Sygn. akt: KIO 3109/25

WYROK

Warszawa, dnia 22 października 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Robert Skrzeszewski

Protokolant: Adam Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 16 września 2025 r. i 21 października 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 lipca 2025 r. przez wykonawcę INFRADROG sp. z o.o. z siedzibą w Chodzieży w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: Gminę Rokietnica

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego w postępowaniu o sygn. akt KIO 3109/25 wykonawcy YOCAM sp. z o.o. z siedzibą w Roztworowie

orzeka:

1.oddala odwołanie;

2.kosztami postępowania obciąża wykonawcę INFRADROG sp. z o.o. z siedzibą w Chodzieży i:

2.1.zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez INFRADROG sp. z o.o. z siedzibą w Chodzieży tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 6 328 zł 67 gr (słownie: sześć tysięcy trzysta dwadzieścia osiem złotych sześćdziesiąt siedem groszy) uiszczoną przez Gminę Rokietnica z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika i zwrotu kosztów noclegu oraz kosztów dojazdu na rozprawę, a także kwotę 3 400 zł 00 gr (trzy tysiące czterysta złotych zero groszy) tytułem zwrotu kosztów poniesionych przez Urząd Zamówień Publicznych na opinię biegłego,

2.2. zasądza od wykonawcy INFRADROG sp. z o.o. z siedzibą w Chodzieży na rzecz Gminy Rokietnica kwotę 6 328 zł 67 gr (słownie: sześć tysięcy trzysta dwadzieścia osiem złotych sześćdziesiąt siedem groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika i zwrotu kosztów noclegu oraz kosztów dojazdu na rozprawę.

2.3. zasądza od wykonawcy INFRADROG sp. z o.o. z siedzibą w Chodzieży na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych kwotę 3 400 zł 00 gr (trzy tysiące czterysta złotych zero groszy) tytułem zwrotu kosztów poniesionych przez Urząd Zamówień Publicznych na opinię biegłego.

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 3109/25

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

Zamawiający: Gmina Rokietnica wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą: „Budowa ulic Jasnej, Przyjemnej i Miłej w Rokietnicy”, nr postępowania: ZP.271.5.2025.

Przedmiotowe zamówienie zostało ogłoszone w dniu 30 kwietnia 2025 r. w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem: 2025/BZP 00212520/01

W dniu 28 lipca 2025 r. Odwołujący: INFRADROG sp. z o.o. z siedzibą w Chodzieży wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wobec następujących czynności i zaniechań Zamawiającego:

-wybór jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy: YOCAM sp. z o.o. ul. Z siedzibą w Rostworowie, zwanego dalej Przystępującym lub Yocam – naruszenie art. 239 ust 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r., poz. 1320 wraz ze zm.), zwanej dalej ustawą Pzp w zw. z art. 16 oraz 17 ust 2 ustawy Pzp,

-zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy YOCAM

w sytuacji, gdy oferta tego wykonawcy zawiera rażąco niską cenę za wykonanie zamówienia bowiem wezwany do udzielenia wyjaśnień ceny pismem z dnia 19.05.br. br. nie wykazał i nie udowodnił w złożonych w dniu 23.05.br. wyjaśnieniach (dalej jako „pierwsze wezwanie”, aby cena jaką zaoferował w postępowaniu nie była rażąco niska,

-naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp a także art. 224 ust. 5 i 6 ustawy Pzp,

-nieuprawnione powtórzenie z naruszeniem art. 224 ust 1 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp czynności wezwania wykonawcy YOCAM do udzielenia wyjaśnień rażąco niskiej ceny oferty czynnością z dnia 4.07.br. i uwzględnienie w ocenie oferty YOCAM nowych wyjaśnień ceny z dnia 18.07.br. (dalej jako „drugie wezwanie”),

-zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy YOCAMw sytuacji, gdy złożone wyjaśnienia ceny potwierdzają, że treść oferty i przewidziany sposób wykonania zamówienia pozostają niezgodne z warunkami zamówienia - naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp,

z ostrożności procesowej

- zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy YOCAM Sp. z o.o.w sytuacji, gdy oferta tego wykonawcy zawiera rażąco niską cenę za wykonanie zamówienia bowiem w złożonych w odpowiedzi na drugie wezwanie wyjaśnieniach ceny wykonawca nie wykazał, aby cena jaką zaoferował w postępowaniu nie była rażąco niska,

- naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp, a także art. 224 ust. 5 i 6 ustawy Pzp, co ma bezpośredni wpływ na wynik przedmiotowego postępowania.

W oparciu o przedstawione wyżej zarzuty na podstawie art. 554 ust. 1 i 3 Pzp Odwołujący wnosił o:

•merytoryczne rozpatrzenie oraz uwzględnienie niniejszego Odwołania,

•dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentacji Postępowania - na okoliczności wskazane niniejszym odwołaniem,

a także o:

1.unieważnienie zaskarżonej odwołaniem czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i uznania za taką oferty YOCAM,

2.powtórzenie czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem zarzutów podniesionych w odwołaniu a w konsekwencji odrzucenie oferty wykonawcy YOCAM,

3.dokonanie ponownego wyboru oferty najkorzystniejszej,

4.obciążenie Zamawiającego kosztami postępowania w tym kosztami zastępstwa procesowego.

Odwołujący zwrócił uwagę, że zgodnie z art. 505 ust. 1 Pzp środki ochrony prawnej, przysługują wykonawcy, jeżeli ma interes w uzyskaniu danego zamówienia oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów Pzp.

Oferta Odwołującego zgodnie z rankingiem ofert zawartym w treści zawiadomienia o rozstrzygnięciu postępowania została uplasowana na drugiej pozycji rankingu a Odwołujący zarzuca Zamawiającemu zaniechanie odrzucenia oferty wybranej YOCAM w konsekwencjiuwzględnienia odwołania to oferta Odwołującego będzie najkorzystniejsza w postępowaniu a wykonawca uzyska możliwość zawarcia umowy z Zamawiającym i realizacji zamówienia.

Ponadto cena oferty Odwołującego mieści się w kwocie jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia.

W konsekwencji nie budzi wątpliwości Odwołującego, że ma on interes prawny w uzyskaniu zamówienia w tym Postępowaniu doznał więc uszczerbku a tym samym Odwołujący może ponieść szkodę w postaci utraconych zysków z realizacji zamówienia na rzecz Zamawiającego.

Odwołujący w swoim odwołaniu motywował między innymi, co następuje.

„(…)1. Przedmiot zamówienia.

Przedmiotem zamówienia jest budowa ulicy Jasna, Miła i Przyjemna w miejscowości Rokietnica gm. Rokietnica. Odcinki objęte opracowaniem mają łączną długość ok. 805 m, z czego ul. Jasna – ok. 260 m, ul. Przyjemna – ok. 250 m oraz ul. Miła – ok. 190 m. Projektowane osie ulic składają się z odcinków prostych połączonych załomami oraz łukami poziomym. Zaprojektowane ulice jednojezdniowe, dwukierunkowe o szerokości jezdni 5,00 m, o nawierzchni bitumicznej, o spadku poprzecznym jednostronnym o wartości 2%. Wzdłuż ul. Jasnej, ul. Przyjemnej oraz ul. Miłej zaprojektowano zatoki postojowe dla samochodów osobowych o szerokości 2,5 m i nawierzchni z betonowej kostki brukowej. Połączenia zatok postojowych z krawędziami jezdni zostały wyokrąglone łukami o promieniu 2,0 m. Z uwagi na fakt, że projektowane ulice znajdują się w strefie zamieszkania, ruch pieszych dozwolony jest na całej szerokości drogi, dojście do zatok jest zapewnione. Przy krawędziach ulic zaprojektowano ścieki przykrawężnikowe.

Jako obramowanie projektowanych nawierzchni przyjęto: betonowy krawężnik typu ulicznego 20x30 cm, betonowy krawężnik najazdowy 20x22 cm, betonowe obrzeże 8x30 cm oraz betonowy opornik 12x25 cm.

Nieumocnione powierzchnie pasa drogowego należy uporządkować, a następnie obhumusować na głębokość min. 10 cm.

Realizacja branży drogowej obejmuje:

jezdnia bitumiczna, chodniki, zatoki postojowe, przebudowa zjazdów zwykłych, pobocza gruntowe oraz

powierzchnie humusowane, rury osłonowe.

Realizacja branży elektroenergetycznej obejmuje:

zabezpieczenie linii kablowych średniego i niskiego napięcia, przestawienie słupa oświetlenia drogowego, przebudowa linii kablowych niskiego napięcia.

Realizacja branży instalacyjnej obejmuje:

likwidacja istniejących przykanalików z wpustami deszczowymi, budowa kanalizacji deszczowej, budowa studni rewizyjnych, budowa przykanalików, budowa studzienek wpustowych, budowa odwodnienia liniowego, budowa wpustów jezdniowych. Zestawienie powierzchni inwestycji:

Jezdnia bitumiczna: 3200 m2

Skrzyżowanie wyniesione: 1190 m2

Chodnik: 330 m2

Zatoka postojowa: 205 m2 Zjazd: 580 m2

Pobocze gruntowe: 850 m2

Humusowanie: 1660 m2

Zamówienie nie obejmuje nasadzeń zieleni.

Szczegółowy zakres został opisany w dokumentacji projektowej.

Do obowiązku i na koszt Wykonawcy należy także:

a)badania zagęszczenia gruntu, dostosowane do wymogów projektu technicznego i

klasy drogi,

b)opłaty składowiskowe, związane z wywozem gruntu i nadmiaru urobku,

c)opłaty za czasowe składowiska urobku,

d)naprawy dróg i ulic zniszczonych w czasie trwania robót przez środki transportu i maszyny budowlane zatrudnione na budowie, oraz pojazdy korzystające z objazdów,

e)likwidacja skutków oddziaływania procesu budowlanego na otoczenie budowy,

f)koszty wycięcia drzew i krzewów,

g)organizacja i zabezpieczenie zaplecza budowy,

h)odszkodowania za zniszczenie upraw i zieleni,

i)obsługa geodezyjna wraz z inwentaryzacją powykonawczą,

j)opracowanie i wdrożenie projektu organizacji ruchu drogowego na czas trwania robót,

k)przygotowanie kompletu dokumentów, niezbędnych do zgłoszenia odbioru budowy

(atesty i certyfikaty na zastosowane materiały, protokoły odbiorów i inne)

Zakres rzeczowy zadania będącego przedmiotem przetargu opisany jest szczegółowo w dokumentacji projektowej, specyfikacjach technicznych wykonania i odbioru robót oraz przedmiarze robót.

Termin realizacji zamówienia wynosi 5 m-cy od podpisania umowy.

Zgodnie z Rozdziałem XV SWZ - . SPOSÓB OBLICZANIA CENY OFERTY

1.Wykonawca określa cenę realizacji zamówienia poprzez wskazanie w Formularzu ofertowym sporządzonym wg wzoru stanowiącego Załączniki nr 1 do SIWZ, ceny ofertowej brutto za realizację przedmiotu zamówienia.

2.Cena oferty jest ceną ryczałtową,

3.Cena ofertowa brutto musi zawierać wszystkie koszty niezbędne do zrealizowania zamówienia wynikające wprost z dokumentacji, specyfikacji warunków zamówienia, specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót budowlanych, jak również w niej nie ujęte, a bez których nie można wykonać zamówienia. Będą to między innymi następujące koszty: koszty realizacji przedmiotu umowy t.j. koszty robót przygotowawczych, porządkowych, zagospodarowania placu budowy, utrzymania zaplecza i placu budowy, organizacji zaplecza socjalnego, dozorowania placu budowy, koszty wywozu i utylizacji odpadów powstałych w wyniku realizacji robót, jak również wszelkich opłat związanych z odbiorem robót i wykonanie inwentaryzacji powykonawczej.

4.Zamawiający nie przewiduje możliwości zmian ceny ofertowej brutto, z zastrzeżeniem okoliczności podanych w projekcie umowy.

Zgodnie z SWZ -Zamawiający nie wymaga załączenia do oferty kosztorysu ofertowego. Kosztorys ofertowy sporządzany jest przez Wykonawcę pomocniczo dla potrzeb obliczenia ceny oferty oraz późniejszej prawidłowej realizacji inwestycji. Brak kosztorysu ofertowego nie będzie stanowił podstawy do odrzucenia oferty. Wykonawca,

którego oferta zostanie wybrana jako najkorzystniejsza przedłoży kosztorys ofertowy oraz harmonogram rzeczowofinansowy przed podpisaniem umowy.

2. Wartość zamówienia. Kwota jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Ceny ofert.

Zgodnie z Planem postępowań Zamawiającego (poz. 1.1.7):

wartość orientacyjną zamówienia ustalono jako kwotę 4 900 000,00 PLN

Przed wszczęciem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, wartość zamówienia, zgodnie z kosztorysem inwestorskim została oszacowana na kwotę 6 553 495,09 zł brutto.

Kwota jaką Zamawiający podał przed otwarciem ofert jaką zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia określono jako 4 900 000,00 zł brutto.

W postępowaniu zostało złożonych łącznie 14 ofert.

3. Wezwanie do wyjaśnień RNC.

Zamawiający skierował do wszystkich wskazanych wykonawców (w tym YOCAM)tożsamej treści wezwanie do wyjaśnień rażąco niskiej ceny.

Działając na podstawie art. 224 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t. jedn. Dz.U. 2024r.poz. 1320) w związku z tym, że zaoferowana cena realizacji zamówienia wydaje się rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia oraz budzi wątpliwości Zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymogami określonymi w dokumentacji zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów, Zamawiający zwraca się do Wykonawcy o udzielenie wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia istotnych części składowych zaoferowanej ceny tj. kalkulacji na podstawie których oszacowano cenę oferty.

Zamawiający wskazał w treści wezwania, że poza samym wskaźnikiem procentowym uzasadniającym wezwania konieczności wyjaśnienia ceny upatrywał w następujących okolicznościach:

Zamawiający przed wyborem Wykonawcy, kierując się zasadą zapewnienia uczciwej konkurencji i równego traktowania Wykonawców, dąży do wyeliminowania problemów jakie mogą się pojawić na etapie realizacji zamówienia, w przypadku gdyby zaoferowana cena nie pokrywała wszystkich kosztów wykonania zamówienia i prowadziła do stosowania tańszych niezgodnych z wymaganiami Zamawiającego materiałów, unikania płatności dla pracowników, podwykonawców czy wyszukiwania prac, za które Wykonawca będzie oczekiwał dodatkowego wynagrodzenia.

W celu ustalenia, czy oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, Zamawiający zwraca się o udzielenie wyjaśnień, w tym złożenie dowodów, dotyczących wyliczenia ceny uwzględniającej w szczególności:

1) 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 10.10.2002 r. minimalnym wynagrodzeniu za pracę.

2. Zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego.

Wyjaśnienia dotyczące ceny oferty poparte dowodami i konkretnymi kwotami powinny wskazywać na sposób wyliczenia ceny.

Na podstawie przedstawionych przez Wykonawcę wyjaśnień Zamawiający ustali, czy cena została skalkulowana rzetelnie i czy Wykonawca będzie w stanie zrealizować przedmiotowe zamówienie.

Zamawiający w treści wezwania wskazał, że zgodnie z treścią art. 224 ust.5 Pzp obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny spoczywa na Wykonawcy a jednocześnie Zamawiający informuje, że zgodnie z art. 224 ust. 6 Pzp Zamawiający odrzuca ofertę wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień lub jeżeli dokonana ocena wyjaśnień wraz ze złożonymi dowodami potwierdza, że oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia.

Wezwanie zawierało w ocenie Odwołującego precyzyjne wymogi dotyczące obowiązku złożenia szczegółowych wyliczeń kosztowych w odniesieniu do elementów składowych wyceny.

Wezwanie precyzowało wymagania Zamawiającego odnośnie minimalnych koniecznych do uwzględnienia w wyjaśnieniach aspektów kosztowych wyceny ofertowej.

Reasumując powyższą część wezwania:

-przyczyną wezwania była zaniżona wycena całkowita ofertowa w relacji do wartości zamówienia o ponad 30%,

-Zamawiający wezwał wykonawców do udzielenia wyjaśnień ceny oferty i wszystkich elementów kosztowych,

-Zamawiający wymagał od wykonawców złożenia wyjaśnień dotyczących ceny oferty popartych dowodami i konkretnymi kwotami, które powinny wskazywać na sposób wyliczenia ceny,

-Zamawiający wymagał przedłożenia szczegółowych wyliczeń kosztowych,

-Zamawiający wymagał przedstawienia szczegółowych wyliczeń w zakresie kosztów pracy oraz zgodności z przepisami prawa pracy i zabezpieczenia społecznego.

Przypomnieć należy, że przyczyną wezwania była regulacja art. 224 ust 2 pkt 1 Pzp (relacja ceny całej oferty w stosunku do wartości zamówienia).

4. Wyjaśnienia ceny YOCAM – pierwsze wyjaśnienia ceny

1) Pierwsze wyjaśnienia ceny YOCAM

W przypadku wykonawcy YOCAM wyjaśnienia wskazują na ogólnikowe deklaracje jak:

Wykonawca co prawda przedłożył wraz z wyjaśnieniami kosztorysy uproszczone jednak żaden dokument nie konkretyzuje kosztów zatrudnienia przyjętych przez wykonawcę.

1) Koszty pracy

Zwyjaśnień ceny wynika, że przyjęto następujące koszty zatrudnienia:

kalkulacja nie pokazuje żadnych wydajności oraz żadnych przyjętych do nich stawek robocizny. Tym samym jego powiązanie z treścią wyjaśnień jest niemożliwe.

Szczególnie istotnie zaniżony jest w tym kontekście koszt kierownika budowy szacowany na 15 375 zł brutto. Zakładając tylko sam czas realizacji robót, bez procedur odbiorowych termin realizacji zadania według SWZ to 5 miesięcy to jeden miesiąc kierownika budowy to koszt 3 075 zł brutto. Przyjęta stawka jest poniżej stawki minimalnej, która to wynosi 4 666 zł brutto. Do tego należy doliczyć dojazdy kierownika i inne potrzebne narzędzia (telefon, komputer, drukarka). Zatem w tym zakresie zarówno punkt 1), jak i 2) nie zostaje spełniony. Cena zawiera założenia rażąco niskie.

Podobna manipulacja dotyczy podanych kosztów pracy – wykonawca przedstawił w ramach wyjaśnień ceny wyłącznie kosztorys uproszczony. W przypadku takiej formy prezentacji wyliczeń nie ma możliwości ustalenia kosztów pracy w cenie oferty i potwierdzenia ich za pomocą złożonych w postępowaniu wyjaśniającym dowodów.

Wykonawca twierdzi, że zrealizuje zadanie ośmioma pracownikami co stanowić ma 5600 roboczogodzin. Według Odwołującego i wydajności oferty własnej ilość właściwa i realna roboczogodzin jest co najmniej dwukrotnie wyższa. Zatem przedstawiona przez Wykonawcę kalkulacja wartości robocizny jest całkowicie bezwartościowa, zaniżona oraz nie ma żadnej relacji w stosunku do koniecznego do poniesienia w celu wykonania zamówienia nakładu czasu pracy.

W ocenie Odwołującego mamy do czynienia z próbą dostosowania wyliczeń do zaniżonej wyceny ofertowej.

Wykonawca usiłując wykazać przed Zamawiającym uwzględnienie całkowitych kosztów robocizny pominął i nie uwzględnił w wycenie wszystkich obligatoryjnych i wynikających z obowiązujących przepisów kosztów pracodawcy, w szczególności, że poza stawką minimalnego wynagrodzenia należy w kosztach uwzględnić i wliczyć koszty urlopów wypoczynkowych czy rezerwę na zwolnienie chorobowe.

Tym samym w złożonych wyjaśnieniach wykonawca nie uwzględnił wymaganych przez Zamawiającego w pkt 2 wezwania kosztów pracy całkowicie je pomijając. Przy czym przedstawione wyliczenie potwierdza, że kalkulacja kosztów pracy pomija obowiązkowe narzuty pracodawcy.

Jak wskazuje ZZ Budowlani - minimalna stawka kalkulacyjna wynagrodzenia w budownictwie w 2025 roku wynosi:

2) Kosztorysy

Yocam w treści swoich wyjaśnień w spisie załączników wymienia „kosztorysy szczegółowe". W tym zakresie jest to albo specjalny zabieg albo też niewiedza wykonawcy, a z pewności próba przedłożenia wyjaśnień i złożenie dowodów, które co prawda po uważnej lekturze i weryfikacji, nie stanowią wartości merytorycznej, ale istnieją i można je nazwać kalkulacją.

