

WYROK

Warszawa, dnia 17 września 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodnicząca: Beata Pakulska-Banach

Protokolant: Adam Skowroński

po rozpoznaniu odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 4 sierpnia 2025 roku przez wykonawcę J.W., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą: J.W. – Zakład Ogólnobudowlany w Koniuszowej, w postępowaniu prowadzonym przez Gminę Nowy Targ

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: S.K., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą: S.K. Firma Handlowo-Uslugowa "EFER" oraz M.G. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą: M.G. Firma Ogólnobudowlana zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego

orzeka:

1. Uwzględnić odwołanie w części, tj. w zakresie zarzutów nr 1, 4, 5, 6 i 10 opisanych w *petitum* odwołania i nakazuje zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert, w tym odrzucenie oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: S.K., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą: S.K. Firma Handlowo-Uslugowa "EFER" oraz M.G., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą: M.G. Firma Ogólnobudowlana na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Prawo zamówień publicznych.

2. W pozostałym zakresie oddać odwołanie.

3. Kosztami postępowania obciążyć odwołującego wykonawcę J.W., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą: J.W. – Zakład Ogólnobudowlany w Koniuszowej w części 1/2 oraz zamawiającego Gminę Nowy Targ w części 1/2 i:

3.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000 zł (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych), uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3600 zł (słownie: trzy tysiące sześćset złotych), poniesioną przez odwołującego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika, kwotę 17 zł (słownie: siedemnaście złotych) uiszczoną przez odwołującego tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa oraz kwotę 3600 zł (słownie: trzy tysiące sześćset złotych), poniesioną przez zamawiającego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika;

3.2. zasądza od zamawiającego: Gminy Nowy Targ na rzecz odwołującego wykonawcy J.W., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą: J.W. – Zakład Ogólnobudowlany w Koniuszowej kwotę 10 009 zł (słownie: dziesięć tysięcy dziewięć złotych), należną odwołującemu, po stosunkowym rozdzieleniu, część kosztów postępowania odwoławczego.

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

Przewodnicząca:.....

Uzasadnienie

Gmina Nowy Targ, zwana dalej: „zamawiającym”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320, ze zm.), zwanej dalej: „ustawą Pzp”, na realizację zadania pn.: „Budowa Szkoły Podstawowej wraz z rozbiórką starego budynku, odbudową w nowym miejscu i rozbudową Szkoły w miejscowości Harkłowa”, numer referencyjny: GPI-ZP.271.3.1.2025.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 7.03.2025 r., numer publikacji ogłoszenia: 151584-2025, numer wydania: Dz.U. S: 47/2025. Wartość zamówienia przekracza kwoty progów unijnych, określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy Pzp.

Wykonawca J.W., prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: J.W. – Zakład Ogólnobudowlany w Koniuszowej, zwany dalej: „odwołującym”, wniósł odwołanie wobec czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, tj. oferty złożonej przez wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie:

- a. M.G. Usługi Ogólnobudowlane - Lider Konsorcjum i
 - b. S.K. Firma Handlowo-Usługowa EFER – Partner Konsorcjum
- zwanych dalej: „Konsorcjum”.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

1. art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp poprzez niezachowanie zasady przejrzystości i proporcjonalności oraz zasady uczciwej konkurencji ze względu na preferencyjne traktowanie Konsorcjum,
2. art. 74 ust. 1 i ust. 2 ustawy Pzp w zw. z art. 7 pkt 19 zw. z art. 5 ust. 4 rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z 18 grudnia 2020 r. w sprawie protokołów postępowania oraz dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego - dalej: Rozporządzenie o protokole – poprzez zaniechanie niezwłocznego udostępnienia protokołu Postępowania na wniosek odwołującego, mimo że zamawiający był do tego zobowiązany,
3. art. 218 ust. 2 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum, pomimo że jest ona niezgodna z wymaganiami zamawiającego zawartymi w dokumentach zamówienia i tym samym oferta podlegała odrzuceniu,
4. art. 224 ust. 1 i ust. 2 ustawy Pzp poprzez wielokrotne wzywianie Konsorcjum do złożenia wyjaśnień pomimo tego, że nie było dopuszczalne i uzasadnione,
5. art. 224 ust. 6 w zw. z art. 224 ust. 3 i art. 226 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum, pomimo że wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny,
6. art. 224 ust. 6 w zw. z art. 224 ust. 3 i art. 226 ust. 1 i 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum, pomimo że wyjaśnienia wraz z dowodami złożonymi na pierwsze żądanie zamawiającego nie uzasadniają podanej w ofercie ceny,
7. art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum pomimo, że jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia oraz art. 226 ust. 1 pkt 10) ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum, pomimo że zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu,
8. art. 226 ust. 1 pkt 7) ustawy Pzp w zw. z art. 14 ust. 1 oraz art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji - dalej: uznk - poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum pomimo, że oferta Konsorcjum została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu uznk,
9. art. 226 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum pomimo, że oferta Konsorcjum zawiera rażąco niską cenę – dalej: RNC - lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia, a w szczególności rażąco niską cenę istotnej części składowej jaką jest wykonania nasypów wraz z zakupem piasku,
10. art. 239 ust. 1 ustawy Pzp poprzez dokonanie wyboru oferty Konsorcjum, która winna być odrzucona i jednocześnie zaniechanie wyboru najkorzystniejszej oferty, którą jest oferta odwołującego.

W oparciu o powyższe odwołujący wniósł o:

1. Uwzględnienie odwołania w całości i:
 - a. nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty Konsorcjum,
 - b. nakazanie zamawiającemu odrzucenia oferty Konsorcjum,
 - c. nakazanie zamawiającemu dokonania oceny ofert z pominięciem odrzuconej oferty Konsorcjum,
 - d. nakazanie zamawiającemu dokonania wyboru oferty najkorzystniejszej, którą jest oferta odwołującego.
2. Przeprowadzenie dowodu z dokumentów z protokołu Postępowania wraz z załącznikami – w szczególności:
 - a. Specyfikacji Warunków Zamówienia – dalej: SWZ,
 - b. oferty Konsorcjum oraz korespondencji Konsorcjum i zamawiającego, na okoliczność faktu, że:
 - cena oferty Konsorcjum jest rażąco niska,
 - rażąco niska jest cena istotnych części,
 - Konsorcjum pomimo tego, że zamawiający wezwał to Konsorcjum do złożenia wyjaśnień to nie przedstawiło wymaganych wyjaśnień w zakresie ceny oferty i jej istotnych części.
 - c. Załączonych do odwołania załączników H -M na okoliczność wadliwości wyceny i istnienia RNC w ofercie.
 - d. Dokumentów złożonych najpóźniej na rozprawie.
3. Obciążenie zamawiającego kosztami postępowania odwoławczego.

W uzasadnieniu odwołania odwołujący powołując się na poszczególne postanowienia SWZ, w tym również postanowienia zawarte w Załączniku nr 2 do SWZ – Projekt umowy podnosił, że ukształtowanie treści SWZ skutkuje tym, że jednym z warunków zamówienia było dokonanie realnej i rzetelnej wyceny robót przewidzianych w dokumentacji projektowej i STWIORB. Zamawiający podkreślał ryczałtowy charakter wynagrodzenia i konsekwencję przyjęcia tego

sposobu rozliczenia budowy w postaci niezmiennosci ceny. Zmiana wynagrodzenia wykonawcy jest mozliwa po zaistnieniu wielu warunkow i nie ma wplywu na to, ze cena oferty musiala byc realna i obliczona zgodnie z SWZ. Odwołujący zwrócił również uwagę, że zamawiający dokonując wyjaśnień treści SWZ w dniu 14 kwietnia 2025 roku wskazał, że oczekuje wysokiej jakości produktu. W konsekwencji – w ocenie odwołującego – w wyjaśnieniach RNC powinno znaleźć się odniesienie do jakości oferowanych produktów, a odniesienia takiego nie ma, zaś niska cena dowodzi zastosowania produktów, które nie są wysokiej jakości. Według odwołującego nie ma realnej możliwości wykonania zamówienia za cenę wskazaną w ofercie i z zastosowaniem cen przedstawionych zamawiającemu w wyjaśnieniach dot. RNC.

Odwołujący wyjaśnił również, że zamawiający przeznaczył na sfinansowanie zamówienia 29.000.000,00 zł brutto. Natomiast wartość zamówienia + VAT ustalona przed wszczęciem postępowania to 33.533.968,13 zł. Cena oferty Konsorcjum była ofertą najtańszą i opiewała na kwotę 17.799.000,00 zł brutto. Odwołujący podkreślił również, że zamawiający wybrał ofertę najtańszą złożoną przez Konsorcjum, po uprzednim trzykrotnym wezwaniu do złożenia wyjaśnień w zakresie RNC i poprawieniu omyłki.

