

WYROK

Warszawa, dnia 27 maja 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Monika Kawa-Ogorzałek

Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 10 kwietnia 2026 r. przez Odwołującego – wykonawcę BBC BEST BUILDING CONSULTANTS Sp. z o. o. Sp. k. z siedzibą w Warszawie postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego - Uniwersytecki Szpital Kliniczny w Białymstoku przy udziale uczestnika po stronie Zamawiającego – wykonawcy „SAR” Sp. z o.o. z siedzibą w Katowicach

orzeka:

1. oddala odwołanie,
 2. kosztami postępowania obciąża Odwołującego i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł (piętnaście tysięcy złotych) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3 600 zł (trzy tysiące sześćset złotych) poniesioną przez Zamawiającego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika, kwotę 460 zł (czteryście sześćdziesiąt złotych) z tytułu dojazdu na rozprawę oraz kwotę 17 zł (siedemnaście złotych) tytułem opłaty skarbowej;
 - 2.2. zasądza od Odwołującego na rzecz Zamawiającego kwotę 4 077 zł (cztery tysiące siedemdziesiąt siedem złotych).
- 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:

UZASADNIENIE

Zamawiający - Uniwersytecki Szpital Kliniczny w Białymstoku prowadzi na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024r., poz. 1320 ze zm.; dalej: „Pzp”) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Opracowanie Programu Funkcjonalno-Użytkowego dotyczącego programu wieloletniego pn.: Rozbudowa i modernizacja Uniwersyteckiego Szpitala Klinicznego w Białymstoku obejmująca Uniwersyteckie Centrum Onkologii Spersonalizowanej”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dz. Urz. UE: 836578-2025 z dnia 16 grudnia 2025 r.

Odwołujący – wykonawca BBC BEST BUILDING CONSULTANTS Sp. z o. o. Sp. k. z siedzibą w Warszawie w dniu 10 kwietnia 2026r. wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie wobec:

1. odrzucenia oferty Odwołującego jako rzekomo zawierającej rażąco niską cenę,
2. wyborze oferty wykonawcy SAR sp. z o.o. z siedzibą w Katowicach (dalej: „SAR” lub „Przystępujący”) jako oferty najkorzystniejszej,
3. zaniechaniu prawidłowego i jednolitego zbadania ofert złożonych w postępowaniu,
4. zaniechaniu wezwania SAR do wyjaśnienia istotnych niespójności wynikających z dokumentów złożonych przez tego wykonawcę,
5. zaniechaniu przeprowadzenia postępowania zgodnie z zasadą równego traktowania wykonawców, przejrzystości oraz proporcjonalności.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 5 i 6 Pzp oraz art. 16 pkt 1–3 Pzp przez bezpodstawne odrzucenie oferty Odwołującego jako zawierającej rażąco niską cenę, pomimo że Odwołujący złożył obszerne, spójne i merytoryczne wyjaśnienia wraz z dowodami, obejmujące strukturę kosztów, koszty pracy, koszty ogólne, zysk, czynniki organizacyjne i technologiczne wpływające na poziom ceny oraz odniesienie do realiów rynkowych, a Zamawiający nie wykazał, aby cena Odwołującego była ceną nierealną, niewykonalną lub nieuwzględniającą istotnych elementów kosztotwórczych.

2. art. 224 ust. 1, 3, 5 i 6 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1–3 Pzp przez przeprowadzenie procedury wyjaśniającej w sposób nieprzejrzysty, nielojalny i naruszający zasadę przewidywalności postępowania, polegający na tym, że po pierwszym ogólnym wezwaniu do wyjaśnień Zamawiający skierował do Odwołującego drugie wezwanie, ograniczone wyłącznie do kosztów pracy oraz zgodności z prawem pracy i zabezpieczeniem społecznym, a następnie odrzucił ofertę również z powołaniem się na szereg innych okoliczności, które nie zostały już w drugim wezwaniu skonkretyzowane ani objęte realną możliwością dalszego doprecyzowania przez Odwołującego.

3. art. 224 ust. 5 i 6 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1–3 Pzp oraz art. 253 ust. 1 pkt 2 Pzp przez wadliwą ocenę wyjaśnień Odwołującego i sporządzenie uzasadnienia odrzucenia w sposób niewystarczający, nieweryfikowalny i nieodpowiadający

standardowi wymaganej analizy, to jest bez wskazania jakiejkolwiek własnej kontrkalkulacji Zamawiającego, bez wykazania, jakie konkretnie koszty miały zostać przez Odwołującego pominięte lub zaniżone, bez wskazania ich wysokości oraz bez przedstawienia toku rozumowania pozwalającego odtworzyć, dlaczego cena Odwołującego miałaby być ceną rażąco niską.

