

Sygn. akt: KIO/KD 7/25

**UCHWAŁA
KRAJOWEJ IZBY ODWOŁAWCZEJ
z dnia 16 lipca 2025 roku**

Po rozpoznaniu zastrzeżeń zgłoszonych do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych przez zamawiającego:

**Politechnikę Warszawską Wydział Inżynierii Materiałowej
(02-507) Warszawa ul. Wołoska 141**

dotyczących informacji o wyniku kontroli doraźnej z dnia 17 czerwca 2025 r. (sygnatura: KND/66/24/DKZP), w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na „Wykonanie Instalacji fotowoltaicznej na dachu budynku przy ul. Wołoskiej 141”; znak sprawy zamawiającego: WIM/ZP/3/2024

Krajowa Izba Odwoławcza w składzie:

Przewodniczący:	Katarzyna Odrzywolska
Członkowie:	Mateusz Paczkowski
	Beata Pakulska-Banach

wyraża następującą opinię:

Zastrzeżenia od wyniku kontroli doraźnej nie zasługują na uwzględnienie.

Uzasadnienie

Prezes Urzędu Zamówień Publicznych (dalej zwany również jako „Kontrolujący” lub „Prezes Urzędu”) w wyniku kontroli doraźnej postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na wykonanie instalacji fotowoltaicznej na dachu budynku przy ul. Wołoskiej 141, prowadzonego przez Politechnikę Warszawską Wydział Inżynierii Materiałowej, ul. Wołoska 141 (02-507) Warszawa (dalej „zamawiający”), na podstawie art. 603 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r., poz. 1320 ze zm.) - dalej „ustawa Pzp”, stwierdził naruszenie przez zamawiającego następujących przepisów: art. 226 ust. 1 pkt 8 w związku z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy - New Sun Sp. z o.o. z siedzibą w Raszynie (dalej „New Sun”) pomimo, że ocena wyjaśnień złożonych przez tego wykonawcę nie pozwala na stwierdzenie, że zaoferowana cena nie jest rażąco niska, w zakresie przyjętych do jej wyliczenia kosztów pracy oraz stawki roboczogodziny, wynikających z kosztorysu ofertowego.

W toku postępowania wyjaśniającego oraz kontroli doraźnej Prezes Urzędu ustalił co następuje.

Zamawiający - Politechnika Warszawska Wydział Inżynierii Materiałowej, przeprowadził postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie podstawowym na podstawie art. 275 pkt 2 ustawy Pzp pn.: „Wykonanie Instalacji fotowoltaicznej na dachu budynku przy ul. Wołoskiej 141”, zakończone zawarciem umowy w sprawie zamówienia publicznego w dniu 17 maja 2024 r. z wykonawcą New Sun Sp. z o.o. z siedzibą w Raszynie.

Jak wynika z dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (protokół postępowania), wartość szacunkowa zamówienia została ustalona na kwotę 402 847,80 zł. (93.251,80 euro), jako część zamówienia o wartości 2 564 847,80 zł. (553 114, 62 euro). Ponadto, zgodnie z rozdziałem III (Tryb udzielania zamówienia), pkt 9 SWZ - szczegółowe wymagania dotyczące realizacji oraz egzekwowania wymogu zatrudnienia na podstawie stosunku pracy zostały określone w projektowanych postanowieniach umowy, stanowiących załącznik nr 2 do SWZ.

Zgodnie z § 8 (Ubezpieczenie) ust. 23 projektowanych postanowień umowy wykonawca lub podwykonawca, w celu realizacji zamówienia, zobowiązuje się wykazać zatrudnienie na podstawie umowy o pracę osób wykonujących czynności bezpośrednio związane z realizacją zamówienia np. monterzy instalacji, pracownicy fizyczni, operatorzy maszyn. Wykonawca w terminie 7 dni i na każde żądanie zamawiającego przedstawi poświadczoną za zgodność z oryginałem przez wykonawcę/ podwykonawcę kopię umowy o pracę osoby/ osób zatrudnionych, o których mowa w pkt 23 w celu weryfikacji oświadczenia

wykonawcy/ podwykonawcy o zatrudnieniu osób realizujących przedmiot zamówienia na podstawie umowy o pracę. Kopia umowy powinna zostać zanonimizowana w sposób zapewniający ochronę danych osobowych pracowników, zgodnie z przepisami ustawy o ochronie danych osobowych; informacje takie jak: data zawarcia umowy, rodzaj umowy o pracę i wymiar etatu powinny być możliwe do zidentyfikowania (§ 8 ust. 24 projektowanych postanowień umowy).

Zgodnie z rozdziałem X ust. 2 pkt 8 - Podmiotowe środki dowodowe. Oświadczenia i dokumenty jakie zobowiązani są dostarczyć Wykonawcy w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu oraz wykazania braku podstaw wykluczenia - Specyfikacji Warunków Zamówienia, dalej: „SWZ”, zamawiający wymagał złożenia razem z ofertą: kosztorys ofertowy opracowany metodą uproszczoną na podstawie dokumentów stanowiących załącznik nr 9 oraz: a) wskaźniki kalkulacyjne to jest: stawka roboczogodziny, koszty pośrednie, koszty zakupu, zysk, b) zestawienie sprzętu (zgodnie z wykazem wynikającym z kosztorysu ofertowego) wraz z cenami za m-g, c) zestawienie cen głównych materiałów (zgodnie z wykazem wynikającym z kosztorysu ofertowego).

Stosownie do treści rozdziału XVI pkt 3 SWZ cena ofertowa brutto musi uwzględniać wszystkie koszty, jakie musi ponieść wykonawca, aby zrealizować zamówienie z najwyższą starannością i zgodnie z warunkami zamówienia oraz ewentualne upusty i rabaty, wszystkie koszty związane z realizacją przedmiotu zamówienia zgodnie z opisem przedmiotu zamówienia oraz istotnymi postanowieniami umowy określonymi w niniejszej SWZ, a także wszystkie potencjalne ryzyka ekonomiczne, jakie mogą wystąpić przy realizacji przedmiotu umowy wynikające z okoliczności, których nie można było przewidzieć w chwili zawierania umowy.

W przedmiotowym postępowaniu do upływu terminu składania ofert, tj. do dnia 8 kwietnia 2024 r. zostało złożonych 10 ofert. Zamawiający odrzucił 8 ofert w niniejszym postępowaniu.

W dniu 19 kwietnia 2024 r. zamawiający poinformował o wyborze, jako najkorzystniejszej, oferty wykonawcy - SUN FEE Sp. z o.o. z siedzibą w Lublinie. Następnie, w dniu 24 kwietnia 2024 r. poinformował o unieważnieniu ww. czynności wyboru najkorzystniejszej oferty.

