

Sygn. akt KIO 2757/20

Sygn. akt KIO 2759/20

WYROK

z dnia 27 listopada 2020 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Magdalena Grabarczyk

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie w dniach 12 i 24 listopada 2020 r. w Warszawie odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 26 października 2020 r. przez wykonawcę M. F. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Firma Handlowo-Uslugowa M. F. w Malawie oraz w dniu 26 października 2020 r. przez S. B. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Usługi Transportowe Przewóz Osób i Ładunków S. B. w Trzesówce w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego PKP Intercity S.A. w Warszawie

przy udziale wykonawcy M. S. zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego w sprawach o sygn. akt KIO 2757/20 i KIO 2759/20

orzeka:

1. oddała odwołanie M. F. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Firma Handlowo-Uslugowa M. F. w Malawie, uwzględnia odwołanie S. B. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Usługi Transportowe Przewóz Osób i Ładunków S. B. w Trzesówce i nakazuje unieważnienie czynności odrzucenia oferty tego wykonawcy na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust. 3 Pzp i art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp oraz nakazuje powtórzenie czynności badania i oceny ofert;

2. kosztami postępowania obciąża M. F. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Firma Handlowo-Uslugowa M. F. w Malawie i PKP Intercity S.A. w Warszawie i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania kwotę 30.000 zł 00 gr (słownie: trzydzieści tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez M. F. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Firma Handlowo-Uslugowa M. F. w Malawie oraz S. B. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Usługi Transportowe Przewóz Osób i Ładunków S. B. w Trzesówce

tytułem wpisów od odwołań, po 15.000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) od każdego z wykonawców;

2.2. zasądza od PKP Intercity S.A. w Warszawie na rzecz S. B. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Usługi Transportowe Przewóz Osób i Ładunków S. B. w Trzesówce kwotę 18.600 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) stanowiącą uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający – PKP Intercity S.A. w Warszawie – prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 ze zm.), dalej jako: „ustawa” lub „Pzp”, postępowanie o udzielenie zamówienia na zawarcie umów ramowych na świadczenie usług zastępczej komunikacji autobusowej. Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało 12 czerwca 2020 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 2020/S 113-275247. Wartość zamówienia jest większa niż kwota wskazana w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 Pzp.

Zamawiający przesłał informację o wyniku postępowania w związku z czym 26 października 2020 r. zostały wniesione odwołania przez wykonawcę M. F. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Firma Handlowo-Usługowa M. F. w Malawie (KIO 2757/20) oraz S. B. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Usługi Transportowe Przewóz Osób i Ładunków S. B. w Trzesówce (KIO 2759/20). Zachowany został termin ustawowy i obowiązek przekazania zamawiającemu kopii odwołania.

Odwołanie wniesione przez Pana M. F. (KIO 2757/20):

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

1. art. 89 ust. 1 pkt 4 Pzp przez odrzucenie oferty odwołującego jako zawierającej rażąco niską cenę, podczas gdy cena całkowita oferty odwołującego jest ceną rynkową, realną oraz zapewniającą należyte wykonanie zamówień wykonawczych w ramach umowy ramowej;
2. art. 90 ust. 3 Pzp przez odrzucenie oferty odwołującego w wyniku uznania, że złożone przez odwołującego wyjaśnienia potwierdzają rażąco niską cenę oferty, podczas gdy prawidłowa ocena wyjaśnień - w szczególności przyjętego sposobu kalkulacji ceny i złożonych dowodów nie potwierdza rażąco niskiej ceny w jego ofercie;
3. art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp w zw. z art. 7 ust. 1 Pzp w zw. z art. 65 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz.U. z 2020 r. poz. 1740), dalej jako „k.c.” przez nieuzasadnione uznanie przez zamawiającego na podstawie domniemań, że odwołujący z uwagi na zaoferowaną cenę za wykonanie przewozów na trasach krótkich nie zamierza składać ofert w trakcie obowiązywania umowy ramowej na tego rodzaju trasy, i przyjęcie na tej podstawie, że treść oferty odwołującego jest

niezgodna z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia, podczas gdy odwołujący składając ofertę zobowiązał się do realizacji przedmiotu zamówienia zgodnie z postanowieniami specyfikacji istotnych warunków zamówienia, dalej jako: „SIWZ” oraz za ceny określone w jego ofercie;

