Sygn. akt: KIO 4660/25

WYROK

Warszawa, dnia 3 grudnia 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodnicząca: Emilia Garbala

Protokolant: Tomasz Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 1 grudnia 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 27 października 2025 r. przez wykonawcę **PROKOM Construction sp. z o.o., ul. Reymonta 30/1, 41-200 Sosnowiec,**

w postępowaniu prowadzonym przez: **Zarząd Dróg Wojewódzkich w Katowicach, ul. Lechicka 24, 40-609 Katowice**,

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego: **AKBUD sp. z o.o., ul. Meteorologów 11/1, Katowice 40-526,**

orzeka:

1. **uwzględnia odwołanie** i nakazuje zamawiającemu: unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, odrzucenie oferty wykonawcy AKBUD sp. z o.o. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert,
2. kosztami postępowania obciąża zamawiającego, i:
2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem wynagrodzenia pełnomocnika odwołującego,
2.2. zasądza od zamawiającego na rzecz odwołującego kwotę 18 600 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) tytułem kosztów postępowania odwoławczego poniesionych przez odwołującego.

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 4660/25

UZASADNIENIE

Zamawiający – Zarząd Dróg Wojewódzkich w Katowicach, ul. Lechicka 24, 40-609 Katowice, prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Sprawowanie usługi nadzoru inwestorskiego z podziałem na zadania: Zadanie nr 1: „Przebudowa DW 789 od węzła autostradowego przez Gniazdów Koziegłowy do Lgoty Nadwarcie, Etap II - Odcinek 1 od rynku w m. Koziegłowy do skrzyżowania z ul. Polan w miejscowości Koziegłówki” Zadanie nr 2: „budowa kanalizacji sanitarnej w miejscowości Koziegłowy ujęta w budżecie jako budowa sieci kanalizacyjnej – zlewnia Koziegłowy część 1: Droga Wojewódzka 789 ul. Świętokrzyska i Żarecka" Zadanie nr 3: „Przebudowa DW 789 od węzła autostradowego Przez Gniazdów Koziegłowy do Lgoty Nadwarcie, etap II - odcinek 2 od skrzyżowania z ul. Polan w miejscowości Koziegłówki do miejscowości Lgota Nadwarcie w km 35+895,50”, numer referencyjny: WI-K/PN/241209/1. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 20.12.2024 r., nr 248/2024 783533-2024.

W dniu 27.10.2025 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy PROKOM Construction sp. z o.o., ul. Reymonta 30/1, 41-200 Sosnowiec (dalej: „Odwołujący”), w którym Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1) art. 224 ust. 6 oraz art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.), zwanej dalej: „ustawą Pzp”, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Akbud pomimo tego, że zaoferowana przez Akbud cena jest rażąco niska a złożone przez tego wykonawcę wyjaśnienia nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu,
2) art. 224 ust. 6 oraz art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Akbud pomimo tego, że Akbud w wyjaśnieniach z dnia 31.03.2025 r. nie udzielił odpowiedzi na wszystkie pytania Zamawiającego sformułowane w wezwaniu z dnia 24.03. 2025 r.,
3) art. 224 ust. 1 ustawy Pzp poprzez dwukrotne wezwanie Akbud do złożenia wyjaśnień rażąco niskiej w zakresie tych samych okoliczności,
4) art. 16 pkt 1 i 2 w zw. z art. 224 ust. 6 oraz art. 226 ust. 1 pkt 4 i 8 ustawy Pzp w zw. z art. 2 ust. 5 ustawy z dnia 10.10.2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę i w związku z § 2 Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 13.09.2024 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2025 r. poprzez:
   a) dwukrotne wezwanie wykonawcy Akbud do złożenia wyjaśnień rażąco niskiej co do tożsamych okoliczności, mimo

iż drugie wezwanie nie wynikało z konieczności doprecyzowania pierwotnie udzielonych wyjaśnień, a pierwsze ze złożonych przez wykonawcę wyjaśnień były niekompletne, zwłaszcza że wykonawca posiadał dokumenty datowane na dzień 10.02.2025 r., umożliwiające pełne i kompletne złożenie wyjaśnień,

b)zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Akbud w sytuacji, gdy pierwotnie udzielone przez wykonawcę wyjaśnienia nie udowadniają, iż podana w ofercie cena nie jest rażąco niska, a ponadto wykonawca skalkulował koszty z naruszeniem przepisów ustawy z dnia 10.10.2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę w zakresie personelu wykonawcy, a także z pominięciem kosztów związanych z koniecznością zapewnienia zastępstwa personelu na okres urlopu.