Jednocześnie w dniu 24 kwietnia 2024 r. zamawiający, działając na podstawie art. 223 pkt 1 ustawy Pzp wezwał wykonawcę - New Sun do złożenia wyjaśnień w związku ze złożoną ofertą. Zamawiający w wezwaniu zwrócił uwagę, że oferent w kosztorysie ofertowym podał stawkę roboczogodziny na poziomie 23,00 zł., co jest niezgodne z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, a wartość przyjęta do ustalenia ceny oferty jest niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę

(Dz.U. z 2020 r. poz. 2207). Zamawiający wymaga zatrudnienia przez wykonawcę lub podwykonawcę na podstawie stosunku pracy osób wykonujących czynności wskazane w projektowanych postanowieniach umowy (vide: par. 8 ust. 3). W konsekwencji koszty pracy w tym zakresie stanowiące podstawę kalkulacji ceny oferty nie mogą być niższe niż od minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz powinny być zgodne z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, którym realizowane jest zamówienie. Zgodnie z art. 224 ust. 3 pkt 4 ustawy Pzp wartość kosztów pracy, przyjęta do ustalenia ceny nie może być niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie właściwych przepisów. Właściwa minimalna stawka godzinowa obowiązująca od 1 stycznia 2024 r. wynosi 27,70 zł. W związku z powyższym zamawiający żąda zweryfikowania poprawności wskazanego parametru, oraz potwierdzenia czy wyżej wymieniona pozycja spełnia wymagania zamawiającego określone w SWZ i opisie przedmiotu zamówienia stanowiącym załącznik nr 9. Wyjaśnienie należy sporządzić w postaci elektronicznej, opatrzonej odpowiednio kwalifikowanym lub podpisem elektronicznym i przesłać do 29.04.2024 r.

Odpowiadając na ww. wezwanie wykonawca - New Sun przedstawił w dniu 25 kwietnia 2024 r. następujące wyjaśnienia: Postawiony zarzut, jakoby wskazana w kosztorysie ofertowym stawka roboczogodziny była tożsama z wartością minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalną stawkę godzinową, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz.U. z 2020 r. poz. 2207) jest całkowicie błędna. Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 14 września 2023 r. określa minimalną stawkę godzinową w wysokości 27,70 zł. brutto. W kosztorysie stawka roboczogodziny jest elementem pierwotnym (absolutnie nie jest to stawka jaką otrzymują pracownicy brutto) do wyliczenia ostatecznej wartości brutto. Zgodnie z zapisami naszego kosztorysu do stawki roboczogodziny należy jeszcze doliczyć Koszty pośrednie w wysokości 65 %: Stawka roboczogodziny: 23,00 zł. Poziom cen: NARZUTY. Koszty pośrednie [KP] 65.00 %. Koszty zakupu [Kz] 8.50 % Mbezp. Zysk [Z] 11.00 %. R+S+Kp (R+S). VAT [V] 23.00 % $\Sigma(R+M+Kz(Mbezp)+S+Kp(R+S)+Z (R+S))$.

Tak więc stawka godzinowa brutto z naszego kosztorysu wynosi: 23 zł., stanowi więc kwotę znacznie wyższą od 27,70 zł. Należy więc stwierdzić, że zaproponowana w kosztorysie wartość stawki godzinowej spełnia wymagania zamawiającego określone w SWZ i opisie przedmiotu zamówienia stanowiącym załącznik nr 9.

W wyjaśnieniach z dnia 5 czerwca 2024 r. (bezpośredni wpływ do Urzędu w tym samym dniu) zamawiający wskazał ponadto, co następuje. Zamawiający informuje, że oferent New Sun Sp. z o.o., ul. Jaworskiego 5A, 05-090 Raszyn, w kosztorysie ofertowym wskazał stawkę roboczogodziny w wysokości 23,00 zł, co według Wnioskodawcy na wniosek o kontrolę jest niezgodne z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, a wartość przyjęta do ustalenia ceny oferty jest niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym nagrodzeniu za pracę (Dz.U. z 2020 r. poz. 2207). Oferent New Sun, w odpowiedzi na wezwanie do wyjaśnień przedstawił co się składa na stawkę roboczogodzinową oraz, że nie jest to ostateczna kwota jaką pracownik otrzymuje w ramach godzinowej stawki. Przedstawione dokumenty wyjaśniające ww. oferenta New Sun, według zamawiającego, są zgodne ze stanem faktycznym i nie ma podstaw, by negować ich prawdziwość.

Zgodnie z orzeczeniem KIO 1726/19 z dnia 19 września 2019 r. stawka roboczogodziny nie stanowi faktycznego wynagrodzenia otrzymywanego przez pracowników, a jedynie stawkę przyjętą na potrzeby kosztorysowania. Przy dokonywaniu oceny realności i rentowności ceny ofertowej, w zakresie kosztów prac należy brać pod uwagę nie tyle stawkę roboczogodziny, co rzeczywiste koszty pracy ponoszone przez wykonawcę i przyjęte przez niego przy kalkulowaniu zaoferowanej ceny. I to właśnie te rzeczywiste koszty pracy powinny podlegać badaniu i ocenie pod kątem spełnienia warunku z art. 90 ust. 1 pkt 1 Pzp, stanowiącego, że koszty pracy, których wartość została przyjęta do ustalenia ceny, nie może być niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej. A w konsekwencji nie można przeliczać kwoty minimalnego wynagrodzenia za pracę roboczogodziny i na tej podstawie wnioskować, że cena oferty jest rażąco niska.

Ponadto jak wynika z kosztorysu oferenta osiągnie on zysk na poziomie ok 11 %, co również potwierdza, że zaoferowana przez niego cena jest ceną rynkową.

W orzecznictwie KIO (wyrok KIO 209/21 z dnia 10 lutego 2021 r.) oraz w doktrynie ugruntowany jest pogląd, iż art. 89 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych dotyczy niezgodności oferty z ustawą Prawo zamówień publicznych oraz aktami wykonawczymi do tej ustawy, a nie jakimkolwiek innymi ustawami. Tym samym nawet ewentualne zastosowanie przez wykonawcę wynagrodzenia niższego od przewidzianego w ustawie o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, nie może stać się podstawą odrzucenia jego oferty.

Zamawiający w ogłoszeniu o zamówieniu nr 2024/BZP 00245648 wskazał w SEKCJI III - 3.9.), że wymaga użycia programu do kosztorysowania robót budowlanych. Przy sporządzaniu kosztorysów wykorzystuje się godzinowe stawki do kosztorysowania robót budowlanych czyli roboczogodziny, a nie stawki wynagrodzeń na stanowiskach robotniczych w budownictwie. W publikacjach SEKOCENBUD publikowane są stawki robocizny kosztorysowej w różnych układach i przekrojach czasowych oraz terytorialnych, a nie stawki

wynagrodzeń na stanowiskach robotniczych w budownictwie. Godzinowe stawki do kosztorysowania robót budowlanych to nie są stawki wynagrodzeń a stanowiskach robotniczych w budownictwie. Minimalne godzinowe stawki do kosztorysowania robót budowlanych nie muszą więc być równe minimalnym stawkom godzinowym, urzędowo obwieszczanym. Stawki robocizny kosztorysowej netto, publikowane przez wydawnictwo Sekocenbud zawierają składniki kalkulacyjne określone w § 6 ust. 2 rozporządzenia Ministra Rozwoju i Technologii z dnia 20 grudnia 2021 r. w sprawie określenia metod i podstaw sporządzania kosztorysu inwestorskiego, obliczania planowanych kosztów prac projektowych oraz planowanych kosztów robót budowlanych określonych w programie funkcjonalno-użytkowym (Dz. U. 2021 poz. 2458). W stawkach tych uwzględnione są przede wszystkim wynagrodzenia robotników (w przeliczeniu na stawkę godzinową), płace uzupełniające, obligatoryjne obciążenia płac (ZUS) oraz odpisy na zakładowy fundusz świadczeń socjalnych.

