkretne fakty (esencja), na podstawie których Zamawiający dochodzi do wniosku, że wyjaśnienia w omawianym zakresie są nieprawidłowe. Uzasadnienie jest więc prawidłowe.

Wbrew twierdzeniom zawartym w odwołaniach, uzasadnienie jest bardzo konkretne, gdyż Zamawiający odwołuje się do szeregu przykładów (niewłaściwej kalkulacji, braku wiarygodności, nieprawidłowych założeń, czy też niezgodności oferty z warunkami zamówienia). Czynność w postaci odrzucenia oferty jest konsekwencją pewnej oceny. Jednak Zamawiający wskazał konkretne fakty świadczące o tym, że dokonana przez niego ocena była prawidłowa. Zarzut jest zatem nieuzasadniony i powinien zostać oddalony.

W ocenie Izby zarzut częściowo jest zasadny, tj. w zakresie w jakim odnosi się do zaniechania przedstawienia uzasadnienia w zakresie zarzutu przyjęcia niewłaściwych wartości zużycia soli drogowej. W pozostałym zakresie zarzut nie zasługuje w ocenie Izby na uwzględnienie. Podkreślenia wymaga, że częściowe przyznanie zasadności omawianego zarzutu nie prowadzi do uwzględnienia odwołania, ponieważ pozostałe zarzuty Izba uznała za niezasadne. Zgodnie natomiast z art. 554 ust. 1 pkt 1) ustawy Pzp Izba uwzględnia odwołanie w całości lub w części, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, konkursu lub systemu kwalifikowania wykonawców.

Izba wskazuje, że w zakresie w jakim zarzut uznana za niezasadny, uzasadnienie czynności Zamawiającego choć nie jest idealne jest wystarczające dla uznania, że czynność jest prawidłowa. Izba przy ocenie kierowała się przede

wszystkim uznaniem czy możliwe było podjęcie polemiki ze stanowiskiem Zamawiającego. Treść obu odwołań dowodzi, że taka polemika była możliwa. Odnosząc się do argumentów o opisie stanu faktycznego w tym treści wezwania i treści wyjaśnień Izba wskazuje, że osadzenie argumentacji w stanie faktycznym ma istotne znaczenie dla oceny wykazania zasadności prezentowanego stanowiska. Odnosząc się do argumentu o cytowaniu wyroków Izby w sposób bardzo obszerny, Izba wskazuje że choć nie jest to idealne podejście, bo raczej ocena powinna pochodzić od zamawiającego a tezy wynikające z orzecznictwa powinny mieć jedynie dodatkowe zastosowanie, wzmacniające i uzasadniające stanowisko zamawiającego, to w okolicznościach tej sprawy sposób odwołania się do orzecznictwa Izby nie budził wątpliwości co do intencji Zamawiającego i wskazywał z którymi fragmentami orzecznictwa i dlaczego się on w tej sprawie identyfikuje i które tezy należy przyjąć za element oceny dokonanej przez Zamawiającego.

W zakresie w jakim Izba przyznała zasadność zarzutu należy przypomnieć, że Zamawiający jest zobowiązany przepisem art. 253 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp do przedstawienia, niezwłocznie po wyborze najkorzystniejszej oferty, uzasadnienia faktycznego i prawnego odnoszącego się do tej czynności. Uzasadnienie to powinno wyczerpująco obrazować, jakie przyczyny legły u podstaw decyzji zamawiającego, tak aby wykonawca, gdy oceny zamawiającego nie podziela, mógł się do wskazanych przez zamawiającego uchybień ustosunkować. Zamawiający jest więc obciążony obowiązkiem wykazania wszystkich okoliczności faktycznych i prawnych potwierdzających konieczność odrzucenia oferty, a wykazanie to powinno nastąpić już w przedstawionym wykonawcom wraz z informacją o wyborze oferty najkorzystniejszej uzasadnieniu. W związku z powyższym zasadność zarzutów odwołania kwestionujących czynność odrzucenia oferty może być oceniana wyłącznie w zakresie tych okoliczności, które zostały przez zamawiającego przedstawione jako uzasadniające odrzucenie oferty.

Ad zarzutu nr 4

W uzasadnieniu zarzutu Odwołujący wskazał, że Zamawiający wszczął procedurę badania rażąco niskiej ceny nie tylko wobec Wardex, ale również wobec FBService, a więc wykonawcy, którego oferta została wybrana przez Zamawiającego jako najkorzystniejsza. Zakres wezwania z dnia 30 kwietnia 2025 r. skierowany do FBService był identyczny, jak ten wynikający z wezwania z dnia 17 stycznia 2025 r. skierowanego do Wardex (poza wskazaniem przez Zamawiającego w treści wezwania po części innych pozycji). Zamawiający zwrócił się do FBService o:

- udzielenie wyjaśnień, w tym złożenie dowodów dotyczących wyliczenia ceny oferty,
- przedstawienie szczegółowej i wyczerpującej informacji na temat sposobu skalkulowania ceny całej oferty, w szczególności w zakresie wyspecyfikowanych w wezwaniu 497 pozycji w poszczególnych Grupach Prac w TER,
- złożenie wyjaśnień oraz przedłożenie dowodów - w zakresie wyspecyfikowanych w wezwaniu 497 pozycji - na potwierdzenie poprawności wyliczenia wartości cen jednostkowych zadeklarowanych w poszczególnych Grupach Prac TER oraz zapewnienie realizacji prac utrzymaniowych w oparciu o SST stanowiące załącznik do OPZ,
- wyczerpującą i szczegółową informację na temat sposobu uwzględnienia elementów mających wpływ na wartość oferty, w tym złożenie dowodów, dotyczących wyliczenia ceny, potwierdzających, że zaoferowana w ofercie cena jest skalkulowana prawidłowo i nie budzi wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi przez Zamawiającego lub wynikającymi z odrębnych przepisów,
- precyzyjne wykazanie, jakie czynniki spowodowały możliwość obniżenia ceny i w jakim stopniu dzięki tym czynnikom cena została obniżona.

Odwołujący wyjaśnił, że FBService udzielił wyjaśnień na powyższe wezwanie Zamawiającego, a wyjaśnienia te – zważywszy na wybór oferty FBService jako najkorzystniejszej - zostały ocenione przez Zamawiającego pozytywnie. Odwołujący wskazał, że z pewnych powodów, Zamawiający utrzymuje, że FBService wyczerpująco udzielił wyjaśnień w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego, zaś Odwołujący nie, wskutek czego, cena ofertowa Odwołującego powinna być uznana za rażąco niską. Odwołujący wskazał, że na podstawie udostępnionych mu przez Zamawiającego wyjaśnień FBService – tych jawnych i niejawnych (ale możliwych do zweryfikowania pod kątem obszerności, ilości zaciemnionych stron i nazw plików) - powziął poważne wątpliwości co do tego, czy odpowiadają one na wezwanie Zamawiającego, a także, czy nie doszło do sytuacji, w której wyjaśnienia i kalkulacje FBService są mniej szczegółowe od wyjaśnień Wardex lub też poziom ich szczegółowości jest porównywalny z tym przyjętym przez Wardex. Zważywszy również na ilość stron dowodów załączonych przez FBService Odwołujący wskazał, że również ma wątpliwości, czy FBService załączył dokumenty pozwalające ocenić Zamawiającemu, czy zaoferowany materiał w podanej cenie spełnia jednocześnie wszystkie wymagania SST.

Mając na względzie, że Wardex nie ma wglądu do najistotniejszych wyjaśnień i dowodów złożonych przez FBService z uwagi, iż stanowią one tajemnicę przedsiębiorstwa, Odwołujący zwrócił się do Izby o zweryfikowanie wyjaśnień złożonych przez FBService względem treści wezwania Zamawiającego, a także względem wyjaśnień złożonych przez Wardex, a następnie ustalenie czy:

- 1) wyjaśnienia FBService odpowiadają na wezwanie do wyjaśnień, tj. czy FBService odniósł się do wszystkich elementów wezwania Zamawiającego i przedłożył dowody w zakresie wszystkich elementów wezwania, w tym

czy FBService – zgodnie z wezwaniem Zamawiającego – wyjaśnił i wykazał sposób skalkulowania ceny całej oferty;

2) wyjaśnieniom FBService można czynić zarzuty tożsame z zarzutami – szeroko opisanymi powyżej - jakie skierował Zamawiający wobec wyjaśnień Wardex, np.

- czy z wyjaśnień FBService wynikają założenia do wyceny odnośnie czasochłonności czynności, doboru sprzętu, ilości ludzi itd.),
 - czy FBService przedstawił do załączonych ofert cenowych dokumenty pozwalające ocenić Zamawiającemu, czy zaoferowany materiał w podanej cenie spełnia jednocześnie wszystkie wymagania SST,
 - czy przedłożone przez FBService oferty na zakup słupków (o ile były) posiadają aprobaty techniczne,
 - czy FBService przedłożył jakieś szczegółowe kalkulacje podobne do tych będących przedmiotem zarzutu Zamawiającego wobec Wardex, tj. „*wywozu zanieczyszczeń oraz kosztu utylizacji*”,
 - czy nakłady jednostkowe przyjęte przez FBService w wyjaśnianych pozycjach są „*czymkolwiek*” podparte, czy są wyłącznie owocem wieloletniego doświadczenia;
- 3) poziom szczegółowości wyjaśnień, w tym jakże istotnych z punktu widzenia wyjaśnienia ceny – kalkulacji, złożonych przez FBService, jest niższy lub ewentualnie bliski wyjaśnieniom i Kalkulacji złożonej przez Wardex;
- 4) FBService przedstawił sposób skalkulowania cen jednostkowych w oparciu o kalkulacje własne i czy te kalkulacje własne przedstawił i wyjaśnił (nie dotyczy kalkulacji stawki roboczogodziny, którą FBService przedłożył);
- 5) FBService – wyjaśniając poszczególne ceny jednostkowe - posiłkował się ofertami podwykonawców na dany zakres zamówienia bez szczegółowego wyjaśnienia i wykazania Zamawiającemu, w jaki sposób została skalkulowana dana cena jednostkowa i czy uwzględnia wszystkie wymagania i czynności wymagane przez Zamawiającego,

a w konsekwencji powyższego czy Zamawiający przy ocenie wyjaśnień złożonych przez Wardex i FBService nie naruszył zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, przejrzystości i proporcjonalności przejawiający się w dokonywaniu przez Zamawiającego oceny wyjaśnień rażąco niskiej ceny na odmiennych zasadach (korzystanie dla FBService, negatywnie dla Wardex), pomimo, że wyjaśnienia obu ww. wykonawców te mogły zostać ocenione w sposób identyczny, tj. korzystnie dla obu wykonawców.

Odwolujący zaznaczył, że nie jest jego celem kwestionowanie wyjaśnień złożonych przez FBService, bowiem każdy wykonawca w sposób indywidualny dla siebie wyjaśnia zaoferowaną cenę. Intencją Odwołującego jest jedynie ich weryfikacja (ocena) przez Izbę względem wezwania Zamawiającego i wyjaśnień Wardex i w świetle naruszenia przez Zamawiającego art. 16 pkt 1-3 PZP.

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający argumentował, że twierdzenia Odwołującego o nierównym traktowaniu Wardex nie zostały w żaden sposób wykazane ani omówione w odwołaniu, a zarzut ma charakter blankietowy. W ocenie Zamawiającego Odwołujący nie wskazał żadnej podstawy faktycznej która wskazywałaby, że w takiej samej sytuacji, Wardex i Przystępujący FBService zostali potraktowani odmiennie. Najlepszym dowodem na to jest, zdaniem Zamawiającego, „*postulat*” Wardex skierowany do Izby, aby to Izba poczyniła ustalenia co do tego, czy wspomniani Wykonawcy nie zostali potraktowani odmiennie. Zamawiający wskazał, że zarzut przedstawiony w odwołaniu musi określać konkretną czynność lub zaniechanie Zamawiającego, a w wypadku odwołania Wardex, takiego określenia brak. Co więcej, Wardex nie jest uprawniony w zakresie kwestionowania wyjaśnień

złożonych przez Przystępującego FBService, skoro nie podnosi on zarzutów nakierowanych na zaniechanie odrzucenia oferty tego wykonawcy. Przedmiotem odwołania jest wyłącznie odrzucenie oferty Wardex.

Przystępujący w piśmie procesowym wskazał, że jeśli Odwołujący nie kwestionuje oferty Przystępującego, to zarzut nie może mieć chociażby potencjalnego wpływu na wynik Postępowania. Ta okoliczność świadczy zdaniem Przystępującego o konieczności oddalenia zarzutu. Zgodnie z art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp uwzględnienie odwołania możliwe jest wyłącznie w przypadku, gdy Izba stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub mogło mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia. Jeśli zatem Odwołujący nie kwestionuje oferty Przystępującego, to zarzut nie może doprowadzić chociażby potencjalnie do innego wyniku Postępowania (czy też innej oceny), przez co nie ma wpływu na taki wynik i nie może zostać uwzględniony.

Przystępujący wskazał, że po drugie – zarzut nie zawiera jakiegokolwiek uzasadnienia faktycznego – bazuje wyłącznie na pewnych tezach. Brak jest jednak wskazania przez Odwołującego jakichkolwiek okoliczności faktycznych, które miałyby świadczyć o naruszeniu zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, przejrzystości i proporcjonalności. Innymi słowy – Odwołujący wskazuje, że doszło do naruszenia podstawowych zasad prowadzenia Postępowania, jednak nie wskazuje w jaki sposób doszło do tego naruszenia. Zarzut jest zdaniem Przystępującego niekompletny i również z tej przyczyny nie może zostać uwzględniony. Skoro zarzut nie został wystarczająco sprecyzowany, aby mógł podlegać rozpoznaniu. Natomiast niedopuszczalne byłoby następcze rozszerzenie podstawy faktycznej zarzutu (po upływie terminu do wniesienia odwołania). Konieczne jest zatem jego oddalenie.

Zdaniem Przystępującego Odwołujący oczekuje, że Izba zajmie jego miejsce, rozszerzy zarzut i wskaże

okoliczności faktyczne, które miałyby świadczyć o naruszeniu zasad, o których mowa w zarzucie. Nie taka jest rola Izby podczas rozstrzygnięcia sporu zawisłego w toku postępowania odwoławczego. Przystępujący podniósł, że niewiedza Odwołującego i niewskazanie konkretnych okoliczności faktycznych w zarzucie nie może być przy tym tłumaczona brakiem wystarczających informacji w wyniku zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa. Jeśli Odwołujący uważałby, że zastrzeżenie zostało dokonane nieprawidłowo, to powinien zawrzeć stosowne zarzuty w odwołaniu, czego jednak nie uczynił.

Zdaniem Przystępującego rolą zarzutu jest chęć stworzenia pozaprawnego wrażenia, jakoby Odwołujący został pokrzywdzony.

Przystępujący podniósł, że Odwołujący pomija szereg okoliczności, które różnicują jego sytuację oraz sytuację Przystępującego, takich jak przede wszystkim:

- fakt, że wyłącznie w odniesieniu do oferty Odwołującego zostały przekroczone progi, które ustawowo obligują zamawiającego do badania oferty pod kątem rażąco niskiej ceny, o których mowa w art. 224 ust. 2 pkt 1 PZP – i to zarówno te, które odnoszą się do wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania, jak i te, które odnoszą się do średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert niepodlegających odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 1 i 10 PZP,
- Przystępujący zastosował zupełnie odmienne podejście do kosztów pośrednich, nie ujmując ich globalnie, co miałyby następnie tłumaczyć wszystkie ewentualne niedociągnięcia w wycenie, jednak przede wszystkim
- względem oferty Przystępującego nie wystąpiły wszystkie uchybienia, które zostały szczegółowo opisane w Informacji o odrzuceniu oferty Odwołującego, a także w niniejszym piśmie procesowym.

W świetle powyższego, zdaniem Przystępującego, sytuacja Odwołującego oraz Przystępującego była zgoła odmienna i dlatego zdaniem Przystępującego nie mogło zatem dojść do naruszenia wskazanych zasad. Zdaje się, że Odwołujący wywodzi rzekome pokrzywdzenie z faktu, że oferta Przystępującego nie została odrzucona (a tylko takie odrzucenie mogłoby doprowadzić do równego traktowania). Tymczasem takie podejście zupełnie nie uwzględnia konkretnych okoliczności faktycznych oraz indywidualnych możliwości i dokumentów złożonych przez poszczególnych wykonawców. Jego zastosowanie stanowiłoby wręcz wypaczenie podstawowych zasad prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia i ich naruszenie poprzez nieuwzględnienie indywidualnych okoliczności różnicujących sytuację wykonawców.