W związku z tym Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

1)unieważnienia czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Akbud,

2)ponownego badania i oceny ofert oraz wyboru oferty najkorzystniejszej,

3)odrzucenia oferty złożonej przez Akbud.

W dniu 31.10.2025 r. wykonawca AKBUD sp. z o.o., ul. Meteorologów 11/1, Katowice 40-526 (dalej: „Przystępujący") zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego i przedstawił swoją argumentację w sprawie. Izba stwierdziła, że przystąpienie zostało dokonane skutecznie.

Pismem z dnia 25.11.2025 r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o jego oddalenie.

W trakcie rozprawy Strony i Przystępujący podtrzymali swoje stanowiska w sprawie.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła następujący stan faktyczny.

Przedmiotem zamówienia jest sprawowanie usługi nadzoru inwestorskiego nad trzema zadaniami – jest to zamówienie wspólne udzielane na podstawie porozumienia zawartego przez kilku zamawiających.

W opisie przedmiotu zamówienia (dalej: „OPZ") w pkt 18.7. ppkt 2) Zamawiający wskazał, że wymaga „ciągłej obecności (w godzinach pracy Wykonawcy robót) co najmniej jednego inspektora nadzoru robót drogowych na budowie. Z tym że główny inspektor nadzoru robót drogowych podejmuje obowiązki jako pierwszy w kolejności w ilości minimum 8 godzin dziennie (od 8 do 16 każdego dnia roboczego). Dodatkowi inspektorzy nadzoru robót drogowych podejmują swoje obowiązki po zakończeniu pracy inspektora głównego (zgodnie z powyższymi wymaganiami)".

W § 16 ust. 1 i 2 projektu umowy zamawiający wskazał:

1.Zamawiający wymaga aby Konsultant zatrudniał na podstawie umowę o pracę w wymiarze czasu pracy adekwatnym do powierzonych zadań, wszystkich pracowników fizycznych, biurowych i administracyjnych wykonujących w trakcie realizacji zamówienia czynności, z zakresu prac administracyjno – biurowych oraz sprzątania i ochrony. W przypadku gdy czynności w zakresie realizacji przedmiotu zamówienia zostaną powierzone do wykonania podwykonawcy, wymóg zatrudnienia na umowę o pracę dotyczy pracowników podwykonawcy.

2.Wymóg zatrudnienia na podstawie umowy o pracę w zakresie czynności i osób o których mowa w ust. 1 nie dotyczy osób pełniących samodzielne funkcje techniczne w budownictwie w rozumieniu ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane, w szczególności inspektorów nadzoru, a także podwykonawców prowadzących działalność gospodarczą na podstawie wpisu do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej lub innych równoważnych rejestrów wykonujących osobiście i samodzielnie powierzone im czynności w zakresie realizacji zamówienia.

W dniu 24.03.2025 r. Zamawiający, na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp, wezwał Przystępującego do złożenia wyjaśnień, *„w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny i jej istotnych części składowych, w szczególności w zakresie określonym w art. 224 ust. 3 pkt. 4), 6) ustawy PZP. (…)*

a)wskazanie, jakie elementy/czynniki miały wpływ na ukształtowanie wysokości ceny ogółem i jej istotnych części składowych; Zamawiający wzywa również do przedstawienia szczegółowej kalkulacji cenowej z rozbiciem na poszczególne elementy składowe uwzględniające w szczególności przyjętą przez Wykonawcę:

–wysokość kosztów zatrudnienia

–wysokość wynagrodzenia za pracę poszczególnych osób wchodzących w skład personelu Konsultanta

–przyjęty wymiar czasu pracy

–narzuty

–przewidywany zysk

–w ramach biura Konsultanta: wysokość czynszu za wynajem, koszt wyposażenia i utrzymania biura

b)wskazanie, jak zostały skalkulowane inne koszty wynikające z realizacji przez Wykonawcę obowiązków określonych przez Zamawiającego w OPZ;

c)wskazanie występujących po stronie Wykonawcy czynników, które dają gwarancję należytego i terminowego wykonania przedmiotu zamówienia za zaoferowaną przez Wykonawcę cenę;

d)wskazanie, czy i w jakim zakresie na wyliczenie ceny oferty oraz jej istotnych części składowych miały wpływ takie elementy jak:

–zgodność 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, lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie

–zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie."

