

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodnicząca: Małgorzata Rakowska
Michał Rozbiewski
Maciej Sikorski

Protokolant: Wiktoria Ceyrowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 20 października 2025 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 12 września 2025 r. przez wykonawcę **KAPSCH TELEMATIC SERVICES Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, ul. Poleczki 35, 02-822 Warszawa** w postępowaniu prowadzonym przez **Ministerstwo Finansów w Warszawie, ul. Świętokrzyska 12, 00-916 Warszawa**

przy udziale uczestników po stronie zamawiającego w postępowaniu o sygn. akt KIO 3870/25:

1. wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **BIT Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, ul. Chłodna 51, 00-867 Warszawa i Neurocar Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, ul. Życzliwa 8, 53-030 Wrocław,**
2. wykonawcy **Vitronic Eastern Europe Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, ul. Marcina Flisa 4, 02-247 Warszawa,**

orzeka:

1. Oddala odwołanie
 2. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża wykonawcę **KAPSCH TELEMATIC SERVICES Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, ul. Poleczki 35, 02-822 Warszawa** i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **KAPSCH TELEMATIC SERVICES Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, ul. Poleczki 35, 02-822 Warszawa** tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez **Ministerstwo Finansów w Warszawie, ul. Świętokrzyska 12, 00-916 Warszawa** tytułem wynagrodzenia pełnomocnika,
 - 2.1. zasądza od wykonawcy **KAPSCH TELEMATIC SERVICES Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, ul. Poleczki 35, 02-822 Warszawa** na rzecz **Ministerstwa Finansów w Warszawie, ul. Świętokrzyska 12, 00-916 Warszawa** kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione tytułem wynagrodzenia pełnomocnika.
- Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodnicząca:.....

.....

.....

Sygn. akt KIO 3870/25

Uzasadnienie

Ministerstwo Finansów w Warszawie, zwane dalej „zamawiającym”, działając na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tj.: z dnia 14 lipca 2023 r., Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Prace adaptacyjne, dostawa oprogramowania i usługi utrzymania funkcjonujących Punktów Kontrolnych dla Systemu Kontroli w Systemie Poboru Oplaty Elektronicznej Krajowej Administracji Skarbowej (SPOE KAS) – części 1 i 2”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 9 grudnia 2024 r., numer publikacji ogłoszenia o zamówieniu: 749143-2024, numer wydania Dz.U. S: 239/2024.

W dniu 12 września 2025 r. (pismem z tej samej daty) wykonawca KAPSCH TELEMATIC SERVICES Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, zwany dalej „odwołującym”, wniósł odwołanie na niezgodne z przepisami ustawy Pzp czynności i zaniechania czynności podjęte przez zamawiającego w części 2 i polegające na:

- a) zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy Vitronic Eastern Europe Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, zwanego dalej „wykonawcą Vitronic”, jako zawierającej rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia i dokonaniu wyboru oferty wykonawcy Vitronic jako najkorzystniejszej w części 2 zamówienia – w sytuacji, w której zawiera ona rażąco niską cenę/koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia i powinna zostać odrzucona;
- b) z ostrożności – zaniechaniu wezwania wykonawcy Vitronic do złożenia dodatkowego wyjaśnienia ceny/kosztu oferty w części 2 zamówienia;
- c) zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, tj. BIT Sp. z o.o. (lider konsorcjum) oraz Neurocar Sp. z o.o. (członek konsorcjum), zwanych dalej „konsorcjum BIT”, w części 2 zamówienia jako zawierającej rażąco niską cenę/koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia;
- d) z ostrożności – zaniechaniu wezwania konsorcjum BIT do złożenia dodatkowego wyjaśnienia ceny/kosztu oferty w części 2 zamówienia;
- e) zaniechaniu odrzucenia oferty konsorcjum BIT w części 2 zamówienia z uwagi na niezgodność jej treści z warunkami zamówienia w zakresie łącz do transmisji danych;
- f) z ostrożności – zaniechaniu wezwania konsorcjum BIT w części 2 zamówienia do złożenia wyjaśnień w zakresie łącz do transmisji danych;
- g) w wyniku ww. niezgodnych z przepisami ustawy Pzp czynności i zaniechań – prowadzeniu postępowania w sposób, który nie zapewnił zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców;

zarzucając zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 239 ust. 1 i ust. 2 ustawy Pzp, art. 224 ust. 1 i ust. 2 pkt 1) ustawy Pzp oraz art. 226 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp oraz art. 224 ust. 5 i 6 ustawy Pzp poprzez uznanie, że wyjaśnienia wykonawcy Vitronic w zakresie rażąco niskiej ceny

lub koszty są wiarygodne i wystarczające, tj. uzasadniają (dowodzą) podaną w ofercie cenę lub koszt (a w konsekwencji, że oferta nie podlega odrzuceniu z uwagi na rażąco niskie ceny lub koszty), jak i uznanie oferty za najkorzystniejszą w postępowaniu w zakresie części 2 zamówienia w sytuacji, gdy podana w ofercie wykonawcy Vitronic cena/koszt była rażąco niska, nierealistyczna, i nie pozwalała na realizację części zamówienia, tym bardziej z osiągnięciem zysku, co winno skutkować niemożnością uznania tej oferty za najkorzystniejszą w postępowaniu i jej odrzuceniem;

