Sygn. akt:KIO 1200/26

WYROK

Warszawa, dnia 27 kwietnia 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodnicząca: Anna Osiecka-Baran

Członkowie: Andrzej Niwicki

Katarzyna Odrzywolska

Protokolantka: Wiktoria Ceyrowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 22 kwietnia 2026 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 16 marca 2026 r. przez wykonawcę Polregio Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Województwo Pomorskie

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – wykonawcy PKP Szybka Kolej Miejska w Trójmieście Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdyni

orzeka:

1.Oddala odwołanie.

2.Kosztami postępowania odwoławczego obciąża Odwołującego 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,

2.2.zasądza od Odwołującego na rzecz Zamawiającego kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu kosztów strony poniesionych w związku z wynagrodzeniem 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:…….....

Członkowie: ……

……

Sygn. akt KIO 1200/26

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

Województwo Pomorskie, dalej „Zamawiający”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pn. *Świadczenie usług publicznych w zakresie wojewódzkich kolejowych przewozów pasażerskich* w podziale na części. Postępowanie prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.), dalej „ustawa Pzp”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 16 października 2025 r. pod numerem 680159-2025.

W dniu 16 marca 2026 r. wykonawca Polregio Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, dalej „Odwołujący”, wniósł odwołanie w zakresie części nr 2, zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1)art. 224 ust. 1 ustawy Pzp przez zaniechanie czynności wezwania spółki PKP Szybka Kolej miejska w Trójmieście sp. z o.o. (dalej: „SKM Trójmiasto”) do złożenia wyjaśnień, w tym dowodów w zakresie wyliczenia ceny i kosztów realizacji zamówienia w ramach części nr 2 postępowania, w tym ich istotnych części składowych (zwłaszcza stawki kosztowej), pomimo że wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia i Zamawiający powinien był powziąć wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia w zaoferowanej cenie zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia i wynikającymi z odrębnych przepisów;

2)art. 239 ust. 1 ustawy Pzp przez wybór oferty złożonej przez SKM Trójmiasto w ramach części nr 2 postępowania jako oferty najkorzystniejszej, pomimo że zaoferowana w niej cena lub koszt są rażąco niskie lub powinny były wzbudzić wątpliwości Zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów, a co za tym idzie konieczne byłoby złożenie przez

SKM Trójmiasto wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu w przedstawionej przez nią ofercie.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości oraz nakazanie Zamawiającemu: unieważnienia czynności wyboru oferty SKM Trójmiasto w części drugiej postępowania jako najkorzystniejszej oraz nakazanie Zamawiającemu wezwanie SKM Trójmiasto na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych (zwłaszcza stawki kosztowej); a także powtórzenia czynności badania i oceny ofert.

Do postępowania odwoławczego w ustawowym terminie przystąpił po stronie Zamawiającego wykonawca PKP Szybka Kolej Miejska w Trójmieście Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdyni, dalej „Przystępujący".

Zamawiający pismem z dnia 16 kwietnia 2026 r. złożył odpowiedź na odwołanie, wnosząc o oddalenie odwołania w całości, a następnie stanowisko w przedmiocie wniosku dowodowego Odwołującego. Pisma procesowe złożył również Przystępujący. Odwołujący przedłożył wniosek dowodowy pismem z dnia 17 kwietnia 2026 r.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, złożone w pismach procesowych, jak też podczas rozprawy, Izba stwierdziła, iż odwołanie podlega oddaleniu.

Izba uwzględniła przy rozpoznaniu odwołania dokumentację postępowania,
w szczególności: specyfikację warunków zamówienia, ofertę Przystępującego, informację o wyborze oferty najkorzystniejszej. Izba wzięła również pod uwagę stanowiska wyrażone w odwołaniu, odpowiedzi na odwołanie, pismach procesowych Przystępującego, a także oświadczenia i stanowiska stron oraz uczestników postępowania odwoławczego wyrażone ustnie do protokołu posiedzenia i rozprawy w dniu 22 kwietnia 2026 r. wraz z załączonymi do pism dowodami.

Izba postanowiła nie udostępniać Przystępującemu treści Dowodu A, Załącznika 4a oraz Załącznika 7 złożonych przez Odwołującego skutecznego zastrzeżenia tych dokumentów jako tajemnicy przedsiębiorstwa.

Izba na podstawie art. 541 ustawy Pzp postanowiła oddalić wniosek dowodowy Przystępującego o przesłuchanie w charakterze świadka pani I.S. oraz pana M.C. na okoliczności wskazane w piśmie z dnia 15 kwietnia 2026 r., z uwagi, że dowód zmierza wyłącznie do przedłużenia postępowania. Ponadto, byłoby to przedwczesne na tym etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, ponieważ w istocie dotyczyłoby elementów wyjaśnień rażąco niskiej ceny, gdyby doszło do wezwania w tym zakresie. Dodatkowo, fakty będące ich przedmiotem mogły zostać stwierdzone innymi dowodami.

Izba ustaliła, co następuje.

Przedmiotem zamówienia jest świadczenie usług publicznych w zakresie wojewódzkich kolejowych przewozów pasażerskich.