Faktycznie przedłożone przez wykonawcę kosztorysy nie są szczegółowe, to forma uproszczona. Przedstawia tylko i wyłącznie cenę końcową pozycji oraz jej wartość, brak jest stawki robocizny, przyjętych wydajności, cen sprzętu, materiałów.

Kompletnie nie wiadomo czy opisane w treści wyjaśnień założenia mają jakiekolwiek relacje z kosztorysem, ponieważ tych dwóch dokumentów nie można w żaden sposób połączyć. Tym samym przedłożone kosztorysy niczego nie udowadniają i Zamawiający nie otrzymuje dokumentu, który odpowiada na jego pytania. Dodatkowo jak zauważono powyżej Wykonawca stosuje mylący manewr w kluczowym dla sprawy nazewnictwie kosztorysu.

3) Zysk/kalkulacje

Jak dowodzi sam wykonawca Yocam na podstawie kalkulacji w treści wezwania (nie mającej odzwierciedlenia w kosztorysie) zysk na wynosić 16%. Faktycznie byłby godziwy, ale zapewnienie to nie jest spójne ze złożonymi wyjaśnieniami.

Odnosząc się do samej kalkulacji ceny:

Kosztorys ofertowy – branża drogowa

Poz. 1 roboty pomiarowe nie jest adekwatna z przedstawioną ofertą (z kosztorysu 4 274,65 zł, w ofercie 15 800,00 zł).

Poz. 19 Wykonanie podbudowy z betonu C8/10, gr. Warstwy 9 cm. Wg oferty CARO cena za beton 200 zł/m3. Przy 9 cm warstwy sama cena materiału to 18 zł/m2 (0,09 m x 200 zł/m3). Dodatkowo transport cena CARO (str. 7 wyjaśnień RNC) wynosi 19 zł/m3 przy najbardziej optymistycznym wariancie transportu materiału samochodu o maksymalnej ładowności 13m3. Czyli zakładając te dwa składniki koszt samego transportu i materiału zaprezentowanej pozycji wynosi 19,70 zł/m2.

Pozostaje 4,30 zł na straty materiałowe, sprzęt, robociznę, inne koszty i zysk. Cena jest rażąco niska a wykonawca nie udowodnił aby było inaczej. Jeśli zysk miałby wynosić 16% to stanowi

4,56 zł.

Poz. 20 Wykonanie podbudowy z betonu C8/10, gr. Warstwy 20 cm. Wg oferty CARO (str. 7Wyjaśnień RNC) cena za beton 200 zł/m3. Przy 20 cm warstwy sama cena materiału to 40 zł/m2 (0,20 m x 200 zł/m3). Dodatkowo transport cena CARO (str. 7 wyjaśnień RNC) wynosi 19 zł/m3 przy najbardziej optymistycznym wariancie transportu materiału samochodu o maksymalnej ładowności 13m3. Czyli zakładając te dwa składniki koszt samego transportu i materiału zaprezentowanej pozycji wynosi 43,80 zł/m2.

Pozostaje 1,2 zł na straty materiałowe, sprzęt, robociznę, inne koszty i zysk. Cena jest rażąco niska a wykonawca nie wykazał, że nie jest rażąco niska. Jeśli zysk miałby wynosić 16% to stanowi 4,48 zł.

Poz. 21 Wykonanie mieszanki związanej cementem C1,5/2 gr. 15 cm: wg oferty CAROstabilizacja kosztuje 130 zł/m3. Przy 15 cm warstwy sama cena materiału to 19,5 zł/m2 (0,15 m x 130 zł/m3). Dodatkowo transport cena CARO (str. 7 wyjaśnień RNC) wynosi 19 zł/m3 przy najbardziej optymistycznym wariancie transportu materiału samochodu o maksymalnej ładowności 13m3. Czyli zakładając te dwa składniki koszt samego transportu i materiału zaprezentowanej pozycji wynosi 22,35 zł/m2.

Na przedmiotowej pozycji występuje cena rażąco niska. Nie wykazano zatem strat materiałowych, sprzętu, robocizny, innych kosztów, nie wspominając o zysku. Zatem cena jest rażąco niska a wykonawca nie udowodnił ceny i jej realności. Jeśli zysk miałby wynosić 16% to stanowi 3,52 zł.

Poz. 22 Wykonanie mieszanki związanej cementem C1,5/2 gr. 20 cm: wg oferty CAROstabilizacja kosztuje 130 zł/m3. Przy 20 cm warstwy sama cena materiału to 26 zł/m2 (0,2 m x 130 zł/m3). Dodatkowo transport cena CARO (str. 7 wyjaśnień RNC) wynosi 19 zł/m3 przy najbardziej optymistycznym wariancie transportu materiału samochoduo maksymalnej ładowności 13m3. Czyli zakładając te dwa składniki koszt samego transportu i materiału zaprezentowanej pozycji wynosi 29,80 zł/m2, co jest wyższe niż pozycja przedstawione w kosztorysie.

Na przedmiotowej pozycji występuje cena rażąco niska. Nie wykazano zatem strat materiałowych, sprzętu, robocizny, innych kosztów, nie wspominając o zysku. Zatem cena jest rażąco niska a wykonawca nie udowodnił zaoferowanej ceny. Jeśli zysk miałby wynosić 16% to stanowi 4,48 zł.

Poz. 23 Wykonanie warstwy mrozoochronnej z mieszanki związanej cementem C1,5/2 gr. 20 cm: wg oferty CARO stabilizacja kosztuje 130 zł/m3. Przy 20 cm warstwy sama cena materiału to 26 zł/m2 (0,2 m x 130 zł/m3). Dodatkowo transport cena CARO (str. 7 wyjaśnień RNC) wynosi 19 zł/m3 przy najbardziej optymistycznym wariancie transportu materiału samochodu o maksymalnej ładowności 13m3. Czyli zakładając te dwa składniki koszt samego transportu i materiału zaprezentowanej pozycji wynosi 29,80 zł/m2, co jest wyższe niż pozycja przedstawione w kosztorysie.

Pozostaje 0,20 zł na straty materiałowe, sprzęt, robociznę, inne koszty i zysk. Wykonawca nie udowodnił tej ceny a wręcz w złożonych wyjaśnieniach udowodnił, że cena jest rażąco niska. Jeśli zysk miałby wynosić 16% to stanowi 4,80 zł.

Poz. 28 Wykonanie warstwy ścieralnej z AC 11 S gr. 4 cm:

Cena uwaga loco wytwórnia to koszt 328 zł/t. Sama mieszanka bez strat kosztuje zatem 32,8 zł/m2 (gęstość 2,5

x grubość 0,04 m x cena). Zysk według oferenta to 7,2 zł/m2. Zatem pozostaje 5 zł na ułożenie i transport. W ofercie Infradrog wartość zysku, kosztów transportu, robocizny to 26 zł/m2. Dodatkowo Infradrog dysponuje własnym zestawem bitumicznym, co w przypadku Yocam nie występuje, a ma duże znaczenie kosztowe, choćby jak dowodzi to sam Yocam w treści swoich wyjaśnień. Różnica cen jest drastyczna i ta cena jest ceną ewidentnie rażąco niską.

Ponadto zgodnie zestawienie sprzętu przewidzianego do realizacji zadania - najem układarki mas bitumicznych oraz walca mas bitumicznych jest zaniżony, rynkowa cena kształtuje się na znacznie wyższym poziomie, dziennie około 8000 zł za zestaw bitumiczny. Dodatkowo oferta nie zawiera drugiego walca, który dla wykonania warstw bitumicznych jest niezbędny i konieczny.

Uwzględniając powyższe czynniki należy wskazać, że powyższa pozycja jest rażąco zaniżona.

Poz. 29 Wykonanie warstwy wiążącej z AC16W gr. 8 cm:

Cena uwaga loco wytwórnia to koszt 308 zł/t. Sama mieszanka bez strat kosztuje zatem 58,15 zł/m2 (gęstość 2,36 x grubość 0,08 m x cena). Zysk według wykonawcy to 12,8 zł/m2. Zatem pozostaje 9,05 zł na ułożenie i transport. W ofercie Infradrog wartość zysku, kosztów transportu, robocizny to 38,1 zł/m2. Dodatkowo Infradrog dysponuje własnym zestawem bitumicznym, co w przypadku Yocam nie występuje, a ma dość duże znaczenie kosztowe, choćby jak dowodzi to sam Yocam w treści swoich wyjaśnień. Różnica cen jest drastyczna i ta cena jest ceną ewidentnie rażąco niską.

Dodatkowo w swoim załączniku cen wewnętrznych sprzętu Wykonawca wykazuje najem układarki mas bitumicznych i walca. Do układania tych warstw nie wystarczy jeden walec. Wartość tych sprzętów wynosi sumarycznie 53 500 zł. Czyli należałoby uwzględnić i wyliczyć koszty jeszcze jednego walca. Razem sprzęt wynosi zatem 71 950 zł dla poz. 28 i 29. Sam koszt materiału bez uwzględnienia strat (w kosztorysie przyjmuje się poziom 5%) to (32,8 zł/m2 x 3208 m2 + 58,15 zł/m2 x 3247 m2) wartość 294 035,45 zł. Przyjmując nawet zysk na poziomie 10% z poz. 28 i 29 wynosi on około 40 000 zł netto. Dodając materiał bez strat, sprzęt netto oraz umiarkowany zysk wychodzi razem wartość ponad 405 000 zł netto czyli przekraczająca wartość pozycji 28 i 29. Brak jest robocizny oraz kosztu transportu mieszanki. Zatem cena rażąco niska i nie spełniająca kompletnie kosztów pracy.

Z treści złożonych wyjaśnień wynika, że kosztorys podwykonawcy RAGAMA oraz Yocam wzakresie robót elektroenergetycznych jest dokładnie taki sam a tymczasem co wynika z wyjaśnień („Część prac zamierzamy powierzyć Podwykonawcy - roboty elektryczne za wartość niższą od zaproponowanej przez nas, przy stałym naszym nadzorze") Zatem przy takim założeniu znowu występuje sytuacja rażąco niskiej ceny.

Z wyjaśnień wynika, że należy doliczyć koszty kierownika budowy, materiały pomocnicze, koszty prowadzenia działalności gospodarczej, koszty dodatkowych kosztów oraz zysk. Zapewne wykonawca będzie się tłumaczył, że roboty pomiarowe wycenił w innych pozycjach etc. Odwołujący wprost dowodzi, że nie ma to miejsca, że brak jest możliwości zagregowania tych kosztów np. w robotach elektrycznych, z resztą nie tylko tych, ale pozostałych tutaj wymienionych.

Spółka Yocam nie zawarła w swojej ofercie następujących kosztów:

-koszty przygotowania produkcji, w tym wykonania harmonogramu rzeczowo-finansowego, - kosztów przygotowania i oznakowania dróg zgodnie z projektem i obowiązującymi przepisami par. 16 ust. 14 oraz opisie przedmiotu zamówienia punkt IV SWZ ppkt j)

-kosztów dokumentacji fotograficznej par. 16 ust. 20 postanowień umownych,

-kosztów BHP pracowników (nie wymienił w kosztach pośrednich) par. 16 ust. 9 i ustawa kodeks pracy, a także punkt 1.5.8 i 1.5.9 specyfikacji D.00-00-00. Wymagania Ogólne

-kosztów ubezpieczenia par. 11 ust. 1 i 2 postanowień umowy

-kosztów zabezpieczenia należytego wykonania umowy par. 15 postanowień umowy, - kosztów obsługi przez kierownik budowy zadania w okresie po zakończeniu robót aż do odbioru końcowego (par. 16 ust. 2 postanowień umowy)

-kosztów przygotowania dokumentacji powykonawczej par. 16 ust. 4 postanowień umowy)

-kosztów obsługi gwarancyjnej par. 19 postanowień umownych (kierownik budowy zgodnie z załącznikiem ma dostać zlecenie na 5 miesięcy, okres związany z prowadzeniem prac), - kosztów badań laboratoryjnych wymaganych specyfikacjami technicznymi wykonania i odbioru robót oraz opisanym w opisie przedmiotu zamówienia punkt IV SWZ ppkt a),

Spółka wymienia co prawda na wstępie ogólnikowo zakres przyjętych kosztów, ale dalej w treści swojej odpowiedzi przy podsumowaniu brak jest uwzględnienia i przedstawienia powyższych kosztów. Nie znajdują się one w kosztorysach, bowiem jak udowodnił Odwołujący brak jest matematycznej możliwości ich uwzględnienia. Sama tylko

polisa od ryzyk to koszt kilkunastu tysięcy złotych, koszt organizacji ruchu na czas budowy wraz z projektem to koszt ponownie kilkunastu tysięcy. Wykonawca zapewne będzie tłumaczył, że wyliczył to w kosztach pośrednich, ale takich kosztów (poza wymienionymi kosztami działalności i kosztami dodatkowych kosztów) oferta nie posiada. Nie ma możliwości wliczenia tego w ceny poszczególnych robót, bowiem jak wykazał Odwołujący, koszty zbliżają się albo są wyższe niż ceny pozycji kosztorysowych, zatem nie ma możliwości wliczenia kosztów pośrednich w ceny ofertowe.

Co więcej zadanie nie będzie prawdopodobnie mogło być odebrane ponieważ brak jest w kosztach niezbędnych badań, koniecznych do zgłoszenia zakończenia robót oraz brak jest w kosztach osoby, która tą dokumentację przygotuje i będzie uczestniczyć w odbiorze (nie wspominając już o kwestii dalszej pracy gwarancyjnej).

Dlatego też mimo karkołomnych i zawiłych prób tłumaczenia, przedstawiania dowodów, kalkulacji Oferent nie odpowiedział na żadne z pytań Zamawiającego, a Odwołujący udowodnił wyłącznie i potwierdził, że zaoferowana cena jest rażąco niska.

Zgodnie z art. 224 ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny, spoczywa na wykonawcy. Natomiast zgodnie z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp Zamawiający jest zobowiązany odrzucić ofertę wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny.

Treść wezwania jest zgodna z Pzp, konkretna i wskazująca na obowiązki dowodowe wykonawcy. Ponadto jak wynika z udostępnionej korespondencji wykonawca nie wnosił o wydłużenie terminu dla złożenia wyjaśnień – zatem nie ma zatem żadnej wątpliwości, że termin jaki został wyznaczony od udzielenia wyjaśnień cen i przedłożenia koniecznych dowodów był w zupełności wystarczający do ich przygotowania.

Ponadto wykonawca nie kwestionował treści wezwania na drodze środków ochrony prawnej, co oznacza, że dobrowolnie poddali się procedurze wyjaśniającej cenę wraz z konsekwencjami.

W sytuacji, gdy zaistnieją przesłanki do wezwania wykonawcy do złożenia wyjaśnień na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp, wykonawca został ustawowo zobowiązany do wykazania, że jego oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny.

Zwrócenie się przez zamawiającego do wykonawcy o złożenie wyjaśnień w przedmiocie rażąco niskiej ceny oznacza obciążenie wykonawcy ciężarem dowodu w zakresie wykazania, że zaoferowana cena nie jest rażąco niska. Na powyższe wskazuje wprost art. 224 ust. 5 ustawy Pzp. Wyjaśnienia wykonawcy muszą być konkretne, wyczerpujące, odpowiednio umotywowane, rzeczywiście uzasadniające podaną w ofercie cenę, wykazujące, że możliwe i realne jest wykonanie zamówienia za zaproponowaną cenę. Powyższe wynika z faktu, że to wyłącznie na podstawie złożonych wyjaśnień/wyliczeń/dowodów Zamawiający dokonuje oceny czy oferta zawiera rażąco niską cenę lub koszt, czy też rażąco niskie ich istotne części składowe. 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 (por. art. 224 ust. 6 ustawy Pzp).

Jak wskazuje orzecznictwo KIO w zakresie zaniechania złożenia wraz z wyjaśnieniami ceny dowodów:

KIO 17/23 wyrok z dnia 2023-01-17

Wyjaśnienia udzielane w trybie art. 224 ust. 1 Pzp, nie mogą ograniczać się tylko do zapewnienia, że wykonawca będzie w stanie zrealizować zamówienie za podaną w ofercie cenę z lakoniczną informacją m.in. co do kosztów.

(…) złożenie wyjaśnień ogólnikowych, nieskorelowanych z wątpliwościami wskazywanymi w wezwaniu, powoduje w konsekwencji sankcję odrzucenia oferty na podstawie art. 224 ust.6 Pzp. W tym przypadku należało zgodzić się z Odwołującym, że "Biorąc pod uwagę wyjaśnienia (…) oraz lakoniczną informację o kosztach, które są zaniżone bądź nieprzewidziane przez wykonawcę oraz brak dowodów, należy uznać cenę jego oferty za rażąco niską w rozumieniu ustawy Prawo zamówień publicznych". Ponadto, co wymaga podkreślenia, wezwany wykonawca (…) nawet nie potwierdził zgodności zaoferowanej ceny (co było podkreślone w wezwaniu) z przepisami prawa dotyczącymi kosztów pracy oraz przepisami z zakresu prawa pracy i ubezpieczenia społecznego. Załączoną Listę płac (...) trudno uznać (…) za dowód wiarygodny skorelowany z tym przedmiotem zamówienia. Co do sprzętu (…) nie przedstawił żadnych dowodów na okoliczność dysponowania własnym zapleczem sprzętowym wraz ze specjalistycznym osprzętem (ładowarki, samochody). W przypadku kosztów transportu (kosztów pracy samochodów ciężarowych) w żaden sposób

nie wyjaśniono w jakiej wysokości te koszty zostały uwzględnione w cenie oferty.

Powyższy pogląd prawny został oparty o jednolitą linię orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej (vide: wyroki KIO 1894/19, KIO 1362/19, KIO 1295/19) wykluczającej możliwość uznania za dowiedziony przez wykonawcę brak rażąco niskiej ceny w sytuacji przedłożenia przez niego ogólnych, niewyczerpujących i lakonicznych wyjaśnień.

Podkreślenia wymaga, że zgodnie z przyjętym orzecznictwem KIO jako brak udzielenia wyjaśnień należy rozumieć nie tylko całkowitą bierność po stronie wykonawcy (tj. brak odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego), ale również złożenie wyjaśnień o charakterze ogólnym, nierzeczowym, niepopartym faktami, zawierające braki i nieodnoszące się do kwestii poruszonych w wezwaniu (por. np. wyrok KIO z 17.01.2018 r., KIO 23/18, z 19.04.2018 r., KIO 503/18).

Odmienne podejście do wykonawcy, który wbrew obowiązkowi nie dokłada należytej staranności w złożeniu wyjaśnień, stanowiłoby jego uprzywilejowanie, co z kolei naruszałoby zasadę równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji.

Pzp nie wymaga dla skuteczności wezwania do wyjaśnień ceny aby to Zamawiający określał w wezwaniu zamknięty katalog środków dowodowych bowiem to wykonawca a nie Zamawiający ma wykazać i odtworzyć kalkulację i udowodnić, że cena oferty jest prawidłowa.

Jak wskazuje orzecznictwo, wezwanie do wyjaśnień, nawet sformułowane ogólnie, z ograniczeniem się do przywołania treści przepisu ustawy, powoduje po stronie wykonawcy obowiązek przedstawienia wyczerpujących i popartych dowodami wyjaśnień (przykładowo wyrok z dnia 20 stycznia 2021 r. KIO 3448/20 czy KIO 981/20 z dnia 15 czerwca 2020 r. Sygn. akt: KIO 899/21 wyrok z dnia 12 maja 2021 r.)

Przedmiotowe wezwanie, jako czynność Zamawiającego nie została zaskarżona środkiem ochrony prawnej, a zatem należało przyjąć, że wykonawca dobrowolnie poddał się procedurze badania istnienia rażąco niskiej ceny i miał obowiązek udowodnić, że cena jego oferty wbrew domniemaniu została ustalona poprawnie.

Stosownie do przepisu art.224 ust.5 ustawy Pzp obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na wykonawcy. Wymaga również wskazania, że w myśl przepisu art.224 ust. 6 ustawy Pzp 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.