W ocenie Przystępującego zarzut nie może zostać uwzględniony, gdyż bez jednoczesnego kwestionowania oferty Przystępującego, nie może mieć jakiegokolwiek wpływu na wynik Postępowania. Zarzut jest wadliwy, gdyż zawiera jedynie domysły, nie wskazuje natomiast jakichkolwiek okoliczności faktycznych. Brak ten nie może natomiast zostać uzupełniony po upływie terminu na złożenie odwołania. Odwołujący nie może oczekiwać od Izby, że wejdzie w rolę Odwołującego i rozszerzy zarzut, a w konsekwencji wskaże okoliczności faktyczne, które powinny znaleźć się w zarzucie. Niezależnie od tego Odwołujący pomija fakt, że ocena zamawiającego pod kątem odrzucenia ofert ma charakter indywidualny i odnosi się oddzielnie do każdej z ofert. Fakt odrzucenia jednej z ofert nie prowadzi automatycznie do konieczności odrzucenia innej. Szczególnie w sytuacji, która ma miejsce w Postępowaniu i przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności różnicujących wykonawców.

W ocenie Izby zarzut nie został wykazany. Okoliczność, że wyjaśnienia rażąco niskiej ceny zostały w kluczowym zakresie zastrzeżone tajemnicą przedsiębiorstwa, a Zamawiający dokonał pozytywnej oceny tych wyjaśnień nie może stanowić dla Odwołującego usprawiedliwienia dla zaniechania wykazania zasadności zarzutu. Przepisy ustawy Pzp nie przewidują w takiej sytuacji wyjątku i nie pozwalają Izbie wyręczać odwołującego w dowodzeniu i wykazywaniu zasadności zarzutu. Skoro zatem zarzut został oparty jedynie na wątpliwościach Odwołującego i jego niesprecyzowanych przypuszczeniach, to nie mógł być uznany za zasadny. Ponadto przypomnieć należy, że rolą Izby jest kontrola prawidłowości czynności bądź zaniechań Zamawiającego w granicy zarzutów odwołania (art. 555 ustawy Pzp). To również potwierdza, że Izba nie ma kompetencji do wyręczania Odwołującego w formułowaniu konkretnych zarzutów i wykazywaniu ich zasadności, a w konsekwencji do weryfikowania wyjaśnień Przystępującego w ogólnym kontekście, tj. pod kątem wezwania Zamawiającego i wyjaśnień Odwołującego. Takie oczekiwanie Odwołującego co do zakresu działań podejmowanych przez Izbę nie znajduje podstaw w przepisach regulujących postępowanie odwoławcze. Tym samym wobec braku skonkretyzowania zarzutu w tym zakresie, Izba uznała go za niezasadny.

Ad zarzutu 5

W uzasadnieniu odwołania Odwołujący wskazał, że można ponownie wezwać do wyjaśnień, gdy wykonawca już za pierwszym razem udzielił konkretnych, spójnych wyjaśnień, które tylko w niektórych kwestiach wymagają doprecyzowania lub uzupełnienia, co niewątpliwie miało miejsce w przypadku wyjaśnień złożonych przez Wardex. Zamawiający miał obowiązek wezwać Odwołującego do wyjaśnienia ewentualnych wątpliwości. Odwołujący podkreślił, że wyjaśnienia przez niego złożone, odnosiły się do wszystkich wątpliwości Zamawiającego wyrażonych w wezwaniu do ich złożenia. Skoro natomiast na późniejszym etapie Zamawiający powziął dalsze wątpliwości, których nie zgłaszał

wcześniej Odwołującemu, to powinien wezwać go do złożenia dalszych wyjaśnień.

Odwołujący wskazał, że powyższe dotyczy chociażby wątpliwości Zamawiającego w zakresie posiadania przez Odwołującego aprobat technicznych, czy innych dokumentów potwierdzających spełnienie wymagań określonych normami. W wezwaniu do wyjaśnień Zamawiający nie wskazywał na wątpliwości, czy takie dokumenty Odwołujący posiada, zaś w dokumentacji postępowania nie zobowiązywał do ich przedłożenia. Mimo to w uzasadnieniu odrzucenia oferty zarzucił Wardex brak należytej staranności, poprzez ich nieprzedłożenie.

Odwołujący wskazał, że Zamawiający nabrał wątpliwości również odnośnie stosowanego przez Wardex humusu, błędnie zakładając, że będzie to humus z odzysku, niespełniający wymagań Zamawiającego w zakresie humusu zakupionego. Kwestia ta, jak i wszystkie pozostałe odnoszące się ogólnikowo do niezgodności z bliżej nieokreślonymi przez Zamawiającego warunkami zamówienia, czy w zakresie przyjęcia poszczególnych nakładów, również powinna być przez Zamawiającego wyjaśniona na podstawie dodatkowego wezwania.

Odwołujący wskazał też, że szczegółowe wyjaśnienia przez niego złożone, zostały błędnie zrozumiane przez Zamawiającego, co tym bardziej powodowało konieczność zwrócenia się do Wardex o wyjaśnienie powstałych na ich tle wątpliwości. Zamawiający zaniechał skierowania takiego wezwania, formułując bezpodstawne zarzuty wobec oferty Wardex, czym w ocenie Odwołującego naruszył przepisy Pzp. Odwołujący powołał się na stanowisko Izby wyrażone w wyroku z dnia 16 października 2024 r., KIO 3434/24.

W ocenie Odwołującego złożone przez niego wyjaśnienia były rzetelne i kompletne oraz potwierdzały prawidłowość obliczenia ceny. Skoro jednak Zamawiający nabrał dodatkowych wątpliwości, o których wyjaśnienie wcześniej nie zwracał się do Wardex, to powinien wystąpić o przedstawienie dalszych wyjaśnień.

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający wskazał, że nie sposób zidentyfikować podstawy dla takiego działania po stronie Zamawiającego. W treści skierowanego wezwania z dnia 17 stycznia 2025 r., Zamawiający jednoznacznie określił Wardex zakres przedmiotowy wyjaśnień, odwołując się wprost do SST w zakresie każdej z pozycji TER co do której wyjaśnienia zostały skierowane. Zdaniem Zamawiającego fakt, że Wardex:

- 1) albo nie zastosował się do treści tego wezwania i nie wyjaśnił wszystkich składowych ceny danej pozycji wynikających z SST,
- 2) albo złożył wyjaśnienia potwierdzające zniżenie cen,
- 3) albo złożył wyjaśnienia wskazujące na niezgodność oferty z warunkami zamówienia

- nie może przemawiać za zasadnością dodatkowego wezwania Wykonawcy celem „ratowania” jego oferty.

Zamawiający podkreślił, że Wardex otrzymał szansę zadośćuczynienia wezwaniu Zamawiającego, jednak z tej szansy nie skorzystał, składając wadliwe wyjaśnienia, które implikować powinny odrzuceniem jego oferty. W tej sytuacji, dodatkowe wezwanie Wardex byłoby nieuprawnione. Zamawiający powołał się na stanowisko Izby wyrażone w wyroku z dnia 19 czerwca 2024 r. KIO 1817/24.

Przystępujący wskazał, że zarzut nie jest uzasadniony. Przystępujący podkreślił, że odnośnie rażąco niskiej ceny – Odwołujący składał już w sprawie wyjaśnienia w zakresie rażąco niskiej ceny. Jednak skala całości uchybień w tych wyjaśnieniach uniemożliwiała dokonanie dodatkowego wezwania. Powyższe zostało opisane przede wszystkim w Informacji o odrzuceniu oferty, ale także w niniejszym piśmie, zatem argumentacja nie będzie w tym miejscu powtarzana. Niemniej Zamawiający słusznie ocenił, że cena ofertowa skalkulowana jest nieprawidłowo, niezgodnie z wymaganiami SWZ, jest nierealna i rażąco niska. Zamawiający wskazał wiele przykładów tej niezgodności i nieprawidłowej kalkulacji. Także w ramach niniejszego pisma wskazano na korespondujące okoliczności z oceną Zamawiającego, jak nieweryfikowalność, niekompletność i niezgodność z warunkami zamówienia udzielonych wyjaśnień. Te uchybienia świadczą o niewłaściwości pierwotnych wyjaśnień, co nie może zostać naprawione. W wyniku wezwania do złożenia dodatkowych wyjaśnień konieczne byłoby bowiem uzupełnienie pierwotnych wyjaśnień, doprowadzenie do ich weryfikowalności oraz zmiany założeń (w tym w szczególności co do użytych materiałów).

Natomiast odnośnie niezgodności z warunkami zamówienia – taka niezgodność ma charakter definitywny i wynika wprost z dokumentów przedłożonych przez Odwołującego. W dokumentacji Postępowania istnieją konkretne i niebudzące wątpliwości z których wynikają określone wymagania, które nie zostały spełnione przez Odwołującego. W konsekwencji nie jest możliwe naprawienie tych uchybień, gdyż konieczne byłoby poczynienie zupełnie innych założeń (w szczególności w zakresie używanych materiałów). W konsekwencji zarzut jest nieuzasadniony i powinien zostać oddalony.

W ocenie Izby zarzut jest niezasadny.

Izba rozpoznając zarzut miała na uwadze okoliczności ocenianego stanu faktycznego. Skład orzekający Izby stoi na stanowisku, że co do zasady procedura wyjaśnienia ceny ofertowej stanowi pewien proces i nie musi zakończyć się na etapie jednego wezwania. Jednak każdy stan faktyczny jest inny. W okolicznościach tej sprawy Zamawiający skierował do Odwołującego precyzyjne wezwanie i wskazał konkretnie czym cechować się mają udzielone przez Odwołującego wyjaśnienia. W treści tego wezwania Zamawiający wprost wskazał obszary, które wymagają w jego ocenie wyjaśnienia

(konkretne pozycje TER) ale wymagał oprócz tego wyjaśnienia całej ceny ofertowej. Zamawiający oczekiwał szczegółowych wyjaśnień. Izba wielokrotnie wskazywała wyżej, że wyjaśnienia Odwołującego nie mogą zostać za takowe uznane. Przedstawienie szczegółowej kalkulacji w okolicznościach tej sprawy bez wskazania i wyjaśnienia poczynionych założeń nie może być uznane za złożenie adekwatnej odpowiedzi na wezwania z 17 stycznia 2025 r. Ponadto Odwołujący przedstawił niezwykle lakoniczne wyjaśnienia w zakresie kosztów pośrednich, a jak okazało się na etapie odwołania pozycja ta odegrała niebagatelne znaczenie dla założeń kalkulacji i sposobu wykonania. Ponadto jak już było wcześniej akcentowane Przystępujący wykazał, że przyjęcie tych kosztów na tak dużym poziomie przy jednoczesnym zaniechaniu ich szczegółowego wyjaśnienia w tym odpowiedniego przypisania do poszczególnych pozycji TER, sprawiło że duża część ceny ofertowej nie została przez Odwołującego należycie wyjaśniona co z kolei uzasadniało zastosowanie art. 224 ust. 6 ustawy Pzp. Z tych powodów zaniechanie czynności ponownego wezwania do wyjaśnienia spornych pozycji nie stanowi w okolicznościach tej sprawy naruszenia art. 224 ust. 1 ustawy Pzp.

Sygn. akt KIO 2329/25

Izba stwierdziła, iż odwołanie podlegało oddaleniu.

Ad zarzutu nr 1 – niezgodność oferty Przystępującego z warunkami zamówienia

Odwołujący wskazał, że w pkt. 6.5 Instrukcji dla Wykonawców („IDW”) Zamawiający przewidział następujące wymagania w zakresie obowiązku osobistego wykonania kluczowych części zamówienia. Odwołujący zwrócił następnie uwagę na treść pytania 132 i udzielonej odpowiedzi - opublikowane 31 października 2024 r. Z powyższego Odwołujący wywiódł, że obowiązek osobistego wykonania obejmuje również pełnienie dyżurów ZUD, co jest równoznaczne z zakazem zlecenia tego zakresu zamówienia podwykonawcom.

W ocenie Odwołującego z treści oferty FBSerwis wynika, że wykonawca ten nie uwzględnił zmiany, jaką Zamawiający wprowadził do SWZ wraz z odpowiedzią na pytanie nr 132, ponieważ dwukrotnie posłużył się w formularzu oferty w pkt 5 skrótem doprecyzowującym „tj.” (tzn.: „to jest”), w którym doprecyzowuje dwukrotnie katalog zastrzeżony do osobistego wykonania: a) Zarządzanie Kontraktem oraz następnie powtórnie doprecyzowując - b) czynności wykonywane przez następujących członków Zespołu ds. Utrzymania Dróg (...). Wykonawca ten w bezsporny bowiem sposób wskazuje jakie zakresy zamówienia są, w Jego opinii, wyłączone z możliwości podzlecenia (czynności wykonywane przez Kierownika oraz Zastępcę ds. Utrzymania Dróg), pomija natomiast w tym wyliczeniu pełnienie dyżurów ZUD, co oznacza, że zakres ten planuje podzlecić podwykonawcom.

Odwołujący przekonywał, że uwzględnienie w treści oferty prawidłowego (zgodnego z odpowiedzią nr 132) zakresu, który nie może być zlecony podwykonawcom, nie wykraczało poza poziom wymaganego od wykonawców profesjonalizmu. Świadczy o tym fakt, iż inni wykonawcy dostosowali się do aktualnej treści SWZ (w ofercie Wardex Sp. z o.o. znalazło się stwierdzenie „z wyłączeniem prac Dyżurnych ZUD,” z kolei w ofercie Odwołującego ujęto następujące zastrzeżenie: „za wyjątkiem Dyżurnych ZUD,” zaś w ofercie Konsorcjum Saferoad ujęto to w następujący sposób: „z wyłączeniem części zastrzeżonych przez Zamawiającego do osobistego wykonania”).

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający wskazał, że aby skutecznie podnieść zarzut niezgodności oferty z warunkami zamówienia, Odwołujący musiałby:

- 1) zestawić konkretną treść warunków zamówienia,
 - 2) z konkretną treścią oferty Przystępującego
- a następnie wywieść ich wzajemną sprzeczność.

Zamawiający zaznaczył, że jednocześnie sprzeczność ta nie może być dorozumiana, niejednoznaczna, czy nieoczywista, co wielokrotnie podkreślano w orzecznictwie Izby. Treścią SWZ z którą Odwołujący wiąże ww. niezgodność jest odpowiedź Zamawiającego na pytanie nr 132. Zamawiający pokreślił, że w żadnym miejscu swojej oferty, Przystępujący nie oświadczył, że powierzy realizację zamówienia podwykonawcom w zakresie zastrzeżonym przez Zamawiającego do osobistego wykonania. Innymi słowy, ww. treść oferty Przystępującego nie opiewa na oświadczenie, że zamierza on powierzyć podwykonawcom zakres związany z zatrudnieniem dyżurnych ZUD. Kwestionowana przez Odwołującego treść oferty Przystępującego opiewa na oświadczenie o możliwości udziału podwykonawców w realizacji części zamówienia, bez wskazania nawet w jakiej części to podwykonawstw zostanie zlecone, a tym bardziej, że zostanie zlecone w zakresie zatrudnienia dyżurnych ZUD.

Samo więc wskazanie, że Przystępujący „zastrzega możliwość udziału podwykonawców w realizacji części zamówienia” nie może być w ocenie Zamawiającego wiązana z wolą powierzenia dyżurów ZUD podwykonawcy. Już sama ta okoliczność przekreśla jakąkolwiek uzasadnioną dyskusję o niezgodności treści oferty Przystępującego w zakresie zatrudnienia dyżurnych ZUD i konieczności odrzucenia oferty tego wykonawcy.

Zamawiający podniósł, że w ocenie Odwołującego, niezgodność oferty Przystępującego z warunkami zamówienia wynika z zawartych w formularzu ofertowym doprecyzowań które następują po skrótach „tj.” i odwołują się wyłącznie do dwóch zadań określonych w treści pkt 6.5. IDW, a nie odwołują się do zadań wspomnianych w odpowiedzi na pytanie nr 132 (pełnienie dyżurów ZUD). Zamawiający zwrócił uwagę, że ten fragment treści oferty Przystępującego nie określa

jednak jaki zakres zamówienia zostanie powierzony podwykonawcom, a wyłącznie sprecyzowanie jaki na pewno podwykonawcom nie zostanie powierzony. Z tego fragmentu również nie sposób jednak wywodzić, że Przystępujący zamierza zlecić podwykonawstwu w zakresie pełnienia dyżurów ZUD, zwłaszcza wobec generalnego oświadczenia Przystępującego, że podwykonawstwo zostanie zleczone „*wyłączeniem wykonania kluczowych zadań zastrzeżonych w specyfikacji warunków zamówienia do osobistego wykonania przez Wykonawcę*”. Zdaniem Zamawiającego Odwołujący zdaje się pomijać całkowicie pierwszą część oświadczenia Przystępującego w której wyraźnie zazaczył on, że możliwość udziału podwykonawców wyłączona jest dla kluczowych zadań zastrzeżonych w specyfikacji warunków zamówienia do osobistego wykonania. Jak wskazuje sam Odwołujący w swoim odwołaniu, odpowiedzi na pytania udzielane przez Zamawiającego stanowią integralną część SWZ. W ocenie Zamawiającego skoro Przystępujący odwołał się do kluczowych zadań zastrzeżonych w SWZ do osobistego wykonania, nie można kwestionować, że odwołanie to nie dotyczy także treści SWZ ukształtowanej przez Zamawiającego wyjaśnieniami treści SWZ. Fakt, że w dalszej części oświadczenia zawartego w pkt 5 formularza ofertowego Przystępujący doprecyzowując zadania zastrzeżone do osobistego wykonania ograniczył się wyłącznie do zadań wskazanych w pkt 6.5 IDW (tj. tych dot. Zarządzania Kontraktem) i pominął zadanie dot. pełnienia dyżurów ZUD, nie może jeszcze świadczyć o woli Przystępującego w zakresie zaoferowania spełnienia świadczenia niezgodnie z dokumentacją postępowania, tym bardziej, że w dalszej części swojej oferty, Przystępujący oświadczył, że zapoznał się z treścią SWZ oraz wyjaśnieniami i zmianami SWZ (a zatem również z odpowiedzią na pytanie nr 132) i uznaje się za związanego określonymi w nich postanowieniami. W ocenie Zamawiającego błahym i czysto formalnym powodem byłoby odrzucenie oferty Przystępującego tylko z uwagi na fakt, że doprecyzowując w ofercie katalog zadań zastrzeżonych do osobistego wykonania zacytował wyłącznie pkt 6.5 IDW i pominął zadania wskazane w odpowiedzi na pytanie 132, w sytuacji, gdy wcześniej ogólnie oświadczył, że podwykonawcy nie będą uczestniczyć w wykonaniu kluczowych zadań zastrzeżonych w dokumentacji Postępowania do osobistego wykonania, a nigdzie w swojej ofercie nie oświadczył, że zamierza powierzyć pełnienie dyżuru ZUD podwykonawcy.