Przedmiot zamówienia został przez Zamawiającego podzielony na części, a wykonawca mógł złożyć ofertę na dowolną liczbę części zamówienia:

1.Świadczenie usług publicznych w zakresie wojewódzkich kolejowych przewozów pasażerskich w okresie od dnia 13 grudnia 2026 r. do dnia 14 grudnia 2030 r. — Zadanie I „Aglomeracja Trójmiejska",

2.Świadczenie usług publicznych w zakresie wojewódzkich kolejowych przewozów pasażerskich w okresie od dnia 13 grudnia 2026 r. do dnia 14 grudnia 2030 r. — Zadanie II „Trakcja Elektryczna — Linie Regionalne",

3.Świadczenie usług publicznych w zakresie wojewódzkich kolejowych przewozów pasażerskich w okresie od dnia 13 grudnia 2026 r. do dnia 14 grudnia 2030 r. — Zadanie III „Trakcja Spalinowa — Linie Regionalne",

4.Świadczenie usług publicznych w zakresie wojewódzkich kolejowych przewozów pasażerskich w okresie od dnia 13 grudnia 2026 r. do dnia 14 grudnia 2030 r. — Zadanie IV „Grudziądz — Malbork/Tczew" .

Zgodnie z pkt III OPZ, „Na potrzeby realizacji przedmiotu zamówienia w ramach części nr 1, części nr 2 oraz części nr 3 Zamawiający udostępni Wykonawcom pojazdy szynowe stanowiące jego własność i jednocześnie, na czas udostępnienia wszystkich pojazdów, zobowiązuje Wykonawców do pełnienia funkcji ECM zgodnie z zapisami zawartymi w projekcie Umowy — tj. podmiotu odpowiedzialnego za system utrzymania taboru zgodnie z Rozporządzeniem Wykonawczym Komisji (UE) 2019/779 z dnia 16 maja 2019 r".

Dalej Zamawiający wskazał, że „dla części nr 2: w załączniku nr 17 do projektu umowy Zamawiający wskazał 33 elektryczne zespoły trakcyjne stanowiące własność Zamawiającego, które zostaną udostępnione Wykonawcy na

podstawie umowy dzierżawy. Zamawiający nie przewiduje konieczności wykorzystywania przez Wykonawcę własnego taboru w ramach realizacji tej Części".

Jedynym kryterium oceny ofert była najniższa cena.

Izba ustaliła, że w dniu 12 grudnia 2025 r. Zamawiający opublikował informację z otwarcia ofert. Zgodnie z tą informacją, w terminie składania ofert na część nr 2 wpłynęły dwie oferty:

- Odwołującego – cena brutto wykonania zamówienia: 594.717.401,58 zł;

- Przystępującego – cena brutto wykonania zamówienia: 438.794.698,22 zł.

Wartość zamówienia brutto w części 2 wynosi 576.462.540,92 zł. Kwota ta została ustalona na podstawie szacowania z dnia 10 października 2025 r.

Zamawiający przeznaczył na realizację zamówienia kwotę: 1 535 487 430,19 zł brutto, w tym: Część nr 1 — 364 600 115,84 zł, Część nr 2 —576 462 540,92 zł, Część nr 3 —542 234 743,34 zł, Część nr 4 —52 190 030,09 zł.

Izba ustaliła, że Zamawiający nie wzywał Przystępującego do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny.

Zamawiający w dniu 5 marca 2026 r. poinformował wykonawców o wyborze oferty najkorzystniejszej, za którą uznał ofertę Przystępującego.

Uwzględniając powyższe, Izba zważyła, co następuje.

W pierwszej kolejności Izba ustaliła, że nie zaszła żadna z przesłanek, o których stanowi art. 528 ustawy Pzp, skutkujących odrzuceniem odwołania.

Izba oddaliła wniosek o odrzucenie odwołania sformułowany w piśmie procesowym Przystępującego oraz podtrzymamy na posiedzeniu. Przystępujący podnosił, że Odwołujący nie przekazał Zamawiającemu kopii odwołania z kompletem załączników, w taki sposób, by Zamawiający mógł zapoznać się z jego treścią przed upływem terminu, do czego był zobowiązany zgodnie z przepisem art. 514 ust. 2 ustawy Pzp. Pliku załącznika oznaczonego w odwołaniu nr 13 nie można było otworzyć. Zatem Zamawiający nie mógł zapoznać się z jego treścią. Z uwagi na powyższe, odwołanie podlega odrzuceniu na podstawie art. 528 pkt 6 ustawy Pzp

Zgodnie z art. 528 pkt 6 ustawy Pzp: „Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że: 6) odwołujący nie przekazał zamawiającemu odpowiednio odwołania albo jego kopii, zgodnie z art. 514 ust. 2." W myśl art. 514 ust. 2 ustawy Pzp: „Odwołujący przekazuje zamawiającemu odwołanie wniesione w formie elektronicznej albo postaci elektronicznej albo kopię tego odwołania, jeżeli zostało ono wniesione w formie pisemnej, przed upływem terminu do wniesienia odwołania w taki sposób, aby mógł on zapoznać się z jego treścią przed upływem tego terminu."