W ocenie odwołującego nie sposób w aktualnych warunkach ekonomicznych zrealizować zamówienia „za połowę ceny” w sytuacji, gdy zamawiający wymagał wysokiej jakości zastosowanych produktów. Odwołujący dodał, że zamawiający wraz z wezwaniem z dnia 7 maja 2025 roku przekazał Konsorcjum swoiste „koło ratunkowe”, czyli kosztorysy inwestorskie przedstawiające sposób ustalenia wartości zamówienia przez zamawiającego, co jest praktyką niespotykaną.

Pismem z dnia 29 maja 2025 roku zamawiający ponownie wezwał do złożenia wyjaśnień i ponownie zażądał dowodów potwierdzających realność ceny. Zamawiający ustalili, że przedstawione w odpowiedzi na wezwanie z dnia 7 maja 2025 r. przez Konsorcjum wyliczenia ceny są różne od ceny podanej w ofercie. Konsorcjum zaprezentowało wyjaśnienia z których wynika, że cena netto to 14.470.731,71 zł, a z oferty wynika, że cena netto (bez podatku VAT) to 14.676.914,76 zł.

Z kolei pismem z dnia 26 czerwca 2025 r. zamawiający po raz trzeci zażądał wyjaśnień RNC wskazując na nieprawidłowość i niespójność przedstawionych wcześniej wyjaśnień. Odwołujący zauważył, że także tym razem zamawiający zażądał dowodów potwierdzających realność ceny.

Stanowisko odwołującego w zakresie protokołu Postępowania:

Odwołujący wyjaśnił, że złożył wniosek o udostępnienie protokołu w dniu 24 lipca 2025 roku. W dniu 28 lipca br. zamawiający przekazał mu ofertę Konsorcjum wraz z załącznikami, jednak nie przekazał kluczowych dla sprawy dokumentów jakim jest korespondencja dot. ceny oferty Konsorcjum, która została udostępniona odwołującemu dopiero 29 lipca br. Odwołujący podkreślił, że protokół Postępowania jest kluczowym i niezbędnym materiałem dowodowym, a ze względu na zaniechanie zamawiającego co do niezwłocznego udostępnienia protokołu, odwołujący nie mógł zapoznać się z nim zapoznać niezwłocznie po złożeniu stosownej prośby. Tym samym, w ocenie odwołującego, zaniechanie zamawiającego narusza przepisy ustawy Pzp dotyczące obowiązku niezwłocznego udostępnienia protokołu postępowania wraz z załącznikami, zasadę przejrzystości i prawo odwołującego do złożenia umotywowanego odwołania w terminie 10 dni. Zamawiający poprzez naruszenie „niezwłocznego” terminu udostępnienia protokołu „skrócił” termin na wniesienie odwołania o 6 dni, co wywołuje skutki zwłaszcza w zakresie wniosków dowodowych.

Stanowisko odwołującego w zakresie niezgodności oferty z warunkami SWZ:

W ocenie odwołującego, nie jest możliwym, aby Konsorcjum wyceniło poprawnie, a tym samym i zaoferowało zamawiającemu przedmiot zamówienia zgodny z SWZ. Tym samym treść oferty Konsorcjum jest niezgodna z warunkami zamówienia. Nie jest bowiem możliwe wykonanie całego zamówienia w sposób zgodny z wymaganiami zamawiającego, tj. z użyciem wysokiej jakości materiałów opisanych w SOPZ, dokumentacji projektowej, po cenach wskazanych przez Konsorcjum. Powyższe – zdaniem odwołującego - powoduje, iż oferta podlega odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp.

Stanowisko Odwołującego w zakresie wielokrotnego wzywania do wyjaśnień RNC:

Odwołujący w pierwszej kolejności powołał się na zasadę jednokrotności wezwań do wyjaśnień ceny, wynikającą z orzecznictwa, które przywołał w treści odwołania. Odwołujący podkreślił też, że Konsorcjum, pomimo prawidłowego wezwania, nie wykazało i nie udowodniło w odpowiedzi tego, że cena jego oferty jest realna, a złożone wyjaśnienia i dokumenty nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu. Odwołujący zauważył też, że zamawiający nie był usatysfakcjonowany odpowiedzią Konsorcjum z dnia 15 maja 2025 r., ale zamiast odrzucić ofertę, rozpoczął rodzaj negocjacji z Konsorcjum, czym naruszył art. 224 ust. 1, ust. 2 i ust. 6 ustawy Pzp. Skoro zamawiający zadał pytanie ide

facto odpowiedzi nie uzyskał, to konsekwencją winna być sankcja w postaci odrzucenia oferty. Odwołujący wskazał ponadto, że wyjątkiem od zasady jednokrotności wezwania dot. RNC jest sytuacja, gdy pierwsze wyjaśnienia zostały złożone w terminie i są to wyjaśnienia rzetelne, zgodne z wezwaniem i poparte dowodami. Natomiast nie można – tak jak w niniejszej sprawie – zaaprobować ponownego wezwania Konsorcjum, które *de facto* uchyliło się od udzielenia szczegółowych informacji i przedstawienia dowodów oraz złożyło wyjaśnienia w sposób zdawkowy i ogólnikowy.

Według odwołującego kolejne wezwania do wyjaśnienia tego samego zakresu informacji, przy niestarannej postawie Konsorcjum, uznać należy za dokonywane z naruszeniem art. 224 ust. 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy Pzp. Brak rzetelności i staranności po stronie wykonawcy nie może uzasadniać kierowania do niego kolejnych wezwań w trybie art. 224 ust. 1 lub ust. 2 ustawy Pzp.

Zamawiający wyraźnie wskazał co budzi jego wątpliwości i dlaczego, a wyjaśnienia w tym zakresie nie zostały udzielone. Zamawiający jednoznacznie prosił o wyczerpującą i szczegółową informację dotyczącą w szczególności budowy budynku szkoły wraz z urządzeniami oraz rozbiórki istniejącego budynku szkoły. (k.2 wezwania). Skoro Konsorcjum nie usunęło tych wątpliwości, bo zlekceważyło zamawiającego i zadane pytania, to konsekwencją winno być odrzucenie oferty. Wątpliwości zamawiającego co do tego, czy oferta obejmuje wszystkie prace oraz materiały i cały przedmiot zamówienia nie zostały usunięte. Konsorcjum, pomimo takiej możliwości nie skorzystało z danej mu szansy.

Zdaniem odwołującego oferta Konsorcjum winna być odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 lub 10 ustawy Pzp, ponieważ jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia i zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu, czego dowodzi m.in. brak precyzyjnych odpowiedzi na pytania zamawiającego.

Odwołujący dodał, że opisane działania Konsorcjum miały – w jego ocenie - na celu wprowadzenie zamawiającego w błąd co do zgodności oferty z SWZ i poprawnej wyceny oferty.

Stanowisko odwołującego w zakresie rażąco niskiej ceny:

Odwołujący wskazał, że wezwanie Konsorcjum do złożenia wyjaśnień potwierdziło istnienie domniemania rażąco niskiej ceny, które to domniemanie Konsorcjum winno obalić pod rygorem odrzucenia oferty. W niniejszej sprawie Konsorcjum nie sprostało temu zadaniu.

Odwołujący wyjaśnił, że za ofertę najtańszą należy przyjąć ofertę Konsorcjum z ceną 17.799.000,00 zł. Mediana cen ofert to: 28 246 869,32 zł. Odwołujący złożył ofertę z ceną 24.190.000,00 zł - jest to „druga cena” i jest ona zbliżona do mediany. Najdroższa oferta zawiera cenę 37.373.373,33 zł.

Zdaniem odwołującego, Konsorcjum, wbrew wymogom SWZ, nie dokonało rzetelnej wyceny przedmiotu zamówienia. Cena oferty Konsorcjum wypełnia ustaloną w orzecznictwie definicję ceny rażąco niskiej jako ceny nierealnej, za którą niemożliwa jest realizacja przedmiotu zamówienia, niezapewniającej pokrycia nawet minimalnych kosztów realizacji zamówienia i oderwanej od realiów rynkowych. Ceny tej oferty nie uzasadniają żadne obiektywne okoliczności dostępne tylko temu wykonawcy.