W wyjaśnieniach z dnia 5 listopada 2024 r. zamawiający wskazał, że wzywając w dniu 24 kwietnia 2024 r., do wyjaśnienia oferty wykonawcę New Sun, miał na celu weryfikację przyjętych przez wykonawcę do wyliczenia kosztów pracy oraz kosztów stawki roboczogodziny wynikającej z kosztorysu ofertowego, w stosunku do przedmiotu zamówienia. Sama oferta nie budziła zastrzeżeń zamawiającego, gdyż była wyższa o 49 829,78 zł. od kwoty, o której mowa w art. 224 ust. 2 pkt 1 oraz wyższa o 91 990,92 zł. od kwoty o której mowa w art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp, co gwarantuje należyte wykonanie zamówienia.

Z kolei w odpowiedzi na pytanie Urzędu z dnia 30 października 2024 r.: w jaki sposób została ustalona przez zamawiającego wskazana w sporządzonym w dniu 12 lutego 2024 r. kosztorysie ofertowym inwestycji, stawka roboczogodziny w wysokości 50,58 zł., zamawiający wskazał w wyjaśnieniach z dnia 5 listopada 2024 r., że stawka robocizny kosztorysowej została określona przez projektanta instalacji fotowoltaicznej w oparciu o dokument "Informacyjny cennik materiałów budowlanych, instalacyjnych, elektrycznych, stawek robocizny i najmu sprzętu" dostępny w portalu Polskiej Izby Inżynierów Budownictwa (<https://portal.piib.org.pl/strona-glowna>). W kosztorysie uwzględniono specyfikę robót (roboty technicznie związane z branżą nowych technologii OZE, wymagające wykwalifikowanej kadry roboczej oraz inżynierskiej, roboty prowadzone w centrum dużego miasta, roboty prowadzone na czynnym i eksploatowanym budynku, bez ograniczeń w funkcjonowaniu budynku) przyjęto stawkę 50,58 zł. netto co jest niższe niż stawka maksymalna wskazana w tabeli nr 3 ww. opracowania. Stawki te nie stanowią oficjalnych cenników robót budowlanych, a są jedynie pomocą przy określaniu wartości robót budowlanych. Ponadto zamawiający przedstawił: stawki robocizny kosztorysowej netto w miastach wojewódzkich stanowiących stolice województwa.

W dniu 29 kwietnia 2024 r. zamawiający dokonał wyboru, jako najkorzystniejszej oferty, złożonej przez wykonawcę - New Sun Sp. z o.o. z siedzibą w Raszynie.

W dniu 17 maja 2024 r. zamawiający zawarł z wykonawcą - New Sun umowę w sprawie zamówienia publicznego z ceną 399 824,49 zł. brutto.

Zamawiający zamieścił Ogłoszenie o wyniku postępowania w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 23 maja 2024 r. od nr 2024/BZP 00337170.

W związku z tak ustalonym stanem faktycznym powyższym Prezes Urzędu zważył co następuje.

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.

W myśl art. 224 ust. 5 ustawy Pzp obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na wykonawcy.

W komentarzu do ustawy Pzp, opublikowanym na stronie Urzędu (Prawo zamówień publicznych. Komentarz pod redakcją Huberta Nowaka, Mateusza Winiarza, Wydanie II, Warszawa 2023, str. 721-722) wskazano, że zgodnie z art. 224 ust. 5 ustawy Pzp obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na wykonawcy. Konsekwencją prawną wezwania do złożenia wyjaśnień w trybie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp jest powstanie domniemania faktycznego, że zamawiający ma do czynienia z rażąco niską ceną lub kosztem. Domniemanie zaoferowania rażąco niskiej ceny lub kosztu ma charakter wzruszalny, gdyż może zostać obalone przez wykonawcę składającego wyjaśnienia. W postępowaniu wyjaśniającym, prowadzonym przez zamawiającego, ciężar dowodu spoczywa na wykonawcy i to on powinien obalić powyższe domniemanie stosownymi wyjaśnieniami. Przepis ten koreluje z regulacją właściwą dla rozkładu ciężaru dowodu w zakresie rażąco niskiej ceny lub kosztu w postępowaniu odwoławczym (art. 537 pkt 1 ustawy Pzp) oraz w postępowaniu skargowym (art. 586 pkt 1 ustawy Pzp).

Zatem to na wykonawcy spoczywa obowiązek rozwiania wątpliwości, że jego oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny i to on ponosi odpowiedzialność za niewystarczająco jasne i jednoznaczne udzielenie wyjaśnień. Należy jednak pamiętać, że również na zamawiającym, jako gospodarzu prowadzonego postępowania, ciąży obowiązek działania z należytą starannością na całym etapie postępowania, a więc także w przypadku stosowania procedury wskazanej w art. 224 ust. 1 ustawy Pzp.

Z kolei, zgodnie z art. 24 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.

Stosownie do art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia.

Wskazując na powyższe Prezes Urzędu stwierdził, że złożone przez wykonawcę New Sun ogólne wyjaśnienia nie obalają domniemania, że oferta tego wykonawcy zawiera rażąco niską cenę. Co za tym idzie oferta New Sun powinna zostać odrzucona przez zamawiającego.

Kontrolujący przypomniał, że przedmiotem kontrolowanego zamówienia są roboty budowlane, zatem zgodnie z art. 224 ust. 4 ustawy Pzp zamawiający jest obowiązany żądać wyjaśnień, o których mowa w art. 224 ust. 1 ustawy Pzp, co najmniej w zakresie określonym w art. 224 ust. 3 pkt 4 ustawy Pzp, tj. zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny nie może być niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. z 2020 r., poz. 2207 oraz z 2023 r. poz. 1667) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie; 6) zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie.

Zamawiający w wezwaniu do wyjaśnień stwierdził, że wykonawca New Sun w kosztorysie ofertowym wskazał stawkę roboczogodziny na poziomie 23,00 zł., co jest niezgodne z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, a wartość przyjęta do ustalenia ceny oferty jest niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę, albo minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. z 2020 r., poz. 2207). (...) W konsekwencji koszty pracy w tym zakresie, stanowiące podstawę kalkulacji ceny oferty, nie mogą być niższe od minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz powinny być zgodne z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu w którym realizowane jest zamówienie. (...) Właściwa minimalna stawka godzinowa obowiązująca od 1 stycznia 2024 r. wynosi 27,70 zł. Zamawiający zażądał od wykonawcy zweryfikowania poprawności wskazanego parametru oraz potwierdzenia czy wyżej wymieniona pozycja spełnia wymagania zamawiającego określone w SWZ i opisie przedmiotu zamówienia stanowiącym załącznik nr 9.