Izba uznała, że Załącznik nr 13 do odwołania nie uniemożliwiał odniesienie się do zarzutów i żądań odwołania, nie tworzył „nowych" okoliczności faktycznych czy prawnych. Zauważyć należy, że zarówno Zamawiający (pkt 51-53 odpowiedzi na odwołanie), jak i Przystępujący (str. 12, 29 pisma procesowego) nie mieli żadnego problemu z odniesieniem się do zarzutów Odwołującego w odniesieniu do kosztów dostępu do infrastruktury. W ocenie Izby załącznik nie stanowił merytorycznej treści odwołania, lecz miał charakter dowodu na poparcie twierdzeń zawartych w odwołaniu. Należy przy tym przypomnieć, że zgodnie z art. 535 ustawy Pzp, dowody mogą być przedstawiane przez strony i uczestników postępowania odwoławczego aż do zamknięcia rozprawy.

Tym samym Izba oddaliła ww. wniosek o odrzucenie odwołania.

W drugiej kolejności Izba stwierdziła, że Odwołującemu przysługiwało prawo do skorzystania ze środka ochrony prawnej, gdyż wypełniono materialnoprawną przesłankę interesu w uzyskaniu zamówienia, określoną w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, kwalifikowaną możliwością poniesienia szkody, będącej konsekwencją zaskarżonych w odwołaniu czynności.

Dalej, Izba, uwzględniając zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, w szczególności zakres zarzutów podniesionych w odwołaniu, doszła do przekonania, iż w niniejszym postępowaniu nie doszło do naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, a tym samym, na podstawie art. 554 ust. 1 ustawy Pzp, rozpoznawane odwołanie podlegało oddaleniu.

Izba uznała, że nie potwierdził się zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 224 ust. 1 ustawy Pzp, zgodnie z którym 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.

Odwołujący podnosił, że oferta SKM Trójmiasto złożona na realizację zadania nr 2 powinna była wzbudzić uzasadnione wątpliwości Zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów. Dodatkowo oferta ta — już nawet jako niższa o 137.667.842,70 zł od planowanego przez Zamawiającego budżetu przeznaczonego na sfinansowanie realizacji tego zadania — wydaje się rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia, a tymczasem Zamawiający odstąpił od wezwania SKM Trójmiasto do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych oferty.

W ocenie składu orzekającego z powyższym stanowiskiem nie sposób się zgodzić. Dyspozycja art. 224 ust. 1 ustawy Pzp skierowana jest do zamawiającego i to zamawiający, jako gospodarz postępowania, ma możliwość zastosowania procedury opisanej tym przepisem. Ustawodawca w art. 224 ust. 1 ustawy Pzp pozostawił więc zamawiającemu ocenę zaistnienia podstaw do wezwania wykonawcy do złożenia wyjaśnień w przedmiocie wyliczenia ceny. Zamawiający powinien zatem wezwać wykonawcę do złożenia wyjaśnień w zakresie wyliczenia ceny w sytuacji, gdy zaistnieją wątpliwości co do możliwości wykonania zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów. Odnosząc powyższe do niniejszego stanu faktycznego należy wskazać, że Zamawiający nie miał podstaw do wezwania Przystępującego do wyjaśnień dotyczących ceny, bowiem jego oferta, wbrew twierdzeniom Odwołującego, nie budziła uzasadnionych wątpliwości co do wysokości zaproponowanych stawek.

Wymaga podkreślenia, że przepisy ustawy Pzp wyraźnie rozróżniają sytuację, w której cena przekracza wskaźniki wprost wskazane w przepisach (odniesienie do wartości zamówienia ustalonej przed wszczęciem postępowania lub do średniej arytmetycznej ofert) oraz taką, kiedy wskaźniki te nie zostały przekroczone. O ile w pierwszym przypadku wezwanie wykonawcy do wyjaśnień ma charakter obligatoryjny, o tyle w drugim przypadku decyzja o skorzystaniu z takiego wezwania należy wyłącznie do zamawiającego. Bezsporną okolicznością jest to, iż nie zaszły podstawy do wezwania Przystępującego do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny zgodnie z 30% kryterium arytmetycznym, o którym mowa w art. 224 ust. 2 ustawy Pzp, bowiem cena Przystępującego nie jest niższa ani o 30% od wartości szacunkowej zamówienia powiększonej o VAT, ani od średniej arytmetycznej ceny ofert złożonych w postępowaniu. Izba ustaliła, że oferta Przystępującego dla zadania nr 2 była niższa o 137.667.842,70 zł od wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania, co stanowi kwotę niższą o 23,88%. Średnia arytmetyczna cen wszystkich złożonych ofert niepodlegających odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 1, 5a i 10 ustawy Pzp wynosi 516.756.049,90 zł. Oferta Przystępującego była niższa od średniej o 77 961 351,68 zł, co stanowi około 15,08%.

Izba wskazuje, że wezwanie do wyjaśnień mogłoby przekształcić się w obowiązek Zamawiającego dopiero w przypadku zaistnienia u niego wątpliwości co do możliwości wykonania zamówienia po zaoferowanej cenie. Powyższe potwierdza również art. 69 ust. 1 dyrektywy 2014/24/UE, zgodnie z którym *Instytucje zamawiające wymagają od wykonawców wyjaśnień dotyczących ceny lub kosztów zaproponowanych w ofercie, jeżeli oferta wydaje się rażąco niska w stosunku do odnośnych robót budowlanych, dostaw lub usług.* Zatem, warunkiem skorzystania z wezwania do wyjaśnień jest sytuacja, w której oferta wydaje się zamawiającemu rażąco niska. Punktem odniesienia są występujące u zamawiającego (a nie u konkurenta) podejrzenia zaoferowania ceny rażąco niskiej. Tylko w takiej sytuacji uprawnienie do wezwania do wyjaśnień staje się obowiązkiem zamawiającego. Wymaga również podkreślenia, że przepisy ustawy Pzp posługują się pojęciami nacechowanymi elementami subiektywnymi, odwołują się do „wątpliwości zamawiającego", czy wskazują, że „cena wydaje się rażąco niska". Nie jest więc tak, że Zamawiający w każdym przypadku zobowiązany jest do przeprowadzenia procedury wyjaśniającej kalkulację oferty. Jest to konieczne w sytuacji pojawienia się wątpliwości Zamawiającego. Jeżeli ocena danych prowadzi do wniosków, że wystąpiły obiektywne przesłanki potwierdzające prawidłowość kalkulacji, Zamawiający nie ma obowiązku wzywania do wyjaśnień.

W okolicznościach sprawy to nie Zamawiający ma wątpliwości co do stawek zaoferowanych przez Przystępującego, a wątpliwości te posiada Odwołujący, co z uwagi na realia rywalizacji rynkowej obydwu wykonawców wydaje się uzasadnione. Nie jest jednak uzasadnionym, aby tego typu wątpliwości przerzucać na Zamawiającego i wymagać od niego, aby korzystał z przysługujących mu uprawnień wyłącznie w celu usunięcia wątpliwości podmiotów ubiegających się o zamówienie, które w przeciwieństwie do Zamawiającego nie są związane zasadą bezstronności i obiektywizmu.

Reasumując, zgodnie z ugruntowaną linią orzeczniczą Krajowej Izby Odwoławczej, jeśli zaoferowana cena całkowita nie jest niższa o co najmniej 30% od wartości zamówienia ustalonej przed wszczęciem postępowania lub średniej arytmetycznej złożonych ofert, Zamawiający nie jest zobowiązany do wzywania wykonawcy do złożenia

wyjaśnień. Orzecznictwo KIO pozostawia Zamawiającemu sporo swobody w ocenie tego, czy zaoferowana cena może nosić znamiona rażąco niskiej i stawia nacisk na uprawnienie Zamawiającego do samodzielnej oceny tego, czy złożenie wyjaśnień przez wykonawcę jest konieczne: ➢ „Okoliczność, że wątpliwości co do rażąco niskiej ceny konkurenta powziął odwołujący, nie stanowi przesłanki obligującej zamawiającego do podjęcia procedury badania rażąco niskiej ceny, skoro zamawiający takich wątpliwości nie miał i mieć ich nie musiał." (Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 20 października 2025 r., KIO 3586/25)➢ „Aby powstał obowiązek wezwania wykonawcy do złożenia wyjaśnień ceny oferty, konieczne jest powzięcie przez Zamawiającego podejrzeń, że zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia i budzą jego wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w SWZ lub wynikającymi z odrębnych przepisów." (Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 26 lutego 2025 r., KIO 272/25).➢ „Warunkiem skorzystania z wezwania do wyjaśnień jest sytuacja, w której oferta wydaje się zamawiającemu rażąco niska. Punktem odniesienia są występujące u zamawiającego (a nie u konkurenta) podejrzenia zaoferowania ceny rażąco niskiej. Tylko w takiej sytuacji uprawnienie do wezwania do wyjaśnień staje się obowiązkiem zamawiającego." (wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 24 lutego 2025 r., KIO 392/25).

Z pewnością okolicznością budzącą podejrzenia Zamawiającego, nie może być sam fakt istnienia określonych różnic w wycenach wykonawców. Jak podnosi się w orzecznictwie KIO: „Oczywistym jest, iż wykonawcy kształtują cenę oferty w oparciu o różne czynniki i okoliczności m.in. doświadczenie, potencjał techniczny, relacje handlowe, które są dla tych wykonawców właściwe. Różnice w cenach ofert wykonawców, które kształtowane są w oparciu o różne okoliczności, nie oznaczają, że cena oferty jednego wykonawcy lub jej istotnych elementów składowych jest rażąco niska." (wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 11 lutego 2025 r., KIO 216/25).

Wątpliwości zamawiającego, o których mowa w art. 224 ust. 1 Ustawy Pzp, mogą powstać w oparciu o wiele czynników, m. in. charakterystykę danego rynku, doświadczenie nabyte przy udzielaniu tego rodzaju zamówień, znajomość cen obowiązujących na rynku czy ceny innych ofert złożonych w postępowaniu. Jak wskazuje Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 27 lutego 2017 r. sygn. akt KIO 293/17, to do zamawiającego za każdym razem należy analiza, czy zachodzą podstawy do żądania tychże wyjaśnień, a obowiązek taki powstaje dopiero wtedy, gdy wystąpi wątpliwość co do tego, czy cena nie jest rażąco niska. Ponadto w wyroku z dnia 4 stycznia 2022 r. sygn. akt. 3373/22 Izba stwierdziła, że Zamawiający, posiadając wiedzę o doświadczeniu i skali działalności przystępującego, powinien wziąć tę wiedzę pod uwagę przy rozważaniu ewentualnych wątpliwości co do oferty, w tym części składowych - niezależnie od ich istotności: „W przedmiotowym postępowaniu zamawiający taką wiedzą dysponował, gdyż świadomy był skali przedsiębiorstwa prowadzonego przez Przystępującego, jego długoletniego doświadczenia pozwalającego na optymalizację kosztów czy też prawidłowej i z należytą starannością realizacji kontraktów w zakresie odbierania i transportu odpadów komunalnych wykonywanych uprzednio na rzecz Zamawiającego. Niezależnie zatem od tego czy kwestionowana przez Odwołującego część ma istotny charakter, brak jest obiektywnych przesłanek by twierdzić, że Zamawiający miał podstawy do powzięcia wątpliwości w zakresie ceny zaoferowanej za odbiór i transport przeterminowanych leków."

Należy przypomnieć, że Zamawiający jako organizator publicznego transportu zbiorowego od ponad 25 lat (w rozumieniu art. 7 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 16 grudnia 2010 r. o publicznym trans porcie zbiorowym), dysponuje wiedzą o kosztach i stawkach rekompensaty w sektorze kolejowych przewozów pasażerskich. Od 2001 r. do zadań własnych samorządu Województwa Pomorskiego należy organizowanie i dotowanie regionalnych przewozów pasażerskich. Zamawiający wyjaśnił, że wiedza ta pozwala Zamawiającemu na rzetelną, merytoryczną ocenę ofert bez konieczności uruchamiania procedur wyjaśniających w każdej sytuacji, w której oferta jednego z wykonawców jest niższa od oferty drugiego. Świadomość ta wynika także z faktu istnienia po stronie przewoźników obowiązków sprawozdawczych, które podlegają cyklicznej weryfikacji przez organizatora, czyli Zamawiającego.

Jak słusznie zauważył Odwołujący, zgodnie z Załącznikiem nr 3 do SWZ (projekt umowy), rozdział 5, ust. 5.2.1 oraz 5.2.3, operator ma obowiązek przedstawiania organizatorowi m.in. wysokości planowanych kosztów w danym okresie rozliczeniowym umowy. Zamawiający dysponuje zatem szczegółowymi danymi dotyczącymi rzeczywistych kosztów realizacji przewozów kolejowych na trasach objętych zadaniem nr 2, w tym kosztów energii trakcyjnej, dostępu do infrastruktury, wynagrodzeń pracowników oraz utrzymania taboru. Na podstawie tej wiedzy Zamawiający stwierdził, że wysokość ceny zaoferowanej przez Przystępującego nie budzi jego wątpliwości. Zamawiający wyjaśnił, że przeprowadził własną analizę porównawczą zagregowanych stawek rekompensaty za 1 pociągokilometr stosowanych przez organizatorów w innych województwach. Analiza ta wykazała, że poziom rekompensaty za kolejowe przewozy pasażerskie kształtuje się w szerokim przedziale ok. 19–31 zł/pockm, co potwierdza znaczną zmienność i uzależnienie od indywidualnych uwarunkowań organizacyjnych oraz modelu realizacji usług.

Jednocześnie należy wskazać, że w sytuacji, gdy Odwołujący podnosi, iż przedmiotem wyjaśnień winny być

stawki zaoferowane przez Przystępującego i winny wzbudzić wątpliwości Zamawiającego, to Odwołującego obciąża obowiązek wykazania i udowodnienia niezbędnych ku temu okoliczności. Uzasadnieniem dla powyższego jest podstawa prawna zarzutu zaniechania wezwania Przystępującego do wyjaśnień rażąco niskiej ceny. Powyższe jest tym bardziej uzasadnione z uwagi na fakt, że Zamawiający nie miał żadnych wątpliwości co do realności jakiegokolwiek elementu ceny oferty Przystępującego.

W tym miejscu Izba uznaje za zasadne wskazanie, że w ramach zarzutu naruszenia art. 224 ust. 1 ustawy Pzp niezmiennym pozostaje ogólna zasada, że to odwołujący ma wykazać i udowodnić podstawy zaistnienia przesłanek określonych tym przepisem. Na tym etapie postępowania o udzielnie zamówienia, w postępowaniu odwoławczym nie dochodzi do odwrócenia ciężaru dowodu, o którym mowa w art. 537 pkt 1 ustawy Pzp, a zgodnie z którym ciężar dowodu, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny spoczywa na wykonawcy, który ją złożył. Jednocześnie należy podkreślić, że sama ta okoliczność nie zmienia faktu, że to po stronie odwołującego ustawodawca określa jednoznacznie obowiązki w zakresie wskazania okoliczności faktycznych i prawnych uzasadniających wniesione odwołanie (stanowisko ugruntowane w orzecznictwie tak np.: wyrok SO w Warszawie z dnia 14 czerwca 2019 r. sygn. akt; wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 11 sierpnia 2015 roku sygn. akt) jak również szerokiej doktryny przedmiotu. W odniesieniu do kolejnych przesłanek z art. 224 ust. 1 ustawy –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 – należy wskazać, że każdorazowo to zamawiający rozważa czy zachodzą podstawy do żądania tychże wyjaśnień, a obowiązek taki zachodzi po stronie Zamawiającego dopiero wówczas, gdy zamawiający poweźmie wątpliwość co do tego, czy cena nie jest rażąco niska (wyrok SO w Katowicach z dnia 30 stycznia 2007 r. sygn. akt XIXGa 3/07).