Odnosząc się do treści złożonych przez Konsorcjum wyjaśnień odwołujący zwrócił uwagę, że wszyscy wykonawcy, którzy złożyli oferty mają doświadczenie w realizacji podobnych robót – wszyscy spełnili takie same warunki, a zatem okoliczność ta nie uzasadnia ceny oferty. Ponadto, Konsorcjum nie opisało zarządzania procesem produkcji i metod. W odniesieniu do „*bliskości miejsc robót u innych Zamawiających*” odwołujący wskazywał, że Konsorcjum nie przedstawiło żadnego sposobu zarządzania personelem. Odwołujący zauważył też, że wykonawca nie podał cen betonu i nie wykazał jak ta cena wpłynęła na cenę oferty, zwrócił też uwagę na wysoką cenę transportu betonu. Odwołujący podkreślił, że także w odniesieniu do oryginalności dostaw i usług oferowanych wyjaśnienia nie dowodzą ani istnienia, ani wpływu tych okoliczności na cenę oferty.

Następnie odwołujący zwrócił uwagę, że wyjaśnienia w zakresie kosztów pracy nie potwierdzają spełnienia warunków zamówienia – powołał się przy tym na pozycje 13, 14, 19 Szczegółowej listy prac, z której wynika, że pracownicy otrzymują wynagrodzenie w kwocie 816,16 zł (odwołujący zwrócił też uwagę na nieczytelność tych pozycji).

Zdaniem odwołującego także wyjaśnienia w zakresie podwykonawców nie potwierdzają wpływu zatrudnienia podwykonawców na cenę oferty (jako dowód do wyjaśnień załączono tylko i wyłącznie jeden dokument dot. wyposażenia sportowego, który i tak w ocenie odwołującego budzi zastrzeżenia), a przy tym odwołujący podkreślił, że Konsorcjum zastrzegło możliwość zmiany tych cen.

Odnosząc się do kalkulacji szczegółowej przedstawionej przez Konsorcjum, odwołujący podkreślił, że nie jest ona kalkulacją szczegółową, o którą zabiegał zamawiający.

W ocenie odwołującego, wyjaśnienia są lakoniczne, nierzeczowe nie odpowiadają na postawione przez zamawiającego pytania i nie są udowodnione. W wyjaśnieniach nie odniesiono się do kosztów wniesienia i utrzymania wadium oraz zabezpieczenia należytego wykonania umowy, nie wykazano także żadnych rezerw koniecznych choćby ze względu na inflację.

W dalszej kolejności odwołujący zwrócił uwagę na rozbieżności w treści wyjaśnień złożonych kolejno przez Konsorcjum, wskazując na odmienne elementy i ceny ujęte w kolejnych wyjaśnieniach. Odwołujący w tym zakresie wskazywał na zmianę treści wyjaśnień składanych przez Konsorcjum. Według odwołującego wyliczenia te nie potwierdzają realności ceny, a wręcz przeciwnie - dowodzą co najmniej braku staranności i błędów. Odwołujący zauważył, że w wyjaśnieniach z 15 maja 2025 r. wadliwie wyliczono ogólną cenę oferty na kwotę netto 14 470 731,71 zł. Natomiast po zsumowaniu wartości poszczególnych elementów w niej wykazanych, wartość ta powinna zawierać kwotę netto 14 676 914,76 zł, co daje różnicę 206 183,05 zł.

Z kolei w wyjaśnieniach z 11 czerwca 2025 r. Konsorcjum obniżyło cenę wartość elementu *wentylacja* (dwa kosztorysy) o kwotę, która stanowiła błąd w obliczeniach przedstawionych 15 maja 2025r., czyli o kwotę równą 206 183,05 zł netto i konsekwentnie, aby nie zmieniać ceny pominięto jeden składnik tej ceny - czyli koszty wentylacji. Odwołujący wskazał też na inne błędy, a mianowicie: w ogólnym zestawieniu o nazwie *zestawienie kosztów i kosztorysów do wyjaśnień* ujęto dwa kosztorysy o różnej wartości dla tego samego elementu, nazwanego „*Mała architektura*” - jeden na kwotę netto 155 204,47 zł, - drugi na kwotę netto 98 706,00 zł. Oba te kosztorysy dotyczyły tego samego i oba wykazano w zastawieniu ogólnym kosztów i kosztorysów - załączniku do wyjaśnień Nr 2 z dnia 11.06.2025r. Ponadto, zdaniem odwołującego, wyliczenia Konsorcjum nie obejmują wszystkich robót wykazanych w przedmiarach robót a niezbędnych do wykonania umowy.

W kolejnych wyjaśnieniach z 1 lipca 2025r. – w opinii odwołującego - Konsorcjum wprowadziło kolejne zmiany w wycenie oferty:

- a. Usunięto z zestawienia kosztów i kosztorysów, zdublowany element o nazwie „Mała architektura” i zastąpiono go elementem o nazwie „Wyposażenie i technologia kuchni”. Jednak – zapewne w celu utrzymania zgodności co do ilości elementów - oddzielono ten element od elementu „Architektura konstrukcja szkoła, architektura, wnętrza”;
- b. Konsorcjum wycenia wcześniej pominięte roboty w kosztorysie „Architektura konstrukcja szkoła, architektura, wnętrza,” tak, aby pokryć wartość usuwanego elementu, jakim wcześniej była „Mała architektura”;
- c. Aby wycenić roboty, wcześniej pominięte w dziale „Architektura konstrukcja szkoła, architektura, wnętrza,” nie wystarczyła cena usuwanego elementu „Mała architektura” w kwocie 155 204,47zł. Aby wyliczenia zachowywały pozorną zgodność obniżono ceny poszczególnych robót, a ich wartość przeniesiono na roboty wcześniej pominięte;
- d. Konsorcjum pomija również roboty w kosztorysie Nr 2 dla robót „Architektura konstrukcja sala, architektura, wnętrza”, które są robotami podstawowymi, nie ma wycenionego pokrycia dachu, nie jest wyceniona mata strukturalna, stolarka okienna, daszek nad wejściem – Zamawiający ujął te roboty w przedmiarach i są one wykazane w SOPZ.

Reasumując, odwołujący podnosił, że z porównania wszystkich kosztorysów Konsorcjum wynika, że nie dowodzą one prawidłowości wyliczenia ceny. Z punktu widzenia tych kosztorysów cena winna ulec obniżeniu o wartość robót dublowanych dotyczących wentylacji - koszt 17a. Kosztorysy zawierają pozycje zdublowane, a zamawiający nie zapłaci dwa razy za to samo, a zatem cena oferty winna ulec zmniejszeniu o kwoty powielone w kwocie 768 220,75 zł. Na kwotę tą składa się wartość maszynowni ujętej w kosztorysie instalacja c.o. szkoła i instalacja c.o. sala 47.000,00+21.220,75 zł. Konsorcjum przedstawiło odrębną, dodatkową wycenę szczegółową i opracowaną odrębnym kosztorysem, z której wynika, że wartość elementu „Maszynownia” jest niższa i ma wynieść 206 193,05 zł. Jednocześnie Konsorcjum musi wykonać roboty pominięte w kosztorysach o łącznej wartości 500 000 zł netto.

Tym samym – w ocenie odwołującego - wyjaśnienia złożone przez Konsorcjum nie potwierdzają poprawności zaoferowanej ceny i braku RNC co winno skutkować odrzuceniem oferty na podstawie art. 224 ust. 6, art. 226 ust. 1 pkt 5, 8 i 10 ustawy Pzp.

Stanowisko odwołującego w zakresie czynu nieuczciwej konkurencji.

W ramach tego zarzutu odwołujący podnosił, że wykonawca wezwany do wyjaśnień winien te wyjaśnienia złożyć w zakresie i w sposób nakazany przez zamawiającego. Natomiast w niniejszej sprawie Konsorcjum tego nie uczyniło, zapewne w celu „ukrycia” niezgodności treści oferty z warunkami zamówienia oraz błędów w obliczeniu ceny lub kosztów np. poprzez pominięcie istotnego elementu jakim jest koszt materiału. Odwołujący dodał, że pozycja z kosztorysu czy też zbiorczego zestawienia kosztów stanowi składnik ceny oferty, zaś zaniżenie ceny tego składnika lub jego pominięcie prowadzi do obniżenia ceny i tym samym zwiększa szanse Konsorcjum na to, że jego oferta zostanie uznana za najkorzystniejszą. W ocenie odwołującego w sprawie spełnione zostały wszystkie przesłanki,

warunkujące uznanie, że Konsorcjum zachowało się w sposób mający znamiona czynu nieuczciwej konkurencji. Wyjaśnienia treści oferty winny być uznane za rodzaj manipulacji mających na celu wprowadzenie zamawiającego w błąd co do elementów, mających wpływ na sposób realizacji zamówienia.