W odpowiedzi na wezwanie zamawiającego z dnia 24 kwietnia 2024 r. wykonawca New Sun, w wyjaśnieniach z dnia 25 kwietnia 2024 r. stwierdził, że wskazana w kosztorysie ofertowym stawka roboczogodziny wynosi 23 zł. i jest stawką netto, którą należy powiększyć o koszty pośrednie w wysokości 65 %. Ponadto wykonawca wskazał, że stawka godzinowa brutto z naszego kosztorysu wynosi: $23 \text{ zł} + 65\% \text{ od } 23 \text{ zł.} = 37,95 \text{ zł.}$, stanowi więc kwotę znacznie wyższą od 27,70 zł.

Prezes Urzędu wskazał, że twierdzenie zamawiającego wyrażone w wyjaśnieniach z dnia 5 czerwca 2024 r., że oferent New Sun w odpowiedzi na wezwanie do wyjaśnień przedstawił co się składa na stawkę roboczogodzinową (...) nie znajdują odzwierciedlenia w stanie faktycznym sprawy. Z wyjaśnień wykonawcy nie sposób dowiedzieć się jakie elementy składają się na wskazaną w kosztorysie ofertowym stawkę za roboczogodzinę oraz, jakie elementy składają się na koszty pośrednie - 65% (R+S), gdzie R oznacza koszty robocizny, a S oznacza koszty pracy sprzętu, bowiem wykonawca nie przedstawił szczegółowej kalkulacji w tym zakresie. W związku z niewyjaśnieniem przez wykonawcę jakie elementy związane z kosztami pracy zostały ujęte w stawce roboczogodziny, a jakie w kosztach pośrednich, zamawiający nie mógł zweryfikować czy wykonawca uwzględnił w kalkulacji całość kosztów ponoszonych przez pracodawcę w sposób określony w art. 224 ust. 3 pkt 4 i pkt 6 ustawy Pzp.

Kontrolujący podkreślił, że wyjaśnienia wykonawcy muszą być konkretne, jednoznaczne i merytorycznie wyczerpujące przedmiot ustalenia ceny ofertowej (przywołał w tym miejscu wyrok KIO z dnia 12 stycznia 2016 r., sygn. akt KIO 2805/15 oraz wyrok KIO z dnia 3 kwietnia 2023 r., sygn. akt KIO 780/23). Natomiast wyjaśnienia wykonawcy New Sun z dnia 25 kwietnia 2024 r. mają ogólny charakter, bowiem poza powtórzeniem wysokości stawki godzinowej wskazanej w kosztorysie ofertowym oraz stwierdzeniem, że wskazaną stawkę należy powiększyć o koszty pośrednie wyrażone procentowo, nie jest jasne z jakich elementów składowych, wynikają podane przez niego wartości. Ponadto wykonawca oświadczył, że zaproponowana w kosztorysie wartość stawki godzinowej spełnia wymagania zamawiającego określone w SWZ i opisie przedmiotu zamówienia stanowiący załącznik nr 9. Mimo, że zamawiający wprost nie zażądał kalkulacji kosztów pracy i stawki roboczogodziny, powinna ona zostać przedstawiona w celu weryfikacji kosztów zatrudnienia pracowników, biorących udział bezpośrednio w realizacji zamówienia.

Całość przedstawionych przez wykonawcę wyjaśnień nie tylko nie rozwiewa wątpliwości dotyczących rażąco niskiej ceny, ale budzi wręcz kolejne wątpliwości co do prawidłowości skalkulowania ceny oferty, w szczególności kosztów pracy i kosztów stawki roboczogodziny, która umożliwiłaby należyte wykonanie umowy.

Dalej Prezes Urzędu przypomniał zapisy rozdziału X ust. 2 pkt 8) lit a) SWZ, w których zamawiający wymagał aby wykonawca dołączył do oferty kosztorys ofertowy opracowany metodą uproszczoną, na podstawie dokumentów stanowiących załącznik nr 9 do SWZ oraz wskazał w kosztorysie ofertowym następujące wskaźniki kalkulacyjne: stawkę roboczogodziny, koszty pośrednie, koszty zakupu, zysk. Zatem, zgodnie z powyższymi, precyzyjnymi postanowieniami SWZ, w kosztorysie ofertowym należało wycenić odrębnie każdy z ww. wskaźników kalkulacyjnych ceny ofertowej. Dodatkowo, stosownie do treści rozdziału XVI pkt 3 SWZ cena ofertowa brutto musiała uwzględniać wszystkie koszty, jakie musi ponieść wykonawca. aby zrealizować zamówienie z najwyższą starannością i zgodnie z warunkami zamówienia oraz ewentualne upusty i rabaty, wszystkie koszty związane z realizacją przedmiotu zamówienia, zgodnie z opisem przedmiotu zamówienia oraz istotnymi postanowieniami umowy określonymi w niniejszej SWZ, a także wszystkie potencjalne ryzyka ekonomiczne, jakie mogą wystąpić przy realizacji przedmiotu umowy, wynikające z okoliczności, których nie można było przewidzieć w chwili zawierania umowy.

Kontrolujący stwierdził, że zgodnie z rozdziałem X ust. 2 pkt 8) lit. a) SWZ wykonawca miał obowiązek wycenić odrębnie oba wskaźniki kalkulacyjne wartości kosztorysowej, tj.: stawkę roboczogodziny i koszty pośrednie. Wobec tego przeniesienie pozycji kosztów pośrednich do stawki roboczogodziny było nieuprawnione (tak też w wyroku KIO z dnia 30 września 2021 r., sygn. akt KIO 2443/21, KIO 2315/22). A w konsekwencji powyższego, wbrew ww. postanowieniu SWZ, wykonawca nie wycenił kosztów pośrednich, stanowiących istotny składnik kalkulacyjny ceny kosztorysowej.

W wyroku z dnia 20 września 2022 r., sygn. akt KIO 2286/22 Krajowa Izba Odwoławcza uznała, że takie działanie: „zastosowana przez nas kosztorysie ofertowym stawka roboczogodziny na poziomie 21,50 zł. oraz przyjęte narzuty kosztorysu w wysokości 5% koszty pośrednie i 5% zysk dają nam wartość roboczogodziny 23,70 zł.) jest sprzeczne z postanowieniami SWZ, które nie dopuszczają liczenia kosztu robocizny wraz z kosztami pośrednimi i zyskiem. Zgodnie bowiem z pkt 6.17 SWZ Kosztorys ofertowy uproszczony winien zawierać: (...) Narzuty i stawki kosztorysu (stawka roboczogodziny, narzut kosztów pośrednich w %, narzut zysku w %). Zatem, odrębnie należało wycenić wszystkie ww. elementy, tj. stawkę roboczogodziny, koszty pośrednie oraz zysk. Dlatego też za nieuprawnione należy uznać przerzucanie kosztów pośrednich i zysku do stawki roboczogodziny celem jej uzupełnienia, w sytuacji gdy zamawiający wymagał podania wszystkich tych elementów odrębnie”. W kontekście przywołanego wyżej postanowienia SWZ Izba uznała, że: „przeniesienie kosztów pośrednich i zysku do roboczogodziny jest niemożliwe. Ponadto, jak słusznie zauważył odwołujący, przeniesienie ww. pozycji do stawki roboczogodziny oznaczałoby, że wykonawca nie podał tych dwóch elementów wymaganych postanowieniami SWZ. Skoro

Zamawiający wymagał podania zarówno kosztów pośrednich, jak i zysku, to nieuprawnione jest przenoszenie ich na inne pozycje”.