Izba podkreśla, że to zamawiający samodzielnie decyduje, czy zwrócić się do wykonawcy o wyjaśnienia w konkretnej sytuacji. Należy pamiętać, że obecnie zamawiającemu musi „wydawać się", że zaoferowana cena jest rażąco niska i jednocześnie musi budzić wątpliwość zamawiającego co do prawidłowości wykonania przedmiotu zamówienia za tą zaoferowaną cenę. To bowiem na Odwołującym jako podmiocie, który wyciąga skutki prawne ze złożonego odwołania, ciąży obowiązek udowodnienia, że Zamawiający zaniechał czynności, do której był zobowiązany.

W ocenie Izby Odwołujący nie podołał zadaniu Jak wskazuje art. 224 ust. 1 ustawy Pzp oraz ugruntowania linia orzecznicza Zamawiający samodzielnie musi dojść do przeświadczenia, iż zaproponowana cena nie daje gwarancji wykonania przedmiotu zamówienia, co w przedmiotowej sprawie nie miało miejsca. Dopiero zaistnienie przesłanek z art. 224 ust. 1 ustawy Pzp rodzi obowiązek wezwania do złożenia wyjaśnień, natomiast do czasu gdy przesłanki te nie zostaną wykazane, czyli nie zostanie wykazane, że zamawiający powinien mieć wątpliwości lub powinno mu się wydawać, że cena jest rażąco niska wezwanie w trybie procedury z art. 224 ustawy Pzp stanowi uprawnienie zamawiającego. Odwołujący powinien dołożyć należytej staranności w uzasadnieniu swojego zarzutu i wskazać na okoliczności w szerszym zakresie niż jedynie na wariancie, jaki zgodnie z jego przekonaniami (przy własnych założeniach) uznał za prawidłowy.

W ocenie Izby, Odwołujący nie wykazał, że cena zaoferowana przez Przystępującego jest rażąco niska. Wykonawcy działający na rynku zamówień publicznych mają pełną autonomię w zakresie szacowania kosztów realizacji danego zadania. W ofertach różnych wykonawców szacunki te mogą się znacząco różnić, co potwierdza choćby wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 27 lipca 2021 r. sygn. akt KIO 1899/21: „(…) wykonawcy mogą w różny sposób kalkulować ceny swoich ofert, o ile nie naruszają w tym zakresie postanowień zawartych w swz. Tym samym różnorodna metodologia ustalania cen jednostkowych, a w efekcie całkowitej ceny oferty, nie jest nietypową sytuacją rynkową, również w obszarze zamówień publicznych. (…) Istotne bowiem jest to, aby jego sposób kalkulacji ceny zapewniał należyte wykonanie zamówienia, a nie to, by był analogiczny do sposobu wyceny innych wykonawców lub zamawiającego (z zastrzeżeniem konieczności uwzględniania postanowień swz)."

W tym miejscu należy zaznaczyć, że przykładowo przedmiot Wniosku Dowodowego – w szczególności Dowód A (wyliczenie własne Spółki, wraz z danymi z wykonania z ksiąg rachunkowych, przedstawiające kalkulację kosztów realizacji Zadania II), Załącznik 4a (Roczne rozliczenie rekompensaty POLREGIO S.A. za RRJ 2023/2024) oraz Załącznik 7 (dane z systemu informatycznego Odwołującego dotyczące pracy eksploatacyjnej, kosztów i energii) – ma na celu wykazanie „nierzetelności kalkulacji stawki kosztów realizacji Zadania II zaoferowanej przez PKP Szybka Kolej Miejska w Trójmieście Sp. z o.o." Odwołujący dąży do wykazania za pomocą własnych, wewnętrznych danych finansowych, że cena zaoferowana przez Przystępującego jest rażąco niska. W ocenie Izby, dowody te nie są przydatne do wykazania wskazanych okoliczności, ponieważ jak Odwołujący sam wskazał, bazują na danych finansowych Odwołującego, nie na danych i kalkulacjach Przystępującego.

Odwołujący upatruje podstawy do wezwania do złożenia wyjaśnień kalkulacji ceny podnosząc, że w jego ocenie wydaje się ona rażąco niska i zwracając uwagę, że realizacja usług będących przedmiotem postępowania niesie za sobą konieczność ponoszenia kosztów, na które wykonawca nie ma wpływu. Koszty te zaś stanowią największą wagę w ramach oferty składanej przez wykonawców na realizację kolejowych przewozów pasażerskich.