Przystępujący w swoim piśmie procesowym z 8 lipca 2025 r. wskazał, że stanowisko zaprezentowane w odwołaniu skupia się wyłącznie na części oświadczenia zawartego w punkcie 5 formularza ofertowego Przystępującego (a nie na jego całości). Przystępujący zwrócił uwagę, że twierdzenia zawarte w odwołaniu pomijają pełną treść oświadczenia, szczególnie jeśli chodzi o fragment braku zamiaru powierzania podwykonawcom wykonania kluczowych zadań zastrzeżonych w SWZ do osobistego wykonania. Pełna treść oświadczenia Przystępującego jest następująca: „*Wykonawca zastrzega możliwość udziału podwykonawców w realizacji części zamówienia z wyłączeniem wykonania kluczowych zadań zastrzeżonych w specyfikacji warunków zamówienia do osobistego wykonania przez Wykonawcę tj. zadań określonych w Grupie Robót nr 11 – Zarządzanie Kontraktem, tj. czynności wykonywane przez następujących członków Zespołu ds. Utrzymania Dróg: Kierownik ds. Utrzymania Dróg oraz Z-ca Kierownika ds. Utrzymania Dróg*”.

Przystępujący wskazał, że z takiej treści oświadczenia nie wynika pozytywne, jednoznaczne stwierdzenie, że Przystępujący miałby powierzyć podwykonawcom jakiegokolwiek zakres, który został zastrzeżony do osobistego wykonania przez wykonawców. Przystępujący podkreślił, że z jego oświadczenia wynika jednoznacznie, że Przystępujący zastrzega możliwość zlecenia podwykonawstwu z wyłączeniem wykonania kluczowych zadań zastrzeżonych w SWZ do osobistego wykonania przez Wykonawcę, a następnie nie wskazuje jedynie (zgodnie z życzeniem Odwołującego) wszystkich zadań, które zostały zastrzeżone do osobistego wykonania. Ma to istotne znaczenie, gdyż taka konstrukcja oświadczenia uniemożliwia stwierdzenia istnienia niezgodności z warunkami zamówienia. Przystępujący podkreślił, że wcale nie stwierdził definitywnie, że zleci podwykonawstwu niezgodnie z warunkami zamówienia (wbrew twierdzeniom Odwołującego), a jedynie po wyraźnym wskazaniu, że zleci podwykonawstwu z wyłączeniem zadań zastrzeżonych do osobistego wykonania przez wykonawców, nie wymienił (zgodnie z życzeniem Odwołującego) wszystkich elementów, które zostały zastrzeżone do osobistego wykonania przez podwykonawców. W takiej sytuacji nie może być mowy o jakiegokolwiek niezgodności z SWZ, a co najwyżej o drobnej nieścisłości. Nie jest więc prawdziwe podstawowe twierdzenie wynikające z zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 PZP w zw. z art. 121 pkt 1 PZP, jakoby Przystępujący w którymkolwiek miejscu deklarował, że zamierza powierzyć podwykonawcom pełnienie dyżurów ZUD (Zimowe Utrzymanie Dróg). Takie twierdzenie nie odzwierciedla stanu faktycznego i stanowi nadinterpretację niewynikającą z jakiegokolwiek dokumentu.

Mając na uwadze powyższe, w ocenie Przystępującego, nie można uznać aby Przystępujący deklarował powierzenie podwykonawcom pełnienia dyżurów ZUD. Co najwyżej można byłoby stwierdzić, że w punkcie 5 formularza ofertowego doszło do drobnej nieścisłości. Taka nieznaczna nieścisłość polegała na tym, że Przystępujący, po wyraźnym i jednoznacznym stwierdzeniu, że nie zamierza powierzyć podwykonawstwu w zakresie, w którym zastrzeżony został obowiązek osobistego wykonania zamówienia, nie wskazał wprost wszystkich przypadków, w których taki obowiązek osobistego wykonania zamówienia został zastrzeżony.

Zdaniem Przystępującego odrzucenie oferty mogłoby mieć miejsce wyłącznie w przypadku jednoznacznego

stwierdzenia wyraźnej niezgodności oferty Przystępującego z warunkami zamówienia. Tymczasem takie stwierdzenie nie jest możliwe w niniejszej sprawie. Przystępujący podkreślił że z jego oświadczenia wynika wprost, że nie zamierza zlecać podwykonawcom wykonania kluczowych zadań zastrzeżonych w specyfikacji warunków zamówienia do osobistego wykonania przez wykonawcę. Podejście Odwołującego jest skrajnie formalistyczne i zakłada wyciąganie nadzwyczajnie niekorzystnych konsekwencji względem oferty Przystępującego w sytuacji, gdy nie zaistniały ku temu podstawy. Wbrew twierdzeniom Odwołującego w żadnym miejscu Przystępujący nie zadeklarował, że zamierza zlecić podwykonawcom pełnienie dyżurów ZUD.

Przystępujący podkreślił, że fakt braku zamiaru zlecenia dyżurów ZUD podwykonawcom jest spójny z przedłożonymi wyjaśnieniami w zakresie zaoferowanej ceny – z przedłożonych wyjaśnień nie wynika, aby Przystępujący zamierzał zlecać podwykonawcom jakiegokolwiek prace, co do których zastrzeżony został obowiązek osobistego wykonania, czy też jakiegokolwiek prace w ramach Grupy Robót nr 10 lub Grupy Robót nr 11. Przystępujący podkreślił, że jego stanowisko jest spójne i konsekwentne.

W ocenie Izby zarzut podlegał oddaleniu z następujących powodów.

Izba ustaliła, że w pkt 6.5 IDW Zamawiający wskazał, że:

„Zamawiający zastrzega obowiązek osobistego wykonania przez Wykonawcę kluczowych zadań objętych przedmiotem zamówienia. Wykonawca jest zobowiązany osobiście wykonać zastrzeżone przez Zamawiającego, zgodnie z art. 121 ustawy Pzp, kluczowe zadania określone w Grupie Robót nr 11 – Zarządzanie Kontraktem, tj. czynności wykonywane przez następujących członków Zespołu ds. Utrzymania Dróg:

– Kierownik ds. Utrzymania Dróg;

– Z-ca Kierownika ds. Utrzymania Dróg.

W odniesieniu do kluczowych zadań zastrzeżonych do osobistego wykonania przez Wykonawcę, Wykonawca nie może powoływać się na zdolności innego podmiotu, na zasadach określonych w art. 118 ust. 1 ustawy Pzp, w celu wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu.”

Wzór formularza ofertowego w pkt 5 miał następujące brzmienie:

*„5. ZAMIERZAM¹³ powierzyć wykonanie części zamówienia następującym podwykonawcom (o ile jest to wiadome, podać firmy podwykonawców) *:*

*Dla Części nr 1 zamówienia:**

*Dla Części nr 2 zamówienia:**

Przystępujący wypełnił ww. pkt w następujący sposób:

*„ZAMIERZAMY² powierzyć wykonanie części zamówienia następującym podwykonawcom (o ile jest to wiadome, podać firmy podwykonawców) *:*

*Dla Części nr 1 zamówienia:**

Wykonawca zastrzega możliwość udziału podwykonawców w realizacji części zamówienia z wyłączeniem wykonania kluczowych zadań zastrzeżonych w specyfikacji warunków zamówienia do osobistego wykonania przez Wykonawcę tj. zadań określonych w Grupie Robót nr 11 – Zarządzanie Kontraktem, tj. czynności wykonywane przez następujących członków Zespołu ds. Utrzymania Dróg: Kierownik ds. Utrzymania Dróg oraz Z-ca Kierownika ds. Utrzymania Dróg.

*Dla Części nr 2 zamówienia:**

Wykonawca zastrzega możliwość udziału podwykonawców w realizacji części zamówienia z wyłączeniem wykonania kluczowych zadań zastrzeżonych w specyfikacji warunków zamówienia do osobistego wykonania przez Wykonawcę tj. zadań określonych w Grupie Robót nr 11 – Zarządzanie Kontraktem, tj. czynności wykonywane przez następujących członków Zespołu ds. Utrzymania Dróg: Kierownik ds. Utrzymania Dróg oraz Z-ca Kierownika ds. Utrzymania Dróg.”

Zamawiający pismem z 30 kwietnia 2025 r. wezwał Przystępującego w trybie art. 223 ust. 1 ustawy Pzp do wyjaśnienia treści oferty. Zamawiający wskazał na treść pkt 6.5. IDW, treść oświadczenia Przystępującego z pkt 5 Formularza oferty oraz treść pytania nr 132: „Zgodnie z pkt 5.3.1 SST D-66.01.00 Zimowe Utrzymanie Dróg Krajowych „Dyżury pełnić będą dyżurni ZUD będący pracownikami Wykonawcy.”. Jednocześnie pkt. 6.6 IDW nie zastrzega obowiązku osobistego wykonania tego zakresu przez Wykonawcę. Czy Zamawiający potwierdza, że dopuszcza podwykonawstwo w zakresie pełnienia dyżurów ZUD?”, a także udzielonej odpowiedzi: „Zamawiający nie dopuszcza zatrudnienia Dyżurnych ZUD przez Podwykonawcę. Dyżurny ZUD winien być pracownikiem zatrudnionym przez Wykonawcę. Zamawiający dopuszcza realizację działań ZUD przez Podwykonawcę, jednak dyżury ZUD winny być realizowane przez pracowników Wykonawcy”. Następnie Zamawiający wskazał: „Zamawiający zwraca się o wyjaśnienie w powyższej kwestii, w tym, czy Wykonawca uwzględnił w ofercie realizację obowiązku zatrudnienia na podstawie umowy o pracę w pełnym zakresie wymaganym przez Zamawiającego.”

W odpowiedzi udzielonej pismem z 19 maja 2025 r. Przystępujący wyjaśnił, że: „uwzględnił w ofercie realizację obowiązku zatrudnienia na podstawie umowy o pracę w pełnym zakresie wymaganym przez Zamawiającego – w odniesieniu do każdej części zamówienia (tj. zarówno w odniesieniu do Części nr 1, jak i w stosunku do Części nr 2).

Intencją wykonawcy było złożenie oferty, która zapewni pełną zgodność z wymaganiami Zamawiającego, w tym w zakresie osobistego wykonania kluczowych zadań objętych przedmiotem zamówienia. Zatem wszystkie funkcje, w stosunku do których Zamawiający zastrzegł obowiązek osobistego wykonania przez wykonawcę kluczowych zadań objętych przedmiotem zamówienia (czy to w treści SWZ, czy też odpowiedzi na pytania zadane przez Wykonawców), będą sprawowane przez osoby zatrudnione bezpośrednio przez Wykonawcę na umowę o pracę. Wykonawca potwierdza więc, że przewidział, iż wszyscy członkowie Zespołu ds. Utrzymania Dróg, w stosunku do których zastrzeżony został obowiązek osobistego wykonania zadań przez wykonawcę, w tym Dyżurni ZUD, będą zatrudnieni bezpośrednio przez Wykonawcę przy realizacji zamówienia na podstawie umowy o pracę i takie założenie poczynił składając ofertę w Postępowaniu.

Z treści Formularza ofertowego złożonego przez Wykonawcę wynika zastrzeżenie możliwości udziału podwykonawców w realizacji części zamówienia z wyłączeniem wykonania kluczowych zadań zastrzeżonych w specyfikacji warunków zamówienia do osobistego wykonania przez Wykonawcę. Dodatkowo w punkcie 2 Formularza ofertowego Wykonawca oświadczył, że uznał się za związanego Specyfikacją Warunków Zamówienia oraz wyjaśnieniami i zmianami SWZ przekazanymi przez Zamawiającego. W ocenie Wykonawcy oświadczenia te potwierdzają zobowiązanie do wykonania zamówienia na zasadach określonych w dokumentacji Postępowania.

Konkludując, Wykonawca uwzględnił w ofercie realizację obowiązku zatrudnienia na podstawie umowy o pracę oraz osobistego wykonania przez wykonawcę kluczowych zadań objętych przedmiotem zamówienia w pełnym zakresie wymaganym przez Zamawiającego, w tym w odniesieniu do Dyżurnych ZUD, którzy będą zatrudnieni na podstawie umowy o pracę bezpośrednio przez Wykonawcę.”.

W treści zarzutu Odwołujący wywodzi, że oferta Przystępującego jest niezgodna z warunkami zamówienia z uwagi na naruszenie wymagań w zakresie obowiązku osobistego wykonania kluczowych części zamówienia. W ocenie Izby z powyższym zarzutem w okolicznościach tej sprawy nie sposób się zgodzić. Izba wskazuje, że w dokumentach zamówienia mowa jest w pkt 6.5 IDW o obowiązku osobistego wykonania, natomiast w SST zawarł wymóg: „Dyżury pełnić będą dyżurni ZUD będący pracownikami Wykonawcy.”. Poddając analizie powyższe wymagania nasuwa się wniosek, że Zamawiający nie sformułował ich językowo w tożsamy sposób. Mowa jest bowiem w IDW o obowiązku osobistego wykonania, a w SST o pełnieniu dyżurów ZUD przez pracowników wykonawcy. Dostrzec również należy, że w treści Formularza ofertowego w pkt 5 Zamawiający oczekiwał oświadczenia w zakresie podwykonawców jeśli są oni wykonawcom znani na etapie składania ofert. Zatem oświadczenie co do osobistego wykonania pewnego zakresu zamówienia zawarte przez wykonawców w pkt 5 formularza oferty nie odnosi się do tego, co było przez Zamawiającego wymagane w tym punkcie Formularza. Ponadto nie sposób pominąć, że analiza porównawcza w zakresie treści przedstawionego oświadczenia w pkt 5 Formularza ofertowego przez wszystkich wykonawców, którzy złożyli oferty w zakresie części 2 zamówienia pokazuje, że w odmienny sposób wypełniali oni ten punkt i formułowali swoje oświadczenia. Przechodząc do analizy oświadczenia Przystępującego Izba doszła do przekonania, że nie sposób wywieść z jego treści, że ponad wszelką wątpliwość zamiarem Przystępującego było powierzenie wykonania zamówienia w zakresie dyżurów ZUD podwykonawcom w zakresie zatrudnienia dyżurnych ZUD. Kwestia ta jest co najmniej wątpliwa i prawidłowo została przez Zamawiającego wyjaśniona. W udzielonych pismem z 19 maja 2025 r. wyjaśnieniach Przystępujący również wyraźnie rozdziela zakres osobistego wykonania od konieczności zatrudnienia przez wykonawcę dyżurnych ZUD. Odnosząc się do oceny złożonych przez Przystępującego wyjaśnień Izba wskazuje, że w ich treści Przystępujący potwierdził, że zamierza zatrudnić dyżurnych ZUD zatem jego oferta jest zgodna z warunkami zamówienia. Izba zwraca uwagę, że wykonawcy nie mieli obowiązku w treści oferty składać oświadczenia w tym zakresie. Jednocześnie Izba przychyliła się do argumentacji Zamawiającego i Przystępującego, którzy akcentowali, że w treści ofert Przystępującego brak oświadczenia wprost wskazującego na zamiar powierzenia zatrudnienia dyżurnych ZUD podwykonawcy.

Reasumując w ocenie Izby nie sposób uznać w tych okolicznościach aby zachodziła niezgodność treści oferty Przystępującego z warunkami zamówienia.

Ad zarzutu nr 2 – niedozwolone negocjacje Zamawiającego z Przystępującym

Odwołujący wskazał, że Zamawiający skierował do FBSerwis wezwanie z dnia 30 kwietnia 2025 r. w którego treści:

- przywołał pkt 6.5 Instrukcji dla Wykonawców,
 - wskazał na odpowiedź na pytanie nr 132,
 - przywołał treść formularza oferty FBSerwis,
- oraz poprosił o wyjaśnienia w tym zakresie.