W dniu 31.03.2025 r. Przystępujący złożył wyjaśnienia, w których wskazał m.in.:

„*Tabela nr 1 - KOSZTY ZATRUDNIENIA I WYNAGRODZEŃ*

Lp.	*Funkcja na budowie*	*Kwota przyjęta do oferty za cały okres obowiązywania umowy*	*Metoda wyliczenia (ilośćmiesięcy pracy * stawka wynagrodzenia miesięcznego)*
PERSONEL KLUCZOWY			
1.	*Inżynier Kontraktu*	*155 000,00 zł*	*31 miesięcy * 5 000,00 zł*
2.	*Pracownik do prowadzenia biura (pełny etat, umowa o pracę- łączny koszt wraz z opłaceniem podatków, i wszystkich składek ZUS)*	*174 269,60 zł*	*31 miesięcy * 5 621,60 zł*
3.	*Główny Inspektor nadzoru robót drogowych*	*155 000,00 zł*	*31 miesięcy * 5 000,00 zł*

(…) Zgodnie z wymaganiami Zamawiającego dotyczącymi zatrudnienia na podstawie umowy o pracę przyjęliśmy, że pracownik do prowadzenia biura będzie zatrudniony na podstawie umowy o pracę, w pełnym wymiarze czasu pracy. Wynagrodzenie, przyjęte do wyceny nie jest niższe od minimalnego wynagrodzenia za pracę ustalonego na podstawie ustawy z dnia 10 października 2020 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę. Narzuty płacowe od tej umowy zostały policzone według obowiązujących przepisów i stawek podatkowych na rok 2025 r., które kształtują się następująco:

Koszty pracownika dla miesięcznego wynagrodzenia 4 666,00 PLN brutto	
kwota netto	*3 510,92 PLN*
ubezpieczenie emerytalne	*455,40 PLN*
ubezpieczenie rentowe	*69,99 PLN*
ubezpieczenie chorobowe	*114,32 PLN*
ubezpieczenie zdrowotne	*362,37 PLN*
zaliczka na PIT	*153,00 PLN*
kwota brutto	*4 666,00 PLN*
Koszty pracodawcy dla miesięcznego wynagrodzenia 4 666,00 PLN brutto	
kwota brutto	*4 666,00 PLN*
ubezpieczenie emerytalne	*455,40 PLN*
ubezpieczenie rentowe	*303,29 PLN*
ubezpieczenie wypadkowe	*77,92 PLN*
Fundusz Pracy	*114,32 PLN*
FGŚP	*4,67 PLN*
Wszystkie koszty pracodawcy związane z zatrudnieniem	*5 621,60 PLN*

(…) Wykonawca oświadcza zatem, że jego Oferta została skalkulowana z uwzględnieniem nw. Aktów prawnych regulujących minimalną stawkę godzinową i minimalne wynagrodzenie:

a)dla osób zatrudnionych na podstawie umowy o pracę - na poziomie nie niższym od minimalnego wynagrodzenia za pracę ustalonego na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę oraz na poziomie nie niższym niż określone w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 15 września 2023r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2024r. (Dz.U. z 2023 r., poz. 1893) oraz;

b)dla osób zatrudnionych na podstawie umów cywilnoprawnych - z zastosowaniem minimalnej stawki godzinowej, ustalonej w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 15 września 2023 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2024 r. (Dz.U. z 2023 r., poz. 1893).

Czas pracy Inżyniera Kontraktu będzie zgodny z wymaganiami określonymi w pkt. 18.4, 18.5, 18.6 i 18.7 Opisu Przedmiotu Zamówienia będzie zorganizowany w sposób umożliwiający sprawną realizację zadania inwestycyjnego, bez przerw w prowadzeniu robót budowlanych i będzie obejmował wszystkie niezbędne prace przy realizacji zadania. Nadmieniamy, iż w skalkulowana cena zawiera koszt wynikający z zaangażowania dodatkowych osób w okresach

zastępstwa krótkotrwałego tj. choroby, urlopu itp.
Główny inspektor robót drogowych będzie pełnił swoje obowiązki w czasie minimum 8 godzin dziennie w czasie pracy Wykonawcy Robót, a także według potrzeb w pozostałym czasie prowadzenia robót przez Wykonawcę.
W pozostałym zakresie, Zamawiający nie wymaga zatrudnienia kadry w pełnym wymiarze godzin. Zamawiający nie precyzuje również ilości wymaganych godzin czy dniówek, co wynika z zapisów pkt. 18.2 OPZ, zatem dla większości personelu przyjęto umowy B2B i przypisane do nich kwoty ryczałtowe odpowiadające zakładanemu zaangażowaniu personelu w niepełnym wymiarze podczas prowadzenia robót danej branży. Personel ten otrzyma wynagrodzenie za całość powierzonego im zakresu zadania, skalkulowane przy uwzględnieniu wymiaru czasu ich zaangażowania, założonego na podstawie dotychczasowego doświadczenia Wykonawcy z oczywistym uwzględnieniem przepisów prawa dotyczących stawki minimalnej. (…)"