Zgodzić się w tym zakresie należy ze stanowiskiem wyrażonym przez Sąd Okręgowy wWarszawie w uzasadnieniu wyroku z dnia 31 sierpnia 2021 r. sygn. akt XXIII Zs 71/21, zgodnie z którym:

Wykonawca wezwany do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny zobowiązany jest wskazać co spowodowało obniżenie ceny, jak również podać jakie czynniki faktycznie wpłynęły na jej obniżenie. Udzielone wyjaśnienia mają bowiem potwierdzić, iż złożona oferta jest rzetelnie przygotowana, a cena prawidłowo oszacowana. Tymczasem odwołujący udzielił ogólnikowych wyjaśnień, nie przedstawiając przy tym żadnych dowodów na potwierdzenie podniesionych w wyjaśnieniu argumentów. Niedostateczne wyjaśnienia stanowią podstawę odrzucenia oferty, gdyż same wyjaśnienia, a tym bardziej zawierające niekonkretne i ogólnikowe stwierdzenia można uznać za niezłożone, ponieważ to na wykonawcy spoczywa obowiązek złożenia wyczerpujących wyjaśnień (wyr. KIO z dnia 4 czerwca 2013 r., o sygn. akt 1187/13). Wskazówką dla wykonawcy składającego wyjaśnienia winien być przepis art. 90 ust. 3 dPzp, obecnie art. 224 ust. 6 nPzp, w którym jest mowa nie tylko o złożonych wyjaśnieniach, ale również o dowodach na ich potwierdzenie. Oczywistym jest zatem, że przedstawione wyjaśnienia winny być nie tylko konkretne i przekonywujące, ale również poparte stosownymi dowodami czego w niniejszej sprawie zdaniem Sądu Okręgowego trudno jest się dopatrywać, zresztą skarżący te okoliczność przyznaje wprost.

Potwierdza powyższe jednolite orzecznictwo Izby, w tym przykładowo wyrok z dnia 16.03.2021 r., sygn. akt KIO 600/21:

W odpowiedzi na takie wezwanie wykonawca zobowiązany jest zatem wyjaśnić w sposób szczegółowy i konkretny, że zaoferowana cena gwarantuje należytą realizację całego zamówienia, uwzględnia wszelkie niezbędne do tego elementy, jak również wykazać dlaczego był w stanie zaoferować cenę na takim, a nie innym poziomie, czyli poziomie odbiegającym od wartości zamówienia lub cen innych złożonych w postępowaniu ofert. Przy czym podkreślić trzeba, że nie jest wystarczające samo powołanie się na istnienie tego rodzaju okoliczności, lecz konieczne jest wykazanie w sposób mierzalny, jak wpływają one na obniżenie kosztów realizacji zamówienia, jakie mają przełożenie na poszczególne elementy składowe ceny. Tak złożone wyjaśnienia wykonawca zobowiązany jest poprzeć stosownymi

dowodami potwierdzającymi wskazywane w wyjaśnieniach informacje. Jest to szczególnie istotne w sytuacji, gdy wykonawca powołuje się na istnienie po jego stronie pewnych szczególnie korzystnych warunków czy posiadanie pewnych szczególnych rozwiązań, które wpłynęły na sposób ukształtowania ceny. Nie dysponując dowodami Zamawiający nie jest w stanie dokonać oceny czy okoliczności powodujące obniżenie ceny, na które powołuje się wykonawca, faktycznie zachodzą.

Wobec niezłożenia kompletnych i adekwatnych dowodów dla wykazania realności wyceny o czym szczegółowo poniżej - zdaniem wykonawcy - Zamawiający nie mógł dokonać oceny zaoferowanej ceny i zawartych w niej kosztów w sposób wszechstronny, z należytą starannością, zgodnie z treścią przepisu art. 224 ust.6 ustawy Pzp, co skutkuje również koniecznością przyjęcia, że wykonawca nie udowodnił, że zaoferowana cena nie jest rażąco niska.

W ocenie Odwołującego już w odpowiedzi na pierwsze wezwanie obowiązkiem YOCAM było wykazać i udowodnić, że zaoferowana cena nie jest rażąco niska zgodnie z rozkładem ciężaru dowodu spoczywającym na wezwanym.

Niedopuszczalność ponowienia wezwania do wyjaśnień ceny. Podstawa odrzucenia oferty YOCAM w oparciu o pierwsze wezwanie.

W świetle powyższego nie ulega wątpliwości, że pierwsze wezwanie Zamawiającego jednoznacznie wskazywało na wymóg złożenia przez wykonawcę:

-wyjaśnień ceny,

-wyliczeń ceny,

-dowodów na wykazanie, że cena jaką zaoferował nie jest rażąco niska.

A zatem wezwanie było skonkretyzowane, obligowało złożenia wyjaśnień oraz wyliczeń a także dowodów w celu obalenia domniemania rażąco niskiej ceny ofert.

Zamawiający wyraźnie wskazał zatem, że Wykonawca musi dostarczyć wystarczający materiał do sformułowania przez Zamawiającego oceny zaoferowanej w ofercie kwoty, za którą Wykonawca ma zamiar wykonać przedmiot zamówienia dlatego wymagał przesłania wszelkich informacji oraz dowodów, które wykonawca uzna za istotne, na temat sposobu obliczenia ceny zamówienia.

Zamawiający jednoznacznie wymagał od wykonawcy, aby wykonawca przedstawił w odpowiedzi na wezwanie stosowne wyliczenia jak i dowody, jak również weryfikacja wyjaśnień miał być dokonana m.in. pod kątem wiarygodności w zakresie możliwości wykonania z należytą starannością całego przedmiotu zamówienia zgodnie z warunkami określonymi w SWZ

Wykluczone jest w ocenie Odwołującego, aby uznać, że w tej sytuacji dopuszczalne było formułowanie do YOCAM drugiego wezwania do wyjaśnień kluczowych elementów cenyskoro już złożone pierwotnie (co potwierdza wprost treść drugiego wezwania Zamawiającego) nie potwierdzały realności wyceny.

Odwołujący wnosi zatem o pominięcie kolejnego wezwania Zamawiającego i wyjaśnień ceny YOCAM wobec wyczerpania trybu wyjaśnienia.

Orzecznictwo KIO stoi na przeszkodzie powtarzaniu procedur wezwania do wyjaśnień ceny, wskazując:

KIO 431/19, - wyrok z dnia 26 marca 2019 r.

Ponowienie wezwania nie może stanowić ratowania oferty, wówczas gdy wykonawca składa wyjaśnienia zbyt ogólne, niekonkretne, nierzeczowe, niepoparte faktami, wykonawca ma bowiem obowiązek dołożyć wszelkich starań, aby na pierwsze wezwanie zamawiającego rzetelnie wyjaśnić okoliczności, które uzasadniają wysokość ceny jego oferty. Zamawiający nie może wzywać jednak wykonawcy kilkakrotnie do uszczegółowienia i skonkretyzowania ogólnikowych twierdzeń podanych wcześniej, prowadziłoby to bowiem do naruszenia zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, poprzez sugerowanie wykonawcy, jakie wyjaśnienia powinien ostatecznie złożyć.

W orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej, jak i w orzecznictwie sądów powszechnych, ugruntowany jest pogląd, iż sytuacja prawna wykonawcy, który złożył wyjaśnienia ogólne, nie poparte dowodami, nie pozwalające na ustalenie czy cena została skalkulowana prawidłowo, jest w zasadzie analogiczna do sytuacji wykonawcy, który zaniechał złożenia jakichkolwiek wyjaśnień (por. m.in. wyrok KIO z dnia 19 maja 2016 r., sygn. akt KIO 722/16, wyrok KIO z dnia 20 maja 2010 r., sygn. akt KIO 730/10, wyrok Sądu Okręgowego w Częstochowie z dnia 12 sierpnia 2005 r. sygn. VI Ca 464/05, wyrok Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 4 czerwca 2008 r., sygn. X Ga 127/08). Ponadto konieczność uznania, iż cena ofertowa jest ceną rażąco niską ma miejsce także w przypadku braku przedstawienia przez wykonawcę takich wyjaśnień, które wykażą, że oferowana przezeń cena rażąco niska nie jest (por. m.in. wyrok Sądu Okręgowego w

Warszawie z dnia 30 lipca 2014 r., sygn. akt XXIII Ga 1293/14).

Jak wskazuje jednolite orzecznictwo Izby:

Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 16 marca 2021 r. sygn. akt: KIO 293/2021: „ponowne wezwanie powinno być wystosowane w sytuacji, gdy zakres wyjaśnień i dowodów złożonych przez wykonawcę na pierwsze wezwanie odpowiadał temu wezwaniu, a mimo to zrodziły one po stronie zamawiającego dalsze wątpliwości, które wymagają dodatkowego wyjaśnienia, doszczegółowienia, ewentualnie udowodnienia. Nie budzi także zastrzeżeń dopuszczalność kontynuowania procedury wyjaśniającej w sytuacji, gdy pierwotne wezwanie zamawiającego było zbyt ogólne i nieprecyzyjne, wykonawca nie powinien bowiem ponosić negatywnych konsekwencji takiego wezwania. Zgodzić się trzeba również z tym, że kolejne wezwanie nie może prowadzić do bezpodstawnego stworzenia kolejnej szansy dla wykonawcy, który złożył wyjaśnienia o wysokim poziomie ogólności, nie przedstawiając przy tym żadnych dowodów potwierdzających kalkulację ceny oferty, a także prowadzić do naruszenia zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców".

Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 31 stycznia 2022 r. sygn. akt: KIO 125/22: „zamawiający może ponownie wezwać wykonawcę do wyjaśnień w sprawie rażąco niskiej ceny, ale jedynie wtedy, kiedy wykonawca już za pierwszym razem udzielił konkretnych, spójnych, popartych dowodami wyjaśnień, które tylko w niektórych kwestiach wymagają doprecyzowania czy uzupełnienia. Natomiast nie można ponownie wzywać o wyjaśnienia wykonawcy, który wprawdzie w terminie udzielił zamawiającemu odpowiedzi, ale którego pierwotne wyjaśnienia z uwagi na ich ogólnikowość i lakoniczność w żaden sposób nie tłumaczą, skąd wynika taka, a nie inna cena oferty".

Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 19 maja 2016 r. sygn. akt: KIO 722/16 „Sytuacja prawna wykonawcy, który złożył wyjaśnienia ogólne, nieadekwatne do wezwania zamawiającego, nie pozwalające na ustalenie, że cena oferty została obliczona prawidłowo, jest taka sama jak sytuacja prawna wykonawcy, który wyjaśnień nie złożył w ogóle. W obu przypadkach oferta podlega odrzuceniu".

Wyrok KIO z dnia 18 stycznia 2022 r. sygn. akt KIO 3750/21

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. (…) Odnośnie zarzutu i argumentacji Odwołującego związanej z zaniechaniem przez Zamawiającego wezwania go do dodatkowych wyjaśnień zaoferowanej ceny, wskazać należy, że tylko pierwotne złożenie wyjaśnień konkretnych, rzetelnych, odpowiadających na treść wezwania zamawiającego, a nadto popartych dowodami, umożliwia Zamawiającemu zwrócenie się do wykonawcy o przedstawienie uzupełniających wyjaśnień. Jeśli rzetelne pierwotne wyjaśnienia ceny w jakimś aspekcie wymagają przedstawienia przez wykonawcę dodatkowych informacji, wówczas Zamawiający może zwrócić się o doprecyzowanie poprzednio złożonych wyjaśnień. Wykonawca składając wyjaśnienia zaoferowanej ceny nie może zakładać, iż Zamawiający wystosuje wobec niego kolejne wezwanie, lecz winien dążyć do złożenia wyjaśnień pełnych i popartych dowodami. Jak już wskazano powyżej, za wyjaśnienia uzasadniające ponowne wezwanie do wyjaśnienia zaoferowanych cen nie mogą być uznane wyjaśnienia nierzetelne, a za takie Izba uznała przedstawione przez Odwołującego wyjaśnienia dotyczące wyliczenia cen poszczególnych pozycji. Odwołujący w złożonych wyjaśnieniach nie przedstawił danych umożliwiających Zamawiającemu zweryfikowanie poprawności wyliczeń cen poszczególnych pozycji."

Wyrok KIO z dnia 30 września 2021 r. sygn. akt KIO 2644/21

W świetle tych zasad zamawiający może ponownie wezwać wykonawcę do wyjaśnień w sprawie rażąco niskiej ceny, ale jedynie wtedy, kiedy wykonawca już za pierwszym razem udzielił konkretnych, spójnych wyjaśnień, które tylko w niektórych kwestiach wymagają doprecyzowania czy uzupełnienia. Natomiast nie można ponownie wzywać o wyjaśnienia wykonawcy, który wprawdzie udzielił zamawiającemu odpowiedzi, ale którego pierwotne wyjaśnienia z uwagi na ich ogólnikowość, lakoniczność lub wzajemną sprzeczność, w żaden sposób nie tłumaczą, skąd wynika taka a nie inna cena oferty

W wyroku KIO z 19.06.2024 r. (sygn. akt KIO 1817/24) Izba stwierdziła, że:

Powtórzenie wezwania musi wynikać więc z obiektywnych okoliczności uzasadniających uszczegółowienie pierwszych wyjaśnień, a ponawianie wezwania nie może następować w sytuacji, gdy wyjaśnienia są niekompletne, lakoniczne, czy nie zawierają odpowiedzi na wszystkie pytania zamawiającego. Tak jak podkreśla się w orzecznictwie KIO od podmiotów biorących udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego wymaga się dochowania

zasad podwyższonej staranności, którą określa się - zgodnie z art. 355 ustawy z

23.04.1964 r. Kodeks cywilny - dalej k.c. - przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności i dlatego każdy zamawiający ma prawo oczekiwać, aby wyjaśnienia były precyzyjne i jednoznaczne.

W wyroku z 29.06.2020 r., sygn. akt KIO 792/20, Krajowa Izba Odwoławcza wskazała, że"zamawiający mają prawo ponowić wezwanie do wyjaśnień w trybie art. 90 ust. 1 lub 1a s.p.z.p., ale mają też obowiązek mieć na uwadze treść art. 7 ust. 1 s.p.z.p., który przewiduje podstawowe zasady udzielania zamówień, tj. zachowanie przejrzystości, uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. W zależności od konkretnych okoliczności faktycznych ponowne wezwanie może wynikać przede wszystkim z braku szczegółowego sformułowania pierwotnego wezwania, czego konsekwencją są również nie dość szczegółowe wyjaśnienia wykonawcy, jak też może dotyczyć sytuacji, kiedy wykonawca już za pierwszym razem udzielił konkretnych, spójnych wyjaśnień, które jedynie w niektórych kwestiach wymagają doprecyzowania czy uzupełnienia. W niniejszej sprawie żadna z ww. sytuacji nie zachodzi. Jak wskazano wyżej, w zakresie żądania kalkulacji ceny za zadanie I, wezwanie zamawiającego było jednoznaczne, natomiast przystępujący żadnej kalkulacji nie przedstawił. Tym samym, ponowienie prośby o jej złożenie, stanowiłoby naruszenie art. 7 ust. 1 s.p.z.p. poprzez nieuzasadnione w tym wypadku "danie wykonawcy drugiej szansy".

Mając na względzie fakt, iż to na wezwanym ciążył ciężar dowodu, oczekiwanie by to Zamawiający wskazał wszystkie niespójności w przedstawionych wyjaśnieniach, w tym powtórnie wskazał, jakie elementy powinny zostać wzięte pod uwagę przy kalkulacji ceny byłoby w istocie zaprzeczeniem ww. zasadzie. Powyższe potwierdza wyrok KIO z dnia 31 października 2023 r., KIO 3005/23:"Jeżeli po uzyskaniu takich wyjaśnień zamawiający uzna, że jakaś kwestia w dalszym ciągu wymaga doprecyzowania lub uzupełnienia, powinien wezwać wykonawcę do sprecyzowania lub uzupełnienia tej właśnie kwestii. Jeżeli natomiast wyjaśnienia są ogólne, niespójne, nie dające obrazu, skąd wzięła się taka a nie inna cena oferty i nie są poparte dowodami, zamawiający nie ma podstaw do kierowania do wykonawcy kolejnego wezwania do złożenia wyjaśnień i dawania w ten sposób temu wykonawcy "drugiej szansy"."

Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 7 marca 2024 r. KIO 533/24

Zamawiający wzywając 13 lutego 2024 r. obu wykonawców do ponownych wyjaśnień cen ofert dał im drugą szansę na wykazania realnego charakteru tych cen, co w świetle ugruntowanego orzecznictwa jest niedozwolone i stanowi przejaw naruszenia zasady równego traktowania wykonawców w postępowaniu. Powyższe naruszało również zasadę przejrzystości postępowania, zgodnie z którą postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego musi zawierać jasne reguły, umożliwiające weryfikację prawidłowości ich stosowania oraz wcześniej ustalone kryteria, na podstawie których Zamawiający podejmuje czynności. W niniejszym postępowaniu Zamawiający arbitralnie uznając, że wartość szacunkowa zamówienia została źle ustalona, dał szansę wykonawcom prawomocnie odrzuconym do poprawienia wyjaśnień wcześniej uznanych za niewystarczające do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny.

Jak wynika z dokumentacji wezwanie jakie skierował Zamawiający do wykonawcy nie było wezwaniem do złożenia wyjaśnień do już pierwotnie złożonych a nie obalających domniemania rażąco niskiej ceny. Skierowanie ponownego wezwania do RNC stanowiło naruszenie art. 224 ust 1 Pzp w zw z art 16 Pzp.

W konsekwencji wobec braku podstaw tak prawnych jak i faktycznych do ponowienia wezwania do wyjaśnień ceny i złożenia dowodów/wyliczeń kosztów – ocenie w toku postępowania przez Zamawiającego jak również przed Izbą w toku postępowania odwoławczego mogą podlegać wyłącznie złożone w odpowiedzi na pierwsze wezwanie wyjaśnienia ceny wykonawcy YOCAM.

Wyjaśnienia złożone w odpowiedzi na drugie wezwanie jak również nowe dowody nie mogą być uznane za wyjaśnienia RNC i konieczne jest ich pominięcie w ocenie.

Pierwsze odwołanie Odwołującego. Unieważnienie czynności wyboru.

Wobec pierwotnej czynności wyboru oferty najkorzystniejszej z dnia 4.06.br. Odwołujący wniósł odwołanie do Prezesa Izby. Poza zarzutami i żądaniami dotyczącymi oferty YOCAM – Odwołujący wnosił o odrzucenie trzech oferty pozostałych wykonawców z powodu rażąco niskiej ceny ofert i niewykazania, że cena nie ma znamion rażąco niskiej.

Zamawiający po wniesieniu odwołania w dniu 25.06.br. dokonał unieważnienia zaskarżonej odwołaniem czynności wyboru oferty najkorzystniejszej wobec czego Izba postanowieniem KIO 2338/25 umorzyła postępowanie odwoławcze w trybie art. 568 pkt 2 Pzp.

Drugie wezwanie wykonawcy YOCAM do wyjaśnień ceny

Odwołujący co wskazano powyżej kwestionuje dopuszczalność powtórzenia wezwania przez Zamawiającego do wyjaśnień ceny YOCAM – w konsekwencji uznaje za bezskuteczne również złożone w tym trybie wyjaśnienia ceny.

Odnosząc się jednak z ostrożności procesowej do drugich wyjaśnień ceny Odwołujący wskazuje, że także i one nie

potwierdzają, że cena nie jest rażąco niska.

Jak wynika z udostępnionej przez Zamawiającego korespondencji – w dniu 4.07.br. skierował do YOCAM kolejne wezwanie w trybie art. 224 ust 1 Pzp do wyjaśnień oraz złożenia dowodów, które mają na celu doprecyzowanie pierwotnych wyjaśnień.

Zamawiający wezwał YOCAM do wyjaśnień 13 zagadnień.

Treść wezwania oraz wyjaśnienia stanowią odpowiednio Załącznik nr 1 i 2 do odwołania.