- 2)z ostrożności – art. 224 ust. 1 i ust. 2 pkt 1) ustawy Pzp – gdyby uznać, że po złożeniu wyjaśnień przez wykonawcę Vitronic mogły pozostać po stronie zamawiającego jakiegokolwiek wątpliwości co do realności zaproponowanej ceny/kosztu w zakresie części 2 zamówienia, które w danych okolicznościach powinny być jeszcze wyjaśnione przez tego wykonawcę – poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy Vitronic do złożenia dodatkowych wyjaśnień w tym zakresie;
- 3)art. 224 ust. 1 i ust. 2 pkt 1) ustawy Pzp oraz art. 226 ust.1 pkt 8) ustawy Pzp oraz art. 224 ust. 5 i 6 ustawy Pzp poprzez uznanie, że wyjaśnienia konsorcjum BIT w zakresie rażąco niskiej ceny lub koszty w zakresie części 2 zamówienia są wystarczające, tj. uzasadniają (dowodzą) podaną w ofercie cenę lub koszt (a w konsekwencji, że oferta nie podlega odrzuceniu z uwagi na rażąco niskie ceny lub koszty) w sytuacji, gdy podana w ofercie cena/koszt była rażąco niska, nierealistyczna, i nie pozwalała na realizację części zamówienia, tym bardziej z osiągnięciem zysku, co winno skutkować jej odrzuceniem;
- 4)z ostrożności – art. 224 ust. 1 i ust. 2 pkt 1) ustawy Pzp – gdyby uznać, że po złożeniu wyjaśnień przez konsorcjum BIT mogły pozostać po stronie zamawiającego jakiegokolwiek wątpliwości co do realności zaproponowanej ceny/kosztu w zakresie części 2 zamówienia, które w danych okolicznościach powinny być jeszcze wyjaśnione przez tego wykonawcę – poprzez zaniechanie wezwania tych wykonawców do złożenia dodatkowych wyjaśnień w tym zakresie;
- 5)art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty konsorcjum BIT w zakresie części 2 zamówienia z uwagi na niezgodność jej treści z warunkami zamówienia w zakresie łącz do transmisji danych (zakładane przez tego wykonawcę łącza zapasowe niezbędne do transmisji danych będące łączem mobilnym – opartym o technologię GSM LTE lub 5G - nie spełniają wymogów określonych w SWZ, w tym wymogu symetryczności – tj. wymogu zapewnienia takiej samej prędkości wysyłania i pobierania danych z sieci i do sieci Zamawiającego przez Kanał Komunikacyjny);
- 6)z ostrożności – art. 223 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania konsorcjum BIT do złożenia wyjaśnień w zakresie stosowanych łącz zapasowych do transmisji danych;
- 7)art. 16 ustawy Pzp poprzez prowadzenie postępowania w sposób, który nie zapewnił zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców w wyniku ww. niezgodnych z przepisami ustawy Pzp czynności i zaniechań.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie zamawiającemu:

- a)unieważnienia czynności wyboru oferty wykonawcy Vitronic jako najkorzystniejszej w postępowaniu w zakresie części 2 zamówienia,
- b)przeprowadzenia ponownego badania i oceny ofert,
- c)odrzucenia oferty wykonawcy Vitronic jako zawierającej rażąco niską cenę/koszt w zakresie części 2 zamówienia w stosunku do przedmiotu zamówienia w postępowaniu
(ewentualnie – wezwania tego podmiotu do złożenia dodatkowych wyjaśnień w ww. zakresie),
- d)odrzucenia oferty konsorcjum BIT w zakresie części 2 zamówienia jako zawierającej rażąco niską cenę/koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia w postępowaniu
(ewentualnie – wezwania tego podmiotu do złożenia dodatkowych wyjaśnień w ww. zakresie),
- e)odrzucenia oferty konsorcjum BIT w zakresie części 2 zamówienia jako niezgodnej (treścią) z warunkami zamówienia w postępowaniu
(ewentualnie – wezwania tego podmiotu do złożenia dodatkowych wyjaśnień w ww. zakresie).

Dodatkowo odwołujący wniósł o:

- 1.dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentów znajdujących się w aktach postępowania, a także ewentualnych dodatkowych dowodów, w tym dowodów z dokumentów, przedłożonych na rozprawie, w celu wykazania okoliczności wskazanych lub wynikających z treści odwołania bądź wskazywanych na dalszym etapie postępowania odwoławczego,
- 2.w przypadku kwestionowania twierdzeń odwołującego w przedmiocie charakterystyki łącz mobilnych, wnoszę o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego właściwej specjalizacji na fakt, że: łącze mobilne to łącze oparte o technologię GSM LTE lub 5G, które nie spełnia wymogu zawartego w OPZ, tj. łącza mobilne mają charakter asymetryczny – przepustowość w kierunku „downlink” (pobieranie) jest istotnie wyższa niż w kierunku „uplink” (wysyłanie); że sieci komórkowe są projektowane głównie pod pobieranie danych (streaming, strony www, aplikacje); a dodatkowo, iż asymetria jest to cecha konstrukcyjna ww. technologii, wynikająca z alokacji zasobów radiowych oraz priorytetyzacji ruchu użytkowników końcowych,
- 3.obciążenie zamawiającego kosztami postępowania według norm prawem przewidzianych, w tym kosztami zastępstwa przed Krajową Izbą Odwoławczą.

Odwołujący podał w odwołaniu uzasadnienie do podniesionych zarzutów, przywołując treść SWZ oraz treść dokumentów postępowania.

Zamawiający w dniu 16 września 2025 r. przekazał wykonawcom odwołanie za pomocą platformy Market Planet.

W dniu 19 września 2025 r. (pismem z tej samej daty) wykonawca Vitronic Eastern Europe Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, zwany dalej „wykonawcą Vitronic” lub „przystępującym Vitronic”, zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

W dniu 19 września 2025 r. (pismem z tej samej daty) wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, tj. BIT Sp. z o.o. (lider konsorcjum) oraz Neurocar Sp. z o.o. (członek konsorcjum), zwanych dalej „konsorcjum BIT” lub „przystępującym BIT”, zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

Przystępujący Vitronic w dniu 17 października 2025 r. złożył „Pismo procesowe przystępującego”, w którym wniósł o oddalenie odwołania w całości, dopuszczenie oraz przeprowadzenie dowodów wymienionych w treści złożonego pisma.