Przystępujący dołączył do wyjaśnień 6 oświadczeń o zobowiązaniu się do podjęcia pracy za określoną kwotę złożonych przez: Inżyniera Kontraktu, inspektora nadzoru robót drogowych, inspektora nadzoru robót mostowych, inspektora nadzoru robót sanitarnych, inżyniera ds. materiałowych – technologa i pracownika administracyjno-biurowego.

W dniu 22.05.2025 r. Zamawiający, na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp, wezwał Przystępującego do złożenia dodatkowych wyjaśnień wskazując, że: *„Złożone wyjaśnienia nie dają wystarczających dowodów. W związku z powyższym Zamawiający żąda wyjaśnień na następujące pytania:*
1. zgodnie z oświadczeniem złożonym przez Wykonawcę realizacja przedmiotu zamówienia nastąpi przy pomocy osób zatrudnionych na podstawie umowy cywilnoprawnej (z wyłączeniem pracownika biurowego zatrudnionego w oparciu o umowę o pracę). Poza osobami ujętymi w Tabeli nr 1 „Personel Kluczowy" - nie przedłożone zostały dowody potwierdzające realność zaproponowanych przez Wykonawcę w tym zakresie stawek, chociażby w postaci stosownych oświadczeń potwierdzających faktyczną gotowość świadczenia usług objętych przedmiotem zamówienia za wynagrodzeniem wskazanym w wyjaśnieniach.
2. zgodnie z pkt 18.7 ppkt 2) OPZ Zamawiający wymaga ciągłej obecności (w godzinach pracy Wykonawcy robót) co najmniej jednego inspektora nadzoru robót drogowych na budowie, z tym zastrzeżeniem, że główny inspektor nadzoru robót drogowych podejmuje obowiązki jako pierwszy w kolejności w ilości minimum 8 godzin dziennie (od 8 do 16 każdego dnia roboczego), natomiast dodatkowi inspektorzy nadzoru robót drogowych podejmują swoje obowiązki po zakończeniu pracy inspektora głównego. W wycenie oraz wyjaśnieniach zostało wskazane, że główny inspektor drogowy „będzie pełnił swoje obowiązki w czasie minimum 8 godzin dziennie w czasie pracy Wykonawcy Robót, a także według potrzeb w pozostałym czasie prowadzenia robót przez Wykonawcę", co budzi wątpliwości w zakresie spełnienia obowiązku jego osobistego zaangażowania w każdy dzień realizacji przez Wykonawcę robót w godzinach 6:00 – 22:00 za podaną przez Wykonawcę stawkę wynagrodzenia w wysokości 5.000 zł/miesiąc."

W dniu 28.05.2025 r. Przystępujący złożył wyjaśnienia, w których wskazał m.in.:
„(…) Aby potwierdzić realność przyjętych do wyliczeń stawek, przekazujemy w załączeniu niniejszego pisma oświadczenia od osób, z którymi zawarliśmy wstępne porozumienia odnośnie wysokości wynagrodzeń za pracę na konkretnych stanowiskach, jeżeli AKBUD Sp. z o.o. uzyska zamówienie w rezultacie toczącego się postępowania przetargowego. Oświadczenia te potwierdzają faktyczną gotowość do świadczenia usług objętych przedmiotem zamówienia za wynagrodzeniem wskazanym w Tabeli nr 1. (…)
Niniejszym wyjaśniamy, że zapewnimy pracę inspektora drogowego w czasie minimum 8 godzin dziennie podczas pracy Wykonawcy Robót, a także według potrzeb w pozostałym czasie prowadzenia robót przez Wykonawcę. Praca inspektora drogowego odbywać się będzie poprzez pełnienie obowiązków głównego inspektora drogowego (K.B.(…) za kwotę 5000,00 zł netto), w ilości minimum 8 godzin dziennie (od 8 do 16 każdego dnia roboczego), natomiast po zakończeniu pracy inspektora głównego, kiedy to praca Wykonawcy Robót będzie wykraczała poza te godziny, a także w soboty - w ramach potrzeb, funkcję dodatkowego inspektora robót drogowych będzie pełnił K.F.(…), spełniający wszystkie wymagania zamawiającego określone w SWZ. Kwota wynagrodzenia tegoż inspektora dodatkowego została podana w pkt. 12 Tabeli nr 1, wyjaśnienia, które złożyłam w dniu 31.03.2025. Co wchodzi w skład punktu nr 12 „Personel dodatkowy", wyjaśniłam powyżej w niniejszym piśmie. Wśród wymienionych osób znajduje się również drugi inspektor drogowy - K.F.(…), który zgodził się pełnić ta funkcję za kwotę ryczałtową 60 000,00 zł netto. Kwota ta zostanie rozliczona godzinowo, według faktycznie przepracowanego czasu."