4. art. 224 ust. 5 i 6 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1–3 Pzp oraz art. 118 ust. 1–4 Pzp przez niedopuszczalne pomieszczenie badania rażąco niskiej ceny z badaniem spełniania warunków udziału w postępowaniu, doświadczenia wykonawcy, modelu organizacyjnego wykonawcy oraz sposobu korzystania z zasobów podmiotów trzecich, w szczególności przez wywodzenie rzekomej niewiarygodności ceny z twierdzeń dotyczących braku „własnego” doświadczenia Odwołującego, mimo że są to kwestie należące do odrębnego reżimu prawnego niż ocena realności zaoferowanej ceny.

5. art. 239 ust. 1 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1–3 Pzp, art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b Pzp, art. 118 ust. 1–4 Pzp oraz art. 122 Pzp przez wybór oferty SAR jako najkorzystniejszej mimo występowania w dokumentacji tego wykonawcy istotnych, niewyjaśnionych i mających znaczenie prawne niespójności pomiędzy wykazem osób, szczegółową kalkulacją ceny, wyjaśnieniami dotyczącymi modelu realizacji zamówienia oraz zewnętrznymi ofertami branżowymi podmiotów trzecich, co rodzi co najmniej poważną wątpliwość co do rzeczywistego dysponowania przez SAR osobami wskazanymi dla potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu.

6. art. 239 ust. 1 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1–3 Pzp oraz art. 122 Pzp przez zaniechanie należytego zbadania oferty SAR i zaniechanie wezwania tego wykonawcy do wyjaśnienia relacji pomiędzy osobami wskazanymi w wykazie osób a podmiotami zewnętrznymi składającymi oferty branżowe i ujmowanymi następnie w kalkulacji jako podwykonawcy, mimo że z dokumentów SAR wynikały okoliczności wymagające co najmniej pogłębionego wyjaśnienia przed dokonaniem wyboru tej oferty.

7. art. 16 pkt 1–3 Pzp w zw. z art. 239 ust. 1 Pzp oraz art. 224 ust. 5 i 6 Pzp przez nierówne traktowanie wykonawców oraz ocenę ofert z zastosowaniem odmiennych, niespójnych i selektywnie rygorystycznych standardów, polegające na tym, że wobec Odwołującego Zamawiający przyjął skrajnie restrykcyjne podejście do modelu kadrowego, korzystania z zasobów zewnętrznych, znaczenia czynników organizacyjnych i wartości dowodowej ofert rynkowych, podczas gdy wobec SAR zaakceptował model oparty na osobach współpracujących na podstawie umów cywilnoprawnych, zewnętrznych zespołach branżowych, ofertach podmiotów zewnętrznych oraz ryczałtowym podwykonawstwie poszczególnych branż.

Odwołujący w oparciu o tak sformułowane zarzuty odwołania wniósł o:

1. uwzględnienie odwołania w całości;
2. nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;
3. nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego;
4. nakazanie Zamawiającemu powtórzenia czynności badania i oceny ofert;
5. nakazanie Zamawiającemu ponownego zbadania oferty Odwołującego w zakresie przesłanek z art. 224 Pzp, z uwzględnieniem całokształtu wyjaśnień i dowodów złożonych przez Odwołującego oraz z pominięciem podstaw, które nie zostały wobec Odwołującego skonkretyzowane w toku procedury wyjaśniającej;
6. nakazanie Zamawiającemu ponownego zbadania oferty SAR w zakresie:
 - a) spełniania warunków udziału w postępowaniu,
 - b) rzeczywistego dysponowania osobami wskazanymi w wykazie osób,
 - c) relacji pomiędzy wykazem osób, szczegółową kalkulacją ceny i ofertami branżowymi podmiotów zewnętrznych,
 - d) ewentualnej konieczności zastosowania przepisów dotyczących polegania na zasobach podmiotów trzecich;
7. ewentualnie, w razie uznania przez Izbę, że materiał zgromadzony w postępowaniu jest wystarczający do merytorycznego przesądzenia tej kwestii, nakazanie Zamawiającemu wykluczenia SAR sp. z o.o. z postępowania albo odrzucenia oferty tego wykonawcy, stosownie do wyników prawidłowej oceny prawnej i faktycznej;
8. dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentów wskazanych w treści niniejszego odwołania;
9. zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

W uzasadnieniu odwołania Odwołujący przedstawił stanowisko faktyczne i prawne mające w jego opinii uzasadniać sformułowane zarzuty.

