

**WYROK**

Warszawa, dnia 16 października 2025 r.

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Anna Wojciechowska**

**Protokolant: Wiktoria Ceyrowska**

po rozpoznaniu na rozprawie w Warszawie w dniu 13 października 2025 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 27 sierpnia 2025 r. przez **wykonawcę Tree Capital sp. z o.o. z siedzibą w Baniosze** w postępowaniu prowadzonym przez **zamawiającego Stołeczne Centrum Opiekuńczo Lecznicze sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie**

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – **wykonawcy Akoj sp. z o.o. z siedzibą w Konotopa**

przy udziale uczestnika po stronie odwołującego – **wykonawcy ENERGOKON - PLUS sp. z o. o. z siedzibą w Sosnowcu**

**orzeka:**

**1. Oddala odwołanie.**

**2. Kosztami postępowania obciąża odwołującego wykonawcę Tree Capital sp. z o.o. z siedzibą w Baniosze i**

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł 00 gr (dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Tree Capital sp. z o.o. z siedzibą w Baniosze tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem wynagrodzenia pełnomocnika zamawiającego,

2.2. zasądza od wykonawcy Tree Capital sp. z o.o. z siedzibą w Baniosze na rzecz zamawiającego Stołecznego Centrum Opiekuńczo Leczniczego sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie kwotę 3600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą uzasadnione koszty strony poniesione tytułem wynagrodzenia pełnomocnika.

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

**Przewodniczący: .....**

Sygn. akt KIO 3630/25

**Uzasadnienie**

Zamawiający – Stołeczne Centrum Opiekuńczo Lecznicze sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie - prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym bez negocjacji na podstawie art. 275 pkt 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. 2024 r., poz. 1320 z późn. zm. – dalej „ustawa pzp”), pn. „*Rozbiórka budynku Zakładu Opiekuńczo-Leczniczego w Warszawie przy ul. Szubińskiej 4 wchodzącego w skład SCOL Sp. z o.o.*”, numer postępowania: ZP/30/2025. Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 30 kwietnia 2025 r., numer publikacji ogłoszenia: 279839-2025, numer wydania: Dz. U. S: 84/2025.

W dniu 27 sierpnia 2025 r. odwołanie wniósł wykonawca Tree Capital sp. z o.o. z siedzibą w Baniosze – dalej Odwołujący. Odwołujący wniósł odwołanie wobec wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Akoj sp. z o.o. z siedzibą w Konotopa – dalej Akoj lub Przystępujący oraz wobec nieprawidłowej oceny wyjaśnień rażąco niskiej ceny złożonej przez tego Wykonawcy, przyjęciu, iż Wykonawca wykazał prawidłowość kalkulacji oferowanej ceny i w konsekwencji, zaniechania odrzucenia oferty Wykonawcy ze względu na zaferowanie rażąco niskiej ceny.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy pzp oraz art. 16 i 17 ustawy pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy Akoj, pomimo, że nie podołał on obowiązkowi udzielenia wyczerpujących wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny oraz złożenia w tym zakresie dowodów i, pomimo, iż z wyjaśnień tych wynikało, że zaferował rażąco niską cenę w postępowaniu, co doprowadziło do naruszenia zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców.

Odwołujący w oparciu o wyżej wskazane zarzuty wniósł o uwzględnienie odwołania, jak również nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty,
- 2) dokonania czynności ponownego badania i oceny ofert,
- 3) odrzucenia oferty Wykonawcy Akoj ze względu na rażąco niską cenę.

Odwołujący uzasadniając zarzuty odwołania wskazał, że Wykonawca w wyjaśnieniach rażąco niskiej ceny nieprawidłowo skalkulował koszty pracy pracowników ogólnobudowlanych, ponieważ w przedłożonym kosztorysie przyjął

koszt w kwocie 33,87zł/RBH, a minimalna stawka kalkulacyjna wynagrodzenia w budownictwie w 2025 roku wynosi 39,19 zł (źródło: <https://zzbudowlani.pl/minimalna-stawka-kalkulacyjna-wynagrodzenia-w-budownictwie-w-2025-roku/>), zatem poziom niedoszacowania kosztów przez Wykonawcę w tym zakresie to 5.107,20 zł netto ( $39,19 - 33,87 = 5,32 \times 960 \text{ RBH}$  [4 pracowników x 30 dni x 8h/dziennie]). Ponadto, co bardzo istotne do wskazanej stawki za RBH Wykonawca nie doliczył wymiaru urlopu wypoczynkowego, ekwiwalentu za odzież roboczą, ekwiwalentu za pranie odzieży roboczej oraz kosztów obowiązkowego corocznego badania lekarskiego. Kolejnym kosztem niedoszacowanym przez Wykonawcę jest koszt nadzoru osoby posiadającej uprawnienia konstrukcyjno-budowlane nad realizacją prac. Nadzór osoby posiadającej odpowiednie uprawnienia jest wymogiem wprost wskazanym w SWZ, a dokładnie w pkt. 1.4.2. SWZ. Wykonawca, co prawda przedłożył uprawnienia budowlane Pana Mirosława Kowalskiego. Natomiast w załączonym do wyjaśnień rażąco niskiej ceny kosztorysie wskazał, że koszt nadzoru to jedynie 2 000,00 zł netto. Wątpliwym, niezgodnym z zasadami wolnego rynku, a przede wszystkim z Rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 14 września 2024 roku w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2025 r. jest, aby wynagrodzenia osoby posiadającej stosowne uprawnienia wynosiło 2 000,00 zł za 30 dni pracy, przyjmując założenie Wykonawcy, że prace będą realizowane przez 30 dni roboczych. Minimalne wynagrodzenie brutto obowiązujące w 2025 r. to 4.666,00 zł/miesiąc, przy czym faktyczny koszt pracodawcy to około 5.691,59 zł. Wysoce wątpliwym jest, aby wykwalifikowany kierownik budowy, z uprawnieniami, w województwie mazowieckim zarabiał poniżej wynagrodzenia minimalnego. Przyjmując nawet kwotę minimalną, koszt nadzoru to minimum  $5.691,59 \text{ zł} \times 1,35 \text{ miesiąca} = 7683,65 \text{ zł}$  brutto. Zatem koszt niedoszacowania w zakresie kosztów nadzoru wynosi 5.683,65 zł ( $7683,65 \text{ zł} - 2000,00 \text{ zł}$ ).

Odwołujący podniósł, że Wykonawca nie wskazał w przedstawionym kosztorysie kosztów pracy operatora koparki. Wykonawca całkowicie pominął ten koszt. Zakładając nawet minimalną stawkę roboczogodziny (przy czym należy mieć na uwadze, że operatorzy maszyn budowlanych mają z reguły wyższe wynagrodzenie niż pracownicy ogólnobudowlani), pominięty przez Wykonawcę koszt to  $18.811,20 \text{ zł}$  ( $30 \text{ dni} \times 2 \times 8 \text{ h} \times 39,19 \text{ zł} = 7.838,00 \text{ zł}$  netto).

Ponadto, Wykonawca pominął całkowicie koszt utylizacji gruzu ceglanego. W kalkulacji zarówno w pozycji wywozu, jak i zysku, wskazał jedynie zagospodarowanie gruzu betonowego – kod odpadu 17 01 01. Budynek posiada ściany murowane i stropy ceramiczne (według dokumentacji przetargowej gęstożebrowe Akermana), zatem zgodnie z przedmiarami gruzu ceglanego powstanie:  $1222,36 \text{ m}^3$  (ściany murowane powyżej poziomu 0,00) +  $1035,06 \text{ m}^3$  (stropy ceramiczne) +  $353,92$  (ściany murowane poniżej 0,00) =  $2611,28 \text{ m}^3$ . Przyjmując nawet minimalne założenie, że Wykonawca przewiezie ten gruz na swoją nieruchomość w celu zmagazynowania i dalszego zagospodarowania, uwzględniając odległość od miejsca wykonywania przedmiotu zamówienia do nieruchomości Wykonawcy posiadającej pozwoleniem na zbieranie odpadów (odległość to wynosi ok. 20 km w jedną stronę), to koszt kursu samego wywozu wynosi  $20 \text{ km} \times 2 \times 6,00 \text{ zł} = 240 \text{ zł}$  netto. Zakładając pojemność jednego kursu na poziomie  $12 \text{ m}^3$ , pominięty koszt wywozu gruzu ceglanego to  $2611,28 \text{ m}^3 \times (240 \text{ zł}/12 \text{ m}^3) = 52.226,80 \text{ zł}$  netto.

Odwołujący wskazał, że Wykonawca nie doszacował kosztu wykonania zasyпки z wbudowaniem. W kosztorysie Wykonawca wskazał jedynie ilość zasyпки na poziomie  $200 \text{ m}^3$ , natomiast zgodnie z udostępnioną przez Zamawiającego w Postępowaniu dokumentacją, budynek jest podpiwniczony i podlega rozbiórce wraz z fundamentami, a wykop po rozbiórce należy zasypać materiałem dowiezionym i zagęścić do  $I_s=0,95$ . Zapis z projektu: Po rozbiórkach przewidzieć niwelację terenu do poziomów terenu bezpośrednio przylegającego do rozbiieranych obiektów. Powierzchnia zabudowy to  $862 \text{ m}^2$ , średnie zagłębienie poniżej poziomu terenu to ok. 2 m (dowód: przekrój budynku), zatem ilość zasyпки do wykonania to rząd wielkości  $862 \text{ m}^2 \times 2 \text{ m} = 1724 \text{ m}^3$ . Wykonawca nie doszacował pozycji na kwotę ( $1724 \text{ m}^3 - 200 \text{ m}^3$ )  $\times 40 \text{ zł}/\text{m}^3 = 60.960 \text{ zł}$  netto

Według analizy Odwołującego, Wykonawca zawyżył wartość odzysku ze sprzedaży kruszcu betonowego, ponieważ podczas przedmiotowej rozbiórki, czysty gruz betonowy można pozyskać jedynie z rozbiórki żelbetowych fundamentów. Zgodnie z przedmiarami ilość elementów żelbetowych to  $431,28 \text{ m}^3 \times 2 \text{ t}/\text{m}^3 = 862 \text{ tony}$ . Zatem zysk został zawyżony o  $156.900 \text{ zł}$  netto tj.  $(4000 - 862) \text{ tony} \times 50,00 \text{ zł}/\text{t}$ .