Fakt, że wykonawca New Sun nie udzielił wystarczających wyjaśnień w zakresie, który ustawa Pzp wskazuje za minimalny i obowiązkowy, by wykazać, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny, jest przesłanką do odrzucenia oferty wykonawcy na podstawie art. 224 ust. 6 ustawy Pzp. Lakoniczne wyjaśnienia są niewystarczające, gdyż nie obalają domniemania, że oferta zawiera rażąco niską cenę.

Mając na uwadze przytoczony stan faktyczny i prawny Kontrolujący stwierdził, że poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy New Sun pomimo, że ocena wyjaśnień wykonawcy nie pozwala na stwierdzenie, że zaoferowana cena nie jest rażąco niska, w zakresie przyjętych do jej wyliczenia kosztów pracy oraz stawki roboczogodziny wynikających z kosztorysu ofertowego, zamawiający naruszył art. 226 ust. 1 pkt 8 w związku z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp.

Powyższe naruszenie miało wpływ na wynik postępowania.

Pismem z 24 czerwca 2025 r. zamawiający zgłosił zastrzeżenia od wyniku kontroli doraźnej.

Zamawiający uzasadniał następująco swoje stanowisko. W pierwszej kolejności opisał szczegółowy przebieg postępowania o udzielenie zamówienia publicznego wskazując, że w postępowaniu zostało złożonych 10 ofert. Z postępowania nie wykluczono żadnych wykonawców, natomiast odrzucono oferty łącznie 8 wykonawców. Zamawiający opisał szczegółowo przyczyny podjęcia decyzji w tym przedmiocie.

Dalej zauważył, że w wyniku eliminacji ofert niezgodnych z SWZ, w postępowaniu pozostały dwie oferty: NEW SUN Sp. z o.o. oraz FOTOCONCEPT Sp z o.o. Ostatecznie, na podstawie kryteriów oceny ofert, jako najkorzystniejsza została wybrana oferta firmy NEW SUN Sp. z o.o. z ceną brutto 399 824,49 zł., która uzyskała najwyższą liczbę punktów (100,00 pkt) i spełniła wszystkie warunki udziału w postępowaniu.

Zamawiający wskazał również, że oferta wykonawcy New Sun wzbudziła początkowo wątpliwości, ze względu na wskazaną w kosztorysie ofertowym stawkę roboczogodziny w wysokości 23,00 zł. Zamawiający, działając z należytą starannością i zgodnie z art. 224 ust. 1 (zamawiający miał na myśli art. 223) ustawy Pzp, niezwłocznie wezwał wykonawcę do złożenia stosownych wyjaśnień, z uwagi na możliwość naruszenia przepisów o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (obowiązujące od 1 stycznia 2024 r. - 27,70 zł brutto/h).

Wykonawca New Sun w swoich wyjaśnieniach z dnia 25 kwietnia 2024 r. (których kopię przekazano Kontrolującemu wraz z pismem z dnia 4 czerwca 2024 r.) precyzyjnie wykazał, że nominalna stawka roboczogodziny (23,00 zł.) jest jedynie elementem kalkulacyjnym, a nie ostatecznym wynagrodzeniem pracownika. Wyjaśniono, że do tej stawki należy doliczyć

koszty pośrednie w wysokości 65% (R+S), co w efekcie podnosi rzeczywisty, efektywny koszt godziny pracy do 37,95 zł. Kwota ta znacząco przewyższa minimalną stawkę godzinową obowiązującą w 2024 r. (27,70 zł. brutto), co potwierdza pełną zgodność z przepisami prawa pracy i wymogami zamawiającego w zakresie zatrudniania na podstawie stosunku pracy.

Stanowisko zamawiającego w tej kwestii jest konsekwentne i opiera się na ugruntowanym orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej, w tym m.in. na:

1. orzeczeniu KIO 11726/19 z dnia 19 września 2019 r., które wyraźnie wskazuje, że stawka roboczogodziny w kosztorysie nie stanowi faktycznego wynagrodzenia pracownika, lecz jest stawką przyjętą na potrzeby kosztorysowania; kluczowe jest badanie rzeczywistych kosztów pracy ponoszonych przez wykonawcę;
2. orzeczeniu KIO 209/21 z dnia 10 lutego 2021 r., które potwierdza, że art. 89 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp odnosi się do niezgodności z Pzp i aktami wykonawczymi do tej ustawy, a nie z innymi ustawami, co uniemożliwia odrzucenie oferty jedynie na podstawie ewentualnie niższej stawki wynagrodzenia, o ile całościowy koszt pracy jest pokryty;
3. orzeczeniu KIO 102/21 z 21 stycznia 2021 r., KIO 1335/17 z 12 lipca 2017 r. czy KIO 1032/17 z 31 maja 2017 r., które konsekwentnie podkreślają, że zamawiający powinien badać całościową kalkulację kosztów pracy, włączając w to narzuty i wszystkie składniki ponoszone przez pracodawcę, a nie jedynie nominalną stawkę roboczogodziny.

Zamawiający podkreślił, że opierając się na powyższych wyrokach KIO, jak też na szczegółowych wyjaśnieniach wykonawcy New Sun, uznał złożone przez niego wyjaśnienia za wiarygodne i zgodne ze stanem faktycznym.

Zamawiający dalej przedstawił zestawienie złożonych ofert, wraz z cenami, wywodząc z niniejszego co następuje. Wskazał, że oferta AGROSOLAR Polska Sp. z o.o., SUN FEE Sp. z o.o., Solid Energy Group Sp. z o.o., FLEXIPOWER GROUP Sp. z o.o. Sp. k. oraz Solar Glass Sp. z o.o. były niższe cenowo od oferty New Sun Sp. z o.o. Oferty te zostały jednak odrzucone z powodu niezgodności z treścią SWZ, a w przypadku SUN FEE dodatkowo z uwagi na wprowadzanie zamawiającego w błąd. Powyższe świadczy o rygorystycznym podejściu zamawiającego do przestrzegania zasad formalnych i merytorycznych, niezależnie od oferowanej ceny.

Wybór oferty New Sun nastąpił po wyeliminowaniu ofert zawierających uchybienia, które uniemożliwiały ich zgodność z wymogami zamówienia. Cena oferty New Sun (399 824,49 zł. brutto) była najniższa spośród ofert nieodrzuconych, co przełożyło się na najwyższą liczbę punktów. Co więcej, jak wcześniej zamawiający informował Kontrolującego, cena ta była wyższa od średniej ceny ofert konkurencyjnych o 91 990,92 zł. (wcześniej wskazano błędnie „średniej ceny z ofert”).

Cena oferty New Sun była jednocześnie wyższa o 49 829,78 zł. od kwoty szacunkowej zamawiającego (402 847,80 zł.), co dodatkowo potwierdza, że nie była rażąco niska w kontekście wartości zamówienia. Zamawiający podkreślił, że dokonując wyboru oferty, kierował się zasadą uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Proces wezwania do wyjaśnień i rzetelna ocena ich treści, włącznie z odrzuceniem ofert zawierających faktyczne uchybienia (takie jak oferta SUN FEE z powodu niepokrywania narzutów i robocizny), świadczy o dążeniu zamawiającego do zapewnienia transparentności i zgodności z przepisami Pzp. Całościowa analiza kosztów pracy wykonawcy New Sun, potwierdzająca jej rynkowość i zgodność z wymogami prawa pracy, dowodzi, że wybór tej oferty nie naruszył zasad uczciwej konkurencji.