Przystępujący dołączył do wyjaśnień 10 oświadczeń z dnia 10.02.2025 r. o zobowiązaniu się do podjęcia pracy za określoną kwotę złożonych przez: inspektora nadzoru robót elektrycznych i elektroenergetycznych, inspektora nadzoru robót telekomunikacyjnych, eksperta ds. ochrony zabytków, geodety, geologa, geotechnika, radcy prawnego, specjalisty ds. rozliczeń, specjalisty ds. BHP oraz (drugiego) inspektora nadzoru robót drogowych.

Pismem z dnia 23.06.2025 r. Zamawiający poinformował o wyborze jako najkorzystniejszej oferty Przystępującego.
W dniu 03.07.2025 r. m.in. Odwołujący wniósł odwołanie na wybór ww. oferty.

W dniu 31.07.2025 r. Zamawiający poinformował o unieważnieniu czynności wyboru najkorzystniejszej oferty.

Postanowieniem z dnia 13.08.2025 r. Izba umorzyła postępowanie odwoławcze na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy Pzp (sygn. akt KIO 2729/25 i KIO 2731/25).

W dniu 15.10.2025 r. Zamawiający ponownie poinformował o wyborze jako najkorzystniejszej oferty Przystępującego.

Krajowa Izba Odwoławcza rozpoznając na rozprawie złożone odwołanie i uwzględniając dokumentację z niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz stanowiska Stron i Przystępującego złożone na piśmie i podane do protokołu rozprawy, zważyła, co następuje.

W pierwszej kolejności Izba ustaliła wystąpienie przesłanek z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, tj. istnienie po stronie Odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwość poniesienia przez niego szkody z uwagi na kwestionowane czynności Zamawiającego.

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

Zgodnie z art. 224 ust. 1 i ust. 2 ustawy Pzp:

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

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, 5a 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.

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp, zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli:

8) zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia.

W pierwszej kolejności należy zauważyć, że ustawa Pzp przewiduje dwie podstawy odrzucenia oferty związane z rażąco niską ceną:

- art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp - jeżeli oferta zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia,
- art. 224 ust. 6 ustawy Pzp - jeżeli wykonawca nie udzielił w wyznaczonym terminie wyjaśnień dotyczących ceny lub kosztu w jego ofercie lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu.

Pierwsza z ww. podstaw prawnych dotyczy sytuacji, gdy w oparciu o złożone przez wykonawcę wyjaśnienia zamawiający jest w stanie stwierdzić, że cena podana w ofercie została ustalona wadliwie i nie da się za nią prawidłowo wykonać zamówienia. Druga podstawa prawna dotyczy natomiast sytuacji, gdy wykonawca mimo wezwania albo w ogóle nie złożył wyjaśnień dotyczących ceny jego oferty albo gdy złożył wprawdzie wyjaśnienia, ale są one tak ogólnikowe, niespójne, niekompletne, niepotwierdzone dowodami lub w inny sposób wadliwe, że nie sposób na ich podstawie ustalić, czy cena oferty została ustalona prawidłowo. Innymi słowy: różnica między tymi przepisami polega na tym, że w pierwszym przypadku (art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp) zamawiający na podstawie wyjaśnień stwierdza, że cena jest rażąco niska, zaś w drugim przypadku (art. 224 ust. 6 ustawy Pzp) zamawiający nie jest w stanie stwierdzić, czy cena jest czy nie jest rażąco niska, bo treść wyjaśnień lub ew. brak dowodów na to nie pozwalają. Mimo to w tym drugim przypadku wykonawca musi ponieść konsekwencje złożenia niewystarczających wyjaśnień, dlatego jego ofertę traktuje się jak ofertę z rażąco niską ceną, mimo że w zasadzie rażąco niskiej ceny nie da się w tym wypadku wykazać (stąd jako podstawę prawną odrzucenia oferty podaje się wówczas albo art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 albo tylko art. 224 ust. 6 ustawy Pzp).