Stanowisko Odwołującego odnośnie złożonych wyjaśnień ceny YOCAM:

Odnosząc się do poszczególnych kwestii objętych wezwaniem i stanowiska YOCAM w ich zakresie Odwołujący wskazuje:

Ad. 1. Błąd w kalkulacji robót elektrycznych

Zgodnie z wezwaniem Zamawiającego:

Yocam wyjaśniając powyższą rozbieżność wskazał:

Yocam w tym zakresie wprost przyznaje się do popełnionej omyłki. Yocam w złożonych wyjaśnieniach ceny z dnia 23.05.2025r wprowadził w błąd Zamawiającego. Brak jest bowiem jak wynika z oświadczenia YOCAM jakiegokolwiek zysku na podwykonawcy. W tym zakresie Yocam wbrew twierdzeniu zawartym w wyjaśnieniach z dnia 23.05.2025 r., gdzie wskazuje zysk na podwykonawcy (którego ostatecznie brak) przyznaje się do złożenia oferty rażąco niskiej, bowiem nie wykazuje zysku oraz nie wykazuje kosztów ogólnych. Stanowisko wykonawcy brzmi infantylnie – treść wyjaśnień ceny jasno odnosi się do wyceny robót elektrycznych wykonawcy w relacji do wyceny podwykonawcy a nie ceny całkowitej oferty wykonawcy.

Ad. 2 Pominięte koszty pracy.

Zgodnie z wezwaniem Zamawiającego:

Yocam wyjaśniając powyższą rozbieżność wskazał:

YOCAM usiłuje w całkowicie sztuczny i niereacjonalny sposób zaprezentować nową kalkulację poprzez przypisanie kosztów pracowniczych do dwóch pozycji kosztorysowych.

Pierwotne wyjaśnienia ceny całkowicie pominęły koszty pracodawcy w kalkulacji ceny ofertowej. W złożonych wyjaśnieniach z dnia 23.05.br. YOCAM wyraźnie wyodrębnił te koszty w treści wyjaśnień, co jak zaznacza Infradrog całkowicie nie koreluje ze złożonym kosztorysem.

Wyjaśnienie złożone aktualnie przez YOCAM już na pierwszy rzut oka wskazuje, że jest dokonane w sposób całkowicie sztuczny.

Należy wyraźnie wskazać, że koszty pracownicze o których mowa w wezwaniu to koszty które nie są przypisywane do konkretnych pozycji kosztorysowych z prostej przyczyny – stawka roboczogodziny pracowników musi uwzględniać koszty obligatoryjne związane z zatrudnieniem – koszty te są kalkulowane w stawce a nie we wskazanych pozycjach kosztorysu ofertowego bowiem nie są przynależne do poszczególnych pozycji kosztorysowych. Według twierdzenia Wykonawcy, gdyby pozycje te ostatecznie nie zostały wykonane wynagrodzeni e wykonawcy nie uwzględniłoby kosztów wymaganych przepisami prawa.

Zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Rozwoju i Technologii z dnia 20 grudnia 2021 r. w sprawie określenia metod i podstaw sporządzania kosztorysu inwestorskiego, obliczania planowanych kosztów prac projektowych oraz planowanych kosztów robót budowlanych określonych w programie funkcjonalno-użytkowym:

YOCAM w wycenie i złożonych pierwotnie wyjaśnieniach pominął całkowicie wskazane obligatoryjne koszty pracownicze a wezwany do wyjaśnień usiłuje je przyporządkować do konkretnej jednej pozycji kosztorysu i stąd próba ulokowania kosztów stawki robocizny w danych pozycjach.

Powyższe stanowi jednocześnie dowód, że wycena pozostałych pozycji kosztorysu nie uwzględniła kosztów pracowniczych.

Na tym etapie, na podstawie wyjaśnień YOCAM można wyliczyć ilość kosztów nie wliczonych pierwotnie do oferty: 8 pracowników ma dwa tygodnie urlopu zatem należy im się około połowy wynagrodzenia miesięcznego, czyli około 2800 x 8 to daje 22 400 zł.

Z kolei odpowiedź wskazująca, że odzież robocza, BHP i badania lekarskie są pokrywane z zysku jest całkowicie nieracjonalna. Mylenie kosztów i zysku jest wbrew zasadom ekonomii, a także wbrew wyjaśnieniom rażąco niskiej ceny, która to te dwa pojęcia całkowicie odróżnia. To są zatem kolejne koszty nie ujęte w ofercie Yocam.

Ad. 3. Materiały pomocnicze.

Zgodnie z wezwaniem Zamawiającego:

Yocam wyjaśniając powyższą kwestię wskazał:

W katalogu przy robotach budowlanych dotyczących budowy dróg mamy do czynienia z dużo większą ilością materiałów pomocniczych.

Do tego katalogu należy dodać cement, palety, materiały biurowe, materiały IT, wodę, prąd, paliwo do sprzętów drobnych.

Ponadto co istotne brak kompletnie korelacji z przedstawionym kosztorysem z wyjaśnień z dnia 23.05.2025 r. W tej wycenie brak jest miejsca na tą symboliczną kwotę materiałów pomocniczych, a co dopiero na zapewnienie prawidłowego wykonania zadania poprzez dokładne skalkulowanie kosztów. Ponadto kwota netto to lekko ponad 12 000 zł. Koszt zdecydowanie zaniżony.

Wezwany do wyjaśnień wykonawca wskazuje tymczasem taśmy/żyłki/paliki? a jednocześnie wskazuje, że ma to być „swoista rezerwa" na nieprzewidziane wydatki.

W ocenie Odwołującego wykonawca całkowicie zaniżył koszty materiałów dodatkowych których wartość w realiach sprawy to co najmniej 25 000 zł netto

Ad 4. Koszty pośrednie

Zgodnie z wezwaniem Zamawiającego:

Yocam wyjaśniając powyższą kwestię wskazał:

Wykonawca nie zauważył, że udzielając wyjaśnień co do kosztów prowadzenia działalności stwierdził, że koszty te dotyczy kosztów urlopów czy zwolnień lekarskich – tymczasem koszty te rzekomo miały już znaleźć się zgodnie z oświadczeniem wykonawcy w pozycjach numer 15 i 16 kosztorysu kanalizacji deszczowej (vide wyjaśnienia do pkt 2 powyżej)

Tym razem dwa punkty wyjaśnień dalej wykonawcy już stwierdza, że te same koszty mają być ukryte w kosztach prowadzonej działalności.

Wykonawca manipuluje miejscami dekretacji kosztów, a jednocześnie wykazuje się całkowitą niewiedzą co do faktycznych kosztów prowadzonej działalności gospodarczej.

Jak wykazano w Pkt 2 same tylko koszty urlopów przewyższają koszty wykazane. Brak jestponownie korelacji z kosztorysem z wyjaśnień z dnia 23.05.2025 r.

Ponadto koszt prowadzenia działalności gospodarczej to usługi księgowe, kadrowe, administracja, biuro, sprawozdania, deklaracje, koszty finansowe, czynsz, media, usługi doradcze, prawne, IT, sprzęt biurowy, szkolenia, ubezpieczenia. To tylko drobny katalog kosztów prowadzonej działalności, a nie koszty pracownicze, o których Yocam zapomniał w swojej ofercie i kalkulacji kosztów.

Ponadto Yocam uparcie w wyjaśnieniach podaje koszty brutto, a tymczasem przedsiębiorca nie stosuje cen brutto, ale netto. To również dowód na nieznajomość elementarnych zasad prowadzenia działalności gospodarczej.

Według raportu Deloitte dla Ministerstwa Gospodarki– koszty administracyjne w Polsce (SCM)koszty ogólnego zarządu dla małej firmy kształtują się na poziomie 10%. Nawet jeśli przyjąć, że w Yocam stanowią znacznie zaniżoną wartość 2% to stanowić to będzie w całej ofercie około 47 000 zł netto. To są koszty, których brakuje w ofercie Yocam.

Ad 5. Sposób kalkulacji kosztów kierownika budowy

Zgodnie z wezwaniem Zamawiającego:

Yocam wyjaśniając powyższą kwestię wskazał:

W punkcie tym i kolejnych kilku wykonawca mając świadomość niedoszacowania i pominięcia kosztów usiłuje udowadniać, że prezes Spółki będzie wykonywał swoje prace *pro bono.* Nawet przy takim założeniu występują koszty spółki tj. koszty delegacji, koszty przewozu, koszty IT etc. Kosztów tych brakuje w ofercie.

Co do ilości godzin pracy kierownika budowy ilości jakie wskazuje wykonawca w wyjaśnieniach są w zasadniczy sposób zaniżone – jeśli wykonanie robót obejmuje 5 miesięcy oraz przygotowanie, rozliczenie i odbiór to brak co najmniej drugie tyle czyli 56 godzin.

Co do kwestii „wspomagania czynności kierownika budowy" należy wyraźnie wskazać, że wyjaśnienia dotyczyć miały kosztów osoby pełniącej funkcję na stanowisku kierownika budowy a nie osób „wspomagających". Prezes Yocam

nie będzie pełnił funkcji kierownika budowy.

Ad 6.Umiejscowienie wszystkich kosztów działalności wskazanych w wezwaniu w 2 pozycjach kosztorysu ofertowego.

Zgodnie z wezwaniem Zamawiającego:

Wykonawca Yocam wyjaśniając, wskazał:

Yocam dokonał tu dodatkowej wyceny poprzez sklasyfikowanie kosztów, które pominął w ofercie i złożonych wyjaśnieniach ceny. Wykonawca wybrał pozycje w ofercie, które są dość wysoko kosztowe i twierdzi obecnie, że tam przypisał wskazane przez Zamawiającego koszty działalności.

W pierwotnych wyjaśnieniach Yocam nie skorelował przedstawionych kosztów, ofert i kosztorysu. Obecnie dokonuje nieuprawnionej dodatkowej kalkulacji poprzez przypisanie kosztów do wysoko kosztowych pozycji kosztorysowych. Ponadto koszty te w kanalizacji deszczowej zostały pominięte, co może ponownie świadczyć o rażąco niskiej cenie.

Wykonawca wskazuje, że wszystkie koszty działalności takie jak:

•koszty związane z prowadzeniem działalności gospodarczej,

•kwota zapasowa,

•koszty kierownika budowy,

•koszty materiałów pomocniczych

•zysk miały znaleźć się w dwóch pozycjach kosztorysu obejmujących wykonanie kanałów z rur PVC.

Wskazane pozycje kosztorysu obejmują wprost wyłącznie koszty wykonania kanałów z rur na wcisk.

Odpowiedź wykonawcy jasno wskazuje, że koszty te zostały po prostu pominięte. Jak dowodzi Infradrog brak jest wielu kosztów ogólnych, a co dopiero mówić o jakichkolwiek zapasach czy rezerwach. Brak ujęcia kosztów, do czego przyznaje się Yocam wskazuje na cenę rażąco niską oraz niezgodność z SWZ.

Ad. 7. Zerowa wycena obsługi geodezyjnej

Zgodnie z wezwaniem Zamawiającego:

Wykonawca Yocam w składanych wyjaśnieniach wskazał:

W pierwotnych wyjaśnieniach Yocam nie skorelował przedstawionych kosztów, ofert i kosztorysu. Obecnie wykonawca dokonuje nieuprawnionej dodatkowej kalkulacji poprzez przypisania kosztów do wysoko kosztowych i w kontekście usług geodezyjnych całkowicie przypadkowych pozycji kosztorysowych. Ponadto koszty te w kanalizacji deszczowej zostały całkowicie pominięte co świadczy o rażąco niskiej cenie.

Ad 8. Zerowa wycena rozwiązania kolizji

Zgodnie z wezwaniem Zamawiającego:

Wykonawca Yocam w składanych wyjaśnieniach wskazał:

W kosztorysie pierwotnym, czyli złożonej ofercie brak takiego wyjaśnienia. Obecnie Yocam dokonuje nieuprawnionej i dodatkowo błędnej kalkulacji.

Przede wszystkim należy zwrócić uwagę, na co nie wskazywano we wcześniejszych wyjaśnieniach, a co powoduje cenę rażąco niską:

-po pierwsze według nowej kalkulacji Yocam wykona zakres pozycji 19 kosztorysu to 32 roboczogodziny, co stanowi wydajność 0,027 rbg/m2.

Według kalkulacji Infradrog na podstawie KNRnorma to 0,26 rbg/m2. Oczywiście nie można dyskutować z podawaniem lepszych i wydajniejszych brygad, ale nie ma możliwości, żeby różnica ta stanowiła dziesięciokrotność.

-po drugie ujęcie w cenie maszyny kosztów operatora. Koszty te kompletnie nie zostały podniesione w poprzednim wyjaśnieniu. Obecnie należy wskazać, że minimalna stawka roboczogodziny z narzutami pracodawcy to 37,50 zł. Paliwo w hurcie (Orlen cena z

23.07.2025 r.) to 4,753 zł netto/litr. Spalanie takiej ładowarki to około 12 litrów/motogodzinę czyli koszt paliwa to minimum 57 zł. A zatem koszt motogodziny samego paliwa i operatora to 95 zł. Do tego należy doliczyć amortyzację, przeglądy, oleje, filtry etc. Zakładając przyjęte całkowicie nierealne wydajności oraz błędny koszt sprzętu cena jest rażąco niska. Brak jest kompletnie miejsca na zysk czy jakiekolwiek straty materiałowe.

Ad 9. Roboty pomiarowe - wycena trzykrotnie poniżej oferty podwykonawczej.

Zgodnie z wezwaniem Zamawiającego:

Wykonawca Yocam wyjaśniając powyższą kwestię wskazuje:

Ponownie analogicznie jak w przypadku pkt 7 wykonawca wobec sprzeczności wewnętrznej wyjaśnień ceny i dowodów – usiłuje wykazać, że pominięte koszty z niewiadomych przyczyn w części ok 11 tys zł miały znaleźć się w pozycji kosztorysu, która wprost dotyczy samych wykopów z transportem urobku i utylizacją.

Ad 10. Wyjaśnienie pozycji kosztorysu drogowego.

Zgodnie z wezwaniem Zamawiającego:

Wykonawca Yocam składając wyjaśnienia wskazał:

Pozycja 20 wykonanie podbudowy z betonu C8/10 gr. 20 cm:

Zaniżona praca sprzętu o co najmniej kilkanaście złotych za godzinę, zaniżona dziesięciokrotnie wydajność, brak zysku i brak kosztów strat materiałowych.

Wykonano i dołączono do drugich wyjaśnień również nową kalkulację co należy uznać za niedozwolone.

Zagęszczarka w nowej kalkulacji Yocam – pominięto koszty paliwa, a dodatkowo przy warstwach powyżej 10 cm brak jest możliwości zagęszczenia poprawnego (zgodnie z SST konieczny jest walec), co jest niezgodne z założeniami SWZw zakresie wymagań SST D.04.06.01punkt 3 sprzęt i punkt 6 kontrola jakości – powyższe stanowi podstawę odrzucenia oferty Yocam zgodnie z art. 226 ust 1 pkt 5 Pzp

Pozycja 21 wykonanie mieszanki związanej cementem C1,5/2 gr. 15 cm

Zaniżona praca sprzętu o co najmniej kilkanaście złotych za godzinę, zaniżona dziesięciokrotnie wydajność, brak zysku i brak kosztów strat materiałowych.

Wykonano i dołączono do drugich wyjaśnień również nową kalkulację co należy uznać za niedozwolone.

Zagęszczarka w nowej kalkulacji Yocam – pominięto koszty paliwa, a dodatkowo przy warstwach powyżej 10 cm brak jest możliwości zagęszczenia poprawnego (zgodnie z SST konieczny jest walec), co jest niezgodne z założeniami SWZw zakresie wymagań SST D.04.05.01punkt 3 sprzęt i punkt 6 kontrola jakości – powyższe stanowi podstawę odrzucenia oferty Yocam zgodnie z art. 226 ust 1 pkt 5 Pzp

Pozycja 22 i 23 wykonanie mieszanki związanej cementem C1,5/2 gr. 20 cm

Zaniżona praca sprzętu o co najmniej kilkanaście złotych za godzinę, zaniżona dziesięciokrotnie wydajność, brak zysku i brak kosztów strat materiałowych.

Wykonano i dołączono do drugich wyjaśnień również nową kalkulację co należy uznać za niedozwolone.

Zagęszczarka w nowej kalkulacji Yocam – pominięto koszty paliwa, a dodatkowo przy warstwach powyżej 10 cm brak jest możliwości zagęszczenia poprawnego (zgodnie z SST konieczny jest walec), co jest niezgodne z założeniami swz w zakresie wymagań sst D.04.05.01 punkt 3 sprzęt i punkt 6 kontrola jakości – powyższe stanowi podstawę odrzucenia oferty Yocam zgodnie z art. 226 ust 1 pkt 5 Pzp

Pozycje 28 i 29 – układanie warstw bitumicznych ścieralnej i wiążącej.

Całkowicie nieprawidłowe i przypadkowe wyliczenia. Koszt walca zaniżony do nierealnego poziomu.

Spalanie wynosi około 10 litrów/godzinę czyli przyjmując hurtową stawkę Orlen 4,753 zł netto/litr to daje 47,53 zł plus operator 37,5 zł = 85 zł/godzinę czyli o dwadzieścia złotych więcej niż szacowane.

Dodatkowo teraz w wyjaśnieniach pojawił się operator w układarce oraz zupełnie nowy dowód w formie oferty firmy Transspol. Z oferty tej kompletnie nie wynika jaki okres wynajmu dotyczy ceny, jest tylko cena netto (czy dotyczy dnia, godziny, miesiąca).

W dodatkowej, nieuprawnionej kalkulacji Yocam jest w układarce cena 28 495,94 zł (nie wiadomo skąd ta kwota) i w treści wyjaśnienia jest określone, że układarka jest wynajęta na miesiąc.

Wracając do pierwotnych zarzutów pierwszego odwołania Infradrog ma miejsce manipulacja kosztowa. Brak jest jakiejkolwiek logiki wyceny. Cena sprzętu zaniżona do nierealnego rynkowo poziomu.

Ponadto tak jak wskazywano w odwołaniu pierwotnym Infradrog brak jest drugiego walca i jego kosztów.

Zgodnie z SST D.05.03.05a punkt 3 oraz doświadczenia wykonawcy Infradrog do wykonania warstw bitumicznych dla przedmiotu zamówienia konieczne są co najmniej dwa walce. W ofercie Yocam brak tego kosztu. Należy też wspomnieć, że roboty bitumiczne to prace specjalistyczne. Yocam na potrzeby wykazania obniżenia kosztów pokazuje, że jego ośmiu pracowników będzie wykonywać wszystkie prace na budowie z nieprawdopodobnie wysoką wydajnością, co oczywiście jest niemożliwe. Dodatkowo dokonuje się tutaj nieuprawnionej ponownej kalkulacji.

Ad.11. koszty transportu mieszanki mineralno -asfaltowej

Zgodnie z wezwaniem Zamawiającego:

Wykonawca Yocam wyjaśniając powyższą kwestię wskazał:

Ponownie sytuacja, w której Yocam kalkuluje tylko wyidealizowany sposób budowy tj. dostawę w teren zurbanizowany tylko samochodów o najwyższej możliwej ładowności oraz tylko i wyłącznie przywożąc pełne kursy, bez refleksji o konieczności wykonania działek roboczych, utrudnień z tytułu warunków pogodowych przy układaniu masy, konieczności regulacji studni i związanych przy tym gorszych wydajnościach, a w końcu ewentualnych strat materiałowych.

Ad 12. Pominięte koszty.

Zgodnie z wezwaniem Zamawiającego:

Wykonawca Yocam wyjaśniając powyższą kwestię wskazał ogólnikowo:

Twierdzenia tu zawarte są często absurdalne. Wykonanie dokumentacji fotograficznej to konieczność posiadania sprzętu, który kosztuje.

Oznakowanie dróg to konieczność przechowania, przywiezienia, amortyzacji etc. Ewidentnie te koszty nie są wliczone w ofertę.

Ubezpieczenie i zabezpieczenie należytego wykonania umowy wliczono w cenę pozycji 14, dlaczego nie np. 2. To samo z badaniami laboratoryjnymi.

Jak wskazano powyżej ma to związek z wybraniem wysoko kosztowych pozycji i przypisaniem tam kosztów, co jest nieuprawnione i nie ujawniono tego w treści pierwotnej oferty, ale dokonano dodatkowej kalkulacji. A gdzie wliczono zabezpieczenie usunięcia wad i usterek?

Dokumentacja powykonawcza to konieczność posiadania choćby papieru, drukarki i segregatorów, nie mówiąc o komputerze. Nie wliczono do oferty. Tłumaczenie, że organizacja i zabezpieczenia zaplecza budowy jest bezkosztowe jest absurdalne.

