KIO 3508/25

WYROK

Warszawa, 6 października 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca:Izabela Niedziałek-Bujak
Protokolantka: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie 2 października 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 18 sierpnia 2025 r. przez odwołującego – wykonawcę **INSTALNIKA Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością**, Al. gen. Chruściela „Montera" 106, lok. 4, 00-910 Warszawa w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – **Gminę Milanówek**, ul. Kościuszki 45, 05-822 Milanówek

orzeka:

1**Umarza postępowanie odwoławcze w zakresie zarzutu nr 2, tj. naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 7 Ustawy na podstawie art. 568 pkt 1 Ustawy.**

2**Oddala odwołanie.**

3Kosztami postępowania odwoławczego obciąża odwołującego – INSTALNIKA Sp. z o.oi zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego 10.000 zł 00 gr. (dziesięć tysięcy złotych) wpisu.

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:……

KIO 3508/25

U z a s a d n i e n i e

W postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – Gminę Milanówek w trybie przetargu nieograniczonego na *budowę odwodnienia dróg w ramach projektu „Zagospodarowanie wód opadowych poprzez retencję i urządzenie terenów zielonych w Milanówku* (nr postępowania: BZP.271.4.8.2025.KK), ogłoszonym w Biuletynie Zamówień Publicznych 16.06.2025 r., 2025/BZP 00280896/01, wobec czynności wyboru oferty najkorzystniejszej na cz. 3 i 4 zamówienia, wniesione zostało 18.08.2025 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie wykonawcy INSTALNIKA Sp. z o.o z/s w Warszawie (sygn. akt KIO 3508/25).

Zamawiający poinformował o wyborze oferty najkorzystniejszej 12.08.2025 r.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

1. art 226 ust 1 pkt 6 pzp w zw z art 224 ust. 1 pzp przez niestosowanie, podczas gdy oferta podlega odrzuceniu jako że zawiera rażąco niska cenę, nierealna, za którą nie można wykonać kompleksowego przedmiotu zamówienia; art 224 ust 6 pzp przez niestosowanie, podczas gdy oferta podlega odrzuceniu jako że wykonawca nie udzielił wyjaśnień z dowodami, które uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu;
2. art 226 ust 1 pkt 7 pzp w zw. Z art. 15 ust 1 pkt 7 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji przez niezastosowanie podczas gdy oferta podlega odrzuceniu jako, że została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji polegającego na utrudnianiu innym przedsiębiorcom dostępu do rynku poprzez zaoferowanie zamawiającemu sprzedaży towarów i usług poniżej kosztów ich wytworzenia lub świadczenia, lub też ich odprzedaży poniżej tych kosztów;
3. art. 239 ust. 1 i ust. 2 Pzp w zw. z art 266 Pzp poprzez dokonanie wyboru oferty wykonawcy – ROBOKOP Grzegorz Leonowicz jako najkorzystniejszej wg. ustalonego w SWZ kryterium oceny ofert.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania, nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej na cz. 3 i 4 zamówienia i powtórzenie czynności badania i oceny ofert.

W uzasadnieniu odwołujący odniósł się wyjaśnień wykonawcy dotyczących rażąco niskiej ceny, wskazując na brak dowodów potwierdzających prawidłowość wyliczenia ceny, co skutkuje, iż wykonawca nie dotrzymał obowiązku wykazania, iż jego oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny.

W przedstawionych wyjaśnieniach wykonawca ROBOKOP Grzegorz Leonowicz przedstawił tylko i wyłącznie szczegółowe zestawienie materiałów, natomiast jeśli chodzi o koszty sprzętu robocizny, kosztów ogólnych budowy podał tylko i wyłącznie łączne kwoty które nie są potwierdzone szczegółową kalkulacją.

Brak przedstawienia szczegółowego zestawienia ilości i rodzaju sprzętu uniemożliwiają Zamawiającemu stwierdzenie iż

oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny.

Z w/w wyjaśnień nie wynika również zakres rzeczowy który zawiera oferta wykonawcy, np. brak pozycji związanych z robotami towarzyszącymi np. roboty ziemne , roboty drogowe które są w zakresie zadania. Fakt ten również nie daje możliwości Zamawiającemu prawidłowej oceny oferty.