Zamawiający oraz Przystępujący w złożonych stanowiskach pisemnych wnieśli o oddalenie odwołania jako w całości bezzasadnego.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron postępowania odwoławczego, na podstawie zebranego materiału w sprawie oraz oświadczeń i stanowisk Stron, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie.

Na wstępie Izba ustaliła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek, o których stanowi art. 528 Pzp,

skutkujących odrzuceniem odwołania.

Izba oceniła, że Odwołujący posiada interes w uzyskaniu zamówienia oraz możliwość poniesienia szkody w związku z ewentualnym naruszeniem przez Zamawiającego przepisów, czym wypełnił materialnoprawną przesłankę dopuszczalności odwołania, o której mowa w art. 505 ust. 1 Pzp.

Izba dopuściła do udziału w postępowaniu wykonawcę zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

Izba ustaliła:

I. Pismem z dnia 9 lutego 2026r. Zamawiający wezwał Odwołującego, działając na podstawie art. 224 ust. 1 Pzp do udzielenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów, w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych.

II. Zamawiający ponownie w dniu 26 lutego 2026r. wezwał Odwołującego do: „doprecyzowania złożonych wyjaśnień dotyczących ceny oferty w zakresie:

- 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 2020 r. poz. 2207) 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

Zamawiający przypomina, że zgodnie z art. 224 ust. 5 ustawy Pzp, obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny, spoczywa na Wykonawcy. Wyjaśnienia powinny być konkretne i poparte dowodami (np. wyciągami z kalkulacji wewnętrznych, oświadczeniami o braku zaległości w składkach itp.).”.

III. Odwołujący pismami z dnia 17 lutego oraz 4 marca 2026 r. złożył wyjaśnienia, które zostały przez niego zastrzeżone jako tajemnica przedsiębiorstwa.

IV. Zamawiający pismem z dnia 31 marca 2026r. poinformował o odrzuceniu oferty Odwołującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. Z art. 224 ust. 6 Pzp, wskazując w wersji ogólnej pisma, że „Zamawiający uznaje wyjaśnienia złożone przez BBC jako nieprzydatne dla określenia kosztów przyjętych w cenie oferty, niewystarczające, a tym samym nieobalające domniemania zaoferowania w ofercie ceny rażąco niskiej.

BBC nie wykazało w sposób konkretny i mierzalny, że zaoferowana cena gwarantuje wykonanie zamówienia zgodnie z jego warunkami. Przedstawione przez tego Wykonawcę wyjaśnienia nie obalają domniemania rażąco niskiej ceny.”.

V. Izba ustaliła ponadto, że Odwołujący otrzymał od Zamawiającego informację o odrzuceniu jego oferty (wersja szczegółowa) zawierającą szczegółowe odniesienie się do złożonych wyjaśnień.

Izba zważyła:

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp, Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia. Stosowanie do art. 224 ust. 6 Pzp, odrzuceniu jako oferta z rażąco niską ceną lub kosztem, podlega oferta wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie, lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu. Zgodnie z treścią art. 224 ust. 5 Pzp, obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na wykonawcy.