Ponadto, Wykonawca zaniżył koszt utylizacji pokrycia dachowego z papy. Wykonawca przyjął w kalkulacji jedynie 3 tony papy do utylizacji. Powierzchnia zabudowy wg projektu to  $862 \text{ m}^2$ , dach w całości pokryty jest papą. W budynkach starego typu pokrycie wykonane jest co najmniej dwóch warstw papy, średni ciężar papy dla takiego pokrycia to  $12 \text{ kg}/\text{m}^2$ , zatem ilość papy do utylizacji to  $862 \text{ m}^2 \times 12 \text{ kg}/\text{m}^2 = 10344 \text{ kg} = 10,3 \text{ tony}$ . Zatem niedoszacowanie tej pozycji to  $(10,3 - 3) \times 650 \text{ zł}/\text{tona} = 4.745,00 \text{ zł}$  netto

Co więcej, Wykonawca zaniżył również koszt utylizacji wełny mineralnej. Wykonawca przyjął utylizację jedynie jednego małego kontenera o pojemności  $7 \text{ m}^3$ . Tymczasem na dachu budynku znajduje się warstwa wełny mineralnej o grubości  $15 \text{ cm}$ , co daje ilość do utylizacji  $862 \times 0,15 = 129,3 \text{ m}^3/7 \text{ kontenerów}$  o pojemności  $7 \text{ m}^3 = 18 \text{ kontenerów}$ . Zatem niedoszacowanie wynosi  $(18 - 1) \times 825,93 = 14.040,81 \text{ zł}$  netto. W ofercie firmy DKM dla odpadu wełny mineralnej

wskazano kod odpadu 17 02 03, który dotyczy odpadów tworzyw sztucznych, a wełna mineralna takim odpadem nie jest, wątpliwym więc jest, czy oferta ta jest wiarygodna. Prawidłowy kod odpadu opisujący wełnę mineralną to 17 06 04 (materiały izolacyjne).

Wykonawca w przyjętej kalkulacji pominął koszt transportu tworzyw sztucznych – Wykonawca przedstawił jako pozycję pomniejszenia kosztów zysk pochodzący ze sprzedaży tworzyw sztucznych. Zgodnie z ofertą nr 1/08/2025 firmy PAKARD kwota odkupu 300,00 zł netto/tona nie obejmuje kosztów transportu do siedziby firmy Pakard, mieszczącej się przy Czarnowo 45, 05-180 Pomiechówek; Odległość od miejsca wykonywania zamówienia to 35 km w jedną stronę. Zatem pominięto koszt 1 kursu (tam i z powrotem) tj.  $35 \text{ km} \times 2 \times 6,00 \text{ zł/km} = 420,00 \text{ zł netto}$ .

Dodatkowo, Wykonawca całkowicie pominął koszty utylizacji odpadów typu styropian, szkło, gumoleum, PVC, uwzględniając jedynie pozycję na odpady zmieszane na potrzeby usunięcia wyposażenia zalegającego w budynku. Natomiast budynek przeznaczony do rozbiórki został docieplony styropianem o grubości 15 cm. Powierzchnia elewacji (z wyłączeniem otworów) to w przybliżeniu  $850 \text{ m}^2 \times 0,15 = 127,5 \text{ m}^3$  styropianu. Zatem w przypadku samego styropianu Wykonawca pominął koszt utylizacji styropianu  $127,5 \text{ m}^3 / \text{kontener o pojemności } 7 \text{ m}^3 = 19 \text{ kontenerów} \times 900 \text{ zł} = 17.100 \text{ zł netto}$ .

Sumarycznie, łączna wartość kosztów nieuwzględnionych i niedoszacowanych w ofercie Wykonawcy wynosi 179 094,66 zł netto, przy czym Wykonawca przeszacował kwotę pomniejszającą koszty wykonania przedmiotu zamówienia o 156.900 zł netto.

Uwzględniając szacowany przez Wykonawcę łączny zysk na poziomie 146.138,87 zł (oferowana przez Wykonawcę cena to 198 000,00 zł netto odjąć uwzględnione przez Wykonawcę zbilansowane koszty 51.861,13 zł) należy stwierdzić, że jest on niewystarczający na pokrycie kosztów niedoszacowanych i pominiętych, a co za tym idzie oferta Wykonawcy ewidentnie nosi znamiona rażąco niskiej. Przy uwzględnieniu wszystkich kosztów koniecznych do realizacji przedmiotu zamówienia Wykonawca nie tylko nie uzyskałby żadnego zysku z przeprowadzonych prac, a zmuszony byłby do pokrycia kosztów realizacji przedmiotu zamówienia w kwocie 32 955,79 zł netto (146.138,87 zł - 179 094,66 zł netto).

Biorąc pod uwagę również przeszacowanie kwoty pomniejszającej koszty wykonania przedmiotu zamówienia przez Wykonawcę na poziomie 156.900,00 zł netto, należy przyjąć, że finalny wynik finansowy realizacji przedmiotu zamówienia przez Wykonawcę wyniósłby minus 189 855,79 zł (przeszacowana kwota pomniejszająca koszty wykonania zamówienia - 156.900 zł netto plus ujemna kwota 32 955,79 zł netto wynikająca z nieuwzględnionych i niedoszacowanych kosztów).

#### 1. Wyjaśnienia rażąco niskiej ceny Wykonawcy

W ocenie Odwołującego wyjaśnienia Wykonawcy w zakresie rażąco niskiej ceny są przede wszystkim niekompletne – wskazują, że Wykonawca nie uwzględnił szeregu kosztów niezbędnych do poniesienia w celu należytej realizacji zamówienia, bądź uwzględnił je w przypadku kosztów pacy pracowników ogólnobudowlanych, nadzoru budowlanego na nierealnym, niezgodnym z minimalną stawką za RBH i wynagrodzeniem minimalnym w 2025 r. poziomie.

W konsekwencji, nie można uznać, aby Wykonawca ten rzetelnie skalkulował cenę ofertową, przyjęte przez niego rozwiązania są niekompletne, nierealne, nieuwzględniające szeregu kosztów niezbędnych do prawidłowej realizacji przedmiotu zamówienia. Ocena wyjaśnień dokonana przez Zamawiającego w tym względzie została dokonana w sposób nieprawidłowy.

W ocenie Odwołującego, zarówno wyjaśnienia, jak i brak uwzględnienia szeregu kosztów wskazują, iż cena ofertowa została skalkulowana nierzetelnie i niekompletnie, co nie pozwala na prawidłową realizację przedmiotu zamówienia.

##### a) koszty pracownicze i nadzoru poniżej obowiązującego poziomu

Wykonawca, uwzględnił stawkę za roboczogodzinę poniżej stawki minimalnej obowiązującej w sektorze budownictwa. Wykonawca podaje stawkę rozliczeniową w wysokości 33,87 zł/rbh, co jest niedoszacowaniem, ponieważ w kalkulacji należy uwzględnić rynkowe koszty płacy minimalnej w budownictwie tj. 39,29 zł/rbh, a nie stawkę delikatnie wyższą od minimalnej stawki godzinowej wskazanej w rozporządzeniu Rady Ministrów z 12 września 2024 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2025 r. Ustawa pzp wymaga, aby wykonawcy podawali ceny, które odzwierciedlają rzeczywiste koszty wykonania zamówienia, w tym koszty pracy. Minimalna stawka godzinowa zgodnie z rozporządzeniem Rady Ministrów z 12 września 2024 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2025 r. to 30,50 zł, ale minimalna stawka w budownictwie na 2025 r. opublikowana przez Związek Zawodowy Budownictwa to 39,19 zł, a stawka ta ma charakter kalkulacyjny i jest podstawą do wyceny ofert w przetargach oraz rekomendacją dla zamawiających, patrząc na sytuację rynkową w branży budowlanej oraz rekomendacje Związku Zawodowego Budownictwa trudno wyobrazić sobie

sytuacje, przy powszechnie panujących stawkach, że Wykonawca znalazłby pracowników ogólnobudowlanych, których rzeczywisty koszt zatrudnienia wyniósłby 33,87 zł/za RBH. Rzeczywiste koszty RBH będą zapewne wyższe niż określona rozporządzeniem stawka minimalna z uwagi na występujący deficyt specjalistów w wielu zawodach budowlanych. Obserwacja rynku pracy w budownictwie wskazuje, że wynagrodzenia w poszczególnych grupach zawodowych znacznie przekraczają rekomendowane minimum. Ponadto, co najistotniejsze do wskazanej stawki za RBH Wykonawca nie doliczył wymiaru urlopu wypoczynkowego, ekwiwalentu za odzież roboczą, ekwiwalentu za pranie odzieży roboczej oraz kosztów obowiązkowego corocznego badania lekarskiego. Wykonawca, również znacząco nie doszacował kosztów nadzoru budowlanego nad realizacją przedmiotu zamówienia, ponieważ przyjął, iż koszt nadzoru budowlanego za 30 dni roboczych wyniesie 2000,00 zł, co stanowi mniej niż obowiązujące minimalne wynagrodzenie miesięczne. Średnie miesięczne wynagrodzenie kierownika budowy z uprawnieniami wynosi w Polsce od około 9 580,00 zł do 14 620,00 zł brutto - <https://wynagrodzenia.pl/moja-placa/ile-zarabia-kierownik-budowy>, trudno przyjąć założenie Wykonawcy, że koszt nadzoru wyniesie zaledwie 2000,00 zł.

b) brak uwzględnienia wszystkich kosztów niezbędnych do poniesienia przy realizacji zamówienia

Wykonawca nie uwzględnił kosztów pracy operatora, co przy przyjęciu, nawet niezgodnie z panującymi na rynku cenami tj. przyjęciu minimalnej stawki kalkulacyjnej wynagrodzenia w budownictwie jako stawki za prace operatora powoduje niedoszacowanie oferty Wykonawcy na poziomie 18.811,20 zł netto.