Wykonawca nie przedstawił żadnych wyliczeń dotyczących kosztów ogólnych budowy tj. kosztów kadry nadzorującej, kosztów organizacji i utrzymania zaplecza, kosztów związanych z geodezją, pracami geologicznymi (badania zagęszczeń gruntu), kosztami związanymi z wdrożeniem tymczasowej organizacji ruchu itp.

Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie wnosząc o jego oddalenie w całości (pismo z 30.09.2025 r.).

Zamawiający skierował wezwanie do wyjaśnienia ceny ofertowej wykonawców, których ceny były niższe o 30% od wartości zamówienia dla poszczególnych zadań.

Wyjaśnienia wykonawcy ROBOKOP G.L. w zadaniach 3 i 4 wskazywały okoliczności, które pozwoliły zaoferować cenę niższą od założeń zamawiającego, tj. w zakresie zadania nr 3 o 272.273,77 zł netto, a w zadania nr 4 o 194.895,11 zł netto. Powyższe kwoty oszczędności stanowią aż 23,67 % wartości kosztorysu inwestorskiego w zakresie zadania nr 3 i 16,89% w zakresie zadania nr 4. Już samo koszt zakupu materiałów istotnie odbiegający od założeń przyjętych przez zamawiającego wskazuje pośrednio, że różnica pomiędzy kosztorysem inwestorskim a ofertą wykonawcy nie powinna budzić wątpliwości, co do możliwości realizacji zamówienia za zaoferowaną cenę. Dotyczy to również kosztów sprzętu, który wynika z wykorzystania posiadanego parku maszynowego i warsztatu, pozwalających na wykonywanie napraw we własnym zakresie.

W wezwaniu do złożenia wyjaśnień zamawiający nie żądał przedstawienia szczegółowego kosztorysu, a jedynie szczegółowej kalkulacji ceny, nie określając jakie elementy ma zawierać.

Na posiedzeniu odwołujący cofnął zarzut nr 2 związany z czynem nieuczciwej konkurencji i potrzymał odwołanie w pozostałym zakresie.

Stanowisko Izby

Do rozpoznania odwołania zastosowanie znajdowały przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych obowiązujące w dacie wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, (tekst jednolity Dz. U. z 2024 r., poz. 1320 ze zm.), dalej jako Ustawa.

Rozpoznając odwołanie Izba miała na uwadze stan faktyczny ustalony w oparciu o dokumentację postępowania złożoną do akt sprawy, a także stanowiska prezentowane ustnie na rozprawie i w pismach procesowych.

W poczet materiału dowodowego włączona została dokumentacja postępowania przekazana przez zamawiającego.

Izba ustaliła.

Zamawiający oszacował wartość zamówienia na podstawie kosztorysów inwestorskich odrębnie dla każdej z czterech części zamówienia. Dla części 3 wartość ta wynosi 1.150.444,52 zł, a dla części 4 – 1.154.185,16 zł. (dowód: protokół z ustalenia wartości szacunkowej z 16.05.2025 r.).

Zamawiający w swz (pkt IV ppkt 3) dopuścił możliwość składania ofert częściowych. Ustalone w postępowaniu wynagrodzenie ma charakter ryczałtowy (pkt IV ppkt 7 swz).

W formularzu ofertowym wykonawcy podawali cenę brutto jako cenę ryczałtową, ostateczną, niepodlegającą negocjacji i wyczerpującą wszelkie należności wykonawcy wobec zamawiającego związane z realizacją przedmiotu zamówienia, za wyjątkiem zmian przewidzianych w załączniku nr 6 do swz – wzór umowy.

14.07.2025 r. zamawiający dokonał otwarcia ofert. W każdej z części zamówienia złożone zostały trzy oferty tych samych wykonawców: PPUH Budowa i Naprawa Dróg Efekt Sp. z o.o. z/s w Warszawie (oferta nr 1), ROBOKOP G.L. w Milanówku (oferta nr 2), INSTALNIKA Sp. z o.o. z/s w Warszawie (oferta nr 3).