Reasumując odwołujący stwierdził, że oferta Konsorcjum winna być odrzucona jako złożona w warunkach nieuczciwej konkurencji ze względu na oferowanie wykonania zamówienia poniżej kosztów ich wytworzenia, jak i poprzez niedozwoloną manipulację cenami zawartymi w ofercie, w celu uzyskania większej ilości punktów.

W oparciu o powyższe odwołujący wnosil o uwzględnienie odwołania.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła co następuje:

Zgodnie z pkt 4.1. Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej: „SWZ”) przedmiotem zamówienia jest budowa Szkoły Podstawowej wraz z rozbiórką starego budynku, odbudową w nowym miejscu i rozbudową Szkoły w miejscowości Harkłowa.

W postępowaniu o udzielenie zamówienia zostało złożonych 16 ofert, w tym oferta odwołującego z ceną: 24 190 000,00 zł brutto oraz oferta wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: S.K., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą: S.K. Firma Handlowo-Usługowa "EFER" oraz M.G., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą: M.G. Firma Ogólnobudowlana (dalej zwanych łącznie: „Konsorcjum”) z ceną: 17 799 000,00 zł brutto.

Pismem z dnia 7 maja 2025 roku zamawiający wezwał Konsorcjum – działając na podstawie art. 224 ust. 1 i 2 ustawy Pzp – do złożenia wyjaśnień wskazując, że: *„zwraca się o udzielenie wyjaśnień w tym złożenie dowodów dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny, ponieważ oferta złożona przez Państwa z ceną ofertową: 17 798 999,99 zł brutto jest niższa o 46,92% od wartości zamówienia powiększonej o należyty podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania, tj. od kwoty: 33 533 968,13 zł brutto oraz o 33,43% od średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert.*

Wyjaśnienia, o których mowa powyżej, mogą dotyczyć w szczególności:

- a) zarządzania procesem produkcji, świadczonych usług lub metody budowy;*
- b) wybranych rozwiązań technicznych, wyjątkowo korzystnych warunków dostaw, usług;*
- c) oryginalności dostaw, usług oferowanych przez wykonawcę;*
- d) 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 przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (t. j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1773 ze zm.) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie;*
- e) zgodności z prawem w rozumieniu przepisów o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej;*
- f) zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie;*
- g) zgodności z przepisami z zakresu ochrony środowiska;*
- h) wypełniania obowiązków związanych z powierzeniem wykonania części zamówienia podwykonawcy.*

W trakcie oceny przedstawionych przez Państwa wyjaśnień dotyczących cenotwórczych elementów oferty Zamawiający, działając zgodnie z art. 224 ust. 3 ustawy Pzp, weźmie pod uwagę przedstawione przez Państwa dowody na poparcie wyjaśnień.

Zamawiający oczekuje przedstawienia szczegółowej kalkulacji kosztów (np. kosztorys) jakie poniósłby Wykonawca należycie wykonując przedmiot umowy z uwzględnieniem wszystkich obowiązków wskazanych w Załączniku nr 1 do SWZ – Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia, na który składają się dokumenty wskazane w pkt. 4.2 SWZ z uwzględnieniem w szczególności następujących robót:

1) Budowa budynku użyteczności publicznej (szkoła podstawowa z oddziałem przedszkolnym) wraz z urządzeniami budowlanymi i infrastruktury technicznej w zakresie:

- Podziemny zbiornik na wodę do celów p-poz. (poj. 200 m3) wraz z instalacją wodociągową i stanowiskami do czerpania wody,*
- Szczelny podziemny zbiornik na ścieki (poj. 50 m3) wraz z instalacją kanalizacji sanitarnej do ww. budynku,*
- Szczelny podziemny zbiornik na wody opadowe (poj. 10m3) wraz z instalacją kanalizacji deszczowej,*
- Instalacja wodociągowa do ww. budynku zasilana z projektowanej studni głębinowej,*
- Instalacja elektroenergetyczna zalicznikowa zasilająca oświetlenie zewnętrzne,*
- Plac zabaw oddziału przedszkolnego,*
- Zabudowa obostrzenia na słupie elektroenergetycznym,*
- Utwardzona komunikacja wewnętrzna (dojście, dojazd), teren rekreacyjny o nawierzchni trawiastej wzmocnionej, 18*

miejsc postojowych otwartych.

2) *Rozbiórka istniejącego budynku szkoły podstawowej, kolidującego z projektowanym obiektem.*”.

W odpowiedzi na powyższe wezwanie Konsorcjum udzieliło wyjaśnień pismem z dnia 15 maja 2025 roku. W części wstępnej Konsorcjum powołało się na następujące czynniki:

- zarządzanie procesem produkcji, świadczonych usług lub metody budowy, w tym na oparcie procesu produkcji, świadczonych usług i metod budowy na realizacji prac przez doświadczonych osoby, które mają doświadczenie w realizacji tego rodzaju obiektów, co pozwala na uniknięcie pomyłek czy też wydłużania czasu trwania robót. Wykonawca wskazał, że realizuje zamówienia dla sąsiednich zamawiających, gdzie również zaoferował realizację robót za najniższą cenę;
- wybrane rozwiązania techniczne, wyjątkowo korzystne warunki dostaw, usług, w tym na bliskość miejsca robót u innych zamawiających, co pozwala na agregację zamówień (np. korzysta z jednej betoniarni i dostaje lepsze ceny dzięki znacznemu wolumenowi zamówień);
- oryginalność dostaw, usług oferowanych przez wykonawcę – w tym zakresie powołał się na doświadczenie w realizacji prac w stylu podhalańskim, wskazując, że brygady robotnicze przewidziane do realizacji zamówienia mają doświadczenie w prowadzeniu budów o takim samym lub wyższym standardzie. Wykonawca wskazał na zdobyte doświadczenie zawodowe potwierdzone licznymi realizacjami oraz, na fakt, że nie posiada negatywnych opinii u Inwestorów, u jakich realizował prace. Wyjaśnił również, że systematycznie rozwija własną bazę sprzętową i techniczną, co pozwala na niezależne, ze znacznie mniejszym wpływem środków zewnętrznych realizować zamówienia;
- wzięcie pod uwagę wymagania w zakresie zatrudnienia na podstawie stosunku pracy. Zadeklarował, że dysponuje kadrą, która jest zatrudniona w oparciu o przepisy prawa pracy, a oferowane stawki są nie niższe, niż minimalne, wynikające z powszechnie obowiązujących przepisów Prawa Pracy. W załączeniu przedstawił wyciąg za luty 2025 r. (zanonimizowany), który potwierdza spełnienie postawionego wymogu. Jednocześnie wyjaśnił, że stawka godzinowa jest nie niższa, niż minimalna określona w obowiązujących przepisach. Stawka robocizny netto przyjętej do oferty wynosi 31,00 zł,
- brak korzystania z pomocy publicznej,
- brak naruszenia przepisów środowiskowych oraz sukcesywne wymiany posiadanych i zużywalnych środków, co zapewnia dobrą jakość i wydajność urządzeń, powodując zmniejszenie presji środowiskowej,
- możliwość skorzystania z podwykonawców. Wykonawca wyjaśnił przy tym, że na etapie ofertowania pozyskano poszczególne oferty cenowe, które miały charakter poglądowy dla indywidualnej wyceny ofertowej. Na dowód wykonawca przedstawił m.in. wycenę/ cennik wyposażenia obiektu producenta, z którym współpracuje wykonawca.

W części szczegółowej wyjaśnień wykonawca podał, że: „*niniejsze wyjaśnienia uwzględniają zatem treść SWZ i treść dokumentacji postępowania, a szczegółową kalkulację kosztów przedstawia poniższe zestawienie elementów sporządzone przed złożeniem oferty. Wykonawca oświadcza, że zakres oferty przedstawiony w poniższej kalkulacji jest zgodny z dokumentacją postępowania, w tym zgodny z przesłanymi przez Zamawiającymi kosztorysami co do zakresu zgodności oferty z treścią SWZ.*

Wszystkie roboty wymienione powyżej zostały uwzględnione w przygotowanej ofercie, co potwierdza wycena dołączona do wyjaśnień. W żadnej z wymienionych pozycji Wykonawca nie oferuje realizacji prac poniżej kosztów budowy ani nie stosuje praktyk dumpingowych. Było by to sprzeczne z interesem mojej firmy, a także poddało by pod wątpliwość i jakikolwiek sens złożenia oferty (np. ponosząc bezzasadnie koszty np. ustanowienia wadium w gwarancji ubezpieczeniowej, etc.).