W dniu 17 października 2025 r. zamawiający złożył „Odpowiedź zamawiającego na odwołanie”, w której wniósł o:

1. oddalenie odwołania w całości;
2. zasądzenie od odwołującego na rzecz zamawiającego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa prawnego w postępowaniu.

W dniu 19 października 2025 r. przystępujący BIT złożył „Stanowisko przystępującego”, w którym wniósł o:

1. oddalenie wniosku dowodowego z opinii biegłego jako niemającego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy;
2. oddalenie odwołania w zakresie zarzutów dotyczących przystępującego BIT.

Odwołujący złożył w dniu 19 października 2025 r. „Pismo odwołującego”, w którym wniósł o uwzględnienie wniesionego odwołania.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym treść ogłoszenia o zamówieniu oraz treść SWZ, złożone oferty, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska stron oraz przystępujących złożone podczas rozprawy, skład orzekający Izby ustalił i zważył, co następuje:

Izba nie znalazła podstaw do odrzucenia odwołania w związku z tym, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek negatywnych, uniemożliwiających merytoryczne rozpoznanie odwołania, wynikających z art. 528 ustawy Pzp.

Izba również stwierdziła, że wypełniono przesłanki istnienia interesu odwołującego w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia oraz możliwości poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

Izba stwierdziła skuteczność przystąpienia Vitronic Eastern Europe Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, zwany dalej „wykonawcą Vitronic” lub „przystępującym Vitronic”, do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego.

Izba stwierdziła skuteczność przystąpienia wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, tj. BIT Sp. z o.o. (lider konsorcjum) oraz Neurocar Sp. z o.o. (członek konsorcjum), zwanych dalej „konsorcjum BIT” lub „przystępującym BIT”, do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego.

Izba rozpoznając sprawę uwzględniła akta sprawy odwoławczej, które zgodnie z § 8 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą (Dz. U. z 2020 r. poz. 2453) stanowią odwołanie wraz z załącznikami oraz dokumentacją postępowania o udzielenie zamówienia w postaci elektronicznej lub kopia dokumentacji, o której mowa w § 7 ust. 2, a także inne pisma składane w sprawie oraz pisma kierowane przez Izbę lub Prezesa Izby w związku z wniesionym odwołaniem.

Izba uwzględniła także stanowiska złożone ustnie przez strony i przystępujących do protokołu posiedzenia i rozprawy.

Izba dopuściła zawnioskowane i złożone przez odwołującego w załączeniu do odwołania dowody, tj.: zrzuty ekranu z platformy zakupowej zamawiającego oraz ze strony internetowej pod adresem: <https://mf.ezamawiajacy.pl>.

Izba dopuściła zawnioskowane i złożone przez zamawiającego w załączeniu do odpowiedzi na odwołanie dowody,

tj.:

1. Oferta odwołującego złożona w odpowiedzi na zapytanie zamawiającego.
2. Odpowiedzi na pytania wykonawców.
3. Szacunkowa wartość zamówienia.

Izba dopuściła zawnioskowane i złożone przez odwołującego w załączeniu do pisma procesowego dowody, tj.:

1. Wyciąg z dokumentu pn. Biała księga TDD Spectrum – w wersji angielskiej wraz z tłumaczeniem na język polski.
2. Wyciąg z dokumentu pn. Specyfikacja techniczna ETSI – w wersji angielskiej wraz z tłumaczeniem na język polski.
3. Wyciąg z dokumentu pn. Analiza wpływu TD-LTE na Mobile Broadband – w wersji angielskiej wraz z tłumaczeniem na język polski.
4. Wyciąg z dokumentu pn. Dogłębne badania wydajności łącza w górę w sieciach 5G mmWave – w wersji angielskiej wraz z tłumaczeniem na język.
5. Komunikat prasowy T-Mobile z dnia 5 maja 2025 r. – w wersji angielskiej wraz z tłumaczeniem na język polski.
6. Artykuł Netia.
7. Dokument Urzędu Komunikacji Elektronicznej / KIGEiT (Załącznik do opracowań technicznych).
8. Informacja ze strony 5G.gov.pl.

Izba dopuściła zawnioskowane i złożone przez wykonawcę Vitronic w załączeniu do pisma procesowego dowody,

tj.:

1. Pierwsze wezwanie VITRONIC do wyjaśnienia zaoferowanej ceny z dnia 15 maja 2025 r.
2. Pierwsze wyjaśnienia VITRONIC zaoferowanej ceny z dnia 30 maja 2025 r. w wersji tajnej oraz jawnej.
3. Drugie wezwanie VITRONIC do wyjaśnienia zaoferowanej ceny z dnia 17 lipca 2025 r.
4. Drugie wyjaśnienia VITRONIC zaoferowanej ceny z dnia 24 lipca 2025 r. w wersji tajnej oraz jawnej.

Izba dopuściła zawnioskowane i złożone przez konsorcjum BIT na rozprawie dowód, tj. pisma procesowego dowody, tj.: zaświadczenie o wpisie do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych z dnia 5 czerwca 2025 r.