W pierwszej kolejności zwrócić uwagę należy na naczelne zasady dotyczące składania wyjaśnień rażąco niskiej ceny oraz ich późniejszej oceny przez instytucję zamawiającą. Po pierwsze wyjaśnienia składane przez wykonawców powinny być wyczerpujące i konkretne. Ich treść powinna wykazywać możliwość wykonania zamówienia na warunkach określonych w SWZ za cenę wskazaną w ofercie. A contrario - wyjaśnienia nie mogą być ogólne i lakoniczne. Mnożenie ogólników o wielkim doświadczeniu wykonawcy, jego znakomitej organizacji produkcji, optymalizacji kosztów, wdrożenia niezwykle nowoczesnych i energooszczędnych technologii, posiadaniu wykwalifikowanej acz taniej kadry, korzystnym położeniu jego bazy czy siedziby, etc. (...) przeważnie nic nie wnosi do sprawy i nie niesie informacji o żadnych możliwych do uchwycenia wartościach ekonomicznych. Po drugie, treść wyjaśnień powinna pozwolić Zamawiającemu na ich zweryfikowanie i ocenę wiarygodności twierdzeń w nich zawartych. Pamiętać bowiem należy, że obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na wykonawcy (art. 224 ust. 5 Pzp). W tym celu, co do zasady, do wyjaśnień powinny zostać załączone stosowne dowody, tak by Zamawiający miał możliwość zweryfikowania danych przedstawianych przez wykonawcę. Istotną okolicznością jest również to, że wyjaśnienia mają odpowiadać treści wezwania sformułowanego przez Zamawiającego. Ze względu na doniosłe skutki, jakie wywołać może procedura wyjaśniania rażąco niskiej ceny (odrzućenie oferty, następstwem czego jest brak możliwości uzyskania zamówienia i zysku z jego realizacji) wykonawca nie może się domyślać podstaw skierowanego do niego wezwania. Przeciwnie - treść wezwania powinna wykonawcy pozwolić na dobór odpowiedniej argumentacji i dowodów, które łącznie pozwolą przekonać zamawiającego o braku podstaw do odrzucenia oferty z uwagi na rażąco niską cenę (tak: wyrok z

dnia 17 marca 2021 r., KIO 520/21).

W związku z powyższym, wyjaśnienia wykonawcy w zakresie ceny winny być na tyle konkretne i szczegółowe, aby na ich podstawie Zamawiający był w stanie dowiedzieć się, jakie okoliczności właściwe wzywanemu do wyjaśnień wykonawcy, spowodowały obniżenie ceny jego oferty i w jaki sposób przekładają się one na poziom kosztów, czy jakich oszczędności wykonawca mógł dzięki nim dokonać (tak: wyrok z dnia 16 marca 2021 r., KIO 293/21). Przy czym nie można wyciągać negatywnych konsekwencji wobec wykonawcy, który zaniechał wyjaśnienia składników ceny w określony sposób, w sytuacji, gdy treścią wezwania Zamawiającego nie był do tego zobowiązany. Innymi słowy, wyjaśnienia ceny wraz z dowodami muszą skłonić Zamawiającego do przekonania, że generowane oszczędności czy też szczególne warunki wpływające na obniżenie ceny, pozwalają na zrealizowanie zamówienia za cenę wskazaną w ofercie, przy czym wykonawca nie musi w szczegółach wyjaśniać każdej pozycji kosztowej, jeśli nie został do tego zobowiązany treścią wezwania.

Mając powyższe rozważania natury ogólnej na uwadze, w pierwszej kolejności należy wskazać na treść wezwań skierowanych przez Zamawiającego do Odwołującego. I o ile pierwsze wezwanie miało charakter ogólny, to jednak w ocenie Izby wezwanie drugie miało charakter szczegółowy, gdyż w treści tego wezwania Zamawiający wprost zażądał wyjaśnienia poprzez doprecyzowanie przez Odwołującego dwóch elementów, tj. kosztów pracy oraz zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego. Jednocześnie Zamawiający wprost wskazał, że wyjaśnienia powinny być konkretne i poparte dowodami (np. wyciągami z kalkulacji wewnętrznych, oświadczeniami o braku zaległości w składkach itp.).

Izba dokonując oceny złożonych przez Odwołującego wyjaśnień doszła do przekonania, że wyjaśnienia nie uzasadniały podanej w ofercie ceny, a ponadto pomimo drugiego wezwania koszty pracy w ogóle nie zostały doprecyzowane.