Zamawiający wymienił także szereg okoliczności łagodzących, które w jego ocenie powinny zostać uwzględnione przez Prezesa Urzędu. Po pierwsze wskazał, że brak jest szkody dla środków publicznych. Najważniejszą okolicznością jest fakt, iż z postępowania nie wynikła żadna szkoda dla zamawiającego, ani dla środków publicznych. Wręcz przeciwnie, inwestycja w postaci instalacji fotowoltaicznej została wykonana i działa prawidłowo, przynosząc wymierne korzyści, co świadczy o efektywnym wydatkowaniu środków. Po drugie zaś zamawiający działał w dobrej wierze, mając na celu wybór najkorzystniejszej oferty z poszanowaniem przepisów Pzp. Wszelkie działania były podejmowane z należytą starannością. Ewentualne zarzuty dotyczące interpretacji przepisów czy metodologii oceny cen, jeśli takie by się pojawiły, wynikają ze skomplikowanego, niejednokrotnie niejednoznacznego charakteru regulacji prawnych oraz specyfiki kalkulacji kosztorysowych.

Zamawiający podnosił też argumentację odnoszącą się do skomplikowanego charakteru wyjaśnień dotyczących rażąco niskiej ceny. Podnosił, że zaoferowana przez wykonawcę New Sun cena, w szczególności w części dotyczącej kosztów pracy budziła uzasadnione wątpliwości co do jej realności i została zakwalifikowana jako potencjalnie rażąco niska. Podkreślał, że ocena rażąco niskiej ceny jest procesem złożonym, który wymaga uwzględnienia wielu czynników, w tym szczegółowych elementów kalkulacji przedstawionych przez wykonawcę, jak również w razie potrzeby odniesienia się do orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej oraz sądów powszechnych i administracyjnych.

Zamawiający, działając z należytą starannością, przeanalizował wnikliwie wszystkie wyjaśnienia złożone przez wykonawcę, w tym przedstawione kalkulacje kosztowe. W toku analizy podjęto wszelkie możliwe działania, zmierzające do oceny ich rzetelności oraz zgodności z realiami rynkowymi i obowiązującymi przepisami prawa. Powyższe potwierdza, że zamawiający dochował należytej staranności w ocenie wyjaśnień dotyczących ceny ofertowej, podejmując działania zgodne z zasadami wynikającymi z ustawy Pzp oraz orzecznictwa w zakresie rażąco niskiej ceny.

Kluczowym, w ocenie zamawiającego, dowodem na prawidłowość dokonanego wyboru jest fakt, iż umowa została w pełni i należyście zrealizowana. Prace związane z wykonaniem instalacji fotowoltaicznej o mocy 99,615 kWp zostały ukończone zgodnie z umową nr WIM/ZP/3/2024 z dnia 17.05.2024 oraz Aneksami nr 1 (29 lipca 2024 r.), nr 2 (5 sierpnia 2024 r.) i nr 3 (16 września 2024 r.). W dniu 17 października 2024 r. (zgodnie z załączonym do kontroli Protokołem Odbioru Końcowego) nastąpił odbiór robót. W trakcie odbioru stwierdzono drobne usterki, które zostały precyzyjnie zidentyfikowane. Wykonawca New Sun bezzwłocznie przystąpił do ich usunięcia, zgłaszając usunięcie wad i usterek w dniu 23 października 2024 r. W dniu 25 października 2024 r. (zgodnie z załączonym do kontroli Protokołem Odbioru Usunięcia Usterek) potwierdzono, że wszystkie wady i usterki zostały skutecznie usunięte. Faktura za wykonane roboty została opłacona w terminie, co potwierdza brak jakichkolwiek zastrzeżeń zamawiającego co do jakości i kompletności wykonanych prac.

Instalacja fotowoltaiczna działa poprawnie, przynosząc oszczędności i spełniając swoje przeznaczenie, co stanowi wartość dodaną dla zamawiającego i potwierdza należyte wykonanie zamówienia.

Zamawiający posiada doświadczenie w podobnych zamówieniach długoterminowych, gdzie wymagane jest zatrudnienie na umowę o pracę, a warunki te są kontrolowane, co dodatkowo podkreśla jego zaangażowanie w przestrzeganie przepisów prawa pracy.

W podsumowaniu zamawiający zadeklarował, że działa niezmiennie w pełnym poszanowaniu zasad Prawa zamówień publicznych i dąży do transparentnego oraz efektywnego wydatkowania środków publicznych. W niniejszym postępowaniu, pomimo początkowych wątpliwości natury kalkulacyjnej i odrzucenia wielu ofert z przyczyn formalnych, zamawiający przeprowadził dogłębną analizę ofert, w tym szczególnie tych wzbudzających podejrzenia o rażąco niską cenę. Ponadto po wyborze najkorzystniejszej oferty, żaden z wykonawców nie skorzystał ze środków ochrony prawnej i nie wniósł odwołania do Krajowej Izby Odwoławczej na działanie zamawiającego. W związku z powyższym zamawiający miał prawo domniemywać, że wszystkie działania i decyzje są zgodne z przepisami Pzp i zawarto umowę w terminach określonych w ustawie. Działając na podstawie uzyskanych wyjaśnień oraz ugruntowanego orzecznictwa KIO, podjęto decyzję, która, jak potwierdza należyta realizacja umowy, okazała się prawidłowa i korzystna dla zamawiającego.

Zwrócił się z uprzejmą prośbą o uwzględnienie przedstawionych argumentów, zwłaszcza faktu pełnej i należytej realizacji przedmiotu zamówienia, bez szkody dla zamawiającego, co świadczy o faktycznej rynkowości i rzetelności wybranej oferty.

Pismem z dnia 2 lipca 2025 r. (znak: DKZP.WKZ3.442.68.2024.OL KND/66/24/DKZP) Prezes Urzędu poinformował zamawiającego, że zastrzeżenia do wyniku kontroli nie zostały uwzględnione oraz na podstawie art. 610 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (tj.: Dz. U. z 2024 r., poz. 1320 oraz z 2025 r., poz. 794), zostały przekazane do zaopiniowania Krajowej Izbie Odwoławczej.

Odnosząc się do zastrzeżeń, Prezes Urzędu podtrzymał w całości swoje stanowisko w zakresie naruszenia przez zamawiającego przepisów art. 226 ust. 1 pkt 8 w związku z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp.

Prezes Urzędu powtórzył argumentację, zaprezentowaną wcześniej w „Informacji o wyniku kontroli doraźnej” z 17 czerwca 2025 r. w zakresie, w jakim wskazywał na okoliczność, że wezwany do wyjaśnień w przedmiocie rażąco niskiej ceny wykonawca New Sun, nie obalił domniemania rażąco niskiej ceny. Tym samym ocena wyjaśnień, dokonana przez zamawiającego, była nieprawidłowa.

Odnosząc się do przywołanych przez zamawiającego w treści zastrzeżeń od wyniku kontroli doraźnej orzeczeń Krajowej Izby Odwoławczej wskazał, że te zapadły albo w odmiennych okolicznościach faktycznych, albo w ogóle nie odnoszą się do meritum sprawy.

Wskazał także, że bez wpływu na dokonaną przez zamawiającego czynność, pozostaje dodatkowa argumentacja odnosząca się do przebiegu postępowania, porównania złożonych w postępowaniu ofert, jak też wskazywane przez zamawiającego okoliczności łagodzące.

Krajowa Izba Odwoławcza, po zapoznaniu się z dokumentacją zgromadzoną w przedmiotowej sprawie, ustaliła i zważyła, co następuje:

Oceniając zastrzeżenia kontrolowanego Izba podzieliła stanowisko Prezesa Urzędu, zawarte w „Informacji o wyniku kontroli doraźnej” w odniesieniu do naruszenia przepisów art. 226 ust. 1 pkt 8 w związku z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy - New Sun Sp. z o.o. z siedzibą w Raszynie pomimo, że ocena wyjaśnień złożonych przez tego wykonawcę nie pozwalała na stwierdzenie, że zaoferowana cena nie jest rażąco niska, w zakresie przyjętych do jej wyliczenia kosztów pracy oraz stawki roboczogodziny wynikających z kosztorysu ofertowego.

Na wstępie Izba pragnie wskazać treść przepisów ustawy Pzp, które były istotne dla rozstrzygnięcia tej sprawy.

Zgodnie z art. 224 ust. 1 ustawy Pzp zamawiający wzywa do złożenia wyjaśnień w przypadku, jeżeli 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 przez zamawiającego lub wynikającymi z odrębnych przepisów. W takim przypadku zamawiający

zwraca się o udzielenie wyjaśnień, w tym złożenie dowodów, dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny.

Z kolei zgodnie z art. 224 ust. 2 ustawy Pzp w przypadku gdy cena całkowita oferty złożonej w terminie jest niższa o co najmniej 30% od: (pkt 1) wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania lub średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert niepodlegających odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 1 i 10, zamawiający zwraca się o udzielenie wyjaśnień, o których mowa w ust. 1, chyba że rozbieżność wynika z okoliczności oczywistych, które nie wymagają wyjaśnienia; (pkt 2) wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, zaktualizowanej z uwzględnieniem okoliczności, które nastąpiły po wszczęciu postępowania, w szczególności istotnej zmiany cen rynkowych, zamawiający może zwrócić się o udzielenie wyjaśnień, o których mowa w ust. 1.

Przepis art. 224 ust. 6 ustawy Pzp stanowi, 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.

Zgodnie z przepisem art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeśli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia.

Zamawiający podejmuje zatem decyzję o odrzuceniu oferty w dwóch przypadkach. Pierwszy z nich dotyczy sytuacji, w której zamawiający stwierdzi, że złożona oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia (art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp). Drugi z kolei ma miejsce jeżeli, jak stanowi przepis art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, będący rozwinięciem poprzedniego przepisu - wykonawca wezwany przez zamawiającego do złożenia wyjaśnień w przedmiocie rażąco niskiej ceny nie udzielił odpowiedzi lub też, złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny. Tym samym z przepisów ustawy Pzp wynika, że odrzuceniu podlega taka oferta, w której bezspornie stwierdzono, bez żadnych wątpliwości, zaniżenie ceny w sposób rażący, jak też oferta wykonawcy, który wezwany przez zamawiającego nie złożył wyjaśnień lub, gdy wyjaśnienia przez niego złożone, nie uzasadniają podanej w ofercie ceny (w szczególności jeśli te są nierzetelne, niepełne, nie odpowiadają na zadane przez zamawiającego pytania lub też nie rozwiewają jego wątpliwości).

W sprawie istotne jest także, że decyzja o tym, czy mamy do czynienia z ceną rażąco niską, zapada każdorazowo po zapoznaniu się z wyjaśnieniami złożonymi przez danego wykonawcę w postępowaniu. Zamawiający, zanim podejmie decyzję o odrzuceniu oferty, zobligowany jest bowiem w każdym przypadku wezwać wykonawcę do złożenia wyjaśnień w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu. Dopiero w przypadku, gdy ocena złożonych przez wykonawcę wyjaśnień wraz z dowodami doprowadzi zamawiającego do wniosku, że podana

w ofercie cena lub koszt są rażąco zaniżone tj. za daną cenę nie jest możliwa realizacja zamówienia lub też, jeśli dany wykonawca nie udzieli stosownych wyjaśnień w wyznaczonym terminie - zamawiający zobligowany jest taką ofertę odrzucić.

Rolą zamawiającego jest zatem skierowanie do wykonawcy stosownego wezwania, jeśli zajdą wymienione w art. 224 ust. 1 ustawy Pzp okoliczności, a następnie ocena złożonych wyjaśnień. Przy tym, co istotne, zamawiający opiera swoją ocenę wyłącznie na treści złożonych wyjaśnień, oceniając czy wykonawca rozwiął jego wątpliwości sformułowane w treści skierowanego do niego pisma.

Zamawiający kierując do wykonawcy wezwanie określonej treści musi pamiętać, że konsekwencją złożenia niepełnych czy niekompletnych wyjaśnień przez wezwanego wykonawcę - jest odrzucenie oferty.

Z kolei wykonawca, odpowiadając na wezwanie zamawiającego, zobligowany jest w sposób pełny, wyczerpujący i nie budzący wątpliwości, w pierwszej kolejności odnieść się do kwestii o które pyta zamawiający, przedstawić pełne i rzetelne wyliczenia, jak też przedłożyć dowody, które w danych okolicznościach są adekwatne tj. takie, które potwierdzają wymieniane przesłanki pozwalające na obniżenie ceny oferty. Wyjaśnienia wykonawcy muszą być na tyle konkretne i szczegółowe, aby na ich podstawie zamawiający był w stanie dowiedzieć się, jakie to okoliczności właściwe wzywaniem do wyjaśnień wykonawcy, spowodowały obniżenie ceny jego oferty, a także w jaki sposób i w jakim stopniu okoliczności te wpłynęły na możliwość obniżenia ceny.

Przekładając to na okoliczności niniejszej sprawy Izba, podzielając stanowisko Prezesa Urzędu, podkreśla w tym miejscu, że w przypadku gdy zamawiający zdecydował się wezwać wykonawcę New Sun do złożenia wyjaśnień w przedmiocie rażąco niskiej ceny, wskazał precyzyjnie jakie ma wątpliwości w związku ze złożoną przez niego ofertą, w końcu też określił jaki element budzi w sposób szczególny jego wątpliwości, to obowiązkiem wezwanego wykonawcy było złożenie wyjaśnień takich, które wątpliwości w tym zakresie rozwiewają.