Gdzie, zatem są koszty amortyzacji sprzętu, dostawy ogrodzenia, kontenera, koszt demontażu, dźwigu, a wreszcie koszt wynajmu placu.

Yocam znaczną część pominiętych w pierwszych wyjaśnieniach kosztów generuje w pozycje kosztorysowe w nowej wycenie – co w ocenie Odwołującego jest niedozwolone.

Generator prądu w nowej ofercie Yocam także nie uwzględnia kosztów paliwa.

W swojej kalkulacji Yocam przyjmuje ponownie idealistyczne założenia odwozu urobku i przywozu betonu i tylko samochodem samowyładowczym z największą możliwą ładownością. Zadanie to jest niewykonalne. Szczególnie na terenie zurbanizowanym.

Koparka gąsienicowa według pierwotnej oferty kosztuje 100 zł/h (bez wskazania czy z operatorem). Według nowej kalkulacji koparka ta kosztuje 650,40 zł/dzień czyli prawdopodobnie 81 zł/godzinę. Operator to koszt 37,5 zł, koparka spala około 12 litrów/godzinę co stanowi według cen Orlen (hurtowe z dnia 23.07.2025 r.) 57 zł/godzinę czyli razem 94,5 zł/godzinę. Ponownie zatem pojawia się zakłamanie kosztowe i manipulacja.

Dodatkowo ponownie nie wykazano zysku, a w punktach poprzednich np. 12 wskazywano, że są tam ukryte koszty, czyli ponownie Yocam myli pojęcia zysku i kosztu.

Jak wskazywano powyżej ma to miejsce tylko w pozycjach wysoko kosztowych (poz. 14 branży drogowej i poz. 15 i 16 branży sanitarnej). W wycenie kanalizacji deszczowej przyjęto do układania rur kanalizacyjnych koparko-ładowarką. Rur kanalizacji deszczowej na tym i na innych zadaniach nie układa się koparko-ładowarką. Do tego typu zadań, z uwagi na ograniczenia wysięgu oraz tonażowe przeznaczona jest koparka kołowa, gąsienicowa lub dźwig.

Zakładając zatem odpowiednie ceny sprzętu, wydajności oraz koszty pośrednie (podobno ujęte w tych pozycjach) zysku brak w tej i zapewne w pozostałych pozycjach (jak dowodzono w pierwotnym odwołaniu infradrog). Przedstawiono również nową, nieuprawnioną kalkulację.

Zakładając, że kalkulacja nowa pozycji 15 i 16 jest prawidłowa - zysk wykazany to 82 000 zł netto. Do tego należy dodać koszty urlopów 22 000 zł, koszty z punktu 6 - 47 000 zł, z punktu 12i – 5000 zł oraz koszty minimalne i prawidłowe prowadzonej działalności 47 000 zł zysk zamienia się w stratę i wynosi 40 000 zł.

Dodając do tego irracjonalne wydajności, błędnie przyjęte koszty przygotowawcze, błędnie przyjęte ceny sprzętu, zaniżone rynkowo ceny robocizny, brak uwzględnienia strat materiałowych ponownie otrzymujemy cenę rażąco niską.

W ocenie Odwołującego wezwany do wyjaśnień ceny wykonawca Yocam nie udźwignął ciężaru dowodu

wykazania, że cena oferty nie jest rażąco niska.

Złożone pierwsze wyjaśnienia są:

-sprzeczne wewnętrznie,

-niezgodne z załączonymi dowodami,

-nielogiczne,

-nie potwierdzają, że cena nie jest rażąco niska i już na ich podstawie obowiązkiem Zamawiającego było odrzucenie oferty YOCAM.

Wyjaśnienia drugie potwierdzają, że kalkulacja nie uwzględniła wymaganych kosztów pracowniczych a wykonawca usiłuje całkowicie sztucznie wskazać umiejscowienie pominiętych konkretnych kosztów w całkowicie nieadekwatnych pozycjach kosztorysowych.

Założenia kalkulacyjne jakich dokonał wykonawca w istocie dowodzą, że usiłuje dostosować wyjaśnienia do ceny jaką zaoferował. Drugie wezwanie wprost potwierdziło, że Zamawiający w wyniku zapoznania się z pierwszymi wyjaśnieniami stwierdził, że wykonawca nie wyjaśnił ceny a wręcz potwierdził, że cena jest skalkulowana wadliwie i ma znamiona rażąco zaniżonej.

Skala i poziom zaniżeń i nieracjonalnych a także niezgodnych z SWZ założeń zarówno w pierwszych jak i tym bardziej drugich wyjaśnieniach skutkują koniecznością uznania, że faktycznie mamy do czynienia z obligatoryjną podstawą odrzucenia oferty wykonawcy.

W istocie w przypadku drugich wyjaśnień ceny mamy do czynienia z całkowitym brakiem logiki i elementarnych podstaw zarówno prowadzenia działalności gospodarczej jak również kalkulacji robót.

W ocenie Odwołującego drugie wyjaśnienia ceny mają charakter całkowicie absurdalny a wykonawca któremu wprost w oparciu o pierwsze wyjaśnienia wytknięto pominięcia kluczowych kosztów próbuje je ulokować w przypadkowej pozycji kosztowej.

Mając powyższe na względzie Odwołujący wnosi jak na wstępie. (…)".

Pismem z dnia 29 sierpnia 2025 r. Zamawiający udzielił odpowiedzi na odwołanie wnosząc o oddalenie odwołania w całości i podtrzymując stanowisko, że wybór oferty Przystępującego był prawidłowy i zasadny.

Zamawiający odpierając zarzuty odwołania przedstawił następujące stanowisko. „(…) Wezwanie do wyjaśnień ceny

Zamawiający nie zgadza się ze stwierdzeniami poczynionymi przez Odwołującego w zakresie wezwania do wyjaśnień ceny z dnia 19 maja 2025 r.

Analiza wezwania do wyjaśnień ceny wskazuje, że wezwanie ma charakter ogólny. W treści wezwania Zamawiający wskazał podstawę prawną oraz faktyczną wezwania, oczekiwania w zakresie wyjaśnień oraz przedłożenia dowodów, a także termin przedstawienia wyjaśnień.

Oczekiwania w zakresie wyjaśnień oraz dowodów są sformułowane ogólnie. Ograniczają się do przytoczonych poniżej fragmentów

„(…) Zamawiający zwraca się do Wykonawcy o udzielenie wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia istotnych części składowych zaoferowanej ceny tj. kalkulacji na podstawie których oszacowano cenę oferty. (…)"

„(…) zwraca się o udzielenie wyjaśnień, w tym złożenie dowodów, dotyczących wyliczenia ceny uwzględniającej w szczególności:

1) 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 10.10.2002 r. minimalnym wynagrodzeniu za prace

2. Zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego. (…)

Zamawiający wskazał, że oczekuje wyjaśnień dotyczących zaoferowanej ceny. Natomiast w zakresie tego co w szczególności ma znaleźć się w tych wyjaśnieniach to wskazano na kwestie dotyczące kosztów pracy. Zatem, wskazanie Zamawiającego co do treści wyjaśnień było ogólne, a więc pozostawiono Wykonawcy swobodę w tym zakresie z tym zastrzeżeniem, że wyjaśnieniu podlegały kwestie kosztów pracy.

Oczekiwania Zamawiającego w zakresie dowodów były podobne tj. Zamawiający oczekiwał złożenia dowodów. Wskazał, że jednym z tych dowodów ma być kalkulacja na podstawie której oszacowano cenę oferty. W zakresie pozostałych dowodów pozostawiono swobodę Wykonawcy z zastrzeżeniem, że dowody mają dotyczyć istotnych części

składowych ceny.

Podsumowując,

•Zamawiający sformułował ogólne wezwanie do wyjaśnień ceny. Pozostawiając Wykonawcy swobodę w zakresie tego co jest przedmiotem wyjaśnienia z tym zastrzeżeniem, że wyjaśnieniu podlegały kwestie kosztów pracy. Podobnie w zakresie dowodów, Zamawiający wskazał, że jednym z dowodów ma być kalkulacja na podstawie której oszacowano cenę oferty. W zakresie pozostałych dowodów pozostawiono swobodę z zastrzeżeniem, że dowody mają dotyczyć istotnych części składowych ceny.

•Zupełnie nieprawdziwe są twierdzenia Odwołującego jakoby Zamawiający wezwał do udzielenia wyjaśnień „(…) wszystkich elementów kosztowych (…)", przedłożenia „(…) szczegółowych wyliczeń kosztowych w odniesieniu do elementów składowych wyceny (…)". Powyższe twierdzenia są niedopuszczalną nadinterpretacją ze strony Odwołującego. Wymagań o których pisze Odwołujący próżno szukać w wezwaniu, bo nie zostały tam postawione, ponadto Zamawiający jako autor wezwania doskonale wie czego wymagał od Wykonawców składających wyjaśnienia ceny i z całą stanowczością wskazuje, że nie wymagał kwestii na które wskazuje Odwołujący.

W tym miejscu należy zaznaczyć, że treść wezwania do wyjaśnień ceny determinuje to co w wyjaśnieniach powinno się znaleźć. Oznacza to, że Wykonawca przygotowując wyjaśnienia ma kierować się oczekiwaniami postawionymi przez Zamawiającego w wezwaniu.

Pierwsze wyjaśnienia ceny złożone przez Wykonawcę Yocam

Wykonawca Yocam w wyznaczonym przez Zamawiającego terminie złożył wyjaśnienia ceny dalej też jako pierwotne wyjaśnienia. W wyjaśnieniach tych Wykonawca Yocam wskazał m.in.:

•że zaoferowane wynagrodzenie uwzględnia wszelkie koszty niezbędne do prawidłowego wykonania zamówienia i następnie szczegółowo wyliczył uwzględnione koszty,

•sprzyjające okoliczności pozwalające zaoferować korzystną cenę m.in. posiadanie na własność większości sprzętu niezbędnego do wykonania przedmiotu zamówienia, długoletnia współpraca wykonawcy z dostawcami towarów i usług, która pozwala uzyskać korzystne ceny, rabaty towarów i usług, a także gwarantuje ich dobrą jakość, bliskie (1500 m) położenie siedziby wykonawcy do miejsca prowadzenia robót co pozwala obniżyć koszty organizacji budowy i nie generuje dodatkowych kosztów jak np.: zaplecze budowy, przewóz sprzętu, brak kosztów delegacji, noclegów, doświadczenie m.in. w wykonywaniu w poprzednich latach podobnych zamówień w tym zamówień w niedalekiej okolicy, dokładne zapoznanie się z uwarunkowaniem terenu co pozwala precyzyjnie określić nakład czasu pracy. Ponadto wykonawca zaznaczył, że jest mikro przedsiębiorcą i nie ma w firmie przerostu kosztów administracyjnych.

W wezwaniu oczekiwano wyjaśnień dotyczących kosztów pracy. Wykonawca w wyjaśnieniach wskazał, że przy realizacji zamówienia będzie korzystał z 8 pracowników, podał wynagrodzenie tych pracowników oraz koszty, które poniesie, a które wynikają z ubezpieczeń społecznych. Podane koszty odpowiadały kosztom wynikającym z powszechnie obowiązujących przepisów prawa m.in. rozporządzenia w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2025 r.

W wyjaśnieniach podano też, następujące zestawienie kosztów:

Do wyjaśnień ceny Wykonawca załączył również szereg dowodów tj.

1.Kosztorys obejmujący branże drogową, kanalizację deszczową, przebudowę oświetlenia drogowego, zabezpieczenia sieci elektroenergetycznej,

2.Cennik wewnętrzny – zestawienie sprzętu przewidzianego do realizacji zadania,

3.Oferta cenowa dotycząca dostaw kruszyw i betonu P.P.H.U. „Caro",

4.Oferta cenowa PROMA H.K.,

5.Oferta cenowa Zakładu Produkcji Materiałów Budowlanych Terrazzo,

6.Oferta cenowa P.P.H.U. RAGAMA L.P. ,

7.Oferta cenowa dotycząca sprzedaży mieszanek mineralno-asfaltowych produkowanych w Wytwórni Mas Bitumicznych Colas Sp. z o.o.,

8.Oferta w zakresie obsługi geodezyjnej,

9.Oferta dotycząca pełnienia funkcji kierownika budowy.

Podsumowując wyjaśnienia złożone przez Yocam należy wskazać, że odpowiadają one treści wezwania. Wykonawca wyjaśnił bowiem zaoferowaną cenę przedstawiając m.in. sprzyjające okoliczności pozwalające zaoferować korzystną cenę, wyjaśniając kwestię kosztów pracy. Ponadto zgodnie z wezwaniem do wyjaśnień załączone zostały

dowody tj. kosztorys oraz inne dowody w zakresie wyliczenia istotnych części składowych zaoferowanej ceny, które wskazywały na realność zaproponowanej ceny.

Absolutnie nie można zgodzić się z twierdzeniem Odwołującego, że wyjaśnienia ceny przedstawione przez Wykonawcę Yocam zawierają ogólnikowe deklaracje. Należy podkreślić, że w wezwaniu Zamawiający wymagał przedstawienia kalkulacji na podstawie której oszacowano cenę oferty pozostawiając Wykonawcy swobodę w zakresie tego jaką formę przyjmie ta kalkulacja. Tymczasem Odwołujący w sposób nieuprawniony wskazuje, że kalkulacja powinna przyjąć formę kosztorysu szczegółowego, mimo że nie wynika do z wezwania.

W tym miejscu należy powołać orzecznictwo KIO, gdzie wskazano, że:

Ocena wyjaśnień ceny złożonych przez wykonawcę musi odbywać się, w kontekście wezwania zamawiającego - jego szczegółowości oraz wyrażonych w nim skonkretyzowanych wątpliwości (KIO 3750/21)

Podkreślić przy tym należy, że składane przez wykonawcę wyjaśnienia ceny oferty należy oceniać przez pryzmat wezwania zamawiającego, które determinuje poziom szczegółowości wyjaśnień. Innymi słowy, to wezwanie skierowane do wykonawcy wyznacza granice oceny czy wykonawca sprostał ciążącemu na nim obowiązkowi wykazania, że zaoferowana przez niego cena nie nosi znamion ceny rażąco niskiej. Nie jest zatem prawidłowe działanie zamawiającego polegające na skierowaniu do wykonawcy ogólnego wezwania do wyjaśnień poziomu ceny, a następnie odrzucenie oferty wykonawcy tylko z tej przyczyny, iż określony składnik cenotwórczy nie został przedstawiony w złożonych wyjaśnieniach bądź też został zaprezentowany w inny sposób niż oczekiwał zamawiający. Dostrzec należy, iż w przypadku procedury rażąco niskiej ceny co do zasady sposób przedstawienia wyjaśnień cenowych oraz założeń kalkulacyjnych pozostaje w gestii wykonawcy, przy czym stopień szczegółowości wyjaśnień determinowany jest właśnie wezwaniem zamawiającego. (KIO 3536/23, KIO 3541/23)

Biorąc pod uwagę treść wezwania, wyjaśnienia złożone przez Wykonawcę Yocam oraz orzecznictwo KIO w zakresie oceny wyjaśnień zaoferowanej ceny Zamawiający uznał wyjaśnienia za prawidłowe i dokonał wyboru oferty Wykonawcy Yocam.

Wezwanie do dodatkowych wyjaśnień ceny

Na czynność wyboru zostało złożone odwołanie. Zamawiający po dokładnej analizie uznał, że niektóre kwestie związane z wyjaśnieniem ceny wymagają doprecyzowania. W konsekwencji Zamawiający unieważnił czynność wyboru i wystosował do Wykonawcy wezwanie, które miało wyjaśnić wątpliwości związane ze złożonymi wyjaśnieniami.

Wbrew twierdzeniom Odwołującego Zamawiający był uprawniony do wystosowania wezwania o dodatkowe wyjaśnienia i skorzystał z tego uprawnienia.

Wezwanie do dodatkowych wyjaśnień może zostać wystosowane, jeżeli złożone wyjaśnienia są konkretne, spójne, poparte dowodami, odpowiadają na treść wezwania, a jednocześnie są kwestie w których wymagają doprecyzowania czy uzupełnienia. Tak było właśnie w przypadku wyjaśnień złożonych przez Wykonawcę Yocam. Wyjaśnienia Wykonawcy Yocam odpowiadały na postawione w wezwaniu pytanie dotyczące sposobu wyliczania ceny w tym wskazywały na koszty pracy. Wskazano w nich czynniki charakterystyczne dla Wykonawcy, które umożliwiały mu obniżenie ceny. Ponadto do wyjaśnień dołączono szereg dowodów poczynając od kosztorysu a na ofertach cenowych kończąc. Dowody te dotyczyły istotnych części składowych zaoferowanej ceny. Jednakże w tych konkretnych, spójnych, popartych dowodami wyjaśnieniach były kwestie, które wymagały doprecyzowania, wyjaśnienia. Zatem wystosowanie wezwania do dodatkowych wyjaśnień było jak najbardziej zasadne.

KIO wielokrotnie w swoich orzeczeniach wskazywała, że*Naturalną konsekwencją analizy wyjaśnień kalkulacji ceny powinno być zmierzanie do usunięcia pojawiających się w wyniku pierwszych wyjaśnień wątpliwości (…) Zamawiający powinien zakończyć postępowanie wyjaśniające dopiero wtedy, kiedy uzyska jednoznaczne i możliwe do obiektywnej weryfikacji informacje, przekładające się na wymierne wartości ekonomiczne* (KIO 880/23)

Niemożliwe byłoby wezwanie do dodatkowych wyjaśnień ceny, gdyby pierwotne wyjaśnienia były ogólnikowe, lakoniczne, niespójne, nie odpowiadały treści wezwania, nie tłumaczyły skąd wynika cena oferty. Taka sytuacja nie wystąpiła jednak, wbrew twierdzeniom Odwołującego, w przedmiotowym postępowaniu.

Niezasadny jest zatem wniosek Wykonawcy o pominięcie przy rozstrzyganiu zarzutów odwołania wezwania o dodatkowe wyjaśnienia i dodatkowych wyjaśnień złożonych przez Wykonawcę Yocam.

Zamawiający dnia 4 lipca 2025 r. wystosował do Wykonawcy Yocam wezwanie do dodatkowych wyjaśnień ceny, które miało wyjaśnić wątpliwości związane ze złożonymi wyjaśnieniami. Wykonawca w zakreślonym terminie udzielił wyjaśnień. W ocenie Zamawiającego dodatkowe wyjaśnienia usunęły wszelkie wątpliwości, które pojawiły się na gruncie

pierwszych wyjaśnień i wybór oferty Yocam jest prawidłowy.

Zamawiający nie zgadza się z twierdzeniem Odwołującego, że dodatkowe wyjaśnienia nie potwierdzają, że cena nie jest rażąco niska. Wręcz przeciwnie wyjaśnienia te usuwają wątpliwości dotyczące realności zaproponowanej ceny.

Roboty elektryczne

W pierwotnych wyjaśnieniach Wykonawca Yocam wskazał: *(…)Część prac zamierzamy powierzyć podwykonawcy - roboty elektryczne za wartość niższą od zaproponowanej przez nas, przy stałym naszym nadzorze (…)*.

Do wyjaśnień została załączona oferta podwykonawcy P.P.H.U. RAGAMA L.P., któremu Wykonawca Yocam zamierza powierzyć roboty elektryczne. Oferta ta jest na kwotę 198 786 zł brutto. Powyższa kwota jest zbieżna z kwotą wskazaną w kosztorysach dotyczących oświetlenia drogowego, zabezpieczenia sieci elektroenergetycznej załączonych do wyjaśnień. Zamawiający poprosił o wyjaśnienie, dlaczego wskazano, że roboty elektryczne zostaną powierzone podwykonawcy za cenę niższą od zaproponowanej przez Wykonawcę, skoro powyższe nie wynika z dokumentów załączonych do wyjaśnień ceny. Wykonawca w wyjaśnieniach podał, że celem użytego powyżej stwierdzenia było wskazanie, że cena za wykonanie robót elektrycznych (podana w ofercie podwykonawcy) jest niższa od ceny za wykonanie całości zamówienia (podanej w ofercie Wykonawcy). Jednocześnie Wykonawca Yocam potwierdził, że oferta podwykonawcy jest aktualna i roboty elektryczne zostaną wykonane za cenę podaną w tej ofercie.

