

WYROK

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Aneta Młacka

Członkowie: Martyna Mieszkowska

Agata Mikołajczyk

Protokolant: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 26 maja 2026 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 13 kwietnia 2026 roku przez Odwołującego Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Konsorcjum: Budimex S.A, Budimex Kolejnictwo S.A., Mostostal Kraków S.A. (ul. Siedmiogrodzka 9, 01-204 Warszawa) w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego PKP Polskie Linie Kolejowe S.A., w imieniu którego postępowanie prowadzi PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. Centrum Realizacji Inwestycji (ul. Targowa 74, 03-734 Warszawa)

- przy udziale uczestnika postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Konsorcjum: Mirbud S.A., Transkol sp. z o.o., Torhamer sp. z o.o., Most sp. z o.o. (ul. Unii Europejskiej 18, 96-100 Skierniewice),

- przy udziale uczestnika postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Konsorcjum: Intop S.A., Trakcja S.A., Intop Warszawa sp. z o.o., WKS Grybów sp. z o.o. (ul. Łukasza Drewny 70, 02-968 Warszawa)

orzeka:

1. oddala odwołanie,

2. kosztami postępowania obciąża Odwołującego Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Konsorcjum: Budimex S.A, Budimex Kolejnictwo S.A., Mostostal Kraków S.A. (ul. Siedmiogrodzka 9, 01-204 Warszawa) i

3. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Konsorcjum: Budimex S.A, Budimex Kolejnictwo S.A., Mostostal Kraków S.A. (ul. Siedmiogrodzka 9, 01-204 Warszawa) tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) z tytułu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika Zamawiającego PKP Polskie Linie Kolejowe S.A., w imieniu którego postępowanie prowadzi PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. Centrum Realizacji Inwestycji (ul. Targowa 74, 03-734 Warszawa),

3.1. zasądza od Odwołującego Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Konsorcjum: Budimex S.A, Budimex Kolejnictwo S.A., Mostostal Kraków S.A. (ul. Siedmiogrodzka 9, 01-204 Warszawa) na rzecz Zamawiającego PKP Polskie Linie Kolejowe S.A., w imieniu którego postępowanie prowadzi PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. Centrum Realizacji Inwestycji (ul. Targowa 74, 03-734 Warszawa) kwotę 3600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) z tytułu zwrotu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika Zamawiającego.

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 1730/26

UZASADNIENIE

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest „Zaprojektowanie i wykonanie robót na linii kolejowej C-E 20 na odcinku Czachówek Wschodni - Pilawa wraz z mostem nad Wisłą.”

Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 27 grudnia 2024 r. pod numerem: 796866-2024.

Odwołujący - Wykonawcy wspólnie ubiegający się o zamówienie: Budimex S.A., Budimex Kolejnictwo S.A., Mostostal Kraków S.A. wniósł odwołanie, w którym zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. art. 16 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 239 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawców wspólnie

ubiegających się o udzielenie zamówienia Konsorcjum: Intop S.A., Trakcja S.A., Intop Warszawa sp. z o.o., WKS Grybów sp. z o.o. (zwanych dalej: Wykonawca Konsorcjum Intop) w sytuacji, gdy oferta ta jest niezgodna z warunkami zamówienia, tj. postanowieniami Programu Funkcjonalno-Użytkowego oraz decyzjach o środowiskowych uwarunkowaniach, które nakładają na wykonawców obowiązek wykonania minimum 14 556,50 m² ekranów akustycznych o określonych parametrach jakościowych, a niezgodność ta wyraża się w zaoferowaniu Zamawiającemu ekranów akustycznych o mniejszej powierzchni, o czym przesądza sama oferta Wykonawcy i załączone do niej Rozbicie Ceny Oferty, co oznacza, że oferowane przez Wykonawcę Konsorcjum Intop świadczenie nie spełnia wymogów określonych przez Zamawiającego w dokumentacji Postępowania, bowiem Wykonawca w rzeczywistości nie zaoferował wykonania ekranów akustycznych o powierzchni i jakości pozwalającej na właściwą ochronę środowiska, zgodnie z wymogami Zamawiającego, co skutkowało wyborem oferty Wykonawcy Konsorcjum Intop jako najkorzystniejszej w postępowaniu naruszając zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców; ewentualnie - na wypadek uznania zarzutu nr 1 za przedwczesny:

- art. 223 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 239 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez zaniechanie wezwania Wykonawcy Konsorcjum Intop do wyjaśnienia treści oferty w sytuacji, gdy niska wartość wyceny kosztów zaprojektowania i wykonania ekranów akustycznych określona ofercie Wykonawcy i załączonym do niej RCO powinna była wzbudzić wątpliwość Zamawiającego co do tego, czy Wykonawca Konsorcjum Intop zaoferował świadczenie zgodne z wymaganiami Zamawiającego opisanymi w dokumentach zamówienia dla Postępowania, w tym w szczególności w PFU i DUS, opisanymi w dalszej części odwołania, które nakładają na wykonawców obowiązek wykonania minimum 14 556,50 m² ekranów akustycznych o określonych parametrach jakościowych, co skutkowało wyborem oferty Wykonawcy Konsorcjum Intop jako najkorzystniejszej w postępowaniu naruszając zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz zasadę przejrzystości;

- art. 224 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 239 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez zaniechanie wezwania Wykonawcy Konsorcjum Intop do wyjaśnienia istotnych części składowych ceny oferty tj. ceny zaprojektowania i wykonania ekranów akustycznych w sytuacji, gdy treść oferty Wykonawcy i załączone do niej RCO budzą, a co najmniej powinny były wzbudzić wątpliwości Zamawiającego co do możliwości wykonania za ceny wskazane w RCO przedmiotu zamówienia udzielanego w Postępowaniu zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia opisanych w dalszej części odwołania, tj. postanowieniach PFU oraz DUS, które nakładają na wykonawców obowiązek wykonania minimum 14 556,50 m² ekranów akustycznych o określonych parametrach jakościowych,

Odwołujący wniósł o unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, przeprowadzenia ponownego badania i oceny ofert, a w ramach tej czynności odrzucenia oferty Wykonawcy Konsorcjum Intop z uwagi na niezgodność jej treści z warunkami z uwagi na zaoferowanie ekranów akustycznych o mniejszej powierzchni, aniżeli wymagana przez Zamawiającego oraz niespełniających określonych w dokumentach zamówienia wymagań jakościowych; ewentualnie, na wypadek uznania żądania z pkt 2 przedwczesne: wezwania Wykonawcy Konsorcjum Intop do wyjaśnienia treści oferty w zakresie pozycji nr 13 RCO i innych dotyczących robót związanych z budową ekranów akustycznych, obejmującego wskazanie, jaką łączną powierzchnię ekranów akustycznych (w m²) Wykonawca zaoferował oraz czy zaoferowane ekrany akustyczne spełniają wszystkie wymagania jakościowe precyzyjnie określone przez Zamawiającego w dokumentach zamówienia dla postępowania, wezwania Wykonawcy Konsorcjum Intop do wyjaśnienia istotnej części składowej ceny oferty tj. ceny za zaprojektowanie i wykonanie ekranów akustycznych wraz z przedłożeniem dowodów potwierdzających realność wyceny oferty w ww. zakresie.

Odwołujący zwrócił uwagę na niezgodność treści oferty z warunkami zamówienia w zakresie ekranów akustycznych.

W jego opinii, zgodnie z wymaganiami wynikającymi z decyzji środowiskowych, w ofercie należało ująć min. 14 556,50 m² ekranów akustycznych. W tym zakresie powołał się na obliczenia oraz decyzje. Wskazał także, że potwierdzają to odpowiedzi Zamawiającego na pytania wykonawców dotyczące ekranów akustycznych, w tym pytanie i odpowiedź nr 665, 666, 681, 682, 684, 685, 686, 687, 688, 689, 690, 691, 692, 693, 694, 695, 787, 526

Zwrócił uwagę, że postanowienia zawarte w dokumentacji postępowania i wyjaśnieniach SWZ Zamawiającego przesądzają, że ekrany akustyczne należało zaprojektować i wykonać zgodnie z warunkami określonymi w decyzjach o środowiskowych uwarunkowaniach. W przypadku rozbieżności między dokumentacją projektową a decyzjami administracyjnymi, to decyzje o środowiskowych uwarunkowaniach są wiążące dla Wykonawcy.

Odwołujący zauważył, że dokumentacja postępowania nie podaje jednej sumarycznej wartości m² ekranów akustycznych, ponieważ wysokość ekranów zależy od ostatecznego projektu wykonawczego, który musi uwzględniać skuteczność ochrony akustycznej. Wysokość ekranu określoną w DŚU należy przyjmować jako wysokość liczoną od główki szyny. W przypadku ekranów akustycznych na nasypach, na całkowitą wysokość składa się wymiar od główki

szyny oraz wysokość od podstawy nasypu do poziomu główki szyny.

Zaakceptowana kwota kontraktowa musi obejmować zaprojektowanie i wykonanie ekranów mierzonych ich wysokością całkowitą, a nie tylko wysokością wskazaną w decyzjach administracyjnych. Wyjaśnił także, że ekrany powinny być posadowione na palach żelbetowych o średnicy 60 cm, a zgodnie z pkt. 3.6.13 PFU ich wypełnienie dolne stanowi podwalina żelbetowa o wysokości 0,50 m. Powyżej podwaliny należy zamontować panele z blachy aluminiowej z wypełnieniem z wełny o określonych parametrach izolacyjności (klasa B3) i pochłaniania dźwięku (klasa A3).

Odwołujący wskazał, że zgodnie z wymaganiami Zamawiającego, przy najniższych wymaganych parametrach, koszt jednostkowy ekranu akustycznego za m² wynosi 465,40 zł/m². Przy minimalnych wymaganiach wynikających z decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach oraz PFU wartość ekranów akustycznych wynosi: 465,40 zł/m x 14 556,50 m² = 6 774 595,10 zł. Jak wskazał Odwołujący, Wykonawca Konsorcjum Intop przewidział na wykonanie ekranów akustycznych tylko 3 035 553,00 zł, co przy zaoferowaniu wymaganej przez Zamawiającego powierzchni ekranów akustycznych dałoby wartość 208,54 zł za m, co w opinii Odwołującego jest wartością nierealną. W ocenie Odwołującego, prowadzi to do konkluzji, że Wykonawca Konsorcjum Intop zaoferował niezgodne z wymaganiami Zamawiającego świadczenie w zakresie zaprojektowania i wykonania ekranów akustycznych. Przy tak niskiej kwocie za na wykonanie ekranów akustycznych Wykonawca będzie musiał zrezygnować albo z parametrów ilościowych (wymaganej powierzchni) albo jakościowych.

Odwołujący przedstawił koszty składowe (materiałowe) ekranów akustycznych, w tym przykładowe oferty, które w ocenie Odwołującego potwierdzają, że Wykonawca Konsorcjum Intop nie jest w stanie wykonać minimum 14 556,50 m² ekranów akustycznych o określonych parametrach jakościowych za ceny wskazane w RCO, co w ocenie Odwołującego oznacza, że oferowane przez Konsorcjum Intop świadczenie nie spełnia wymogów określonych przez Zamawiającego w dokumentacji postępowania.

Odwołujący wskazał, że zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych, Zamawiający ma obowiązek odrzucić ofertę wykonawcy, jeżeli jest ona niezgodna z warunkami zamówienia. Zdaniem Odwołującego, Wykonawca Konsorcjum Intop wycenił i zaoferował zaprojektowanie i wykonanie mniejszej ilości ekranów akustycznych, niż wymagane w SWZ, o czym świadczy cena oferty za ten zakres zamówienia, co powinno skutkować odrzuceniem oferty Wykonawcy Konsorcjum Intop jako niezgodnej z warunkami zamówienia. Zdaniem Odwołującego, powyższe zaniechanie Zamawiającego świadczy też o naruszeniu przez niego przepisu art. 16 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, bowiem obowiązek zaprojektowania i wykonania ekranów akustycznych jest taki sam dla wszystkich wykonawców i ma charakter wiążący, co miało wpływ na wysokość cen ofertowych, a ostatecznie nie został przez Zamawiającego respektowany i wzięty pod uwagę przy badaniu i ocenie ofert wykonawców, co wskazuje na nierówne traktowanie wykonawców w postępowaniu i prowadzi do nieporównywalności ofert.

Odwołujący wskazywał także, że czynności Zamawiającego stanowią także istotną różnicę w stosunku do innego postępowania, gdzie w przypadku niezgodności oferty wykonawcy w zakresie ekranów akustycznych z warunkami zamówienia, Zamawiający odrzucił ofertę tego wykonawcy. Powyższa sytuacja miała miejsce w postępowaniu: „Zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych dla projektu pn. "Zwiększenie przepustowości ciągu Tczew - Gdynia: odc. Pszczółki - Pruszcz Gdański”".

Odwołujący postawił zarzut na wypadek, gdyby zarzut nr 1, zmierzający do odrzucenia oferty Konsorcjum Intop, okazał się przedwczesny i czynność tę powinno poprzedzić dodatkowe wezwanie do wyjaśnień treści oferty tego Wykonawcy.

Odwołujący wyjaśnił, że w jego ocenie stawiany przez niego zarzut jest w pełni zasadny, a oferta Wykonawcy Konsorcjum Intop powinna zostać odrzucona, niemniej jednak, w przypadku, gdyby ocena zaistniałej sytuacji był odmienna, Odwołujący postawił zarzut ewentualny, domagając się nakazania Zamawiającemu wezwania Wykonawcy Konsorcjum Intop do wyjaśnienia treści oferty poprzez wykazanie, jaką powierzchnię ekranów akustycznych ujęło w ofercie oraz w RCO, a także wyjaśnienie, czy zaoferowane ekrany akustyczne spełniają wszystkie wymagane przez Zamawiającego parametry jakościowe poprzez wskazanie konkretnych parametrów zaoferowanych ekranów akustycznych.

Odwołujący postawił również zarzut zaniechania wezwania Wykonawcy Konsorcjum Intop do wyjaśnienia ceny.

Odwołujący wskazał, że przy najniższych wymaganych parametrach rynkowy koszt jednostkowy ekranu akustycznego za m² wynosi 465,40 zł/m². Przy minimalnych wymaganiach wynikających z decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach oraz PFU wartość ekranów akustycznych wynosi: 465,40 zł/m x 14 556,50 m² = 6 774 595,10 zł.

Wykonawca Konsorcjum Intop przewidział na wykonanie ekranów akustycznych 3 035 553,00 zł, czyli 208,54 zł za m², co w ocenie Odwołującego oznacza, że Wykonawca ten nie jest w stanie zaprojektować i wykonać wymaganej powierzchni ekranów akustycznych w postępowaniu, co świadczy zarówno o niegodności oferty z treścią warunków zamówienia, jak i o rażąco niskiej cenie Wykonawcy Konsorcjum Intop.

Odwołujący wskazał, że w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej podkreśla się, że istotne w rozumieniu art. 224 ust.

1 ustawy Prawo zamówień publicznych są te elementy ceny lub kosztu, od których zależy osiągnięcie zasadniczych celów, dla których zamówienie jest udzielane. Chodzi więc o elementy istotne pod względem merytorycznym, mogące zaważyć na powodzeniu zamówienia jako całości. Zdaniem Odwołującego, cena oferty Wykonawcy Konsorcjum Intop za zaprojektowanie i wykonanie ekranów akustycznych jest rażąco niska. W opinii Odwołującego, elementy przedmiotu zamówienia (ekrany akustyczne) są istotnymi częściami składowymi ceny oferty tego wykonawcy, ponieważ ekrany akustyczne są wymagane w dokumentacji postępowania w sposób ściśle określony co parametrów jakościowych i ilościowych, ich prawidłowe wykonanie w wymaganej powierzchni (zakresie) przesądza o bezpieczeństwie środowiskowym inwestycji w zakresie dotyczącym emisji hałasu. O istotności ekranów akustycznych w opinii Odwołującego, przesądza ich merytoryczne znaczenie dla Zamawiającego; koszty realizacji ekranów akustycznych są to istotne części składowe ceny każdej oferty w tym postępowaniu. Dalej Odwołujący argumentował, że z niskiej ceny oferty Wykonawcy Konsorcjum Intop w tym zakresie wynika, że Wykonawca ten nie zrealizuje ekranów akustycznych zgodnie z wymogami ilościowymi i jakościowymi Zamawiającego.

Odwołujący podkreślił rażący charakter naruszenia przez Zamawiającego art. 16 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych. Podkreślił również, że wycena ekranów akustycznych przez Wykonawcę Konsorcjum Intop budzi uzasadnione wątpliwości i powinna stać się przedmiotem postępowania wyjaśniającego zainicjowanego przez Zamawiającego w oparciu o regulację art. 224 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Izba ustaliła i zważyła co następuje.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Odwołujący sformułował zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych w związku z art. 16 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w związku z art. 239 ustawy Prawo zamówień publicznych, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy Konsorcjum Intop z uwagi na brak zgodności oferty z warunkami zamówienia, tj. postanowieniami PFU oraz DŚU, które nakładają na wykonawców obowiązek wykonania minimum 14 556,50 m² ekranów akustycznych o określonych parametrach jakościowych, a niezgodność ta wyraża się w zaoferowaniu ekranów akustycznych o mniejszej powierzchni, o czym przesądza sama oferta Wykonawcy i załączone do niej RCO.

Zdaniem Odwołującego, świadczenie zaoferowane przez Konsorcjum Intop nie spełnia wymogów określonych w dokumentacji postępowania - Wykonawca nie zaoferował wykonania ekranów akustycznych o powierzchni i jakości zgodnie z wymaganiami Zamawiającego.

Odwołujący wyłożył zarzut nie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z treścią art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych: „Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia”.

Jeżeli możliwe było odrzucenie oferty wykonawcy na podstawie ww. artykułu, konieczne jest wykazanie jednoznacznej, bezspornej niezgodności oferty z warunkami zamówienia. Odwołujący nie wykazał, aby oferta Wykonawcy Konsorcjum Intop była niezgodna z warunkami zamówienia. Brak jest możliwości odrzucenia oferty wykonawcy z uwagi na domniemanie, czy przypuszczenia.

Odwołujący wskazał, że wymagana ilość ekranów akustycznych wynosiła 14 556,50 m².

Tymczasem, jak wskazał Wykonawca Konsorcjum Intop: Odwołujący w treści odwołania, w obliczeniach uwzględnił błędne ilości zakresu świadczenia, bowiem uwzględnił ekrany akustyczne zlokalizowane na linii kolejowej nr 12, które pozostają poza zakresem kilometrażowym objętym postępowaniem, tj. ekrany od EK-18 do EK-22: występujące w kilometrażu wykraczającym poza km 98,623, tj.: od km 99,128 do km 103,873. Powoduje to zawyżenie przyjętej w odwołaniu powierzchni ekranów o ilości stanowiące co najmniej 1 753 m². Jak wskazał również Wykonawca Konsorcjum Intop: „(...) już sama treść dokumentacji postępowania jednoznacznie wskazuje zakres realizacyjny zamówienia. Zgodnie z nazwą oraz opisem przedmiotu zamówienia, zamówienie obejmuje „zaprojektowanie i wykonanie robót na linii kolejowej C-E 20 na odcinku Czachówek Wschodni - Pilawa wraz z mostem nad Wisłą” przy czym zakres podstawowy obejmuje odcinek „od km 63,150 do km 98,623”.

Z powyższego wynika, że Odwołujący przedstawił argumentację, która opierała się na obliczeniach Odwołującego obejmujących ekrany akustyczne, które pozostawały poza zakresem zamówienia.

Odwołujący nie odniósł się do argumentacji przedstawionej przez Wykonawcę Konsorcjum Intop co do tego, że Odwołujący założył zrealizowanie większej ilości ekranów akustycznych, tj. także tych, które pozostawały poza zakresem przedmiotowego zamówienia. Odwołujący nie zakwestionował zatem powyższej argumentacji Wykonawcy Konsorcjum Intop. Brak jednoznacznego odniesienia się Odwołującego i brak zaprzeczenia (przedstawienia dowodów przeciwnych) co do argumentacji, że Odwołujący przyjął do obliczeń (realizacji zakresu zamówienia) nieprawidłową ilość ekranów akustycznych, oznacza przyznanie argumentacji Przystępującego. Podważenie przez Wykonawcę Konsorcjum Intop kalkulacji dokonanych przez Odwołującego powoduje, że przedstawiona przez Odwołującego argumentacja stała

się bezzasadna. Odwołujący nie dowiódł, że zakres świadczenia zaoferowany przez Wykonawcę Konsorcjum Intop jest niezgodny z warunkami realizacji zamówienia, opisanymi w dokumentacji postępowania w zakresie dotyczącym sposobu wykonania ekranów akustycznych.

wyższe wskazuje na błędną argumentację Odwołującego, a tym samym na bezpodstawność zarzutu Odwołującego co do niezgodności treści oferty Wykonawcy Konsorcjum Intop z warunkami SWZ.

Odwołujący wskazał również, że zgodnie z wymaganiami Zamawiającego, koszt jednostkowy ekranu akustycznego wynosi 465,40 zł/m². Wbrew jednak twierdzeniom Odwołującego, Zamawiający nie określił w dokumentacji postępowania kosztu wykonania zamówienia w kwocie 465,40 zł/m² ekranu akustycznego. Wykonawcom została pozostawiona dowolność kalkulacji. Nawet jeśli Wykonawca Konsorcjum Intop przyjął do kalkulacji inną wartość niż 465,40 zł/m² ekranu akustycznego, to nie oznacza, że skalkulował ofertę w sposób nieprawidłowy, albo że automatycznie cena jego oferty jest rażąco niska.

Odwołujący nie wykazał również, aby kalkulacja wykonania ekranów akustycznych Wykonawcy Konsorcjum Intop odbiegała znacząco od kalkulacji pozostałych wykonawców.

Że nawet ta okoliczność wskazuje, że brak było podstaw do przyjęcia zasadności podstaw dla podejrzenia Wykonawcy Konsorcjum Intop o sporządzenie błędnej, zaniżonej kalkulacji ceny w ofercie. Należy zauważyć, że każdy z wykonawców dokonuje samodzielnej kalkulacji, w oparciu o dostępne ceny i przy uwzględnieniu własnych możliwości. Przedstawione przez Odwołującego przykłady ceny realizacji świadczenia w zakresie ekranów akustycznych mogą stanowić dowód jedynie co do możliwości Odwołującego. Przede wszystkim jednak, wobec przyjęcia przez Odwołującego nieprawidłowej ilości ekranów akustycznych, również argumentacja Odwołującego co do błędu, zaniżenia kalkulacji przez Wykonawcę Konsorcjum Intop, pozostaje nieuzasadniona.

Odwołujący sformułował zarzut ewentualny - naruszenia przez Zamawiającego art. 223 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w związku z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych w związku z art. 239 ustawy Prawo zamówień publicznych, poprzez zaniechanie wezwania Wykonawcy Konsorcjum Intop do wyjaśnienia treści oferty w sytuacji, gdy niska wartość wyceny kosztów zaprojektowania i wykonania ekranów akustycznych określona w ofercie Wykonawcy powinna była wzbudzić wątpliwość Zamawiającego co do tego, czy Wykonawca Konsorcjum Intop zaoferował świadczenie zgodne z wymaganiami Zamawiającego opisanymi w dokumentach zamówienia.

Zarzut został uznany za bezzasadny.

Zgodnie z art. 223 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, w toku badania i oceny ofert zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert oraz przedmiotowych środków dowodowych lub innych składanych dokumentów lub oświadczeń. Niedopuszczalne jest prowadzenie między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz, z uwzględnieniem dokonywanie jakiegokolwiek zmiany w jej treści.

Ten stan stanowi uprawnienie Zamawiającego i dotyczy sytuacji wątpliwości Zamawiającego. W niniejszym postępowaniu Zamawiający oświadczył, że nie powziął żadnych wątpliwości co do zaoferowanego przez Wykonawcę Konsorcjum Intop przedmiotu zamówienia, w szczególności w zakresie zobowiązania do wykonania ekranów akustycznych.

Odwołujący oświadczył, że sposób kalkulacji robót dotyczących ekranów akustycznych, jak również zakres prac związanych z wykonaniem tego zakresu, nie wzbudził uzasadnionych wątpliwości Zamawiającego. Wskazał również na poziom cen przedstawionych przez pozostałych wykonawców oraz okoliczność, że cena Wykonawcy Konsorcjum Intop nie odbiegała znacząco od cen innych wykonawców. Odwołujący nie wykazał, aby istniały podstawy do powzięcia wątpliwości przez Zamawiającego zarówno co do niskiej wartości wyceny kosztów zaprojektowania i wykonania ekranów akustycznych określonej w ofercie Wykonawcy, jak i co do tego, aby Wykonawca Konsorcjum Intop zaoferował świadczenie niezgodnie z wymaganiami Zamawiającego opisanymi w dokumentach zamówienia.

Wobec powyższego, w konsekwencji brak było podstaw do uznania, że Zamawiający był zobowiązany do wezwania Wykonawcy Konsorcjum Intop do złożenia wyjaśnień.

Odwołujący sformułował zarzut ewentualny dotyczący naruszenia przez Zamawiającego art. 224 ust. 1 w związku z art. 16 pkt 1 i 2 w związku z art. 239 ustawy Prawo zamówień publicznych, poprzez zaniechanie wezwania Wykonawcy Konsorcjum Intop do wyjaśnienia istotnych części składowych ceny oferty - ceny zaprojektowania i wykonania ekranów akustycznych.

Powyższy zarzut jest bezzasadny.

Podstawą wezwania wykonawcy do wyjaśnień na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych jest powzięcie przez Zamawiającego wątpliwości co do tego, czy zaoferowana cena lub jej istotne części składowe nie mają charakteru rażąco niskiego w stosunku do przedmiotu zamówienia.

Odwołujący nie wykazał, że po stronie Zamawiającego powinny wystąpić wątpliwości co do tego, czy zaoferowana cena lub jej istotne części składowe nie mają charakteru rażąco niskiego w stosunku do przedmiotu zamówienia. Jak wskazano powyżej, Odwołujący nie wykazał, aby cena Wykonawcy Konsorcjum Intop odbiegała od poziomu cen w ofertach złożonych przez innych wykonawców.

Odwołujący nie wykazał, ażeby wartość prac związanych z realizacją ekranów akustycznych stanowiła istotną część składową ceny (lub kosztu). Jak wskazał Zamawiający, czemu nie przeczył Odwołujący, wartość robót związanych z wykonaniem ekranów akustycznych (o wartości około 3 mln zł) odpowiada jedynie za około 0,3 % wartości całego zamówienia. Powyższe wskazuje na znikomą część zamówienia. Tak niewielkiego zakresu nie sposób uznać za istotną część składową ceny.

Nawet z tego wszystkiego jednak, Odwołujący pominął okoliczność, że przedstawiona przez Odwołującego argumentacja co do kalkulacji przedmiotu świadczenia obejmuje zawyżoną ilość ekranów akustycznych, zatem oparta została o inne dane. Stąd nie może stać się również podstawą dla przyjęcia nieprawidłowości obliczenia ceny przez Wykonawcę Konsorcjum Intop, czy jakichkolwiek wątpliwości w tym zakresie.

Brak jest także podstaw do uznania za zasadne wywodów Odwołującego związanych z porównaniem niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia z uprzednio prowadzonym przez Zamawiającego postępowaniem pn. „Zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych dla projektu pn. "Zwiększenie przepustowości ciągu Tczew - Gdynia: odc. Pszczółki - Pruszcz Gdański". Jak wynikało z przebiegu rozprawy z udziałem stron, okoliczności obu postępowań były zupełnie inne, różny był zakres świadczenia - ilości ekranów akustycznych, zostały zaoferowane inne ceny, jak również inny był udział ilości ekranów akustycznych w całości zamówienia (znacząco wyższy w uprzednio prowadzonym postępowaniu). Nadto w niniejszym postępowaniu, jak wskazano powyżej, nie sposób uznać, że Wykonawca Konsorcjum Intop przyjął niewłaściwy zakres świadczenia w zakresie ekranów akustycznych, czy ich nieprawidłową wycenę. Zatem wszelkie okoliczności obu postępowań są nieporównywalne, co czyni argumentację Odwołującego całkowicie bezzasadną.

W konsekwencji nie sposób również uznać za zasadny zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 16 ustawy Prawo zamówień publicznych. Nie można stwierdzić, aby Zamawiający prowadził postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w sposób naruszający zasadę równego traktowania wykonawców.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557 oraz art. 574 ustawy z 11.09.2019 r. Prawo zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 oraz § 8 ust. 2 pkt 1), zaliczając w poczet kosztów postępowania uiszczony przez Odwołującego wpis od odwołania oraz koszty wynagrodzenia pełnomocnika Zamawiającego.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Przewodnicząca:.....

.....
.....