Zarzuty naruszenia:

1) art. 239 ust. 1 i ust. 2 ustawy Pzp, art. 224 ust. 1 i ust. 2 pkt 1) ustawy Pzp oraz art. 226 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp oraz art. 224 ust. 5 i 6 ustawy Pzp poprzez uznanie, że wyjaśnienia wykonawcy Vitronic w zakresie rażąco niskiej ceny lub koszty są wiarygodne i wystarczające, tj. uzasadniają (dowodzą) podaną w ofercie cenę lub koszt (a w konsekwencji, że oferta nie podlega odrzuceniu z uwagi na rażące zaniżenie ceny lub kosztu), jak i uznanie oferty za najkorzystniejszą w postępowaniu w zakresie części 2 zamówienia w sytuacji, gdy podana w ofercie wykonawcy Vitronic cena/koszt była rażąco niska, nierealistyczna, i nie pozwalała na realizację części zamówienia, tym bardziej z osiągnięciem zysku, co winno skutkować niemożnością uznania tej oferty za najkorzystniejszą w postępowaniu i jej odrzuceniem (zarzut 1 odwołania);

2) z ostrożności – art. 224 ust. 1 i ust. 2 pkt 1) ustawy Pzp – gdyby uznać, że po złożeniu wyjaśnień przez wykonawcę Vitronic mogły pozostać po stronie zamawiającego jakiegokolwiek wątpliwości co do realności zaproponowanej ceny/kosztu w zakresie części 2 zamówienia, które w danych okolicznościach powinny być jeszcze wyjaśnione przez tego wykonawcę – poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy Vitronic do złożenia dodatkowych wyjaśnień w tym zakresie (zarzut 2 odwołania);

nie potwierdziły się.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

W postępowaniu (część 2) złożono 4 oferty, a ich ceny brutto były następujące: oferta nr 1 złożona przez

wykonawcę Vitronic - cena całkowita oferty (w złotych brutto) 23 767 815,94 zł; oferta nr 2 złożona przez odwołującego - cena całkowita oferty (w złotych brutto) 42 378 442,14 zł; oferta nr 3 złożona przez wykonawcę Integrated Solutions Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie - cena całkowita oferty (w złotych brutto) 89 988 734,79 zł oraz oferta nr 4 złożona przez wykonawcę BIT - cena całkowita oferty (w złotych brutto) 27 036 406,62 zł.

Zamawiający w dniu 15 maja 2025 r. wezwał wykonawcę Vitronic do złożenia wyjaśnień „w celu ustalenia, czy oferta złożona w przedmiotowym postępowaniu zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzi wątpliwości Zamawiającego, co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów, żąda od Państwa wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny oferty. Zgodnie z art. 224 ust. 3 Ustawy wyjaśnienia, o których mowa powyżej, mogą dotyczyć w szczególności:

- 1) zarządzania procesem produkcji, świadczonych usług lub metody budowy;
 - 2) wybranych rozwiązań technicznych, wyjątkowo korzystnych warunków dostaw, usług albo związanych z realizacją robót budowlanych;
 - 3) oryginalności dostaw, usług lub robót budowlanych oferowanych przez wykonawcę;
 - 4) zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny nie może być niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. z 2018 r. poz. 2177 oraz z 2019 r. poz. 1564) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie;
 - 5) zgodności z prawem w rozumieniu przepisów o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej;
 - 6) zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie;
 - 7) zgodności z przepisami z zakresu ochrony środowiska;
 - 8) wypełniania obowiązków związanych z powierzeniem wykonania części zamówienia podwykonawcy.
- Obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na Wykonawcy. Wyjaśnienia powinny potwierdzać możliwość wykonania przedmiotu zamówienia za zaoferowaną cenę oferty. Wykonawca może powołać każdy dowód, który w jego ocenie stanowi poparcie twierdzeń zawartych w wyjaśnieniach. (...).”

W dniu 30 maja 2025 r., (pismem z tej samej daty), wykonawca Vitronic złożył wyjaśnienia oraz dowody dla obu części zamówienia.

Zamawiający w dniu 17 lipca 2025 r. skierował do wykonawcy Vitronic pismo wzywające do złożenia dodatkowych wyjaśnień w „kontekście pisma złożonego 30.05.2025 r.”.

Pismem z dnia 24 lipca 2025 r. wykonawca Vitronic, odpowiadając na wezwanie zamawiającego, złożył wyjaśnienia.

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła, co następuje:

Art. 224 ust. 1, 2, 5 i 6 ustawy Pzp stanowi:

„1. Jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzą wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów, zamawiający żąda od wykonawcy wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych.

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

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

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

5. Obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na wykonawcy.

6. Odrzuceniu, jako oferta z rażąco niską ceną lub kosztem, podlega oferta wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie, lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu.”.

Art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp stanowi, że „Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli: (...) zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia”. Przepis ten nakazuje więc odrzucić ofertę, która zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia. Niemniej jednak w sytuacji gdy 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. Jeśli natomiast cena całkowita oferty jest niższa o co najmniej 30% od wartości zamówienia powiększonej o podatek VAT Zamawiający obligatoryjnie zwraca się o udzielenie takich wyjaśnień.

Przenosząc powyższe na stan faktyczny niniejszej sprawy stwierdzić należy, że zamawiający, działając na podstawie art. 224 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp, wezwał wykonawcę Vitronic do złożenia wyjaśnień rażąco niskiej ceny a po otrzymaniu wyjaśnień i dokonaniu ich oceny wezwał wykonawcę Vitronic do złożenia dodatkowych wyjaśnień, w tym w kwestiach dotyczących złożonych przez wykonawcę kalkulacji.

Zamawiający w skierowanych do wykonawcy wezwaniach (wezwanie z dnia 15 maja 2025 r., które miało charakter ogólny oraz jego uzupełnieniem z dnia 17 lipca 2025 r.) wskazał jakich informacji oczekuje. Takie informacje otrzymał. Wykonawca Vitronic zarówno na pierwsze, jak i na drugie wezwanie złożył bowiem obszerne i konkretne wyjaśnienia, zastrzegając ich część jako stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa.