Zatem, Wykonawca Yocam potwierdził, że prace elektryczne zostaną wykonane za cenę podaną w pierwotnych wyjaśnieniach zgodnie z ofertą podwykonawcy P.P.H.U. RAGAMA L.P.. Ponadto Wykonawca wyjaśnił sformułowanie zawarte w pierwotnych wyjaśnieniach, które wzbudziło wątpliwości Zamawiającego. Z uwagi na powyższe, wyjaśnienia zostały zaakceptowane przez Zamawiającego.

Twierdzenia Odwołującego o wprowadzeniu Zamawiającego w błąd oraz braku zysku są całkowicie bezpodstawne. Wykonawca w pierwotnych wyjaśnieniach wskazał, że przy realizacji zamówienia osiągnie zysk. Brak wypracowania zysku w zakresie robót elektrycznych nie oznacza, że Wykonawca nie osiągnie zysku przy realizacji zamówienia bądź, że ten zysk będzie mniejszy niż wynika z pierwotnych wyjaśnień. Wykonawca wyjaśnił, że użyte w pierwotnych wyjaśnieniach sformułowanie oznacza tyle, że cena za wykonanie robót elektrycznych (podana w ofercie podwykonawcy) jest niższa od ceny za wykonanie całości zamówienia (podanej w ofercie Wykonawcy). Co oznacza, że Wykonawca kalkulując swój zysk nie zakładał, że zysk ten zostanie osiągnięty w zakresie robót elektrycznych. I tak jak wskazano powyżej dodatkowe wyjaśnienia potwierdziły, że roboty elektryczne zostaną wykonane za cenę podaną w pierwotnych wyjaśnieniach, która jest zbieżna z ofertą podwykonawcy.

Koszty pracy

W pierwotnych wyjaśnieniach Wykonawca Yocam wskazał, że będzie korzystał z 8 pracowników. Pracownicy ci zatrudnieni będą na podstawie umowy o pracę. Wysokość wynagrodzenia tych pracowników jest zgodna z minimalnym wynagrodzeniem określonym w Rozporządzeniu z dnia 12 września 2024 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2025 r.

Wykonawca przedstawił następujące wyliczenia:

4666,00 zł brutto (wysokość minimalnego wynagrodzenia za pracę) x 8 (liczba pracowników) x 5 (liczba miesięcy realizacji zamówienia) = 186 640,00 zł brutto

955,60 zł (koszty ZUS za jednego pracownika za jeden miesiąc) x 8 (liczba pracowników) x 5 (liczba miesięcy realizacji zamówienia) = 38 224,00 zł

Zsumowanie powyższych kwot tj. kwoty wynagrodzenia 186 640,00 zł brutto i kosztów ZUS- u 38 224,00 złdaje kwotę 224864,00 zł brutto.

Powyższa kwota została przyjęta przy wyliczeniu ceny, co wyraźnie wynika z wyjaśnień ceny Wykonawcy Yocam.

Zamawiający w ramach dodatkowych wyjaśnień poprosił Wykonawcę o wskazanie, czy kalkulując cenę uwzględniono narzuty pracownicze.

Wykonawca w dodatkowych wyjaśnieniach potwierdził, że kalkulacja uwzględnia narzuty pracownicze. Ponadto Wykonawca Yocam wyjaśnił, że koszty urlopów wypoczynkowych, rezerwa na zwolnienie lekarskie uwzględnione zostały w pierwotnych wyjaśnieniach w kosztach prowadzenia działalności gospodarczej, które to koszty zawarte zostały w pozycji 15 i 16 kosztorysu dotyczącego kanalizacji deszczowej. Ponadto wykonawca wskazał, że z uwagi na niewielki rozmiar prowadzonej działalności okres dwutygodniowych urlopów jest tak organizowany, że wszyscy pracownicy korzystają z tego urlopu w tym samym czasie.

Wobec potwierdzenia przez Wykonawcę, że narzuty pracownicze zostały uwzględnione przy kalkulacji oferty oraz wskazania w jakich pozycjach kosztorysu te koszty zostały uwzględnione Zamawiający uznał poczynione wyjaśnienia za prawidłowe.

Nieuprawnione są twierdzenia Odwołującego w zakresie wyjaśnień Wykonawcy Yocam dotyczące kosztów pracy.

Po pierwsze, Odwołujący w sposób zupełnie nieuprawniony podaje, że Wykonawca Yocam do wyjaśnień ceny powinien dołączyć kosztorys szczegółowy w którym podana zostałaby wydajność oraz przyjęte stawki. Zamawiający konstruując wezwanie pozostawił Wykonawcy swobodę w przedstawieniu sposobu wyliczenia ceny ograniczając się do wskazania, że jednym z dowodów ma być kalkulacja, na podstawie której oszacowano cenę oferty. Nie wymagano przedstawienia szczegółowego kosztorysu, więc nieprzedstawienie takiego dokumentu przez Wykonawcę nie może obarczać go negatywnymi konsekwencjami.

Po drugie, Odwołujący podaje, że sposób realizacji zadania zaproponowany przez Wykonawcę tj. skierowania do pracy ośmiu pracowników jest niewystarczający. Również z tym twierdzeniem nie sposób się zgodzić. Każdy wykonawca kalkulując ofertę bieżę pod uwagę swoje doświadczenie, stosowany przez siebie sposób organizacji pracy. To, że jeden Wykonawca organizuje swoją pracę przy udziale większej liczby pracowników nie oznacza automatycznie, że inny Wykonawca, który organizuje swoją pracę przy mniejszej liczbie pracowników robi to w sposób nieprawidłowy.

Odwołujący w żaden sposób nie wykazał, że zaangażowanie ośmiu pracowników jest niewystarczające.

W tym miejscu należy zacytować wyrok KIO zgodnie z którym *Istotne jest, aby sposób kalkulacji ceny zapewniał należyte wykonanie zamówienia, a nie to, by był analogiczny do sposobu wyceny innych wykonawców lub zamawiającego* (KIO 1899/21).

Wbrew twierdzeniom Odwołującego w dodatkowych wyjaśnieniach Wykonawca Yocam nie przedstawia nowej kalkulacji, a jedynie odpowiada na pytanie Zamawiającego co do tego w których pozycjach kosztorysu ujęto narzuty pracownicze.

Również niemające potwierdzenia w stanie faktycznym sprawy jest stanowisko Odwołującego jakoby pierwotne wyjaśnienia pomijały koszty pracodawcy w kalkulacji. Wykonawca w ramach dodatkowych wyjaśnień wskazał, że koszty te ujęte zostały w następujących pozycjach kosztorysu: 15 i 16 kosztorysu dotyczącego kanalizacji deszczowej.

Kolejnym nieuprawnionym twierdzeniem jest wskazanie, że gdyby pozycje kosztorysu w których ujęte zostały koszty pracownicze nie zostały wykonane to oznaczałoby to, że wynagrodzenie Wykonawcy nie uwzględnia kosztów wymaganych przepisami prawa. Odwołujący formując takie twierdzenie pomija fakt, że wynagrodzenie Wykonawcy ma charakter ryczałtowy. W przypadku wynagrodzenia ryczałtowego wykonawca zobowiązany jest ująć w cenie wszystkie koszty związane z realizacją zamówienia, a ustalona kwota wynagrodzenia za wykonanie zamówienia jest niezmienna i nie ma znaczenia czy dana pozycja kosztorysowa została wykonana czy też nie została wykonana.

Kolejnym nieuprawnionym twierdzeniem jest wskazanie, że wycena pozostałych pozycji kosztorysu (poza wskazanymi powyżej tj. pozycja nr 15 i 16) nie uwzględnia kosztów pracowniczych. Również przy konstruowaniu tego twierdzenia Odwołujący pomija fakt, że wynagrodzenie ma charakter ryczałtowy i to, że w wynagrodzeniu ryczałtowym nie jest ważna struktura wewnętrzna ceny. tj. ceny jednostkowe, bo wynagrodzenie jest jedno i z góry określone wartością jednej ceny ryczałtowej, którą Zamawiający ma zapłacić Wykonawcy.

Materiały pomocnicze

Wykonawca Yocam w pierwotnych wyjaśnieniach wskazał, że kalkulując cenę uwzględnił materiały pomocnicze. Kwota przewidziana na materiały pomocnicze to 15 000 zł brutto.

Zamawiający w ramach dodatkowych wyjaśnień poprosił Wykonawcę o wskazanie co rozumie pod pojęciem materiały pomocnicze.

Wykonawca w dodatkowych wyjaśnieniach wskazał, że materiały pomocnicze to drobny sprzęt, który zostanie wykorzystany do realizacji przedmiotu zamówienia m.in. taśmy, żyłki, paliki. W kwocie tej mieści się również rezerwę na nieprzewidziane wydatki w zakresie materiałów pomocniczych. Wykonawca podał również, że kalkulując kwotę przeznaczoną na materiały pomocnicze kierował się swoim doświadczeniem w realizacji podobnych zamówień.

Zamawiający uznał te wyjaśnienia.

Nie można zgodzić się z twierdzeniami Odwołującego, że katalog materiałów pomocniczych zaprezentowany przez Wykonawcę Yocam jest zbyt wąski.

Po pierwsze należy zauważyć, że wskazując materiały pomocnicze Wykonawca Yocam używa sformułowania

„m.in.”. Zatem, taśmy, żyłki, paliki to tylko przykładowy drobny sprzęt, który zostanie wykorzystany do realizacji przedmiotu zamówienia.

Po drugie to, że Odwołujący jako materiały pomocnicze klasyfikuje np.: cement, palety, materiały biurowe to nie znaczy, że również Wykonawca Yocam te materiały sklasyfikował czy też musiał sklasyfikować jako materiały pomocnicze. Nie ma jednej definicji materiałów pomocniczych. Różni wykonawcy mogą różnie rozumieć termin materiały pomocnicze. Ponadto, to, że dany Wykonawca do materiałów pomocniczych nie zalicza np.: cementu to nie oznacza automatycznie, że cement nie został skalkulowany w cenie oferty. Oznacza to tylko tyle, że dany Wykonawca nie traktuje cementu jako materiału pomocniczego.

Odwołujący w swojej argumentacji wskazuje, że tylko jego sposób przygotowania oferty, klasyfikacji materiałów i ich wyceny jest prawidłowy. Z takie podejściem nie można się zgodzić. Przyjęta przez Odwołującego definicja materiałów pomocniczych i przyjęty sposób ich wyceny nie są jedynymi możliwymi i prawidłowymi.

Koszty związane z prowadzeniem działalności gospodarczej

Wykonawca Yocam w pierwotnych wyjaśnieniach wskazał, że kalkulując cenę uwzględnił standardową grupę kosztów związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej. Kwota przewidziana na koszty związane z prowadzeniem działalności gospodarczej to 17 500 zł brutto.

Zamawiający w ramach dodatkowych wyjaśnień poprosił Wykonawcę o wskazanie jakie koszty ujęto w grupie kosztów związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej.

Wykonawca w dodatkowych wyjaśnieniach wskazał, że w grupie kosztów związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej zawarł przede wszystkim koszty pracownicze m.in. koszty urlopów, zwolnień lekarskich.

Zamawiający uznał te wyjaśnienia.

Odwołujący w sposób zupełnie nieuprawniony twierdzi, że wyjaśnienia Wykonawcy Yocam co do kosztów prowadzenia działalności gospodarczej pozostają w sprzeczności z wyjaśnieniami dotyczącymi narzutów pracowniczych, które stanowią odpowiedź na pytanie nr 2 z wezwania do dodatkowych wyjaśnień ceny. Jest to stwierdzenie nieprawidłowe.

Na stronie nr 3 pierwotnych wyjaśnień ceny Wykonawca Yocam wskazał podstawowe koszty realizacji zamówienia. Poniżej wskazano to co zostało podane przez Wykonawcę Yocam na stronie nr 3 pierwotnych wyjaśnień ceny.

Jak można zauważyć, te koszty powiększone o zysk dają kwotę która została wpisana do formularza oferty jako cena.

Jednocześnie do wyjaśnień ceny Wykonawca Yocam załączył kosztorysy branż, których dotyczy zamówienie. Z kosztorysów również wynika cena, która została wpisana do formularza oferty. W kosztorysach tych nie ma pozycji „koszty prowadzenia działalności gospodarczej”.

W ramach pytania nr 2 wezwania do dodatkowych wyjaśnień Zamawiający poprosił Wykonawcę o wskazanie w których pozycjach kosztorysu zostały ujęte narzuty pracownicze. Odpowiadając na to pytanie Wykonawca Yocam wskazał, że narzuty zostały ujęte w pozycji nr 15 i 16 kosztorysu dotyczącego kanalizacji deszczowej.

Natomiast, w ramach pytania nr 4 wezwania do dodatkowych wyjaśnień Zamawiający poprosił Wykonawcę o wskazanie jakie koszty ujęto w grupie kosztów związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej. Odpowiadając na to pytanie Wykonawca Yocam wskazał, że w grupie kosztów związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej zawarł przede wszystkim koszty pracownicze m.in. koszty urlopów, zwolnień lekarskich.

Zatem, pomiędzy wyjaśnieniami udzielonymi przez Wykonawcę Yocam nie zachodzi żadna sprzeczność. Wyjaśnienia te się uzupełniają.

Odwołujący próbuje narzucić swój sposób rozumienia kosztów związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej. Tymczasem nie ma jednej definicji kosztów związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej. Różni wykonawcy mogą różnie rozumieć termin „koszty związane z prowadzeniem działalności gospodarczej”.

Odwołujący w swojej argumentacji wskazuje, że tylko jego sposób przygotowania oferty, klasyfikacji kosztów związanych z prowadzeniem działalności i ich wyceny jest prawidłowy. Z takim podejściem nie można się zgodzić. Przyjęta przez Odwołującego definicja kosztów związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej i przyjęty sposób ich wyceny nie są jedynymi możliwymi i prawidłowymi.

Należy też zwrócić uwagę, że Wykonawca Yocam, jak sam przyznaje w wyjaśnieniach jest mikro przedsiębiorcą. Zatem wiele kosztów na które wskazuje Odwołujący (np.: szkolenia, obsługa prawna) może go nie dotyczyć albo być

ograniczona do minimum.

Kierownik budowy

W wyjaśnieniach Wykonawca Yocam wskazał, że koszt kierownika budowy wycenił na 15 375 zł brutto. Do wyjaśnień załączona została oferta T.J. na pełnienie funkcji kierownika budowy na kwotę 15 375 zł brutto (12 500 zł netto). W ramach wezwania do dodatkowych wyjaśnień poproszono Wykonawcę Yocam o wskazanie w jaki sposób skalkulowano ofertę na pełnienie funkcji kierownika budowy.

Wykonawca odpowiedział, że kalkulując cenę w oparciu o swoje doświadczenie założył, że kierownik budowy będzie obecny na budowie przez 56 godzin w miesiącu (w tym uczestnictwo w radach budowy), a miesięczne jego wynagrodzenie będzie wynosiło 2500 zł netto. Ponadto, Wykonawca Yocam podał, że Prezes Zarządu Wykonawcy będzie pełnił ogólny nadzór nad przebiegiem budowy.

Zamawiający uznał przedstawione wyjaśnienia za wystarczające. Nieuprawnione jest twierdzenie Odwołującego, że liczba godzin pracy kierownika jest zaniżona. Wykonawca jak wskazuje w dodatkowych wyjaśnieniach oszacował ten czas na podstawie swojego doświadczenia. To, że Odwołujący czas pracy kierownika szacuje na wyższym poziomie nie oznacza, że jest to jedyny możliwy sposób szacowania czasu pracy kierownika, a tym samym nie oznacza, że inni Wykonawcy nie mogą tego czasu oszacować w inny sposób. Tak jak zostało to już wskazane powyżej *istotne jest, aby sposób kalkulacji ceny zapewniał należyte wykonanie zamówienia, a nie to, by był analogiczny do sposobu wyceny innych wykonawców lub zamawiającego (KIO 1899/21).*

Należy również zauważyć, że siedziba podmiotu, który będzie pełnić funkcję kierownika budowy od miejsca realizacji robót znajduje się w odległości 23 km. Tak więc, niewielka odległość od terenu prowadzenia robót z pewnością ma wpływ na wynegocjowaną stawkę.

Umiejscowienie określonych kosztów w kosztorysie

Zamawiający w ramach dodatkowych wyjaśnień wezwał Wykonawcę Yocam do wskazanie w jakich pozycjach kosztorysu zostały ujęte określone koszty m.in.: koszty związane z prowadzeniem działalności gospodarczej, koszty materiałów pomocniczych.

Wykonawca w ramach dodatkowych wyjaśnień wskazał, że te koszty zostały uwzględnione w pozycji nr 15 i16 kosztorysu dotyczącego kanalizacji deszczowej.

Nieuprawnione jest twierdzenie Odwołującego jakoby Wykonawca Yocam swoimi wyjaśnieniami dokonywał dodatkowej wyceny i klasyfikacji kosztów, które zostały pominięte w ofercie i pierwszych wyjaśnieniach. Wykonawca Yocam wskazując pozycje w których sklasyfikowane zostały wyżej wskazane koszty odpowiada na wezwanie Zamawiającego.

Tak jak zostało to wskazane powyżej, na stronie nr 3 pierwotnych wyjaśnień ceny Wykonawca Yocam wskazał podstawowe koszty realizacji zamówienia, w tym koszty o które zapytał Zamawiający. Jednocześnie do wyjaśnień ceny Wykonawca Yocam załączył kosztorysy branż, których dotyczy zamówienie W kosztorysach tych nie ma wprost wyszczególnionych pozycji co do których wyjaśnień zażądał Zamawiający. Jednakże to automatycznie nie przesądza o tym, że koszty te zostały pominięte. Zamawiający wezwał więc Wykonawcę do wskazania w jakich pozycjach kosztorysu zostały ujęte określone koszty m.in.: koszty związane z prowadzeniem działalności gospodarczej, koszty materiałów pomocniczych. Wykonawca odpowiedział na to wezwanie.

Odwołujący nie wykazał, że pozycje nr 15 i 16 kosztorysu dotyczącego kanalizacji deszczowej nie mogą zawierać zarówno kosztów związanych z wykonaniem kanałów z rur PCVjak i kosztów na które wskazuje Wykonawca Yocam.

Należy przypomnieć, że wynagrodzenie Wykonawcy ma charakter ryczałtowy. W wynagrodzeniu o tym charakterze nie jest ważna struktura wewnętrzna ceny ale to, że wynagrodzenie jest jedno, uwzględnia wszelkie koszty związane z realizacją zamówienia i jest z góry określone wartością jednej ceny ryczałtowej, którą Zamawiający ma zapłacić Wykonawcy.

Prace geodezyjne

Zgodnie z wyjaśnieniami ceny Wykonawcy Yocam prace związane z obsługą geodezyjną zostały wycenione na kwotę 19 434 zł brutto (15 800 zł netto). Do wyjaśnień załączona została oferta cenowa na obsługę geodezyjną przygotowana przez Pana Adama Antkiewicza, która zawierała kwotę analogiczną jak wyjaśnienia ceny.

Załącznikiem do wyjaśnień ceny były także kosztorysy. W kosztorysie dotyczącym kanalizacji deszczowej wskazano, że wartość obsługi geodezyjnej (pozycja nr 1 kosztorysu) to 0 zł. Natomiast w kosztorysie dotyczącym

branży drogowej wskazano, że roboty pomiarowe (pozycja nr 1 kosztorysu) mają wartość 4 274,65 zł netto. Z uwagi na rozbieżności pomiędzy wartościami wskazanymi w kosztorysie a ceną usług geodezyjnych wskazaną w wyjaśnieniach poproszono wykonawcę Yocam o wytłumaczenie tych rozbieżności.

Wykonawca Yocam w dodatkowych wyjaśnieniach wskazał, że obsługa geodezyjna w pozostałym zakresie, w kwocie 11 525, 35 zł netto została uwzględniona w pozycji nr 14 kosztorysu dotyczącego branży drogowej.

Zamawiający przyjął te wyjaśnienia. Bezzasadne są zarzuty Odwołującego zgodnie z którymi w ramach dodatkowych wyjaśnień Wykonawca dokonał dodatkowej nieuprawnionej kalkulacji. Wykonawca nie dokonuje bowiem, żadnej dodatkowej kalkulacji, tylko na wezwanie Zamawiającego wskazuje, gdzie w kosztorysie zawarto pozostałe (w kwocie 11 525,35 zł netto) koszty obsługi geodezyjnej.