Należy zatem zwrócić uwagę, że zarzuty Odwołującego oparte są m.in. właśnie na art. 224 ust. 6 ustawy Pzp. Oznacza to, że Odwołujący zarzuca przede wszystkim, że złożone przez Przystępującego wyjaśnienia i dowody

dotknięte są wadami nie pozwalającymi stwierdzić, że cena jego oferty została prawidłowo ustalona. O powyższym świadczy nie tylko powołanie się w petitum odwołania na art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, ale też wskazanie, że: „*złożone przez tego wykonawcę wyjaśnienia nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu*" (pkt 1), „*Akbud w wyjaśnieniach z dnia 31.03.2025 r. nie udzielił odpowiedzi na wszystkie pytania Zamawiającego sformułowane w wezwaniu z dnia 24.03. 2025 r.*" (pkt 2), „*pierwsze ze złożonych przez wykonawcę wyjaśnień były niekompletne, zwłaszcza że wykonawca posiadał dokumenty datowane na dzień 10.02.2025 r., umożliwiające pełne i kompletne złożenie wyjaśnień*" i „*pierwotnie udzielone przez wykonawcę wyjaśnienia nie udowadniają, iż podana w ofercie cena nie jest rażąco niska, a ponadto wykonawca skalkulował koszty z naruszeniem przepisów*" (pkt 4). Istotą zarzutów w niniejszej sprawie są więc niewystarczające wyjaśnienia złożone przez Przystępującego.

Przechodząc zatem do wadliwości wyjaśnień Przystępującego podniesionych w odwołaniu, Izba stwierdziła co następuje.

Potwierdził się zarzut dotyczący tego, że jako podstawę wyliczenia wynagrodzenia głównego inspektora nadzoru robót drogowych Przystępujący wskazał nieobowiązujące w dniu składania ofert rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 15.09.2023 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2024 r. Termin składania ofert upłynął bowiem w dniu 21.02.2025 r., natomiast rozporządzenie wskazane przez Przystępującego w pierwszych wyjaśnieniach z dnia 31.03.2025 r. przewidywało stawki na 2024 r., czyli już nieaktualne.

Nie można się przy tym zgodzić z Przystępującym, że do umów B2B przepisy dotyczące minimalnego wynagrodzenia nie mają zastosowania. Argumentacja Przystępującego nie jest zasadna, gdyż po pierwsze, na str. 4 wyjaśnień w pkt b) Przystępujący wskazał, że część osób będzie zatrudniona na podstawie umów cywilnoprawnych. Wprawdzie na tej samej stronie wyjaśnień Przystępujący wspomniał też o umowach B2B, ale w kontekście osób zaangażowanych w niepełnym wymiarze czasu pracy, co nie dotyczy głównego inspektora nadzoru robót drogowych. Ponadto w oświadczeniu z 10.02.2025 r. osoba mająca pełnić ww. funkcję napisała, że zobowiązuje się do pracy na tym stanowisku za kwotę 5000 zł netto miesięcznie na podstawie umowy cywilnoprawnej. Tym samym jasnym jest, że główny inspektor nadzoru robót drogowych miał być zatrudniony w oparciu o umowę cywilnoprawną (np. umowę zlecenia), a nie w oparciu o umowę o świadczenie usług - B2B (różnica dotyczy tego, kto jest obciążony obowiązkiem odprowadzenia składek).

Po drugie, jak wynika z art. 8a ust. 1 i 4 ustawy o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz.U. z 2024 r. poz. 1773 ze zm.), w przypadku umów, o których mowa w art. 734 i art. 750 kc, wysokość wynagrodzenia za każdą godzinę wykonania zlecenia lub świadczenia usług nie może być niższa niż wysokość minimalnej stawki godzinowej, a przyjmujący zlecenie lub świadczący usługi nie może zrzec się prawa do tego wynagrodzenia. Ponadto z dowodów złożonych przez Odwołującego w postaci korespondencji z Państwową Inspekcją Pracy i wydruku informacji ze strony internetowej Ministerstwa Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej wynika, że minimalna stawka godzinowa ma zastosowanie do umów zlecenia i umów o świadczenie usług w przypadku osób fizycznych prowadzących i nieprowadzących działalności gospodarczej.

Tym samym zarówno z wyjaśnień Przystępującego z 31.03.2025 r. o wykonywaniu usług przez głównego inspektora nadzoru robót drogowych na podstawie umowy cywilnoprawnej, jak i z obowiązujących przepisów i złożonych na rozprawie dowodów wynika, że wynagrodzenie głównego inspektora nadzoru robót drogowych musi uwzględniać minimalną stawkę godzinową przewidzianą na 2025 r. w rozporządzeniu w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2025 r. (Dz.U. z 2024 r. poz. 1362). Natomiast Przystępujący wskazał jako podstawę wyliczenia stawki godzinowej rozporządzenie przewidujące tę stawkę na 2024 r.

Potwierdził się też zarzut dotyczący braku podania przez Przystępującego wymiaru czasu pracy osób mających wykonywać zamówienie. W wezwaniu z 24.03.2025 r. Zamawiający wymagał przedstawienia szczegółowej kalkulacji cenowej z uwzględnieniem m.in. wymiaru czasu pracy. Tymczasem dla części osób, tj. eksperta ds. ochrony zabytków, geodety, geologa, geotechnika i personelu dodatkowego (m.in. obsługa prawna i roszczeń, specjalista ds. rozliczeń, specjalista ds. BHP) Przystępujący wskazał „*wynagrodzenie ryczałtowe niezależne od ilości miesięcy pracy rozliczane wg przepracowanych dniówek*". Przystępujący nie oszacował zatem wymiaru czasu pracy dla tych osób i nie podał go Zamawiającemu wbrew jego żądaniu. W konsekwencji Zamawiający nie był też w stanie zweryfikować, czy wynagrodzenie tych osób jest zgodne z obowiązującymi przepisami o minimalnym wynagrodzeniu.

Potwierdził się zarzut, że do pierwszych wyjaśnień z 31.03.2025 r. Przystępujący dołączył tylko 6 oświadczeń osób stanowiących tzw. personel kluczowy, mimo że Zamawiający w wezwaniu z 24.03.2025 r. nie ograniczył żądania składania dowodów tylko do personelu kluczowego. Dopiero w odpowiedzi na drugie wezwanie z 22.05.2025 r. Przystępujący przedłożył oświadczenia 10-ciu pozostałych osób. Przystępujący wskazał w piśmie procesowym, że przedstawił pierwotnie dowody dotyczące wynagrodzeń tylko 6 osób, gdyż Zamawiający żądał złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny i jej istotnych części składowych, więc wynagrodzeń pozostałych osób (poza personelem kluczowym) nie uznał za istotne części składowe. Należy jednak zauważyć, że łączny koszt wynagrodzeń osób nie

będących personelem kluczowym to 508.500,00 zł, co stanowi prawie 40% kosztów wynagrodzeń w ogóle (1.333.769,60 zł), a rzecz dotyczy usługi nadzoru inwestorskiego, w której koszty zatrudnienia zaliczają się do najważniejszych kosztów wykonania zamówienia. Zatem nie można uznać, że koszt wynagrodzeń osób spoza personelu kluczowego był nieistotną częścią składową.

Potwierdził się też zarzut, że w kosztach zatrudnienia na podstawie umowy o pracę pracownika biurowego Przystępujący nie uwzględnił kosztów urlopu, zwolnień lekarskich i zastępstwa w razie nieobecności. Przystępujący wskazał w piśmie procesowym, że koszty te zostały ujęte w „*pozostałych nieprzewidzianych kosztach*", a ponadto powołał się na zdanie na str. 4 wyjaśnień: „*Nadmieniamy, iż skalkulowana cena zawiera koszt wynikający z zaangażowania dodatkowych osób w okresach zastępstwa krótkotrwałego tj. choroby, urlopu itp*." Należy jednak zauważyć, że cytowane zdanie znajduje się w akapicie dotyczącym czasu pracy Inżyniera Kontraktu, więc nie ma podstaw do przyjęcia, że dotyczy pracownika biurowego. Podobnie koszty nieprzewidziane znajdują się w pkt 6 Tabeli nr 2 pn. „Koszty techniczne i pozostałe koszty", która dotyczy m.in. utrzymania biura, badań laboratoryjnych, obsługi drona i utrzymania strony internetowej. Tymczasem koszty zastępstwa w razie nieobecności danej osoby powinny być ujęte w Tabeli nr 1 pn. „Koszty zatrudnienia i wynagrodzeń" lub w znajdującej się pod nią tabeli dotyczącej wyłącznie rozbicia kosztów wynagrodzenia pracownika biurowego. Z wyjaśnień nie wynika zatem, aby koszty te zostały uwzględnione.