Odwołujący, zarzucając zamawiającemu niewłaściwą ocenę wyjaśnień wykonawcy Vitronic, nie przedstawił żadnych dowodów, które uzasadniałyby zasadność podniesionych zarzutów. Co więcej sam odwołujący podkreślił, że kalkulacja jaką sporządził jest oparta na jego własnej, wypracowanej latami doświadczenia metodologii kalkulacji ceny. To w oparciu o tę własną metodologię kwestionował m.in. cenę oferty wykonawcy Vitronic. Tymczasem tak jak i odwołujący, tak każdy z wykonawców kalkuluje cenę oferty na podstawie swojej, stosowanej przez siebie i wypracowanej latami doświadczeń metodologii kalkulacji ceny. Istnieją bowiem różne metody kalkulacji cen. Każda z tych metod ma swoje wady i zalety, które wykonawcy uwzględniają przy ustalaniu ceny dla danego produktu lub usługi. To właśnie te metody

(metody kalkulacji ceny oferty) zastrzegane są przez wykonawców jako stanowiące ich tajemnicę handlową. W tym postępowaniu uczynił to zarówno wykonawca Vitronic, jak i konsorcjum BIT. Ważę takich informacji (zastosowaną metodologię kalkulacji ceny) i zasadność ich zastrzeżenia podkreślał na rozprawie także odwołujący.

Podstawą zarzutów odwołującego – jak słusznie wskazał zamawiający - jest wyłącznie porównanie cen ofert złożonych przez wykonawcę Vitronic na realizację części I i części II zamówienia. Odwołujący twierdzi bowiem, że doszło do przerzucenia kosztów między częściami zamówienia, co w konsekwencji miało spowodować zaniżenie oferty wykonawcy Vitronic dla części 2 zamówienia. Jednak poza ogólnymi stwierdzeniami i wycenieniami opartymi na podstawie li tylko przypuszczeń, gdyż wyjaśnienia wykonawcy Vitronic w ściśle określonej części objęte są tajemnicą przedsiębiorstwa, nie przedstawił żadnych dowodów potwierdzających ich zasadność. Oparte są więc na założeniach samego odwołującego i zastosowanej przez odwołującego metodologii kalkulacji ceny. Jego twierdzenia oparte są na wyrwanych z kontekstu fragmentach wyjaśnień i to tylko części jawnej, wykonawcy Vitronic. Zarzuty mają więc charakter hipotetyczny, ogólnikowy oraz głoślowy.

Tymczasem – jak podkreślił zamawiający - SWZ daje wykonawcom dużą swobodę w podejmowaniu decyzji co do sposobu prowadzenia prac i wykorzystania sprzętu, który jest obecnie zamontowany na Punktach Kontrolnych. To do wykonawcy należy decyzja co do sposobu wykorzystania dotychczasowego wyposażenia Punktów Kontrolnych. Skoro więc zamawiający nie wymagał w SWZ aby wykonawcy podali w ofertach sposób realizacji Prac Adaptacyjnych (m.in. w jakim zakresie zamierzają wykorzystać dotychczasowy sprzęt zamontowany na Punktach Kontrolnych) to bez wiedzy na temat założeń przyjętych przez wykonawcę Vitronic co do sposobu realizacji zamówienia i znajomości pełnej treści udzielonych przez tego wykonawcę wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny nie ma możliwości podniesienia takich zarzutów, jak w tym stanie faktycznym, uczynił to odwołujący. Są to bowiem założenia odwołującego, a nie wykonawcy Vitronic. Co więcej – jak wskazał sam odwołujący - „zamontowany na 34 Punktach Kontrolnych sprzęt: „jest sprzętem standardowym, dostępnym na rynku.”. A zatem twierdzenie, iż w części 2 zamówienia konieczna jest wymiana sprzętu przez wykonawcę Vitronic – na co także wskazał zamawiający - nie musi mieć odzwierciedlenia w rzeczywistych planach wykonawcy Vitronic, które nie są znane odwołującemu. Odwołujący nie ma także podstaw do twierdzenia, że sposób realizacji Prac Adaptacyjnych przez wykonawcę Vitronic jest taki sam jak przez odwołującego, w związku z czym – wbrew jego twierdzeniom – nie jest możliwe porównywanie ceny prac adaptacyjnych, które mają być dokonane przez odwołującego a tymi, które miały wykonać wykonawca Vitronic.

Głoślowe pozostają także twierdzenia odwołującego wskazujące na niemożność wykonania zamówienia w części 2 poniżej kwoty na poziomie 35 mln złotych brutto.

Kwestia dotycząca kosztów relokacji, przebudowy i odbudowy to również jedynie przypuszczenia i dywagacje odwołującego. Z treści wyjaśnień wykonawcy Vitronic, w tym przedstawionej kalkulacji ceny, kwestie te wprost wynikają. Kalkulacja sporządzona przez wykonawcę Vitronic jest szczegółowa i zawiera wszystkie elementy, na których rzekomy brak wskazywał odwołujący.

Izba pominęła argumenty odwołującego podniesione na rozprawie i wykraczające poza zakres zarzutów podniesionych we wniesionym odwołaniu.

Reasumując Izba uznała, że zarzuty odwołującego dotyczące ceny oferty wykonawcy Vitronic nie potwierdziły się.

Zarzuty naruszenia:

- 1)art. 224 ust. 1 i ust. 2 pkt 1) ustawy Pzp oraz art. 226 ust.1 pkt 8) ustawy Pzp oraz art. 224 ust. 5 i 6 ustawy Pzp poprzez uznanie, że wyjaśnienia konsorcjum BIT w zakresie rażąco niskiej ceny lub koszty w zakresie części 2 zamówienia są wystarczające, tj. uzasadniają (dowodzą) podaną w ofercie cenę lub koszt (a w konsekwencji, że oferta nie podlega odrzuceniu z uwagi na rażąco zaniżenie ceny lub kosztu) w sytuacji, gdy podana w ofercie cena/koszt była rażąco niska, nierealistyczna, i nie pozwalała na realizację części zamówienia, tym bardziej z osiągnięciem zysku, co winno skutkować jej odrzuceniem (zarzut 3 odwołania);
- 2)z ostrożności – art. 224 ust. 1 i ust. 2 pkt 1) ustawy Pzp – gdyby uznać, że po złożeniu wyjaśnień przez konsorcjum BIT mogły pozostać po stronie zamawiającego jakiegokolwiek wątpliwości co do realności zaproponowanej ceny/kosztu w zakresie części 2 zamówienia, które w danych okolicznościach powinny być jeszcze wyjaśnione przez tego wykonawcę – poprzez zaniechanie wezwania tych wykonawców do złożenia dodatkowych wyjaśnień w tym zakresie (zarzut 4 odwołania);

nie potwierdziły się.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Zamawiający w dniu 15 maja 2025 r. wezwał konsorcjum BIT do złożenia wyjaśnień „w celu ustalenia, czy oferta złożona w przedmiotowym postępowaniu zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzi wątpliwości Zamawiającego, co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów, żąda od Państwa wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wycenienia ceny oferty. Zgodnie z art. 224 ust. 3 Ustawy wyjaśnienia, o których mowa powyżej, mogą dotyczyć w szczególności:

- 1) zarządzania procesem produkcji, świadczonych usług lub metody budowy;
- 2) wybranych rozwiązań technicznych, wyjątkowo korzystnych warunków dostaw, usług albo związanych z realizacją robót budowlanych;
- 3) oryginalności dostaw, usług lub robót budowlanych oferowanych przez wykonawcę;
- 4) zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny nie może być niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. z 2018 r. poz. 2177 oraz z 2019 r. poz. 1564) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie;
- 5) zgodności z prawem w rozumieniu przepisów o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej;
- 6) zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie;
- 7) zgodności z przepisami z zakresu ochrony środowiska;
- 8) wypełniania obowiązków związanych z powierzeniem wykonania części zamówienia podwykonawcy.

Obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na Wykonawcy. Wyjaśnienia powinny potwierdzać możliwość wykonania przedmiotu zamówienia za zaoferowaną cenę oferty. Wykonawca może powołać każdy dowód, który w jego ocenie stanowi poparcie twierdzeń zawartych w wyjaśnieniach. (...).”.

W dniu 30 maja 2025 r., (pismem z tej samej daty), konsorcjum BIT złożyło „wyjaśnienia i dowody w poniższym zakresie”.

Zamawiający w dniu 17 lipca 2025 r. skierował do konsorcjum BIT pismo wzywające do „wyjaśnień, w kontekście

pisma złożonego w dniu 30.05.2025 r. (dalej: Pismo):

- 1) Nie przedstawiono ofert od podwykonawców (lub kwot kosztów) dotyczących transmisji danych, pomimo wskazania w Załączniku nr 1 do Pisma (szczegółowej kalkulacji ceny ofertowej), że jest to zakres usług zewnętrznych. Należy podać jaki jest koszt zapewnienia transmisji danych. W kalkulacjach szczegółowych kosztów instalacja i zapewnienie transmisji danych jest w cenie usługi utrzymania. Należy wyjaśnić dlaczego ten zakres prac nie został ujęty w Pracach Adaptacyjnych.
- 2) Na str. 7 Pisma jest zapis: „W ramach prawa opcji Wykonawca założył jedynie koszty bezpośrednio związane z realizacją dodatkowego zakresu prac – bez ww. pozycji kosztowych oraz zysku Wykonawcy”. Jednakże w Załączniku nr 1 do Pisma zostały wykazane koszty w kolumnach „Pozostałe koszty” oraz „Zysk”. Należy wyjaśnić tę rozbieżność.
- 3) W załączniku nr 1 do Pisma, w zakresie prawa opcji, podana jest ta sama cena jednostkowa brutto dla każdego rodzaju prac dla części II (tj. relokacja, przebudowa, odbudowa) mimo, że zakresy prac dla każdego rodzaju są różne. Z czego to wynika?
- 4) W załączniku nr 1 do Pisma została podana liczba roboczogodzin dla usługi utrzymania w wysokości 40. Należy podać na jakiej podstawie przyjęto to założenie.
- 5) Należy wyjaśnić jak zostały oszacowane kwoty w kolumnach „Koszt materiałów i usług zewnętrznych” oraz „Zakres usług zewnętrznych” w załączniku nr 1 do Pisma, dla części I i II.”.

Pismem z dnia 24 lipca 2025 r. konsorcjum BIT, odpowiadając na wezwanie zamawiającego, złożyło wyjaśnienia, zastrzegając ich treść jako stanowiącą tajemnicę przedsiębiorstwa.

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła, co następuje:

Art. 224 ust. 1, 2, 5 i 6 ustawy Pzp stanowi:

„1. Jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzą wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów, zamawiający żąda od wykonawcy wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych.

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

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

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

5. Obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na wykonawcy.

6. Odrzuceniu, jako oferta z rażąco niską ceną lub kosztem, podlega oferta wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie, lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu.”.

Art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp stanowi, że „Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli: (...) zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia”. Przepis ten nakazuje więc odrzucić ofertę, która zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia. Niemniej jednak w sytuacji gdy 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. Jeśli natomiast cena całkowita oferty jest niższa o co najmniej 30% od wartości zamówienia powiększonej o podatek VAT Zamawiający obligatoryjnie zwraca się o udzielenie takich wyjaśnień.

