

WYROK

Warszawa, dnia 9 września 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Katarzyna Paprocka

Protokolantka: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 4 września 2026 r., odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 7 sierpnia 2026 r. przez wykonawcę, TRAKCJA S.A. w Warszawie
w postępowaniu prowadzonym przez Miasto Łódź w imieniu i na rzecz którego działają Łódzkie Inwestycje sp. z o.o.
przy udziale uczestnika po stronie Zamawiającego, wykonawcy BUDOMAL R.L. sp. z o.o. w Łodzi

orzeka:

1. oddala odwołanie;

2. kosztami postępowania obciąża Odwołującego i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez Odwołującego tytułem 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.

Przewodnicząca:

Sygn. akt: KIO 3902/26

Uzasadnienie

Zamawiający, Miasto Łódź w imieniu i na rzecz którego działają Łódzkie Inwestycje sp. z o.o. prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, w trybie przetargu nieograniczonego, na „Przebudowa linii tramwajowej na ul. Srebrzyńskiej w Łodzi wraz z infrastrukturą zasilającą i przystankową”, wewnętrzny identyfikator: BZZ.261.6.2026.MR. Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Suplemencie do Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej dnia 24 marca 2026 r., pod nr: 2026/S 58-201501. Wartość szacunkowa zamówienia przekracza progi unijne.

W dniu 7 sierpnia 2026 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy, TRAKCJA S.A. w Warszawie (dalej jako: „Odwołujący” lub „TRAKCJA”) od czynności i zaniechań Zamawiającego w postępowaniu, polegających na:

- 1) wyborze jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy B.R. Sp. z o.o. w Łodzi (dalej jako: „BUDOMAL” lub „Przystępujący”);
- 2) zaniechania wezwania wykonawcy BUDOMAL do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów, w zakresie rażąco niskiej ceny oferty, w szczególności w odniesieniu do istotnych elementów składowych ceny, tj. pozycji 2.3.1 Formularza cenowego „Zatoki autobusowe” oraz pozycji 2.3.2 Formularza cenowego „Wydatki na dostępność w tym: perony przystankowe z płytek betonowych – ścianki peronowe”.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu następujące naruszenia:

1. art. 224 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2026 r., poz. 793 ze zm., dalej jako „PZP”) w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 PZP poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy BUDOMAL do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów, w zakresie rażąco niskiej ceny oferty, w szczególności w odniesieniu do istotnych elementów składowych ceny, tj. pozycji 2.3.1 Formularza cenowego „Zatoki autobusowe” oraz pozycji 2.3.2 Formularza cenowego „Wydatki na dostępność w tym: perony przystankowe z płytek betonowych – ścianki peronowe”, mimo że cena zaoferowana przez tego wykonawcę w ramach ww. pozycji jest rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia i budzi uzasadnione wątpliwości co do możliwości wykonania tej części zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia, albowiem wartość tych pozycji jest niższa od wartości samych materiałów niezbędnych do ich realizacji, nie uwzględniając jakichkolwiek kosztów robocizny, kosztów ogólnych, kosztów pośrednich ani zysku wykonawcy;
2. art. 239 ust. 1 PZP poprzez dokonanie nieuzasadnionego wyboru oferty wykonawcy BUDOMAL jako oferty najkorzystniejszej w postępowaniu, podczas gdy oferta ta zawiera rażąco niskie istotne części składowe ceny i

powinna była zostać poddana procedurze wyjaśniającej, a w przypadku niewykazania przez BUDOMAL realności zaoferowanych cen – odrzucona;

3.a w konsekwencji powyższego: art. 16 pkt 1–3 PZP poprzez prowadzenie postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości, co przejawia się w zaniechaniu weryfikacji rażąco niskich istotnych części składowych oferty BUDOMAL, mimo że obiektywna analiza złożonej oferty wskazuje na niemożność wykonania zamówienia za zaoferowaną cenę w zakresie pozycji 2.3.1 i 2.3.2 Formularza cenowego.

Mając powyższe na uwadze, Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w postępowaniu oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert, w tym wezwanie wykonawcy BUDOMAL do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów, w zakresie rażąco niskiej ceny oferty w odniesieniu do pozycji 2.3.1 Formularza cenowego „Zatoki autobusowe” oraz pozycji 2.3.2 Formularza cenowego „Wydatki na dostępność w tym: perony przystankowe z płytek betonowych – ścianki peronowe”.

Ponadto, Odwołujący wniósł o zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przewidzianych przepisami prawa zgodnie z fakturą przedstawioną na rozprawie. Na rozprawie powołał się na fakturę przekazaną do Izby drogą elektroniczną na kwotę 3.600,00 zł tytułem wynagrodzenia pełnomocnika.

W uzasadnieniu odwołania wskazał, że Zamawiający nie wzywał żadnego z wykonawców do wyjaśnień w przedmiocie wyjaśnień rażąco niskiej ceny, tymczasem w pozycji 2.3.1 Formularza cenowego „Zatoki autobusowe” wykonawca BUDOMAL zaoferował cenę 62.137,66 zł netto, która to kwota, zdaniem Odwołującego, nie pozwala na pokrycie nawet kosztów samego materiału niezbędnego do wykonania robót objętych tą pozycją. Jak podał Odwołujący, koszt materiałów, obliczony w oparciu o minimalne ceny rynkowe, wynosi co najmniej 81.530,00 zł – a zatem przekracza cenę zaoferowaną przez wykonawcę BUDOMAL za całość tej pozycji, obejmującej nie tylko materiały, ale również robociznę, koszty ogólne, koszty pośrednie i zysk wykonawcy. Wskazał również na dysproporcję pomiędzy ww. wyceną wykonawcy BUDOMAL (62.137,66 zł) a średnią arytmetyczną ofert pozostałych wykonawców (216.176,68 zł), tj. ponad 71%. Podobnie, wg Odwołującego, w pozycji 2.3.2 Formularza cenowego „Wydatki na dostępność w tym: perony przystankowe z płytek betonowych – ścianki peronowe” wykonawca BUDOMAL zaoferował cenę 180.453,14 zł netto, tymczasem kalkulacja samego materiału niezbędnego do wykonania tej pozycji, sporządzona przez Odwołującego w oparciu o minimalne ceny rynkowe uzyskane od dostawców, wynosi co najmniej 479.320,00 zł – a zatem jest ponad dwupółkrotnie wyższa od ceny zaoferowanej przez wykonawcę BUDOMAL za całość tej pozycji, obejmującej nie tylko materiały, ale również robociznę, koszty ogólne, koszty pośrednie i zysk wykonawcy. Co więcej, jak wynika z odwołania, dysproporcja pomiędzy wyceną BUDOMAL a średnią arytmetyczną ofert pozostałych wykonawców (527.035,41 zł) wynosi ponad 65%, co stanowi obiektywną i wymierną przesłankę powzięcia przez Zamawiającego uzasadnionych wątpliwości co do realności zaoferowanej ceny. Jak wskazał Odwołujący, w świetle art. 224 ust. 1 PZP, obowiązkiem zamawiającego, badającego poziom cenowy ofert wykonawców, jest również zbadanie istotnych elementów składowych cen ofertowych. W ocenie Odwołującego, bez znaczenia pozostaje ewentualny argument o ryczałtowym charakterze wynagrodzenia. Odwołujący podniósł, że obie zakwestionowane pozycje Formularza cenowego należy uznać za istotne części składowe oferty. Po pierwsze, w odniesieniu do pozycji 2.3.1 Formularza cenowego „Zatoki autobusowe” podniósł, że obejmuje ona wykonanie nawierzchni zatok autobusowych z betonu cementowego C30/37 dyblowanego i kotwionego – elementu infrastruktury przystankowej o ściśle określonych przez Zamawiającego parametrach technicznych i materiałowych, którego prawidłowe wykonanie warunkuje bezpieczeństwo i funkcjonalność całego układu komunikacyjnego. Po drugie, w odniesieniu do pozycji Formularza cenowego „Wydatki na dostępność w tym: perony przystankowe z płytek betonowych – ścianki peronowe” wskazał, że pozycja ta obejmuje wykonanie peronów przystankowych zgodnie z wymogami Łódzkiego Standardu Dostępności, który narzuca zastosowanie ściśle określonych, specjalistycznych materiałów – płytek polimerobetonowych żebrowanych białych 30×30×8 cm, płytek polimerobetonowych guzkowanych żółtych 30×30×8 cm oraz krawężników systemowych polimerobetonowych z białą krawędzią użytkową – których ceny rynkowe są wielokrotnie wyższe od cen standardowych materiałów budowlanych, a tym samym, prawidłowe wykonanie tej pozycji jest zatem nierozdzielnie związane z zastosowaniem konkretnych, kosztownych materiałów, których pominięcie lub zastąpienie tańszymi substytutami stanowiłoby niezgodność z wymaganiami dokumentów zamówienia. Dodał, że dysproporcja pomiędzy ww. wyceną wykonawcy BUDOMAL (180.453,14 zł) a minimalną wartością samych materiałów (479.320,00 zł) jest tak rażąca, że obiektywnie wyklucza możliwość należytego wykonania tej części zamówienia za zaoferowaną cenę. Jak wynika z odwołania, łącznie, obie pozycje 2.3.1 i 2.3.2 determinują jakość i standard obsługi pasażerów w ramach przebudowywanej infrastruktury tramwajowej, a ich rażące zaniżenie bezpośrednio zagraża należytemu wykonaniu zamówienia w tym zakresie, ponadto miało bezpośrednie przełożenie na konkurencyjność cenową oferty Przystępującego. Odwołujący wyjaśnił bowiem, że

łączna wartość pozycji 2.3 „Wydatki związane z infrastrukturą służącą obsłudze pasażerów” w ofercie Przystępującego wynosi 242.590,80 zł, podczas gdy średnia arytmetyczna ofert pozostałych wykonawców w tej pozycji wynosi 743.212,08 zł – różnica ta wynosi zatem 500.621,28 zł. W ocenie Odwołującego, uwagę Zamawiającego w odniesieniu do oferty wykonawcy BUDOMAL powinna zwrócić wycena pozycji 2.3.1 „Zatoki autobusowe” oraz pozycji 2.3.2 „Wydatki na dostępność w tym: perony przystankowe z płytek betonowych – ścianki peronowe”, gdyż wartości tam oszacowane istotnie odbiegają od aktualnych na dzień składania ofert cen rynkowych, a co za tym idzie, nie jest możliwe wykonanie zakresu prac składających się na te pozycje za ceny zaoferowane przez wykonawcę BUDOMAL. Po pierwsze, Odwołujący wskazał, że pozycja 2.3.1 „Zatoki autobusowe” dotyczy nawierzchni z betonu cementowego C30/37 dyblowanego i kotwionego, której wartość materiałowa (81.530,00 zł) przekracza cenę zaoferowaną przez wykonawcę BUDOMAL za całą tę pozycję (62.137,66 zł). Powołał się na dokumentację techniczną i wymagania materiałowe oraz obliczył ich wartość, tj. 81.530,00 zł, wskazując, że do wyliczeń przyjął ceny minimalne z ofert uzyskanych przez Odwołującego dla niniejszego postępowania

W odpowiedzi na odwołanie, Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania jako bezzasadnego. Podsumowując podniósł, że kwota 81.530,00 zł stanowi zatem absolutne minimum kosztów materiałowych, nieuwzględniające jakichkolwiek kosztów robocizny, kosztów ogólnych, kosztów pośrednich ani zysku wykonawcy, tymczasem wykonawca BUDOMAL wycenił całą pozycję 2.3.1 na 62.137,66 zł, co jest kwotą niższą od samych kosztów materiałowych o 19.392,34 zł (tj. o ponad 23%). Po drugie, tj. w odniesieniu do poz. 2.3.2 „Perony przystankowe” wskazał, że analogicznie, kalkulacja materiałowa wskazuje na rażące zaniżenie wyceny przez wykonawcę BUDOMAL, gdyż wg ofert uzyskanych przez Odwołującego wartość wymaganych materiałów to 479.320,00 zł, zaś Przystępujący zaoferował ponad dwupółkrotnie mniej, tj. 180.453,14 zł. Podsumowując, wskazał, że kwota 479.320,00 zł stanowi absolutne minimum kosztów materiałowych, nieuwzględniające jakichkolwiek kosztów robocizny, kosztów ogólnych, kosztów pośrednich ani zysku wykonawcy, tymczasem Przystępujący wycenił całą pozycję 2.3.2 na 180.453,14 zł, co jest kwotą niższą od samych kosztów materiałowych o 298.866,86 zł (tj. o ponad 165%). Dla zobrazowania skali dysproporcji pomiędzy wyceną wykonawcy BUDOMAL a wyceną pozostałych wykonawców, Odwołujący wskazał, że w zakresie pozycji 2.3 „Wydatki związane z infrastrukturą służącą obsłudze pasażerów” (obejmującej łącznie pozycje 2.3.1 i 2.3.2) BUDOMAL przyjął łącznie kwotę 242.590,80 zł, podczas gdy pozostałe oferty złożone w postępowaniu kształtowały się następująco: Trakcja S.A. – 899.459,79 zł, KEMY – 800.988,00 zł, Mosty Łódź – 721.083,00 zł, Balzola – 1.135.000,00 zł, Strabag – 358.672,61 zł, Budimex – 544.069,10 zł. Średnia arytmetyczna ofert pozostałych wykonawców (z wyłączeniem BUDOMAL) wynosi 743.212,08 zł, co oznacza, że oferta BUDOMAL w tej pozycji jest niższa od średniej o ponad 67% przy czym w zakresie samej pozycji 2.3.1 „Zatoki autobusowe” BUDOMAL zaoferował 62.137,66 zł, podczas gdy średnia arytmetyczna ofert pozostałych wykonawców wynosi 216.176,68 zł (oferta BUDOMAL jest niższa od średniej o ponad 71%), zaś w zakresie pozycji 2.3.2 „Perony przystankowe” BUDOMAL zaoferował 180.453,14 zł, podczas gdy średnia arytmetyczna ofert pozostałych wykonawców wynosi 527.035,41 zł (oferta BUDOMAL jest niższa od średniej o ponad 65%). W efekcie, zdaniem Odwołującego, cena zaoferowana przez wykonawcę BUDOMAL nie pozwala na należyte wykonanie zamówienia, a tym samym nosi znamiona ceny rażąco niskiej w stosunku do przedmiotu zamówienia, a co za tym idzie – Zamawiający, dokonując badania i oceny ofert, powinien był powziąć uzasadnione wątpliwości co do realności cen zaoferowanych przez BUDOMAL w tych pozycjach i wezwać tego wykonawcę do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów, w zakresie wyliczenia ceny, zaś zaniechanie to stanowi naruszenie art. 224 ust. 1 PZP. Odwołujący podniósł również, że zaniechanie weryfikacji rażąco niskich istotnych części składowych oferty ww. wykonawcy, skutkuje naruszeniem fundamentalnych reguł postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, tym bardziej, że prawidłowa wycena ww. pozycji przez BUDOMAL przełożyłaby się bezpośrednio na ranking ofert. Dodał, że rażąco zaniżona wycena BUDOMAL w powyższych pozycjach przekłada się zarazem na brak porównywalności ofert, co oznacza, że pozostali wykonawcy, w tym Odwołujący, których skalkulowali swoje oferty w sposób rzetelny i zgodny z wymaganiami Zamawiającego, zostali postawieni w gorszej sytuacji, co jednocześnie narusza zasadę równego traktowania wykonawców. Zdaniem Odwołującego, zaniechanie wezwania wykonawcy BUDOMAL do złożenia wyjaśnień w przedmiocie kalkulacji ceny ofertowej skutkuje również naruszeniem zasady przejrzystości postępowania – nie wiadomo bowiem na jakiej podstawie Zamawiający uznał, że oferta ta pozwala na należyte wykonanie zamówienia, skoro już na pierwszy rzut oka widać, że cena ta jest rażąco niedoszacowana i niewspółmierna do oczekiwanego przez Zamawiającego zakresu i jakości robót. W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania w całości jako bezzasadnego, nie złożył wniosku

kosztowego. W uzasadnieniu wskazał, że odwołanie opiera się na wyrwaniu dwóch wierszy formularza cenowego z ekonomicznego i dokumentacyjnego kontekstu oferty, tj. Odwołujący traktuje pozycje 2.3.1 i 2.3.2 jak zamknięte kosztorysy obejmujące wyłącznie i wyczerpująco wszystkie warstwy konstrukcyjne, elementy krawędziowe, robociznę i narzuty. Podkreślił, że dokumenty zamówienia takiego sposobu kalkulacji jednak nie ustanawiały, zaś Formularz służył także przyporządkowaniu wydatków do kategorii rzeczowo finansowych, w tym do rozliczeń projektu, a zakresy pozycji 2.2 i 2.3 częściowo się przenikają. Dodał, że dwie zakwestionowane pozycje mają łączną wartość 242. 590,80 zł netto, czyli 0,5061% całkowitej ceny netto oferty wykonawcy BUDOMAL, wynoszącej 47.929.313,08 zł, nie stanowią zatem „istotnych części składowych” ceny w rozumieniu art. 224 ust. 1 PZP, ani ze względu na udział ekonomiczny, ani jako samodzielne części wynagrodzenia lub samodzielne zakresy rozliczeniowe. Co więcej, jak wskazał Zamawiający, wykonawca BUDOMAL wycenił szerszą pozycję 2.2 „Infrastruktura drogowa” o 901.049,21 zł netto wyżej niż Odwołujący, a zatem po zsumowaniu powiązanych pozycji 2.2 i 2.3 oferta BUDOMAL jest droższa od oferty Trakcja S.A. o 244.180,22 zł netto. W ocenie Zamawiającego, ten fakt obala zasadnicze założenie odwołania, że niska wartość pozycji 2.3 musiała oznaczać pominięcie kosztów albo zbudowanie przewagi cenowej kosztem niewykonalności świadczenia. Zamawiający dodał, że sama różnica pomiędzy cenami całkowitymi wykonawcy BUDOMAL i Odwołującego wynosi 66.319,67 zł netto, tj. około 0,138% ceny netto oferty TRAKCJA S.A. Ponadto, jak podkreśliło Miasto Łódź, Zamawiający nie wywodzi braku istotności spornych pozycji wyłącznie z ich udziału procentowego w cenie oferty – wskaźnik 0,5061% podlega ocenie łącznie z tym, że pozycje te nie stanowią jednostek obmiarowych ani odrębnych etapów odbioru, dokumentacja nie ustanawia zamkniętej metody przypisania wszystkich kosztów wspólnych, a wartości pozycji 2.2 i 2.3 pozostają ekonomicznie skorelowane. Innymi słowy, wg Miasta, pozycje 2.2 i 2.3 trzeba oceniać łącznie, zaś Odwołujący pominął fakt o rozstrzygającym znaczeniu: zakres pozycji 2.2 obejmuje nawierzchnie drogowe, chodniki, zjazdy, jezdnię, krawężniki i obrzeża – a więc rodzaje robót i materiałów, które Odwołujący w całości przypisał do zatok i peronów w pozycji 2.3. Formularz nie zawierał instrukcji wyłączającej taką alokację w pozycji 2.2, zaś wg Zamawiającego, różne przyporządkowanie kosztu nie jest pominięciem kosztu. Poza tym, wg Zamawiającego, rozrzut pozostałych cen w pozycji 2.3 – od 358.672,61 zł do 1.135.000,00 zł – sam potwierdza, że wykonawcy przyjmowali różne metody przypisania kosztów. Miasto Łódź podniosło również, że Odwołujący nie wykazał również „absolutnego minimum” materiałowego, gdyż jego kalkulacje są kalkulacjami własnymi, opartymi na indywidualnych ofertach handlowych, przyjętym przez niego sposobie kwalifikacji kosztów oraz nieudowodnionych ilościach – w szczególności 372 m krawężnika systemowego i 465 m² płytek wskaźnikowych. Jeszcze raz podkreśliło, że dokumentacja postępowania nie przesądzała tych wielkości w taki sposób, jaki założono w odwołaniu; zamówienie jest realizowane w formule „zaprojektuj i wybuduj”. Brak było zatem, zdaniem Zamawiającego, obiektywnie uzasadnionych podstaw do uznania, że cena całkowita oferty wykonawcy BUDOMAL albo istotna część tej ceny wydaje się rażąco niska, a co za tym idzie skoro nie ziściła się hipoteza art. 224 ust. 1 PZP, nie powstał obowiązek wezwania, a zarzuty z art. 226 ust. 1 pkt 8, art. 239 ust. 1 oraz art. 16 pkt 1–3 PZP są niezasadne lub wyłącznie pochodne. Zamawiający powołał się na orzecznictwo Izby. Podsumowując, Zamawiający podkreślił, że Odwołujący nie wykazał, aby wskazane wiersze stanowiły istotne części składowe ceny oraz aby ich poziom, oceniony w świetle rzeczywistej treści dokumentów zamówienia i całej oferty, obiektywnie wskazywał na niemożność wykonania zamówienia. W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 8 PZP, to zdaniem Zamawiającego, został on powołany przedwcześnie, skoro Odwołujący żąda wezwania, ale jednocześnie twierdzi, że oferta „powinna być odrzucona” w razie niewykazania realności ceny. Zamawiający podkreślił, że na obecnym etapie art. 226 ust. 1 pkt 8 PZP nie mógł zostać naruszony przez samo niewezwanie, ponieważ odrzucenie ze względu na rażąco niską cenę wymagałoby uprzedniej procedury z art. 224 PZP i oceny wyjaśnień. Jak wskazał, ponieważ zarzut podstawowy jest niezasadny, brak jest również naruszenia przepisów art. 239 ust. 1 oraz art. 16 pkt 1–3 PZP, powołanych w zarzutach wyników.

Do postępowania przystąpienie po stronie Zamawiającego zgłosił wykonawca BUDOMAL R.L. sp. z o.o. w Łodzi. Stanowisko zajął w piśmie stanowiącym zgłoszenie przystąpienia, w którym wniósł o oddalenie odwołania w całości. Podniósł, że odwołanie opiera się przede wszystkim na zasadniczo błędnym założeniu, że sposób przyporządkowania kosztów do poszczególnych pozycji Formularza cenowego przyjęty przez Odwołującego był jedynym dopuszczalnym sposobem jego wypełnienia. Podkreślił, że nie jest tak, skoro zamówienie jest realizowane w formule „zaprojektuj i wybuduj”, za wynagrodzeniem ryczałtowym, a Zamawiający nie udostępnił wykonawcom przedmiaru robót ani szczegółowej instrukcji określającej, które warstwy konstrukcyjne, materiały i czynności należy przypisać do poszczególnych zbiorczych pozycji Formularza cenowego, zaś Formularz nie zawierał ilości, cen jednostkowych ani szczegółowego rozbiecia rzeczowego, wymagał jedynie podania cen ryczałtowych dla ogólnie opisanych kategorii kosztów. W takich warunkach, w ocenie Przystępującego, poszczególni wykonawcy mogli racjonalnie przypisywać koszty robót drogowych do różnych, częściowo nakładających się kategorii Formularza, pod warunkiem objęcia ceną

całkowitą całego przedmiotu zamówienia. Wykonawca BUDOMAL wyjaśnił dalej, że pozycja 2.2 została opisana szeroko jako „Infrastruktura drogowa” i wprost wymienia między innymi roboty rozbiórkowe, jezdnie, krawężniki, obrzeża, chodniki, zjazdy oraz miejsca postojowe, zatem Przystępujący zasadnie ujął w pozycji 2.2 roboty ziemne, podbudowy oraz montaż krawężników, w tym krawężników peronowych i krawężników przy zatokach autobusowych, z kolei w pozycji 2.3.1 uwzględnił wykonanie nawierzchni betonowej zatok z betonu C30/37 wraz z dylatacjami, natomiast w pozycji 2.3.2 – nawierzchnie peronów z płytek betonowych, podsypkę, płytki wskaźnikowe oraz koszty ich ułożenia zgodnie z Łódzkim Standardem Dostępności. Fakt, że TRAKCJA S.A. przyjęła własny sposób alokacji kosztów, zgodnie z powyższymi wymogami, zdaniem wykonawcy BUDOMAL potwierdza porównanie całego zakresu drogowego: łączna wartość pozycji 2.2, 2.3 i 2.9 w ofercie Przystępującego wynosi 12.435.466,19 zł netto, podczas gdy Odwołujący wycenił ten sam łączny zakres na 12.017.036,82 zł netto, wycena Przystępującego jest zatem wyższa od wyceny Odwołującego o 418.429,37 zł netto, co potwierdza, że koszty, które Odwołujący traktuje jako rzekomo pominięte, zostały przez Przystępującego ujęte w pozycji 2.2 dotyczącej infrastruktury, drogowej, zaś dodanie tych kosztów ponownie do pozycji 2.3 prowadziłoby do ich podwójnego uwzględnienia. Niezależnie od powyższego, Przystępujący podniósł, że Odwołujący nie wykazał, aby pozycje 2.3.1 i 2.3.2 stanowiły istotne części składowe ceny w rozumieniu art. 224 ust. 1 PZP, skoro pozycja 2.3.1 stanowi jedynie około 0,13% całkowitej ceny netto oferty Przystępującego, pozycja 2.3.2 około 0,38%, a obie pozycje łącznie około 0,51% ceny oferty – nie są to zatem składniki, które w znacznym stopniu, bardziej niż pozostałe elementy, generują koszty realizacji zamówienia, zaś samo wyodrębnienie pozycji w Formularzu cenowym nie nadaje jej automatycznie charakteru istotnej części składowej. W ocenie Przystępującego, już z tej przyczyny odwołanie podlega oddaleniu, ponieważ ceny jednostkowe będące przedmiotem odwołania nie są istotnymi elementami ceny i nie mają wpływu na podważenie ceny całej oferty, a Odwołujący tego nie wykazał. Przystępujący BUDOMAL podniósł, że Odwołujący próbuje zastąpić kryterium wartościowe znaczeniem technicznym zatok i peronów, niemniej znaczenie funkcjonalne określonego elementu robót nie oznacza jednak samo przez się, że cena przypisana mu w zbiorczym Formularzu jest istotną częścią składową ceny całej oferty. Podniósł również, że Odwołujący nie wykazał, aby cena całkowita oferty Przystępującego była nierealna, skoro cena netto oferty Przystępującego wynosi 47.929.313,08 zł, natomiast cena netto oferty Odwołującego 47.995.632,75 zł, tym samym różnica wynosi zaledwie 66.319,67 zł, tj. około 0,14% ceny oferty Przystępującego, w zakresie samych robót budowlanych różnica pomiędzy ofertami wynosi jedynie 9.774,94 zł netto, co oznacza wg Przystępującego, że całkowita cena oferty Przystępującego pozostaje praktycznie na tym samym poziomie co cena Odwołującego, a niższe wartości jednych kategorii równoważone są wyższymi wartościami innych kategorii. Odnosząc się do załączonych przez Odwołującego ofert dostawców wskazał, że nie ustanawiają one obiektywnego i powszechnie obowiązującego minimalnego poziomu cen. Dodał, że również porównanie wyłącznie pozycji 2.3.1 i 2.3.2 z analogicznymi pozycjami innych ofert nie ma miarodajnego charakteru. Wyjaśnił, że przy braku przedmiaru i wiążącej instrukcji alokacji kosztów wykonawcy przypisywali te same lub powiązane koszty do różnych wierszy Formularza, co potwierdza znaczne zróżnicowanie wycen także w innych kategoriach. Przykładowo, jak podał Przystępujący, Odwołujący wycenił pozycję 2.11 „Elektroenergetyka” na 2.262.451,38 zł, podczas gdy średnia pozostałych ofert wynosi około 5.037.016 zł, wartość wskazana przez Odwołującego stanowi zatem około 44,9% tej średniej i dotyczy pozycji stanowiącej około 4,7% ceny jego oferty, a więc proporcjonalnie wielokrotnie istotniejszej od obu pozycji kwestionowanych w odwołaniu. Jak wyjaśnił Przystępujący, okoliczność ta nie dowodzi automatycznie rażąco niskiej ceny Odwołującego, lecz pokazuje wadliwość metody polegającej na wyrywaniu pojedynczych wierszy Formularza z kontekstu całej oferty. Przystępujący podkreślił też, że nie jest prawdziwe twierdzenie Odwołującego, że niższa wartość pozycji 2.3 zapewniła Przystępującemu nieuzasadnioną przewagę konkurencyjną, m.in. dlatego, że Przystępujący wycenił łączny zakres drogowy wyżej niż Odwołujący, a całkowita różnica pomiędzy ich ofertami wynosi zaledwie około 0,14%. Wyjaśnił, że przewaga oferty Przystępującego nie wynika więc z pominięcia kosztów, lecz z odmiennego rozłożenia wartości pomiędzy poszczególne kategorie Formularza oraz z konkurencyjnej kalkulacji całego zamówienia. Wg Przystępującego, nie doszło zatem ani do naruszenia porównywalności ofert, ani do uprzywilejowania Przystępującego. Podsumowując, wskazał, że skoro Odwołujący nie wykazał, aby ceny wskazane przez Przystępującego w pozycjach 2.3.1 i 2.3.2 były istotnymi częściami składowymi ceny ani aby budziły obiektywnie uzasadnione wątpliwości co do możliwości należytego wykonania zamówienia, zatem odwołanie powinno zostać oddalone.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.

W niniejszej sprawie, odwołanie nie zawiera braków formalnych, zaś wpis od odwołania został uiszczony w terminie i w wymaganej wysokości. Nadto, Izba stwierdziła, że odwołanie nie podlega odrzuceniu na podstawie art. 528 PZP.

Izba uznała również, że Odwołujący jest uprawniony do wniesienia odwołania do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, bowiem posiada interes w uzyskaniu zamówienia i może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów PZP. Jak wynika z odwołania, Odwołujący złożył ważną i niepodlegającą odrzuceniu ofertę w postępowaniu, która została sklasyfikowana na drugim miejscu w rankingu ofert, niemniej wobec obowiązku wezwania wykonawcy BUDOMAL do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny oraz przy prawidłowej ocenie złożonych wyjaśnień – doszedłby do przekonania, że oferta BUDOMAL powinna zostać odrzucona jako zawierająca rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia. A zatem, w ocenie Odwołującego, działania i zaniechania Zamawiającego narażają go na szkodę wobec pozbawienia go możliwości uzyskania zamówienia. Mając powyższe na uwadze, Izba ustaliła, że w postępowaniu złożono siedem ofert, w tym: ofertę Odwołującego z ceną brutto: 59.034.628,28 PLN, ofertę Przystępującego z ceną ofertową brutto: 58.953.055,07 PLN oraz ofertę wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie, Przedsiębiorstwo Drogowo-Budowlane „KEMY” Sp. z o.o. w Łodzi i Miejskie Przedsiębiorstwo Komunikacyjne – Łódź Sp. z o.o. w Łodzi z ceną brutto: 67.935.161,97 zł. Zgodnie z rozdziałem 9 pkt 1.1 SWZ, Zamawiający do wyboru oferty najkorzystniejszej w postępowaniu będzie stosował następujące kryteria: cena 60% (maksymalnie 60 pkt) oraz termin gwarancji jakości 40% (maksymalnie 40 pkt). Dnia 28 lipca 2026 r., Zamawiający opublikował informację o wyborze najkorzystniejszej oferty, wskazując, że w wybrał ofertę wykonawcy BUDOMAL (100 pkt), z kolei ofercie Odwołującego przyznał 99,92 pkt, zaś ofercie ww. wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie – 92,07 pkt. W świetle powyższego, Izba uznała, że spełnione są przesłanki z art. 505 ust. 1 PZP, decydujące o legitymacji procesowej Odwołującego do wniesienia odwołania.

Przedmiotem zamówienia, wskazanym w rozdziale 3 pkt 2 SWZ, jest zaprojektowanie, pełnienie nadzoru autorskiego i wykonanie robót polegających na przebudowie istniejącej linii tramwajowej wraz z przebudową układu drogowego oraz przebudową lub budową infrastruktury towarzyszącej wszystkim branż oraz zieleni. Zakres przedsięwzięcia obejmuje wykonanie modernizacji torowiska o długości ok. 2,79 km toru pojedynczego wraz z infrastrukturą zasilającą i przystankową oraz niezbędną przebudową układu drogowego w ul. Srebrzyńskiej od ul. Ogrodowej do al. Włókniarzy wraz z połączeniem sieci tramwajowej w al. Włókniarzy. Przedmiot zamówienia należy wykonać zgodnie z Opisem przedmiotu zamówienia, stanowiącym Załącznik nr 9 do SWZ oraz postanowieniami projektu umowy zawartymi w Załączniku nr 10 do SWZ. Wykonawca, sporządzając ofertę zobowiązany jest uwzględnić Opis przedmiotu zamówienia, w tym postanowienia odnoszące się do zakresu obejmującego modernizację sieci tramwajowej w ul. Srebrzyńskiej od ul. Ogrodowej (bez skrzyżowania) do al. Włókniarzy wraz ze skrzyżowaniem. Pozostała część Opisu przedmiotu zamówienia, obejmująca szerszy zakres inwestycji, nie jest przedmiotem niniejszego postępowania przetargowego i nie podlega wycenie.

Zamawiający w rozdziale 2 pkt 8 SWZ poinformował, że zamówienie jest współfinansowane ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego w ramach programu regionalnego Fundusze Europejskie dla Łódzkiego 2021 2027, Priorytet FELD.03 Fundusze Europejskie dla mobilnego Łódzkiego, działanie FELD.03.01 Mobilność miejska. Umowa o dofinansowanie nr FELD.03.01-IZ.00-0018/25-00 z dnia 10.09.2025 r., w ramach projektu „Przebudowa linii tramwajowej na ul. Srebrzyńskiej w Łodzi wraz z infrastrukturą zasilającą i przystankową”.

W rozdziale 8 SWZ wskazano na opis sposobu obliczenia ceny. Podana w ofercie cena musi być wyrażona w polskich złotych (PLN) z dokładnością do dwóch miejsc po przecinku. Cena musi uwzględniać wszystkie wymagania niniejszej SWZ oraz obejmować wszelkie koszty, o których mowa poniżej. Obliczona przez wykonawcę cena oferty powinna zawierać wszelkie koszty pośrednie i bezpośrednie, jakie wykonawca uważa za niezbędne do poniesienia dla terminowego i prawidłowego wykonania przedmiotu zamówienia, musi zawierać wszystkie koszty związane z realizacją zamówienia, wynikające z Opisu przedmiotu zamówienia, zysk wykonawcy oraz wszelkie inne koszty wynikające z projektu umowy, w tym podatki obowiązujące na terenie Polski, a w szczególności podatek VAT, a nadto w stosunku do zatrudnianych przez wykonawcę pracowników - wysokość minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokość minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (tekst jedn. Dz. U. z 2024 r., poz. 1773) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie. Cenę oferty należy podać w Formularzu oferty, stanowiącym Załącznik nr 1 do SWZ. Cena oferty jest sumą cen pozycji 1,2,3,4 wskazanych w Formularzu cenowym Załącznik nr 1a do SWZ. Cenę oferty należy obliczyć w Formularzu cenowym, stanowiącym Załącznik nr 1a do SWZ, w następujący sposób: Cena oferty za dokumentację projektową (poz. 1 Formularza cenowego) nie może przekraczać 2,5% wynagrodzenia za roboty budowlane (poz. 2 Formularza cenowego). Cenę oferty za roboty budowlane (poz. 2 Formularza cenowego) należy obliczyć w następujący sposób: a) podać wartość poszczególnych elementów netto dla pozycji 2.1 – 2.11 Formularza cenowego (kolumna 3 Formularza cenowego) – Załącznik nr 1a do SWZ; b) podać wartość podatku VAT

każdej pozycji Formularza cenowego (kolumna 5 Formularza cenowego); c) obliczyć wartość brutto każdej pozycji, poprzez zsumowanie wartości netto danej pozycji oraz wartość podatku VAT danej pozycji oraz podać ją w kolumnie 6 Formularza cenowego – Załącznik nr 1a do SWZ; d) Wartością pozycji 2.3. Formularza cenowego „Wydatki związane z infrastrukturą służącą obsłudze pasażerów” jest suma pozycji 2.3.1 – 2.3.2 Formularza cenowego; e) w poz. 2 „Roboty budowlane (SUMA pozycji 2.1 – 2.11)” należy podać łączną wartość odpowiednio netto (kolumna 3), wartość podatku VAT (kolumna 5), wartość brutto (kolumna 6) pozycji 2.1, 2.2, 2.3, 2.4, 2.5, 2.6, 2.7, 2.8, 2.9, 2.10 oraz 2.11. 4.2.3. Cena oferty za nadzór autorski (poz. 3 Formularza cenowego) nie może przekraczać 10 % wynagrodzenia za dokumentację projektową (poz. 1 Formularza cenowego). W poz. 4 Formularza cenowego należy podać cenę za dwie Tablice informacyjne o wymiarach 240/120 cm zgodnie z wymogami programu FEŁ2027. Cena oferty za Tablice informacyjne (poz. 4 Formularza cenowego) nie może przekroczyć 0,5 % wynagrodzenia za Dokumentację Projektową (poz. 1 Formularza cenowego). W poz. „RAZEM CENA OFERTOWA (suma pozycji 1 - 4)” należy podać łączną wartość netto (w kolumnie 3), wartość podatku VAT (w kolumnie 5) oraz wartość brutto (w kolumnie 6) pozycji 1, 2, 3 i 4. Otrzymaną wartość brutto należy przenieść pkt 4 Formularza oferty stanowiącego Załącznik nr 1 do SWZ. Cenę za utylizację 1 tony odpadów zawierających azbest i utylizację 30 ton odpadu destruktu zawierającego substancje niebezpieczne należy uwzględnić w cenie za roboty budowlane w pozycji 2.2 „Infrastruktura drogowa (...)” Formularza cenowego (Załącznik 1a do SWZ), natomiast w Formularzu oferty w miejscu dedykowanym w pkt 4 (Załącznik nr 1 do SWZ), należy podać kwotę wynagrodzenia za 1 tonę utylizacji destruktu zawierającego substancje niebezpieczne oraz kwotę wynagrodzenia za 1 tonę utylizacji wyrobów zawierających azbest, które zostały uwzględnione przy obliczaniu ceny oferty.

Stanowiący Załącznik nr 1 do SWZ – Formularz oferty, obejmuje m.in. następujące oświadczenia:

Formularz cenowy stanowi Załącznik nr 1a do SWZ i obejmuje tabelę do wypełnienia przez wykonawcę ze wskazaniem na wartość niżej wymienionych pozycji (Kategorii kosztów):

Pod tabelą znajdują się wskazane zastrzeżenia: 1. Wartość pozycji „RAZEM CENA OFERTOWA (suma pozycji 1-4)” musi odpowiadać kwocie wynagrodzenia ryczałtowego podanego w Formularzu oferty zgodnie z OPZ, umową i SWZ. 2. Wymagane jest wypełnienie wszystkich wskazanych pozycji tabeli. 3. Wykonawca nie może wprowadzić zmian do Formularza cenowego. 4. Niezałączenie Formularza cenowego do oferty lub niewypełnienie wszystkich wymaganych pozycji w tabeli będzie skutkowało odrzuceniem oferty. 5. W przypadku niespełnienia ww. wymogów, Zamawiający odrzuci ofertę jako niezgodną z SWZ na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5) PZP. 6. Wykazywane kwoty należy zaokrąglać do pełnych groszy, przy czym końcówki poniżej 0,5 grosza pomija się, a końcówki 0,5 grosza i wyższe zaokrągla się do 1 grosza. 7. Brak wypełnienia i określenia wartości, w którejś z pozycji Formularza cenowego oraz dokonywanie zmian w treści Formularza cenowego spowoduje odrzucenie oferty (z wyjątkiem omyłek, o których mowa w art. 223 ust 2 PZP). 8. W pozycji „RAZEM CENA OFERTOWA (suma pozycji 1-4)” należy podać sumę wartości w odpowiednich kolumnach, a następnie wartość brutto ceny ofertowej przenieść do pkt 4 Formularza oferty (Załącznik nr 1 do SWZ). 9. W przypadku niedotrzymania wysokości udziału procentowego w poz. 1, poz. 3 lub poz. 4 Formularza cenowego, Zamawiający przyjmie wskazane w tych punktach procentowe limity wartości i poprawi omyłkę na podstawie art. 223 ust. 2 pkt 3) PZP. 10. Cenę za utylizację odpadów zawierających azbest i utylizację odpadu destruktu zawierającego substancję niebezpieczną należy uwzględnić w cenie za roboty budowlane w poz. 2.2 „Infrastruktura drogowa (...)” Formularza cenowego.

W świetle § 4 ust. 1 i ust. 2 projektu umowy (Załącznik nr 10 do SWZ), Strony ustalają wynagrodzenie ryczałtowe, rozliczane w zakresie wykonanych i odebranych robót budowlanych w oparciu o faktury częściowe, w okresach miesięcznych za faktycznie wykonane i odebrane roboty. Ponadto, zapłata wynagrodzenia za wykonany zakres robót budowlanych, o którym mowa w § 4 ust. 1 lit. b) będzie odbywać się etapami: 1) Etap I płatności - do 90% wartości wynagrodzenia brutto, określonego w ust. 1 lit. b) niniejszego paragrafu - po zakończeniu robót i podpisaniu protokołu przeglądu technicznego. Dopuszcza się fakturowanie częściowe w ramach Etapu I płatności za każde faktycznie wykonane i odebrane roboty, nie częściej niż raz w miesiącu. Podstawą wystawienia faktur częściowych będą podpisane przez obie strony protokoły odbioru częściowego, dowody zapłaty oraz pozostałe dokumenty, o których mowa w § 4 ust. 8 umowy. 2) Etap II płatności - 10% wartości wynagrodzenia brutto, określonego w ust. 1 lit. b). Rozliczenie nastąpi fakturą końcową po dokonaniu odbioru końcowego, potwierdzonego podpisaniem przez Strony protokołem odbioru końcowego oraz dostarczeniem dowodów zapłaty wszelkiego wymagalnego wynagrodzenia podwykonawców i dalszych podwykonawców i pozostałe dokumenty, o których mowa w § 4 ust. 8 niniejszej umowy oraz oświadczenia podwykonawców i dalszych podwykonawców o nie zaleganiu przez wykonawcę i podwykonawców z wymagalnymi płatnościami.

Natomiast, zgodnie z § 14 ust. 1 pkt 1.2 projektu umowy, utylizacja azbestu i/lub odpadu destruktu zawierającego substancje niebezpieczne, w ilości wskazanej w formularzu oferty rozliczona zostanie zgodnie ze stawkami za tonę podanymi w formularzu ofertowym. W przypadku konieczności utylizacji azbestu i/lub odpadu destruktu zawierającego substancje niebezpieczne, w ilości większej niż wskazana formularzu oferty, rozliczenie nastąpi poprzez iloczyn ceny

jednostkowej (zł/1tona) wskazanej w formularzu oferty i każdej dodatkowej tony tych wyrobów powyżej ilości wskazanej w formularzu ofertowym. Natomiast w przypadku, gdy w trakcie realizacji przedmiotu zamówienia nie wystąpi konieczność utylizacji azbestu i/lub odpadu destruktu zawierającego substancje niebezpieczne lub wystąpi ona w ilości mniejszej niż wskazana w formularzu oferty, wynagrodzenie wykonawcy zostanie odpowiednio pomniejszone o iloczyn ceny jednostkowej (zł/1tona) wskazanej w formularzu oferty i każdej niewykorzystanej tony tych wyrobów w stosunku do ilości wskazanej w formularzu ofertowym.

Izba zaliczyła w poczet akt postępowania, w tym jako dowód w sprawie:

- 1) dokumentację przekazaną w postaci elektronicznej przez Zamawiającego w dniu 25 sierpnia 2026 r., w szczególności:
 - ogłoszenie o zamówieniu,
 - SWZ wraz z załącznikami oraz zmianami SWZ,
 - oferty,
 - informacja z otwarcia ofert,
 - informacja z dnia 28 lipca o wyborze oferty,
 - protokół postępowania;
- 2) dokumenty przedstawione przez Odwołującego, na fakty wskazane przez stronę:
 - kalkulacja materiałowa dla pozycji 2.3.1 „Zatoki autobusowe”,
 - kalkulacja materiałowa dla pozycji 2.3.2 „Perony przystankowe”,
 - zestawienie cen ofertowych,
 - wytyczne w zakresie dostępności – Łódzki Standard Dostępności,
 - oferty dostawców materiałów budowlanych (Góraźdże Beton sp. z o.o., Profilbeton Polska sp. z o.o., Gladio, RL, Łuk Mar Łukasz Kucharski, Cemex Polska sp. z o.o., Stalbet Polska sp. z o.o., Wytwórnice Betonu Towarowego X - Bet sp. z o.o., Nast-Bud);
- 3) dokumenty przedstawione przez Przystępującego, na fakty wskazane przez uczestnika:
 - porównanie cen Przystępującego i pozostałych wykonawców w postępowaniu;
 - oferta Polbruk S.A.,
 - oferta Butrans – Poznań Materiały Budowlane sp. z o.o.,
 - oferta Nast-Bud.

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, poczynione ustalenia faktyczne oraz orzekając w granicach zarzutów zawartych w odwołaniu, Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, co następuje.

Odwołanie podlegało oddaleniu w całości. Izba stwierdziła, że Zamawiający, wbrew zarzutom odwołania, nie miał podstaw do wezwania Przystępującego do wyjaśnień w zakresie wyliczenia ceny, ani kosztu, w szczególności w odniesieniu do pozycji 2.3.1 Formularza cenowego „Zatoki autobusowe” oraz pozycji 2.3.2 Formularza cenowego „Wydatki na dostępność w tym: perony przystankowe z płytek betonowych – ścianki peronowe”. Zdaniem Izby, w odniesieniu do zaoferowanej przez Przystępującego ceny, w tym poszczególnych jej składowych, brak jest wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów, które winny skutkować wezwaniem Przystępującego do wyjaśnień w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych (art. 224 ust. 1 PZP).

Zgodnie z art. 224 ust. 1 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.

Przede wszystkim, Odwołujący nie wykazał, że zakwestionowane pozycje obejmują istotne części składowe ceny. Formularz cenowy obejmuje cztery główne kategorie kosztów, tj. „Dokumentacja Projektowa”, „Roboty Budowlane”, „Nadzór Autorski” oraz „Tablica informacyjna”. W ramach kategorii „Roboty Budowlane”, wyróżniono jedenaście podkategorii, w tym m.in. „Infrastruktura tramwajowa (m.in. przebudowa liniowej infrastruktury tramwajowej, rozjazdy, skrzyżowania torów)”, „Infrastruktura drogowa (m.in. rozbiórka jezdni, chodniki, miejsca postojowe, zjazdy, krawężniki, obrzeża, wyburzenie obiektów kubaturowych, jezdnie, wyspy przejezdne i poszerzenia, zjazdy i miejsca postojowe, budowa i przebudowa ogrodzeń, mur oporowy, ekrany akustyczne)”, „Wydatki związane z infrastrukturą służącą obsłudze pasażerów”, „Budowa sieci trakcyjnej (m.in.: sieć trakcyjna, kable trakcyjne, sterowanie i ogrzewanie zwrotnic, podstacja trakcyjna)”. Podkategoria 2.3 „Wydatki związane z infrastrukturą służącą obsłudze pasażerów” obejmuje sumę dwóch pozycji: 2.3.1. „Zatoki autobusowe” i 2.3.2. „Wydatki na dostępność w tym: - perony przystankowe z płytek betonowych – ścianki peronowe”. W ocenie Izby, nie sposób uznać, że akurat ta podkategoria powinna wyróżniać się spośród innych podkategorii w zakresie „Robót Budowlanych”. Wybrane przez Odwołującego pozycje nie stanowią istotnego udziału w

cenie lub kosztach wykonania zamówienia, a bynajmniej Odwołujący tego nie wykazał. Nie wskazuje na to ani udział ilościowy, gdyż cena za te pozycje łącznie, nawet w przypadku najwyższej wyceny (jak u wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie, BALZOLA Polska sp. z o.o. i LANTANIA S.A.), nie przekracza 2% ceny ofertowej, a doniosłość merytoryczna – nie sposób przyjąć, że wykonanie infrastruktury służącej obsłudze pasażerów jest bardziej istotne z pkt widzenia realizacji zamówienia, niż np. wykonanie liniowej infrastruktury tramwajowej, czy też budowa sieci trakcyjnej.

Badanie kosztów realizacji danych pozycji jest możliwe dopiero w razie uznania, że pozycje te stanowią istotne elementy składowe ceny. Ponadto, jak uznaje się w orzecznictwie Izby, w związku z interpretacją przepisów art. 224 ust. 1 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 PZP, wątpliwości na gruncie zaniżenia istotnych części składowych kosztu lub ceny mogą powstać jedynie w razie uznania, że zaniżenie to może mieć wpływ na możliwość zrealizowania całego zamówienia za wskazaną cenę lub koszt. W szczególności ma to znaczenie przy ustaleniu ryczałtowego wynagrodzenia, w którym co do zasady struktura wewnętrzna ceny nie ma większego znaczenia, a tak jest w przypadku niniejszego zamówienia. Zamawiający nie opisał zasad wypełniania Formularza cenowego, w tym zasad obliczenia ceny i kosztu dla danej pozycji. Poza tym, pozycje te zostały opisane ogólnie, o czym świadczy choćby fakt, że przy niektórych z nich wskazano na pewne elementy, które należy uwzględnić, lecz nie wszystkie, np. co do pozycji Infrastruktura tramwajowa Zamawiający wskazał: „m.in. przebudowa liniowej infrastruktury tramwajowej, rozjazdu, skrzyżowania torów”. Jak zatem słusznie wskazał Przystępujący, brak było wymogu, by jak twierdził Odwołujący, w pozycjach 2.3.1. i 2.3.2 ująć nie tylko nawierzchnie zatok i peronów oraz elementy dostępności, lecz również wszystkie warstwy podbudowy, warstwy mrozoochronne, ulepszone podłoże, krawężniki peronowe i ławy pod krawężniki, które z kolei Przystępujący ujął w pozycji opisanej szeroko jako „Infrastruktura drogowa”, co było dopuszczalne, czemu nie zdołał zaprzeczyć Odwołujący. Nie można również pomijać, że zamówienie zostało opisane w formule zaprojektuj i wybuduj, na co słusznie zwrócił uwagę Przystępujący, co oznacza, że wykonawca dopiero zaprojektuje wykonanie elementów infrastruktury drogowej i torowiska, w tym zatoki autobusowe, przystanki, krawężniki, oświetlenie, tory, ponadto ostateczne ilości prac i materiałów nie zostały z góry ustalone i mogą ulec zmianie po wykonaniu projektów. Zamawiający wskazał, że wydzielił poszczególne pozycje Formularza cenowego wyłącznie na potrzeby rozliczania finansowania zamówienia w związku ze współfinansowaniem ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego. Potwierdza to treść dokumentów zamówienia. Z żadnej części tych dokumentów nie wynika, by wydzielenie poszczególnych pozycji miało sens na gruncie rozliczeń z wykonawcą. W szczególności, jak słusznie zwrócił uwagę Przystępujący, rozliczenia między stronami, w świetle projektu umowy będą odbywać się etapami, tj. Etap I – do 90% wartości wynagrodzenia brutto, Etap II – 10%, w okresach miesięcznych. Cena nie jest zatem rozliczana na podstawie kosztorysu, tylko proporcjonalnie do zaoferowanej ceny i postępu prac. Zamawiający zwrócił ponadto uwagę, że nie określił sposobu obliczenia ceny w odniesieniu do poszczególnych podkategorii, czy pozycji, odniósł się w tym zakresie w dokumentach zamówienia, wyłącznie do sposobu obliczenia ceny za utylizację azbestu lub odpadu destruktu zawierającego substancje niebezpieczne, które mają zostać rozliczone zgodnie ze stawkami za tonę podanymi w Formularzu ofertowym.

Odwołujący podnosił, że wartość zakwestionowanych dwóch pozycji jest niższa od wartości samych materiałów niezbędnych do ich realizacji, nie uwzględniając jakichkolwiek kosztów robocizny, kosztów ogólnych, kosztów pośrednich ani zysku wykonawcy. Niemniej, nawet fakt że Przystępujący określił ceny w dwóch pozycjach na zaniżonym, zdaniem Odwołującego, poziomie, nie oznacza automatycznie, że powinny być one zostać przez Zamawiającego zakwalifikowane jako istotne części składowe ceny. Wskazywał również, że prawidłowe wykonanie tych pozycji warunkuje bezpieczeństwo i funkcjonalność całego układu komunikacyjnego – niemniej to samo stwierdzenie można odnieść do każdego innego zakresu przewidzianych robót budowlanych, w tym np. budowy torowiska tramwajowego, przebudowy skrzyżowań wraz z sygnalizacją świetlną, budowy sieci trakcyjnej, sterowania, ogrzewania, smarowania. Również argument zaniżenia ceny za pozycję Formularza cenowego celem uzyskania nieuzasadnionej przewagi konkurencyjnej nad pozostałymi wykonawcami – nie może mieć wpływu na uznanie, że Zamawiający zobowiązany był do wszczęcia procedury wyjaśniającej rażąco niską cenę. Okoliczność ta mogłaby mieć zaś znaczenie w zakresie badania innych przesłanek odrzucenia oferty wykonawcy, np. z art. 226 ust. 1 pkt 7 PZP, tj. gdy oferta została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, lecz taki zarzut nie został podniesiony przez Odwołującego. Niemniej, argument ten nie przekonuje, skoro jak wykazał Przystępujący i to w oparciu o dowód przedstawiony przez Odwołującego, tj. Załącznik nr 8 – Zestawienie cen ofertowych – ceny za poszczególne pozycje lub kategorie, w niektórych ofertach były zaniżone, a w niektórych zawyżone, co finalnie skutkowało wyrównaniem poziomu całkowitych cen ofertowych, a zatem nie mogło prowadzić do nieuzasadnionej przewagi któregoś z wykonawców. Najlepiej widać to na przykładzie Odwołującego i Przystępującego, którzy zaoferowali zupełnie inne ceny w podkategorii: Wydatki związane z infrastrukturą służącą obsłudze pasażerów (BUDOMAL – 242.590,80 zł, TRAKCJA – 899.459,79 zł), Infrastruktura tramwajowa (BUDOMAL – 11.478.300,32 zł TRAKCJA – 13.072.304,18 zł), Ścieżki rowerowe i ciągi pieszko-rowerowe z betonu asfaltowego (BUDOMAL -

1.003.125,61 zł, TRAKCJA – 828.876,46 zł) i Elektroenergetyka (BUDOMAL – 4.294.588,36 zł i TRAKCJA – 2.262.451,3 zł) – by na koniec osiągnąć ceny ofertowe na porównywalnym poziomie (BUDOMAL – 47.929.313 zł i TRAKCJA – 47.995.633 zł). W szczególności, jak wskazał Przystępujący, wycenił on łączny zakres drogowy prac wyżej niż Odwołujący, a całkowita różnica pomiędzy ich ofertami wynosi zaledwie około 0,14%. W efekcie, brak jest uznania, że akurat przy pomocy „zaniżenia” kosztów wykonania zakwestionowanych pozycji, Przystępujący osiągnął przewagę konkurencyjną.

Biorąc powyższe pod uwagę, na podstawie art. 552 ust. 1, art. 553 zd. 1, art. 554 ust. 1 pkt 1 PZP, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania – na podstawie 557 PZP oraz w oparciu o przepisy 1 i pkt 2 lit. a) i b) w zw. z 8 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. poz. 2437 ze zm.).

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba orzekła jak w sentencji.

Przewodnicząca:.....