Nadto, Wykonawca pominął również zupełnie koszt utylizacji gruzu ceglanego, a zakładając nawet najmniej kosztowne rozwiązanie tj. przewiezienie gruzu ceglanego na nieruchomości Wykonawcy, w zakresie której wydano zezwolenie na zbieranie odpadów to koszt samego transportu według obliczeń Odwołującego wyniesie 52.226,80 zł netto.

Co więcej, Wykonawca nie uwzględnił również kosztów wykonania zasypki z wbudowaniem na poziomie 60.960 zł netto.

Dodatkowo, Wykonawca znacząco zaniżył koszt utylizacji pokrycia dachowego, według obliczeń Odwołującego na poziomie 4.745,00 zł netto.

Ponadto, Wykonawca zaniżył również koszty utylizacji innego odpadu tj. wełny mineralnej o kwotę 14.040,81 zł netto oraz przedstawił ofertę na utylizację tworzyw sztucznych (kod odpadu 17 02 03), a nie wełny mineralnej (kod odpadu 17 06 04), w związku z tym należy przedmiotową ofertę podać w wątpliwość, gdyż nie odzwierciedla ona kosztu utylizacji odpadu o właściwym kodzie.

Wykonawca pominął również w przedstawionej kalkulacji koszt transportu tworzyw sztucznych w kwocie 420,00 zł netto. Wykonawca całkowicie pominął koszty utylizacji styropianu w kwocie 17.100 zł netto.

Odwołujący wskazał, że z powyższych względów, wyjaśnienia Wykonawcy, nie mogą być uznane za potwierdzające rzetelne skalkulowanie ceny oferty.

W dniu 1 października 2025 r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania w całości. W odpowiedzi oraz na rozprawie przedstawił uzasadnienie faktyczne i prawne swojego stanowiska.

W dniu 1 października 2025 r. Przystępujący Akoj złożył pismo procesowe wnosząc o oddalenie odwołania. W piśmie oraz na rozprawie przedstawił uzasadnienie faktyczne i prawne swojego stanowiska.

#### **Izba ustaliła, co następuje:**

Izba ustaliła, że odwołanie czyni zadość wymogom proceduralnym zdefiniowanym w Dziale IX ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych, tj. odwołanie nie zawiera braków formalnych oraz został uiszczony od niego wpis. Izba ustaliła, że nie zaistniały przesłanki określone w art. 528 ustawy pzp, które skutkowałyby odrzuceniem odwołania.

Izba stwierdziła, że Odwołujący posiada interes w uzyskaniu zamówienia oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy pzp, a więc odwołanie mu przysługiwało w myśl art. 505 ust. 1 ustawy pzp.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego, zachowując termin ustawowy oraz wskazując interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść Zamawiającego zgłosił skuteczne przystąpienie wykonawca Akoj sp. z o.o. z siedzibą w Konotopa.

Do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego, zachowując termin ustawowy oraz wskazując interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść Odwołującego zgłosił skuteczne przystąpienie wykonawca ENERGOKON - PLUS sp. z o.o. z siedzibą w Sosnowcu. Izba postanowiła oddalić opozycję zgłoszoną przez Zamawiającego w zakresie braku interesu w przystąpieniu po stronie Odwołującego. Zamawiający argumentował, że wykonawca ENERGOKON - PLUS

zajmuje dopiero trzecie miejsce w rankingu ofert i nie złożył własnego odwołania stąd nie ma interesu w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść Odwołującego.

Odnosząc się do powyższego Izba zauważa, że w zgłoszonym przystąpieniu ww. Wykonawca wskazał: „Przystępujący oświadcza, że ma interes prawny w uzyskaniu rozstrzygnięcia odwołania na korzyść Odwołującego, ponieważ jest wykonawcą, który w przedmiotowym postępowaniu złożył ofertę. Zamawiający w sposób nieuzasadniony zaniechał odrzucenia i dokonał wyboru wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, a zatem interes prawny Przystępującego został naruszony, ponieważ został on pozbawiony możliwości uzyskania zamówienia. Na dowód Przystępujący przedkłada w załączeniu Zestawienie złożonych ofert. Ewentualne uwzględnienie odwołania może doprowadzić do zmiany decyzji Zamawiającego, a tym samym zwiększy szansę uzyskania zamówienia przez Przystępującego.” Zwiększenie szansy na uzyskanie zamówienia może nastąpić w sytuacji ewentualnego uwzględnienia odwołania, odrzucenia oferty Przystępującego Akoj i konieczności badania podmiotowego Odwołującego. W takiej sytuacji Wykonawca ENERGOKON – PLUS zajmując drugie miejsce w rankingu ofert byłby uprawniony kwestionować badanie podmiotowe Odwołującego, co mogłoby doprowadzić do uzyskania przez ENERGOKON - PLUS zamówienia. Niewątpliwie, Wykonawca ENEGOKON – PLUS ma interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść Odwołującego w rozumieniu art. 525 ust. 1 ustawy pzp, dlatego opozycję Zamawiającego należało oddalić.

Izba postanowiła dopuścić dowody z dokumentacji przedmiotowego postępowania, odwołanie wraz z załącznikami, odpowiedź na odwołanie wraz z załącznikami, zgłoszenia przystąpienia wraz z załącznikami, pismo procesowe Przystępującego Akoj oraz dowody złożone przez Odwołującego na rozprawie.

**Na podstawie tych dokumentów, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia, stanowiska i dowody złożone przez strony i uczestników postępowania w trakcie posiedzenia i rozprawy, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła:**

Odwołanie podlegało oddaleniu

W zakresie podniesionych zarzutów Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Izba ustaliła, że zgodnie z wnioskiem o wszczęcie postępowania, szacowana wartość zamówienia wynosiła: „5. Szacunkowa wartość przedmiotu zamówienia:

- 1) bez podatku VAT: 1 621 666,66 złotych (netto),
- 2) stawka podatku VAT: 23 %, w tym wartość podatku VAT 372 983,33 złotych,
- 3) z podatkiem VAT: 1 994 649,99 złotych (brutto),

Wartość zamówienia została oszacowana w dniu/dniach maju 2025 r. na podstawie: wykonanego kosztorysu inwestorskiego przez Wykonawcę BBC Best Building Consultants Sp. z o.o. Sp. k., ul. Aleje Jerozolimskie 155 lok. U3/n. 02-326 Warszawa.”

Zgodnie z SWZ:

- „IV. OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA (...) 8. W celu prawidłowego sporządzenia oferty Wykonawca powinien zapoznać się z załączoną do SWZ dokumentacją, dokonać wizji terenu robót i jego otoczenia oraz uzyskać wszelkie informacje niezbędne do oceny ryzyka, trudności i wszelkich innych okoliczności, jakie mogą wystąpić w trakcie realizacji zamówienia. (...) 7. Zamawiający w oparciu o art. 95 ust. 1 Pzp wymaga, aby przez cały okres realizacji robót Wykonawca zatrudniał na podstawie umowy o pracę pracowników fizycznych wykonujących bezpośrednio roboty budowlane rozbiórkowe: rozbiórka budynków, usuwanie gruzu, wywóz materiałów do utylizacji, obsługa sprzętu: koparki. Pracownikami fizycznymi nie są: osoby kierujące budową, wykonujące obsługę geodezyjną, inspektorzy nadzoru. 8. Liczbę pracowników niezbędnych do wykonania przedmiotu zamówienia określa Wykonawca, uwzględniając jego termin wykonania. Wykonawca na każdym etapie realizacji umowy jest uprawniony do wprowadzenia lub wymiany dodatkowych pracowników zgłoszonych przed podpisaniem umowy. Do pracowników podwykonawców zapisy o pracownikach zatrudnionych na umowę o pracę do realizacji przedmiotu zamówienia stosuje się odpowiednio. Sposób kontroli i weryfikacji zatrudnienia uregulowano w projekcie umowy. (...) 10. Zamawiający informuje o konieczności wzięcia udziału w wizji lokalnej: 1) Termin przeprowadzenia wizji lokalnej zostaje ustalony na dzień 18 lipca 2025 0 godz. 10:30. 2) Wykonawcy zamierzający wziąć udział w wizji lokalnej zobowiązani są do zgłoszenia uczestnictwa za na adres e-mail: p.. 3) Osoba odpowiedzialna za przeprowadzenie wizji lokalnej — Pan M.S.- inspektor budowlany. 4) Osoba odpowiedzialna za przeprowadzenie wizji lokalnej odpowiada wyłącznie za czynność oprowadzenia Wykonawców po terenie. 5) Uczestnictwo w wizji lokalnej jest obligatoryjne — udział w wizji lokalnej jest warunkiem złożenia oferty w postępowaniu a brak odbycia wizji będzie skutkowało odrzuceniem oferty.”