Przenosząc powyższe na stan faktyczny niniejszej sprawy stwierdzić należy, że zamawiający wezwał konsorcjum BIT do złożenia wyjaśnień rażąco niskiej ceny a po ich otrzymaniu i dokonaniu ich oceny wezwał konsorcjum BIT do złożenia dodatkowych wyjaśnień w zakresie wskazanym w skierowanym do tego wykonawcy wezwaniu. Takie wyjaśnienia zostały złożone i wbrew twierdzeniom odwołującego konsorcjum BIT wykazało, że złożona przez niego oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu. Odwołujący kwestionując cenę oferty tego wykonawcy nie wykazał, że cena tej oferty została nieprawidłowo skalkulowana, jak i że jest zaniżona. Nie wykazał także, że konsorcjum BIT nie uwzględniło w wycenie elementu prawa opcji, tj. relokacji punktu kontrolnego, kosztów budowy nowej bramownicy, tj. konstrukcji oraz kosztów przeniesienia konstrukcji. Tymczasem konsorcjum BIT w kolumnie „zakresu usług zewnętrznych” w ramach elementu „relokacja” wskazało zakres obejmujący „ewentualne usługi koparki, podnośnika koszowego, HDS, poduszki zderzeniowej, koszt niezbędnych elementów systemu”. Jest to więc zakres usług, który ma być wykonywany przez podwykonawców. Na dowód czego konsorcjum BIT przedstawiło ofertę Erplast na budowę bramownicy w ramach odbudowy, przebudowy oraz relokacji. W treści przywołanej oferty wprost wskazano kwotę dotyczącą zarówno odbudowy, przebudowy, jak i relokacji. Tak więc wbrew twierdzeniom odwołującego konsorcjum BIT uwzględniło w złożonej ofercie koszty, na których brak wskazywał odwołujący.

Odwołujący nie przedstawił przy tym żadnego dowodu, z którego wynikałoby, że budowa nowej bramownicy jest niezbędna w 50 % przypadków. Istotnie przywołał cztery przykłady uszkodzenia fundamentów na konkretnych lokalizacjach, podając daty oraz zdjęcia. Niemniej jednak dotyczą one zdarzeń z lat 2014-2018 i nie mogą – jak podniósł zamawiający - stanowić istotnego argumentu przeciwko twierdzeniom konsorcjum BIT, iż „podczas Utrzymania Systemu ViaToll oraz e-Toll od roku 2011 nie było sytuacji, by podczas uszkodzenia konstrukcji uszkodziły się również fundamenty”. W przywołanym okresie bramownic (czyli konstrukcji, o których mowa powyżej) w całej Polsce było bowiem ponad 1000, w związku z czym prawdopodobieństwo wystąpienia zdarzenia, na które wskazuje odwołujący było dużo wyższe niż jest obecnie, kiedy to działających bramownic jest tylko 53 sztuki (19 dla części 1 oraz 34 dla części 2 Zamówienia). Co więcej konsorcjum BIT oświadczyło, że w ostatnich 5 latach taka sytuacja nie miała miejsca a zdjęcia przedstawione w odwołaniu nie dotyczą bramownic objętych przedmiotem tego zamówienia, tj. bramownic typu PEF, ale bramownic typu TF. Zdjęcia – jak podkreślił - dotyczą konstrukcji lekkich, o uproszczonej budowie, które nie mają żadnego związku z bramownicami typu PEF, których konstrukcje charakteryzują się znacznie większymi wymaganiami nośnościowymi i statecznościowymi, wynikającymi z ich masy, gabarytów oraz obciążeń eksploatacyjnych. Wszystkie bramownice, które obejmuje przedmiot zamówienia dla części 2 są bramownicami typu PEF i są posadzone na fundamentach zakotwionych w gruncie za pomocą systemu mikropali, co z kolei znacząco zwiększa ich stateczność i wytrzymałość.

Tak więc nie istnieje możliwość przemieszczenia fundamentu w wyniku uszkodzenia słupa bramownicy typu PEF. Powyższe potwierdziło konsorcjum BIT, oświadczając że od momentu uruchomienia systemu w 2011 r. nie odnotowano żadnego przypadku uszkodzenia fundamentu dla bramownic typu PEF, w którym zastosowano system mikropali. Na dowód czego złożyło załącznik nr 5 do wzoru umowy dotyczący części 2 zamówienia – wykaz lokalizacji oraz dokumentację powykonawczą.

Tym samym stwierdzić należy, że twierdzenia odwołującego są gołosłowne. Nie przedstawił on bowiem żadnych dowodów z jakich wynikałoby, że brak jest uwzględnienia w cenie określonych elementów a ponadto, że cena oferty tego wykonawcy jest rażąco niska. Co więcej odwołujący podważa jedynie niektóre wyrwane z kontekstu fragmenty wyjaśnień konsorcjum BIT.

Tymczasem każdy wykonawca a więc i konsorcjum BIT oblicza cenę ofertową w oparciu o swoje indywidualne warunki i pozycję rynkową. Wobec czego – jak słusznie wskazał przystępujący BIT - przy badaniu ceny należy mieć na uwadze czynniki właściwe danemu przedsiębiorcy. Konsorcjum BIT, będąc profesjonalistą i kierując się swoim wieloletnim doświadczeniem w branży i zdobytą wiedzą, ustalił prawdopodobieństwo zaistnienia takich uszkodzeń na jakie wskazał odwołujący i – jak wyjaśnił - w kalkulował je w cenę oferty.

Dlatego też Izba uznała, że nie potwierdziły się zarzuty 3 i 4 odwołania.

Zarzuty naruszenia:

1) art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty konsorcjum BIT w zakresie części 2 zamówienia z uwagi na niezgodność jej treści z warunkami zamówienia w zakresie łącz do transmisji danych (zakładane przez tego wykonawcę łącza zapasowe niezbędne do transmisji danych będące łączem mobilnym – opartym o technologię GSM LTE lub 5G - nie spełniają wymogów określonych w SWZ, w tym wymogu symetryczności – tj. wymogu zapewnienia takiej samej prędkości wysyłania i pobierania danych z sieci i do sieci Zamawiającego przez Kanał Komunikacyjny) (zarzut 5 odwołania);