Koszty energii elektrycznej oraz koszty dostępu do infrastruktury

Odwołujący podnosił, że po pierwsze, koszt energii trakcyjnej stanowi istotny element kosztowy działalności przewoźników kolejowych i w przypadku PKP SKM w Trójmieście Sp. z o.o. koszt ten wynosi w analizowanym okresie około 13—14 zł/pockm, co stanowi znaczącą część całkowitego kosztu realizacji przewozów. Po drugie, po uwzględnieniu kosztów dostępu do infrastruktury kolejowej, które zgodnie z danymi Urzędu Transportu Kolejowego wynoszą około 6,31 zł/pockm, zaś koszty pracownicze 7,07 zł/pockm, łączny poziom trzech podstawowych kosztów operacyjnych w przypadku PKP SKM w Trójmieście Sp. z o.o. wynosi około 27,15 zł/pockm. Po trzecie, stawka zaoferowana przez PKP SKM w Trójmieście Sp. z o.o. w postępowaniu przetargowym wynosi 23,02 zł/pockm, a więc pozostaje niższa niż łączny poziom samych kosztów wynagrodzeń, energii trakcyjnej oraz dostępu do infrastruktury kolejowej. Po czwarte, oznacza to, że przy przyjętym poziomie kosztów rynkowych realizacja zamówienia po zaoferowanej stawce nie pozwala na pokrycie nawet podstawowych kosztów operacyjnych związanych z prowadzeniem działalności przewozowej. Ponadto, Kalkulacja kosztów dostępu do stacji pasażerskich została sporządzona w oparciu o cennik udostępnienia infrastruktury PKP SA i liczby zatrzymań na stacjach ujętych w cenniku.

Należy wskazać, że przedstawione przez Odwołującego kalkulacje są oparte na własnych założeniach. Sam Odwołujący wskazuje, że koszty mogą się różnić między operatorami, a mimo to traktuje swoje dane jako punkt odniesienia. Nie wykazuje przy tym, że Przystępujący ma takie same koszty lub nie mógł przyjąć innych założeń.

Jak słuszni wskazał Zabawiający, dysponuje on danymi dotyczącymi rzeczywistych kosztów energii trakcyjnej i dostępu do infrastruktury na trasach objętych zadaniem nr 2, wynikającymi z umowy nr 709/U/20 z dnia 11 grudnia 2020 r. zawartej z Odwołującym. Dane te pokazują, że zarówno koszty energii trakcyjnej, jak i koszty dostępu do infrastruktury na trasach zadania nr 2 są niższe niż szacunki Odwołującego. W związku z powyższym mają one charakter rzeczywisty i odnoszą się bezpośrednio do warunków realizacji przewozów na liniach objętych zadaniem nr 2, co czyni je bardziej miarodajnymi niż szacunki przyjęte przez Odwołującego.

Dodatkowo, Zamawiający zauważył, że błędem jest porównywanie obecnych kosztów energii trakcyjnej ponoszonych przez Przystępującego do tych, które występują u Odwołującego w ruchu regionalnym. Przewozy aglomeracyjne, które obsługiwane są w chwili obecnej przez Przystępującego charakteryzują się innym zapotrzebowaniem na energię niż przewozy regionalne obsługiwane przez Odwołującego. W ruchu aglomeracyjnym są przystanki osobowe nawet co 700 m, co generuje większe zużycie energii za względu na częste zatrzymania i ruszania składów pociągów.

Ponadto, zgodzić należy się z Przystępującym, że twierdzenie Odwołującego jest sprzeczne z jego stanowiskiem w punkcie 39 Odwołania oraz Tabelą 1 na str. 4 Analizy kosztu energii trakcyjnej PKP Szybka Kolej Miejska w Trójmieście Sp. z o.o. (zał. nr 8 do Odwołania), z których wynika, iż cena energii elektrycznej trakcyjnej dla Odwołującego kształtowała się poniżej przeciętnej ceny rynkowej. Odwołujący pominął przy tym, iż wg Tabeli nr 1 z punktu 39 Odwołania oraz ze str. 4 Analizy kosztu energii trakcyjnej PKP Szybka Kolej Miejska w Trójmieście Sp. z o.o. (zał. nr 8 do Odwołania) cena energii trakcyjnej dla Przystępującego była poniżej ceny dla Odwołującego.

Koszty utrzymania taboru

Odwołujący wskazywał, że w przeciwieństwie do Przystępującego — posiada własne zaplecze i zasoby, które umożliwiają mu realizację utrzymania samodzielnie, co powoduje powstanie znacznych oszczędności. W związku zaś z tym, że Przystępujący takich zasobów nie posiada, jest zmuszony zlecać takie usługi podmiotom zewnętrznym. Takie działania znacząco zwiększają koszty realizowanych usług.

Niemniej Przystępujący wykazał, że jest właścicielem kompletnego zaplecza technicznego służącego realizacji czynności utrzymaniowych pojazdów kolejowych, tj.: − hali napraw taboru wyposażonej w 4 kanały przeglądowo-naprawcze, w tym 3 tory przeglądowo-naprawcze z odłącznikiem sekcyjnym napięcia sieci oraz 1 tor z przeznaczeniem do wykonywania napraw bieżących, awaryjnych i okresowych, bez sieci trakcyjnej. Jest on dodatkowo wyposażony w dźwigniki śrubowe zespołowe typu Kutruff, przeciągarkę do wagonów, zapadnię trakcyjną, oraz suwnicę pomostową dwudźwigarową o udźwigu 5 ton − zespołu warsztatów specjalistycznych wraz z niezbędnym wyposażeniem, w tym: warsztat naprawy szybkościomierzy, warsztat tapicerni, warsztat naprawy armatury, warsztat badań nieniszczących, warsztat naprawy silników trakcyjnych i nawijalnia, warsztat obróbki skrawaniem, warsztat mechaniczny, warsztat elektroniczny i warsztat elektryczny; − tokarni podtorowej typu UGB150NE, służącej reprofilacji zestawów kołowych.

Przystępujący, w oparciu o własne zaplecze i zasoby, wykonuje czynności utrzymania pojazdów kolejowych, w

zakresie poziomów utrzymania od P1 do P4. M.in. od roku 2004 Przystępujący wykonał łącznie ponad 190 napraw poziomu utrzymania P4, co daje średnio 8 napraw tego poziomu utrzymania rocznie. Ponadto usługi w zakresie utrzymania pojazdów kolejowych Przystępujący wykonywał także dla podmiotów zewnętrznych na podstawie umów zawartych w drodze postępowania przetargowego.

Przystępujący dalej wyjaśnił, że dysponuje personelem wyszkolonym w zakresie niezbędnym do wykonywania czynności utrzymaniowych dla pojazdów kolejowych różnych typów. Przystępujący podkreślił, że Odwołujący na podstawie umów zawartych z Przystępującym korzysta z zaplecza technicznego Przystępującego i usług Przystępującego w zakresie utrzymania pojazdów kolejowych, więc ma świadomość istnienia tego zaplecza i zasobów Przystępującego, pozwalających na wykonywanie napraw w zakresie utrzymania taboru. Ponadto Odwołujący publikuje ogłoszenia o zamówieniach z zakresu utrzymania pojazdów kolejowych.

Powyższe okoliczności przeczą twierdzeniom odwołania, iż Odwołujący dysponuje własnym wystarczającym zapleczem technicznym i zasobami, które pozwalają na realizację utrzymania samodzielnie, a Przystępujący takim zapleczem i zasobami nie dysponuje. Okoliczność ta może wyjaśniać wyższy poziom kosztów kalkulowanych przez Odwołującego w porównaniu z ofertą Przystępującego. Różnice w organizacji zaplecza technicznego oraz modelu utrzymania taboru stanowią naturalny element konkurencji rynkowej i nie mogą stanowić podstawy do uznania ceny za rażąco niską.

Koszty pracownicze

Odwołujący wskazuje, że koszty pracownicze Przystępującego są niedoszacowane, powołując się na spór zbiorowy i doniesienia prasowe.

Zdaniem Izby, jak słusznie zauważył Zamawiający, Odwołujący nie wykazał, jakie konkretne założenia dotyczące kosztów pracowniczych zostały przyjęte przez Przystępującego, ani że oferta ta nie uwzględnia rzeczywistych kosztów zatrudnienia.

Z opracowania dotyczącego przeciętnych wynagrodzeń w sektorze kolejowych przewozów pasażerskich, które Odwołujący sam załącza do odwołania, wynika, że przeciętne wynagrodzenie w PKP SKM w Trójmieście sp. z o.o. wynosiło w 2024 r. 9.510,57 zł, natomiast w POLREGIO S.A. – 9.670,80 zł. Różnica wynosi ok. 160 zł na pracownika, co oznacza, że wynagrodzenia w obu spółkach są porównywalne – a nawet nieznacznie wyższe w POLREGIO S.A.

Dodatkowo. Zamawiający zauważał, że zgodnie z Protokołem dodatkowym nr 6 Zakładowego Układu Zbiorowego Pracy dla pracowników zatrudnionych u pracodawców działających w POLREGIO S.A. zawartego w dniu 11 marca 2024 r., z dniem 1 kwietnia każdego roku kalendarzowego wynagrodzenie zasadnicze pracowników będzie podlegać waloryzacji. Wskaźnik waloryzacji stanowi sumę wzrostu średniorocznego wskaźnika cen towarów i usług konsumpcyjnych ogółem w stosunku do roku poprzedniego, ustalonego na podstawie komunikatu Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego oraz stawki określonej na poziomie 5%. Stanowi to podwyżkę wynagrodzenia zasadniczego w roku 2026 na poziomie 8,6%. Do tego dojdą również pochodne wynagrodzenia, które naliczane są od wynagrodzenia zasadniczego. W związku z tym podwyżka płac u Odwołującego będzie większa niż w PKP SKM w Trójmieście sp. z o.o., co tłumaczy niższą cenę w ofercie Przystępującego.

Dlatego też brak było podstaw do wezwania Przystępującego do wyjaśnień, a wybór oferty najkorzystniejszej był dokonany prawidłowo. Zgodzić należy się z Zamawiającym, że Odwołujący dokonuje porównania ceny Przystępującego z własną kalkulacją i dochodzi do wniosku, że ta cena jest niemożliwa do uzasadnienia. Jest to argumentacja wewnętrznie sprzeczna – Odwołujący sam przyznaje, że koszty mogą różnić się pomiędzy operatorami, a mimo to traktuje swoje dane jako jedyny miarodajny wzorzec, podczas gdy różnica w cenach zaoferowanych przez wykonawców może być uzasadniona niższymi kosztami energii trakcyjnej lub obsługi taboru ponoszonymi przez Przystępującego.

Biorąc pod uwagę ww. okoliczności Izba uznała, że Zamawiający nie miał podstaw, aby żądać od Przystępującego wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny. W konsekwencji powyższej argumentacji zarzut z odwołania nie zasługiwał na uwzględnienie.

Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku sprawy
na podstawie art. 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania
(Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodnicząca:……

Członkowie: ……

……