W zadaniu nr 3 zaoferowane zostały ceny: 1.426.800,00 zł (oferta nr 1), 959.400,00 zł (oferta nr 2), 1.217.700,00 zł (oferta nr 3).

W zadaniu nr 4 zaoferowane zostały ceny: 1.353.000,00 zł (oferta nr 1), 725.700,00 zł (oferta nr 2), 928.650,00 zł (oferta nr 3).

Zamawiający 16.07.2025 r. skierował do dwóch wykonawców (oferta nr 2 i 3) wezwania w trybie art. 224 ust. 2 pkt 1 Ustawy do złożenia wyjaśnień dotyczących zaoferowanych cen i przedstawienia szczegółowego wyliczenia ceny, o identycznej

treści do każdego z zadań (części), tj. odpowiednio zadania nr 3 i 4 (oferta nr 2) oraz zadania nr 4 (oferta nr 3).

Zamawiający wymaga:

1)szczegółowej kalkulacji ceny oferty ze wskazaniem przewidywanej liczby godzin wykonywania robót budowlanych;
2)wskazania stawki godzinowej stanowiącej wynagrodzenie pracowników, popartej dowodami np. umowami o pracę;
3)kosztów dojazdu na miejsce wykonywania robót budowlanych;
4)kosztów zakupu materiałów niezbędnych do realizacji zamówienia;
5)wskazania zysku Wykonawcy oraz
6)wszelkich innych kosztów niezbędnych do prawidłowej realizacji zamówienia.

Ponadto, Zamawiający, działając na podstawie art. 224 ust 4 ustawy Pzp wymaga wyjaśnień ceny oferty w zakresie:
a) 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;
b) zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie.

G.L. (oferta nr 2) złożył wyjaśnienia 30.07.2025 r., odrębnie dla zadania nr 3 i 4, wskazując podobne uzasadnienie ceny. Wskazał koszty wynagrodzeń ogólną kwotą oraz stawką, koszty materiałów wraz z ich zestawieniem, koszty pośrednie i zysk. Do wyjaśnień załączone zostały faktury dla materiałów wskazanych w zestawieniu. Ponadto wykonawca wskazał na kompletny park maszynowy i koszt pracy sprzętu oraz bliską lokalizację bazy materiałowo-sprzętowej.

12.08.2025 r. zamawiający poinformował o wyborze w zadaniu nr 3 i 4 oferty ROBOKOP G.L..

Izba oddaliła odwołanie.

Uwzględniając zakres zarzutów podtrzymanych przez odwołującego rozstrzygnięcie sporu sprowadzało się do oceny wyjaśnień złożonych przez wybranego wykonawcę w odpowiedzi na wezwanie do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny w zadaniu nr 3 i 4. Podstawą zarzutu zaniechania odrzucenia oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 Ustawy (podstawa prawna skorygowana przez pełnomocnika na posiedzeniu) były braki w wyjaśnieniach, które miałyby uzasadniać stwierdzenie, że oferta zawiera rażąco niską cenę.

Z uwagi na osadzenie sporu wokół oceny złożonych wyjaśnień należy na wstępie wskazać za wyrokiem KIO z 16.05.2025 r., sygn. akt KIO 1556/25, że *procedura przewidziana w art. 224 Ustawy ma konkretny cel i znaczenie z punktu widzenia oceny, czy oferta pozwala na wykonanie zamówienia zgodnie z wymaganiami, co powinno przyświecać tak zamawiającemu na etapie formułowania wezwania, jak i wykonawcy udzielającemu odpowiedzi na wezwanie zamawiającego. Nie może być wyłącznie traktowana jako formalne wypełnienie obowiązku wezwania (po stronie zamawiającego), czy też formalnej odpowiedzi (po stronie odwołującego). Powinna zmierzać do merytorycznej oceny oferty i odnosić się do konkretnych okoliczności wyceny prac. Jednocześnie to decyzja kończąca ocenę wyjaśnień powinna uwzględniać wszystkie okoliczności, jakie wystąpiły w sprawie, nawet jeżeli nie zostały odpowiednio wyartykułowane, ale nie budzą wątpliwości*.