Przystępujący przedstawił dnia 19 maja 2025 r. stosowne wyjaśnienia w których wskazał, że:

„Wykonawca wyjaśnia, że uwzględnił w ofercie realizację obowiązku zatrudnienia na podstawie umowy o pracę w pełnym zakresie wymaganym przez Zamawiającego – w odniesieniu do każdej części zamówienia (tj. zarówno w odniesieniu do Części nr 1, jak i w stosunku do Części nr 2)”.

Intencją wykonawcy było złożenie oferty, która zapewniła pełną zgodność z wymaganiami Zamawiającego, w tym w zakresie osobistego wykonania kluczowych zadań objętych przedmiotem zamówienia. Zatem wszystkie funkcje, w stosunku do których Zamawiający zastrzegł obowiązek osobistego wykonania przez wykonawcę kluczowych zadań objętych przedmiotem zamówienia (czy to w treści SWZ, czy też odpowiedzi na pytania zadane przez Wykonawców), będą sprawowane przez osoby zatrudnione bezpośrednio przez Wykonawcę na umowę o pracę. Wykonawca potwierdza więc, że przewidział, iż wszyscy członkowie Zespołu ds. Utrzymania Dróg, w stosunku do których zastrzeżony został obowiązek osobistego wykonania zadań przez wykonawcę, w tym Dyżurni ZUD, będą zatrudnieni bezpośrednio przez Wykonawcę przy realizacji zamówienia na podstawie umowy o pracę i takie założenie poczynił składając ofertę w Postępowaniu. Z treści Formularza ofertowego złożonego przez Wykonawcę wynika zastrzeżenie możliwości udziału podwykonawców w realizacji części zamówienia z wyłączeniem wykonania kluczowych zadań zastrzeżonych w specyfikacji warunków zamówienia do osobistego wykonania przez Wykonawcę. Dodatkowo w punkcie 2 Formularza ofertowego Wykonawca oświadczył, że uznał się za związanego Specyfikacją Warunków Zamówienia oraz wyjaśnieniami i zmianami SWZ przekazanymi przez Zamawiającego. W ocenie Wykonawcy oświadczenia te potwierdzają zobowiązanie do wykonania zamówienia na zasadach określonych w dokumentacji Postępowania.

Konkludując, Wykonawca uwzględnił w ofercie realizację obowiązku zatrudnienia na podstawie umowy o pracę oraz osobistego wykonania przez wykonawcę kluczowych zadań objętych przedmiotem zamówienia w pełnym zakresie wymaganym przez Zamawiającego, w tym w odniesieniu do Dyżurnych ZUD, którzy będą zatrudnieni na podstawie umowy o pracę bezpośrednio przez Wykonawcę”.

Z udzielonych Wyjaśnień dot. oferty FBService Przystępujący wywiódł, że:

- członkowie zespołu ZUD będą zatrudnieni przez wykonawcę;
- powyższe ma rzekomo potwierdzać złożony przez FBService formularz ofertowy;
- w tym samym formularzu FBService oświadczył, że uznał się za związanego postanowieniami SWZ.

W ocenie Przystępującego kierując do FBService Wezwanie dot. oferty FBService Zamawiający miał ewidentnie świadomość, że z oferty tego wykonawcy nie wynika, iż zamierza On przestrzegać zakazu podwykonawstwa w odniesieniu do pracowników ZUD. Trudno dojść zresztą do innego wniosku, skoro w treści formularza ofertowego wykonawca ten wprost napisał, że obowiązek osobistego wykonania łączy jedynie z Zarządzaniem Kontraktem (w formularzu oferty brak jest jakiegokolwiek wzmianki o drugim zakresie - ZUD, którego ten obowiązek dotyczy). Zdaniem Odwołującego Zamawiający powinien mieć więc świadomość, że doprowadzenie oferty FBService do stanu, w którym odpowiadałaby ona treści SWZ wymaga jej zmiany (co przecież jest niedozwolone). W ocenie Odwołującego, w treści Wyjaśnień dot. oferty FBService wykonawca ten w lakoniczny sposób próbuje przekonać Zamawiającego, że oczywiście jest, że wymagania dot. ZUD zostały spełnione. W tym celu odwołuje się do oświadczenia z formularza ofertowego, w którym oświadczył, że jego oferta spełnia wszelkie wymagania SWZ. Takie oświadczenie pozbawione jest jednak znaczenia w momencie, w którym inne, szczegółowe (odnoszące się do poszczególnych wymagań SWZ) oświadczenia pozostają z nim w sprzeczności. Koncepcja FBService prowadzi do absurdalnych wniosków. Otóż opierając się na niej należałoby zaakceptować wszelkie wadliwości oferty i uznać je za niemające znaczenia (wszak wykonawca oświadczył przecież, że składa ofertę zgodną z SWZ...). W takim przypadku nielogicznym byłoby oczekiwanie przez zamawiającego szczegółowych informacji w treści oferty (np. w zakresie planowanego podwykonawstwa) czy też w procedurze jej wyjaśnień. Mimo takiego oświadczenia Zamawiający oczekiwał jednak sporej dawki szczegółów i to one, a nie ogólne oświadczenie, oddają zakres i treść złożonego przez wykonawcę oświadczenia woli.

Zdaniem Odwołującego w oświadczeniach FBService nie ma sprzeczności. Oczywiście jest, że wykonawca ten rozumiał swoje zobowiązanie w zakresie zakazu podwykonawstwa jako odnoszące się jedynie do Zarządzania Kontraktem (tak wprost wynika z treści formularza oferty). Zatem składając oświadczenie o zgodności z SWZ, Jego intencją było odniesienie się do właśnie tak rozumianego obowiązku. Ciąg zdarzeń mających miejsce w Postępowaniu, w tym fakt, że obowiązek osobistego wykonywania świadczeń w zakresie ZUD został dodany w trakcie Postępowania, prowadzi do wniosku, że FBService najwyraźniej przeoczył odpowiedź Zamawiającego na pytanie nr 132 (a na obecnym etapie próbuje przekonywać, że jest inaczej).

W ocenie Odwołującego nie jest prawdą, że złożona przez FBService oferta obejmuje swoim zakresem wymóg odnoszący się do osobistego wykonania świadczeń z zakresu ZUD. Aby zatem uznać, że spełnia ona wymagania Zamawiającego, niezbędne byłoby jej poprawienie, a to, z uwagi na zakaz prowadzenia negocjacji treści oferty, jest niedopuszczalne.

Odwołujący podkreślił, że należy odróżnić skorzystanie z treści udzielonych przez wykonawcę wyjaśnień od niedopuszczalnej ingerencji wykonawcy. Odwołujący wskazał, że ujęte w treści oferty oświadczenie FBService („5.

Zamierzamy powierzyć wykonanie części zamówienia następującym podwykonawcom:(...)" jednoznacznie wskazuje, że wykonawca ten uwzględnił obowiązek osobistego wykonania kluczowych części zamówienia, ale utożsamia go jedynie z Zarządzaniem Kontraktem. Treść oferty nie zawiera żadnych, bezpośrednich czy też pośrednich, wskazówek pozwalających przyjąć, że jest inaczej. Gdyby FBService w złożonym oświadczeniu posłużył się sformułowaniami pozwalającymi uznać ów katalog za otwarty („np.", „m.in.", „w szczególności" etc.), to Zamawiający rzeczywiście byłby uprawniony do zadania wykonawcy pytania o to, co mieści się w tym niedomkniętym katalogu. Tymczasem FBService złożył oświadczenie jednoznacznie i kategorycznie. Jakakolwiek próba ingerencji w jego treść jest zatem dążeniem do jego zmiany, a to równoznaczne jest z prowadzeniem niedozwolonych negocjacji pomiędzy wykonawcą a Zamawiającym.

Odwołujący wywodzi, że wyjaśnienia złożone przez FBService w dniu 19 maja 2025r. stanowią kolejne zmienne oświadczenie Wykonawcy, które również nie koresponduje z treścią oferty FBService czy treścią Wyjaśnienia dot. oferty FBService, bowiem FBService w pkt 5.1-„Ogólne założenia kalkulacyjne" wyjaśnił z kolei, że: „(...)Wykonawca planuje powierzyć do realizacji podwykonawcom- podmiotom, z którymi dotychczas współpracował i których wiarygodność została zweryfikowana w ramach dotychczas prowadzonej współpracy. Koszty takich prac zostały oszacowane w oparciu o przedstawione przez te podmioty oferty podwykonawcze (...) (z wyłączeniem Grupy 10 i 11, które Wykonawca planuje wykonać w całości własnymi siłami.)". Zatem w obu pismach z dnia 19 maja 2025r. FBService złożył Zamawiającemu dwa odrębne i wzajemnie sprzeczne wyjaśnienia, których również nie sposób pogodzić z treścią pkt 5 formularza oferty. Odwołujący wskazał na stanowisku wyrażone w orzeczeniu lzby z dnia 24 lutego 2023 r.: „Wyjaśnieniu podlega istniejąca treść oferty, a wyjaśnienia nie mogą stanowić negocjacji. Innymi słowy, jeśli dana treść w ofercie nie istnieje, nie ma czego wyjaśniać" i wywiódł, że w jego ocenie dokładnie z taką sytuacją mamy do czynienia w Postępowaniu, oferta FBService nie zawiera żadnej wzmianki o osobistym wykonaniu prac z zakresu ZUD, trudno więc uznać, że jakakolwiek materia w tym zakresie podlega wyjaśnieniom. To z kolei prowadzi do wniosku, że oferta wykonawcy FBService powinna zostać odrzucona jako niezgodna z warunkami zamówienia.

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający wskazał, że w kontekście wyjaśnień Przystępującego nie można mówić o niedozwolonych negocjacjach z Zamawiającym, ponieważ nie doszło w tym przypadku do zmiany oferty Przystępującego.

Zdaniem Zamawiającego Przystępujący, w treści wyjaśnień z dnia 19 maja 2025 r. jedynie potwierdził, że od początku przewidywał, że również zadania dot. pełnienia dyżurów ZUD będą wykonywane osobiście (tj. za pomocą pracowników własnych). Nie może być w tym zakresie mowy o modyfikacji treści oferty, ponieważ jak już wyżej wspomniano, w treści formularza ofertowego Przystępującego nie padło oświadczenie, że dyżury ZUD będą pełnione przez podwykonawcę. Wyjaśnienia Przystępującego w tym zakresie należy traktować jako wytłumaczenie pierwotnego brzmienia oferty, a nie jej zmianę, jak sugeruje Odwołujący.

Zamawiający podkreślił, że wyjaśnienia Przystępującego z dnia 19 maja 2025 r. potwierdziły, że Przystępujący przewidział do osobistego wykonania również zadania dot. pełnienia dyżurów ZUD. Zamawiający zaznaczył, że nie jest również prawdą, co podnosi Odwołujący, że oświadczenia złożone przez Przystępującego w dwóch odrębnych wyjaśnieniach z dnia 19 maja 2025 r. (tj. wyjaśnieniach treści oferty oraz wyjaśnieniach ceny oferty) wzajemnie się wykluczają. Odwołujący zacytowanym przez siebie fragmencie pkt 5.1 wyjaśnień ceny oferty Przystępującego pominął bowiem początek tego oświadczenia zawartego w tym punkcie, który brzmi następująco – „pewną część prac (z wyłączeniem oczywiście wszystkich tych prac i czynności, w odniesieniu do których możliwość powierzenia podwykonawcom została wyłączona) Wykonawca planuje powierzyć do realizacji podwykonawcom. W ocenie Zamawiającego, omawiany fragment wyjaśnień ceny oferty nie wyklucza się zatem z treścią wyjaśnień treści oferty Przystępującego.

W piśmie procesowym Przystępujący wskazał, że Przystępujący podkreślił, że w takim stanie rzeczy (w przypadku tak drobnej nieścisłości) nieuzasadnione byłoby wyciągnięcie skrajnie negatywnych konsekwencji w stosunku do Przystępującego w postaci czynności eliminacyjnej – odrzucenia oferty. Co najwyżej, z uwagi na taką drobną nieścisłość, po stronie Zamawiającego mogłyby powstać co najwyżej wątpliwości co do rzeczywistych intencji Przystępującego w zakresie zlecenia podwykonawstwa, co mogłoby prowadzić do wyjaśnienia treści oferty. Przystępujący przypomniał, że celem wyjaśnień treści oferty jest usuwanie wątpliwości co do oświadczeń zawartych w ofercie w drodze wykładni. Zamawiający w wyniku skierowanego w trybie art. 223 ust. 1 PZP wezwania do wyjaśnień treści oferty upewniał się, że Przystępujący nie zamierza zlecić podwykonawstwa w zakresie kluczowych zadań zastrzeżonych w specyfikacji warunków zamówienia do osobistego wykonania przez Wykonawcę. Zdaniem Przystępującego taki wniosek i tak można wyprowadzić z całokształtu oświadczeń przedstawionych w złożonej ofercie. Poza punktem 5 formularza ofertowego, Przystępujący w punkcie 2 tego dokumentu deklarował bowiem, że uznał się za związanego Specyfikacją Warunków Zamówienia oraz wyjaśnieniami i zmianami SWZ przekazanymi przez Zamawiającego. Przystępujący podał, że na taką okoliczność Przystępujący zwracał uwagę w udzielonych

wyjaśnieniach.

Przystępujący argumentował, że w wyniku udzielonych wyjaśnień w trybie art. 223 ust. 1 PZP nie doszło do jakiegokolwiek zmiany w treści oferty, a jedynie do potwierdzenia, że Przystępujący nie zamierza zlecać podwykonawcom czynności, dla których zastrzeżony został osobisty udział wykonawcy. Nie może być zatem mowy o jakiegokolwiek zmianie istotnej treści oświadczenia woli Przystępującego. Ta treść pozostała niezmienna.

W ocenie Izby zarzut podlega oddaleniu. Jak przesądziła Izba w uzasadnieniu zarzutu odnoszącego się do naruszenia wymagań w zakresie obowiązku osobistego wykonania kluczowych części zamówienia, oferta Przystępującego w tym zakresie nie jest niezgodna z warunkami zamówienia. Ponadto w tym miejscu Izba wskazuje, że wobec wątpliwej treści oświadczenia z pkt 5 Formularza ofertowego Zamawiający prawidłowo wezwał Przystępującego do jego wyjaśnienia. Izba ponownie zwraca uwagę na brak spójności w nomenklaturze użytej przez Zamawiającego w odniesieniu do spornego zakresu, co mogło być przyczyną sformułowania użytego przez Przystępującego w Formularzu ofertowym. W udzielonej na wezwanie odpowiedzi Przystępujący literalnie odniósł się do obu zakresów tj. do obowiązku osobistego wykonania kluczowych części zamówienia oraz do obowiązku zatrudnienia dyżurnych ZUD przez wykonawcę i zgodnie z nomenklaturą narzuconą przez Zamawiającego w dokumentach zamówienia. Wobec powyższego udzielone wyjaśnienia są spójne z treścią oferty i jej nie zmieniają ani nie uzupełniają, lecz stanowią wyjaśnienie powstałej wątpliwości, która została częściowo wywołana sposobem opisu spornych zakresów przez Zamawiającego w dokumentach zamówienia. Nie doszło tym samym również do negocjacji między Zamawiającym a Przystępującym.

Ad zarzutu nieuwzględnienia w ofercie Przystępującego wymagania zatrudnienia 9-ciu 2-osobowych brygad przez 24 godziny 7 dni w tygodniu

Odwołujący wskazał, że specyfika tego zamówienia jest taka, że wynagrodzenie, jakie otrzyma wybrany wykonawca ma charakter kosztorysowy. W ślad za tym Zamawiający narzucił na wykonawców obowiązek kalkulacji ceny ofertowej przez wypełnienie formularzy cenowych (Tabele Elementów Rozliczeniowych, „TER”) dla każdej części zamówienia wchodzącej w zakres przedmiotowego zadania (pkt 17.1 IDW). Co istotne – Zamawiający wymaga, aby dana pozycja TER obejmowała całkowity koszt prac (pkt. 17.4 IDW – *„Każda cena jednostkowa zawarta w TER powinna obejmować całkowity koszt wykonania danej pozycji, zgodnie z zapisami SST*}), zabrania dokonywania jakichkolwiek zmian w TER (pkt 17.2 IDW – *„Wykonawca nie może samodzielnie wprowadzić żadnych zmian do Tabel Elementów Rozliczeniowych (TER)”* oraz *„Formularze, o których mowa w pkt 17.1., należy wypełnić ściśle według kolejności pozycji wyszczególnionych w tych formularzach, wyliczając poszczególne ceny jednostkowe netto i zgodnie z opisem w nich zawartym, uwzględniając wszystkie wymagania zawarte w SWZ.”*) oraz wskazuje na niezmiennosc wycen ujętych w poszczególnych TER na etapie realizacji zamówienia (pkt 17.6 IDW – *„Ceny określone przez Wykonawcę w Tabelach Elementów Rozliczeniowych nie będą zmieniane w toku realizacji przedmiotu zamówienia, za wyjątkiem sytuacji określonych w projektowanych postanowieniach umowy, stanowiących Tom II SWZ”*).