Z uwagi na fakt, że wyjaśnienia Odwołującego zostały objęte tajemnicą przedsiębiorstwa, które to zastrzeżenie Zamawiający uszanował, brak jest możliwości precyzyjnego odniesienia się do treści udzielonych wyjaśnień. Niemniej jednak, zauważyć należy, że Odwołujący w wyjaśnieniach RNC powoływał się na takie okoliczności jak posiadanie kompletnej kadry, wewnętrznych procedur i doświadczenia projektowego, zaangażowanie w prowadzone procesy projektowe. Powyższe według BBC pozwoliło mu na optymalizację kosztów stałych i zwiększenie nadzoru nad procesem projektowania, przy jednoczesnym zachowaniu rzetelności jakościowej i czasowej. Zauważyć jednak należy, że Odwołujący poza lakonicznymi i głośliwymi twierdzeniami w żaden sposób nie podjął nawet próby wykazania, w jaki sposób powyższe okoliczności umożliwiły mu obniżenie ceny. Izba zauważa, że każdy wykonawca biorący udział w postępowaniu musi posiadać stosowne doświadczenie, nie jest też okolicznością nadzwyczajną dysponowanie własną profesjonalną kadrą projektantów przez wykonawców prowadzących biura projektowe, posiadanie wewnętrznych procedur, regulaminów. Nie jest też rzeczą niezwykłą, że konkretne programy komputerowe, technologie pomagają w optymalizacji czasu pracy. Jednakże poza wskazaniem na tego typu okoliczność, jak korzystanie z konkretnego rodzaju technologii wskazanej na str. 33 oraz 34 wyjaśnień Odwołujący nie wykazał w jaki sposób wskazane tam narzędzie umożliwiło mu obniżenie ceny i poczynienie oszczędności. Oświadczenia te są więc nieweryfikowalne.

Jeśli chodzi o koszty pracownicze, to Odwołujący opisał w wyjaśnieniach dwa warianty wyceny, określając albo koszt netto pracodawcy na określoną wysokość, przy możliwości zatrudnienia pracowników na podstawach wskazanych na stronie 27 wyjaśnień. Odwołujący nie przedstawił jednak żadnych mierzalnych dowodów, które pozwoliłyby Zamawiającemu zweryfikować realność stawki wynagrodzenia dla wymaganych w postępowaniu specjalistów. Dowodem takim nie może być wskazany rzut z ekranu, bowiem fakt, że wynagrodzenia kształtują się na takim poziomie nie urealnia ceny oferty Odwołującego. Tym bardziej, że jak wskazał Zamawiający stawki tam wskazane to stawki w wysokości „netto”, a jak zauważył na rozprawie Przystępujący koszty pracodawcy są uzależnione od rodzaju umowy i sposobu zatrudnienia pracownika, tj. inne są w przypadku umów cywilnoprawnych lub umów B2B na wyłączność, czy umów o pracę. Z udzielonych wyjaśnień nie sposób wywieść, jak zostały skalkulowane koszty zatrudnienia poszczególnych rodzajów specjalistów, a jak słusznie zauważył Zamawiający na stronie 8 informacji szczegółowej jeden ze wskazanych przez Odwołującego rodzajów zatrudnienia w żaden sposób nie ma zastosowania do specjalistów, a więc osób o stosownie wysokim doświadczeniu. Odwołujący poza wskazaniem możliwości zatrudnienia projektantów na podstawie wymienionych form zatrudnienia, nie wykazał jakiegokolwiek analizy kosztów z tym związanych. Nie przypisał ani zaangażowania czasowego do pracowników, ani też stawek wynagrodzenia dla tych osób. Nie jest więc wiadome do jakiej formy zatrudnienia ma zastosowanie stawka wskazana w wariantcie 2 wyjaśnień ceny. Również Odwołujący poza oświadczeniem o przestrzeganiu przepisów w zakresie minimalnego wynagrodzenia okoliczności tej w żaden sposób nie wykazał. Również pomimo powołania się na sprzyjające mu okoliczności, jak wymienione na stronie 10 i 11 wyjaśnień nie odniósł się do nich w taki sposób, aby na tej podstawie Zamawiający mógł ocenić rzetelność kalkulacji ceny ofertowej. Także ze złożonych do wyjaśnień dowodów w postaci ofert dwóch podmiotów, nie można ustalić, czy prace będą realizowane przez wymaganych specjalistów, a co istotne Odwołujący

sam zaznaczył, że podmioty te nie będą jego podwykonawcami, a więc nie sposób przyjąć, że dowód ten potwierdza realność danej pozycji podlegającej wycenie, a wynikającej z podejścia nr 1.

Izba stwierdziła, że Odwołujący poza ogólnymi twierdzeniami nie przedstawił żadnych informacji, które wskazywałyby na możliwość uzyskania oszczędności przy realizacji zamówienia oraz nie uwzględnił powyższej okoliczności w przedstawionej kalkulacji kosztów pracowniczych, pomimo że Zamawiający w sposób wyraźny żądał doprecyzowania informacji w tym zakresie.

