Sygn. akt: KIO 3044/25

WYROK

Warszawa, dnia 11 września 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący:Andrzej Niwicki
Protokolant:Piotr Cegłowski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 8 września 2025 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 21 lipca 2025 r. przez WIMAR Sp. z o.o. z siedzibą w Koronowie wpostępowaniu prowadzonym przez Gminę Lubicz przy udziale uczestnika przystępującego do postępowania po stronie zamawiającego: A.D. z siedzibą w Chojnicach.

orzeka:

1. A. Uwzględnia odwołanie w części i nakazuje zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty w części II zamówienia, przedmiotem której jest budowa sieci kanalizacji sanitarnej w miejscowości Złotoria, jako oferty podlegającej odrzuceniu z uwagi na okoliczność, iż zawiera rażąco niską cenę;

B. oddala odwołanie w zakresie zarzutu dotyczącego ponownego wezwania Wykonawcy M.A. do przedstawienia dodatkowych wyjaśnień i dowodów w zakresie wyliczenia ceny oferty.

2. kosztami postępowania obciąża Odwołującego WIMAR Sp. z o.o. z siedzibą w Koronowie oraz zamawiającego Gminę Lubicz i :

a/ zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł (dziesięć tysięcy złotych) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania;
b/ zasądza od Gminy Lubicz na rzecz Odwołującego WIMAR Sp. z o.o. z siedzibą w Koronowie kwotę 5 000 zł (pięć tysięcy złotych) tytułem zwrotu części kosztów postępowania w wysokości połowy należnego wpisu;
c/ znosi wzajemnie koszty zastępstwa prawnego stron.
Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - sądu zamówień publicznych.

Przewodniczący:…….....

Sygn. akt KIO 3044/25 Uzasadnienie

Zamawiający: Gmina Lubicz prowadzi postępowania o udzielenie zamówienia pn.: Budowa sieci kanalizacji sanitarnej w miejscowościach Grabowiec i Złotoria, nr ref nadany przez Zamawiającego: Ogłoszenie o zamówieniu opublikowano w Biuletynie Zamówień Publicznych 2025/BZP 00182080/01 w dniu 08.04.2025r.

Odwołujący: WIMAR Sp. z o.o. z siedzibą w Koronowie wniósł 21 lipca 2025 r. odwołanie wobec czynności i zaniechań Zamawiającego w odniesieniu części 2 zamówienia, polegających na:

1.badaniu i ocenie ofert;

2.wezwaniu Wykonawcy M.A. (MARKOP) do przedstawienia dodatkowych wyjaśnień- doprecyzowania wyjaśnień i dowodów w zakresie wyliczenia ceny oferty na część 2

3.zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy MARKOP pomimo iż podlegała ona odrzuceniu jako zawierająca rażąco niską cenę;

Zamawiającemu zarzucił naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 1, 2, 5 i 6 w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 w zw. z art. 17 ust. 2 i art. 239 PZP przez:

1)wezwanie Wykonawcy MARKOP do przedstawienia dodatkowych wyjaśnień- doprecyzowania wyjaśnień i dowodów w zakresie wyliczenia ceny oferty na część 2, pomimo iż treść pierwotnego wezwania była jasna, niebudząca wątpliwości i precyzyjna i (w zakresie objętym ponownym wezwaniem) dostatecznie szczegółowa, a mimo tego wykonawca MARKOP nie wykonał go, zaś dodatkowe wezwanie służyło uzupełnieniu wyjaśnień i dowodów, które winny być przedstawione już w odpowiedzi na pierwotne wezwanie, co wynikało z jego treści;

2)dokonanie wyboru oferty Wykonawcy MARKOP z naruszeniem reguł uczciwej konkurencji, pomimo iż podlegała ona odrzuceniu z uwagi na okoliczność, iż zawierała rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, którego to domniemania ww. wykonawca nie obalił i nie uzasadnił zaoferowanej ceny;

Mając na uwadze powyższe na podstawie odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- unieważnienia zaskarżonych czynności:

-wyboru oferty najkorzystniejszej, badania i oceny ofert, wezwania Wykonawcy MARKOP do przedstawienia dodatkowych wyjaśnień- doprecyzowania wyjaśnień i dowodów w zakresie wyliczenia ceny oferty na część 2 zamówienia,

- powtórzenia czynności badania ofert,

- odrzucenia oferty MARKOP jako zawierającej rażąco niską cenę.