Z powyższymi zasadami określonymi w IDW w pełni spójne są postanowienia projektu umowy. W § 4 ust. 2 Zamawiający wskazuje: *„Rozliczenie Umowy nastąpi w oparciu o ceny jednostkowe netto określone przez Wykonawcę w TER, stanowiących Załącznik nr 2 do Umowy, złożonych wraz z ofertą, z zastrzeżeniem § 7 ust. 5”*.

Z powyższego Odwołujący wywiódł, że obowiązkiem wykonawców było uwzględnienie w każdej pozycji TER pełnego zakresu prac ujętych przez Zamawiającego w określonej Szczegółowej Specyfikacji Technicznej (SST) opisującej przedmiot zamówienia. Jakiegokolwiek odstępstwa poczynione przez wykonawców w tym zakresie muszą być traktowane jako niezgodność z warunkami zamówienia.

Odwołujący wskazał, że precyzyjne wymagania Zamawiającego w odniesieniu do Zarządzania kontraktem przedstawione zostały w SST D-10.10.01z v.2 Zarządzanie Kontraktem.

Odwołujący podniósł, że jak wynika z treści TER dla Grupy prac nr 11 Zarządzanie kontraktem, obowiązkiem wykonawców było zapewnienie dziewięciu brygad patrolowo – interwencyjnych (§ 12 ust. 3 projektu umowy): *„Wykonawca zorganizuje w dniu rozpoczęcia realizacji Umowy, o którym mowa w § 3 ust. 1, co najmniej: – dla Części 2: 9 brygad patrolowo – interwencyjnych (co najmniej 2 dedykowane dla każdego Obwodu Drogowego zarządzającego drogami klasy S, oraz con. 1 dedykowany dla OD zarządzającego drogami niższych klas technicznych)”*.

Zdaniem Odwołującego z ww. dokumentacji wynika, że obowiązkiem każdego wykonawcy było ujęcie w cenie ofertowej kosztów 9-ciu 2-osobowych, w pełni wyposażonych brygad patrolowo - interwencyjnych, 24 godziny na dobę, 7 dni w tygodniu przez pełen okres realizacji zamówienia (w liczbie miesięcy odpowiadającej wymaganiom wskazanym w TER).

Odwołujący wskazał, że wymagania te potwierdzone zostały przez Zamawiającego w udzielonych odpowiedziach w trakcie trwania Postępowania. W pytaniu 4 (opublikowane 28 października 2024 r.) jeden z wykonawców zapytał czy wymagane (9) brygady mają „operować w tej ilości przez całą dobę w każdym dniu realizacji Umowy”? a Zamawiający odpowiedział, że wymaga aby dla części 2 zamówienia wymagane 9 brygad patrolowo – interwencyjnych operowały w tej ilości przez całą dobę w każdym dniu realizacji umowy. Zdaniem Odwołującego Zamawiający potwierdził, że

omawiane brygady mają „operować” (działać/ funkcjonować/ pracować) przez całą dobę w każdym dniu zadania. Nie sposób odczytać tej odpowiedzi inaczej, jak jedynie przez potwierdzenie, że członkowie brygad muszą pozostawać w pełnej dyspozycyjności (na stanowisku) przez cały okres realizacji zadania.

Odwołujący wskazał też na treść pytania nt 72 i udzielonej odpowiedzi, opublikowanej 28 października 2024 r., które zdaniem Odwołującego ma istotne znaczenie w kontekście wyceny analizowanej pozycji TER. Gdyby bowiem Zamawiający wyraził zgodę na przebywanie członków brygad poza terenami OD (Obwody Drogowe) lub OUS, wykonawcy mogliby dokonywać wyceny np. z uwzględnieniem dyżurów pracowniczych wykonywanych w miejscu zamieszkania (co wpływa na wysokość wynagrodzenia należnego takiemu pracownikowi). Zamawiający tymczasem odpowiedział, że brygady muszą stacjonować na terenie OD, co z kolei wywołuje skutek w postaci konieczności zastosowania w tym przypadku wymagań w zakresie minimalnego wynagrodzenia należnego pracownikom¹⁸. Ewentualna zgoda na stacjonowanie pracowników w innych miejscach uzależniona jest od wystąpienia „uzasadnionych przypadków”. To czy takowe wystąpią uzależnione jest od okoliczności mających miejsce w toku realizacji zadania, wykonawcy nie mogą zatem na obecnym etapie zakładać, że będą one miały miejsce.

Odwołujący wskazał, że uwzględniając precyzyjne wymagania Zamawiającego, a także minimalne koszty wynikające z obowiązku zatrudnienia pracowników na umowę o pracę możliwe jest ustalenie minimalnej kwoty, która uwzględnić musieli wykonawcy w TER 11 w zakresie pozycji odnoszącej się do brygad patrolowo- interwencyjnych. Odwołujący poniżej przedstawia stosowne obliczenia (celem tych obliczeń jest określenie kwoty miesięcznej, takie bowiem kwoty podawane były w TER 11):

(1)Ustalenie liczby etatów:

Zakładając, przyjęcie optymalnego pod względem kosztów (tj. najtańszego możliwego) wariantu - przyjęcie minimalnego wynagrodzenie i brak godzin nadliczbowych, na każde stanowisko, które ma być obsadzone w sposób ciągły, tj. całodobowo, 7 dni w tygodniu, wykonawca musi przewidzieć 4,38 etatu/stanowisko zgodnie z poniższym wyliczeniem:

a) liczba godzin pracy pracownika w miesiącu: 166,83 godzin/m-c (średnia w latach trwania umowy);

b) liczba godzin pracy pracownika w roku: $12 \times 166,83 = 2001,96$ godzin/rok;

c) liczba godzin w roku kalendarzowym: $24 \times 365,25^* = 8772$ godzin/rok (*średnia – rok 2028 to rok przestępny);

d) liczba etatów niezbędna do zapewnienia ciągłej obsady danego stanowiska (liczba dni w roku podzielona przez liczbę godzin pracy pracownika w roku: etatu/stanowisko). Przyjęcie mniejszej liczby etatów spowodowałoby konieczność płacenia za godziny nadliczbowe oraz wypłacania dodatków za pracę w godzinach nadliczbowych, co w efekcie spowodowałoby wzrost kosztów o kwotę równą sumie wypłaconych dodatków. Przyjęcie większej liczby etatów również spowodowałoby wzrost kosztów o kwotę wynagrodzeń za dodatkowe etaty.

Uwzględniając niezbędną liczbę etatów na każde stanowisko, które ma być obsadzone w sposób ciągły, wykonawca musiał uwzględnić w wycenie 4,38 etatu dla każdego stanowiska tego typu.

18 (9 brygad x 2 osoby) stanowisk x 4,38 etatu/stanowisko = 78,84 etatu.

(2)Płaca minimalna:

Minimalne wynagrodzenie od 1 stycznia 2025 r. to 4666,00 zł brutto dla pracownika, co dla pracodawcy stanowi koszt 5646,80 zł (wraz z kosztami pracodawcy, bez urlopów).

(3)Praca w godzinach nocnych:

Dla 1/3 pracowników związanych ze stanowiskami wymagającymi obsadzenia w sposób ciągły, tj. dla pracujących w porze nocnej (od 22:00 do 6:00), w kalkulacji kosztów należy przyjąć 20% dodatek do wynagrodzenia¹⁹.

Zatem spośród etatów dla 18 stanowisk dla pracowników brygad patrolowych i interwencyjnych, 1/3 to etaty „nocne”:

$78,84 \times 1/3 = 26,28$ etatów nocnych, do których należy doliczyć 20% dodatek do wynagrodzenia (związany z pracą w porze nocnej).

(4)Minimalny koszt wynagrodzenia dla pracowników brygad patrolowo-interwencyjnych:

Biorąc powyższe pod uwagę, minimalny koszt zatrudnienia wymaganego w dokumentacji przetargowej personelu dla brygad patrolowo-interwencyjnych na minimalnych stawkach i bez dodatków za nadgodziny to: 474 873,29 zł netto/m-c, zgodnie z poniższym wyliczeniem:

– koszt wynagrodzeń podstawowych:

$78,84$ etatów x 5646,80 zł /m-c = 445 193,71 zł/m-c netto,

– koszt dodatkowego wynagrodzenia za pracę w porze nocnej:

$26,28$ etatów x 5646,80 zł /m-c x 20% = 29 679,58 zł/m-c netto,

RAZEM: 445 193,71 + 29 679,58 = 474 873,29 zł/m-c netto.

Odwołujący wskazał, że kwota 474 873,29 zł netto/m-c netto - nie uwzględnia jakichkolwiek innych kosztów niezbędnych do wykonania w ramach pozycji „Wyposażenie i utrzymanie brygad patrolowo – interwencyjnych”. Kwota ta nie obejmuje chociażby kosztu paliwa do pojazdów patrolowo-interwencyjnych. Odwołujący na potrzeby odwołania nie dolicza tych niezbędnych kosztów (wymaganych zgodnie z postanowieniami SST- D-10.10.01z v.2- Zarządzanie

Kontraktem), oczywiste jest jednak, że ich dodanie jedynie podwyższy minimalny miesięczny koszt, który należało uwzględnić w analizowanej pozycji.

Z porównania ofert Odwołujący wywiódł, że żadna z ofert (z pominięciem oferty Odwołującego) nie uwzględniła minimalnych kosztów związanych z wycenianymi pozycjami. Ranga tej pozycji TER jest również o tyle znacząca, że Zamawiający w Projektowanych Postanowieniach Umowy w § 24 ust. 6 wyraźnie wskazał, że: „*Strony ustalają minimalną wielkość świadczenia prac objętych niniejszą Umową stanowiącą wartość należnego wynagrodzenia Wykonawcy za świadczenie usług, o których mowa w SST Zarządzanie Kontraktem (...)*”, a zatem również wymienione pozycje stanowią jeden z elementów świadczenia minimalnego Wykonawcy. Z tego też powodu oferty, które nie obejmują minimalnego kosztu powinny zostać odrzucone jako niezgodne z warunkami zamówienia (art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp). Nie uwzględniają one bowiem wymagań IDW (pkt 17.4, zgodnie z którym „*Każda cena jednostkowa zawarta w TER powinna obejmować całkowity koszt wykonania danej pozycji, zgodnie z zapisami SST*”; a także pkt 17.2 nakazujący uwzględniać wszystkie wymagania zawarte w SWZ) oraz wymagań z SST D-10.10.01z v.2 (w szczególności pkt. 1.4, 5.3, 5.4, 5.5.1, 5.5.3), a także odpowiedzi na pytania nr 4 i 72.

W ocenie Odwołującego z obu udzielonych przez FBService wyjaśnień wynika ponad wszelką wątpliwość, że wykonawca ten nie uwzględnił w pozycji RCO dot. brygad patrolowo – interwencyjnych pełnego zakresu prac oczekiwanych przez Zamawiającego, co czyni zasadnym odrzucenie oferty zarówno z uwagi na jej niezgodność z warunkami zamówienia (Zamawiający, jak wykazano powyżej, bezwzględnie wymagał ujęcia w każdej pozycji RCO pełnego zakresu prac), ale i z uwagi na rażąco niską cenę (brak możliwości wykonania pełnego zakresu prac za zaferowaną cenę).

Odwołujący zaznaczył, że ocena udzielonych przez FBService wyjaśnień winna odbywać się przez pryzmat sformułowanych przez Zamawiającego wymagań, zgodnie z którymi każda cena ujęta w RCO bezwzględnie musi obejmować pełen zakres prac na nią się składający (brak możliwości przenoszenia kosztów między pozycjami).

Odwołujący wskazał, że o niezgodności treści oferty Przystępującego z warunkami zamówienia świadczą fragmenty wyjaśnień Przystępującego znajdujące się na str. 41 i 42, z których Odwołujący wywodzi, że Przystępujący nie zastosował się do wiążących wymagań IDW i nie wycenił pełnego zakresu prac w odnośnych pozycjach TER. W opinii Odwołującego nie zasługują na uwzględnienie argumenty, zgodnie z którymi wykonawcy mieli swobodę pozwalającą im agregować koszty przynależne do określonych pozycji w innych miejscach TER. Działanie takie jest wprost sprzeczne z postanowieniem pkt. 17.1 IDW (gdzie mowa jest o konieczności ujęcia w danej pozycji wszystkich wymagań) oraz 17.4 IDW (gdzie z kolei wskazuje się na obowiązek ujęcia w pozycji TER całkowitego kosztu wykonania tej pozycji). W ocenie Odwołującego nie ulega wątpliwości, że wszystkie koszty związane z brygadami patrolowo – interwencyjnymi muszą bezwzględnie zostać ujęte w odpowiednich („*Wyposażenie i utrzymanie brygad patrolowo – interwencyjnych*”) pozycjach grupy 11 TER (nie istnieją żadne inne pozycje TER, w których koszty te mogłyby być alokowane).

Odwołujący wskazał również, że to, czy koszty grupy prac nr 11 zmieszczą się w narzuconym przez Zamawiającego limicie zależy w zasadniczej mierze od wykonawcy. Limit ten bowiem jest obliczany w stosunku do ceny końcowej oferty (którą przecież kalkuluje wykonawca). Odwołujący twierdzi, że z zaistniałej sytuacji wynika, że FBService „*w pogoni*” za uzyskaniem niniejszego zamówienia za wszelką cenę, skalkulował cenę końcową na tak niskim poziomie, że obliczając od niej 12% niemożliwe stało się „*zmieszczenie*” w tak obliczonej kwocie wszystkich wymagań dotyczących Zarządzania Kontraktem. Odwołujący podkreślił, że konsekwencje tego powinien ponosić jedynie wykonawca i nie przysługuje mu z tego powodu prawo do działania pozostającego wprost w sprzeczności z postanowieniami IDW. W ocenie Odwołującego o błędzie w założeniach FBService wyartykułowanych w treści wyjaśnień, stanowi również to, że Zamawiający w treści odpowiedzi na pytanie nr 46 udzielił jednoznacznej odpowiedzi: „*Zamawiający informuje, że podtrzymuje procentowe ograniczenie zarówno poszczególnych pozycji jak i grup w Tabelach Elementów Rozliczeniowych.*”, które już w wyjaśnieniu FBService nie zostało celowo przytoczone, bowiem burzyłoby tezę przyjętą w treści złożonych wyjaśnień. Zdaniem Odwołującego z fragmentu dotyczącego odpowiedzi na pytanie nr 350 wynika z całą pewnością okoliczność kluczowa dla niniejszej sprawy – FBService wprost potwierdza (po raz kolejny), że w pozycjach TER odnoszących się do brygad patrolowo – interwencyjnych nie uwzględnił wszelkich niezbędnych kosztów.

Odwołujący wyjaśnił, że spór sprowadzający się do obowiązków wykonawców wobec postanowień IDW tożsamy z tymi, które narzucone zostały na wykonawców w niniejszym postępowaniu oceniany był już przez Krajową Izbę Odwoławczą w sprawie o sygn. KIO 3520/23, sprawa ta trafiła również do Sądu Okręgowego – sygn. XXIII Zs 19/24 (przedmiot zamówienia również obejmował całoroczne utrzymanie dróg, a zamawiającym był inny oddział Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad). W sprawie tej Izba rozpatrywała przypadek, w którym jeden z wykonawców przyjął nieprawidłową (nieobjęającą wszystkich składowych pozycji TER) wycenę trzech pozycji w TER. Izba uznała, że, niezależnie od motywów, jakimi kierował się wykonawca, bezwzględnym obowiązkiem było ujęcie w cenie ofertowej wszystkich kosztów właściwych tej pozycji.

W opinii Odwołującego ziściły się również wszelkie przesłanki do zastosowania sankcji odrzucenia oferty z uwagi

na brak obalenia domniemania rażąco niskiej ceny. Zamawiający skierował do FB Serwis wezwanie do złożenia wyjaśnień odnoszących się do ceny ofertowej, a wykonawca ten, uzasadniając przyjętą wycenę, wprost potwierdził, że określonych prac związanych z funkcjonowaniem brygad patrolowo – interwencyjnych nie jest w stanie wykonać za cenę przypisaną do pozycji, w których te prace zostały ujęte. Mamy więc do czynienia z klasycznym przypadkiem ceny nierynkowej, uniemożliwiającej wykonanie zamówienia w prawidłowy (zgodny z oczekiwaniami Zamawiającego wyrażonymi w SWZ) sposób.

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający wskazał, że nie potwierdza że wyliczenia Odwołującego wskazują rzeczywisty minimalny koszt brygad patrolowo – interwencyjnych jaki należy uwzględnić w pozycji „*Wyposażenie i utrzymanie brygad patrolowo-interwencyjnych*”. Zamawiający podniósł następnie, że Odwołujący nie wskazuje na takie postanowienia dokumentacji postępowania (a takich postanowień dokumentacji postępowania po prostu nie ma), zgodnie z którymi, osoby wchodzące w skład grup patrolowo-interwencyjnych nie mogą wykonywać innych zadań związanych z realizacją zamówienia, a w czasie w którym nie realizują zadań patrolowo – interwencyjnych (patrol ma być realizowany co najmniej raz na dobę [pkt 5.4. SST-Zarządzanie Kontraktem (s.7)], a działania interwencyjne są podejmowane na każde polecenie Zamawiającego lub dyżurnego Punktu Informacji Drogowej [pkt 5.6. SST Zarządzanie Kontraktem (s.10 i nast.)). Takimi działaniami mogą być zadania z Grup Prac od 1-9 lub 12 (§ 6 Umowy).