4. art. 91 ust. 1 Pzp w zw. z art. 7 ust. 3 Pzp przez zaniechanie wyboru oferty odwołującego do zawarcia umowy ramowej, mimo że oferta ta w świetle ustanowionych w postępowaniu kryteriów oceny ofert - powinna zostać zakwalifikowana jako najkorzystniejsza;
5. ewentualnie innych przepisów wynikających bezpośrednio i pośrednio z uzasadnienia.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie zamawiającemu:

- unieważnienia czynności odrzucenia oferty odwołującego;
- przeprowadzenia ponownie procesu badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego;
- wyboru oferty odwołującego do zawarcia umowy ramowej jako oferty najkorzystniejszej w postępowaniu.

W uzasadnieniu odwołujący wywodził, że u podstaw decyzji o odrzuceniu jego oferty stała wyłącznie wysokość stawki za świadczenie usług przewozu za 1 km na trasach krótkich, którą odwołujący ustalił na poziomie 1,00 zł netto. Zamawiający nie kwestionował natomiast ceny całkowitej oferty ani ceny za świadczenie usługi przewozu na trasach długich. Podniósł, że mając na względzie charakter i zakres zamówienia, niezasadnym jest rozpatrywanie wysokości zaoferowanej ceny jednostkowej w oderwaniu od ceny całkowitej oferty.

Zdaniem odwołującego nie bez znaczenia pozostają proporcje cen jednostkowych w stosunku do ceny całkowitej oferty. Analiza formularza cenowego wskazuje na nieznaczny udział ceny za tzw. trasy krótkie w cenie całkowitej oferty. Cena całkowita za trasy krótkie - wynosząca 277 093,44 zł brutto stanowi zaledwie ok. 1% ceny całkowitej oferty, która wynosi 22 943 807,28 zł brutto. Tym samym cena za trasy krótkie zaoferowana przez odwołującego w niezauważalnym stopniu wpłynęła na cenę całkowitą. W sytuacji kiedy to cena całkowita oferty jest jedynym kryterium oceny ofert - cena jednostkowa stanowiąca 1% ceny całkowitej praktycznie nie ma wpływu na ocenę oferty, a szczególnie przy stosunkowo dużej rozpiętości cenowej złożonych w postępowaniu ofert.

Odwołujący podkreślił wymaga, że ceny jednostkowe za dany rodzaj tras nie podlegały ocenie w podkryteriach oceny ofert, zatem odwołujący nie miał interesu w obniżeniu ceny jednostkowej za przejazdy na trasach krótkich, bowiem nawet stosunkowo niska cena za przewozy na trasach krótkich nie wpłynęłaby na ranking oferty. Szacunkowy

zakres zamówień na trasy krótkie jest tak niski, a co za tym idzie niska jest również wartość tego elementu zamówienia w stosunku do wartości całości zamówienia, że cena za trasy krótkie nie wpływa znacząco na cenę całkowitą oferty, a tylko cena całkowita jest brana pod uwagę przy ocenie ofert. Zaoferowana cena za trasy krótkie nie miałyby wpływu na pozycję rankingową oferty bowiem różnice w zaoferowanych cenach przekraczają wartość tego elementu ceny całkowitej oferty. Ranking ofert był bowiem tworzony w oparciu o cenę całkowitą - na którą jak już wcześniej wskazano, cena za przewozy na trasach krótkich nie wpływa w znaczny sposób.

Odwołujący wywodził, że w treści SIWZ zamawiający nie określił szczegółowo sposobu obliczania cen za trasy krótkie i trasy długie, sposób kalkulacji ceny - przy zachowaniu wymagania ujęcia w cenie wszelkich kosztów świadczenia usługi - został pozostawiony wykonawcom. Wyjaśnił, że wskazanie stawki za 1 km przewozu na trasie krótkiej wynoszącej 1 zł netto, wynikało z przyjętej przez odwołującego metody obliczenia ceny. Sposób kalkulacji ceny przyjęty przez odwołującego został wskazany w wyjaśnieniach z 18 sierpnia 2020 r. Załączona do wyjaśnień tabela zawiera wszelkie elementy składające się na ceny jednostkowe 1 km każdego rodzaju z tras, która to wartość stanowiła odpowiednią część ceny ogólnej za 1 km. Odpowiednio 23% stanowiła cena za 1 km trasy krótkiej i 77% stanowiła cena za trasy długie. Taki sposób kalkulacji ceny był zasadny biorąc pod uwagę przedmiot i zakres zamówienia oraz był poparty wieloletnim doświadczeniem odwołującego w prowadzeniu działalności przewoźnika autobusowego.