Niniejsze odwołanie dotyczy części II zamówienia, przedmiotem której jest budowa sieci kanalizacji sanitarnej w miejscowości Złotoria.

Zamawiający wymagał m.in. w części III ust. 9 SWZ, aby wszystkie czynności związane bezpośrednio z realizacją zamówienia były wykonywane przez osoby zatrudnione na podstawie umowy o pracę w całym okresie realizacji umowy.

Oferty w części II złożyło 6 wykonawców, w tym Odwołujący i MARKOP. Najniższa cenę zaoferował MARKOP (2.303.386,28 zł). Drugą z ceną (3.111.900 zł) była oferta Odwołującego. Cena oferty MARKOP była o ponad 39% niższa od wartości oszacowanej przez Zamawiającego i ponad 32% wyższa od średniej cen ofert. Była także o ponad 35% niższa od ceny drugiej (oferty Odwołującego) i o ponad 76 % niższa od najdroższej z nich.

Zamawiający, wobec zaistnienia domniemania z art. 224 PZP pismem z 22.05.2025 r. wezwał MARKOP do udzielenia wyjaśnień, w tym dowodów, w zakresie wyliczenia ceny sposobu wyliczenia ceny za wykonanie zamówienia – części 2, wskazując na różnice pomiędzy ceną oferty MARKOP a średnią złożonych ofert i wartością zamówienia, a także przywołując minimalny wymagany zakres wyjaśnień i podkreślając, że powinny być one poparte dowodami. Zamawiający zaznaczył, że Wykonawca winien w szczególności wykazać, że uwzględnił potrzebę zapewnienia zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny nie może być niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie właściwych przepisów. MARKOP złożył wyjaśnienia 28.05.2025 r. i dołączył kosztorys sporządzony, wg jego oświadczenia, z wykorzystaniem KNR, referencje z wcześniejszych realizacji, listę płac (obejmującą 13 osób, a także pojedyncze oferty na niektóre materiały, które wg jego twierdzeń zamierza wykorzystać przy realizacji zamówienia (rury PVC 200 i 160, rury PE-RC TYTAN PN16, studnie 1000 i 1200, przepompownia). W kosztorysie założył koszt robocizny na poziomie 30,58 zł/r-g (z zastrzeżeniem, że w kosztorysie występują także indywidualne stawki robocizny), koszty pośrednie na poziomie 10% oraz 10% zysk.

W treści wyjaśnień podniósł m.in., że:

-zakres prac został skalkulowany w oparciu o KNR z aktualnymi cennikami, oraz uprzednio sprawdzonymi cenami w hurtowniach, wskazując, jakoby w kosztorysie przyjęto wyższe ceny jednostkowe materiałów,

-podkreślił, iż w jego ocenie w kalkulacji została przyjęta wyższa od min. stawka godzinowa dla pracowników (której, jak zaznaczył, nie należy mylić ze stawką roboczogodziny- nie wyjaśnił jednak zależności między nimi ani tego, na czym polegać miałyby różnice pomiędzy jedna a drugą), wszyscy pracownicy są zatrudnieni na podstawie umów o pracę, powołał się także w sposób ogólny na spełnianie wszelkich wymogów Prawa Pracy, zabezpieczenia społecznego oraz zgodność z prawem w rozumieniu przepisów o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej.

-wykona wszelkie prace w oparciu o przepisy z zakresu Ochrony Środowiska, posiada numer w Rejestrze Bazy Danych o Odpadach

-przed sporządzeniem kosztorysu sprawdził ceny materiałów u lokalnych dostawców, wśród których wymienił. firmy: GINTER, DRO-BET, HYDRAULIK, KOLANKO, ARMATECH, BIOCENT, SIENKIEWICZ, NEPTUN- do wyjaśnień s ww. załączył wyłącznie 2 oferty firmy NEPTUN (dot. rur 160, 200 i PE_RC TYTAN PN16); podkreślił, że posiada oferty cenowe na te materiały, których „oczywiście nie chcielibyśmy ich wszystkich ujawniać”

-specjalizuje się w pracach wodno-kanalizacyjnych, posiada odpowiedni sprzęt i doświadczenie, a miejsce inwestycji oddalone jest od jego siedziby zaledwie o około 130 km. Podniósł, iż na miejscu ma wstępnie uzgodnione miejsce do przechowywania sprzętu (nie załączył dowodów na tę okoliczność).

-posiada znaczną część materiałów w postaci rur PVC, PE, kształtek PE i PVC, które są wymagane do inwestycji (nie przedłożył dowodów).

-Paliwo kupuje hurtowo po niższych cenach (nie załączył dowodów na ceny zakupu

-współrealizuje dużą inwestycję w Chojnicach, może dostarczyć referencje od wielu Zamawiających, część przedłożył

-dokładnie przeanalizował dokumentację, uwzględnił dłuższy odcinek kanału DN200 niż w przedmiarze oraz pozostałe uwagi.

25.06.2025 r. Zamawiający wezwał do przedstawienia dodatkowych wyjaśnień, w tym dowodów, w zakresie sposobu wyliczenia ceny – części 2. Wskazał, że po analizie przedstawionych wyjaśnień i dowodów porównał wskazane przez Wykonawcę wartości poszczególnych elementów do robót do cen publikowanych w bazie cen Intercenbud (II kwartał 2025) oraz oferowanych na rynku cen dostawców i producentów i stwierdził, że wartości wskazane przez Wykonawcę są znacznie niższe od cen publikowanych w wymienionej bazie. Wymienił pozycje, budzące najpoważniejsze wątpliwości (zarówno w zakresie robocizny, jak i materiałów) ze wskazaniem różnic pomiędzy kosztorysem MARKOP i cenami średnimi INTERCENBUD. Wskazał, że powyższe okoliczności mogą wskazywać, że wartość poszczególnych elementów robót została rażąco zaniżona, co rodzi wątpliwości w zakresie przedstawionej przez Wykonawcę ceny za wykonanie zamówienia i wniósł o złożenie dodatkowych wyjaśnień (dowodów) potwierdzających, że wymienione powyżej jednostkowe wartości poszczególnych elementów robót mają charakter realny i nie świadczą o tym że cena ofertowa ma charakter rażąco niskiej.

W odpowiedzi pismem z 2.07.2025r. MARKOP potwierdził, iż ceny w kosztorysie są znacznie niższe niż wynikające ze stawek INTERCENBUD, albowiem te są w jego ocenie zdecydowanie zawyżone w stosunku do rzeczywistych cen rynkowych i nie oddają rzeczywistych cen rynkowych. Załączył szereg dalszych ofert, dowodów, mających potwierdzać ceny w kosztorysie w pozycjach wskazanych w ponownym wezwaniu Zamawiającego. Zastrzegł także, że posiada własne zestawy igłofiltrów do odwadniania wykopów, co uzasadniało przyjęto przez niego cenę (poddaną w wątpliwość przez Zamawiającego w ponownym wezwaniu)- nie wykazał tego faktu.

W dniu 14.07.2025r. Zamawiający poinformował o wyborze oferty MARKOP jako najkorzystniejszej w części II zamówienia.

Zamawiający, podejmując czynności z naruszeniem przepisów ustawy, w tym zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, finalnie zaniechał odrzucenia oferty MARKOP,uniemożliwiając tym samym wybór oferty Odwołującego

III.ZARZUTY

Zgodnie z art. 224 ust. 1 PZP, Zamawiający jest zobowiązany wezwać wykonawców do wyjaśnień, w tym – złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu lub ich istotnych części składowych, jeżeli zachodzą wątpliwości opisane powyżej.

W kwestii dopuszczalności wielokrotnego wzywania wykonawcy do wyjaśnienia ceny oferty należy mieć na względzie, że co prawda przepisy PZP nie zawierają wprost zakazu kilkukrotnego wezwania, jednak Zamawiający powinien każdorazowo kwestię tę rozstrzygnąć z uwzględnieniem zasad postępowania, w szczególności uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Powtórzenie wezwania może zatem wynikać wyłącznie z obiektywnych okoliczności uzasadniających konieczność uszczegółowienia wyjaśnień złożonych przez wykonawcę na pierwsze wezwanie zamawiającego, o ile wypełnił on w całości jego treść.

Zakwestionować należy w realiach Postępowania dopuszczalność ponownego wezwania wykonawcy MARKOP do wyjaśnienia ceny oferty („doprecyzowania" pierwotnych wyjaśnień). Jakkolwiek pierwotne wezwanie skierowane przez Zamawiającego nie było nadmiernie szczegółowe, to jednak kwestie poruszone w ponownym wezwaniu odnosiły się wprost do niezrealizowanych obowiązków wynikających tak- z pierwotnego wezwania, jak i bezpośrednio z przepisów ustawy. Wbrew tytułowi ponownego wezwania i zawartym w jego treści próbom uzasadnienia jego dopuszczalności, nie dotyczyło ono żadnych nowych wątpliwości Zamawiającego ani nie dotykało potrzeby wyjaśnienia kwestii, które nie były sprecyzowane w pierwotnym wezwaniu, lecz przedstawienia dowodów, które powinny zostać załączone wraz z przedłożonym na pierwsze wezwanie kosztorysem. Podstawą wątpliwości Zamawiającego było bowiem zamieszczenie w kosztorysie jako podstawy kalkulacji stawek odbiegających od średnich stawek rynkowych, prezentowanych w specjalistycznych opracowaniach (Intercenbud). Co znamienne i co wynika z ponownych wyjaśnień złożonych przez MARKOP, miał on świadomość, że ceny przyjęte przez niego w kosztorysie odbiegają od średnich rynkowych które w jego ocenie są znacząco zawyżone- tym bardziej zatem zobowiązany był do wykazania ab initio, iż ceny przez niego

założone są rzeczywiście możliwe do uzyskania, czego z wyjątkiem nielicznych elementów cenotwórczych (rury, studnie, przepompownia) nie tylko zaniechał, ale wprost wskazał, iż czyni to celowo („nie chce ujawniać" ofert od dostawców). Takie działanie wykonawcy MARKOP należy uznać za nierzetelne, świadome niewywiązanie się z obowiązku wykazania realności zaoferowanej ceny i premiowanie go ponowną szansą wyjaśnienia cen ofertowych należy uznać za naruszające przepisy PZP wskazane na wstępie. W efekcie ponowne wyjaśnienia i załączone do nich dokumenty nie powinny być brane pod uwagę przy ocenie, czy cena jego oferty jest rażąco niska i czy sprostał on ciężarowi dowodu, nałożonemu na niego w art. 224 ust. 5 PZP.

Niezależnie od powyższego wyjaśnienia wykonawcy MARKOP (ani pierwotne, ani nawet uzupełnione) nie obalają domniemania rażąco niskiej ceny a wręcz- potwierdzają, że cena jego oferty jest nierealistyczna i nie umożliwia wykonania zamówienia zgodnie z jego warunkami. Wykonawca MARKOP składając wyjaśnienia powołał się w sposób ogólnikowy na ponoszenie określonych kosztów i ich poziom ustalony przez siebie na potrzeby oferty, jednak nie poparł tego rzetelnymi i wiarygodnymi dowodami. Co więcej, z wyjaśnień wynika wprost okoliczność przeciwna, a mianowicie uwzględnienie kosztów pośrednich (bez wyszczególnienia, co w nie wchodzi) na rażąco zaniżonym poziomie (10% vs standardowo przyjmowane przy tego rodzaju pracach 60-70%). Uwagę zwracają m.in. poniższe, dyskwalifikujące złożone wyjaśnienia jako nierzetelne i niewiarygodne rozbieżności i niedostatki (braki kalkulacji lub niewykazanie jej podstaw)

Odwołujący wymienił kwestionowane pozycje kosztorysu.

MARKOP miał przy tym świadomość, iż powinien poprzeć złożony kosztorys ofertami np. na dostawę materiałów, które wg jego twierdzeń pozyskał- świadomie jednak zrezygnował z ich przedłożenia co sprawia, że nie sprostał ciężarowi dowodzenia. Analogicznie rzecz ma się z kosztami pracy sprzętu, wynikającymi w głównej mierze ze zużycia paliwa. Skoro oświadczył w wyjaśnieniach, iż wyliczenia oparł na hurtowych, niższych cenach paliw – winien wykazać, że jest w stanie nabywać paliwa w takich właśnie, niższych cenach, czego zaniechał. Nie wykazuje on zatem podstaw kalkulacji, na które sam się powołuje.

MARKOP powołał także na okoliczności mające stanowić jego przewagę konkurencyjną, jednak w rzeczywistości są to ogólnikowe sformułowania odnoszące się do jego fachowości i doświadczenia, odnoszące się w równym stopniu do wszystkich uczestników postepowania a jeżeli nawet mogłyby mieć one częściowo jakiś walor indywidualizujący (odległość siedziby wykonawcy od miejsca prac)- to w istocie działają one na niekorzyść MARKOP (Odwołujący i kilku innych wykonawców posiada siedziby zlokalizowane bliżej miejsca prac, niż MARKOP) a nadto nie wykazano ani nawet nie zaprezentowano, w jaki sposób pozwalają one na zaoferowanie realizacji robót budowlanych ponad 30% taniej niż średnia cen ofert i ponad 35% taniej, niż drugi oferent. Mimo powoływania się na doświadczenie, uzgodnienia z podmiotami trzecimi co do możliwości składowania materiałów, posiadanie zmagazynowanych materiałów czy igłofiltrów- nie udokumentował (ani w pierwotnych, ani w ponownych wyjaśnieniach) żadnej z tych okoliczności, w szczególności nie zaoferował dowodów potwierdzających takie uzgodnienia, nabycie „na magazyn" materiałów do realizacji prac i cen, za które je nabył, odpowiadających przyjętym w kalkulacji itp.

W tym stanie rzeczy przedstawienie samego tylko kosztorysu i pojedynczych ofert cenowych na niektóre materiały, bez udowodnienia realnego charakteru przyjętych w nim czynników cenotwórczych nie może być żadną miarą uznane za wystarczające da przyjęcia iż wykonawca sprostał ciężarowi dowodu z art. 224 ust. 5 PZP i samo w sobie nakazuje uznanie, że nie wykazał on, że cena jego oferty nie jest rażąco niska a tym samym- nie obalił domniemania z art. 224 ust. 2 pkt 1 PZP.

Wbrew deklaracjom o przestrzeganiu przepisów prawa pracy i minimalnym wynagrodzeniu zawartych w treści jego wyjaśnień, z załączonego do nich kosztorysu wynika ponad jakąkolwiek wątpliwość, że wykonawca MARKOP koszty pracy skalkulował poniżej wynagrodzenia minimalnego a zatem albo zamierza przy realizacji zamówienia naruszyć te przepisy, albo skalkulowana w ten sposób cena nie pozwala na wykonanie zamówienia zgodnie z jego warunkami. Co prawda podnosi on, iż stawka rbg w kosztorysie „nie powinna być mylona" ze stawką wynagrodzenia, jednak nie wyjaśnił zależności między nimi i różnicy pomiędzy jedna a drugą).

Zakładany koszt pracy robotników (koszt robocizny), stanowiący w ujęciu ogólnym de facto największą pozycję kosztową, jest niższy, niż faktyczny koszt odpowiadający minimalnemu wynagrodzeniu za pracę, a tym samym oferta tego wykonawcy jest nierealistyczna, nierzetelna i narusza przepisy prawa. W 2025r. minimalne wynagrodzenie za pracę wynosi 4.666,00 zł brutto, a przy uwzględnieniu pozostałych kosztów pracy w postaci choćby składek na ubezpieczenia społeczne w części obciążającej pracodawcę (odnośnie których MARKOP nie powołał się na uwzględnienie ich w innej pozycji kosztorysowej) będzie to kwota ~5.621,60 zł. Przy przeciętnie 168- godzinnym miesiącu pracy daje kwotę ~ 33,47 zł/rbh. Przyjęte w kalkulacji MARKOP koszty rbg wynoszą- 30,58 zł/rbh, a więc poniżej przewidzianego prawem

minimum.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosił wykonawca Markop A.D. z Chojnic. Wykonawca poza wnioskiem o oddalenie odwołania i potwierdzeniem oczywistego interesu w swoim przystąpieniu, nie wykazał żadnej aktywności w toku postępowania odwoławczego; nie przedstawił stanowiska merytorycznego na piśmie i nie wziął udziału w rozprawie.

Krajowa Izba Odwoławcza rozpoznając na rozprawie złożone odwołanie i uwzględniając dokumentację z niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz stanowiska stron i uczestnika przedstawione na piśmie i podane do protokołu rozprawy, zważyła, co następuje.

W pierwszej kolejności izba ustaliła wystąpienie przesłanek z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, tj. istnienie po stronie Odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwość poniesienia przez niego szkody z uwagi na kwestionowane czynności Zamawiającego.

Ponadto izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna przesłanka skutkująca odrzuceniem odwołania na podstawie art. 528 ustawy Pzp.

Skład orzekający nie podziela poglądu odwołania o niedopuszczalności ponownego wezwania wykonawcy do złożenia dodatkowych wyjaśnień i dowodów w przedmiocie wysokości zaoferowanej ceny mającej znamiona rażąco niskiej. Niezależnie od faktu, że zaistniały ustawowe, formalne przesłanki przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego istotne jest dla zamawiającego, by dokonał wyboru oferty realnie skalkulowanej, co zwiększa pewność uzyskania efektu, jakim jest wykonanie przedmiotu zamówienia.

Jak słusznie zauważył odwołujący, pierwotne wezwanie skierowane przez Zamawiającego nie było nadmiernie szczegółowe. W istocie opierało się ono na treści art. 224 ust. 3 ustawy pzp.

Podstawą uzasadnionych wątpliwości Zamawiającego było zamieszczenie w kosztorysie jako podstawy kalkulacji stawek odbiegających od średnich stawek rynkowych, prezentowanych w specjalistycznych opracowaniach (Intercenbud). Jak wynika z ponownych wyjaśnień złożonych przez MARKOP, wykonawca miał świadomość, że ceny przyjęte przez niego w kosztorysie odbiegają od średnich rynkowych przyjętych w publikowanych bazach cenowych.

W ocenie Izby wyjaśnienia wykonawcy MARKOP nie obalają domniemania rażąco niskiej ceny.

O ile nie jest uzasadnione kwestionowanie przyjęcia w kalkulacji poziomu zysku w wysokości 10%, nie ma też podstaw do odmówienia wykonawcy skalkulowania kosztów pośrednich w wysokości 10%, to stwierdzić należy, że wykonawca nie wykazał realności planowanych kosztów pracy z uwzględnieniem obciążeń spoczywających na pracodawcy, które to koszty stanowią istotną składową ceny oferty. Wykonawca nie wyjaśnił przy tym, jak należy rozumieć przyjętą przez niego stawkę wynagrodzenia, która miałaby być kategorią odmienną od pojęcia roboczogodziny. Pozostałe koszty przedstawiono przykładowo, a nie odnosząc się do całości.

Przy istotnej rozbieżności ceny oferty przystępującego w porównaniu także z drugą w kolejności ofertą, jak i średnią ceną ofert złożonych, a także oszacowaniem zamawiającego, wyjaśnienia tak pierwotne, jak i kolejne powinny być przekonujące i poparte konkretnymi dowodami na poparcie tezy o realności ceny. Takie też było oczekiwanie zamawiającego. W ocenie składu orzekającego zaistniałego domniemania ceny jako rażąco niskiej wykonawca nie obalił w toku cząstkowych wyjaśnień złożonych zamawiającemu.

Jednakże, co istotne w sprawie, należy przypomnieć, że zgodnie z art. 537 pkt. 1 ustawy pzp ciężar dowodu, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny, spoczywa na wykonawcy, który ją złożył, jeżeli jest uczestnikiem postępowania odwoławczego. Zatem, przy generalnej zasadzie artykułu 534 ust. 1 regulującej ciężar dowodu w postępowaniu odwoławczym, wskazany art. 534 jako przepis szczególny bezwzględnie obowiązuje w niniejszym postępowaniu. Wykonawca jako skutecznie przystępujący uczestnik postępowania nie skorzystał w żadnej mierze z uprawnień procesowych przyznanych mu przez przepis zachowując bierną postawę. Stanowisko zamawiającego, przedstawione na rozprawie do protokołu, nie dało podstaw do pozytywnej oceny jego decyzji o wyborze oferty najkorzystniejszej.

Przesądzająca w niniejszej sprawie odwoławczej jest okoliczność, że wykonawca nie obalił domniemania, iż zaoferował rażąco niską cenę, co czyni w konsekwencji prowadzi do uznania, że cena rzeczywiście jest rażąco niska ze skutkiem prowadzącym do konieczności odrzucenia oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy pzp.

W takim stanie rzeczy orzeczono, jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 oraz art. 575 i 576 ustawy Pzp, a także w

oparciu o § 7 ust. 2 rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r., poz. 2437 ze zmianami). Orzeczono stosownie do wyniku uznając, że uwzględniono w połowie zarzuty odwołania, co znalazło tożsamy skutek w kosztach w postaci obciążenia odwołującego i zamawiającego połową wpisu tj. kwotą po 5 000 zł. Koszty stron postępowania, o których mowa w § 5 pkt 2 powołanego rozporządzenia, zostały wzajemnie zniesione.

Przewodniczący ...……..