W ocenie Zamawiającego powyższego nie wyklucza zwłaszcza cytowana przez Odwołującego odpowiedź Zamawiającego na pytanie 4 z dnia 28 października 2024 r. Zamawiający wskazał, że zarówno treść pytania jak i treść odpowiedzi przytoczonych wyżej, odnoszą się do liczby brygad jakie muszą „*operować*” w każdym dniu realizacji Umowy, co nie oznacza bynajmniej, że wszystkie osoby wchodzące w skład brygad interwencyjno – patrolowych mają „*na okrągło*” realizować wyłącznie czynności interwencyjno-patrolowe (co byłoby sprzeczne z cytowanymi wyżej postanowieniami rozdz. 5.6. i 5.4 SST). Zdaniem Zamawiającego powyższego nie przekreśla również przywoływana przez Odwołującego odpowiedź na pytanie nr 72 z dnia 31 października 2024 r.).

Zamawiający podniósł, że sam fakt uregulowania przez Zamawiającego zasadniczego miejsca stacjonowania brygad patrolowo interwencyjnych na terenie Obwodu Drogowego nie oznacza bynajmniej, że osoby wchodzące w skład brygad patrolowo interwencyjnych nie mogą realizować innych zadań objętych zamówieniem.

Zamawiający wskazał, że w pozycji „*Wyposażenie i utrzymanie brygad patrolowo interwencyjnych*” mają być uwzględnione wszystkie koszty związane z wyposażeniem i utrzymaniem brygad patrolowo-interwencyjnych, a nie osób wychodzących w skład takich brygad, w sytuacji w której takie osoby są angażowane do realizacji zamówienia w szerszym zakresie niż wyłącznie brygada interwencyjno-patrolowa. Innymi słowy, dokumentacja Postępowania, niezależnie od treści pkt 17.4 IDW, nie wyklucza sytuacji, w której członkowie brygad patrolowo-interwencyjnych, w okresie, w którym pozostają oni w gotowości (tj. nie wykonują patrolu ani czynności interwencyjnych), wykonują inne zadania w ramach przedmiotu zamówienia, a wówczas, wynagrodzenie tych osób „*finansowane*” jest z innych pozycji TER niż pozycja „*Wyposażenie i utrzymanie brygad patrolowo-interwencyjnych*”. Zamawiający podniósł, że obliczenia przedstawione przez Odwołującego, dot. rzekomo minimalnych kosztów utrzymania personelu brygad patrolowo-interwencyjnych, zakładające, że cały okres dostępności tych pracowników (24 godziny na dobę, 7 dni w tygodniu, przez cały okres realizacji zamówienia) musi być finansowany ze środków uwzględnionych w pozycji cenowej „*wyposażenie i utrzymanie brygad patrolowo interwencyjnych*” jest obarczony istotnym błędem. W ocenie Zamawiającego pracownicy ci w czasie pełnienia swoich dyżurów, gdy nie wykonują patrolu lub interwencji mogą wykonywać inne czynności objęte przedmiotem zamówienia. Wtedy koszty ich pracy mogą być finansowane z innych pozycji kosztowych i nie będzie stało to w sprzeczności z postanowieniem 17.4 IDW. Określony przez Zamawiającego wymóg uwzględnienia w cenie za jednostkę wszystkich składników kosztowych nie oznacza, że świetle SWZ nie jest dopuszczalne proporcjonalne - w stosunku do nakładów wynikających z danej pozycji TER - rozdzielenie poszczególnych rodzajów kosztów wspólnych właściwych dla kilku pozycji danej grupy prac czy też w ramach pozycji z innej grupy prac np. kosztów sprzętu niezbędnego do realizacji szeregu pozycji poszczególnych grup prac czy też kosztów osobowych. Przyjęcie takiego mechanizmu nie oznacza, że w danej pozycji TER wykonawca nie skalkulował całkowitego kosztu związanego z jej realizacją.

Z powyższego Zamawiający wywiódł, że Przystępujący w sposób zgodny z SWZ w złożonych wyjaśnieniach przedstawił sposób ukształtowania ceny w pozycjach cenowych TER dot. Grupy prac nr 11 – Zarządzanie Kontraktem i mechanizm, w którym część wynagrodzenia pracowników brygad patrolowo-interwencyjnych została (w sposób niesprzeczny z SWZ) przeniesiona do innych pozycji cenowych (niekolidujących z Grupą prac nr 11). Wyjaśnienia uzasadniają niższą cenę w tej konkretnej pozycji cenowej. Oferta Przystępującego w tym zakresie nie jest zatem w żaden sposób niezgodna z warunkami zamówienia ani nie zawiera rażąco niskiej ceny. Tym samym, brak jest przesłanek do odrzucenia oferty Przystępującego, a twierdzenia PRDM w tym zakresie również należy uznać za nieuzasadnione.

Przystępujący wskazał, że sformułowanie zarzutu opiera się przede wszystkim na nieprawidłowym założeniu,

zgodnie z którym pracownicy brygad patrolowo-interwencyjnych nie mogliby wykonywać jakichkolwiek czynności poza samymi patrolami oraz interwencjami. Przystępujący wyjaśnił, że kalkulując cenę oferty, przyjął założenie polegające na tym, że pracownicy skierowani do grup patrolowo-interwencyjnych w ramach zatrudnienia będą wykonywali również inne prace objęte przedmiotem zamówienia, które będą zlecane przez Zamawiającego w ramach pozycji TER z pozostałych Grup. Analiza postanowień dokumentów zamówienia, w tym SST wraz z wiążącymi wyjaśnieniami specyfikacji, prowadzi do wniosku, że na gruncie dokumentów zamówienia brak było zakazu, aby pracownicy brygady patrolowej i interwencyjnej w czasie niekolidującym z obowiązkami patrolu i interwencji wykonywali inne prace na przedmiotowym kontrakcie Zamawiającego. Szczegółowo założenie zostało opisane w punkcie 5.3. „Szczegółowe założenia kalkulacyjne dla prac z Grupy 11 TER – Rejon Gdańsk” wyjaśnień złożonych przez Przystępującego dnia 19 maja 2025 r.

W zakresie rzekomej niezgodności z warunkami zamówienia Przystępujący wskazał na następujące okoliczności.

Zdaniem Przystępującego przywoływane przez Odwołującego zapisy SWZ, które odnoszą się do konieczności uwzględnienia w cenach jednostkowych wszystkich kosztów związanych z wykonaniem zamówienia (w szczególności punkty 17.1, 17.2, 17.4, 17.6 IDW) w ogóle nie odnoszą się do wymagań co do treści ofert składanych w postępowaniu. Regulują one jedynie sposób ustalenia (oszacowania czy skalkulowania) ceny ofertowej – na co wskazuje zresztą oznaczenie pkt 17 SWZ, tytułujące wszystkie zawarte w nim podpunkty jako „sposób obliczenia ceny oferty”. Zatem wszystkie podpunkty zawarte w pkt 17 IDW (tj. pkt 17.1. – 17.8) odnoszą się wyłącznie do sposobu ustalenia ceny – określają więc, w jaki sposób należy przeprowadzić operację zmierzającą do ukształtowania ceny ofertowej, a polegającą na obliczeniu jej wysokości.

Przystępujący argumentował, że podstawą ewentualnego odrzucenia oferty z uwagi na niezgodność jej treści z warunkami zamówienia mogłyby być tylko takie jej niezgodności, które miałyby charakter jednoznaczny i których istnienie Zamawiający ustaliłby w sposób niewątpliwy i niepodlegający interpretacjom.

Zdaniem Przystępującego nie sposób uznać, aby Odwołujący wykazał ponad wszelką wątpliwość, że ceny jednostkowe w zakresie brygad patrolowo-interwencyjnych zostały obliczone niezgodnie z treścią punktu 17 IDW lub z jakimikolwiek innymi zapisami dokumentacji Postępowania.

Przystępujący wskazał, że założenie Odwołującego że konieczne było w ramach pozycji dotyczącej brygad patrolowo – interwencyjnych uwzględnienie w całości zatrudnienia 9-ciu 2-osobowych brygad przez 24 godziny 7 dni w tygodniu, którego to założenia cena Przystępującego miałaby nie uwzględniać nie było konieczne do poczynienia w świetle brzmienia dokumentacji Postępowania. Dodatkowo Przystępujący argumentował, że takie stanowisko Odwołującego całkowicie pomija założenia przyjęte przez Przystępującego w kalkulacji ceny oferty i szczegółowo opisane w wyjaśnieniach rażąco niskiej ceny, które zostały złożone dnia 19 maja 2025 r.

Przystępujący wskazał, że założenia te wyrażają się w przyjęciu, że pracownicy skierowani do grup patrolowo-interwencyjnych w ramach zatrudnienia, będą wykonywali również inne prace objęte przedmiotem zamówienia, które będą zlecane przez Zamawiającego w ramach pozycji TER z pozostałych Grup. W niniejszej sprawie brak było bowiem zakazu, aby pracownicy brygad patrolowo-interwencyjnych, w czasie niekolidującym z obowiązkami patrolu i interwencji, wykonywali inne prace na przedmiotowym kontrakcie Zamawiającego. Warto również nadmienić, iż patrol drogi trwa około (średnio) 3 godzin na zmianę, więc logicznym jest wykonywanie innych zleconych w ramach tego kontraktu pozycji TER. Skrajnie niegospodarne byłoby więc zdaniem Przystępującego założenie, zgodnie z którym każdy pracownik poza czasem 3 godzin patrolu, kolejne 5 godzin spędzał beczynnie, bez wykonywania jakichkolwiek czynności.

Przystępujący wyjaśnił, że posługując się pewnym uproszczeniem, dla uwzględnienia wszystkich kosztów związanych z wykonaniem zamówienia w ramach pozycji „Wyposażenie i utrzymanie brygad patrolowo – interwencyjnych”, konieczne było uwzględnienie właśnie czasu patrolu w kosztach wykonania zamówienia. Jest to bowiem koszt stały (miesięczny), który jest rozliczany ryczałtowo i jest konieczny do poniesienia w ramach tych prac brygad patrolowo – interwencyjnych. Natomiast w pozostałym okresie (wynoszącym 5 godzin na zmianę 8 godzin) pracownicy brygad patrolowo interwencyjnych mogą wykonywać wszystkie inne czynności, zależnie od bieżącego zapotrzebowania i zleceń udzielanych przez Zamawiającego, które są rozliczane odrębnie (kosztorysowo) w związku z ich udzielaniem w ramach innych elementów TER, dzięki czemu koszt ich wykonania zostaje uwzględniony w ramach tych właśnie innych elementów TER, rozliczanych kosztorysowo. Gdyby Przystępujący sztucznie „zawyżył” cenę pozycji „Wyposażenie i utrzymanie brygad patrolowo – interwencyjnych”, to Zamawiający w istocie musiałby dwukrotnie ponosić koszt związany z czynnościami wykonywanymi przez pracowników brygad patrolowo-interwencyjnych – raz w ramach pozycji „Wyposażenie i utrzymanie brygad patrolowo – interwencyjnych” i raz w ramach pozycji rozliczanej odrębnie, w stosunku do czynności rzeczywiście wykonanych przez pracowników brygad patrolowo-interwencyjnych w czasie wykraczającym poza patrole i interwencje, które zostały wykonywane w oparciu o odrębne zlecenia Zamawiającego.

Przystępujący wskazał, że w ramach prac brygad patrolowo – interwencyjnych, poza kosztami patroli, konieczne jest uwzględnienie kosztów związanych z podejmowaniem interwencji. Te jednak wymagają poczynienia określonych

założeń z uwagi na fakt, że zależą od czynnika losowego (nie jest z góry wiadomo – w przeciwieństwie do patroli – ile interwencji będzie konieczne do wykonania). Koszty te zostały uwzględnione przez Przystępującego w kalkulacji.

Przystępujący zwrócił uwagę, że przedstawione powyżej podejście i poczynione przez Przystępującego założenia są spójne z wyjaśnieniami przedłożonymi w sprawie przez Przystępującego z dnia 19 maja 2025 r. Przystępujący argumentował, że poczynienie takich założeń nie tylko jest całkowicie zgodne z SWZ, ale także jest racjonalne. Wykonawca do realizacji czynności stanowiących przedmiot zamówienia musi zatrudnić odpowiednią grupę pracowników. Pracownicy, których Przystępujący zamierza zatrudnić, nie są na stałe „dedykowani” wyłącznie do realizowania konkretnych czynności objętych poszczególnymi cenami jednostkowymi zgodnie z przyjętym przez Zamawiającego podziałem w TER, lecz kierowani będą do wykonywania czynności według bieżących potrzeb.

W szczególności pracownicy tworzący brygady patrolowo-interwencyjne (zespoły, które dokonują objazdu utrzymywanej drogi, identyfikując czynności niezbędne do wykonania, np. uszkodzenia znaków drogowych, przedmioty na drodze wymagające usunięcia itp.), po wykonaniu patrolu nie będą beczynnie oczekiwać w bazie wykonawcy na moment, w którym będzie realizowany kolejny patrol (standardy zamówienia wymagają wykonania dwóch patroli na dobę na drogach klasy A i S i jednego na drodze klasy GP i G), lecz zostaną oddelegowani do innych czynności. Przeciwnie rozwiązanie prowadziłoby do nieuzasadnionego mnożenia kosztów realizacji zamówienia (związanych z zapłatą wynagrodzenia pracowników patroli za okres beczynności) i byłoby niekorzystne zarówno dla Wykonawcy (który musiałby zaoferować odpowiednio wyższą cenę), jak i dla Zamawiającego (który za ów okres beczynności musiałby w ramach owej wyższej ceny ofertowej zapłacić).

Przystępujący wskazał, że jak wynika z jego doświadczenia (Przystępujący aktualnie realizuje przedmiot zamówienia na obszarze tożsamym z przedmiotem Części nr 2 Zamówienia – Rejon w Gdańsku), interwencje nie są zlecane w trybie ciągłym. Pomiędzy poszczególnymi interwencjami występują również znaczne okresy beczynności, w których to okresach pracownicy brygad patrolowo-interwencyjnych mają możliwość podejmowania się innych czynności.

Kalkulując wynagrodzenie ww. pracowników brygad patrolowo-interwencyjnych Przystępujący nie był w stanie precyzyjnie alokować kosztów zatrudnienia ww. pracowników, ustalając, w jakiej proporcji ich wynagrodzenie będzie pokrywane z cen jednostkowych za zarządzanie kontraktem (Grupa Prac 11 – w ramach której wykonawca miał pokryć koszty interwencji i patroli) oraz innych czynności, które ww. pracownicy również mogą wykonywać.

Przystępujący wskazał, że dokładny zakres prac realizowanych w ramach przedmiotu zamówienia cechuje się pewną niedookreślonością i nieprzewidywalnością – w tym sensie, że na etapie składania oferty nie są znane ani dokładne ilości znacznej części poszczególnych prac, ani też szczegółowe terminy ich wykonania (prace te są bowiem realizowane bądź to „na zlecenie” – które to zlecenia z jednej strony są uzależnione od aktualnych potrzeb Zamawiającego, z drugiej zaś od jego możliwości finansowych – bądź też w związku z wydarzeniami losowymi (wypadki komunikacyjne, awarie itp.).

Przystępujący podał, że z uwagi na to, że dokładne przewidzenie zakresu owych czynności nie jest możliwe, jakiegokolwiek „alokowanie” kosztów pracowniczych do poszczególnych zadań wiązałoby się z przyjęciem znacznego ryzyka – bowiem w przypadku, gdyby założonych prac było mniej, niż ilość przyjęta w kalkulacji, wykonawca nie byłby w stanie uzyskać wynagrodzenia rekompensującego koszty zatrudnienia pracowników. Z drugiej strony, gdyby faktyczny zakres prac, do których wykonawca alokował większość kosztów pracowniczych okazał się większy, to Zamawiający poniósłby dodatkowe koszty, płacąc ceny uwzględniające „zwielokrotnione” koszty pracownicze.

Przystępujący przekonywał, że w praktyce znaczna część prac opisanych w poszczególnych pozycjach formularza TER jest zlecana równolegle – co oznacza, że bardzo często te prace są wykonywane w tym samym czasie i na tożsamym bądź sąsiadującym obszarze. Umożliwia to osiągnięcie przy ich realizacji istotnego poziomu synergii (związanego z możliwością wykonania prac przy pomocy tych samych pracowników, z wykorzystaniem tego samego sprzętu oraz ograniczeniem kosztów mobilizacji zasobów i ich transportu).