Odwołujący wskazał, że przedmiot zamówienia nie został podzielony na części. Jeśli świadczenia są wykonywane w sposób identyczny, przy użyciu tych samych środków, z wykorzystaniem tej samej infrastruktury wykonawcy zasadne jest obliczenie ceny jednostkowej właściwej dla całego przedmiotu zamówienia - a potem - mając na uwadze założenia co do zakresu realizacji poszczególnych rodzajów tras - ustalenie cen zgodnie z tymi założeniami.

Zamawiający oszacował liczbę wozokilometrów na trasach krótkich w znacznie mniejszej ilości niż liczbę kilometrów na trasach długich. Liczba wozokilometrów na trasach krótkich stanowi około 5% całkowitej liczby wozokilometrów, przy 95% udziale wozokilometrów na trasach długich w całkowitej liczbie wozokilometrów. Mimo, że zastrzeżono w SIWZ iż szacunkowe liczby kilometrów mogą ulec zmianie w zależności od potrzeb zamawiającego to tak znaczna różnica w proporcjach poszczególnych tras w całym zakresie zamówienia jednoznacznie wskazuje, że trasy krótkie (nawet przy korektach szacunków zamawiającego) stanowią nieznaczny udział w całym zakresie zamówienia. Odwołujący w kalkulacji przyjął nawet większy udział tras krótkich niż oszacował to zamawiający - tj. 23%.

Odwołujący zarzucił, że powodem odrzucenia oferty nie może być przyjęty przez odwołującego sposób kalkulacji, skoro zamawiający nie ustalił w SIWZ żadnego sposobu kalkulacji.

Zamawiający mając wątpliwości co do przyjętego sposobu obliczenia ceny, mógł wyjaśnić tę kwestię wzywając odwołującego do złożenia stosownych wyjaśnień.

Odwołujący wskazał, że cena całkowita jego oferty nie odbiegała od cen innych wykonawców, a zamawiający wybrał jako najkorzystniejsze dwie oferty, których ceny są znacznie niższe niż cena zaoferowana przez odwołującego Usługi Transportowe Przewóz Osób i Ładunków A. B. w Trzęsówce z ceną niższą od ceny zaoferowanej przez odwołującego o blisko 4 miliony zł oraz Przedsiębiorstwo Komunikacji Samochodowej Sp. z o.o. w Przemyślu z ceną o ponad dwa miliony niższą niż od ceny zaoferowanej przez odwołującego. W obydwu przypadkach wykonawcy przyjęli również autorskie sposoby obliczenia ceny. Wykonawcy ci zastosowali znacznie niższe ceny jednostkowe w przypadku tras długich a wyższe na trasach krótkich. Zamawiający w stosunku do tych wykonawców nie podnosił zarzutów, że oferując stosunkowo niskie ceny jednostkowe za przewozy na trasach długich - „blokują możliwość znalezienia się w rankingu 10 najkorzystniejszych ofert tym wykonawcom, którzy realnie oszacowali stawki na obydwie rodzaje tras” czy też nie będą świadczyć usług na nieopłacalnych dla ich trasach długich, co świadczy o nierównym traktowaniu wykonawców.

Odwołujący zarzucił, że zamawiający stwierdzając niezgodność treści oferty odwołującego z treścią SIWZ opierał się wyłącznie na swoich przypuszczeniach. Prawdą jest że wykonawcy, z którymi zostaną zawarte umowy ramowe nie muszą składać ofert we wszystkich lub też w minimalnej liczbie postępowań na zamówienia wykonawcze. Okoliczność ta nie może mieć jednak wpływu na negatywną ocenę oferty złożonej przez odwołującego. To zamawiający przygotowuje postępowanie o udzielenie zamówienia i określa wszelkie jego warunki. Z brzmienia postanowień SIWZ nie można wyciągać negatywnych konsekwencji w stosunku do wykonawców. Jeżeli zamawiający uważa postanowienia SIWZ w takim kształcie za zagrożenie dla konkurencyjności postępowania czy też zagrożenie dla jego interesów - to powinien je ukształtować w taki sposób aby były zgodne z jego preferencjami. Odwołujący składając ofertę zobowiązał się do wykonywania zamówienia w pełnym jego zakresie, a nie w części. Świadczy o tym wycenienie obydwu z rodzajów tras, dodatkowo potwierdza to złożona z wyjaśnieniami kalkulacja ceny. Twierdzenia zamawiającego mogłyby zostać uznane za zasadne, gdyby odwołujący w ogóle nie wycenił tego rodzaju tras, co w niniejszej sprawie nie miało miejsca.