Odnosząc się z kolei do kwestii umożliwienia Przystępującemu złożenia dodatkowych wyjaśnień, należy zauważyć, że zgodnie z dominującym w tym zakresie orzecznictwem, czynnikiem decydującym o tym, czy dopuszczalne jest powtórne wezwanie wykonawcy do złożenia wyjaśnień, jest treść udzielonych przez niego pierwotnie wyjaśnień. Zamawiający mają bowiem prawo ponowić wezwanie do wyjaśnień w trybie art. 224 ust. 1 i 2 ustawy Pzp, ale mają też obowiązek mieć na uwadze treść art. 16 ustawy Pzp, który przewiduje podstawowe zasady udzielania zamówień, w tym zachowanie przejrzystości, uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. 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, popartych dowodami wyjaśnień, które tylko w niektórych drobnych kwestiach wymagają doprecyzowania czy uzupełnienia.

W niniejszej sprawie pierwotne wyjaśnienia Przystępującego z 31.03.2025 r. nie zostały w pełni poparte dowodami (braki dotyczyły wysokości wynagrodzeń personelu innego niż kluczowy), a ponadto były dotknięte wskazanymi wyżej wadami, których Zamawiający nie dostrzegł. Natomiast w zakresie pkt 2 powtórnego wezwania z 22.05.2025 r. Izba stwierdziła, że kwestia wynagrodzenia głównego inspektora nadzoru robót drogowych – 5000 zł netto miesięcznie w kontekście stwierdzenia w wyjaśnieniach z 31.03.2025 r., że ww. inspektor będzie wykonywał pracę w godzinach pracy wykonawcy robót w czasie minimum 8 godzin dziennie, mogła budzić wątpliwości Zamawiającego. Należy jednak zauważyć, że Przystępujący wykorzystał ww. pytanie do uzupełnienia wyjaśnień o nowe istotne okoliczności niewskazane w ogóle w pierwotnych wyjaśnieniach. Przystępujący wskazał bowiem w drugich wyjaśnieniach z 28.05.2205 r., że główny inspektor nadzoru robót drogowych za podaną kwotę będzie wykonywał pracę przez 8 godzin dziennie, natomiast w pozostałych godzinach i ew. w soboty na budowie będzie obecny drugi inspektor nadzoru robót drogowych z wynagrodzeniem ryczałtowym 60.000,00 zł, które zostanie rozliczone godzinowo wg faktycznie przepracowanego czasu. Przystępujący dodał, że wynagrodzenie tegoż drugiego inspektora nadzoru robót drogowych zostało przewidziane w pierwotnych wyjaśnieniach z 31.03.2025 r. w Tabeli nr 1 w poz. 12 z opisem: „*Personel dodatkowy (obsł. prawna i roszczeń, specjalista ds. Rozliczeń, BHP itp. Zgodnie z pkt. 18.14 i 18.15 OPZ*"). W ww. poz. 12 nie ma mowy o drugim inspektorze nadzoru robót drogowych, zatem stwierdzenie Przystępującego jest nieweryfikowalne, choć należy zauważyć, że spośród wynagrodzeń wskazanych w drugich wyjaśnieniach dla osób z poz. 12 wynagrodzenie drugiego inspektora nadzoru robót drogowych jest najwyższe, a mimo to nie zostało wprost ujęte w tej pozycji. Niemniej drugie wezwanie z 22.05.2025 r. pozwoliło Przystępującemu nie tylko uzupełnić pierwotnie niezłożone dowody, ale też uzupełnić wyjaśnienia o osobę drugiego inspektora nadzoru robót drogowych i jego ryczałtowe wynagrodzenie (o których nie było mowy w pierwszych wyjaśnieniach), a tym samym potwierdzić spełnienie wymogu z pkt 18.7. ppkt 2) OPZ. Powyższe potwierdza, że wyjaśnienia z 31.03.2025 r. były niepełne.

Wobec powyższego Izba uznała, że wyjaśnienia Przystępującego dotknięte ww. wadami nie uzasadniały ceny jego oferty, co oznacza, że podlega ona odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp.

Izba postanowiła zatem jak w sentencji wyroku, orzekając na podstawie art. 552 ust. 1, art. 553 i art. 554 ust. 1 ustawy Pzp.

Orzeczenie Izby zostało wydane w oparciu o dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia oraz w oparciu o stanowiska i dowody Stron i Przystępującego przedstawione w pismach procesowych i na rozprawie.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 574 ustawy Pzp oraz w oparciu o § 7 ust. 1 pkt 1 w zw. z § 5 pkt 1 i pkt 2 lit. b) 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 ...……..