Izba ustaliła także, że w Tabeli nr 1 na stronie 14 wyjaśnień, Odwołujący określił w odniesieniu do poszczególnych branż cenę netto za całość. Na takiej podstawie brak jest możliwości weryfikacji jakie koszty zostały w nich ujęte. Zamawiający na podstawie tak sporządzonych wyjaśnień nie miał żadnych możliwości weryfikacji prawidłowości i rzetelności dokonanej wyceny oferty.

Odnosząc się do dowodów wskazanych w wyjaśnieniach, Izba stwierdziła, że Tabela nr 1 - Zestawienie projektów BBC z odchyleniem powyższej 30% oraz Tabela nr 2 - Zestawienie Projektów BBC wraz z Protokołami odbioru i referencjami z innych postępowań nie dowodzą realności zaoferowanej ceny. Podkreślić należy, że wskazać, że powyższe okoliczności nie mogą być uznane za sprzyjające, właściwe jedynie BBC a tym samym pozwalające na oszczędności. Posiadanie przez BBC doświadczenia w realizacji podobnych projektów oraz dysponowanie doświadczonym personelem stanowiło warunek udziału w Postępowaniu. Zamawiający wymagał od każdego podmiotu składającego ofertę wykazania, że takie warunki spełnia. Tak więc wszyscy wykonawcy musieli mieć odpowiednie doświadczenie/personel, weryfikowane w ramach procedury przetargowej. Był to warunek brzegowy, a nie szczególna okoliczność pozwalająca na obniżenie ceny ofertowej. Jeszcze raz należy wskazać, że wyjaśnienia wraz z dowodami muszą uzasadniać cenę oferty złożoną w postępowaniu. Celem dowodów jest bowiem usunięcie wątpliwości Zamawiającego co do możliwości wykonania zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia. W konsekwencji w ocenie Izby wyjaśnienia Odwołującego w zakresie wyliczenia ceny nie były rzetelne i wyczerpujące, zgodnie z żądaniem Zamawiającego, nie zostały do nich załączone dowody, nie tylko takie, które BBC większych problemów mógł uzyskać i dołączyć do wyjaśnień, jak chociażby szczegółowa

Wobec powyższych okoliczności, Izba stwierdziła, że złożone przez Odwołującego wyjaśnienia w kształcie, w jakim zostały przedstawione Zamawiającemu nie mogły usunąć jego wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia.

Izba nie podzieliła również zarzutu Odwołującego dotyczącego sporządzenia uzasadnienia odrzucenia w sposób niewystarczający, nieweryfikowalny i nieodpowiadający standardowi wymaganej analizy, to jest bez wskazania jakiegokolwiek własnej kontrkalkulacji Zamawiającego, bez wykazania, jakie konkretnie koszty miały zostać przez Odwołującego pominięte lub zaniżone, bez wskazania ich wysokości oraz bez przedstawienia toku rozumowania pozwalającego odtworzyć, dlaczego cena Odwołującego miałaby być ceną rażąco niską. Zauważyć po pierwsze należy, że ustawodawca na wykonawcę wezwanego do złożenia wyjaśnień nałożył obowiązek wykazania, że cena jest realna i prawidłowo skalkulowana (art. 224 ust. 5 Pzp). Żaden przepis ustawy Pzp nie nakłada tego obowiązku na Zamawiającego, tj. wykazywania w sposób szczegółowy, np. poprzez sporządzenie kalkulacji, że cena oferty danego wykonawcy jest rażąco niska. Nie ma więc racji Odwołujący, próbując przerzucić ciężar udowodnienia rażącego zaniżenia ceny na Zamawiającego. Zauważyć nadto należy, że skoro Odwołujący nie przedłożył Zamawiającemu jakiegokolwiek weryfikowalnej kalkulacji to brak było jakiegokolwiek możliwości jej zakwestionowania np. w zakresie poczynionych wyliczeń pracochłonności czy stawek specjalistów. Trudno bowiem podważyć coś, co w wyjaśnieniach się nie znalazło. Odwołujący nie przedstawił żadnych precyzyjnie wyliczonych kosztów, analiz, a więc nie sposób żądać od Zamawiającego polemiki z tak sporządzonymi wyjaśnieniami. Również niezasadne są zarzuty odwołania jakoby Zamawiający „pomieszał” ocenę wyjaśnień rażąco niskiej ceny z oceną podmiotową wykonawcy. Zauważyć należy bowiem, że to sam Odwołujący jako jeden ze sprzyjających mu elementów mających wpływ na kalkulację ceny przywoływał fakt posiadania stosowanego doświadczenia. Zamawiający więc do powyższego argumentu się odniósł i uznał go za nietrafny, wskazując, że na liście posiadanych realizacji brak jest wykonania zamówienia o przedmiocie tożsamym do niniejszego postępowania.