Z uwagi na powyższe Przystępujący wyjaśnił, że przyjął, że taki model kalkulacji, według którego każda z pozycji formularza TER miałaby być ustalona na podstawie odrębnie liczonych kosztów robocizny (pomimo iż wszystkie te pozycje byłyby realizowane przy pomocy tych samych pracowników, zatrudnionych co do zasady w stałej liczbie) jest nieefektywny.

Konsekwencją takiego rozwiązania było ujęcie przez Przystępującego kosztów wynagrodzenia pracowników brygad patrolowo-interwencyjnych w tej pozycji, w ramach której patrole i interwencje powinny być finansowane (Grupa Prac nr 11), z doświadczenia wiedząc, że inne prace mogą być w różnym zakresie (wynikającym zarówno z bieżących potrzeb jak i z zaangażowania pracowników w prace patrolowe i interwencyjne) przez tych samych pracowników również wykonywane. Działanie takie było o tyle racjonalne, że koszty zatrudnienia ww. pracowników są ponoszone stale (z uwagi na stałość zatrudnienia w całym okresie obowiązywania umowy) – tym samym będą one ponoszone niezależnie od tego, czy zlecenia poszczególnych prac będą składane, czy też nie. Przystępujący nie przyjmował przecież takiego założenia, zgodnie z którym w przypadku konieczności wykonywania przekazanych zleceń „zatrudniałby” pracowników

wyłącznie do wykonania poszczególnych zleceń (na czas ich realizacji) – byłoby to ekonomicznie i organizacyjnie zupełnie nieuzasadnione. Za rozsądne musi więc zostać uznane takie rozwiązanie, zgodnie z którym do realizacji prac objętych przedmiotem zamówienia w maksymalnym stopniu będą wykorzystywane zasoby ludzkie stale zaangażowane do realizacji zamówienia (tj. pracownicy już zatrudnieni).

Przystępujący podkreślił, że żadne postanowienie SWZ nie nakazywało odrębnego szacowania każdej poszczególniej ceny jednostkowej, niejako przy założeniu, że prace nią objęte miałyby być wykonywane samodzielnie i bez jakiegokolwiek powiązania z innymi pracami. Żadne z postanowień dokumentacji postępowania nie zakazywało uwzględniania w kalkulacji oferty naturalnych synergii, które wynikają z kompleksowego charakteru usługi utrzymania drogi i realizacji poszczególnych czynności we wzajemnym powiązaniu.

W konsekwencji, mając również na uwadze charakter czynności składających się na przedmiot zamówienia (które nie są – jak typowe roboty budowlane – realizowane według z góry założonego projektu i harmonogramu) w pełni prawidłowe i zgodne z warunkami zamówienia było więc przyjęcie takich założeń.

W tym zakresie Przystępujący zwrócił uwagę, że Odwołujący dokonuje pewnej nadinterpretacji przyjmując, że pomimo braku stosownego zapisu, postanowienia SWZ nakazują szacować każdą cenę jednostkową w sposób odrębny, w oderwaniu od pozostałych pozycji formularza TER i z całkowitym pominięciem tego, że niektóre koszty mogą być współdzielone z innymi pozycjami formularza. Przystępujący takiego nakazu w postanowieniach SWZ nie odnajduje – stąd też nie widzi żadnych podstaw do odrzucenia jego oferty na podstawie rzekomej niezgodności z warunkami zamówienia.

Przystępujący podkreślił, że z zapisów SWZ nie wynikał zakaz kalkulowania ceny ofertowej w sposób, który został założony przez Przystępującego. Wręcz przeciwnie – takie działanie stanowi racjonalną alokację kosztów współdzielonych. Trudno zatem mówić o niezgodności oferty Przystępującego z warunkami zamówienia. Odwołujący poczynił racjonalne założenia, które pozwoliły mu na optymalizację kosztów ponoszonych w związku z wykonaniem zamówienia.

Przystępujący zwrócił uwagę, że niemalże identyczny stan faktyczny był rozstrzygany przez Krajową Izbę Odwoławczą w ramach postępowania odwoławczego prowadzonego pod sygn. akt: KIO 2800/24.

Ponadto Przystępujący wskazał, że w świetle takiej konstrukcji zarzutu (a także przy uwzględnieniu treści uzasadnienia odwołania, w którym brak jest przywołanych jakichkolwiek okoliczności faktycznych, które wykraczałyby poza pozycję „Wyposażenie i utrzymanie brygad patrolowo – interwencyjnych”) Odwołujący nie zakwestionował globalnej ceny zaoferowanej przez Przystępującego. Innymi słowy – zgodnie z odwołaniem nie sposób wywieść, aby cena całkowita zaoferowana przez Przystępującego była rażąco niska. Z odwołania wynika, że jedynie cena zaoferowana w ramach pozycji „Wyposażenie i utrzymanie brygad patrolowo – interwencyjnych” miałyby być rażąco niska. Odwołujący nie podjął nawet próby wykazania, że cena w ramach pozycji „Wyposażenie i utrzymanie brygad patrolowo – interwencyjnych” stanowi istotną część składową, co mogłoby doprowadzić do odrzucenia oferty Przystępującego z powodu zaoferowania rażąco niskiej ceny.

W ocenie Izby zarzut jest niezasadny. Izba przychyliła się do stanowiska zaprezentowanego przez Zamawiającego i Przystępującego, w tym powołanie się przez Przystępującego na wyrok z dnia 2 września 2024 r. wydany w sprawie KIO 2800/24. Analiza tego orzeczenia, którego stroną był Przystępujący, wskazuje że zapadło ono w podobnym jak w tej sprawie stanie faktycznym, tj. Izba analizowała prawidłowość praktyki w zakresie wyceny oferty jaką Przystępujący zastosował również na gruncie tego postępowania polegającej na przyjęciu, że możliwe jest aby niektóre koszty mogły być współdzielone z innymi pozycjami formularza TER. Izba wskazuje, że w uzasadnieniu odwołania (pkt 64 „*O ile bowiem rzeczywiście postanowienia SWZ nie przewidują szczegółowych wytycznych odnoszących się do sytuacji, w której dane koszty przynależne są do więcej niż jednej pozycji TER (...)*”) Odwołujący dostrzega, że jest możliwa sytuacja przynależności kosztów do różnych pozycji TER. Odwołujący akcentuje dalej, że w jego ocenie nie ulega wątpliwości „*że wszystkie koszty związane z brygadami patrolowo – interwencyjnymi muszą bezwzględnie zostać ujęte w odpowiednich (...) pozycjach grupy 11 TER (nie istnieją żadne inne pozycje TER, w których koszty te mogły by być alokowane)*”. Jednak powyższe Odwołujący wywodzi z postanowień pkt 17.1 i 17.4 IDW. Izba wskazuje, że podstawą odrzucenia oferty z uwagi na niezgodność jej treści z warunkami zamówienia może być tylko zaoferowanie świadczenia, które co do swoich cech lub sposobu wykonania nie odpowiada merytorycznym wymaganiom jednoznacznie wyrażonym w dokumentach zamówienia. Ponadto Odwołujący zdaniem Izby nie dążył do wykazania, że założony przez Przystępującego sposób wykonywania spornych czynności jest niemożliwy do zrealizowania. Wobec powyższego nie sposób uznać że zarzut w zakresie w jakim odnosi się do niezgodności treści oferty Przystępującego z warunkami zamówienia jest zasadny. W kontekście wymagań wynikających z przywołanych przez Odwołującego pkt 17.1 i 17.4 IDW Izba wskazuje, że uwzględniając podejście Przystępującego który założył możliwość współdzielenia niektórych kosztów z innymi pozycjami formularza TER, Izba nie dopatrzyła się naruszenia ww. postanowień IDW. Skoro bowiem Przystępujący poczynił takie założenie, to koszty te należało odpowiednio rozdzielić między te pozycje a to oznacza, że

można przyjąć że każda z tych pozycji została wyceniona z uwzględnieniem ww. wymagań i przedstawia cenę adekwatną do ich wykonania, skoro przez możliwość zlecenia części działań pracownikom już zatrudnionym (przypisania im różnych zadań, z różnych grup) doszło de facto do obniżenia kosztów ich wykonania.

Zarzut ma prostą konstrukcję i opiera się na założeniu że w świetle pkt 17.1 i 17.4 w zakresie grup patrolowo – interwencyjnych koszty ich pracy miały zostać skalkulowane w całości w określonych pozycjach TER, a zaniechanie w tym zakresie powoduje niezgodność z warunkami zamówienia. Jednak w ocenie Izby przyjęcie takiego podejścia, jakie prezentuje Odwołujący prowadziłoby do niezasadnego mnożenia kosztów co w konsekwencji skutkowałoby wzrostem ceny oferty i kosztów realizacji zamówienia dla Zamawiającego. Podejście Odwołującego jest możliwe do zrealizowania na gruncie postanowień dokumentów zamówienia jednak musi ono skutkować koniecznością zaoferowania wyższej ceny. W sytuacji natomiast gdy dokumenty zamówienia nie zabraniają wprost dokonania zabiegu, jaki zastosował Przystępujący (Odwołujący nie wykazał w sposób niewątpliwy aby tak było), to nie można zgodzić się aby oferta Przystępującego była niezgodna z treścią warunków zamówienia. W szczególności powołane przez Odwołującego postanowienie pkt 17.4. nie musi oznaczać, że w danej pozycji musi być ujęty całkowity koszt np. pracy dzielony z innymi pozycjami, ale że musi być w niej ujęty całkowity koszt w zakresie takim, jaki przypada na wykonanie tej pozycji, czyli np. koszt pracy w zakresie tylu godzin ile przypada na wykonanie prac w tej pozycji.

Ze stanowiska procesowego Przystępującego, w tym z udzielonych przez niego wyjaśnień wynika, w jaki sposób zostały rozdzielone koszty między poszczególne pozycje TER tak aby uniknąć sytuacji ich kilkukrotnego ponoszenia. Jak wyjaśnił Przystępujący w swoim stanowisku procesowym – kalkulując cenę oferty założył, że pracownicy skierowani do grup patrolowo-interwencyjnych w ramach zatrudnienia będą wykonywali również inne prace objęte przedmiotem zamówienia które będą zlecane przez Zamawiającego w ramach innych pozycji TER z pozostałych grup prac. Przystępujący wyjaśnił, że patrol drogi trwa około (średnio) 3 godzin na zmianę, więc logicznym jest wykonywanie innych zleconych w ramach tego kontraktu pozycji TER. Przystępujący argumentował, że niegospodarne byłoby założenie aby każdy pracownik poza czasem 3 godzin patrolu, kolejne 5 godzin spędził beczynnie, stąd też Przystępujący założył oddelegowanie pracowników do innych czynności. Przyjęty przez Przystępującego sposób organizacji pracy jest więc uzasadniony tym, że pracownicy tworzący brygady patrolowe i patrolowo-interwencyjne mogą, zamiast beczynnego oczekiwania na kolejny patrol czy zgłoszenia interwencyjne, wykonywać dodatkowe czynności. W ocenie Izby stanowisko Przystępującego jest logiczne i przekonujące, a przyjęte przez niego założenia nie są zakazane postanowieniami SWZ. Przyjęty przez Przystępującego sposób ujęcia kosztów w omawianym zakresie jest więc konsekwencją zakładanego sposobu realizacji zamówienia, a nie jak twierdził Odwołujący zakazanym przenoszeniem kosztów. W związku z powyższym zarzut podlegał oddaleniu.

Ad zarzutu dotyczącego tajemnicy przedsiębiorstwa Konsorcjum Saferoad

Odwołujący wskazał, że do Konsorcjum Saferoad Zamawiający zdecydował się skierować dnia 30 kwietnia 2025 r. wezwania o treści analogicznej do tych, które skierowane zostały do FBSerwis. Odwołujący wyjaśnił, że Konsorcjum Saferoad, pismem z dnia 19 maja 2025 r., udzieliło zbiorczej odpowiedzi na oba powyższe pisma („Wyjaśnienia Konsorcjum Saferoad”). W pierwszej części swojego stanowiska wykonawca składa ogólne oświadczenie na temat uwzględnienia w swojej ofercie wszystkich wymagań stawianych przez Zamawiającego. Nie inaczej jest w drugiej części (odnoszącej się do aspektu rażąco niskiej ceny). Konsorcjum Saferoad poprzestaje na ogólnych i niewiele wnoszących zapewnieniach o bogatym doświadczeniu, rynkowym charakterze przyjętych stawek, dokonaniu szczegółowej analizy specyfiki zamówienia. Całe uzasadnienie w odniesieniu co ceny oferty wynoszącej ponad 365 mln PLN Konsorcjum Saferoad zmieściło na jednej stronie pisma.

Odwołujący uważa, że już z uwagi na udostępnioną część Wyjaśnień Konsorcjum Saferoad oferta tego wykonawcy powinna zostać odrzucona. Trudno bowiem uznać, że składając tak ogólne wyjaśnienia wykonawca ten obalił domniemanie rażąco niskiej ceny. Biorąc jednak pod uwagę, że do Wyjaśnień Konsorcjum Saferoad załączona została kalkulacja wraz z dowodami (Odwołujący nie ma wiedzy ile i jakie dowody załączono), a dokumenty te zostały zastrzeżone jako tajemnica przedsiębiorstwa, Odwołujący uznaje za zasadne w pierwszej kolejności postawienie zarzutu nieprawidłowego utajnienia dokumentów stanowiących załącznik nr 1 do Wyjaśnień Konsorcjum Saferoad.

Odwołujący przypomniał, że proces udzielenia i realizacji zamówienia publicznego charakteryzuje się szeroko rozumianą jawnością. Zasada jawności postępowania o udzielenie zamówienia jest jedną z fundamentalnych dla systemu zamówień publicznych, określoną wprost w art. 18 ust. 1 Pzp, zgodnie z którym postępowanie o udzielenie zamówienia jest jawne. Odwołujący podkreślił, że Zamawiający, badając uzasadnienie zastrzeżenia danego dokumentu (informacji w nim zawartych) tajemnicą przedsiębiorstwa, zobowiązany jest do dokładnej weryfikacji, czy dany wykonawca wykazał, że konkretna informacja wypełnia łącznie wszystkie przesłanki, o których mowa w art. 11 ust. 2 Uznk.

W ocenie Odwołującego, Konsorcjum Saferoad nie sprostało obowiązkowi wykazania, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa (a już na pewno, że wszystkie załączniki, niejako en bloc), w tym przede wszystkim nie wykazało, że mają one jakąkolwiek wartość gospodarczą czy też zachowana jest ich poufność.

Odwołujący wskazał, że Konsorcjum Saferoad natomiast dokonało ogólnego utajnienia treści całych dokumentów w postaci szczegółowej kalkulacji ceny oraz dalszych dowodów, nie usiłując nawet przeprowadzić odpowiedniej selekcji informacji tam uwzględnionych. Nie ulega przy tym wątpliwości, że celem przedmiotowego działania Konsorcjum Saferoad jest w rzeczywistości utrudnienie innym wykonawcom próby oceny oferty tego wykonawcy pod kątem wysokości zaoferowanej ceny, jak i dochowania warunków zamówienia będącego przedmiotem Postępowania.

Odwołujący argumentował, że w ramach Postępowania, Konsorcjum Saferoad „mechanicznie” (automatycznie; hurtowo) zastrzegło całą treść dokumentów w postaci szczegółowej kalkulacji ceny oraz dalszych dowodów. Zamawiający zaś zdecydował o utrzymaniu w tajemnicy wszystkiego, bez względu na wartość takich informacji, co jest zachowaniem błędnym, naruszającym przepisy Pzp. W ocenie Odwołującego, Zamawiający, całkowicie niesłusznie i bezrefleksyjnie uznał, że Konsorcjum Saferoad wykazało wartość gospodarczą de facto całości dokumentów w postaci szczegółowej kalkulacji ceny. Zamawiający powinien dokonać stosownego badania, pochylając się zbiorowo, ale i jednostkowo nad każdym ich fragmentem w kontekście zasadności zastrzeżenia ich w ramach tajemnicy przedsiębiorstwa. Zdaniem Odwołującego nie sposób domniemywać na kanwie zaistniałego stanu faktycznego, co przesądziło o uznaniu przez Zamawiającego, że złożone dokumenty w postaci szczegółowej kalkulacji ceny czynią zadość wymaganiom skonkretyzowanym w art. 11 ust. 2 Uznk.