W niniejszej sprawie zamawiający ocenił wyjaśnienia za przekonujące i wyjaśniające różnicę ceny w stosunku do wartości szacunkowej zamówienia, która stanowiła przyczynę wątpliwości na etapie formułowania wezwania do złożenia wyjaśnień. Zasadniczym elementem wyjaśniającym różnicę ceny była wycena materiałów koniecznych do wykonania prac, które wykonawca wskazał w zestawieniu oraz załączył dowody potwierdzające ceny po jakich może materiały te zakupić. Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie, tylko w oparciu o cenę materiałów wyjaśnił różnicę w wysokości ceny odpowiednio dla części 3 (272.273,77 zł netto) i części 4 (194.895,11 zł netto) zamówienia. Kwoty oszczędności na samych materiałach stanowią 23,67 % wartości kosztorysu inwestorskiego w zakresie zadania nr 3 i 16,89% kosztorysu inwestorskiego w zakresie zadania nr 4. Co istotne w ofertach nie ma szczegółów dotyczących założeń kalkulacyjnych i dopiero w wyjaśnieniach zostały one przedstawione na poziomie ogólnego rozbicia kosztów, bez wyceny szczegółowej prac. Zamawiający na podstawie dowodów wskazujących na odmienną wycenę kosztów materiałów przyjął, że cena pozwala na wykonanie prac objętych zamówieniem. W odpowiedzi na odwołanie zamawiający szerzej odniósł się do powodów przyjęcia wyjaśnień, które nie budziły dalszych jego wątpliwości i prowadziły do wyboru oferty wykonawcy.

Skład orzekający podziela stanowisko prezentowane w orzeczeniu KIO z 23.09.2024 r., sygn. akt KIO 3107/24 wskazujące na stosowanie art. 224 Ustawy. *„Prowadzona procedura wyjaśniająca nie ma na celu przekonania konkurentów o rzetelności kalkulacji. Zmierzać ma natomiast do rozwiania wątpliwości w sposób obiektywnie weryfikowalny okolicznościami podniesionymi w wyjaśnieniach, które mają mieć odniesienie do zakomunikowanego przez zamawiającego zakresu. Stanowi mechanizm dodatkowej weryfikacji oferty, który nie musi być odniesiony do wszystkich uczestników postępowania, co wymaga zachowania zasad przejrzystości w badaniu i ocenie. W szczególności nie można akceptować automatyzmu w odrzucaniu ofert opartego na samym kryterium matematycznym. Wykonawca wezwany może przedstawić bowiem przekonujące argumenty i dowody, które uzasadnią w stopniu zadawalającym niższy poziom*

kosztów lub ceny”.

W ocenie składu orzekającego, odmiennie można oceniać stan, w którym stawki nie są kwestionowane w odwołaniu, a jedynie brak dowodów miałby prowadzić do odrzucenia oferty, od sytuacji gdy dowody jakie należało złożyć wraz z wyjaśnieniami pozwoliłyby na uzasadnienie stawek, które rynkowo wydają się znacznie zaniżone, co jest objęte zarzutami odwołania. W tym drugim przypadku brak dowodów uniemożliwia przyjęcie wyjaśnień. W obecnej sprawie same stawki nie budziły zastrzeżeń i nie były w odwołaniu kwestionowane.

W sprawie C-599/10 *SAG ELV Slovensko*, Trybunał Sprawiedliwości UE potwierdzając potrzebę prowadzenia konsultacji z wykonawcą podkreślał obowiązek jasnego sformułowania żądania, co ma umożliwić uzasadnienie w sposób kompletny i użyteczny poważnego charakteru oferty. Po stronie sądu krajowego spoczywa natomiast obowiązek oceny, czy w rozumieniu całości dostępnych akt sprawy żądanie udzielenia wyjaśnień pozwoliło w wystarczającym stopniu wyjaśnić składowe elementów oferty.

Powyższe prowadzi do uznania, że dla stwierdzenia podstawy do odrzucenia oferty, jako zawierającej rażąco niską cenę, odwołujący powinien był wykazać w jaki sposób okoliczności przez niego wywodzone miały znaczenie dla ceny całkowitej oferty. Tymczasem swoje stanowisko zasadniczo sprowadził do wytknięcia braku dostatecznej inicjatywy dowodowej, jako przesądzającej dla oceny wyjaśnień. W szczególności odwołujący nie podważał stawek zakupu materiałów przedstawionych w dowodach załączonych do wyjaśnień, a to ten element kalkulacji kosztów zasadniczo generował niższą cenę, niż wyliczona w kosztorysie inwestorskim zamawiającego. Wątpliwości jakie formułował co do niedostatecznej treści wyjaśnień również nie mogły stanowić wystarczającej podstawy do przyjęcia, że kalkulacja kosztów nie uwzględnia rynkowych uwarunkowań, co powinno również być odnoszone do sytuacji wykonawcy i uwarunkowań gospodarczych. Inicjatywa odwołującego ograniczona została do samego wskazania na niedostateczny zakres informacji, bez ich analizy, co mogłoby ewentualnie podważać ocenę zamawiającego. Sam odwołujący kwestionując ocenę wyjaśnień wskazywał na konieczność drobiazgowej oceny dowodów, co do których w zasadzie się nie wypowiedział i nie kwestionował cen materiałów. Izba nie miała podstaw do podważenia wiarygodności dowodów załączonych do wyjaśnień, co prowadziło do uznania, że cena oferty ma charakter rynkowy. Nie przeczy temu fakt, że faktury nie obejmowały ilości materiałów wystarczających do wykonania obu zadań, gdyż nie temu służyło ich złożenie. Prezentowały one wyłącznie poziom cen materiałów dostępnych na rynku. Wykonawca nie miał obowiązku zakupu materiałów na potrzeby tego zamówienia, aby wykazać poziom kosztów przyjętych na etapie kalkulacji ceny ofertowej.

Odwołujący skupiał argumentację na szczegółowym wytknięciu braków w wyjaśnieniach ale jednocześnie nie przedstawia żadnego argumentu który podważałby założenia wykonawcy przyjęte do kalkulacji ceny, jako prowadzące do stwierdzenia, że są one nierynkowe i nie pozwalają na wykonanie zamówienia za zaoferowaną cenę. Dotyczy to przede wszystkim kosztów materiałów wykazanych dowodami, jak również wysokości stawki 40 zł. Ponieważ nie było podstaw do rozbicia ceny oferty na poszczególne składowe, jak ma to miejsce przy wycenie kosztorysowej, ocena wyjaśnień nie może być przeniesiona na taki poziom szczegółowości. Wyjaśnienia ceny dotyczyły ceny ryczałtowej z zasady zawierającej wycenę indywidualną. Podobnie zatem wyjaśnienia mogły indywidualnie odnosić się do tych elementów kalkulacji, którymi wykonawca chciał rozwiać wątpliwości i tymi, okazały się być koszty materiałów, również potwierdzone dowodami załączonymi do wyjaśnień.

Odwołujący nie wykazał aby zamówienie nie było możliwe do wykonania w związku z założeniami przyjętymi do kalkulacji ceny. Nie podważył skutecznie żadnej z pozycji składającej się na cenę. Wysoki zysk również daje zaplecze finansowe na ewentualne dodatkowe wydatki.

Na tej podstawie Izba uznała, że zamawiający mógł ocenić wyjaśnienia wraz z dowodami, jako rozwiewające podejrzenie zaoferowania rażąco niskiej ceny, co miało podstawę w kosztorysie inwestorskim. Kierując wezwanie zamawiający nie stwierdził, aby różnica ceny oferty do średniej arytmetycznej uzasadniała podejrzenie, a tym samym wystarczającym było zestawienie dowodów z założeniami zamawiającego.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 575 Ustawy Prawa zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 5 ust. 2 w zw. z § 8 ust. 2 poz. 2437).
Izba zaliczyła do kosztów postępowania wpis w wysokości 10.000 zł. i obciążyła nimi w całości odwołującego.

Przewodnicząca:……..…..