**Sygn. akt KIO 3716/25**

**WYROK**

Warszawa, dnia 7 października 2025 roku

**Krajowa Izba Odwoławcza -** w składzie:

Przewodnicząca: Małgorzata Jodłowska

Protokolant: Adam Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 2 października 2025 roku odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 1 września 2025 roku przez wykonawcę MGGP SPÓŁKA AKCYJNA z siedzibą w Tarnowie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Agencję Mienia Wojskowego w Warszawie

przy udziale uczestnika po stronie Zamawiającego SWECO POLSKA SPÓŁKA Z OGRANICZO ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą w Poznaniu

**orzeka:**

1.Oddala odwołanie.

2.Kosztami postępowania odwoławczego obciąża wykonawcę MGGP SPÓŁKA AKCYJNA z siedzibą w Tarnowie i:

2.1.zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (piętnaście tysięcy złotych zero groszy poniesioną przez wykonawcę MGGP SPÓŁKA AKCYJNA z siedzibą w Tarnowie tytułem 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 3716/25**

**UZASADNIENIE:**

Zamawiający Agencja Mienia Wojskowego w Warszawie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Kompleksowy Nadzór Inwestorski nad realizacją zadania Inwestycyjnego nr 91822 Augustów „Budowa dwóch budynków koszarowych z częścią administracyjno–biurową w technologii modułowej i czterech mobilnych hal magazynowych wraz z infrastrukturą techniczną”, wewnętrzny identyfikator: DZP-BP.2611.43.2025.

Postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych zwanej dalej „ustawa Pzp”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 26 lutego 2025 r. pod numerem: 126767-2025.

W postępowaniu tym wykonawca MGGP SPÓŁKA AKCYJNA z siedzibą w Tarnowie (dalej jako „Odwołujący”) w dniu 1 września 2025 r. wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wobec czynności Zamawiającego, polegającej na wyborze, jako najkorzystniejszej, oferty złożonej przez wykonawcę Sweco Polska Sp. z o.o.

**<u>Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:</u>**

1. art. 224 ust. 6 ustawy Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Sweco Polska Sp. z o.o. pomimo tego, że oferta ta zawiera rażąco niską cenę,
2. art. 224 ust. 5 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp poprzez błędne i nieuzasadnione przyjęcie, że wyjaśnienia w przedmiocie rażąco niskiej ceny złożone przez wykonawcę Sweco Polska Sp. z o.o. są prawidłowe, wyczerpujące i wystarczające do uznania, że cena oferty Sweco i/lub wysokość poszczególnych elementów składających się na tę cenę nie są rażąco niskie,
3. art. 224 ust. 5 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Sweco Polska Sp. z o.o. pomimo tego, że:
   a. przedstawione przez Sweco Polska Sp. z o.o. wyjaśnienia w zakresie sposobu kalkulacji ceny potwierdzają, że nosi ona znamiona ceny rażąco niskiej, są ogólnikowe, nie poparte kalkulacjami i dowodami;
   b. Sweco w terminie określonym przez Zamawiającego nie udzielił odpowiedzi w pełnym zakresie na wezwanie do złożenia wyjaśnień, w szczególności w odniesieniu do kwestii noclegów,
4. art. 224 ust. 1, 2, 5 i 6 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp, poprzez bezzasadne powtórne wezwanie wykonawcy Sweco do wyjaśnień w przedmiocie rażąco niskiej ceny – niektórych elementów ceny, w sytuacji gdy wykonawca Sweco na pierwsze wezwanie Zamawiającego nie udzielił pełnej i wyczerpującej odpowiedzi, nie odpowiadając na niektóre pytania,
5. art. 17 ust. 2 ustawy Pzp, poprzez podjęcie decyzji o wyborze oferty najkorzystniejszej z naruszeniem przepisów ustawy Pzp,
6. art. 16 ustawy Pzp - zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz przeprowadzenie postępowania w sposób przejrzysty i proporcjonalny, poprzez naruszenie wskazanych w niniejszym odwołaniu przepisów ustawy Pzp,

7.art. 239 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie dokonania prawidłowej oceny ofert oraz wyborze oferty Sweco Polska Sp. z o.o. jako najkorzystniejszej oferty w Postępowaniu.

**Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:**

1.unieważnienie czynności z dnia 22 sierpnia 2025 r. polegającej na wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Sweco Polska Sp. z o.o.

2.dokonanie ponownej oceny i badania ofert,

3.odrzucenie oferty wykonawcy Sweco Polska Sp. z o.o.

4.powtórzenie wyboru oferty najkorzystniejszej

Pismem z dnia 29 września 2025 r., stanowiącym odpowiedź na odwołanie, Zamawiający ustosunkował się do zarzutów podniesionych przez Odwołującego wnosząc o oddalenie odwołania w całości.

Wykonawca SWECO POLSKA SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą w Poz zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

Izba postanowiła dopuścić do udziału w postępowaniu odwoławczym ww. wykonawcę. Wszystkie warunki formalne związane ze zgłoszonym przystąpieniem zostały spełnione. Co za tym idzie wykonawca skutecznie zgłosił swoje przystąpienia do postępowania odwoławczego, stając się uczestnikiem postępowania odwoławczego.

Pismem z dnia 30 września 2025 r. Uczestnik postępowania ustosunkował się do zarzutów podniesionych w odwołaniu i wniósł o ich oddalenie w całości.

**Krajowa Izba Odwoławcza po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron oraz Uczestnika postępowania uwzględniając dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska Stron wyrażone odpowiednio w odwołaniu, odpowiedzi na odwołanie, piśmie procesowym a także wyrażone ustnie na rozprawie i odnotowane w protokole, ustaliła i zważyła, co następuje:**

Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych skutkujących odrzuceniem odwołania, wynikających z art. 528 ustawy Pzp.

Przystępując do rozpoznania odwołania, Izba ustaliła wystąpienie przesłanek z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, tj. istnienie po stronie Odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwości poniesienia przez niego szkody w wyniku kwestionowanych czynności Zamawiającego.

***Izba ustaliła następujący stan faktyczny:***

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest nadzór Inwestorski nad realizacją zadania Inwestycyjnego nr 91822 Augustów „Budowa dwóch budynków koszarowych z częścią administracyjno–biurową w technologii modułowej i czterech mobilnych hal magazynowych wraz z infrastrukturą techniczną.

Poza sporem było to, że pismem z dnia 15 lipca 2025 r. Zamawiający, działając na podstawie art. 224 ust. 1 w związku z art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp, wezwał Uczestnika postępowania do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny oferty lub jej istotnych części składowych.

Poza sporem było również to, że pismem z dnia 24 lipca 2025 roku Uczestnik postępowania wyjaśnień udzielił.

Pismem z dnia 1 sierpnia 2025 r. Zamawiający wezwał Uczestnika postępowania do złożenia wyjaśnień w zakresie rozbieżności dotyczących szczegółowych wyliczeń ceny oraz stawki godzinowej wynagrodzenia Głównego koordynatora/ Inspektora nadzoru robót konstrukcyjno-budowlanych Pana W.C. jak również zakresie kosztów noclegu.

Pismem z dnia 4 sierpnia 2025 roku Uczestnik postępowania wyjaśnień udzielił.

Stan faktyczny w niniejszej sprawie nie był sporny, sporna była jedynie jego ocena prawna. Oś sporu koncentrowała się na ocenie wyjaśnień złożonych przez Uczestnika postępowania.

***Izba zważyła, co następuje:***

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, poczynione ustalenia faktyczne oraz orzekając w granicach zarzutów zawartych w odwołaniu, Izba stwierdziła, że odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie.

Przytaczając, zgodnie z wymaganiami art. 559 ust. 2 ustawy Pzp, przepisy stanowiące podstawą prawną zapadłego rozstrzygnięcia: art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp; art. 224 ust. 5 oraz ust. 6 ustawy Pzp. Izba za zbędne uznała przywoływanie treści przepisów z uwagi na to, że ich treść jest publicznie dostępna, a nadto została przytoczona przez Strony.

Przypomnieć należy, że ceną rażąco niską jest cena nierealistyczna, tzn. taka za którą nie jest możliwe wykonanie zamówienia w należyty sposób i która wskazuje na zamiar realizacji zamówienia poniżej kosztów własnych wykonawcy, niepozwalająca na wygenerowanie przez niego zysku. Co jednak istotne, dysproporcja cen zaoferowanych przez wykonawców biorących udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego jest niewystarczająca do uznania, że cena niższa podana przez jednego z nich jest ceną rażąco niską.

Nie ulega wątpliwości, że w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego ceny są dostosowywane tak,

aby były niższe w porównaniu do ofert pozostałych wykonawców, co jest naturalną konsekwencją konkurencji. Na rynku zamówień publicznych uwidacznia się niezdrowa praktyka eliminowania konkurencji poprzez próbę wykazania, że dany wykonawca złożył zbyt ogólne wyjaśnienia dotyczące wyliczenia ceny, przedłożył za mało dowodów, wybrał niewłaściwą metodę wyliczenia ceny, czy też nie ujął w wyjaśnieniach – w ocenie innego wykonawcy - istotnych kosztów. Warto zwrócić również uwagę, że każdy z wykonawców może przyjąć inne założenia kalkulacyjne.

Biorąc pod uwagę specyfikę postępowań o udzielenie zamówienia publicznego, przede wszystkim konkurencyjność cenową, Izba badając wyjaśnienia wykonawcy dotyczące ceny nie może opierać się na przypuszczeniach Odwołującego i uznać jego założenia za prawidłowe.

Zgodnie z art. 537 ustawy Pzp ciężar dowodu, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny, spoczywa na wykonawcy, który ją złożył, jeżeli jest stroną albo uczestnikiem postępowania odwoławczego. Powyższe nie zwalnia jednak Odwołującego z konieczności uzasadnienia zarzutów odwołania w sposób, który przekona Izbę o ich słuszności i pozwoli na ich weryfikację w oparciu o przedłożone dowody.

W przedmiotowej sprawie Izba nie miała wątpliwości, że wynagrodzenie personelu jest istotnym elementem ceny. Jednak Odwołujący nie kwestionował, że stawka koordynatora podana w wyjaśnieniach jest nierealna. Odwołujący podnosił jedynie brak wskazania kosztów, które ponosi wykonawca jako pracodawca. Przy czym, nie uzasadnił dlaczego akurat do tego kontraktu należy przypisać całość ponoszonych kosztów w sytuacji, gdy dana osoba jest stałym pracownikiem wykonawcy. Co za tym idzie wykonawca nie ponosi dodatkowych kosztów związanych z zatrudnieniem danej osoby i skierowaniu ją do realizacji tego konkretnego zamówienia, a przynajmniej Odwołujący tego nie wykazał.

Jeżeli chodzi o koszty transportu, delegacji, noclegów – Odwołujący nawet nie podjął próby wykazania, że wskazane elementy są istotną częścią składową ceny lub kosztu.

Niejako na marginesie, nawet niedoszacowanie jednego elementu kosztotwórczego nie musi oznaczać, że oferta zawiera rażąco niską cenę, bowiem należy odnieść się do całkowitej ceny oferty danego wykonawcy - czego Odwołujący nie zrobił.

Biorąc pod uwagę przedmiot zamówienia, Izba uznała, że wyjaśnienia Uczestnika postępowania dotyczące ceny były wystarczające.

Reasumując, przedstawione przez Odwołującego twierdzenia należało uznać za gołosłowne, niepoparte jakimkolwiek materiałem dowodowym.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 557, 574 i 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 8 ust. 2 zdanie pierwsze w zw. z § 2 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 5 pkt 1 lit. a Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania.

Mając powyższe na uwadze, Izba orzekła, jak w sentencji.

Przewodnicząca:……..….