Izba nie podzieliła również zarzutu co do nierównego traktowania wykonawców oraz ocenę ofert z zastosowaniem odmiennych, niespójnych i selektywnie rygorystycznych standardów. Podkreślić należy, że zasada zachowania uczciwej konkurencji "(...) związana jest z obowiązkami, jakie nakłada ustawodawca na zamawiającego w czasie przygotowania i przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia w tym dokonania rzetelnej oceny ofert (...)" (wyrok KIO z 12.01.2015 r., KIO 2744/14, LEX nr 1651226"). Z praktycznego punktu widzenia istotne jest, aby wszystkie czynności Zamawiającego podejmowane w postępowaniu o zamówienie publiczne były dokonywane w poszanowaniu tej zasady, która oznacza jednakowe traktowanie wykonawców na każdym etapie postępowania, bez stosowania przywilejów, ale także środków dyskryminujących wykonawców ze względu na ich właściwości. Jej przestrzeganie polega na stosowaniu jednej miary do wszystkich wykonawców znajdujących się w tej samej lub podobnej sytuacji, a nie na jednakowej ocenie

wykonawców (...)" . Odwołujący nie wykazał, aby w niniejszym postępowaniu Zamawiający naruszył ww. zasadę równego traktowania wykonawców. Samo powołanie się na to, że w wyjaśnieniach rażąco niskiej ceny obu wykonawców znalazły się podobne elementy w żaden sposób nie dowodzi, iż są one podobne, a tym bardziej że powinny być oceniane w ten sam sposób. Zgodzić należało się z Zamawiającym, że wyjaśnienia Przystępującego były odmienne niż wyjaśnieniami Odwołującego już na skutek przedstawienia szczegółowego wyliczenia kosztów wynagrodzeń, uwzględniające także wynagrodzenie za nieproduktywny czas pracy oraz składki na ubezpieczenia i PPK. Przystępujący przedstawił kalkulację, w której wyodrębniono zarobki osób wykonujących określone czynności, co umożliwiło Zamawiającemu zweryfikowanie realności stawek przyjętych dla osób pełniących określone funkcje, a także dołączył dowody na potwierdzenie wysokości wynagrodzeń i oferty podwykonawców, którym zamierza powierzyć wykonanie części zamówienia. Już z powyższego wynika, że nie sposób uznać, aby treść udzielonych przez ww. wykonawców wyjaśnień była analogiczna, identyczna, co już powoduje, że zarzut naruszenia art. 16 pkt 1 Pzp jest niezasadny. Zamawiający dokonał oceny wyjaśnień Przystępującego z uwzględnieniem ich rzeczywistej treści, poziomu szczegółowości oraz wiarygodności przedstawionych danych, a więc w sposób analogiczny jak Odwołującego. Fakt natomiast uznania, że wyjaśnienia Przystępującego potwierdzają jej realny charakter, a Odwołującego nie, nie może potwierdzać zasadności tego zarzutu, tym bardziej, że jak Izba wskazała wyżej, wyjaśnienia Odwołującego zostały przez Zamawiającego ocenione prawidłowo.

Odnosząc się kolejno do zarzutów dotyczących wyboru oferty wykonawcy SAR jako najkorzystniejszej, a sprowadzających się do zaniechanie należytego zbadania oferty SAR i zaniechanie wezwania tego wykonawcy do wyjaśnienia relacji pomiędzy osobami wskazanymi w wykazie osób a podmiotami zewnętrznymi składającymi oferty branżowe i ujmowanymi następnie w kalkulacji jako podwykonawcy, mimo że z dokumentów SAR wynikały okoliczności wymagające co najmniej pogłębionego wyjaśnienia przed dokonaniem wyboru tej oferty, wskazać należy, że również te zarzuty nie zasługiwały na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności zwrócić należy uwagę na fakt, że Odwołujący w zarzucie wskazywał na potencjalne wątpliwości co do wykazania spełnienia przez Przystępującego warunku udziału w postępowaniu, które w jego opinii winny zostać wyjaśnione. Podkreślić jednak należy, że wykonawca formułując konkretny zarzut i zarzucając Zamawiającemu nieprawidłową weryfikację podmiotową danego wykonawcy ma obowiązek wykazać, że do takiego naruszenia doszło, jeżeli jego celem jest uwzględnienie zarzutu przez Izbę jako zasadnego. Wskazywanie natomiast na pojawiające się po stronie Odwołującego wątpliwości nie może uzasadniać zasadności wniesionego odwołania.