Jako dowód przedstawiamy poniżej szczegółową kalkulację ofertową, jaka została sporządzona na etapie składania ofert na podstawie dokumentacji postępowania. Jak wynika z poniższych danych, wszystkie pozycje zostały wycenione. Nadto dokonano analizy dokumentacji postępowania i te elementy, które zostały przedstawione przez Zamawiającego zostały wycenione zgodnie z zasadami wycen.

Szczegółowa kalkulacja ofertowa – Harkłowa (w układzie cen netto)

1. Architektura konstrukcja sala, architektura wnętrza,

- 2 715 561,65

2. Architektura konstrukcja szkoła, architektura wnętrza

- 5 815 310, 75

3. C .O. sala - 1 003 536,34

4. C. O. szkoła - 197 802,92

5. Ciągi komunikacyjne - 781 826,92

6. Mała architektura - 155 204,47

7. Maszynownia - 206 193,05
8. Roboty rozbiórkowe - 125 685,13
9. Wod-kan szkoła - 343 394,95
10. Wod-kan sala - 124 038,81
11. Wod-kan zewnętrzne - 220 013,94
12. Elektryczne sala - 292 278,08
13. Elektryczne szkoła - 621 409,68
14. Sala teletechnika - 50 321,57
15. Szkoła teletechnika - 531 580,00
16. Instalacja elektryczna zewnętrzna - 290 248,67
17. Wentylacja - 1 074 755,22
18. Urządzenia - 98 706,00
19. Zieleń - 29 046,61

Razem netto = 14 470 731,71 zł netto

Do kalkulacji przyjęto dane przetargowe, jakie udostępnił w przetargu Zamawiający.

Wykonawca na etapie sporządzania wyceny ofertowej scalił pozycje opisane jako „Elementy zagospodarowania”, „Wydzielenie Sali gimnastycznej” i „Wydzielenie szkoły” do jednego zbiorczego zestawienia kosztów przedstawionego powyżej, co czego był uprawniony w świetle zapisów SWZ. Wykonawca oświadcza, że ww. zestawienie jest zatem kompletne i uwzględnia tym samym 21 kosztorysów/przedmiarów udostępnionych przez Zamawiającego.

Suma wskazanych pozycji stanowiła podstawę złożenia oferty cenowej w następującym układzie:

14.470.731,70 zł + 23% VAT tj. 3.328.268,29 = 17.799.000,00 zł brutto

(kwota netto) (kwota brutto)

Inne składniki kalkulacyjne:

Roboczogodzina kosztorysowa 31,00 zł netto

Koszty pośrednie łącznie: 45%

Zysk kalkulacyjny: 5%

Z kolei zaoferowana długość okresu gwarancji na roboty budowlane oraz zamontowane materiały i urządzenia wynosi: 60,00 miesięcy.

Wykonawca przedstawia ponadto dodatkowe dowody na potwierdzenie wiarygodności, realności i rzetelności oferty.

Wykonawca posiada doświadczenie w realizacji szkół, sal gimnastycznych i innych obiektów użyteczności publicznej.

Wykonawcy znane są wymagania szczegółowe, jakie obowiązują w tego rodzaju placówkach/ budynkach.

Wykonawca posiada doświadczenie konstrukcyjne, związane z posadowieniem budynków, a także posiada wiedzę i umiejętności związane z realizacją obiektów jeszcze większych i bardziej skomplikowanych technicznie.

Wykonawca posiada nadto personel nadzorujący zgodnie z warunkami Prawa Budowlanego realizowane roboty.”

Do wyjaśnień wykonawca dołączył: umowy dla inwestycji realizowanych w Poroninie, Szczawnicy, Czarnym Dunajcu, ofertę dla Miasta i Gminy Czarny Dunajec, referencje z Gminy Szaflary, wyciąg z listy plac, ofertę otrzymaną od Schaper Sport Rafał Bogdan na wyposażenie hali sportowej w Harkłowej.

W dniu 29 maja 2025 roku zamawiający wezwał go do złożenia ponownych wyjaśnień, w tym złożenia dowodów dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny, wskazując, że:

„Wykonawca w dniu 15.05.2025 r. przesłał za pośrednictwem Platformy Zakupowej dokumenty wyjaśniające rażąco niską cenę, w tym: linki potwierdzające realizację prac, szczegółowe kalkulacje ofertowe, wyciągi z kosztorysów, szczegółową listę plac, referencje, zdjęcia zawartych umów oraz ofertę wyposażenia hali sportowej w Harkłowej. Po analizie wyjaśnień wciąż pozostają wątpliwości co do realności ceny oraz wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami wskazanymi w specyfikacji przedmiotu zamówienia.

W związku z powyższym, Zamawiający oczekuje bardziej szczegółowych wyjaśnień poprzez przedstawienie szczegółowego kosztorysu potwierdzającego opisane kalkulacje ofertowe przyjęte przez Wykonawcę, przedłożone w treści wcześniejszych wyjaśnień.

Ponadto w treści przedłożonych wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny Wykonawca przedłożył szczegółową kalkulację ofertową – Harkłowa (w układzie cen netto) o treści:

1. Architektura konstrukcja sala, architektura wnętrza - 2 715 561,65
2. Architektura konstrukcja szkoła, architektura wnętrza - 5 815 310, 75
3. C .O. sala - 1 003 536,34
4. C. O. szkoła - 197 802,92

5. Ciągi komunikacyjne - 781 826,92
6. Mała architektura - 155 204,47
7. Maszynownia - 206 193,05
8. Roboty rozbiórkowe - 125 685,13
9. Wod-kan szkoła - 343 394,95
10. Wod-kan sala - 124 038,81
11. Wod-kan zewnętrzne - 220 013,94
12. Elektryczne sala - 292 278,08
13. Elektryczne szkoła - 621 409,68
14. Sala teletechnika - 50 321,57
15. Szkoła teletechnika - 531 580,00
16. Instalacja elektryczna zewnętrzna - 290 248,67
17. Wentylacja - 1 074 755,22
18. Urządzenia - 98 706,00
19. Zieleń - 29 046,61

Razem netto = 14 470 731,71 zł netto

Zamawiający po analizie przedłożonej kalkulacji cenowej stwierdza rozbieżność w zakresie innego wyniku sumowania wszystkich pozycji kalkulacji ofertowej w kwocie 14 676 914,76 zł netto.

Zamawiający zwraca się z prośbą o wyjaśnienie powstałych rozbieżności skoro wartość ofertowa zamówienia wynosi:

14.470.731,70 zł + 23% VAT = 17.798.999,99 zł brutto

(kwota netto)

(kwota brutto)

Obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny spoczywa na Wykonawcy na podstawie art. 224 ust. 5 ustawy Pzp.”.

Wykonawca pismem z dnia 11 czerwca 2025 roku złożył wyjaśnienia wskazując, że:

„przyczyną powstałych rozbieżności była niezamierzona omyłka Wykonawcy, wynikająca z obszerności sporządzanych i udzielanych wyjaśnień. Wykonawca potwierdza brak jakichkolwiek zmian treści formularza oferty, przy czym tzw. 1 – groszowa różnica wynika z podsumowań, jakie wykonywano na etapie składania ofert. Jest wynikiem zaokrągleń i sumowań wielu pozycji. Wykonawca podnosi, że zakres badania jego oferty jest bardzo obszerny, wychodzący znacznie powyżej treści SWZ, niemniej stara się udzielić pełnych wyjaśnień, zapewniając o prawidłowości wyceny. Oczywiście prawidłową jest wartość ofertowa, przedstawiona i sprawdzona w poniższej tabeli, zgodnie z treścią złożonej oferty. Podstawą obliczenia ceny był ryczałt, a cena oferty brutto stanowi punkt odniesienia dla oceny ofert. W załączeniu zbiorcze zestawienie kosztów w pliku 000. Kalkulacja ZZK załącznik do wyjaśnień, przedstawiająca szczegółowo wycenę ofertową, zgodnie z Państwa wezwaniem. Wykonawca wskazuje, że treść wyjaśnień należy rozpatrywać łącznie z załącznikami dołączonymi do treści wyjaśnień, uwzględniając procedurę, jaka się toczyła do dnia składania ofert. Wykonawca wskazuje również, że zakres poziomu szczegółowości odpowiada treści postępowania, w tym zmianom SWZ. Wykonawca w ZZK wskazał, jak podszedł do wyceny ofertowej, przy czym Wykonawca zapewnia o zgodności przedkładanych dokumentów z treściami SWZ. Wykonawca dołącza w załączeniu kosztorysy ofertowe szczegółowe jako załącznik do wyjaśnień. W przypadku jakichkolwiek wątpliwości, Wykonawca wyraża gotowość do udzielania dalszych wyjaśnień, jeżeli takie byłyby potrzebne, z jakichkolwiek przyczyn. W ZZK podano strukturę narzutów kosztów pośrednich, roboczo-godziny, ale i zysku. Wykonawca podnosi, że odzwierciedleniem jego kalkulacji są załączniki dołączone do wezwania, które należy rozpatrywać wyłącznie w odniesieniu do niniejszego postępowania. Jeżeli wkradły się jakieś niezamierzone niedokładności, to są one wynikiem ultraskróconego i obszernego wyjaśniania oferty.”.