W niniejszym postępowaniu wykonawca New Sun, pismem z 24 kwietnia 2024 r., został wezwany przez zamawiającego do złożenia wyjaśnień w zakresie określonym w art. 224 ust. 3 pkt 4 i pkt 6 ustawy Pzp, tj. w zakresie dotyczącym zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy oraz z zakresu prawa pracy i ubezpieczenia społecznego. Zamawiający w wezwaniu zwrócił uwagę, że oferent w kosztorysie ofertowym podał stawkę roboczogodziny na poziomie 23,00 zł., co jest niezgodne z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, a wartość przyjęta do ustalenia ceny oferty jest niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalną stawkę godzinową, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz.U. z 2020 r., poz. 2207). Przypomniał także zapisy zamieszczone w dokumentach zamówienia, gdzie zamawiający wymagał zatrudnienia przez wykonawcę lub podwykonawcę na podstawie stosunku pracy

osób wykonujących czynności wskazane w projektowanych postanowieniach umowy (przywołał § 8 ust. 3 Umowy). Wskazał również przepis art. 224 ust. 3 pkt 4 ustawy Pzp, zgodnie z którym wartość kosztów pracy, przyjęta do ustalenia ceny nie może być niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie właściwych przepisów. Właściwa minimalna stawka godzinowa obowiązująca od 1 stycznia 2024 r. wynosi 27,70 zł. W związku z powyższym zażądał zweryfikowania poprawności wskazanego parametru, oraz potwierdzenia czy wyżej wymieniona pozycja spełnia wymagania zamawiającego określone w SWZ i opisie przedmiotu zamówienia stanowiącym załącznik nr 9.

Wykonawca New Sun przedstawił w dniu 25 kwietnia 2024 r. wyjaśnienia wskazując, że przyjęta w kosztorysie stawka roboczogodziny jest elementem pierwotnym (absolutnie nie jest to stawka jaką otrzymują pracownicy brutto) do wyliczenia ostatecznej wartości brutto. Przywołał zapisy kosztorysu i stwierdził, że do stawki roboczogodziny należy jeszcze doliczyć koszty pośrednie w wysokości 65%. W konsekwencji stawka godzinowa brutto z kosztorysu wynosiła będzie 37,95 zł., co stanowi kwotę znacznie wyższą od 27,70 zł., wskazanej przez zamawiającego.

Nie sposób, wobec lakonicznej treści złożonych wyjaśnień, nie zgodzić się ze stanowiskiem Prezesa Urzędu, że wykonawca New Sun w żaden sposób w piśmie z 25 kwietnia 2024 r. nie rozwiązał wątpliwości zamawiającego we wskazanym przez niego zakresie, tj. w odniesieniu do kosztów pracy przyjętych przez wykonawcę w jego kalkulacji. Izba podziela pogląd, że bez zaprezentowania szczegółowych wyliczeń, wskazania jakie elementy składają się na podaną w kosztorysie stawkę roboczogodziny, wyjaśnienia jakie elementy składają się na koszty pośrednie - nie jest możliwe w żaden sposób zweryfikowanie, że cena zaproponowana przez wykonawcę została skalkulowana z uwzględnieniem minimalnego, określonego przez ustawodawcę wynagrodzenia za pracę. W konsekwencji nie budzi też wątpliwości Izby, że zamawiający na podstawie złożonych przez New Sun wyjaśnień nie powinien uznać, że wykonawca zaoferował cenę rynkową, za którą możliwe jest wykonanie zamówienia publicznego.

Trafnie zatem Prezes Urzędu wskazuje, odnosząc się do treści Zastrzeżeń od wyników kontroli, że argumentacja zamawiającego w zakresie w jakim podkreśla, że przedmiotowe zamówienie zostało zrealizowane przez wykonawcę New Sun, a przedmiot zamówienia wykonany należycie i odebrany, jest bez znaczenia dla oceny stwierdzonych naruszeń. Zamawiający, na etapie badania i oceny ofert, zdecydował się na wezwanie wykonawcy New Sun do złożenia wyjaśnień, a wykonawca nie złożył wyjaśnień które dawałyby zamawiającemu pewność, że zamówienie zostanie wykonane, zaś zaoferowana cena nie jest ceną rażąco niską.

Nie bez znaczenia są także, w okolicznościach tej sprawy, wskazywane przez Kontrolującego zapisy zamieszczone przez zamawiającego w dokumentach zamówienia, w szczególności wymagania opisane w rozdziale X ust. 2 pkt 8 SWZ - Podmiotowe środki dowodowe. Oświadczenia i dokumenty jakie zobowiązani są dostarczyć Wykonawcy w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu oraz wykazania braku podstaw wykluczenia, zgodnie z którymi zamawiający wymagał złożenia wraz z ofertą: kosztorys ofertowy opracowany metodą uproszczoną na podstawie dokumentów stanowiących załącznik nr 9 oraz: a) wskaźniki kalkulacyjne to jest: stawka roboczogodziny, koszty pośrednie, koszty zakupu, zysk, b) zestawienie sprzętu (zgodnie z wykazem wynikającym z kosztorysu ofertowego) wraz z cenami za m-g, c) zestawienie cen głównych materiałów (zgodnie z wykazem wynikającym z kosztorysu ofertowego). Tym samym z zapisów SWZ wynikało, że wykonawca miał obowiązek wskazania, odrębnie obu wskaźników potrzebnych do kalkulacji ceny ofertowej: stawki roboczogodziny i kosztów pośrednich. Powoływanie się zatem przez New Sun w złożonych wyjaśnieniach na to, że do wskazanej stawki należy doliczyć dodatkowo koszty pośrednie - jest przy tym sprzeczne z jednoznacznymi postanowieniami SWZ w tym zakresie, które nie dopuszczają możliwości obliczania roboczogodziny wraz z kosztami pośrednimi. Tym samym, niezależnie od tego, że jak ustalono w toku kontroli wykonawca New Sun, w swoich wyjaśnieniach nie przedstawił żadnych argumentów ani wyliczeń, oparł się wyłącznie na gołosłownych deklaracjach co do tego, że w ten właśnie sposób dokonywał swoich obliczeń i kalkulacji, dodatkowo zamawiający oceniając powyższe wyjaśnienia nie wziął także pod uwagę ukształtowanych przez niego wymagań SWZ.

Odnosząc się z kolei do argumentacji zamawiającego w zastrzeżeniach od wyniku kontroli doraźnej, że dokonując oceny brał pod uwagę i kierował się orzecznictwem Krajowej Izby Odwoławczej, Izba stwierdziła, że przywoływane przez zamawiającego wyroki nie potwierdzają w żaden sposób prezentowanego stanowiska.

Tym samym Izba uznała, że trafnie Prezes Urzędu uznał, że poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy New Sun pomimo, że ocena wyjaśnień wykonawcy nie pozwala na stwierdzenie, że zaoferowana cena nie jest rażąco niska, w zakresie przyjętych do jej wyliczenia kosztów pracy oraz stawki roboczogodziny wynikających z kosztorysu ofertowego, zamawiający naruszył art. 226 ust. 1 pkt 8 w związku z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp.

Powyższe naruszenie miało wpływ na wynik postępowania, gdyż zamawiający dokonał wyboru oferty tego wykonawcy w postępowaniu i zawarł z nim umowę w sprawie zamówienia publicznego.

Wobec powyższego, Krajowa Izba Odwoławcza wyraża opinię, jak w sentencji uchwały.

Przewodnicząca:

Członkowie:

.....