Sygn. akt: KIO 3130/25 Warszawa, 16 września 2025 roku

WYROK

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca:Aneta Mlącka

Protokolant: Adam Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 11 września 2025 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 lipca 2025 roku przez Odwołującego Relobus Transport Polska sp. z o.o. (ul. Dąbrowskiego 8/24, 87-100 Toruń) w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego Gminę Szczutowo (ul. Lipowa 5a, 09-227 Szczutowo)

przy udziale uczestnika postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego PKS Bodzentyn sp. z o.o. (Bogucice Drugie, ul. Szosa 26A, 28-400 Pińczów)

orzeka:

1. uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, powtórzenie czynności badania i oceny ofert, w tym odrzucenie oferty Wykonawcy PKS Bodzentyn sp. z o.o.,

2. kosztami postępowania obciąża Zamawiającego Gminę Szczutowo (ul. Lipowa 5a, 09-227 Szczutowo) i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego Relobus Transport Polska sp. z o.o. (ul. Dąbrowskiego 8/24, 87-100 Toruń) tytułem wpisu od odwołania,

2.2. zasądza od Zamawiającego Gminy Szczutowo (ul. Lipowa 5a, 09-227 Szczutowo)na rzecz Odwołującego Relobus Transport Polska sp. z o.o. (ul. Dąbrowskiego 8/24, 87-100 Toruń) kwotę 7500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego Odwołującego w postaci wpisu od odwołania.

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

Przewodnicząca: ….……

Sygn. akt: KIO 3130/25

UZASADNIENIE

Zamawiający Gmina Szczutowo prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym, którego przedmiotem jest „Dowóz dzieci z terenu gminy Szczutowo do szkół w Szczutowie i Gójsku w roku szkolnym 2025/2026".

Ogłoszenie o Zamówieniu zostało opublikowane 25 czerwca 2025 r. w Biuletynie Zamówień Publicznych: pod numerem 2025/BZP 00293062/01.

Odwołujący Relobus Transport Polska sp. z o.o. wniósł odwołanie od czynności i zaniechań Zamawiającego, polegających na wyborze oferty Wykonawcy PKS Bodzentyn sp. z o.o. jako oferty najkorzystniejszej; zaniechaniu odrzucenia oferty Wykonawcy PKS Bodzentyn sp. z o.o.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu, naruszenie następujących przepisów:

- art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez jego niezastosowanie i zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy PKS Bodzentyn sp. z o.o., pomimo, że została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji, polegającym na celowym zaniżeniu ceny za wykonanie przewozów okolicznościowych i przerzuceniu kosztów realizacji tych przewozów (a przynajmniej kosztów zużycia paliwa związanych z realizacją tych przewozów) do ceny za zamówienie podstawowe (dowozy dzieci do szkół wykonywane w ramach przewozów regularnych publicznych), w celu uzyskania maksymalnej liczby punktów za ten element tj. polepszenia swojej sytuacji w postępowaniu, czym naruszył przepisy art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, a także dokonał kalkulacji ceny biletu miesięcznego w sposób prowadzący do uzyskania dopłat z budżetu państwa do przewozów okolicznościowych, które nie podlegają przepisom ustawy z dnia 20 czerwca 1992 o uprawnieniach do ulgowych przejazdach środkami transportu publicznego i nie dają prawa wykonawcy do dopłat.

- art. 226 ust. 1 pkt 7 i 8 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 15 ust. 1 uznk poprzez jego niezastosowanie i zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy PKS Bodzentyn sp. z o.o., pomimo, że zawiera rażąco niską cenę jednostkową zaoferowaną w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji, polegającym na zaniżeniu kosztów realizacji usługi dodatkowych przewozów, co wypełnia przesłankę utrudniania dostępu do rynku innym przedsiębiorcom poprzez sprzedaż usług poniżej kosztów jej świadczenia w celu eliminacji innych oraz jest oferowaniem usługi poniżej kosztów nabycia, a przy tym wskaźnik ceny za dodatkowe kilometry jest niższy o ponad 30 % od średniej arytmetycznej wskaźnika wskazanego przez pozostałych oferentów, tj. zawiera rażąco niską cenę w zakresie ceny brutto za wykonanie kilometrów dodatkowych w ramach przewozów okolicznościowych, czym naruszył przepis art. 15 ust 1 uznk ;

- art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez prowadzenie postępowania w sposób nie zapewniający zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, jak i niezapewniający dostatecznej przejrzystości postępowania, a przejawiającym się w wyborze oferty Wykonawcy PKS Bodzentyn sp. z o.o. jako najkorzystniejszej i zaniechaniu odrzucenia tej oferty pomimo, że złożone przez tego wykonawcy wyjaśnienia nie uzasadniają podanej w ofercie ceny za wykonanie km dodatkowych w ramach przewozów okolicznościowych, a wręcz przeciwnie wskazują, że podana przez wykonawcę cena za wykonanie przewozów okolicznościowych w rzeczywistości powinna być wyższa, że wykonawca ten dopuścił się manipulacji cenowej i świadomie nie uwzględnił wszystkich kosztów w cenie usługi za wykonania przewozów okolicznościowych, przerzucając koszty realizacji usługi związanej z przewozami okolicznościowymi do ceny za bilety miesięczne z ulgą ustawową, co stanowiło naruszenie interesu Zamawiającego, interesu publicznego (poprzez zawyżenie ceny biletu miesięcznego o koszty realizacji usługi przewozu nie stanowiącej przewozów w komunikacji regularnej publicznej) oraz interesu wykonawcy, który złożył w postępowaniu ofertę skalkulowaną rzetelnie.

Odwołujący wniósł o unieważnienie czynności wyboru oferty Wykonawcy PKS Bodzentyn sp.z o.o. jako najkorzystniejszej w postępowaniu i nakazanie Zamawiającemu powtórzenia czynności badania i oceny ofert w postępowaniu, a w jej wyniku odrzucenia oferty Wykonawcy PKS Bodzentyn sp. z o.o.

Przedmiotem zamówienia jest świadczenie usług polegających na dowozie dzieci z Gminy

Szczutowo na trasie z domu do szkół w Szczutowie i Gójsku i z powrotem od 01.09.2025 r. do 26.06.2026 r., na podstawie biletów miesięcznych z uwzględnieniem przysługujących uczniom ulg ustawowych, nabywanych sukcesywnie (co miesiąc) przez Gminę Szczutowo i w ramach regularnych przewozów osób w komunikacji publicznej.

Zamawiający w ramach przedmiotu zamówienia wskazał, że Wykonawca poza usługą dowozu dzieci do szkół realizowaną na podstawie biletów miesięcznych w komunikacji publicznej, jest zobowiązany do dodatkowego świadczenia w postaci usługi przewozów okolicznościowych. Zgodnie z § 3 ust. 4 i 5 Wzoru Umowy stanowiącego Załącznik nr 7 SWZ,(4) Szkoły mają prawo odpłatnie korzystać z autobusów między ustalonymi postojami oraz w innym czasie w celu wykonania nieprzewidzianego przewozu. (5) Za usługi, o których mowa w pkt 4 tj. przewozów okolicznościowych opłata za 1 km wynosi … zł brutto."

Zgodnie z Załącznikiem 2 do SWZ Formularz Ofertowy, Zamawiający wymagał podania w formularzu ofertowym jednostkowej uśrednionej ceny brutto biletu miesięcznego dla ucznia (pkt 2.1) oraz osobno, ceny brutto za 1 km dodatkowych kilometrów w ramach przewozów okolicznościowych(pkt 2.2.):

Zgodnie z Rozdziałem XVII SWZ Sposób obliczenia ceny, każda cena podana w ofercie powinna obejmować całkowity koszt wykonania usługi w przejętej jednostce rozliczenia w formularzu ofertowym.

W zaoferowanej cenie realizacji zamówienia muszą być zawarte wszelkie podatki, cła i inne zobowiązania podatkowe wynikające ze stosowanych ustaw. Wykonawca w cenie oferty zobowiązany jest zawrzeć wszelkie upusty i rabaty, jakie zamierza udzielić Zamawiającemu.

ynagrodzenie całkowite Wykonawcy za wykonanie przedmiotu zamówienia winno uwzględniać wszystkie składniki mające wpływ na cenę zamówienia tj. uzyskanie decyzji administracyjnych oraz inne składniki towarzyszące takie jak: koszty ubezpieczenia, uzgodnień, badań, ekspertyz itp. a niezbędnych do pełnego i prawidłowego wykonania zamówienia.

zedstawiona w ofercie cena będzie ceną kompletną, jednoznaczną i ostateczną, uwzględniającą wszelki koszty związane z wykonaniem przedmiotu zamówienia. Cena nie ulega zmianie przez okres ważności oferty (związania ofertą). Cenę za wykonanie przedmiotu zamówienia należy przedstawić w Formularzu ofertowym stanowiącym zał. nr 2 do SWZ. Wykonawca zobowiązany jest do zdobycia wszelkich informacji, które mogą być konieczne do wykonania prawidłowej wyceny zamówienia, gdyż wyklucza się możliwość roszczeń Wykonawcy, związanych z błędnym skalkulowaniem ceny lub pominięciem elementów niezbędnych do wykonania zamówienia.

Zgodnie z Rozdziałem XVIII SWZ Opis kryteriów oceny ofert, wraz z podaniem wag tych kryteriów i sposobu oceny ofert, Zamawiający oceniał poszczególne elementy (przewóz na podstawie biletów miesięcznych oraz przewóz okolicznościowy) zamówienia niezależnie i przy dokonaniu wyboru oferty najkorzystniejszej zastosował następujące kryteria oceny ofert:

ybór oferty dokonany zostanie na podstawie niżej przedstawionych kryteriów,

ɔrzypisaniem im odpowiednio wag: K1 cena - waga kryterium 60%, K2 średni wiek dostępnych autobusów- waga kryterium 30%, K3 cena brutto za kilometr fakultatywny- waga kryterium 10%. Oferty oceniane będą punktowo.

Wykonawca PKS Bodzentyn sp. z o.o. zaoferował cenę brutto 1 biletu miesięcznego dla ucznia w kwocie 137,70 zł, co dało cenę całkowitą oferty w kwocie 282 285,00 zł brutto.

Za 1 km w ramach przewozów okolicznościowych zaoferował stawkę 0,01 zł brutto.

07 lipca 2025 r. Zamawiający wezwał Wykonawcę PKS Bodzentyn sp. z o.o. do wyjaśnienia, czy oferta uwzględnia wszystkie wymagania zawarte w SWZ, w tym w warunkach umowy i zaoferowana cena obejmuje wszystkie koszty towarzyszące jej wykonaniu, w celu ustalenia, czy zaoferowana cena za wykonanie kilometrów dodatkowych nie jest

rażąco niska. Wykonawca PKS Bodzentyn sp. z o.o. wyjaśnił, że w dokumentacji Zamawiający w zakresie przewozów okolicznościowych nieprecyzyjnie zdefiniował przedmiot zamówienia: nie określił, jakie trasy mają obejmować przewozy okolicznościowe, jaka będzie ich długość, ilu pasażerów mają dotyczyć, jakiego rodzaju pojazdy będą wymagane, jaka będzie ich częstotliwość, a w związku z tym zadaniem tego wykonawcy nie ma podstaw do rzetelnego oszacowania kosztu jednego kilometra, dlatego została przyjęta symboliczna wartość 0,01 zł/km, która w ocenie Wykonawcy PKS Bodzentyn sp. z o.o. nie powoduje strat i niezgodności z ustawą Pzp. Odwołujący wskazał, że z wyjaśnień Wykonawcy PKS Bodzentyn sp. z o.o. wynika, że koszty zużycia paliwa wynikające z realizacji kilometrów dodatkowych wkalkulował w cenę biletu miesięcznego.

Jak wyjaśnił Odwołujący, w wyjaśnieniach z dnia 09 lipca 2025 r. Wykonawca przedstawił sposób obliczenia ceny oraz elementy kalkulacyjne wpływające na jej wysokość. Tym samym Wykonawca nie tylko przyznał, że cena 1 wzkm za przewozy okolicznościowe nie wynosi 0,01 zł, jak podał w ofercie (przyjmując podane w wyjaśnieniach zużycie paliwa na 100km oraz cenę za 1l paliwa - sam koszt paliwa brutto/km wynosi 1,82zł i jest wyższy od podanej przez wykonawcę ceny za 1 km przewozów okolicznościowych), ale że koszty (a przynajmniej koszty paliwa) wykonania przewozów okolicznościowych przerzucił do ceny usługi podstawowej to jest dowożenia dzieci do szkół na podstawie biletów miesięcznych w komunikacji publicznej:

Zdaniem Odwołującego, kalkulacja stanowiąca część złożonych przez Wykonawcę PKS Bodzentyn sp. z o.o. wyjaśnień potwierdza, że Wykonawca ten skalkulował swoją ofertę w zakresie ceny jednostkowej za przewozy okolicznościowe bez uwzględnienia co najmniej kosztów zużycia paliwa, ale też cena ta nie zawiera innych kosztów jak np. kosztów zużycia opon, napraw (powiązanych z przebiegiem), kosztów podatku ekologicznego związanego ze zużytym ON i że jest, jak przyznał sam wykonawca „symboliczna".

W ocenie Odwołującego, włączenie do ceny biletu miesięcznego „uczniowskiego", a więc z ulgą ustawową, kosztów realizacji innego rodzaju przewozów (nie będących przewozami regularnymi w komunikacji publicznej), do których wykonywania nie przysługuje dopłata z budżetu państwa z tytułu stosowania obowiązujących ustawowych ulg w przewozach pasażerskich, jest niezgodne z przepisami Ustawy z dnia 20 czerwca 1992 r. o uprawnieniach do ulgowych przejazdów środkami publicznego transportu zbiorowego. Z przepisów tej ustawy wprost wynika, że koszty związane z finansowaniem ulg do biletów uczniowskich są pokrywane z budżetu:

Art. 8a ust 1a: Koszty związane z finansowaniem ustawowych uprawnień do bezpłatnych lub ulgowych przejazdów pokrywane są z budżetu państwa.

Z art. 5a tej ustawy wynika, że ulgi uwzględnia się także w przypadku nabywania biletów przez gminę, ale tylko jeśli to jest związane z wykonaniem obowiązków zapewnienia dzieciom dowozu do szkół na zajęcia związane z obowiązkiem szkolnym. Z budżetu państwa nie przysługują więc dopłaty do przewozów okolicznościowych:

Art. 5a: W przypadku nabywania przez gminę biletów miesięcznych dla dzieci w celu wykonania obowiązku określonego w art. 32 ust. 5 oraz art. 39 ust. 3 ustawy z dnia 14 grudnia 2016 r. Prawo oświatowe uwzględnia się ulgi, o których mowa w art. 4 ust. 6 i art. 5 ust. 1.

Wliczenie kosztów przewozów okolicznościowych do ceny biletu miesięcznego powoduje, że część tych kosztów (ca 0,89 zł brutto/1km przy założeniu, że cena za 1km wynosi 1,82zł) będzie pokrywana dopłatą do ulg ustawowych wypłacaną z budżetu Państwa, pomimo, że zgodnie z prawem koszty realizacji tych przewozów nie powinny być współfinansowane przez budżet Państwa.

Jak wskazał Odwołujący, z wyjaśnień złożonych przez Wykonawcę PKS Bodzentyn sp. z o.o. jednoznacznie wynika, że do ceny za bilety miesięczne wliczył koszty realizacji przewozów okolicznościowych oraz, że ofertę na bilety miesięczne skalkulował przy uwzględnieniu źródła finansowania stanowiącego dopłaty do przewozów z tytułu stosowania ulg ustawowych:

Całkowita wartość oferty (brutto): 553 500 zł Źródła finansowania:

Dofinansowanie z budżetu gminy: 282 285 zł

Dopłaty do biletów od Marszalka Województwa: 271 215 zł

Odwołujący wskazał, że działanie polegające na tzw. "manipulowaniu ceną" jest działaniem polegającym na określaniu cen jednostkowych w taki sposób, że część cen określana jest na poziomie rażąco niskim, w oderwaniu od rzeczywistych kosztów i nakładów związanych z realizacją zamówienia, a część jest bez uzasadnienia zawyżona, by rekompensować zaniżenie innych cen. Aby mówić o "manipulowaniu cen" muszą zaistnieć łącznie dwie przesłanki, tj. z jednej strony niektóre ceny jednostkowe muszą być sztucznie zaniżone, a inne muszą być sztucznie zawyżone.

W ocenie Odwołującego, Wykonawca PKS Bodzentyn sp. z o.o., dokonując obliczenia kosztu 1 wzkm przewozu dodatkowego, opartego na zastosowaniu własnego montażu finansowego (szczegółowo opisanego w wyjaśnieniach) dopuścił się czynu nieuczciwej konkurencji. Wysokość oferowanego kosztu 1 km, stanowiła jedno z kryterium oceny ofert.

Zdaniem Odwołującego, złożenie oferty przez Wykonawcę PKS Bodzentyn sp. z o.o. miało przykład celowego działania,

co potwierdza oświadczenie z dnia 9 lipca 2025 r., w którym Wykonawca wskazuje, że: „Zaoferowana cena wynika z przemyślanej i świadomej kalkulacji, mającej charakter strategiczny. Nasza oferta została przygotowana z pełnym uwzględnieniem zapisów SWZ, a cena została tak ustalona, ponieważ głównym zakresem przedmiotu zamówienia jest regularny dowóz dzieci na podstawie biletów miesięcznych, a przewozy dodatkowe mają znaczenie marginalne".
W ocenie Odwołującego, Wykonawca PKS Bodzentyn sp. z o.o. dopuścił się manipulacji wysokością kosztu, poprzez nieuprawnione przeniesienie i rozliczenie kosztów realizacji usługi do innych kosztów związanych z realizacją całej umowy, co wprost wynika z wyjaśnień Wykonawcy. Zamawiający w ramach kryterium - nie oceniał rzeczywistego kosztu, lecz sztucznie wyliczoną wartość, która z faktyczną wysokością kosztów, który oferuje PKS Bodzentyn sp. z o.o. ma niewiele wspólnego (jest jak określił sam Wykonawca wartością „symboliczną"). Wykonawca PKS Bodzentyn sp. z o.o. poprzez swoje nieuprawnione działanie wpłynął na końcową punktację wykonawców w rankingu ofert - w ramach której uplasował się na pierwszym miejscu, w celu uzyskania nieuprawnionej przewagi punktowej.
Jak podkreślił Odwołujący, Zamawiający zobowiązany jest prowadzić postępowanie w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców oraz w sposób przejrzysty. Zaniechanie odrzucenia oferty PKS Bodzentyn sp. z o.o. i przejście do porządku dziennego nad wyjaśnieniami tego wykonawcy, z których wynika, że dopuścił się manipulacji cenowej, naruszyło powyższe zasady postępowania.
Odwołujący przedstawił zestawienie cen, które ma wskazać, w jaki sposób Wykonawca PKS Bodzentyn sp. z o.o. dokonał manipulacji cenowej. Wyjaśnił, że przejawem manipulowania cenami jest również sytuacja, w której jedna z cen jednostkowych stanowi odrębne kryterium oceny ofert, a jej obniżenie wpływa na pozycję oferty w rankingu. Jeśli wykonawca w sposób sztuczny, obniża w zasadzie do zera wynagrodzenie za dodatkowe przewozy (waga 10%) i zawyża wynagrodzenie za bilety miesięczne (waga 60%), to manipuluje oceną oferty i działa z zamiarem zwiększenia swojej punktacji w inny sposób, niż poprzez normalne konkurowanie ceną, w konsekwencji zwiększając swoje szanse na uzyskanie zamówienia, kosztem innym wykonawców.

Izba ustaliła i zważyła co następuje.

Odwołanie zasługuje na uwzględnienie.
Zamawiający przewidział następujące kryteria oceny ofert:
1) K1 cena - waga kryterium 60%
2) K2 średni wiek dostępnych autobusów- waga kryterium 30%
3) K3 cena brutto za kilometr fakultatywny- waga kryterium 10%
Wykonawca PKS Bodzentyn sp. z o.o. zaoferował cenę brutto jednego biletu miesięcznego dla ucznia w kwocie 137,70 zł, co dało cenę całkowitą oferty w kwocie 282 285,00 zł brutto.
Za 1 km w ramach przewozów okolicznościowych zaoferował stawkę 0,01 zł brutto.
Zamawiający zwrócił się do Wykonawcy PKS Bodzentyn sp. z o.o. o wyjaśnienia w zakresie zaoferowanej ceny za kilometr fakultatywny. Wykonawca złożył wyjaśnienia. Powołał się w nich na okoliczność, iż Zamawiający nie określił w dokumentacji postępowania długości tras dodatkowych.
Należy zauważyć, ze Wykonawca PKS Bodzentyn sp. z o.o. w ogóle nie wykazał, aby zaoferowana przez niego cena w wysokości 0,01 zł za dodatkowy kilometr była ceną realną. Jak trafnie zauważył Odwołujący, Wykonawca PKS Bodzentyn sp. z o.o. sam przyznał, że cena za dodatkowy kilometr była ceną symboliczną. Oznacza to, że nie ulega wątpliwości, że cena zaproponowana przez tego Wykonawcę jest rażąco niska.
Rażąco niska cena to taka, za którą nie jest możliwe wykonanie zamówienia. Określenie ceny jako rażąco niskiej oznacza, że dla każdego jest oczywiste, że nie jest możliwe zrealizowanie określonego zadania we wskazanej cenie. Oczywiste jest cena wynosząca 0,01 zł za kilometr nie jest realna, nawet dla samego Wykonawcy PKS Bodzentyn sp. z o.o., który wprost przyznał, że taka cena za 1 km dodatkowy jest symboliczna. Słusznie zauważył Odwołujący, że cena nie pokrywa nawet kosztów paliwa.
Bez znaczenia pozostaje brak określenia przez Zamawiającego w dokumentacji postępowania długości tras ewentualnych. Istotą jest okoliczność, że Odwołujący nie wyjaśnił i nie wykazał realności zaoferowanej ceny w wysokości 0,01 zł za 1 km.
Jak słusznie zauważył Zamawiający w trakcie rozprawy z udziałem stron postępowania, jeśli Wykonawca miał wątpliwości lub potrzebne były dodatkowe informacje, powinien zwrócić się o wyjaśnienie, czy uzupełnienie informacji do Zamawiającego. Wykonawca PKS Bodzentyn sp. z o.o. nie zwrócił się do Zamawiającego o wyjaśnienie w tym zakresie.
Należy wskazać, że Zamawiający wskazał w dokumentacji postępowania, że trasy dodatkowe mogą odbywać się na terenie tej samej gminy lub do sąsiedniej gminy. Zamawiający przewidział pewne ramy wyjazdów. Jednak oczywistym jest, że nie są znane z góry dokładne potrzeby Zamawiającego w kwestii wyjazdów dodatkowych, stąd Zamawiający przewidział, jako formę rozliczenia z wykonawcą cenę za 1 kilometr. Cena ta powinna odzwierciedlać realnie ponoszone koszty co najmniej z tytułu paliwa i ewentualnych innych nakładów. Tymczasem cena w wysokości 0,01 zł za kilometr nie uwzględnia nawet kosztów paliwa, z pewnością Wykonawca PKS Bodzentyn sp. z o.o. nie wykazał, aby zaoferowana

przez tego Wykonawcę cena ten koszt uwzględniała.
Nie są zatem zrozumiałe wyjaśnienia Wykonawcy PKS Bodzentyn sp. z o.o. odnoszące się do zróżnicowanych kosztów, w zależności od długości trasy. Do wykonawcy należało takie uwzględnienie ceny, aby nie była to cena nierealna, zaniżona, ale żeby uwzględniała na tyle wszelkie koszty, aby w żadnym przypadku wykonawca nie poniósł straty.
Zaoferowanie ceny w wysokości 0,01 zł oznacza, że cena jest nierealna, rażąco niska. Jak wskazał Odwołujący, oznacza także, że Wykonawca PKS Bodzentyn sp. z o.o. przeniósł koszty realizacji przejazdów fakultatywnych do innego zadania i innego kryterium ceny ofert, tj. ceny dowozu dzieci do szkoły. Wykonawca PKS Bodzentyn sp. z o.o. nie zaprzeczył tej okoliczności. Kalkulacja przedstawiona w wyjaśnieniach wskazuje na uwzględnienie ceny dodatkowych kilometrów w cenie zamówienia obejmującego przewóz dzieci do szkół. Istotną okolicznością jest, że każde z zadań stanowiło osobną podstawę do oceny przy wyborze ofert. Przenosząc koszty, Wykonawca – jak słusznie zauważył Odwołujący – dopuścił się tzw. manipulacji ceną, jednocześnie utrudniając dostęp do uzyskania zamówienia innym wykonawcom, którzy z uwzględnieniem wszelkich kosztów, a więc w sposób rzeczywisty i prawidłowy, dokonywali kalkulacji ceny w ramach każdego z kryterium oceny ofert.
Wykonawca PKS Bodzentyn sp. z o.o. w ogóle nie odniósł się do argumentu Odwołującego, że dokonał kalkulacji ceny biletu miesięcznego w sposób prowadzący do uzyskania dopłat z budżetu państwa do przewozów okolicznościowych, które nie podlegają przepisom ustawy z dnia 20 czerwca 1992 o uprawnieniach do ulgowych przejazdach środkami transportu publicznego i nie dają prawa wykonawcy do dopłat.
Bez znaczenia pozostaje podnoszony przez Zamawiającego i Przystępującego argument, że cena za kilometr dodatkowy ma znaczenie marginalne, że stanowi „jedynie" 10% kryteriów ocenianych. Przeciwnie, skoro cena za kilometr dodatkowy była podstawą oceny w ramach kryterium oceny ofert, to cena w ramach tego kryterium ma bardzo istotne znaczenie, już z tego faktu, że ma wpływ na ranking ofert i w konsekwencji wybór wykonawcy.
Z powyższych względów za uzasadniony należało uznać również zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez jego niezastosowanie i zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy PKS Bodzentyn sp. z o.o. Oferta wskazanego wykonawcy została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji. Nie ulega wątpliwości, że Wykonawca PKS Bodzentyn sp. z o.o. celowo zaniżył cenę, zaoferował cenę całkowicie nierealną za wykonanie przewozów okolicznościowych, dokonując jednocześnie „przerzucenia kosztów" realizacji tych przewozów (co najmniej kosztów zużycia paliwa związanych z realizacją tych przewozów) do ceny za zamówienie podstawowe (dowozy dzieci do szkół wykonywane w ramach przewozów regularnych publicznych), w celu uzyskania maksymalnej liczby punktów za ten element, tj. polepszenia swojej sytuacji w postępowaniu.
Wykonawca PKS Bodzentyn sp. z o.o. naruszył art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Zgodnie z tym artykułem czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. Bez wątpienia zaoferowanie rażąco niskiej ceny jest działaniem sprzecznym z prawem. Zaoferowanie rażąco niskiej ceny, przerzucenie kosztów usługi w celu uzyskania większej ilości punktów, a w konsekwencji uzyskania zamówienia, stanowi nieuczciwe działanie wykonawcy, które zagraża i narusza interes innego przedsiębiorcy, który kalkulował cenę rzetelnie, nie zaniżał kosztów, jak również nie dokonywał tzw. „przerzucenia" kosztów. W konsekwencji, oferta tego Wykonawcy podlegała odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy Prawo zamówień publicznych, zgodnie z którym Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.
Zamawiający naruszył także art. 226 ust. 1 pkt 7 i 8 ustawy Prawo zamówień publicznych w związku z art. 15 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji poprzez niezastosowanie ww. artykułów i zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy PKS Bodzentyn sp. z o.o. na ich podstawie.
Oferta Wykonawcy PKS Bodzentyn sp. z o.o. zawiera rażąco niską cenę jednostkową. Stąd zasadne było odrzucenie oferty tego Wykonawca na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Prawo zamówień publicznych, zgodnie z którym Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia.
Wykonawca PKS Bodzentyn sp. z o.o. zaoferował cenę rażąco niską, zaniżył koszty realizacji usługi dodatkowych przewozów, w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji, tj. w celu utrudnienia innym wykonawcom dostępu do uzyskania zamówienia, co wypełnia przesłankę utrudniania dostępu do rynku innym przedsiębiorcom. Wykonawca zaoferował sprzedaż usług poniżej kosztów ich świadczenia oraz oferował usługi poniżej kosztów nabycia, co wypełnia przesłankę określoną w art. 15 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Zgodnie z art. 15 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, czynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku, w szczególności przez: 1) sprzedaż towarów lub usług poniżej kosztów ich wytworzenia lub świadczenia albo ich odprzedaż poniżej kosztów zakupu w celu eliminacji innych przedsiębiorców. Odwołujący wskazywał, że w sytuacji gdyby Wykonawca PKS Bodzentyn sp. z o.o. w sposób rzetelny i prawidłowy przedstawił kalkulację kosztów w zakresie

ceny 1 km, oferta Odwołującego miałaby szansę zostać uznana za najkorzystniejszą.

W konsekwencji należało uznać, że Zamawiający naruszył art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez prowadzenie postępowania w sposób nie zapewniający zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, jak i niezapewniający dostatecznej przejrzystości postępowania, a przejawiający się w wyborze oferty Wykonawcy PKS Bodzentyn sp. z o.o. jako najkorzystniejszej i zaniechaniu odrzucenia tej oferty, pomimo że złożone przez tego Wykonawcę wyjaśnienia nie uzasadniają podanej w ofercie ceny za wykonanie kilometrów dodatkowych w ramach przewozów okolicznościowych oraz wskazują, że podana cena za wykonanie przewozów okolicznościowych w rzeczywistości powinna być wyższa i że wykonawca ten dopuścił się manipulacji cenowej i świadomie nie uwzględnił wszystkich kosztów w cenie usługi za wykonania przewozów okolicznościowych, przerzucając koszty realizacji usługi związanej z przewozami okolicznościowymi do ceny za bilety miesięczne z ulgą ustawową, co stanowiło naruszenie interesu Zamawiającego, interesu publicznego (poprzez zawyżenie ceny biletu miesięcznego o koszty realizacji usługi przewozu nie stanowiącej przewozów w komunikacji regularnej publicznej) oraz interesu wykonawcy, który złożył w postępowaniu ofertę skalkulowaną rzetelnie.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 557 oraz art. 574, 575 ustawy z 11.09.2019 r. Prawo zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 5 pkt 1a) oraz § 5 pkt 2b), § 7 ust. 1 pkt 1) , zaliczając w poczet kosztów postępowania uiszczony przez Odwołującego wpis od odwołania.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Przewodnicząca:……..