2) z ostrożności – art. 223 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania konsorcjum BIT do złożenia wyjaśnień w zakresie stosowanych łącz zapasowych do transmisji danych (zarzut 6 odwołania);

nie potwierdziły się.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Zamawiający w pkt 1 OPZ (Wymagania dotyczące transmisji danych na Punkcie Kontrolnym) podał „1 Wykonawca zobowiązany jest do zapewnienia usługi transmisji danych z wykorzystaniem łącza podstawowego i zapasowego o przepustowości gwarantującej transfer danych z Punktu Kontrolnego do Systemu ANPRS PL w czasie rzeczywistym, nie dłuższym niż 2 sekundy. Zamawiający informuje, że obecnie przepustowość łącza podstawowego wynosi 20 Mb/s na każdym Punkcie Kontrolnym, jednak ostateczna decyzja co do wysokości zapewnionej przez Wykonawcę należy do Wykonawcy. Łącza (podstawowe i zapasowe) muszą być symetryczne czyli zapewniać taką samą prędkość wysyłania i pobierania danych z sieci i do sieci Zamawiającego poprzez Kanał Komunikacyjny. Łącza nie mogą mieć limitów na ilość przesyłanych danych. Ponadto Zamawiający informuje, że obecnie do prawidłowego działania wysyłania danych wykorzystywane jest rozwiązanie techniczne, które dopuszcza opóźnienie w przesyłaniu pakietów nie większe niż 50ms.”.

Odwołujący – jak wskazał w odwołaniu – stwierdził „z załączników do wyjaśnień Konsorcjum z dnia 24 lipca 2025 r. dotyczących ceny oferty wynika, że oferta ta, zarówno w części 1 jak i 2 zamówienia zakłada użycie mobilnych łączy zapasowych.”.

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła, co następuje:

Art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp stanowi, że „Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli (...) jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia”. Oznacza to, że niezgodność treści oferty z warunkami zamówienia polega na niezgodności zobowiązania wykonawcy wyrażonego w jego ofercie ze świadczeniem, którego zaferowania wymaga zamawiający i, które opisał w dokumentach zamówienia.

Tymczasem – jak podniósł zamawiający - w Załączniku nr 1 do OPZ, określającym wymagania dotyczące transmisji danych w Punkcie Kontrolnym, nie narzucił wykonawcom technologii w jakiej mają zapewnić realizację tej usługi. Brak wskazania jednej, określonej technologii transmisji danych wynika z przeprowadzonych przez niego analiz obejmujących m.in. zakres lokalizacji, w których znajdują się Punkty Kontrolne, objęte tym postępowaniem. Wskazał także na ich rozmieszczenie geograficzne podnosząc, że nie we wszystkich lokalizacjach możliwe jest zastosowanie tego samego technologicznego rozwiązania zapewniającego transmisję danych z Punktu Kontrolnego do systemów Zamawiającego. Dlatego też w przedstawionych w SWZ wymaganiach określił jedynie parametry i standardy jakościowe usługi, pozostawiając wykonawcy swobodę w doborze technologii odpowiednich do warunków lokalnych.

Zamawiający – jak dalej podkreślił - nie wymagał od wykonawców wykorzystywania technologii, która zapewni symetryczność transmisji danych. Określenia „symetryczne” w załączniku nr 1 do OPZ użył jedynie w celu wskazania na zapewnienie takiej samej prędkości wysyłania i pobierania danych z sieci i do sieci zamawiającego. Nie wskazał przy tym minimalnych lub maksymalnych wartości parametrów przepustowości łączy, pozostawiając decyzji wykonawcy ich ostateczną wysokość. Potwierdzeniem powyższego jest odpowiedź zamawiającego na pytanie nr 186 (Pismo zmiany SWZ nr 6 odpowiedzi na pytania z dnia 19 marca 2025 r.) dotyczące możliwości dopuszczenia łączenia różnych technologii łącza zapasowego i podstawowego przy zachowaniu wymagań funkcjonalnych, np. radiolinii z 5G czy łącza światłowodowego z radiolinia, którą zamawiający „nie wyklucza stosowania różnych technologii dla łącza podstawowego i łącza zapasowego”.

Konsorcjum BIT ani w treści oferty, ani też w treści wyjaśnień wysokości ceny oferty nie wskazało technologii, która będzie użyta w celu zapewnienia łączności. Oznacza to, że twierdzenia odwołującego oparte są na niewynikających z wyjaśnień ceny i oferty konsorcjum BIT założeniach, że łącza mobilne będą oparte o technologię GSM LTE lub 5G. Tymczasem wybór konkretnej technologii w danej lokalizacji- jak wyjaśnił przystępujący BIT - będzie dokonany dopiero na etapie tworzenia Projektów Technicznych. Dla każdej lokalizacji nastąpi bowiem weryfikacja pod kątem dostępności danej technologii. Treść oferty Przystępującego BIT jest więc zgodna z warunkami zamówienia.

Tym samym brak jest podstaw do wezwania konsorcjum BIT do złożenia wyjaśnień w trybie art. 223 ust. 1 ustawy Pzp, zgodnie z treścią którego zamawiający ma prawo żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert oraz przedmiotowych środków dowodowych lub innych dokumentów. Niemniej jednak procedura ta jest uruchamiana dopiero w przypadku wątpliwości co do zgodności oferty z warunkami zamówienia, a taka sytuacja w tym stanie faktycznym nie ma miejsca.

Dlatego też Izba uznała, że powyższe zarzuty nie potwierdziły się.

W konsekwencji powyższego nie potwierdził się także **zarzut naruszenia art. 16 ustawy Pzp poprzez prowadzenie postępowania w sposób, który nie zapewnił zachowania uczciwej konkurencji oraz równego**

traktowania wykonawców w wyniku ww. niezgodnych z przepisami ustawy Pzp czynności i zaniechań (zarzut 7 odwołania), gdyż stanowi on konsekwencję wcześniejszych zarzutów, które są niezasadne.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 574 ustawy Prawo zamówień publicznych (tj.: z dnia 14 lipca 2023 r., Dz. U. z 2023 r., poz. 1605) oraz w oparciu o przepisy § 8 ust. 2 pkt 1) rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r., poz. 2437).

Przewodnicząca:

.....

.....

.....

.....