Konsorcjum Saferoad nie wykazało, że całość dokumentów w postaci szczegółowej kalkulacji ceny oraz innych dowodów złożonych wraz z Wyjaśnieniami Konsorcjum Saferoad zawiera informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa, a przez to zasługuje na utajnienie, pomimo wąskiego postrzegania wyjątku od zasady jawności postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Zamawiający natomiast zaakceptował powyższe oraz dokonał niezasadnej akceptacji zastrzeżonej tajemnicy przedsiębiorstwa w zakresie dokumentów złożonych przez Konsorcjum Saferoad, czym dopuścił się naruszenia fundamentalnej zasady jawności postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Zdaniem Odwołującego złożone przez Konsorcjum Saferoad uzasadnienie tajemnicy przedsiębiorstwa, w zakresie zastrzeżenia wszystkich danych zawartych w dokumentach stanowiących załącznik nr 1 Wyjaśnień Konsorcjum Saferoad, nie spełnia przesłanek określonych w art. 11 ust. 2 Uznk, w szczególności nie wykazuje w sposób należyty, że zastrzeżone informacje posiadają wartość gospodarczą. Konsorcjum Saferoad ogranicza się do powielania ustawowej definicji tajemnicy przedsiębiorstwa i ogólnego stwierdzenia, że dane „mają istotną wartość gospodarczą”, nie wskazując jednak żadnych elementów potwierdzających tę tezę. Odwołujący podniósł, że jedynym argumentem mającym przemawiać za wartością gospodarczą informacji jest ich rzekoma niepowtarzalność powiązanie z konkretną, indywidualną sytuacją Zamawiającego. Również gołostownie Konsorcjum Saferoad wskazuje, że uzasadnieniem zastrzeżenia dokumentów są takie okoliczności jak konkurencyjny charakter rynku, na którym funkcjonuje Konsorcjum Saferoad oraz wiedza i doświadczenie wykonawcy. Zdaniem Konsorcjum Saferoad utajnione dokumenty mają „dużą” wartość gospodarczą. Odwołujący wskazał, że przedłożone Zamawiającemu uzasadnienie jest zbiorem kilku ogólnych, gołostownych i niczym niepopartych twierdzeń, których nie sposób traktować jako w jakikolwiek sposób wykazujących wartość gospodarczą zastrzeganych informacji. Na marginesie Odwołujący wskazuje, że Konsorcjum Saferoad w nawet tak krótkim i ogólnikowym wyjaśnieniu samosobie przeczy. Z jednej strony wskazuje bowiem na unikatowość złożonych wyjaśnień, a z drugiej ich utajnienie uzasadnia obawą o pozycję na rynku w kolejnych przetargach (przy czym nie dostrzega, że jeśli rzeczywiście dane informacje są stworzone na potrzeby konkretnego postępowania, to ich ujawnienie nie powinno mieć żadnego znaczenia w innym przetargach). Odwołujący wskazał również, że Konsorcjum nie przedłożyło żadnych dowodów i argumentów (poza ogólnymi) celem potwierdzenia, że wartość gospodarcza zastrzeżonych informacji jest realna, co powinno skłonić Zamawiającego do odtajnienia Wyjaśnień Konsorcjum Saferoad.

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający wskazał, że oddalenie odwołania w zakresie zarzutów skierowanych wobec Przystępującego FBSerwis, spowoduje, że ewentualne uwzględnienie odwołania skierowanego wobec Konsorcjum Saferoad, nie będzie miało wpływu na wynik sprawy, co, niejako automatycznie, przesądzać powinno również o oddaleniu odwołania skierowanego wobec Konsorcjum Saferoad.

Zamawiający argumentował, że analiza uzasadnienia tajemnicy przedsiębiorstwa przedstawionego przez Konsorcjum Saferoad oraz charakteru i poziomu szczegółowości zastrzeżonych informacji doprowadziła Zamawiającego do wniosku, że wykonawca ten prawidłowo wykazał, że kalkulacje i dołączone do nich dowody złożone w ramach wyjaśnień ceny oferty stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa.

Zamawiający wskazał, że z tego względu zasadnym było zastosowanie wobec tych informacji wyjątku od zasady jawności postępowania określonego w treści art. 18 ust. 3 ustawy Pzp.

W kontekście wartości gospodarczej zastrzeżonych przez Konsorcjum Saferoad informacji, wykonawca ten w treści uzasadnienia tajemnicy przedsiębiorstwa podkreślił ich organizacyjny charakter, gdyż poczyniona na potrzeby wyjaśnień kalkulacja ujawnia uniwersalnie stosowane przez tego wykonawcę rozwiązania dot. wykonywania zamówień przedmiotowo podobnych do tego będącego przedmiotem Postępowania. Dane zawarte w kalkulacjach i dowodach

mogłyby pozwolić konkurentom wykonawcy na ustalenie sposobu świadczenia usług całorocznego utrzymania dróg przez Konsorcjum Saferoad, jak również metod działania oraz doboru partnerów wypracowanych przez tego wykonawcę przez lata działalności na rynku. Konsorcjum Saferoad zwróciło również uwagę w treści uzasadnienia na swego rodzaju autorski charakter samej kalkulacji, wynikający z faktu, iż wyżej wspomniane uniwersalne sposoby i metody realizacji tego typu zamówień zostały dopasowane do potrzeb Postępowania prowadzonego przez Zamawiającego. Z kolei dokonanie tak szerokiego zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa (całości kalkulacji i dołączonych do nich dowodów) zostało uzasadnione okolicznością, że dokumenty te zawierają zarówno podstawy obliczenia kosztów poszczególnych elementów oferty, a także umowy z partnerami handlowymi i otrzymane oferty handlowe (często od podmiotów, z którymi wykonawca pracuje od wielu lat).

Uzasadnienie zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa Konsorcjum Saferoad zawiera zatem w swojej treści znacznie więcej argumentów przemawiających za faktem, że zastrzeżone informacje posiadają wartość gospodarczą, niż wskazuje to Odwołujący. Również w orzecznictwie KIO wskazuje się, że szczegółowe kalkulacje cenowe i zawarte w nich informacje mogą stanowić tajemnicę przedsiębiorstwa.

Zdaniem Zamawiającego o wartości gospodarczej zastrzeżonych kalkulacji i dołączonych do nich dowodów przesądza autorski charakter przyjętej przez Konsorcjum Saferoad kalkulacji, który został przez tego wykonawcę kilkakrotnie podkreślony w treści uzasadnienia tajemnicy przedsiębiorstwa. Z powyższych względów Zamawiający przyjął, że wykonawca wykazał wartość gospodarczą zastrzeżonych kalkulacji i dowodów.

W ocenie Zamawiającego, Konsorcjum Saferoad wykazało również dwie pozostałe przesłanki definicji tajemnicy przedsiębiorstwa, tj. poufność zastrzeżonych informacji oraz podjęcie działań zmierzających do zachowania tych informacji w poufności.

Wspomniany wykonawca oświadczył, że informacje te nie były wcześniej ujawnione do wiadomości publicznej, gdyż zostały przygotowane specjalnie na potrzeby Postępowania, w związku z wezwaniem Konsorcjum Saferoad przez Zamawiającego do złożenia wyjaśnień ceny oferty. Oświadczenie to w kontekście przedmiotowej sprawy należy uznać za wiarygodne, gdyż kalkulacje wraz z dowodami szczegółowo odnoszą się do pozycji cenowych i Grup prac określonych w dokumentacji Postępowania. Z tego względu twierdzenia Odwołującego odnośnie tego, że Konsorcjum Saferoad nie wykazało, że zastrzeżone dokumenty są poufne, tj. nie są znane podmiotom zwykle zajmującym się tego typu informacjami, należy uznać za nieuzasadnione.

Wreszcie Konsorcjum Saferoad wymieniło w treści uzasadnienia tajemnicy przedsiębiorstwa szereg działań podjętych w celu utrzymania zastrzeżonych informacji w poufności, tj.: ograniczenie kręgu osób mających dostęp do tych informacji, wprowadzenie szczególnych reguł obiegu oraz dostępu do informacji, zabezpieczenia informatyczne, a także umowy/klauzule umowne o zachowaniu poufności w relacjach z kontrahentami. Na potwierdzenie powyższego, wykonawca przedstawił stosowne dowody, tj. przykład klauzuli dot. zachowania poufności z umowy podwykonawczej oraz kopię Zarządzenia w sprawie ochrony bezpieczeństwa informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa.

Mając na uwadze powyższe, należało uznać, że Konsorcjum Saferoad w sposób prawidłowy wykazało, że zastrzeżone kalkulacje wraz z dowodami stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa tego wykonawcy (wykazane zostały wszystkie przesłanki definicji tajemnicy przedsiębiorstwa wywodzone z treści art. 11 ust. 2 u.z.n.k.), wobec czego Zamawiający był uprawniony, a wręcz obowiązany na podstawie art. 18 ust. 3 ustawy Pzp do udzielenia tym informacjom ochrony i nieujawniania ich na gruncie Postępowania.

W ocenie Izby zarzut potwierdził się ale z uwagi na treść art. 554 ust. 1 pkt 1) ustawy Pzp nie skutkuje to uwzględnieniem odwołania. Izba uznała za zasadne stanowisko Odwołującego wyrażone w uzasadnieniu zarzutu odwołania, w szczególności w pkt 92 – 96. Izba uznała, że Konsorcjum Saferoad nie wykazało w przedstawionym uzasadnieniu tajemnicy przedsiębiorstwa przesłanki odnoszącej się do wartości gospodarczej zastrzeganych informacji. Przesłanka ta nie zawsze musi być wyrażona kwotowo, wykonawcy mają dowolność w doborze środków w celu jej wykazania, niemniej taka przekonująca próba powinna zostać podjęta przy powołaniu się na tajemnicę przedsiębiorstwa. Wykonawca ma możliwość wykazania tej wartości np. przez wskazanie jak zastrzegane informacje rzutują na jego pozycję na rynku, na ile pozwalają wykonawcy składać konkurencyjne oferty czy wygrywać postępowania o zamówienia. Ten aspekt nie został w ocenie Izby przez konsorcjum należycie wykazany. Przedstawione uzasadnienie jest ogólne i nie nawiązuje do dokumentów których dotyczy w sposób pozwalający na przyjęcie aby wykonawca skutecznie zastrzegł te dokumenty.

Ad zarzutów niezgodności oferty Konsorcjum Saferoad z warunkami zamówienia i zaferowania rażąco niskiej ceny – zarzuty ewentualne

Odwołujący wskazał, że w przypadku uznania przez Krajową Izbę Odwoławczą, że złożone przez Konsorcjum Saferoad uzasadnienie tajemnicy przedsiębiorstwa spełnia ustawowe wymagania, Odwołujący wnosi o dokonanie przez Izbę oceny oferty Konsorcjum Saferoad w kontekście niezgodności z warunkami zamówienia oraz rażąco niskiej ceny.

W odniesieniu do niezgodności oferty Konsorcjum Saferoad Odwołujący wskazał, że podtrzymuje wszystkie twierdzenia

przedstawione w punktach 36 – 68 niniejszego odwołania, które pozostają w pełni aktualne również w stosunku do Konsorcjum Saferoad. Jak z tych argumentów wynika, nie jest możliwe wykonanie wszystkich czynności mieszczących się w zakresie obowiązków odnoszących się do brygad patrolowo – interwencyjnych za cenę określoną w TER Konsorcjum Saferoad.

Odwołujący wskazał, że Wyjaśnienia Konsorcjum Saferoad odnoszące się do ceny ofertowej tego wykonawcy nie mogą zostać uznane za obalające domniemanie ceny rażąco niskiej.

Odwołujący argumentował, że wyjaśniając, iż możliwe jest wykonanie zamówienia za zaoferowaną przez wykonawcę cenę, zobligowany jest on do poparcia swoich twierdzeń wiarygodnymi, potwierdzającymi twierdzenia ujęte w wyjaśnieniach, dowodami. W przeciwnym razie mieć będziemy do czynienia z wyjaśnieniami, które (nawet jeśli w warstwie powiązanej z argumentacją spełniają wymogi dotyczące odpowiedniego poziomu skonkretyzowania) stanowią będą w istocie twierdzenia jedynie gołosłowne, a zatem niedające „gospodarzowi postępowania” minimalnej chociażby gwarancji w zakresie możliwości wykonania zamówienia za zaoferowaną cenę (a ta przecież budzi jego wątpliwości).

Odwołujący podkreślił, że obowiązkiem wykonawcy, względem którego zrodziło się domniemanie zaoferowana ceny rażąco niskiej jest:

- a) wskazanie konkretnych okoliczności, które przemawiają za możliwością zaoferowania ceny na określonym poziomie,
- b) wykazanie w jaki sposób okoliczności te rzutują na poziom cenowy oferty (poprzez określenie wygenerowanych w ten sposób oszczędności);
- c) poparcie powyższego materiałem dowodowym.

Zdaniem Odwołującego Konsorcjum Saferoad nie sprostало wymienionym powyżej obowiązkom, tym samym nie obalił domniemania wystąpienia ceny rażąco niskiej. Oferta Konsorcjum Saferoad powinna zostać odrzucona. Odwołujący wskazał, że Udzielone przez Konsorcjum Saferoad wyjaśnienia w zakresie ceny ofertowej składają się z: potwierdzenia, że zaoferowana cen jest rzetelna, porównania z szacowaną wartością zamówienia, wskazaniu na swoje bogate doświadczenie, zapewnienia, że ceny jednostkowe oddają wartości rynkowe.

W ocenie Odwołującego Nie sposób uznać, aby tak gołosłowne i lakoniczne uzasadnienie mogło stanowić udaną próbę obalenia domniemania ceny rażąco niskiej. Jest wręcz odwrotnie – wyjaśnienia te stanowią książkowy przykład zjawiska, które w orzecznictwie Izby określa się „beletrystyką” (którą rozumieć należy jako synonim informacji nic nie wnoszących do oceny rynkowości ceny ofertowej).

Odwołujący bardzo obszernie powołał orzecznictwo Izby.

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający wskazał, że Wykonawcy, wbrew twierdzeniom Odwołującego, byli uprawnieni do uwzględnienia kosztów pracy personelu brygad patrolowo-interwencyjnych nie tylko w pozycji „Wyposażenie i utrzymanie brygad patrolowo-interwencyjnych”, ale również w ramach innych pozycji cenowych formularza (spoza Grupy prac nr 11), stosownie do zadań, które pracownicy ci będą wykonywali w okresie pełnienia dyżurów w momentach, w których nie będą wykonywali patroli ani czynności interwencyjnych. Okoliczność, że z uprawnienia tego nie skorzystał Odwołujący, nie może obciążać Przystępującego oraz Konsorcjum Saferoad i tworzyć domniemania, że wykonawcy ci nie uwzględnili w swoich ofertach pełnego zakresu prac brygad patrolowo-interwencyjnych. Odmienne rozłożenie kosztów pracy tych pracowników od tego, który przyjął Odwołujący, nie powoduje, że oferty te są niezgodne z warunkami zamówienia. kalkulacje te zostały przez Konsorcjum Saferoad objęte tajemnicą przedsiębiorstwa, Odwołujący w sposób naturalny nie miał do nich dostępu. Należy zatem stwierdzić, że twierdzenia Odwołującego, odnośnie zdawkowego i lakonicznego charakteru wyjaśnień ceny oferty wykonawcy – Konsorcjum Saferoad są nieuzasadnione. W ocenie Zamawiającego, szczegółowe wyliczenia przedstawione w ramach załącznika nr 1 do pisma z dnia 19 maja 2025 r. oraz dołączone do nich liczne dowody uzasadniają, że zaoferowana przez Konsorcjum Saferoad cena nie jest rażąco niska.

Wobec powyższego, w stosunku do wykonawcy – Konsorcjum Saferoad, wbrew twierdzeniom Odwołującego, nie zaktualizowała się żadna ze wskazanych przez PRDM przesłanek odrzucenia oferty. Oferta konsorcjum nie jest niezgodna z warunkami zamówienia, uwzględnia bowiem pełen zakres obowiązków przewidzianych do realizacji w dokumentacji Postępowania, a formularz cenowy (TER) w tej ofercie nie został wypełniony w sposób niezgodny z postanowieniami SWZ. Zaoferowana przez tego wykonawcę cena nie nosi natomiast znamion ceny rażąco niskiej, ponieważ Konsorcjum Saferoad złożyło na wezwanie Zamawiającego stosowne wyjaśnienia, w treści których potwierdziło, że będzie w stanie wykonać przedmiot zamówienia zgodnie z warunkami określonymi w dokumentacji Postępowania i przepisach powszechnie obowiązujących.

Zarzuty mają charakter ewentualny i zostały sformułowane na wypadek uznania przez Izbę że wyjaśnienia Konsorcjum Saferoad zasługują na ochronę. Izba natomiast doszła do przekonania, że wykonawca ten nie wykazał aby zastrzegane informacje stanowiły tajemnicę przedsiębiorstwa co skutkować musiało odstąpieniem przez Izbę od merytorycznego rozpoznania tych zarzutów.

Sygn. akt KIO 2306/25

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 575 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm.) oraz § 8 ust. 2 pkt 1 w związku z § 2 ust. 1 pkt 2 w zw. § 5 pkt 1 i 2 lit b) 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. z 2020 r. poz. 2437).

Sygn. akt KIO 2307/25

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 575 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm.) oraz § 8 ust. 2 pkt 1 w związku z § 2 ust. 1 pkt 2 w zw. § 5 pkt 1 i 2 lit b) 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. z 2020 r. poz. 2437).

Sygn. akt KIO 2329/25

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 575 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm.) oraz § 8 ust. 2 pkt 1 w związku z § 2 ust. 1 pkt 2 w zw. § 5 pkt 1 i 2 lit b) 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. z 2020 r. poz. 2437).

Mając na uwadze powyższe, orzeczono jak w sentencji.

Przewodnicząca:.....

.....

.....