Jak wynika z treści odwołania Odwołujący uzasadniając zarzut dotyczący Przystępującego stwierdził, że oferty podwykonawcze przedstawione przez SAR jako dowody do wyjaśnień ceny świadczą (lub mogą świadczyć) o tym, że w istocie Przystępujący polega na zasobach podmiotów udostępniających zasoby, a nie na zasobach własnych. Zauważyć jednak należy, że po pierwsze Przystępujący w dokumencie JEDZ wyraźnie oświadczył, że nie ma zamiaru korzystać z podmiotów udostępniających zasoby celem wykazywania spełnienia warunku udziału w postępowaniu. Tożsama informacja wynika ze złożonego przez niego wykazu osób, a więc, że nie polega na zasobach podmiotu trzeciego. W wyjaśnieniach rażąco niskiej ceny Przystępujący podał, że „w celu zapewnienia efektywności oraz obniżenia kosztów usługi, SAR zatrudnia projektantów tzw. wiodących na umowy zlecenia rozliczane według stawki godzinowej (stawki godzinowe zostały wskazane w dowodach załączonych do wyjaśnień, w tym w szczegółowej kalkulacji). Osoby te pełnią funkcje nadzorczo-koordynacyjne.” Jednocześnie wyjaśnił, że osobami tymi dysponuje bezpośrednio, co potwierdzają dokumenty płacowe. Przystępujący również wyjaśnił, w jakim zakresie będzie korzystał z podwykonawców i jasno wskazał, że jest to zakres inny niż spełnienie warunków udziału w postępowaniu. Podwykonawstwo nie będzie dotyczyło udostępniania zasobów: *„Ponadto, w celu optymalizacji kosztów, część prac wchodzących w zakres zamówienia, ale mających charakter techniczny, asystencki (takie jak kreślenie CAD, opisy), SAR powierza podwykonawcom. Są to zewnętrzne zespoły branżowe, dostarczające surową moc przerobową do weryfikacji przez Projektantów Wiodących.”* (s. 3 wyjaśnień ceny).

Wyjaśnić należy, jak słusznie podkreślił SAR, że czym innym jest wykazanie dysponowania osobami wskazanymi na potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu, czym innym korzystanie z podwykonawców przy realizacji określonych czynności, a jeszcze czym innym uwzględnienie ofert branżowych na etapie kalkulacji ceny. Odwołujący powyższe próbował łączyć budując zarzut na wyrwanym z kontekstu powołaniu ofert składanych w ramach wyjaśnień ceny, pomijając ich rzeczywisty charakter, tj. funkcję dowodową w zakresie realności kalkulacji, a nie funkcję wykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu. Sama okoliczność korzystania z ofert branżowych, podwykonawców lub wsparcia technicznego przy realizacji zamówienia nie oznacza jeszcze polegania na zasobach podmiotu trzeciego w rozumieniu art. 118 Pzp, a Odwołujący okoliczności tej w żaden sposób nie wykazał, ani też nie podważył stanowiska Przystępującego oraz Zamawiającego. Jeszcze raz podkreślić należy, że z uwagi na kontryktryjność postępowania odwoławczego, to na Odwołującym spoczywał obowiązek wykazania zasadności sformułowanego zarzutu. Tymczasem Odwołujący nie wskazał ani konkretnej osoby, którą Przystępujący miałby nie

dysponować, ani tym bardziej nie wykazał niespełnienia któregokolwiek warunku udziału w postępowaniu ani nie przedstawił podstawy do przyjęcia, że Zamawiający był zobowiązany do zastosowania art. 122 Pzp.

W konsekwencji Izba zarzut oddaliła jako w całości niewykazany i nieudowodniony.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 557 oraz art. 574 Pzp oraz w oparciu o przepisy rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 31 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. poz. 2437).

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Przewodnicząca: