

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Mateusz Paczkowski

Protokolant: Krzysztof Chmielewski

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 21 maja 2026 r. przez wykonawcę ARBUD A.K. w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Miasto Bielsko-Biała - Miejski Zarząd Dróg w Bielsku-Białej

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – wykonawcy Pavimental Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Trzebini

orzeka:

oddala odwołanie,

kosztami postępowania obciąża wykonawcę ARBUD A.K. i:

zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego poniesione przez wykonawcę ARBUD A.K. kwoty: 20 000 zł 00 gr (dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) tytułem wpisu od odwołania i 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem wynagrodzenia pełnomocnika, a także poniesioną przez zamawiającego Miasto Bielsko-Biała - Miejski Zarząd Dróg w Bielsku-Białej kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem wynagrodzenia pełnomocnika,

zasądza od wykonawcy ARBUD A.K. na rzecz zamawiającego Miasto Bielsko-Biała - Miejski Zarząd Dróg w Bielsku-Białej kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodniczący:.....

Sygn. akt:KIO 2433/26

UZASADNIENIE

Miasto Bielsko-Biała - Miejski Zarząd Dróg w Bielsku-Białej (dalej: „Zamawiający”), prowadzi z zastosowaniem przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm. dalej: „ustawa Pzp”) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pn.: *Utworzenie krajowej trasy rowerowej nr 17 na terenie miasta Bielska-Białej – odcinek południowy, z podziałem na dwie części zamówienia, zwane również „Zadaniami”* (znak postępowania: 25/IZ/22/B). Wartość szacunkowa zamówienia jest powyżej progów unijnych. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 3 września 2025 r. pod numerem 574207-2025.

W dniu 21 maja 2026 r. odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, w przedmiotowym postępowaniu w zakresie Zadania 1 złożył wykonawca ARBUD A.K. (dalej: „Odwołujący”).

Odwołanie złożono wobec niezgodnej z ustawą Pzp czynności Zamawiającego podjętej w postępowaniu polegającej na wyborze w Zadaniu 1 jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Pavimental Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Trzebini (dalej „Wykonawca” lub „Przystępujący”) w sytuacji, kiedy oferta ta podlega odrzuceniu i nie powinna zostać wybrana jako najkorzystniejsza.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez nieodrzczenie oferty, która jest niezgodna z warunkami zamówienia;
- 2) art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. art. 224 ust. 4 i 6 Pzp w zw. z art. 16 pkt 2 i 3 ustawy Pzp poprzez nieodrzczenie oferty, która zawiera rażąco niską cenę;
- 3) art. 224 ust. 1 ustawy Pzp poprzez dwukrotne wezwanie do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny w sytuacji, kiedy wezwanie jest co do zasady jednokrotne;
- 4) art. 223 ust. 2 ustawy Pzp poprzez dokonanie poprawy omyłki w sytuacji, kiedy Zamawiający nie posiadał danych do dokonania poprawy i nie poinformował Wykonawcy o poprawie;
- 5) art. 16 pkt 1 ustawy Pzp poprzez przeprowadzenie postępowania w sposób nie zapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, ze względu wybór wykonawcy którego oferta podlega odrzuceniu.

Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,
2. odrzucenia oferty Wykonawcy,

3. dokonania ponownego badania i oceny ofert,
4. wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

Odwołujący wskazał, że ma interes w uzyskaniu zamówienia i może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp.

Odwołanie zostało wniesione z zachowaniem ustawowego terminu określonego w art. 515 ust. 1 pkt 1) lit. a) ustawy Pzp. Informację stanowiącą podstawę dla wniesienia odwołania Odwołujący uzyskał w dniu 12 maja 2026 r. (zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty). W związku z powyższym odwołanie wniesione w dniu 21 maja 2026 r. należy uznać za wniesione w wymaganym zgodnie z ustawą Pzp terminie.

Wpis od odwołania w kwocie 20 000,00 złotych został uiszczony przelewem na rachunek bankowy Urzędu Zamówień Publicznych. Odwołujący prawidłowo przekazał kopię odwołania Zamawiającemu oraz załączył potwierdzenie przekazania odwołania Zamawiającemu.

Pismem z dnia 19 czerwca 2026 r. Przystępujący wniósł o oddalenie odwołania w całości.

Zamawiający pismem z dnia 26 czerwca 2026 r. złożył odpowiedź na odwołanie wnosząc o oddalenie odwołania w całości.

Po przeprowadzeniu rozprawy, na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz oświadczeń, a także stanowisk, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba stwierdziła, że w zakresie zarzutów podniesionych w odwołaniu nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, odwołanie nie zawierało braków formalnych i mogło zostać rozpoznane merytorycznie.

Izba ustaliła ponadto, że Odwołujący jest uprawniony do skorzystania ze środków ochrony prawnej zgodnie z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego w ustawowym terminie po stronie Zamawiającego zgłosił Pavimental Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Trzebini. Strony nie zgłosiły zastrzeżeń co do skuteczności przystąpienia ani opozycji przeciw przystąpieniu do postępowania odwoławczego, w związku z czym Izba stwierdziła skuteczność przystąpienia do postępowania odwoławczego zgłoszonego przez ww. Wykonawcę po stronie Zamawiającego.

Izba postanowiła dopuścić dowody z dokumentacji przedmiotowego postępowania.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Zamawiający w SWZ Rozdział I (IDW) pkt 11.3.1. wymagał, aby Wykonawca wraz z ofertą dla Zadania 1 złożył Kosztorys ofertowy – Tabela Elementów Rozliczeniowych, na formularzu zgodnym z treścią Załącznika nr 1a.

W pierwotnie ustalonej treści Załącznika nr 1a do SWZ, w Tabeli Elementów Rozliczeniowych nr 10, w pozycji (pierwotnie nr 37) dotyczącej nawierzchni z betonu cementowego C35/45 określono grubość 25 cm (*Nawierzchnia z betonu cementowego C35/45 o grubości 25cm*).

Po dokonanych przez Zamawiającego zmianach treści SWZ w zakresie Załącznika nr 1a do SWZ, w Tabeli Elementów Rozliczeniowych nr 10, w pozycji (po zmianach nr 38) dotyczącej nawierzchni z betonu cementowego C35/45 określono grubość 27 cm (*Nawierzchnia z betonu cementowego C35/45 o grubości 27cm*).

W formularzu oferty Przystępującego dla Zadania 1 wykonawca potwierdził, że załącznikiem do oferty jest kosztorys ofertowy -TER, w którym, w Tabeli Elementów Rozliczeniowych nr 10, w pozycji nr 38 dotyczącej nawierzchni z betonu cementowego C35/45 wskazał grubość 25 cm (*Nawierzchnia z betonu cementowego C35/45 o grubości 25cm*).

Pismem z dnia 28 stycznia 2026 r. Zamawiający, działając w trybie art. 223 ust. 2 pkt 2) ustawy Pzp, zawiadomił Przystępującego o poprawieniu w treści oferty w przedmiotowym postępowaniu na Zadanie 1, oczywistych omyłek rachunkowych, z uwzględnieniem konsekwencji rachunkowych dokonanych poprawek. Rodzaj i zakres stwierdzonych omyłek oraz sposób ich poprawienia został odzwierciedlony w załączonych:

1)kopii pierwszej strony Formularza oferty (skorygowane elementy zaznaczono czerwonym kolorem czcionki);

2)w Tabelach Elementów Rozliczeniowych od 1 do 20 oraz w Zbiorczym Zestawieniu Tabel Elementów Rozliczeniowych (skorygowane elementy oznaczono żółtym podkreśleniem).

W ramach dokonanej poprawy treści oferty, Zamawiający poprawił w ofercie Przystępującego, w zakresie Załącznika nr 1a do SWZ, w Tabeli Elementów Rozliczeniowych nr 10, w pozycji nr 38 dotyczącej nawierzchni z betonu cementowego C35/45 grubość z 25 cm na 27 cm (27 cm oznaczone kolorem czerwonym).

Pismem z dnia 9 lutego 2026 r. Zamawiający na podstawie art. 224 ust. 2 pkt 1) ustawy Pzp wezwał Przystępującego do złożenia wyjaśnień dotyczących wyliczenia ceny za wykonanie przedmiotowego zamówienia w zakresie objętym Zadaniem 1 oraz elementów składowych tej ceny (pełna treść pisma w aktach sprawy).

Pismem z dnia 13 lutego 2026 r. Przystępujący przedstawił wyjaśnienia na powyższe wezwanie Zamawiającego wraz z załącznikami, w tym zestawienia kosztów, dowody dotyczące kosztów pracy, materiałów, sprzętu (pełna treść pisma w aktach sprawy).

Pismem z dnia 26 lutego 2026 r. Zamawiający wezwał Przystępującego do złożenia dalszych wyjaśnień dotyczących

wyliczenia ceny za wykonanie przedmiotowego zamówienia oraz elementów składowych tej ceny w zakresie objętym Zadaniem 1 (pełna treść pisma w aktach sprawy).

Pismem z dnia 4 marca 2026 r. Przystępujący przedstawił wyjaśnienia na dodatkowe wezwanie Zamawiającego (pełna treść pisma w aktach sprawy).

W dniu 12 maja 2026 r. Zamawiający poinformował o wyborze oferty Przystępującego jako najkorzystniejszej oferty w zakresie Zadania 1.

Biorąc pod uwagę stanowiska Stron, uczestnika postępowania odwoławczego oraz zgromadzony materiał dowodowy, Izba uznała, że odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie i podlegało oddaleniu.

Zarzuty nr 1 i nr 4

W pierwszej kolejności odniosła się łącznie do powiązanych ze sobą zarzutów dotyczących niezgodności treści oferty Przystępującego z warunkami zamówienia oraz nieuprawnionej poprawy oferty Przystępującego.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez nieodrzućcenie oferty, która jest niezgodna z warunkami zamówienia (**zarzut nr 1**). Odwołujący wskazał, że Przystępujący wraz z ofertą złożył kosztorys posługując się nieaktualną wersją TER i wycenił nawierzchnię z betonu o grubości 25 cm, czyli niezgodną z warunkami zamówienia. Odwołujący przypomniał, że Zamawiający dokonał zmiany TER w tym zakresie na grubość 27 cm. Odwołujący podkreślił, że żądany kosztorys ofertowy stanowi merytoryczną treść oferty, bowiem Zamawiający przewidział określonego rodzaju rozwiązania w przedmiotowym postępowaniu związane ze sposobem wykonania i rozliczenia zamówienia.

Odwołujący przedstawił nadto zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 223 ust. 2 ustawy Pzp poprzez dokonanie poprawy omyłki w sytuacji, kiedy Zamawiający nie posiadał danych do dokonania poprawy i nie poinformował Wykonawcy o poprawie (**zarzut nr 4**). Odwołujący wskazał, że Zamawiający samowolnie poprawił w ofercie Wykonawcy grubość nawierzchni z betonu cementowego z 25 cm na 27 cm. Powołując się na treść pisma Zamawiającego informującego Przystępującego o dokonaniu poprawy oferty, Odwołujący zwrócił uwagę, że w TER zmiany oznaczono żółtym podkreśleniem, zaś grubość warstwy nie została zaznaczona jako poprawiona przez Zamawiającego. Przy czym Odwołujący stwierdził, że zmiana grubości nawierzchni betonu z 25 cm na 27 cm nie jest omyłką rachunkową. Nadto Odwołujący podniósł, że Zamawiający zrobił to bez zgody wykonawcy.

Wskazać należy, że na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp, zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia. Przy czym ta niezgodność może mieć miejsce wyłącznie w przypadku, kiedy stwierdzona niezgodność ma charakter zasadniczy i nieusuwalny. Odrzucenie oferty nie może nastąpić z błahych, czysto formalnych powodów nie wpływających na treść złożonej oferty (tak Sąd Okręgowy w Warszawie w wyroku z dnia 13 kwietnia 2022 r., sygn. akt: XXIII Zs 136/21). Jak wskazuje się w literaturze przedmiotu, zamawiający przed podjęciem decyzji o odrzuceniu oferty z powodu niezgodności jej treści z warunkami zamówienia, zobowiązany jest do poprawienia oczywistych omyłek pisarskich i rachunkowych, o których mowa w art. 223 ust. 2 pkt 1 i 2 ustawy Pzp, pod warunkiem, że wystąpiły przesłanki pozwalające na dokonanie takich poprawek. Poprawa oczywistych omyłek w żadnym razie nie może prowadzić do doprowadzenia do zmiany oświadczenia woli wykonawcy. Polega jedynie na wprowadzeniu zmian skutkujących przywróceniem zamierzonego oświadczenia woli w miejsce dotkniętego oczywistą omyłką (por. wyrok Izby z dnia 29 lipca 2021 r., sygn. akt: KIO 1716/21 oraz wyrok Izby z dnia 22 lipca 2021 r., sygn. akt: KIO 1662/21). Podobnie w przypadku stwierdzenia innych omyłek polegających na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, zamawiający ma obowiązek ich poprawienia na podstawie art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, jeśli ich poprawienie nie spowoduje istotnych zmian w treści oferty. W szczególności na podstawie tego przepisu powinny być poprawione „inne” (niż oczywiste omyłki pisarskie lub oczywiste omyłki rachunkowe), niezamierzone przez wykonawcę omyłki, powodujące niezgodność oferty z wymaganiami zamawiającego, o ile w konsekwencji dokonania tej czynności nie zmieni się zasadniczo treść zobowiązania wykonawcy (por. wyr. Izby z dnia 20 lipca 2021 r., sygn. akt: KIO 1559/21 oraz wyrok Izby z dnia 18 lutego 2020 r., sygn. akt: KIO 222/20) (za: M. Jaworska (red.), Prawo zamówień publicznych. Komentarz, wyd. 7, 2026, komentarz do art. 226 ustawy Pzp). Należy zatem wskazać, że na podstawie art. 223 ust. 2 ustawy Pzp, zamawiający poprawia w ofercie:

- 1) oczywiste omyłki pisarskie,
- 2) oczywiste omyłki rachunkowe, z uwzględnieniem konsekwencji rachunkowych dokonanych poprawek,
- 3) inne omyłki polegające na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodujące istotnych zmian w treści oferty

- niezwłocznie zawiadamiając o tym wykonawcę, którego oferta została poprawiona.

W sprawie nie było spornym, że Przystępujący do swojej oferty załączył kosztorys ofertowy -TER, w którym, w Tabeli Elementów Rozliczeniowych nr 10, w pozycji nr 38 dotyczącej nawierzchni z betonu cementowego C35/45 wskazał grubość 25 cm (*Nawierzchnia z betonu cementowego C35/45 o grubości 25cm*), podczas gdy powinno być to 27 cm. Nie było też spornym, że pierwotnie (przed zmianami SWZ) określona przez Zamawiającego grubość nawierzchni wynosiła

25 cm.

Za przekonujące i zgodne z logiką Izba przyjęła twierdzenie Przystępującego, iż ww. niezgodność wynikała z tego, że Przystępujący skorzystał z nieaktualnej wersji Tabeli Elementów Rozliczeniowych nr 10, w której w poz. 38 dotyczącej nawierzchni z betonu cementowego C35/45 widniała grubość 25 cm (należy jedynie zauważyć, że w toku postępowania o udzielenie zamówienia treść Załącznika nr 1a do SWZ ulegała zmianom parokrotnie, pierwotnie pozycja dotycząca nawierzchni z betonu cementowego C35/45 oznaczona była nr 37, jednak po zmianach nadano jej nr 38), zamiast zastosować wzór tabeli o finalnie ustalonej treści, w której widniała w tej pozycji grubość 27 cm. Innych przyczyn takiego stanu rzeczy aniżeli wynikających z posłużenia się nieaktualną wersją TER nie upatrywał również w odwołaniu Odwołujący. Brak jest jakiegokolwiek argumentacji ze strony Odwołującego, że jego konkurent intencjonalnie zamierzał zastosować grubość nawierzchni o 2 cm mniejszą niż finalnie wymagał tego Zamawiający. W ocenie Izby okoliczności sprawy jasno wskazują, że zaistniała niezgodność wynika z omyłki Przystępującego. Przy czym, co również nie może zniknąć z pola widzenia, to fakt, że wycena całego przedmiotu zamówienia w Zadaniu 1 obejmowała łącznie 1944 pozycje w 20 Tabelach Elementów Rozliczeniowych. Odwołujący postawił zarzut niezgodności z warunkami zamówienia dotyczący wyłącznie jednej z tych 1944 pozycji. To wskazuje po pierwsze na marginalny charakter niezgodności, ale również potwierdza, że czynność Przystępującego była niecelowa. Mając powyższe na względzie, w ocenie Izby w tych okolicznościach niezasadnym i stanowiącym przejaw skrajnego formalizmu byłoby dokonanie czynności odrzucenia oferty Przystępującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp, co powoduje, iż **oddaleniu podlegał zarzut nr 1**. W konsekwencji za prawidłową w tym stanie rzeczy należy uznać czynność Zamawiającego w postaci poprawienia oferty Przystępującego, poprzez zmianę grubości z 25 cm na 27 cm w przedłożonej przez Przystępującego Tabeli Elementów Rozliczeniowych nr 10 w pozycji dotyczącej nawierzchni z betonu cementowego C35/45, po to, aby usunąć istniejącą niezgodność z ofertą Przystępującego, która, jak już wyżej zakwalifikowano, wynikała z nieintencjonalnego posłużenia się nieaktualną wersją TER, która określała grubość nawierzchni jako 25 cm. Dokonana przez Zamawiającego poprawa nie prowadziła przy tym do modyfikacji oświadczenia woli wykonawcy – nie sposób przyjąć, że Przystępujący umyślnie w jednej z 1944 pozycji kosztorysowych zaniżył grubość nawierzchni o 2 cm. Czynność Zamawiającego nie wpłynęła też na cenę oferty ani nie zmieniała zasadniczo treści zobowiązania wykonawcy. Wbrew stanowisku Odwołującego, czynność Zamawiającego nie była samowolna, a wynikała z obowiązku, jaki nakłada na Zamawiającego dyspozycja art. 223 ust. 2 ustawy Pzp, która literalnie stanowi, że Zamawiający „poprawia”, a nie „może poprawić” omyłki. W tym przypadku, jako że Zamawiający zasadnie zidentyfikował omyłkę po stronie Przystępującego jako wpisującą się w zakres dopuszczalnych z punktu widzenia art. 223 ust. 2 ustawy Pzp omyłek, koniecznym było dokonanie poprawy.

Odnosząc się jeszcze do pozostałej argumentacji Odwołującego, nie do przyjęcia jest wywodzona przez Odwołującego teza, jakoby o nieskuteczności dokonanej przez Zamawiającego poprawy oferty Przystępującego świadczyć miałyby mylne oznaczenie kolorystyczne zakresu poprawy dokonanej przez Zamawiającego. To, że w piśmie informującym o poprawie oferty Przystępującego, Zamawiający powoływał się na kolor żółty, gdy tymczasem zmieniona grubość nawierzchni została zaznaczona kolorem czerwonym, jakkolwiek nie zmienia faktu, że Zamawiający dokonał poprawy polegającej na zmianie grubości z 25 cm na 27 cm. Natomiast należy zgodzić się z Odwołującym, że dokonana przez Zamawiającego zmiana grubości nawierzchni betonu z 25 cm na 27 cm nie stanowiła omyłki rachunkowej, o której mowa w art. 223 ust. 2 pkt 2) ustawy Pzp. Omyłka rachunkowa występuje bowiem w sytuacji, gdy błąd dotyczy samego wykonania działań matematycznych, np. nieprawidłowego zsumowania pozycji kosztorysowych, błędnego przemnożenia ceny jednostkowej przez wskazaną ilość czy też niewłaściwego zaokrąglenia wyniku. Zamawiający przyjął więc błędną podstawę prawną dokonanej zmiany, co nie wpływa jednak na jej dopuszczalność i stanowi wyłącznie uchybienie formalne. W toku postępowania odwoławczego sam Zamawiający przyjął zresztą kwalifikację omyłki Przystępującego jako innej omyłki, o której mowa w art. 223 ust. 2 pkt 3) ustawy Pzp lub też oczywistej omyłki pisarskiej z art. 223 ust. 1 pkt 1) ustawy Pzp. Tożsame stanowisko co do podstaw prawnych zaprezentował w toku postępowania odwoławczego Przystępujący. W ocenie Izby, w tym przypadku, przyjmując, że doszło do posłużenia się przy Przystępującego nieaktualną wersją Tabeli Elementów Rozliczeniowych, a nie dopuszczenia się błędu literowego czy też niezamierzonego przestawienia cyfr czy wyrazów przy tworzeniu treści Tabeli, należy mówić o innej omyłce z art. 223 ust. 2 pkt 3) ustawy Pzp. Przy czym raz jeszcze podkreślić trzeba, że czynność Zamawiającego nie zmieniała zasadniczo treści zobowiązania Przystępującego, a prowadziła do usunięcia nieumyślnej i błędnej niezgodności. Końcowo, w nawiązaniu do podnoszonego przez Odwołującego braku zgody Przystępującego na dokonaną zmianę, należy zauważyć, że niezależnie od tego, czy chodzi o oczywiste omyłki pisarskie, rachunkowe, czy też inne omyłki, nie jest wymagane, aby wykonawca literalnie wyraził zgodę w którymkolwiek z przypadków. Zamawiający w przypadku poprawienia każdej z omyłek obowiązany jest zawiadomić o tym fakcie wykonawcę, w którego ofercie dokonano poprawki. Jedynie w przypadku poprawienia innej omyłki zamawiający żąda wyrażenia zgody przez wykonawcę w terminie 3 dni. Jednakże brak udzielenia odpowiedzi w wyznaczonym terminie, zgodnie z brzmieniem art. 223 ust. 3

ustawy Pzp zostaje uznany za wyrażenie zgody na poprawienie omyłki i nie stanowi podstawy odrzucenia oferty. Powyższe w sposób oczywisty prowadzi do **oddalenia zarzutu nr 4**.

Zarzuty nr 2 i nr 3

W drugiej kolejności Izba przystąpiła do oceny zarzutów związanych z kwestią badania rażąco niskiej ceny w ofercie Przystępującego, do których zasadnym było również łączne odniesienie się.

Odwołujący zarzucił naruszenie przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. art. 224 ust. 4 i 6 Pzp w zw. z art. 16 pkt 2) i 3) ustawy Pzp poprzez nieodrzućenie oferty Przystępującego, która zawiera rażąco niską cenę (**zarzut nr 2**).

Odwołujący zarzucił także naruszenie przez Zamawiającego art. 224 ust. 1 ustawy Pzp poprzez dwukrotne wezwanie do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny w sytuacji, kiedy wezwanie jest co do zasady jednokrotne (**zarzut nr 3**).

Po pierwsze, **Izba oddaliła zarzut nr 3** dotyczący dwukrotności wezwania Przystępującego w zakresie rażąco niskiej ceny.

Należy zauważyć, że zgodnie z art. 224 ust. 1 ustawy Pzp, 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.

Przepisy ustawy Pzp nie zabraniają zamawiającemu, aby kilkakrotnie skierował wezwanie do wykonawcy, jeżeli zajdzie taka potrzeba. Ponowne wezwanie w stosunku do tego samego wykonawcy musi jednakże mieć obiektywną przyczynę. Za modelowy przykład obiektywnej przyczyny można podać sytuację, gdy uprzednio złożone wyjaśnienia w ocenie zamawiającego wymagają doprecyzowania pewnych kwestii bądź ich rozwinięcia. Niejednokrotnie zdarza się bowiem, iż zamawiający nie jest w stanie w oparciu o dotychczasowy stan faktyczny wystarczająco szczegółowo sformułować treść pierwotnego wezwania. Dopiero w kontekście udzielonych przez wykonawcę wyjaśnień w przekonaniu zamawiającego mogą narodzić się dalsze wątpliwości, wymagające uszczegółowienia. Należy jednak podkreślić, że niedopuszczalnym jest ponowne wezwanie wykonawcy, który w reakcji na pierwotne żądanie udzielił lakonicznych, niekompletnych, czy też nieodnoszących się do pytań zamawiającego wyjaśnień. Aby zatem zamawiający mógł kierować dalsze zapytania w celu rozwiązania swoich wątpliwości co do rażąco niskich elementów wyceny oferty, koniecznym jest udzielenie rzetelnych odpowiedzi przez wykonawcę na pierwsze wezwanie. W odmiennym przypadku, gdyby zamawiający zignorował brak inicjatywy po stronie wykonawcy i w dalszym ciągu kierował wezwania, naruszona zostałaby zasada równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji.

Odwołujący w podanym uzasadnieniu zarzutu nie negował zresztą możliwości ponownego wezwania do wyjaśnień, cytując fragmenty orzecznictwa Izby wprost dopuszczające taką możliwość, o ile rzecz jasna zajdą określone okoliczności, o których mowa w poprzednim akapicie. Treść odwołania nie daje natomiast żadnych argumentów pozwalających Izbie na uznanie, że drugie wezwanie Zamawiającego stanowiło „drugą szansę” dla wykonawcy, który w odpowiedzi na pierwsze wezwanie złożył wyjaśnienia lakoniczne czy też niekompletne. Odwołujący nie podniósł żadnych uchybień w tej materii, de facto cedując na Izbę poszukiwanie ewentualnych powodów, dla których drugie wezwanie było niedopuszczalne. Z tego też powodu nie sposób uznać, że poprzez dokonanie drugiego wezwania Przystępującego do wyjaśnień, Zamawiający naruszył art. 224 ust.1 ustawy Pzp.

W uzasadnieniu omawianego zarzutu Odwołujący postawił również tezę, jakoby w ramach drugich wyjaśnień doszło do zmiany treści oferty Przystępującego. Odwołujący powołał się na pytanie nr 3, które Zamawiający zawarł w wezwaniu z 26 lutego 2026 r., dotyczące wyceny wiaty i przyjętego materiału ramy, co do którego Przystępujący potwierdził, że „roboczo - jedynie na potrzebę udzielenia wyjaśnień rażąco niskiej ceny, w zakresie wiaty MOR, przyjął rozwiązanie zakładające zastosowanie elementów drewnianych”. Po pierwsze jednak należy zgodzić się ze stanowiskiem procesowym Przystępującego, że teza ta została umieszczona w części odwołania dotyczącej zarzutu naruszenia art. 224 ust. 1 ustawy Pzp (poprzez dwukrotne wezwanie do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny w sytuacji, kiedy wezwanie jest co do zasady jednokrotne), podczas gdy odnosi się ona do rzekomej zmiany treści oferty. Tego rodzaju twierdzenie uzasadniałoby jednak zarzut naruszenia art. 223 ust. 1 zdanie drugie ustawy Pzp, który jednak nie został przez Odwołującego w ogóle postawiony. Po drugie zaś, w tym zakresie Odwołujący jedynie przywołał jedynie treść pytania Zamawiającego i fragment odpowiedzi Przystępującego, w żaden sposób nie mierząc się z opisanymi przez Przystępującego przyczynami założenia kalkulacyjnego ani nie tłumacząc, w jaki sposób została zmieniona treść oferty Przystępującego. Jak wyjaśnił w piśmie z 4 marca 2026 r. Przystępujący, „obowiązujące wytyczne, zamieszczone przez Zamawiającego w dokumentacji postępowania i dopuszczające alternatywne rozwiązania technologiczne w zakresie konstrukcji, tj. zastosowanie elementów stalowych bądź drewnianych, miały charakter niejednoznaczny z perspektywy Wykonawcy. Wobec tego, Wykonawca, roboczo - jedynie na potrzebę udzielenia wyjaśnień rażąco niskiej ceny, w zakresie wiaty MOR, przyjął rozwiązanie zakładające zastosowanie elementów drewnianych. Jednocześnie

Wykonawca deklaruje wykonanie całości przedmiotu zamówienia w pełnej zgodności z dokumentacją postępowania, w szczególności dokumentacją projektową. W przypadku, gdy ostatecznie wymagane jest wykonanie wiaty MOR z zastosowaniem konstrukcji w wersji stalowej, skutkować to będzie nieznacznym wzrostem kosztów wykonania przedmiotu zamówienia w wysokości 19 451,84 zł. Wskazana różnica kosztowa ma charakter marginalny w relacji do całkowitej wartości kontraktu i może zostać pokryta w ramach przyjętej przez Wykonawcę struktury kalkulacyjnej, tj. z kosztów pośrednich oraz zysku. Przyjęte przez Wykonawcę koszty pośrednie zostały skalkulowane na poziomie 55%, natomiast zakładany zysk wynosi 10,8 %. Tym samym ewentualny wzrost kosztu nie wpływa na realność ani prawidłowość kalkulacji zaoferowanej ceny.". Trudno, w świetle treści wyjaśnień złożonych przez Przystępującego, dopatrzeć się zmiany treści oferty. Odwołujący, poza wskazanymi wyżej formalnymi uchybieniami zarzutu, nie udźwignął również ciężaru wykazania jego zasadności w aspekcie merytorycznym - w zakresie twierdzeń dotyczących zarzucanej zmiany treści oferty.

Z tego też tytułu Izba nie znalazła podstaw do uwzględnienia zarzutu nr 3.

Izba oddaliła też zarzut nr 2 dotyczący zaniechania odrzucenia oferty Przystępującego jako zawierającej rażąco niską cenę.

Wskazać trzeba, że zgodnie z art. 224 ust. 6 ustawy 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. Natomiast na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp, Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia. Nadto, według art. 224 ust. 4 ustawy Pzp, w przypadku zamówień na roboty budowlane lub usługi, zamawiający jest obowiązany żądać wyjaśnień, o których mowa w ust. 1, co najmniej w zakresie określonym w ust. 3 pkt 4 i 6. Natomiast w art. 16 pkt 2) i 3) ustawy Pzp wyrażono podstawowe zasady przygotowania i przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia, tj. zasadę przejrzystości i zasadę proporcjonalności.

Należy podkreślić, że 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. O rażąco niskiej cenie lub koszcie można więc mówić, gdy albo wykonawca w ogóle nie udzielił wyjaśnień (względnie, udzielił, ale z uchybieniem określonego przez zamawiającego terminu lub też udzielił w sposób nader ogólnikowy, niekompletny i niepoparty dowodami) albo udzielił wyjaśnień, ale takie wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu.

Na poparcie tego zarzutu Odwołujący wskazał, że Przystępujący nie wykazał, że oferta nie jest rażąco niska, ponieważ nie sprostował wezwaniu Zamawiającego. Powołując się na treść wezwania Zamawiającego z dnia 9 lutego 2026 r., Odwołujący zauważył, że Zamawiający wymagał dowodu w postaci kopii umów o pracę osób, które będą wykonywały zamówienie, a Przystępujący w ramach wyjaśnień przedłożył dwa dokumenty, które nie przedstawiają żadnej wartości dowodowej, ponieważ są to wzory umów z 2024 r. i nie są umowami z konkretnymi osobami – dane zostały zanonimizowane albo w ogóle ich brak, a umowa będzie realizowana w 2026 r. W ocenie Izby błędnie Odwołujący założył, iż Przystępujący przedłożył wzory umów, a nie kopie zanonimizowanych umów o pracę. W pełni podzielić trzeba stanowisko wyrażone w odpowiedzi na odwołanie, że: „Analiza dokumentów jednoznacznie potwierdza, że są to zanonimizowane umowy o pracę. Pod każdą z umów widać fragment podpisu. W umowie zawartej z pracownikiem na stanowisko zbrojarz betoniarz/cieśla/pracownik drogowy pozostawiono numer PESEL w części tłumaczonej na język obcy. (...). Same w sobie natomiast jako dowód potwierdzają, że w ramach funkcjonowania przedsiębiorstwa Przystępującego, pracownicy są zatrudniani na podstawie umów o pracę, co wypełnia żądanie stawiane w wezwaniu przez Zamawiającego". O tym, że nie sposób mówić w tym przypadku jedynie o wzorach umów, nie zmienia okoliczność, że w jednej z umów pracownik zatrudniony jest na stanowisku zbrojarz-betoniarz/cieśla/pracownik drogowy, w drugiej zaś na stanowisku kierowca/pracownik drogowy. Izba podziela zdanie Przystępującego, że w realiach robót budowlanych nie jest to niczym nadzwyczajnym, a co najmniej samoistnie nie podważa ww. analizy dokumentów.

Na ocenę wyjaśnień Przystępującego nie może też negatywnie wpływać okoliczność, że nie załączył on kopii umów dla wszystkich osób kierowanych do wykonania zamówienia. Takowy wymóg nie wynikał z treści wezwania Zamawiającego z dnia 9 lutego 2026 r. Odwołujący mylnie połączył wymóg OPZ co do zatrudnienia na podstawie umowy o pracę wszystkich osób wykonujących czynności w zakresie realizacji zamówienia z koniecznością przedłożenia kopii umów o pracę dotyczących wszystkich tych osób w ramach wyjaśnień rażąco niskiej ceny. Gdyby wezwanie Zamawiającego wskazywało na konieczność przedstawienia kompletu umów o pracę dla każdej z osób kierowanych do wykonania zamówienia, wówczas zasadnym byłoby podnoszenie takiego zarzutu. Dlatego za wystarczające i czyniące zadość wezwaniu Zamawiającego należy uznać przedłożenie przez Przystępującego przykładowych kopii umów o pracę.

Izba nie podzieliła też zastrzeżenia Odwołującego, że złożone przez Przystępującego wyjaśnienia są ze sobą wewnętrznie sprzeczne, bo w jednym wzorze umowy (jak już wyjaśniono – zanonimizowanej kopii umowy o pracę) podaje on kwotę 32 zł brutto za godzinę, w drugim 33 złote, a w wyjaśnieniach z dnia 9 lutego 2026 r. raz pisze, że jest

to stawka 40 zł/h, ale nie wiadomo, czy chodzi o umowę o pracę, umowę zlecenie czy umowę o dzieło, z kolei w dalszej części pisma wylicza, że będzie to stawka 38,77 zł brutto za godzinę, co w ocenie Odwołującego prowadzi do tego, że mamy więc trzy różne stawki przyjęte przez Przystępującego. W ocenie Izby zarzucana sprzeczność w wyjaśnieniach Przystępującego nie zachodzi, co też wyczerpująco wyjaśnił Przystępujący w swoim piśmie procesowym, trafnie podnosząc, że Odwołujący utożsamia stawkę roboczogodziny przyjętą w kosztorysie z realnym wynagrodzeniem oraz realnymi kosztami, jakie ponosi wykonawca zatrudniający pracowników. W jednej z załączonych do wyjaśnień kopii umów wynagrodzenie za godzinę pracy wynosi 32 zł, a w drugiej 33 zł brutto za godzinę pracy. W treści wyjaśnień, Przystępujący wskazał, że poza wynagrodzeniem brutto ponosi również inne koszty związane z zatrudnieniem pracowników, tj. koszty związane z zabezpieczeniem emerytalnym, rentowym oraz ubezpieczeniowym pracowników, co po ich uwzględnieniu powoduje, że stawka roboczogodziny powinna wynosić co najmniej 38,77 zł. W kosztorysie Przystępujący przyjął natomiast stawkę roboczogodziny w wysokości 40 zł, powiększoną o koszty pośrednie w wysokości 55% oraz zysk w wysokości 10,8%, co łącznie daje 66,32 zł za godzinę. Stawka kosztorysowa jest zatem wyższa niż realny koszt zatrudnienia pracownika. Trafnie więc wyjaśnił Przystępujący, że wynagrodzenie brutto, wynagrodzenie brutto powiększone o koszty obciążające pracodawcę, czy też stawka roboczogodziny w ujęciu kosztorysowym z natury rzeczy muszą się od siebie różnić. Niezależnie od powyższego, słusznie Przystępujący zwrócił uwagę, iż każda z tych wartości jest wyższa zarówno od minimalnego wynagrodzenia za pracę, jak i od minimalnej stawki godzinowej. Brak jest tym samym jakichkolwiek podstaw do twierdzenia, że Przystępujący przyjął w kalkulacji koszty zaniżone, niepozwalające na pokrycie minimalnego wynagrodzenia oraz pozostałych kosztów pracy związanych z zabezpieczeniem społecznym.

Mając powyższe na względzie, zarzut nr 2 podlegał oddaleniu.

Zarzut nr 5

Odwołujący przedstawił także zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 16 pkt 1) ustawy Pzp poprzez przeprowadzenie postępowania w sposób nie zapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, ze względu wybór wykonawcy, którego oferta podlega odrzuceniu (**zarzut nr 5**). Zarzut ten ma niewątpliwie charakter wynikowy wobec pozostałych zarzutów odwołania, a wobec ich oddalenia, w konsekwencji oddaleniu podlegać musiał też zarzut nr 5.

Reasumując powyższe, Izba uznała, że odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie, a w działaniach Zamawiającego nie dopatrzyla się naruszenia zasad wynikających z ustawy Pzp.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 557, 574 i 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 8 ust. 2 w zw. z § 5 pkt 1) rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

Przewodniczący:.....