Izba ustaliła, że postępowaniu wpłynęły następujące oferty:

1. ENERGOKON-PLUS Sp. z o.o.: 799 500,00 zł
2. Konsorcjum firm: PBO Śląsk Sp. z o.o., WODPOL Sp. z o.o.: 1 166 000,00 zł
3. AKOJ Sp. z o.o.: 243 540,00 zł
4. SPARTAN WYBURZENIA ADRIANA STOICI: 889 290,00 zł
5. Tree Capital Sp. z o.o.: 294 383,28 zł.

Pismem z dnia 5 sierpnia 2025 r. Zamawiający wezwał Wykonawcę Akoj do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny: „zamawiający żąda od Państwa wyjaśnień a w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny, gdyż cena całkowita oferty złożonej w terminie jest niższa o co najmniej 30% od wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania oraz średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert. W związku z powyższym, Zamawiający zwraca się z prośbą o przedstawienie szczegółowych wyjaśnień, które umożliwią ocenę, czy oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny, w szczególności w zakresie:

- 1) Przedstawienie szczegółowej kalkulacji zaoferowanej ceny,
- 2) Wskazanie czynników technicznych, ekonomicznych lub organizacyjnych, które umożliwiają realizację zamówienia po zaoferowanej cenie,
- 3) Wyjaśnienie, czy oferowana cena obejmuje wszystkie obowiązki wynikające z opisu przedmiotu zamówienia, w tym również: koszty robót rozbiórkowych i demontażu, transport i utylizację odpadów, ewentualny odzysk materiałów, wymagania dotyczące bezpieczeństwa i ochrony środowiska, podatki i opłaty lokalne oraz koszty administracyjne.

Zgodnie z art. 224 ust. 3 ustawy Pzp Państwa wyjaśnienia 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 prawem w rozumieniu przepisów o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej; 5) zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie; 6) zgodności z przepisami z zakresu ochrony środowiska; 7) wypełniania obowiązków związanych z powierzeniem wykonania części zamówienia podwykonawcy.”

Pismem z dnia 11 sierpnia 2025 r. Wykonawca wyjaśnił: „Przed złożeniem oferty na rozbiórkę budynku przedstawiciel firmy AKOJ Sp. z o.o. zebrał dokładne informacje o rozbiórce, co pozwoliło sporządzić szczegółowy kosztorys rozbiórki w oparciu o faktyczne zużycie nakładów a tym samym przygotować rzetelną ofertę. Prace rozbiórkowe przewidzieliśmy prowadzić mechanicznie oraz ręcznie. W kalkulacji całej rozbiórki przyjęto 30 dni pracy 2 koparek wraz z posprzątaniami terenu po rozbiórce. Ogrodzenie budowy na okres robót nie stanowi dodatkowego obciążenia finansowego, ponieważ firma posiada własne mobilne ogrodzenie (teren prac jest ogrodzony – nie będzie potrzeby dostarczania ogrodzenia). Również kontener na potrzeby przeprowadzania spotkań koordynacyjnych w trakcie realizacji przedmiotu zamówienia oraz kontener socjalny dla pracowników jest zakupiony na potrzeby spółki. Od kilkunastu lat firma Akoj prowadzi prace rozbiórkowe, a co za tym idzie posiada stałych odbiorców odpadów.

I. KOSZTY, które zostaną poniesione na sfinansowanie zamówienia:

- 1) Transport sprzętu i kontenerów = 3 400,00 zł
- 2) Organizacja zaplecza socjalnego i sanitarnego, zużycie mediów = 1 000,00 zł
- 3) Opinia przyrodnicza = 3 000,00 zł
- 4) Zabezpieczenie drzew = 1 500,00 zł
- 5) Ochrona terenu = 2 000,00 zł
- 6) Odcięcie, zaślepienie i zabezpieczenie mediów = 5 000,00 zł
- 7) Praca koparki x 2 szt  
2 szt x 30 dni x 8h/dziennie x 300,00 zł/godz. = 144 000,00 zł
- 8) Wywóz gruzu: 4 000 ton x 20,00 zł/tona = 80 000,00 zł
- 9) Wywóz odpadów zmieszanych  
10 kontenerów x 900,00 zł/szt. = 9 000,00 zł

- 10) Wywóz papy: 3 tony x 650,00 zł/tona = 1 950,00 zł
- 11) Wywóz wełny mineralnej – 1 kontener = 825,93 zł
- 12) Zasyпки z wbudowaniem: 200 m<sup>3</sup> x 40zł/m<sup>3</sup> = 8 000,00 zł
- 13) Badania zagęszczenia gruntu = 1 800,00 zł
- 14) Inwentaryzacja geodezyjna powykonawcza = 1 500,00 zł
- 15) Nadzór budowlany kierownika budowy = 2 000,00 zł
- 16) Pracownicy: 4 x 30 dni x 8 h/dziennie x 33,87 zł/godz. = 32 515,20 zł

ŁĄCZNIE: 297 491,13 zł netto

Jak widać z powyższego stawki pracownicze nie są zaniżone, a pracownicy nie pracują poniżej minimalnej stawki godzinowej, ustalonej na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r.

II. POMNIESZCZENIE KOSZTÓW, poprzez sprzedaż odpadów i materiałów z rozbiórki (dzięki segregacji odpadów):

- 1) Sprzedaż drewna – 3 tony x 10,00 zł/tona = 30,00 zł netto (firma nie ponosi kosztów utylizacji drewna)
- 2) Sprzedaż złomu – 45 000,00 zł netto
- 3) Sprzedaż kruszywa – 4 000 ton x 50,00 zł/tona = 200 000,00 zł netto
- 4) Sprzedaż tworzyw sztucznych – 2 tony x 300,00 zł/tona = 600,00 zł netto (firma nie ponosi kosztów utylizacji tworzyw sztucznych)

ŁĄCZNIE: 245 630,00 zł netto

III. PODSUMOWANIE (koszty poniesione na sfinansowanie zamówienia po odjęciu przychodów ze sprzedaży odpadów/materiałów): 297 491,13 zł netto - 245 630,00 zł netto = 51 861,13 zł netto – kwota, którą poniesiemy na zrealizowanie zamówienia. Różnica między ceną oferty a powyższą to zysk firmy.

Jako firma z wieloletnim doświadczeniem w branży rozbiórkowej posiadamy w swojej kadrze pracowniczej specjalistów zajmujących się ochroną środowiska oraz gospodarką odpadami. Przed rozpoczęciem każdej inwestycji szukamy odbiorców odpadów, którzy posiadają zezwolenia na zbieranie/przetwarzanie odpadów lub pozwolenie zintegrowane i tylko z takimi firmami współpracujemy. Niekiedy przekazujemy odpady osobom fizycznym na podstawie Rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 10.11.2015r w sprawie listy rodzajów odpadów, które osoby fizyczne lub jednostki organizacyjne niebędące przedsiębiorcami mogą poddawać odzyskowi na potrzeby własne, oraz dopuszczalnych metod ich odzysku (m. in. gruz czy drewno). W przypadku rozbiórek znajdujących się w niewielkich odległościach od siedziby naszej firmy, korzystamy z własnego zezwolenia na zbieranie odpadów, co obniża koszty związane z gospodarką odpadami (w załączeniu decyzja).

Firma AKOJ Sp. z o.o. od wielu lat zajmuje się pracami rozbiórkowymi i dysponuje w tym zakresie własnym sprzętem i ludźmi (zatrudnionymi na umowę o pracę) z odpowiednimi kwalifikacjami i nie potrzebuje czegokolwiek podnajmować, co generowałoby dodatkowe koszty. Dlatego jesteśmy w stanie złożyć ofertę w niższej cenie niż Zamawiający przewiduje.

W załączeniu przedstawiamy dowody potwierdzające zawarte w wyjaśnieniach informacje. Na podstawie poprzednich faktur oraz stałej współpracy byliśmy w stanie przewidzieć koszt prac."

Do wyjaśnień Wykonawca Akoj załączył:

1. decyzję – zezwolenie na zbieranie odpadów (ex 17.01.01 Beton, ex 17.01.02 Cegły, ex 17.01.03 Płytki i ceramika, ex 17.01.07 Mieszanki betonu, cegieł, płytek i ceramiki, ex 17.05.04 Gleba i kamienie).
2. potwierdzenia przelewów wynagrodzeń w wysokości zgodnej z przepisami o minimalnym wynagrodzeniu.
3. dwie umowy o pracę z operatorami koparki.
4. decyzję dla EKOZYSK1 sp. z o.o. – zezwolenie na przetwarzanie odpadów: 17.01.01 Odpady betonu oraz gruz betonowy z rozbiórek i remontów 17.01.02 Gruz ceglany 17.01.03 Odpady innych materiałów ceramicznych i elementów wyposażenia 17.01.07 Zmieszane odpady z betonu, gruzu ceglanego. Odpadów materiałów ceramicznych i elementów wyposażenia inne niż wymienione w 17.01.06, 17.09.04 Zmieszane odpady z budowy remontów i demontażu inne niż wymienione w 17.09.01, 17.09.02 i 17.09.03.
5. fakturę za Kruszywo betonowe: 50,00 zł netto za tonę.
6. dwie faktury za wywóz nieczystości stałych: 972,00 zł brutto.

7. fakturę za Opinię przyrodniczą stwierdzającą obecność lub brak gatunków chronionych (w tym ptaków i nietoperzy) i ich siedlisk przed rozbiórką budynku przy ulicy K.W. 1/3/11 w Warszawie: 1 100,00 zł brutto.
8. Fakturę za kontener: 11 070,00 zł brutto.
9. dwie faktury za kontener: 9 840,00 zł brutto.
- 10 fakturę za kontener biurowy: 18 500,00 zł brutto.
11. dwie umowy o pracę: pracownicy fizyczni.
12. ofertę za obsługę geotechniczną w zakresie badań geologicznych: 1 800,00 zł netto.
13. ofertę wywóz odpadów DKM Property sp. z o.o. sp. k: 17.02.03 wełna mineralna, Tynk, kontener kp7, 825,93 zł netto; 17.03.80, Wełna z Papa, 1 tona, 650,00 zł netto.
14. ofertę EKOZYSK1 w zakresie zagospodarowania odpadów: 17.01.01 Gruz, 5,00 zł za Mg, sprzedaż kruszywa: 15,00 zł za Mg.
15. ofertę GeoGryf A.R.: „Oferta obejmuje: Aktualizację mapy o usunięty budynek wraz z przyłączami zgodnie z projektem wyburzeń. Koszt: 1500 zł netto.”
16. ofertę FHU „JAROCH” na sprzedaż piasku.: 20,00 zł za tonę.
17. ofertę PAMRD I.D. na odbiór odpadu z tworzyw sztucznych: cena za tonę odpadu: 300 zł netto. Zakres usługi: odbiór odpadu z tworzyw sztucznych z inwestycji przy ul. szubińskiej 4, Warszawa. Załadunek i transport po stronie AKOJ.
18. ofertę M.G. KOMPRA RECYKLING *„za pozyskany złom proponujemy ceny odpowiednio: złom blachy - 900 zł tona, złom gruby W2 - 1000 zł tona, złom miedzi - 28000 zł tona. Przewidywana wartość dostarczonego złomu to 45.000 zł. Ceny podane są w wartości netto. Odbiór transportem własnym. Posiadamy wszystkie niezbędne pozwolenia Ochrony Środowiska na zbieranie i transport, wystawiamy i potwierdzamy karty w systemie BDO.”*
19. zamówienie P.J. Usługi Transportowe na kruszywo betonowe za 50,00 zł za tonę (zamówienie na 2500 ton).
20. zamówienie Silva Polski Recycling sp. z o.o. na odpad: 170201: drewno porozbiórkowe za 20zł/Mg.
21. zamówienie Silva Polski Recycling sp. z o.o. na odpad: 170201: drewno-odpad za 10zł/Mg.

W wykazie osób Przystępujący Akoj wskazał: Kierownik robót w specjalności \* konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń, M.K., podstawa dysponowania: umowa o współpracy.

Dowody Odwołującego:

1. oferta na odbiór gruzu z wyjaśnień Przystępującego, potwierdzenie z Dziennika Ustaw, że kod 170101 to odpady gruzu betonowego, zamówienie na kruszywo betonowe załączone do wyjaśnień wykonawcy Akoj, faktura na kruszywo betonowe załączona do wyjaśnień Akoj i wyjaśnienia złożone przez wykonawcę Akoj w innym postępowaniu wraz z załącznikiem – cennikiem.
2. dwie faktury na potwierdzenie ceny sprzedaży kruszywa ceglanego: 8,00 zł netto za tonę.
3. skorygowana kalkulacja Przystępującego Akoj w dwóch wariantach -opracowanie własne Odwołującego.
4. przedmiar robót z innego postępowania na okoliczność przeliczenia tonażu gruzu z metrów sześciennych.
5. przykładowe zdjęcie stropu Ackermana na potwierdzenie, że strop typu Ackermana to strop ceramiczny.

Przedmiot sporu w niniejszej sprawie sprowadzał się do odpowiedzi na pytanie czy oferta Przystępującego Akoj powinna podlegać odrzuceniu jako zawierająca rażąco niską cenę. Odwołujący podnosił, że przedstawione przez Wykonawcę wyjaśnienia wraz dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny. Argumentował, że Wykonawca część kosztów skalkulował nieprawidłowo, a koszty przychodów zostały zawyżone. W konsekwencji twierdził, że założony zysk nie pokryje kosztów wykonania zamówienia, a więc Zamawiający niewłaściwie ocenił wyjaśnienia uznając, że cena oferty Przystępującego Akoj nie jest rażąco niska. Izba dokonała analizy złożonych przez Przystępującego wyjaśnień w kontekście skierowanego do Wykonawcy wezwania i zastrzeżeń Odwołującego przedstawionych w odwołaniu i stwierdziła, że zarzuty odwołania nie zasługują na uwzględnienie.

Na wstępie wskazania wymaga, że zgodnie z art. 224 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 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; (...) 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 2018 r. poz. 2177 oraz z 2019 r. poz. 1564) 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 6. 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. (...)"

Artykuł 226 ust. 1 pkt 8 ustawy pzp stanowi: „1. Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli: (...) 8) zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia.”

W pierwszej kolejności zauważyć należy zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem Izby, że za cenę rażąco niską uznaje się cenę poniżej kosztów własnych wykonawcy, niepozwalającą na wypracowanie zysku. Jest to cena oderwana od realiów rynkowych i nierzeczywista. Jeśli możliwe jest wykazanie, że za cenę wskazaną w ofercie wykonawca nie będzie w stanie należycie wykonać zamówienia, to znaczy, że mamy do czynienia z ceną rażąco niską.

Jak wskazano w wyroku z dnia 30 listopada 2021 r.: „Procedura badania i ustalania ceny rażąco niskiej przebiega więc w taki sposób, że Zamawiający musi umożliwić wykonawcy wykazanie okoliczności, iż zaoferowana przez niego cena jest ceną realną. Następnie zaś na wykonawcy, zgodnie z art. 224 ust. 5 Pzp, spoczywa obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny. Rolą Zamawiającego jest ustalenie i weryfikacja czy czynniki wskazane przez wykonawcę w ramach wyjaśnień rzeczywiście istnieją, mogą być osiągnięte w ramach realiów rynkowych i na podstawie jakich założeń wykonawca zakłada realność wystąpienia tych szczególnych czynników i sprzyjających okoliczności. Treść normy art. 224 ust. 5 Pzp nie pozostawia wątpliwości, że to na wykonawcy wezwanym do złożenia wyjaśnień spoczywa obowiązek wykazania, czy możliwe i realne jest wykonanie zamówienia za określoną w ofercie cenę. (...) wyjaśnienia takie muszą być konkretne, wyczerpujące i uzasadniające realność dokonanej przez wykonawcę kalkulacji.”

Niewątpliwie więc istotą procedury wyjaśnień rażąco niskiej ceny jest wykazanie zamawiającemu, że zaoferowana przez wykonawcę cena gwarantuje należyte wykonanie zamówienia, a założenie niższej ceny wynika z właściwości danego wykonawcy, zasobów kadrowych, sprzętowych, możliwości organizacyjnych czy też współpracy z określonymi podmiotami i pozostaje ceną rynkową. Na skutek ich złożenia zamawiający powinien uzyskać pewność, co do możliwości zrealizowania zamówienia zgodnie z wymaganiami za cenę podaną w ofercie, a także co do tego, że wątpliwości zamawiającego w zakresie zbyt niskiej ceny były nieuzasadnione. W odpowiedzi na wezwanie wykonawca powinien w rzetelny i jak najpełniejszy sposób wykazać, również poprzez złożenie dowodów odpowiadających wyjaśnianym składnikom ceny, że zaoferowane przez niego ceny nie noszą znamion rażąco niskich. Co jednak kluczowe, wyjaśnienia wykonawcy muszą odpowiadać wezwaniu, szczególnie w sytuacji, gdy zamawiający precyzuje szczegółowo, jakie elementy ceny budzą jego wątpliwości. W przeciwnym razie nawet obszernie wyjaśnienia, które nie odnoszą się jednak do kwestionowanych przez zamawiającego cen, nie będą mogły zostać uznane za uzasadniające ich zaoferowanie na niskim poziomie. Izba podziela w tym zakresie stanowisko przedstawione w wyroku o sygn. akt KIO 3750/21 z dnia 18 stycznia 2022 r.: „(...) ocena wyjaśnień ceny złożonych przez wykonawcę musi odbywać się, w kontekście wezwania zamawiającego – jego szczegółowości oraz wyrażonych w nim skonkretyzowanych wątpliwości. Jeżeli Zamawiający wskaże w wezwaniu do wyjaśnień elementy ceny oferty, które jego zdaniem wymagają takich wyjaśnień to wykonawca zobowiązany jest udzielić wyjaśnień co najmniej w zakresie zakreślonym przez Zamawiającego. (...) obowiązkiem wykonawcy jest, aby w odpowiedzi na wezwanie wystosowane przez zamawiającego udzielił wyjaśnień

*dotyczących okoliczności, które wpłynęły na wysokość zaoferowanej ceny w taki sposób, aby na ich podstawie możliwe było jednoznaczne ustalenie, że cena oferty (odpowiednio koszt, istotna część składowa) nie jest ceną rażąco niską. Efektem składanych wyjaśnień ma być stworzenie podstaw do uznania przez zamawiającego, że podejrzenie dotyczące rażąco niskiej ceny oferty nie było uzasadnione. Podkreślić trzeba, iż nie tylko nieudzielenie wyjaśnień w wyznaczonym terminie skutkować będzie koniecznością odrzucenia oferty, ale także złożenie takich wyjaśnień, które nie uzasadniają podanej w ofercie ceny.”*

Przenosząc powyższe rozważania na kanwę niniejszej sprawy Izba w pierwszej kolejności dokonała analizy treści wezwania Zamawiającego do wyjaśnienia ceny i udzielonych przez Przystępującego wyjaśnień i uznała, że zostały one przedstawione szczegółowo i rzetelnie. Wykonawca odniósł się do wszystkich aspektów ceny, o które pytał Zamawiający, w tym przedłożył kalkulację, wskazał czynniki pozwalające na obniżenie ceny, a także wyjaśnił, że zaoferowana cena obejmuje wszystkie koszty robót, transport i utylizację odpadów, ich odzysk oraz koszty administracyjne. Do wyjaśnień załączono szereg dowodów potwierdzających przyjęte koszty i przychody. W konsekwencji to na Odwołującym spoczywał ciężar dowodu wykazania, że Zamawiający nieprawidłowo ocenił wyjaśnienia, a podane przez Przystępującego w kalkulacji koszty zostały faktycznie zaniżone, a przychody zawyżone w takim stopniu, który uniemożliwia należyte wykonanie zamówienia za cenę podaną w ofercie. Jak wielokrotnie Izba podkreślała w orzecznictwie, odwrócony ciężar dowodu, o którym mowa w art. 537 ustawy pzp nie oznacza, że wystarczającym dla uwzględnienia zarzutów odwołania jest poddanie w wątpliwość pewnych okoliczności wynikających z wyjaśnień rażąco niskiej ceny. Odwołujący przedstawił w odwołaniu szereg zastrzeżeń, niemniej jednak pozostają one w oderwaniu od treści wyjaśnień Przystępującego Akoj oraz złożonych dowodów i opierają się na zapatrywaniach własnych Odwołującego co do sposobu wykonania zamówienia, które jednak nie wykazały zasadności zarzutów. Dodatkowo Izba zauważa, że ceny ofertowe Przystępującego i Odwołującego są do siebie zbliżone, a poziom niedoszacowania podnoszony przez Odwołującego znacznie przekracza różnice cenowe między ofertami.

Odnosząc się do poszczególnych zastrzeżeń, to Odwołujący w pierwszej kolejności podnosił w zakresie kosztów wynagrodzeń pracowników, że stawka przyjęta przez Przystępującego: 33,87zł/rbh jest niższa od minimalnej stawki kalkulacyjnej wynagrodzenia w budownictwie w 2025 r. Odwołujący przyjął na tej podstawie poziom niedoszacowania w wysokości 5.107,20 zł netto. Odwołujący wskazywał, że Wykonawca nie doliczył do stawki rbh wymiaru urlopu wypoczynkowego, ekwiwalentu za odzież roboczą, ekwiwalentu za pranie odzieży roboczej oraz kosztów obowiązkowego corocznego badania lekarskiego. Izba uznała te twierdzenia za niezasadne. Jak sam Odwołujący podkreślał na rozprawie, przyjęta przez Przystępującego stawka jest wyższa niż wynikająca z przepisów o minimalnym wynagrodzeniu za pracę. Przystępujący dołączył także dowody do wyjaśnień w postaci umów o pracę oraz potwierdzenia przelewów wynagrodzeń pokazując jakie są rzeczywiste koszty pracy, stąd twierdzenia Odwołującego o poziomach wynagrodzeń pracowników ogólnobudowlanych są niezasadne w świetle złożonych wyjaśnień.

Odnosząc się natomiast do kosztów urlopów to Izba zauważa, że Zamawiający nie sprecyzował w SWZ minimalnej liczby pracowników niezbędnych do wykonania zamówienia. W pkt IV.8 SWZ Zamawiający wskazał, że liczbę pracowników określa Wykonawca, uwzględniając termin wykonania zamówienia. Przystępujący założył koszty dla czterech pracowników wykonujących pracę przez 8 godzin dziennie przez 30 dni, a więc 960 rbh, a Odwołujący nie wykazał, że jest to minimalna liczba niezbędnych pracowników, która nie uwzględnia ewentualnych absencji urlopowych. W zakresie zaś ekwiwalentu za odzież roboczą, ekwiwalentu za pranie odzieży roboczej oraz kosztów obowiązkowego corocznego badania lekarskiego Izba podziela stanowisko Zamawiającego, że stawka 39,19 zł, na którą Odwołujący się powoływał, jest stawką rekomendowaną wliczoną w oparciu o pewne ogólne założenia niekoniecznie właściwe dla danego wykonawcy: „1) *\*\*1089 – założona roczna wartość przysługująca odzieży roboczej podzielona przez ilość godzin pracy w miesiącu i 11 miesięcy faktycznej pracy*”; 2) *„699 – założony roczny koszt prania odzieży roboczej*”; 3) *„273 – założony koszt corocznego obowiązkowego badania lekarskiego*”. Słusznie Zamawiający podnosił, że: *„nie jest uregulowana przepisami częstotliwość przekazywania odzieży roboczej, wysokość ekwiwalentu za odzież roboczą, częstotliwość prania odzieży roboczej, wysokość ekwiwalentu za pranie odzieży roboczej. Podobnie jest w przypadku kosztu corocznego obowiązkowego badania lekarskiego.*” Istotna w tym zakresie jest również okoliczność, że przedmiotowa realizacja charakteryzuje się krótkim terminem wykonania. Przystępujący założył 30 dni roboczych, więc zdaniem Izby nieuzasadnione jest twierdzenie, że w tak krótkim okresie należy uwzględnić wszystkie ww. koszty, w tym urlopów wypoczynkowych. W konsekwencji Izba za niezasadne uznała twierdzenia o zaniżeniu kosztów pracy.

Dalej Odwołujący podnosił, mając na względzie wymagania wysoko wykwalifikowanego kierownika nadzoru z uprawnieniami, że koszt nadzoru w wysokości 2000,00 zł netto został zaniżony i zdaniem Odwołującego powinien wynosić minimum 7683,65 zł brutto. Zatem koszt niedoszacowania w zakresie kosztów nadzoru wynosi 5.683,65 zł (7683,65 zł – 2000,00 zł). Izba zauważa, że stanowisko Odwołującego pozostaje w oderwaniu od treści wymagań SWZ

oraz wykazu osób złożonego przez Przystępującego. Słusznie Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie wskazywał, że wymaganie dotyczące zatrudnienia w oparciu na umowę o pracę dotyczyło wyłącznie pracowników fizycznych (pkt IV.7 SWZ), którymi nie są osoby kierujące budową, wykonujące obsługę geodezyjną, inspektorzy nadzoru. Odwołujący niezasadnie więc powoływał się na przepisy o minimalnym wynagrodzeniu za pracę odpowiednie dla umowy o pracę. Argumentacja Odwołującego nie uwzględnia, że Przystępujący Akoj, zgodnie z wykazem osób będzie dysponował kierownikiem robót na podstawie umowy o współpracy. Niewątpliwie, Zamawiający nie określił w SWZ, ale też nie wynika z przepisów prawa, aby nadzór musiał być sprawowany w sposób nieprzerwany w tym znaczeniu, że wymagana jest stała obecność kierownika na budowie, co uzasadniałoby koszty wynagrodzenia za codzienne świadczenie pracy. Powszechną praktyką jest, że kierownik budowy nie jest stale obecny na budowie, a jest zobowiązany wyłącznie regularnie kontrolować przebieg prac i pojawiać się w kluczowych momentach, w tym w trakcie odbiorów robót. Podobnie należy ocenić zatrudnienie kierownika budowy, a więc osoby pełniącej samodzielnie funkcję w budownictwie, na podstawie umowy cywilnoprawnej, co pozwala na wykonywanie przez tą osobę czynności w ramach kilku inwestycji w tym samym czasie, ale nie wpływa negatywnie na prawidłowość sprawowanych obowiązków. Powyższe założenia znajdują odzwierciedlenie w założonych kosztach nadzoru, które w okresie 30 dni roboczych Przystępujący przyjął na poziomie 2000,00 zł netto. Odwołujący nie wykazał przy tym, że taka stawka w ramach umowy cywilnoprawnej jest nierynkowa. Odwołujący przedstawił wyłącznie własne wątpliwości w tym zakresie przyjmując błędne założenia, co nie pozwala na stwierdzenie faktycznego zaniżenia kosztów nadzoru.

Podobnie Izba oceniła zarzut dotyczący pominięcia w kosztach wynagrodzenia operatora koparki. Odwołujący przedstawił argumentację dotyczącą braku kosztu operatora w wysokości: 18.811,20 zł w oderwaniu od treści wyjaśnień Przystępującego. Izba zauważyła, że Przystępujący wyodrębnił koszt pracy dwóch koparek: „2 szt. x 30 dni x 8h/dziennie x 300,00 zł/godz. = 144 000,00 zł.” Nie ma więc zdaniem Izby podstaw do przyjęcia, że koszt ten nie obejmuje kosztów pracy operatorów. Odwołujący nie wykazał, że kwota 300,00 zł za godzinę jest stawką rynkową odnoszącą się wyłącznie do kosztu sprzętu.

Dalej Odwołujący zarzucał, że w kalkulacji nie uwzględniono kosztu utylizacji gruzu ceglanego w wysokości 52.226,80 zł netto. Zarzut ten jest chybiony, a argumentacja odwołania przedstawia własne założenia Odwołującego co do ilości gruzu ceglanego i sposobu jego zagospodarowania, nie znajdujące uzasadnienia w wyjaśnieniach Przystępującego. W kalkulacji Przystępujący Akoj przyjął koszt wywozu gruzu: „4 000 ton x 20,00 zł/tona = 80 000,00 zł.” Wykonawca nie wskazał, że koszt ten dotyczy wyłącznie gruzu betonowego, ale ogólnie gruzu pochodzącego z rozbiórki, w tym ceglanego. Pomijając w tym miejscu prawidłowość założeń Odwołującego co do ilości gruzu ceglanego, to sam Odwołujący przyjął łączną ilość gruzu betonowego na poziomie 862 ton, co oznacza, że pozycja 8 kalkulacji Przystępującego zakłada koszty wywozu i gruzu ceglanego i betonowego. Okoliczność, że do wyjaśnień dołączono ofertę firmy EKOZYSK1 na odbiór gruzu w łącznej cenie 20,00 zł, gdzie poza ogólnym wskazaniem na „gruz” podano kod odpadów właściwy dla gruzu betonowego, nie oznacza, że koszt wywozu gruzu ceglanego nie został uwzględniony w cenie oferty. Nawet jeśli przyjąć, że oferta EKOZYSK1 nie dotyczy wywozu gruzu ceglanego, to Odwołujący nie wykazał, że koszt wynikający z kalkulacji 20,00 zł za tonę jest nierynkowy i zaniżony. Odwołujący przyjmuje w odwołaniu inne założenia niż wynikają z wyjaśnień Przystępującego Akoj i wylicza koszty przewiezienia całości gruzu ceglanego na nieruchomości Wykonawcy w celu jego zmagazynowania. Odwołujący czyni przy tym własne założenia co do pojemności jednego kursu (12 m<sup>3</sup>) i kosztów paliwa. Odwołujący złożył na posiedzeniu dowód co do kosztów wywozu gruzu, jednak jako dotyczący innego postępowania, odmiennych uwarunkowań, w tym w zakresie ilości km, Izba uznała ten dowód za nieprzydatny dla rozstrzygnięcia (dowód: wyjaśnienia rażąco niskiej ceny Przystępującego Akoj z innego postępowania). Odwołujący całkowicie pominął w swoich twierdzeniach koszt z poz. 8 kalkulacji Przystępującego. Jest to szczególnie widoczne w skorygowanych kalkulacjach, które Odwołujący złożył jako dowód na posiedzeniu, stanowiące opracowania własne Odwołującego. W pierwszej kalkulacji w poz. 8 Odwołujący przyjął koszt wywozu gruzu betonowego 862 tony x 20,00 zł za tonę, łącznie: 17 240,00 zł oraz koszt wywozu na nieruchomości Przystępującego w wysokości: 52 225,60 zł. Sumując te wartości (łącznie: 69 465,60 zł) otrzymujemy koszty na poziomie niższym niż przedstawione w kalkulacji Przystępującego, który na wywóz gruzu złożył 80 000,00 zł. W drugiej kalkulacji natomiast Odwołujący przyjął wyższą ilość gruzu z całej rozbiórki niż Przystępujący – 5300 ton, którego wywóz przy cenie 20,00 zł netto za tonę wyniósł 106 000,00 zł. Odwołujący z jednej więc strony zaprzecza swoim twierdzeniom o braku uwzględnienia kosztu wywozu gruzu (pierwsza kalkulacja), z drugiej przedstawia tak wysokie łączne ilości gruzu, aby wykazać niedoszacowanie ceny oferty. Izba zauważyła przy tym za Zamawiającym, że w SWZ przewidziano obowiązkową wizję lokalną, z zastrzeżeniem, że brak udziału w wizji będzie skutkowało odrzuceniem oferty. Wykonawcy poza dokumentacją projektową i przedmiarem robót byli więc zobowiązani poczynić własne ustalenia co do zakresu prac, celem właściwego skalkulowania ceny oferty. Wynika to wprost z pkt IV.8 SWZ: „8. W celu prawidłowego sporządzenia oferty Wykonawca powinien zapoznać się z załączoną do SWZ dokumentacją, dokonać wizji terenu robót i

jego otoczenia oraz uzyskać wszelkie informacje niezbędne do oceny ryzyka, trudności i wszelkich innych okoliczności, jakie mogą wystąpić w trakcie realizacji zamówienia.” Nie ulega zdaniem Izby wątpliwości, że rzeczywista ilość gruzu ceglanego czy betonowego do wywiezienia będzie znana dopiero na etapie realizacji zamówienia. Na bazie więc dokumentów zamówienia oraz informacji uzyskanych w wyniku wizji lokalnej wykonawcy mogli poczynić własne założenia co do ilości każdego rodzaju gruzu, który pozostanie z rozbiórki budynku. W tych okolicznościach nie można przyjąć, że założenia Odwołującego dotyczące 2611 m<sup>3</sup> gruzu ceglanego wyliczonego z uwzględnieniem kalkulacji indywidualanej (x 1.7) na 4438,70 ton oraz 862 tony gruzu betonowego są wyłącznie prawidłowe. Izba uznała zastrzeżenia Odwołującego za niezasadne.

Następnie Odwołujący podnosił, że Przystępujący nie doszacował kosztu wykonania zasyпки z wbudowaniem. Argumentował, że w kosztorysie Wykonawca wskazał jedynie ilość zasyпки na poziomie 200 m<sup>3</sup>, natomiast zgodnie z udostępnioną przez Zamawiającego w postępowaniu dokumentacją, budynek jest podpiwniczony i podlega rozbiórce wraz z fundamentami, a wykop po rozbiórce należy zasypać materiałem dowiezionym i zagęścić do  $I_s=0,95$ . Odwołujący przyjął całą powierzchnię zabudowy (862 m<sup>2</sup>) i średnie zagłębienie poniżej poziomu terenu ok. 2 m i dokonał obliczeń:  $862 \text{ m}^2 \times 2 \text{ m} = 1724 \text{ m}^3$ . W konsekwencji Odwołujący podnosił niedoszacowanie dotyczące 152 4m<sup>3</sup> na poziomie 60.960 zł netto. Zamawiający uznał w tym zakresie niedoszacowanie kosztów, niemniej jednak na dużo niższym poziomie niż przyjął Odwołujący. Zamawiający zaznaczył, że ilość zasyпки nie została wskazana w projekcie i przedmiarze a wykonawcy powinni byli bazować w tym zakresie na własnym doświadczeniu oraz informacjach uzyskanych w trakcie wizji lokalnej. Jak wskazał Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie: „Z tego powodu opieranie kalkulacji oferty wyłącznie na podstawie ogólnych danych dotyczących charakterystyki rozbieranego budynku mogło prowadzić do przeszacowania ilość zasyпки do wykonania. Potwierdza to stanowisko Odwołującego, który w uzasadnieniu odwołania nie uwzględnił faktu, że wyłącznie część budynku do rozbiórki jest podpiwniczona, a w rezultacie ilość wymaganej zasyпки będzie znacząco mniejsza. Według kalkulacji Zamawiającego ilość zasyпки do wykonania powinna wynosić ok. 462,48 m<sup>3</sup> (podpiwniczona część zajmuje powierzchnię 376 m<sup>2</sup>, do zasypania jest wysokość 2,5 – 0,72 m (poziom kostki wokół budynku) – 0,55 grubość kostki wokół chodnika =  $1,23 \times 376 = 462,48 \text{ m}^3$ . Na tej podstawie należy przyjąć, że Przystępujący mógł nie doszacować ilości zasyпки z wbudowaniem wynoszącej w przybliżeniu 262,48 m<sup>3</sup> ( $462,48 \text{ m}^3 - 200 \text{ m}^3 = 262,48 \text{ m}^3$ ). W takim przypadku poziom niedoszacowania oferty Przystępującego we wskazanym zakresie wynosi zaledwie 10 499,20 zł ( $262,48 \text{ m}^3 \times 40 \text{ zł/m}^3$ ), a nie jak twierdzi Odwołujący 60 960 zł netto.” Przyjmując więc za właściwie założenia Zamawiającego, których Odwołujący nie kwestionował na rozprawie podając w kalkulacjach własnych poziom niedoszacowania uznany przez Zamawiającego to zdaniem Izby mając na względzie założony przez Przystępującego zysk w wysokości ok. 146 000 zł netto, koszty te nie powodują, że cena oferty uniemożliwia należyte wykonanie zamówienia i jest rażąco niska.

Odnosnie do zaniżenia kosztów utylizacji pokrycia dachowego z papy Odwołujący zarzucał niedoszacowanie na poziomie 4.745,00 zł netto. Izba za Zamawiającym zauważa, że dokumentacja projektowa nie wskazywała ilości istniejących warstw pokrycia z papy. Odwołujący poczynił więc własne założenia w tym zakresie co do dwóch warstw papy i średniego ciężaru papy, które nie mogą zostać uznane za jedynie prawidłowe i uzasadniające zaniżenie ceny oferty Przystępującego. Nie można zatem stwierdzić w sposób niewątpliwy, że cena oferty została w tym zakresie niedoszacowana.

Dalej Odwołujący podnosił zaniżenie kosztów utylizacji wełny mineralnej. Odwołujący argumentował, że Wykonawca przyjął utylizację jedynie jednego małego kontenera o pojemności 7 m<sup>3</sup>. Tymczasem na dachu budynku znajduje się warstwa wełny mineralnej o grubości 15 cm, co daje ilość do utylizacji  $862 \times 0,15 = 129,3 \text{ m}^3 / 7 \text{ kontenerów o pojemności } 7 \text{ m}^3 = 18 \text{ kontenerów}$ . Odwołujący wskazywał na niedoszacowanie 14.040.81 zł netto  $(18-1) \times 825,93$ . Przystępujący w tym zakresie podnosił, że zgodnie z dokumentacją projektową dach został wykonany jako żelbetowy, przykryty papą termozgrzewalną, a dawny strop przykryto wełną mineralną grubości 15 cm wraz z zasypką z celulozy grubości ok. 7 cm, co oznacza, że konstrukcja dachu jest wielowarstwowa. Wykonawcy zatem musieli poczynić pewne założenia, również w oparciu o informacje z wizji lokalnej. Zamawiający natomiast argumentował, że wełna mineralna jest materiałem budowlanym, który może mieć mniejszą objętość w porównaniu do stanu, gdy jest rozprężony. Zdaniem Izby, nawet jeśli przyjąć, że w odniesieniu do utylizacji wełny występuje niedoszacowanie na jakimś poziomie, niekoniecznie tak wysokim jak podaje Odwołujący, gdyż nie można stwierdzić, że założenia Odwołującego są w całości prawidłowe, to i tak cena oferty Przystępującego nie ma cech ceny rażąco niskiej. Odnosząc się natomiast do błędnie wskazanego kodu odpadu w załączonej do wyjaśnień ofercie DKM, to wynika z niej, że cena dotyczy wełny mineralnej. Niezależnie od omyłki w ofercie i sprzeczności kodu odpadu z opisem, to Odwołujący nie podważył wiarygodności i rynkowości ceny przyjętej w kalkulacji, czyli 825,93 zł netto za kontener kp7.

Pomijalnym kosztem przy założonym zysku jest także koszt transportu tworzyw sztucznych, którego niedoszacowanie

Odwołujący skalkulował na kwotę 420,00 zł netto. Dodatkowo, Izba zauważa, że oferta PAKARD I.D. nie jest w tym zakresie jednoznaczna, gdyż w zakresie usługi wpisano odbiór odpadu z tworzyw sztucznych z inwestycji przy ul. Szubińskiej 4, Warszawa, a następnie wskazano cenę 300,00 zł netto. Dalej w ofercie faktycznie wskazano, że załadunek i transport po stronie Akój. Pomijając wewnętrzną sprzeczność tej oferty w zakresie kosztów transportu to Izba podziela stanowisko Zamawiającego, że pozostaje on bez wpływu na możliwość wykonania zamówienia za cenę oferty.

Odwołujący podniósł również, że Przystępujący Akój całkowicie pominął koszty utylizacji odpadów typu styropian, szkło, gumoleum, PVC. Odwołujący argumentował, że brak dotyczy 19 kontenerów o pojemności 7m<sup>3</sup> i przyjmując cenę 900,00 zł wskazał na niedoszacowanie kosztów utylizacji styropianu na poziomie 17 100,00 zł netto. Odwołujący dokonał obliczeń na podstawie założonych wartości, jak sam wskazał „w przybliżeniu”. Dodatkowo nie jest wiadome na jakiej podstawie Odwołujący uwzględnił cenę 900,00 zł za kontener pojemności 7m<sup>3</sup>. W kalkulacji przedstawionej w wyjaśnieniach podano: „Wywóz odpadów zmieszanych: 10 kontenerów x 900,00 zł/szt. = 9 000,00 zł.” Potwierdzeniem kwoty 900,00 zł są dwie faktury za wywóz nieczystości stałych, przy czym nie wynika z nich wielkość kontenera jaką przyjął Odwołujący – 7m<sup>3</sup>. Nadto, Odwołujący nie wyjaśnił na jakiej podstawie uznał, że ta pozycja kalkulacji dotyczy wyłącznie odpadów zmieszanych na potrzeby usunięcia wyposażenia zalegającego w budynku. Nie można w konsekwencji przyjąć, że niedoszacowanie, jeśli w tym zakresie występuje, co nie zostało wykazane w sposób niewątpliwy, jest na poziomie podanym przez Odwołującego.

Odnosząc się natomiast do przyjętych przez Przystępującego przychodów z odzysku: „Sprzedaż kruszywa – 4 000 ton x 50,00 zł/tona = 200 000,00 zł netto.” to w ocenie Izby Odwołujący nie podważył skutecznie tej pozycji przychodów. Odwołujący bazował w tym zakresie, jak sam wskazał w odwołaniu na własnych założeniach: „Według analizy Odwołującego, Wykonawca zawyżył wartość odzysku ze sprzedaży kruszcu betonowego, ponieważ podczas przedmiotowej rozbiórki, czysty gruz betonowy można pozyskać jedynie z rozbiórki żelbetowych fundamentów.” Na tej podstawie Odwołujący podnosił zawyżenie zysku o 156 900 zł netto przyjmując do wyliczeń wyłącznie założoną przez Odwołującego ilość elementów żelbetowych - 862 tony. Odwołujący powoływał się w tym zakresie na projekt załączony do dokumentów zamówienia i wskazanie: „Stropy wykonane jako gęstożebrowe typu Akermana.” Zamawiający i Przystępujący zaprzeczyli, aby takie stropy faktycznie występowały w budynku powołując się na wizję lokalną i informacje na niej przekazane. Izba zauważa, że Odwołujący przedstawił dowód: zdjęcie jak wyglądają stropy Akermana wskazując, że są to stropy ceramiczne, jednak przyznał, że nie jest to zdjęcie dotyczące budynku będącego przedmiotem rozbiórki w tym postępowaniu. Odwołujący wielokrotnie podkreślał zapis wynikający z projektu, ale nie odniósł się do ustaleń poczynionych w trakcie obowiązkowej wizji lokalnej, w której brał udział i nie podał jakiego typu stropy faktycznie posiada budynek. Co więcej, jak już zostało to podkreślone, ilość gruzu przyjęta przez wykonawców stanowi ich założenia własne poczynione na podstawie dokumentacji, ale i w trakcie wizji lokalnej, która miała umożliwić należyte oszacowanie kosztów wykonania zamówienia. Niezależnie jednak od ilości gruzu betonowego, Odwołujący w odwołaniu pominął możliwość sprzedaży gruzu ceglanego. Przystępujący nie złożył dowodów do wyjaśnień dotyczących przyjętych w kalkulacji przychodów co do gruzu ceglanego, niemniej jednak z decyzji załączonej do wyjaśnień wynika, że EKOZYSK1, z którym Przystępujący zamierza współpracować posiada zezwolenie na przetwarzanie odpadów zarówno gruzu betonowego jak i ceglanego. Wykonawca załączył także fakturę i zamówienie dotyczące sprzedaży kruszywa betonowego w cenie przyjętej w kalkulacji – 50,00 zł netto za tonę. Z samych wyjaśnień wynika natomiast, że Przystępujący planuje odzysk tych materiałów (gruzu) w zakładanej ilości 4000 ton, co stanowi spójną całość w zakresie sposobu wykonania zamówienia. Jak słusznie podniósł Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie: „Odwołujący jako doświadczony wykonawca powinien mieć wiedzę, że w wyniku rozbiórki obiektu powstanie duża ilość gruzu nie tylko z rozbiórki stropu, ale również ze ścian, który będzie mógł zostać ponownie wykorzystany np. jako kruszywo budowlane przy realizacji innych robót budowlanych takich jak podbudowy dróg, chodników albo produkcji mączki ceglanej wykorzystywanej jako nawierzchnia kortów tenisowych.” Odwołujący nie podważył przy tym skutecznie ceny przyjętej w kalkulacji – 50,00 zł netto za tonę. Odwołujący złożył dowód: dwie faktury za sprzedaż gruzu ceglanego w cenie 8,00 zł netto za tonę, niemniej jednak zdaniem Izby dowód ten nie jest wiarygodny i nie może stanowić podstawy dla uznania, że koszty przychodów zostały zawyżone. Odwołujący zaczernił informacje o odbiorcy jak i nabywcy. Nie jest wiadome jakie podmioty dokonały takiej transakcji, w jakich okolicznościach i jakiej jakości gruzu dotyczyła, poza tym, że sprzedawcą był sam Odwołujący. Ponadto, Odwołujący nie przedstawił ofert rynkowych za sprzedaż gruzu ceglanego, w tym oferty EKOZYSK1, z których wynikałoby, że przyjęta cena sprzedaży w wysokości 50,00 zł netto jest nierynkowa i niemożliwa do uzyskania.

Konkludując, Odwołujący nie dokonał weryfikacji wyjaśnień Przystępującego w sposób obiektywny i przyjął tylko takie założenia, które będą przedstawiały zaniżenie kosztów i zawyżenie przychodów, a które pozostają w oderwaniu od sposobu wykonania zamówienia faktycznie wynikającego z wyjaśnień. Odwołujący podał w wątpliwość pewne koszty

i przychody nie wykazując, że rzeczywiście przyjęte w kalkulacji ceny są nierynkowe, a zakładane ilości nieprawidłowe. Izba zauważyła, co do skorygowanych przez Odwołującego kalkulacji, że w wersji pierwszej założono wyłącznie sprzedaż kruszywa betonowego w ilości 862 ton przyjętej przez Odwołującego, pominięto w ogóle sprzedaż gruzu ceglanego i uwzględniono jego magazynowanie przez Przystępującego, co nie znajduje uzasadnienia w wyjaśnieniach. Natomiast w wersji drugiej założono sprzedaż gruzu ceglanego w cenie 8,00 zł netto, która nie została wykazana jako cena rynkowa. Nawet przyjmując, że część kosztów została niedoszacowana, jak koszt zasypki, utylizacji odpadów typu styropianu, transportu tworzyw sztucznych czy utylizacji wełny mineralnej to okoliczności te pozostają bez wpływu na możliwość wykonania zamówienia za cenę ofertową Przystępującego, przy zakładanym zysku w wysokości około 146 000,00 zł netto. Dlatego Izba zarzuty odwołania uznała za niezasadne i oddaliła odwołanie.

Mając na względzie powyższe orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 575 oraz art. 574 ustawy pzp, a także w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 i 2 lit. b oraz § 8 ust. 2 pkt 1 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 (Dz. U. z 2020 r., poz. 2437 ze zm.) zaliczając na poczet niniejszego postępowania odwoławczego koszt wpisu od odwołania uiszczony przez Odwołującego i koszt wynagrodzenia pełnomocnika Zamawiającego oraz zasądzając od Odwołującego na rzecz Zamawiającego koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika w wysokości 3600,00 zł na podstawie faktury Vat złożonej przez Zamawiającego na rozprawie.

**Przewodniczący:** .....