Odwołujący w żaden sposób nie wykazał, że pozycja 14 kosztorysu z uwagi na swoją wartość nie może zawierać w sobie zarówno ceny usług geodezyjnych (w kwocie 11 525,35 zł netto) oraz ceny za wykonanie wykopów z zabezpieczeniem istniejącej sieci uzbrojenia terenu na czas robót oraz z transportem urobku na składowisko wraz z utylizacją.

W tym miejscu należy przywołać to co zostało już wskazane wcześniej tj. to, że wynagrodzenie Wykonawcy ma charakter ryczałtowy. W wynagrodzeniu o tym charakterze nie jest ważna struktura wewnętrzna ceny, ale to, że wynagrodzenie jest jedno, uwzględnia wszelkie koszty wiązane z realizacją zamówienia i jest z góry określone wartością jednej ceny ryczałtowej, którą Zamawiający ma zapłacić Wykonawcy.

Rozwiązanie kolizji z przyłączami

Do pierwotnych wyjaśnień ceny Wykonawca Yocam dołączył kosztorys. W pozycji nr 2 kosztorysu dotyczącego kanalizacji deszczowej podano, że wartość rozwiązania ewentualnych kolizji z przyłączami ma wartość 0 zł. Zamawiający w ramach dodatkowych wyjaśnień poprosił o wskazanie, dlaczego rozwiązanie ewentualnych kolizji z przyłączami wyceniono na 0 zł.

Wykonawca Yocam wyjaśnił, że jeżeli wystąpią takowe kolizje to koszty rozwiązania tych kolizji będą pokrywane z kwoty zapasowej.

Zamawiający przyjął te wyjaśnienia, ponieważ Wykonawca w swoich pierwotnych wyjaśnieniach przewidział kwotę zapasową.

Wyjaśnienie pozycji kosztorysu branży drogowej

Zamawiający w ramach dodatkowych wyjaśnień poprosił o wyjaśnienie pozycji numer 19, 20, 21, 22, 23, 25, 28, 29 kosztorysu branży drogowej.

Wykonawca w ramach dodatkowych wyjaśnień dokonał wyjaśnienia wskazanych pozycji kosztorysu. Poczynione wyjaśnienia są jasne, logiczne, stanowią rozwinięcie pierwotnych wyjaśnień i potwierdzają realność ceny.

Zarzuty przedstawione przez Odwołującego w zakresie wyjaśnień poczynionych przez Wykonawcę Yocam są bezpodstawne.

Należy rozpocząć od tego, że wbrew twierdzeniom Odwołującego do dodatkowych wyjaśnień nie wykonano, ani nie dołączono nowej kalkulacji. Wykonawca jedynie wykonując wezwanie Zamawiającego dokonał wyjaśnienia w zakresie poszczególnych pozycji kosztorysu. Ponadto, Odwołujący zdaje się nie zauważać, że koszty sprzętu zawarte w załączniku nr 2 do pierwotnych wyjaśnień pn. *Cennik wewnętrzny – zestawienie sprzętu przewidzianego do realizacji zadania* zawierają wartości brutto, natomiast w dodatkowych wyjaśnieniach podano wartości netto. Jednakże powyższe nie stanowi żadnej rozbieżności między pierwotnymi wyjaśnieniami, a wyjaśnieniami poczynionymi w ramach wezwania do dodatkowych wyjaśnień.

Analiza wyjaśnień wskazuje, że żadne kwoty nie uległy zmianie, a zostały jedynie wyjaśnione przez Wykonawcę Yocam.

Odwołujący odnosząc się do poczynionych wyjaśnień czyni zarzut, że Wykonawca Yocam zaniżył wydajność, pracę sprzętu. Z takim twierdzeniem nie można się zgodzić. Co już wielokrotnie było podnoszone w ramach niniejszego pisma, każdy Wykonawca kalkulując cenę bierze pod uwagę swoje doświadczenie. To, że różni Wykonawcy w różny sposób planują organizację robót (o ile oczywiście ta organizacja robót jest zgodna z SWZ) a następnie w różny sposób kalkulują swoją ofertę jest zupełnie naturalnym zjawiskiem świadczącym o konkurencyjności rynku. Nie można jednemu sposobowi organizacji i kalkulacji przypisywać prawidłowości, a innym wadliwości.

W tym miejscu warto również przytoczyć wyrok KIO zgodnie z którym: *Z doświadczenia życiowego i logiki wynika, że przedsiębiorca, który realizował podobne zamówienia, posiada doświadczenie na danym rynku będzie umiał wybrać*

bardziej optymalny sposób realizacji zamówienia, lepiej przewidzi ryzyka i nie będzie doliczał nadmiernego buforu bezpieczeństwa, co znajdzie odzwierciedlenie w cenie oferty (…) (KIO 109/2024).

Należy też zauważyć, że Odwołujący w żaden sposób nie podejmuje nawet próby wykazania, że założenia poczynione przez Wykonawcę Yocam np.: w zakresie wydajności pracy robotników czy sprzętu są nieprawidłowe/ niemożliwe do zrealizowania. Odwołujący ogranicza się tylko do negacji tych założeń oraz wskazania, że jego założenia są inne. Brak natomiast odniesienia do obiektywnych okoliczności wskazujących np.: że praca robotników na poziomie 32 h przy realizacji pozycji nr 19 jest zaniżona.

Odwołujący wartości przedstawione w kosztorysie przez Wykonawcę Yocam rozbija (na koszty materiałów, robocizny, sprzętu) w taki sposób, aby wykazać, że te wartości są zaniżone. Zupełnie pomijając wyjaśnienia/ wyliczenia dokonane przez Wykonawcę Yocam bądź wypaczając ich treść.

Odwołujący w sposób nieuprawniony podaje też, że Wykonawca Yocam pomija koszty paliwa. Tymczasem odpowiadając na wezwanie do dodatkowych wyjaśnień Wykonawca Yocam podaje koszty sprzętu w których mieszczą się koszty paliwa ustalone na podstawie obowiązującej ceny paliwa oraz poziomu spalania paliwa przez poszczególne sprzęty. Koszty te są zbieżne z załączonym do pierwotnych wyjaśnień załącznikiem nr 2 pn. *Cennik wewnętrzny – zestawienie sprzętu przewidzianego do realizacji zadania.*

Nieuprawnione jest również twierdzenie Odwołującego, że Wykonawca Yocam nie przewidział zysku czy kosztów związanych ze stratami materiałowymi. Jak wyraźnie wskazują wyjaśnienia zarówno zysk jak i koszty związane ze stratami materiałowymi zostały uwzględnione. Pamiętać należy, że wynagrodzenie w tym zamówieniu ma charakter ryczałtowy, a w tego rodzaju wynagrodzeniu nie jest ważna struktura wewnętrzna ceny tj. ceny jednostkowe, bo wynagrodzenie jest jedno i z góry określone wartością jednej ceny ryczałtowej, którą Zamawiający ma zapłacić Wykonawcy. Powyższe oznacza, że zysk czy inne koszty nie muszą być uwzględnione w każdej pozycji kosztorysowej i w takim samym procencie.

Kolejnym nieuprawnionym twierdzeniem Odwołującego jest wskazanie, że oferta Wykonawcy Yocam powinna zostać odrzucona jako niezgodna z warunkami zamówienia z tego powodu, że Wykonawca do realizacji robót wskazanych w pozycji 20, 21, 22, 23 kosztorysu dotyczącego branży drogowej zamierza użyć zagęszczarki. Z dokumentów zamówienia nie wynika, że przy robotach wskazanych w powyższych pozycjach kosztorysu konieczne jest posłużenie się walcem, a użycie zagęszczarki będzie nieprawidłowe.

Zamawiający kierując się swoim doświadczeniem wskazuje, że stosowanie zagęszczarki gruntu do podbudów betonowych i stabilizacji gruntu na lokalnych drogach, chodnikach, ciągach pieszo-jezdnych czy między budynkami mieszkalnymi jest uzasadnione. Użycie zagęszczarki umożliwia bowiem prawidłowe dogęszczenie w trudno dostępnych miejscach np. przy studzienkach kanalizacyjnych. Ostateczny dobór narzędzi i sprzętu do wykonania zamówienia zgodnie ze sztuką budowlaną należy do Wykonawcy.

Ponadto, wbrew twierdzeniom Odwołującego, Wykonawca Yocam kalkulując pozycje 28 i 29 kosztorysu dotyczącego branży drogowej uwzględnił pracę dwóch walcy. Należy zwrócić uwagę na załącznik nr 2 do pierwotnych wyjaśnień pn. *Cennik wewnętrzny – zestawienie sprzętu przewidzianego do realizacji zadania.* W załączniku tym wskazane są dwa walce: pierwszy w pozycji nr 11 (walec ten stanowi własność wykonawcy), drugi w pozycji nr 14 (walec ten zostanie wynajęty). Zatem, Wykonawca od początku do realizacji prac z pozycji 28 i 29 kosztorysu zamierzał użyć dwóch walcy.

Analizując zapisy przywołanego wyżej załącznika należy zauważyć, że zgodnie z pozycją nr 11 godzina pracy walca, który jest własnością Wykonawcy to 80 zł brutto/h, natomiast zgodnie z pozycją nr 14 wynajem walca to kwota 18450 zł brutto za miesiąc. W dodatkowych wyjaśnieniach nie dokonywano żadnych zmian – tylko zamiast wartości brutto podano wartości netto. I tak, dla pozycji nr 11 podano wartość 65,04 zł netto/h, a dla pozycji nr 14 wartość 15000 zł netto za miesiąc.

W dodatkowych wyjaśnieniach, w zakresie pozycji 28 i 29 kosztorysu dotyczącego branży drogowej również ujęte zostały dwa walce i koszty ich użycia (jeden walec będący własnością Wykonawcy, drugi wynajmowany – strona nr 7 dodatkowych wyjaśnień). Powyższe koreluje z pierwotnymi wyjaśnieniami. Zatem, Wykonawca Yocam w dodatkowych wyjaśnieniach oparł się na kosztach zawartych w załączniku nr 2 do pierwotnych wyjaśnień pn. *Cennik wewnętrzny – zestawienie sprzętu przewidzianego do realizacji zadania.*

Koszty transportu mieszanki mineralno-asfaltowej

Zamawiający w ramach wezwania do dodatkowych wyjaśnień poprosił Wykonawcę Yocam o wskazanie w jakich

pozycjach kosztorysu uwzględnił koszty transportu mieszanki mineralno-asfaltowej oraz o wskazanie wysokości tych kosztów.

Wykonawca Yocam w dodatkowych wyjaśnieniach wskazał, że koszty te zostały uwzględnione w pozycji nr 28 i 29 kosztorysu dotyczącego branży drogowej oraz wskazał wysokość tych kosztów.

Odwołujący zarzuca, że sposób kalkulacji zaprezentowany przez Wykonawcę Yocam jest wyidealizowany tj. uwzględnia użycie tylko samochodów o najwyższej możliwej ładowności oraz tylko i wyłącznie przywożących pełne kursy. Odnosząc się do tych argumentów Zamawiający wskazuje, że jak najbardziej możliwa jest dostawa samochodami ciężarowymi dostarczającymi mieszankę / masę bitumiczną o dopuszczalnej masie całkowitej pojazdów nie przekraczającej 40 ton. Z uwagi na to, że odcinek jest stosunkowo długi a układ drogowy zapewnia możliwość obsługi komunikacyjnej kilkoma wyjazdami zarówno dla pojazdów budowy oraz dla mieszkańców posesji przyległych możliwe jest prowadzenie robót w sposób ciągły bez dzielenia na odcinki robocze. Taki sposób organizacji pracy umożliwia znacząco optymalizowanie kosztów dostawy dostarczania masy pełnymi transportami co znacząco obniża koszty dostawy.

Inne koszty

Zamawiający w ramach wezwania do dodatkowych wyjaśnień poprosił Wykonawcę o wskazanie czy w kalkulacji ceny uwzględnione określone koszty (np.: koszty dokumentacji fotograficznej, badań laboratoryjnych) oraz wskazanie w jakich pozycjach kosztorysu te koszty zostały uwzględnione i w jakiej wysokości.

Wykonawca Yocam odpowiedział na to wezwanie.

Odwołujący odnosząc się do wyjaśnień w zakresie innych kosztów ponownie dokonuje nieuprawnionej nadinterpretacji stwierdzeń poczynionych przez Wykonawcę Yocam.

I tak, generator prądu ujęty został w załączniku nr 2 do pierwotnych wyjaśnień pn. *Cennik wewnętrzny – zestawienie sprzętu przewidzianego do realizacji zadania*.

Ponadto wbrew twierdzeniom Odwołującego odwóz urobku i przywóz betonu jest możliwy samochodem samowyładowczym z największą możliwą ładownością dopuszczoną w przepisach prawa ruchu drogowego. Lokalizacja inwestycji pozwala na dojazd drogami zbiorczymi oraz fragmentem drogi gminnej ul. Wierzbowej, która to została wybudowana w standardzie pozwalającym spełnić kryteria obwodnicy Rokietnicy (bez ograniczenia tonażowego).

Dalej Odwołujący podaje, że w wycenie kanalizacji deszczowej przyjęto do układania rur kanalizacyjnych koparko – ładowarkę. Według Odwołującego do tego rodzaju robót należy użyć koparkę kołową, gąsienicową lub dźwig. Z takim twierdzeniem nie zgadza się Zamawiający. Dobór sprzętu podyktowany jest wieloma czynnikami: klasa urabialności gruntu, głębokości posadowienia nowych urządzeń, stopnia w jaki teren jest uzbrojony.

Przy realizacji przedmiotowego zadania nie jest wymagane budowanie całości sieci kanalizacji deszczowej z uwagi, iż na znacznej części kanalizacja deszczowa jest już wybudowana i wymaga jedynie drobnych przeróbek (np. przebudowa przykanalików, budowa części kanałów). Głębokość wykonywanych prac jest znikoma i nie wymaga sciągania ciężkiego sprzętu co mogłoby podwyższyć koszty realizacji inwestycji. Z uwagi na to, że prace instalacyjne mają być prowadzone w terenie silnie uzbrojonym w infrastrukturę techniczną, zasadnym jest ograniczenie prac ciężkimi koparkami (koparka gąsienicowa), aby ograniczyć potencjalne uszkodzenia wbudowanej już infrastruktury a zaleca się stosowanie delikatniejszego sprzętu, bardziej kompaktowego i uniwersalnego jakimi są koparko – ładowarki.

Inne twierdzenia Odwołującego są nielogiczne np.: nieuwzględnienie kosztów przechowywania oznakowania. Skoro Wykonawca Yocam przechowuje to oznakowanie w swojej siedzibie to nie można mówić o żadnych kosztach. Ponadto siedziba Wykonawcy znajduje się w niewielkiej odległości (około 1500 metrów) od terenu prowadzenia robót. Jeżeli więc występują jakiekolwiek koszty związane z dowozem oznakowania na teren budowy to są one marginalne. Podobnie jest z kosztem sprzętu przy pomocy którego wykona się dokumentację fotograficzną czy papieru do wykonania dokumentacji powykonawczej.

Należy po raz kolejny wskazać, że Wykonawca Yocam przedstawiając dodatkowe wyjaśnienia nie dokonuje dodatkowej nieuprawnionej kalkulacji, jedynie na wezwanie Zamawiającego wskazuje, gdzie w kosztorysie zawarto konkretne koszty bądź tłumaczy co zawierają poszczególne pozycje kosztorysowe.

Wynagrodzenie Wykonawcy ma charakter ryczałtowy. W wynagrodzeniu o tym charakterze nie jest ważna struktura wewnętrzna ceny. tj. ceny jednostkowe, bo wynagrodzenie jest jedno, uwzględnia wszelkie koszty związane z realizacją zamówienia i jest z góry określone wartością jednej ceny ryczałtowej, którą Zamawiający ma zapłacić wykonawcy. Powyższe oznacza także, że zysk nie musi być uwzględniony w każdej pozycji kosztorysowej i w takim

samym procencie.

Odwołujący ogranicza się tylko do negacji założeń poczynionych przez Wykonawcę oraz wskazania, że jego założenia są inne. Brak natomiast odniesienia do obiektywnych okoliczności wskazujących np.: że pozycja nr 14 kosztorysu dotyczącego branży drogowej nie może zawierać zarówno kosztów zabezpieczenia, ubezpieczenia oraz kosztów wykopów istniejącej sieci uzbrojenia terenu.

Oferta Transpol Lider sp. z o.o. sp.k.

Wykonawca w pierwotnych wyjaśnieniach ceny wskazał, że do realizacji zamówienia użyje m.in. takiego sprzętu jak: układarka mas bitumicznych, walec mas bitumicznych (odpowiednio pozycja nr 13, 14 załącznika nr 2 do pierwotnych wyjaśnień pn. *Cennik wewnętrzny – zestawienie sprzętu przewidzianego do realizacji zadania)*. Sprzęt wskazany w powyższych pozycjach tego załącznika zostanie wynajęty. W załączniku została podana cena za którą sprzęt ten może zostać wynajęty. Zamawiający w ramach dodatkowych wyjaśnień poprosił Wykonawcę Yocam o przedstawienie dowodów potwierdzających możliwość najmu wyżej wskazanego sprzętu według cen wskazanych w załączniku do wyjaśnień ceny. Powyższe miało służyć potwierdzeniu tego, że podane ceny najmu są rynkowe.

W odpowiedzi Wykonawca Yocam przedstawił ofertę firmy Transpol Lider sp. z o.o. sp.k. dotyczącą najmu układarki mas bitumicznych, walca. Ceny zawarte w tej ofercie potwierdziły, że ceny najmu przedstawione przez Wykonawcę w załączniku do pierwotnych wyjaśnień są rynkowe.

Nieuprawnione jest twierdzenie Odwołującego, że Wykonawca Yocam na etapie dodatkowych wyjaśnień przedstawia nowy dowód w postaci oferty Transpol Lider sp. z o.o. sp.k. Dowód ten bowiem został przedstawiony na wyraźne wezwanie Zamawiającego.

Podsumowując, Zamawiający poprzez wezwanie do dodatkowych wyjaśnień chciał usunąć wątpliwości powstałe na gruncie pierwotnych wyjaśnień. Pierwotne wyjaśnienia były szczegółowe i odpowiadały na wezwanie Zamawiającego także wezwanie do dodatkowych wyjaśnień było prawidłowe i uzasadnione. Potwierdzają to przywołane powyżej okoliczności, które zostały zawarte w pierwotnych wyjaśnieniach i które wymagały doprecyzowania w ramach dodatkowych wyjaśnień.

Dodatkowe wyjaśnienia korelowały z wyjaśnieniami pierwotnymi oraz usunęły wszelkie wątpliwości Zamawiającego. Wobec powyższego wybór oferty Wykonawcy Yocam był prawidłowy.

W tym miejscu warto wskazać na jeszcze jedną kwestię. Siedziba Wykonawcy Yocam położona jest o około 1500 metrów od terenu na którym będą prowadzone roboty. Powyższe eliminuje bądź znacząco ogranicza koszty po stronie Wykonawcy Yocam m.in. koszty delegacji, przewozu sprzętu, ogrodzenia, kontenerów. Ponadto Zamawiający wielokrotnie już współpracował z Wykonawcą Yocam i ta współpraca przebiegała bardzo dobrze tj. mimo zaoferowania konkurencyjnej ceny, zamówienia były wykonane w terminie i w sposób prawidłowy.

W tym miejscu, warto przywołać jeszcze orzeczenie Krajowej Izby Odwoławczej, zgodnie z którym*Nie można pominąć, iż Zamawiający (gmina) jako inwestor posiada określone informacje z urzędu, które mogą być pomocne przy ocenie rzetelności i wiarygodności wyjaśnień poziomu ceny złożonych w konkretnym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie wyjaśnił m.in. że posiada wiedzę, że Przystępujący ma bazę w pobliżu przedmiotowej inwestycji oraz że obecnie realizuje inwestycję oddaloną niespełna kilometr od przedmiotu niniejszego postępowania. W takim przypadku nie jest niezbędne dodatkowe dowodzenie przez Przystępującego odległości siedziby firmy od placu budowy, skoro są to informacje ogólnodostępne i znane Zamawiającemu. Ponadto dotychczasowa, prawidłowa współpraca z Przystępującym w ramach innych postępowań przetargowych, w tym dotyczących inwestycji kanalizacyjnych na terenie gminy (na co wskazują dowody Zamawiającego), potwierdza, że X posiada doświadczenie, kadrę techniczną oraz sprzęt niezbędny do wykonania przedmiotu niniejszego zamówienia* (KIO 920/23). (…)".