Do wyjaśnień z dnia 11 czerwca 2025 roku wykonawca załączył Zestawienie kosztów i kosztorysów do wyjaśnień - wersja zbiorcza oraz szczegółowe kosztorysy ofertowe.

Następnie pismem z dnia 26 czerwca 2025 roku zamawiający zwrócił się o udzielenie ponownych wyjaśnień w tym złożenie dowodów dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny wskazując, że:

„Wykonawca w dniu 12.06.2025r. przesłał za pośrednictwem Platformy Zakupowej dokumenty wyjaśniające rażąco niską cenę, w tym kosztorysy ofertowe. Po analizie wyjaśnień wraz z przedłożonymi kosztorysami ofertowymi wciąż pozostają wątpliwości co do realności ceny oraz wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami wskazanymi w specyfikacji przedmiotu zamówienia.

W treści przedłożonych wyjaśnień Wykonawca przedłożył kalkulację ofertową oraz kosztorysy ofertowe. Zamawiający po analizie stwierdza rozbieżności w zakresie:

- W przedstawionej tabeli wskazano wartość dla poz. nr 9 wod-kan szkoła w wysokości 343 394,95 zł netto, natomiast w

kosztorysie ofertowym dla tej samej pozycji podano kwotę 343 304,95 zł netto.

Stwierdzono zatem różnicę w wysokości 90,00 zł netto pomiędzy wartością ujętą w tabeli a wartością kosztorysu ofertowego.

- Kosztorys dla pozycji nr 6 obejmuje zakres małej architektury. Zakres ten został również ujęty w kosztorysie dla pozycji nr 18, która dotyczy małej architektury i urządzeń.

Wobec powyższego stwierdza się, że oba kosztorysy obejmują ten sam zakres robót.

W związku z powyższym, Zamawiający oczekuje wyjaśnień rozbieżności w przedłożonych kosztorysach w celu umożliwienia dalszej oceny ich zgodności z wymaganiami określonymi w specyfikacji przedmiotu zamówienia.”

W dniu 1 lipca 2025 roku wykonawca złożył Zestawienie kosztorysów – po korekcie wraz z trzema kosztorysami szczegółowymi w odniesieniu do pozycji 1, 6 i 9 zestawienia.

Pismem z dnia 24 lipca 2025 roku zamawiający poinformował wykonawców biorących udział w postępowaniu o wyborze oferty najkorzystniejszej, tj. oferty złożonej przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: S.K., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą: S.K. Firma Handlowo-Usługowa "EFER" oraz M.G., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą: M.G. Firma Ogólnobudowlana.

Odwołujący w dniu 4 sierpnia 2025 roku wniósł odwołanie wobec ww. czynności zamawiającego.

W dniu 5 sierpnia 2025 roku zamawiający przekazał wykonawcom biorącym udział w postępowaniu informację o wniesieniu odwołania wraz z jego kopią oraz wezwaniem do przystąpienia do postępowania odwoławczego.

W dniu 8 sierpnia 2025 roku wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: S.K., prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: S.K. Firma Handlowo-Usługowa "EFER" oraz M.G., prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: M.G. Firma Ogólnobudowlana (zwanymi dalej łącznie: „Konsorcjum” lub „Uczestnikiem postępowania”) zgłosili przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

Izba ustaliła, że zgłoszenie przystąpienia ww. wykonawców spełnia wymagania określone w przepisach art. 525 ust. 1 i 2 ustawy Pzp.

W dniu 11 września 2025 roku zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie wnosząc o oddalenie odwołania w całości.

Także w dniu 11 września 2025 roku Uczestnik postępowania złożył pismo procesowe wnosząc o oddalenie odwołania.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska stron oraz uczestnika postępowania odwoławczego, złożone w pismach procesowych, jak też podczas rozprawy, Izba zważyła co następuje.

W pierwszej kolejności Izba ustaliła, że nie zaszła żadna z przesłanek, o których stanowi art. 528 ustawy Pzp, skutkujących odrzuceniem odwołania.

Ponadto, Izba stwierdziła, że odwołującemu przysługiwało prawo do skorzystania ze środka ochrony prawnej, gdyż wypełniono materialnoprawną przesłankę interesu w uzyskaniu zamówienia, określoną w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, kwalifikowaną możliwością poniesienia szkody, będącej konsekwencją zaskarżonych w odwołaniu czynności.

Izba wzięła pod uwagę jako stanowisko własne odwołującego dokumenty załączone do odwołania w postaci: zestawienia zmian w kosztorysach do wyjaśnień, sprawdzenia kosztorysów oraz wykazów zmian w kosztorysach.

Ponadto, Izba wzięła pod uwagę jako stanowisko własne Uczestnika postępowania odwoławczego złożone przez niego w toku posiedzenia z udziałem stron:

- wyliczenie i porównanie ceny jednostkowej dla zrealizowanych inwestycji na terenie Powiatu nowotarskiego oraz
- wyliczenie porównawcze kosztów pośrednich dla inwestycji objętej przedmiotem zamówienia dla wykonawcy miejscowego i wykonawcy zamiejscowego przez okres realizacji tej inwestycji, tj. 36 miesięcy przy różnicy odległości siedziby wykonawcy wynoszącej ok. 90 km.

W ocenie Izby zarzuty odwołania częściowo się potwierdziły.

Izba uwzględniła odwołanie w zakresie zarzutów nr 1, 4, 5, 6 i 10 opisanych w *petitum* odwołania.

Odnosnie zarzutów nr 4, 5, 6:

Zgodnie z art. 224 ust. 1 – 6 ustawy Pzp:

1. Jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzą wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia

zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów, zamawiający żąda od wykonawcy wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych.

2. W przypadku gdy cena całkowita oferty złożonej w terminie jest niższa o co najmniej 30% od:

1) wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania lub średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert niepodlegających odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 1, 5a i 10, zamawiający zwraca się o udzielenie wyjaśnień, o których mowa w ust. 1, chyba że rozbieżność wynika z okoliczności oczywistych, które nie wymagają wyjaśnienia;

2) wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, zaktualizowanej z uwzględnieniem okoliczności, które nastąpiły po wszczęciu postępowania, w szczególności istotnej zmiany cen rynkowych, zamawiający może zwrócić się o udzielenie wyjaśnień, o których mowa w ust. 1.

3. Wyjaśnienia, o których mowa w ust. 1, mogą dotyczyć w szczególności:

1) zarządzania procesem produkcji, świadczonych usług lub metody budowy;

2) wybranych rozwiązań technicznych, wyjątkowo korzystnych warunków dostaw, usług albo związanych z realizacją robót budowlanych;

3) oryginalności dostaw, usług lub robót budowlanych oferowanych przez wykonawcę;

4) 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 przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz.U. z 2020 r. poz. 2207 oraz z 2023 r. poz. 1667) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie;

5) zgodności z prawem w rozumieniu przepisów o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej;

6) zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie;

7) zgodności z przepisami z zakresu ochrony środowiska;

8) wypełniania obowiązków związanych z powierzeniem wykonania części zamówienia podwykonawcy.

4. W przypadku zamówień na roboty budowlane lub usługi, zamawiający jest obowiązany żądać wyjaśnień, o których mowa w ust. 1, co najmniej w zakresie określonym w ust. 3 pkt 4 i 5. Obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na wykonawcy.

6. 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.

Stosownie zaś do przepisu art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia.

W ramach podnoszonych zarzutów odwołujący wskazywał na naruszenie powołanych przepisów prawa m.in. poprzez wielokrotne wzywianie Konsorcjum do złożenia wyjaśnień pomimo tego, że nie było to dopuszczalne i uzasadnione, zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum, pomimo że wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny oraz poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum, pomimo że wyjaśnienia wraz z dowodami złożonymi na pierwsze żądanie zamawiającego nie uzasadniają podanej w ofercie ceny.

W pierwszej kolejności podkreślić należy, że Izba uznała za zasadne zarzuty referujące zarówno do oceny treści wyjaśnień ceny oferty złożonych przez Konsorcjum w toku postępowania o udzielenie zamówienia, jak i zarzuty referujące do niezasadnego kierowania przez zamawiającego ponownych wezwań do złożenia wyjaśnień przez Konsorcjum, w sytuacji, gdy już ocena pierwszych wyjaśnień, złożonych przez tego wykonawcę (datowanych na 15 maja 2025 roku) powinna być negatywna.

Przede wszystkim podnieść należy, że wyjaśnienia złożone przez Konsorcjum w dniu 15 maja 2025 roku nie były adekwatne i wystarczające w odniesieniu do treści pierwszego z wezwań zamawiającego. Wyjaśnienia te były bardzo ogólne, mimo pozornej obszerności (same wyjaśnienia zostały złożone na niemal 100 stronach, przy czym objętość ta wynikała w szczególności z załączonych umów i referencji dotyczących realizacji innych zadań).

Z treści złożonych wyjaśnień z 15 maja 2025 roku nie sposób jednak wywieść w jaki sposób wykonawca dokonał w istocie kalkulacji ceny oferty. Nie zawierały one szczegółowej kalkulacji o co prosił zamawiający, a także nie przedstawiały w sposób przekonujący i weryfikowalny okoliczności, które miałyby przemawiać za zaferowaniem ceny w wysokości wskazanej przez tego wykonawcę. Nie zawierały również dowodów, oprócz oferty na wyposażenie hali sportowej i listy plac.

W wyjaśnieniach tych znalazł się wprawdzie fragment zatytułowany: „Szczegółowa kalkulacja ofertowa – Harkłowa (w układzie cen netto)”, gdzie wykonawca wskazał:

1. Architektura konstrukcja sala, architektura wnętrza,- 2 715 561,65
2. Architektura konstrukcja szkoła, architektura wnętrza - 5 815 310, 75
3. C .O. sala - 1 003 536,34
4. C. O. szkoła - 197 802,92
5. Ciągi komunikacyjne - 781 826,92
6. Mała architektura - 155 204,47
7. Maszynownia - 206 193,05
8. Roboty rozbiórkowe - 125 685,13
9. Wod-kan szkoła - 343 394,95
10. Wod-kan sala - 124 038,81
11. Wod-kan zewnętrzne - 220 013.94
12. Elektryczne sala - 292 278,08
13. Elektryczne szkoła - 621 409,68
14. Sala teletechnika - 50 321,57
15. Szkoła teletechnika - 531 580,00
16. Instalacja elektryczna zewnętrzna - 290 248,67
17. Wentylacja - 1 074 755,22
18. Urządzenia - 98 706,00
19. Zieleń - 29 046,61

Razem netto = 14 470 731,71 zł netto

Nie sposób jednak uznać przedstawionej kalkulacji za szczegółową, w sytuacji, gdy wykonawca nie wyjaśnił dlaczego w taki a nie inny sposób skalkulował poszczególne elementy podanego zestawienia. Jedyne w miarę miarodajny czynnik jaki został podany przez wykonawcę to koszt roboczogodziny – 31 zł netto, koszty pośrednie 45% i zysk 5%. Tymczasem zamawiający szczegółowo opisał czego oczekuje od wykonawcy w ramach wyjaśnień, tj.: „przedstawienia szczegółowej kalkulacji kosztów (np. kosztorys) jakie poniósłby Wykonawca należycie wykonując przedmiot umowy z uwzględnieniem wszystkich obowiązków wskazanych w Załączniku nr 1 do SWZ – Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia, na który składają się dokumenty wskazane w pkt. 4.2 SWZ z uwzględnieniem w szczególności następujących robót:

- 1) Budowa budynku użyteczności publicznej (szkoła podstawowa z oddziałem przedszkolnym) wraz z urządzeniami budowlanymi i infrastruktury technicznej w zakresie:
 - Podziemny zbiornik na wodę do celów p-poż. (poj. 200 m3) wraz z instalacją wodociągową i stanowiskami do czerpania wody,
 - Szczelny podziemny zbiornik na ścieki (poj. 50 m3) wraz z instalacją kanalizacji sanitarnej do ww. budynku,
 - Szczelny podziemny zbiornik na wody opadowe (poj. 10m3) wraz z instalacją kanalizacji deszczowej,
 - Instalacja wodociągowa do ww. budynku zasilana z projektowanej studni głębinowej,
 - Instalacja elektroenergetyczna zalicznikowa zasilająca oświetlenie zewnętrzne,
 - Plac zabaw oddziału przedszkolnego,
 - Zabudowa obostrzenia na słupie elektroenergetycznym,
 - Utwardzona komunikacja wewnętrzna (dojście, dojazd), teren rekreacyjny o nawierzchni trawiastej wzmocnionej, 18 miejsc postojowych otwartych.
- 2) Rozbórka istniejącego budynku szkoły podstawowej, kolidującego z projektowanym obiektem.”.

Konsorcjum nie odpowiedziało w istocie na wezwanie zamawiającego w sposób wymagany treścią samego wezwania. Nie odniosło się do wskazanych w treści wezwania kwestii. Co więcej, Konsorcjum nie wniosło odwołania wobec czynności wezwania przez zamawiającego do złożenia wyjaśnień.

W ocenie Izby nie było też podstaw do formułowania dalszych wezwań do wyjaśnień ceny oferty do tego wykonawcy.

Zauważyć należy, że sam zamawiający doskonale zdawał sobie sprawę z widocznych mankamentów wyjaśnień, gdyż w drugim wezwaniu wskazał: „Po analizie wyjaśnień wciąż pozostają wątpliwości co do realności ceny oraz wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami wskazanymi w specyfikacji przedmiotu zamówienia. W związku z powyższym, Zamawiający oczekuje bardziej szczegółowych wyjaśnień poprzez przedstawienie szczegółowego

kosztorysu potwierdzającego opisane kalkulacje ofertowe przyjęte przez Wykonawcę, przedłożone w treści wcześniejszych wyjaśnień.”. Ponownie również zamawiający zwrócił się o złożenie dowodów.

Izba w pełni podziela stanowisko odwołującego, że Konsorcjum – pomimo prawidłowego wezwania - nie wykazało i nie udowodniło w odpowiedzi tego, że cena jego oferty jest realna, zaś złożone wyjaśnienia i dokumenty nie uzasadniały podanej w ofercie ceny. Zamawiający natomiast zamiast odrzucić ofertę tego wykonawcy wezwał go do ponownych wyjaśnień. Słusznie w tym zakresie odwołujący wskazywał na zasadę jednokrotności wezwań do wyjaśnień dotyczących rażąco niskiej ceny i choć oczywiście zasada ta nie ma charakteru absolutnego, to w okolicznościach niniejszej sprawy nie było podstaw do zastosowania wyjątku w tym zakresie. W konsekwencji kolejne wezwania zamawiającego należało uznać za bezpodstawne.

Izba przy tym popiera argumentację odwołującego odnoszącą się do błędów i niespójności wynikających z kolejno złożonych przez Konsorcjum wyjaśnień rażąco niskiej ceny, co również wskazywał zamawiający w treści swoich wezwań. Przykładowo w ramach pierwszych wyjaśnień z 15 maja 2025 roku wykonawca wskazał, że cena oferty wynosi netto 14 470 731,71 zł. Tymczasem po zsumowaniu wszystkich elementów z kalkulacji ofertowej wychodzi kwota 14 676 914,76 zł (co też zauważył sam zamawiający w treści wezwania). Z kolei w ramach drugich wyjaśnień wykonawca wyjaśniając powyższą rozbieżność wskazał jednocześnie na obniżenie poz. 17 zestawienia kalkulacji ofertowej z 1 074 755,22 zł na 98 706,00 zł. Z kolei w treści trzeciego z wezwań zamawiający wskazał, że kosztorys dla pozycji 6 i 18 obejmują ten sam zakres robót.

Powyższe niespójności i rozbieżności wskazane zarówno przez zamawiającego, jak i pozostałe wskazane przez odwołującego w treści odwołania, wskazują na nierzetelność wyjaśnień ceny oferty złożonych przez Konsorcjum.

Mając powyższe okoliczności na względzie Izba nakazała zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, powtórzenie czynności badania i oceny ofert i odrzucenie oferty Konsorcjum w oparciu o przepis art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp.

Odnosnie zarzutu nr 1 i 10:

Zgodnie z art. 16 ustawy Pzp zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:

- 1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;
- 2) przejrzysty;
- 3) proporcjonalny.

Stosownie zaś do art. 239 ust. 1 ustawy Pzp zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.

Za zasadny Izba uznała również zarzut naruszenia art. 16 ustawy Pzp stwierdzając, że zamawiający swoimi działaniami – poprzez niezasadne, trzykrotne wezwanie Konsorcjum do wyjaśnień rażąco niskiej ceny, w sytuacji, gdy już pierwsze wyjaśnienia powinny skłonić zamawiającego do podjęcia czynności odrzucenia oferty tego wykonawcy - naruszył zasady wynikające z przepisu art. 16 ustawy Pzp, w szczególności zasadę równego traktowania wykonawców.

W konsekwencji Izba stwierdziła, że potwierdził się również zarzut naruszenia art. 239 ust. 1 ustawy Pzp.

W pozostałym zakresie Izba oddaliła zarzuty odwołania:

Odnosnie zarzutu nr 2 - zarzutu naruszenia art. 74 ust. 1 i ust. 2 ustawy Pzp w zw. z art. 7 pkt 19) zw. z art. 5 ust. 4 rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z 18 grudnia 2020 r. w sprawie protokołów postępowania oraz dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego - dalej: Rozporządzenie o protokole – poprzez zaniechanie niezwłocznego udostępnienia protokołu Postępowania na wniosek odwołującego, mimo że zamawiający był do tego zobowiązany:

Zgodnie z art. 74 ust. 1 i 2 ustawy Pzp:

1. Protokół postępowania jest jawny i udostępniany na wniosek.
2. Załączniki do protokołu postępowania udostępnia się po dokonaniu wyboru najkorzystniejszej oferty albo unieważnieniu postępowania, z tym że:
 - 1) oferty wraz z załącznikami udostępnia się niezwłocznie po otwarciu ofert, nie później jednak niż w terminie 3 dni od dnia otwarcia ofert, z uwzględnieniem lub zdanie drugie,
 - 2) wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu wraz z załącznikami udostępnia się od dnia poinformowania o wynikach oceny tych wniosków

- przy czym nie udostępnia się informacji, które mają charakter poufny, w tym przekazywanych w toku negocjacji lub dialogu.

Odwołujący w ramach powyższego zarzutu podnosił, że zamawiający naruszył przepisy ustawy dotyczące niezwłocznego udostępnienia protokołu postępowania wraz z załącznikami przez co *de facto* skrócił mu termin na wniesienie odwołania o 6 dni, co wywołuje skutki zwłaszcza w zakresie wniosków dowodowych. Jednakże odwołujący nie wykazał, że w istocie miało to skutki dla złożonych przez niego wniosków dowodowych (*notabene* żadnych dalszych wniosków dowodowych odwołujący nie składał na rozprawie, ani też nowych twierdzeń, co oznacza, że sposób i termin przekazania protokołu wraz z załącznikami pozwoliły mu na skuteczne wniesienie odwołania).

Izba podzieliła stanowisko zamawiającego, że protokół wraz z załącznikami został przekazany odwołującemu w sposób umożliwiający zachowanie terminów ustawowych na wniesienie odwołania, czego dowodzi samo odwołanie i jego obszerność i oddaliła zarzut w tym zakresie.

Odnosnie zarzutów nr 3, 7 i 8:

Zarzut nr 3 – zarzut naruszenia art. 218 ust. 2 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum, pomimo że jest ona niezgodna z wymaganiami zamawiającego zawartymi w dokumentach zamówienia i tym samym oferta podlegała odrzuceniu

Zarzut nr 7 - zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum pomimo, że jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia oraz art. 226 ust. 1 pkt 10) ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum, pomimo że zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu,

Zarzut nr 8 – zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp w zw. z art. 14 ust. 1 oraz art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji - dalej: uznk - poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum pomimo, że ofert Konsorcjum została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu uznk.

Zgodnie z art. 218 ust. 2 ustawy Pzp treść oferty musi być zgodna z wymaganiami zamawiającego określonymi w dokumentach zamówienia.

Zgodnie zaś z art. 226 ust. 1 pkt 5, 7 i 10 ustawy Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli:

5) jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia;

7) została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji;

10) zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu.

Zarzuty numer 3, 7 i 8 opisane w *petitum* odwołania należało oddalić przede wszystkim z uwagi na fakt, że nie zostały one w żaden sposób wykazane, a nawet należałoby stwierdzić, że nie zostały one uprawdopodobnione przez odwołującego.

Odwołujący nie przedstawił okoliczności, które miałyby potwierdzać rzekomą niezgodność treści oferty z warunkami zamówienia czy które miałyby świadczyć o tym, że oferta została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji albo też zawierać błędy w obliczeniu ceny.

W ramach zarzutu niezgodności treści oferty z warunkami zamówienia odwołujący wskazywał, że według niego nie jest możliwe, aby Konsorcjum wyceniło poprawnie, a tym samym i zaoferowało przedmiot zamówienia zgodny z SWZ, w szczególności z użyciem wysokiej jakości materiałów. Jednak odwołujący nie przedstawił żadnych okoliczności, z których wynikałoby, że wykonawca zaoferował materiały niezgodne z wymaganiami zamawiającego, czy też, żeby nie zaoferował przedmiotu zamówienia zgodnego z SWZ. A gdyby przedstawił takie okoliczności, to musiałby je jeszcze poprzeć stosownymi dowodami. W konsekwencji Izba uznała twierdzenia odwołującego w tym zakresie za gołosłowne. Również w odniesieniu do zarzutu czynu nieuczciwej konkurencji Izba wskazuje, że odwołujący nie wykazał przesłanek warunkujących odrzucenie oferty w oparciu o przepis art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp. Odwołujący podnosił, że Konsorcjum oferuje wykonanie zamówienia poniżej kosztów ich wytworzenia oraz dopuszcza się niedozwolonej manipulacji cenami zawartymi w ofercie, w celu uzyskania większej ilości punktów, czego w żaden sposób nie wykazał. Także w zakresie zarzutu zaniechania odrzucenia oferty z uwagi na błędy w obliczeniu ceny lub kosztu odwołujący nie przedstawił żadnych wiarygodnych twierdzeń, ani dowodów, które wskazywałyby na zasadność zarzutu podnoszonego w tym zakresie.

Wobec powyższego Izba postanowiła oddalić zarzuty nr 3, 7 i 8 opisane w *petitum* odwołania.

Odnosnie zarzutu nr 9 – zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty

Konsorcjum pomimo, że ofert Konsorcjum zawiera rażąco niską cenę – dalej: RNC - lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia, a w szczególności rażąco niską cenę istotnej części składowej jaką jest wykonania nasypów wraz z zakupem piasku:

W tym miejscu należy wskazać, że w punkcie 1 sentencji wyroku, w którym to Izba wskazała na uwzględnione zarzuty zabrakło zarzutu nr 9 opisanego w *petitum* odwołania, pomimo że zarzut ten dotyczył również naruszenia przepisu art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp. Niemniej jednak Izba uznała, że odwołujący skonkretyzował ten zarzut w ten sposób, iż wskazał na zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum pomimo, że oferta Konsorcjum zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia, a w szczególności rażąco niską cenę istotnej części składowej jaką jest wykonanie nasypów wraz z zakupem piasku. W ocenie Izby tak sformułowany zarzut nie został wykazany przez odwołującego. Odwołujący w treści uzasadnienia odwołania ogóle nie przedstawił okoliczności, które uprawdopodobniłyby zarzut opisany w ten sposób. Tym bardziej nie poparł swojego stanowiska w tym zakresie jakimikolwiek dowodami.

Wobec powyższego Izba oddaliła zarzut nr 9 odwołania.

W konsekwencji Izba uwzględniła odwołanie w zakresie zarzutów nr 1, 4, 5, 6 i 10 opisanych w *petitum* odwołania i nakazała zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert, w tym odrzucenie oferty Konsorcjum na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp. W pozostałym zakresie Izba oddaliła odwołanie.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku, na podstawie art. 557 i art. 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o § 7 ust. 2 pkt 1 w zw. z § 5 pkt 1 i pkt 2 rozporządzenia 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).

Izba obciążyła kosztami postępowania odwoławczego odwołującego i zamawiającego w części po 1/2, z uwagi na to, że 5 zarzutów spośród 10 zostało uwzględnionych, a 5 oddalonych.

Mając powyższe na uwadze Izba orzekła jak w sentencji.

Przewodnicząca:.....