W piśmie procesowym Przystępujący wnosił o oddalenie odwołania w całości i oświadczył, że w pełnym zakresie i w całości podtrzymuje stanowisko Zamawiającego, wyrażone w złożonej w dniu 29.08.2025 r. odpowiedzi na odwołanie.

W uzupełnieniu tegoż stanowiska Przystępujący podał, co następuje.

„(…) Odnośnie do twierdzeń Odwołującego zamieszczonych w pkt 4 odwołania (str. 24-25 odwołania):

Przystępujący kategorycznie zaprzecza, jakoby dokonywał jakiejś manipulacji miejscami dekretacji określonych kosztów. Analizując dotychczasowe wyjaśnienia YOCAM należy skonstatować, iż rezerwy na urlopy i chorobowe, to koszty, które ujęte są w kosztach prowadzenia działalności gospodarczej, a w wyjaśnieniach szczegółowych na prośbę

Zamawiającego wskazane zostały one w punkcie 15 i 16 kosztorysu. Przystępujący zwraca ponownie uwagę na fakt, że jest mikro przedsiębiorcą (zatrudnienie poniżej 10 osób), a Odwołujący – w sposób bezpodstawny - posługuje się analogiami do kosztów dotyczących małego przedsiębiorcę, które są oczywiście daleko większe.

Dalej należy odnotować, że urlopy w firmie YOCAM są zaplanowane między zadaniami, wtedy też cała firma jest zamknięta, reszta urlopów wykorzystywana jest też w ferie zimowe - są to ogólne koszty przedsiębiorstwa, które nie obciążają konkretnej budowy.

Odnośnie do twierdzeń Odwołującego zamieszczonych w pkt 10 odwołania (str. 29-31 odwołania):

Przystępujący wskazuje, że stosowanie zagęszczarek do podbudów betonowych i stabilizacji gruntu na lokalnych drogach, chodnikach i ciągach pieszo-jezdnych, czy też w strefach między budynkami mieszkalnymi jest powszechną praktyką, w pełni zgodną ze sztuką budowlaną. Urządzenia te umożliwiają prawidłowe dogęszczenie gruntu w trudno dostępnych miejscach, m. in. przy studzienkach kanalizacyjnych i teletechnicznych, wpustach, zaworach do wody czy gazu. We wszystkich tego rodzaju miejscach użycie ciężkiego walca jest co do zasady niemożliwe oraz nie daje oczekiwanych efektów.

Jednocześnie powszechną wiedzą jest fakt, że zagęszczarka o masie ok. 500 kg umożliwia prawidłowe zagęszczenie gruntu do głębokości ponad 50 cm.

Przegląd od AI

Głębokość działania zagęszczarki zależy od jej wagi i rodzaju. Lżejsze zagęszczarki (50100 kg) mogą efektywnie pracować do głębokości około 30-40 cm, co jest wystarczające do prac przydomowych, takich jak układanie kostki. Cięższe modele, np. o wadze 200 kg, zagęszczają do około 50 cm, a potężne zagęszczarki dwukierunkowe o masie 500 kg mogą osiągnąć głębokość nawet 70-80 cm. Warto pamiętać, że na ostateczną efektywność wpływa też rodzaj gruntu, jego wilgotność oraz technika pracy operatora.

Praca zagęszczarki w określonych warunkach będzie zatem zawsze skuteczniejsza niż operowanie walcem. Ponadto walce drogowe nie są stosowane w bliskim sąsiedztwie budynków mieszkalnych ze względu na wytwarzane wibracje i ryzyko uszkodzenia budynków lub innych elementów infrastruktury mieszkalnej.

Przystępujący oświadcza nadto, że spalanie używanych przez niego maszyn i urządzeń przedstawia się następująco:

•Ładowarka kołowa: 3-4 l/h, a jej realny czas pracy to 4-5 h dziennie

•Walec: 5-6 l/h, a jego realny czas pracy to 3-4 h dziennie,

•Koparka kołowa: 7-8 l/h, a jej realny czas pracy to 6 h dziennie,

Należy podkreślić, że w tzw. DTR-kach sprzętu budowlanego nie ma norm spalania, ponieważ to uzależnione jest od wielu czynników: doświadczenia i sprawności operatora, warunków gruntowych, warunków atmosferycznych, specyfiki terenu i danego przedsięwzięcia budowlanego. Wszystkie ww. dane oraz kalkulacja oferty Przystępującego wynikają z jego długoletniego doświadczenia w omawianym zakresie oraz wypracowanej i ugruntowanej organizacji pracy.

Dalej, w zakresie pkt. 28 i 29, wypada podkreślić, że w ramach pierwszych wyjaśnień YOCAM złożył tabelę pt.: „Cennik wewnętrzny – zestawienie sprzętu przewidzianego do realizacji zadania" i w dokumencie tym są wyraźnie ujęte dwa walce do wykonania zadania. Z tabeli tej wynika (poz. 11), że walec własny to koszt 80 zł brutto, czyli 65,04 zł netto/h (z uwzględnieniem paliwa i operatora), natomiast kwota 28.495,94 zł to kwota netto z tabeli poz. 13 (35.050,00 zł brutto) z pierwszych wyjaśnień.

Wyjaśnienie drugie uszczegóławiają tę kalkulację, nie ma tam nowych kwot, są tylko kwoty netto i brutto, które wymagają przeliczeń, ponieważ kosztorys zawiera ceny netto, a tabela ceny brutto.

A zatem w drugich wyjaśnieniach są wyraźnie ujęte dwa walce i Przystępujący potwierdza, że taka właśnie liczba tych urządzeń jest konieczna do zaangażowania w przedmiotowym zamówieniu. Koszty rozpisane pod poz. 28 i 29 to wyraźnie udowadniają. Natomiast oferta firmy Transspol została dołączona na dowód tego, że skalkulowana cena została sporządzona w oparciu o realna ofertę rynkową, a nie zaniżone koszty.

Odwołujący tymczasem w forsowanych przez siebie obliczeniach zawiera katalogowe dane, które nie przekładają się na realia placu budowy i rzeczywistą wydajność pracy.

Z kolei w zakresie poz. 21, 22 i 23 przystępujący wyjaśnia, że zagęszczarka własna w tabeli pt.: „Cennik wewnętrzny – zestawienie sprzętu przewidzianego do realizacji zadania" (poz. 8) to koszt. Na poziomie 500 zł brutto/m-c, natomiast w kalkulacji jest ujęta cena netto czyli 406,50 zł netto/m-c. Spalanie zagęszczarki mieście się w przedziale

0,5-1 l/h. Z doświadczenia YOCAM wynika, że urządzenie to pracuje średnio 10-12 dni w miesiącu, po 3-4 h dziennie. Przyjęcie nawet maksymalnych zakresów z tych danych zamyka się kwotą poniżej 300 zł brutto/m-c. O zaniżaniu kosztów w tym zakresie nie może być mowy.

W poz. 2 tabeli pt.: „Cennik wewnętrzny – zestawienie sprzętu przewidzianego do realizacji zadania" ujęto natomiast koszt koparki gąsiennicowej (uwzględnionej w wyjaśnieniach w poz. 14 kosztorysu branży drogowej).

Zgodnie z tabelą 100 zł brutto/h (koszt z uwzględnieniem operatora) x 8 h daje 800 zł brutto, czyli 650,40 zł netto za dzień (81,30 zł netto/h).

Spalanie tej maszyny wynosi 5-6 l/h (cena paliwa to ok. 6 zł brutto/l), a realny dzienny czas pracy to 5 h. Koszt pracownika (wynagrodzenie minimalne) to 31,94 zł/h co łącznie z kosztami paliwa daje sumę kosztów na poziomie 54,44 zł brutto, co oznacza, że po stronie Wykonawcy pozostaje bardzo konkretny zysk.

Odnośnie do twierdzeń Odwołującego zamieszczonych w pkt 11 odwołania (str. 31 odwołania):

Przystępujący wyjaśnia, że jest niedużą firmą rodzinną i nie prowadzi równocześnie kilku budów. Pozwala to skupić i skoncentrować wszystkie siły na jednym zadaniu. YOCAM sam planuje i wykonuje większość zadań, bazując przy tym na wieloletnim doświadczeniu, co pozwala na eliminację strat materiałowych praktycznie do poziomu zerowego.

Przystępujący w poprzednich wyjaśnieniach rozpisał koszty w pkt 28 i 29, w których jest ujęty transport:

Poz.28

M: ILOŚĆ ZAMIENIAMY NA tony: 3208 m^2 x 0,04 m = 128,32 m^3,

128,32 m^3 x 2,5 t (m^3 masy bitumicznej waży 2,5 t) = 320,80 t

320,80 t x 328 zł/t = 105.224,80 zł netto

Poz. 29

M: ILOŚĆ ZAMIENIAMY NA tony: 3247 m2 x 0,08 m= 259,76 m^3,

259,76 m^3 x 2,4 t (niższa gęstość masy) = 623,42 t

623,42 t x 308 zł/t =192.014,59 zł

S:

Sprzęty wynajęte, czyli układarka mas bitumicznych i walec mas bitumicznych są wynajęte na m-c, więc kwota jest taka sama do obu pozycji 28 i 29 kosztorysu i stąd liczone są razem

Walec własny + operator - zgodnie z tabelą - 65,04 zł netto/1h x 8h = 520,33 zł /dzień

4dni x 520,33zł = 2081,30 zł netto

Układarka 28.495,94 zł netto + walec 15.000 zł netto + 2081,30 zł = 45.577,25 zł

R:

5PRACOWNIKÓW x 4 DNI= 5 x 212,09 zł x 4 = 4241,80 zł

Transport:

Ilość materiału z poz. 28 i 29: 320,80 t + 623,42 t/27 t (ład. auta) = 35 kursów

35 kursów x 350 zł netto/kurs = 12250zł netto – koszty transportu masy

Razem poz. 28 i 29

105.224,80 zł + 192014,59 zł + 45.577,25 zł + 4.241,80 zł + 12.250zł = 359.307,13 zł

Kosztorys: 404.120 zł netto, czyli zysk: 44.812,87 zł

Przystępujący podkreśla jednocześnie, że analizując jego wyjaśnienia należy wziąć pod uwagę fakt, iż jego siedziba (w tym baza sprzętowa) znajduje się w odległości ok. 1600 m od placu budowy, co eliminuje znaczne koszty związane z utrzymaniem placu budowy i zaplecza budowy, przewozu sprzętu i osób, ogrodzenia, kontenerów, delegacji i noclegów, które siłą rzeczy znacznie zwiększają koszty realizacji inwestycji przez każdy podmiot oddalony bardziej od miejsca jej realizacji niż ma to miejsce w przypadku Przystępującego (np. dla Odwołującego jest to odległość rzędu prawie 70 km). Dowód – zrzut ekranu z serwisu Google Maps.

Mając powyższe na uwadze, wnoszę jak we wstępie. (…)".

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.

Na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności w oparciu o treść akt sprawy odwoławczej, w tym treść Specyfikacji Warunków Zamówienia, zwanej dalej SWZ, na podstawie odwołania, oferty Przystępującego, wezwania Przystępującego do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny z dnia 15 lipca 2025 r., wyjaśnień Przystępującego w zakresie rażąco niskiej ceny z dnia 21 lipca 2025 r. wraz z dowodami, odpowiedzi Zamawiającego na

odwołanie z dnia 1 września 2025 r., pisma procesowego Odwołującego z dnia 24 września 2025 r., jak również na podstawie złożonych wyjaśnień Izba postanowiła odwołanie oddalić.

Odwołanie nie zawierało braków formalnych, wpis został przez Odwołującego uiszczony, zatem odwołanie podlegało rozpoznaniu. Izba nie stwierdziła przesłanek do jego odrzucenia.

Po przeprowadzeniu postępowania odwoławczego Izba nie doszukała się w działaniach Zamawiającego naruszenia przepisów art.16 ustawy Pzp, art.17 ust.2, art.224 ust.1, 5, 6, art. 226 ust. 1 pkt. 5 i pkt 8 ustawy Pzp, art.239 ust.1 ustawy Pzp.

Rozpoznając istotę sprawy należy wskazać, że zasadniczym zagadnieniem wymagającym rozstrzygnięcia była kwestia oceny czy wyjaśnienia Przystępującego dotyczące rażąco niskiej ceny wraz z dowodami obaliły domniemanie istnienia rażąco niskiej ceny w ofercie Przystępującego.

Wymaga wskazania, że stosownie do art.224 ust.1 ustawy Pzp 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.

Ponadto, zgodnie z art.224 ust.5 ustawy Pzp obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na wykonawcy.

Jednocześnie, w myśl przepisu art.224 ust.6 ustawy Pzp 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.

Mając na uwadze powyższe przepisy prawa należy dostrzec, że Zamawiający miał podstawę prawną do przeprowadzenia takiego postępowania wyjaśniającego rażąco niską cenę w trybie przepisu art.224 ust.1 ustawy Pzp.

Izba stwierdziła również, że w wykonaniu powołanych wyżej szczegółowych wezwań Zamawiającego do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny Przystępujący przedstawił stosowne wyjaśnienia wraz z dowodami.

Na podkreślenie zasługuje, że Zamawiający może odrzucić ofertę wykonawcy jedynie w warunkach braku udzielenia wyjaśnień w wyznaczonym terminie, co w rozpoznawanej sprawie nie miało miejsca.

W drugim przypadku, o którym mowa w art.224 ust.6 ustawy Pzp Zamawiający może również odrzucić ofertę wykonawcy, jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu.

Zebrany w sprawie materiał dokumentacyjny wraz z opinią biegłego doprowadził Izbę do przekonania, że Zamawiający nie miał dostatecznej podstawy do stwierdzenia, że złożone przez Przystępującego wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu.

Izba zauważyła również, że Zamawiający przeprowadził bardzo szczegółowe postępowanie wyjaśniające rażąco niską cenę oferty Przystępującego, czego wyraz potwierdza treść wezwań, a treść wyjaśnień i dowodów mogła doprowadzić Zamawiającego do wnioskowania, że rażąco niska cena w ofercie wykonawcy nie wystąpiła.

Jeżeli Zamawiający doszedł do takiego wniosku, to nie mógł on zastosować przepisu art. 226 ust.1 pkt 8 ustawy Pzp, który stanowi, że Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia.

Rozpoznając zarzut rażąco niskiej ceny – Izba uznała, że nie są wystarczające zastrzeżenia Odwołującego zawarte w odwołaniu, że cena jednostkowa czy koszt cząstkowy są rażąco niskie, w warunkach, gdy przepis art.224 ust.1 ustawy Pzp i art. 226 ust. 1 pkt. 8 ustawy Pzp dotyczy ceny całkowitej oferty lub istotnej części składowej tej ceny.

Wobec tego należało przyjąć, że wszelka szczegółowa argumentacja Odwołującego dotycząca kalkulacji oferty Przystępującego nie mogła znaleźć uznania Izby z tego powodu, że metodologia takiej kalkulacji prezentowana przez Odwołującego nie musi pokrywać się ze sposobem kalkulacji przewidzianym przez Przystępującego.

Z powyższych względów, Izba pominęła wszelkie dowody i wyjaśnienia Odwołującego zaprezentowane w rozpoznawanej sprawie.

Powyższy punkt widzenia Izby potwierdziła w całej rozciągłości opinia biegłego powołanego z wniosku Odwołującego.

Z uwagi na bardzo specjalistyczny charakter związany z badaną ceną robót budowalnych w zakresie domniemania rażąco niskiej ceny, również w aspekcie określonego przez Zamawiającego przedmiotu zamówienia, Izba dopuściła zgłoszony na wniosek Odwołującego na rozprawie z dnia 16 września 2025 r. dowód z opinii biegłego z

dziedziny kosztorysowania robót budowlanych oraz budownictwa drogowego.

W swojej opinii z dnia 8 października 2025 r. biegły stwierdził w pkt 8 wniosków końcowych, że „(…) materiał dowodowy wraz z wyjaśnieniami przedstawionymi przez Wykonawcę uprawdopodabnia realność kalkulacji i w ocenie biegłego brak jest podstaw merytorycznych, które wskazywałyby na niewykonalność robót budowlanych w zaoferowanej cenie przez YOCAM Sp. z o. o. z siedzibą w Rostworowie. Tym samym należy stwierdzić, że przedmiot zamówienia można zrealizować za zaoferowaną cenę przy zachowaniu przedstawionych założeń kosztowych, organizacyjnych oraz technologicznych."

Niezależnie od powyższego wymaga podkreślenia, że pojęcie rażąco niskiej ceny nie zostało zdefiniowane przez ustawodawcę i przyjmuje się zgodnie w doktrynie i orzecznictwie, że cena rażąco niska to cena **niewiarygodna, nierealistyczna**, uniemożliwiająca należyte wykonane przedmiotu zamówienia i taka, która jest z całą pewnością poniżej kosztów tego wykonania.

Według Izby – ratio legis przepisu art.224 ust.1 i nast. ustawy Pzp ma na celu ustalenie przez Zamawiającego wiarygodności zaoferowanej przez danego wykonawcę ceny całkowitej oferty, a nie dokonanie audytu prowadzonej przez tego wykonawcę działalności pod kątem badania realności każdego elementu kosztowego jego oferty według zasad wskazywanych przez wykonawcę konkurencyjnego.

Wymaga zaznaczenia, że ustawodawca w powyższych przepisach posłużył się sformułowaniem „budzą wątpliwości zamawiającego", który w sposób jednoznaczny jest przypisany do stanu oceny oferty przez Zamawiającego.

Co istotne ustawodawca nie przewidział w ramach procedury opisanej w art.224 ust.1 ustawy Pzp prawa wykonawcy konkurencyjnego do zgłoszenia zastrzeżeń, co do treści wezwania dotyczacego wyjaśnienia rażąco niskiej ceny, które mogłyby formułować treść danego zagadnienia odnoszącego się do szczegółowych elementów kosztotwórczych.

Jedynie w takim wypadku Zamawiający byłby zobowiązany uwzględnić spostrzeżenia konkurenta i prowadzić postępowanie wyjaśniające rażąco niską cenę według reguł przez niego wskazanych, czego trudno się doszukać w komentowanym art.224 ust.1 ustawy Pzp.

Zadaniem Zamawiającego, co do zasady jest upewnienie się czy ma on do czynienia z cena realną za którą można zrealizować przedmiot zamówienia.

W związku z powyższym Izba nie uznała argumentacji zaprezentowanej przez Odwołującego w odwołaniu.

W konsekwencji, przyjęcia przez Izbę zapatrywania, że zaoferowana przez Przystępującego cena nie jest rażąco niska i możliwe jest należyte wykonanie przedmiotu zamówienia za taką cenę należało uznać, że zarzut naruszenia art.226 ust.1 pkt 5 ustawy Pzp, stosownie do którego Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia, jest oczywiście bezzasadny.

Nie potwierdził się również zarzut wynikowy oparty o przepis art.239 ust.1 ustawy Pzp z tego powodu, że Zamawiający wybrał najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.

Ostatecznie, za chybiony Izba uznała zarzut naruszenia przez Zamawiającego przepisu art.16 i art.17 ustawy Pzp, bowiem Odwołujący znajdował się w zupełnie innej sytuacji procesowej w prowadzonym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego niż Przystępujący.

Zdaniem Izby - Odwołujący nie został przez Zamawiającego potraktowany w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji, równości, przejrzystości, proporcjonalności, a o wyborze najkorzystniejszej oferty Przystępującego zadecydował zaoferowany przez niego najkorzystniejszy bilans punktów w kryteriach: ceny i okresu gwarancyjnego.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 553 ustawy Pzp postanowiła oddalić odwołanie.

Izba wzięła również pod uwagę brzmienie art.575 ustawy Pzp, który stanowi, że strony oraz uczestnik postępowania odwoławczego wnoszący sprzeciw ponoszą koszty postępowania odwoławczego stosownie do jego wyniku.

Biorąc pod uwagę, że wniosek dowodowy o powołanie biegłego zgłosił Odwołujący Izba uznała, że koszty wynagrodzenia biegłego pokrywa strona przegrywająca w tym przypadku Odwołujący.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 i art.576 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania, z uwzględnieniem przepisów 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 .

Przewodniczący: ……..……..……..……..……..