Wykonawca M. S. przystąpił do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego z zachowaniem terminu ustawowego oraz obowiązku przekazania kopii przystąpienia zamawiającemu i odwołującemu. Wniósł o oddalenie odwołania.

Odwołanie wniesione przez Pana S. B. (KIO 2759/20):

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp przez jego błędne zastosowanie i uznanie, że oferta odwołującego jest niezgodna z treścią SIWZ, w sytuacji, gdy taka niezgodność w rzeczywistości nie ma miejsca;
- 2) art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust. 3 Pzp przez ich błędne zastosowanie i uznanie, że złożone przez odwołującego wyjaśnienia wraz ze złożonymi dowodami potwierdzają, że oferta zawiera rażąco niską cenę, w sytuacji, gdy oferta odwołującego zawiera cenę rynkową i normalnie przyjętą w usługach świadczenia komunikacji, a zatem nie jest ceną rażąco niską.

Odwołujący wniósł o:

1. merytoryczne rozpatrzenie odwołania i jego uwzględnienie,
2. dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentacji postępowania oraz z innych dowodów wskazywanych przez odwołującego w na wskazane okoliczności;
3. nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności odrzucenia oferty odwołującego i dokonania ponownej czynności oceny złożonych ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego i dopuszczenie go do udziału w postępowaniu;
4. zasądzenie na rzecz odwołującego zwrotu kosztów postępowania odwoławczego, w tym zwrotu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika.

Uzasadniając zarzut naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp odwołujący wywiódł, że twierdzenia zamawiającego jakoby przyjęcie oferty odwołującego mogłoby potencjalnie paraliżować realizację umów ramowych, z powodu ubiegania się w przyszłości jedynie o zamówienia na jedną z tras (w tym przypadku długą) są jedynie niezasadnymi i błędnymi hipotezami. W interesie wykonawcy jest podpisanie umowy ramowej z zamawiającym i branie udziału w postępowaniach wykonawczych, dotyczących tras zarówno krótkich jak i długich, ponieważ z zamówienia osiąga on zysk. Wywiódł, że w piśmiennictwie został utrwalony pogląd, że oferta nieodpowiadająca treści SIWZ to taka, która jest sporządzona odmiennie, niż określają to postanowienia SIWZ. Odmienność uzasadniająca odrzucenie oferty powinna się przejawiać przede wszystkim w zakresie proponowanego przedmiotu zamówienia i sposobu jego realizacji. Tymczasem oferta odwołującego została przygotowana zgodnie z wymaganiami wskazanymi w treści SIWZ.

Uzasadniając zarzut naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust. 3 Pzp odwołujący wskazał, iż wbrew temu co twierdzi Zamawiający, cena za wykonanie usługi za 1 km na trasie krótkiej, nie jest rażąco niska, czyli nierealistyczna, niewiarygodna w kontekście aktualnej sytuacji rynkowej. Do uznania ceny za rażąco niską nie wystarczy, aby cena zasadniczo odbiegała od wartości zamówienia lub średniej arytmetycznej cen pozostałych ofert złożonych w postępowaniu. Istotne, aby była to cena taka, że przy zachowaniu reguł rynkowych wykonanie umowy przez wykonawcę byłoby nieopłacalne. Musi to być cena rażąco niska w stosunku do konkretnego przedmiotu zamówienia, uwzględniającego specyfikę rynku.

Odwołujący podkreślił, że do obsługi zamówienia byłby zaangażowany 1 kierowca w wymiarze połowy etatu, przy założeniu wykonywania 150 km dziennie (biorąc pod uwagę dane historyczne). Zamawiający wskazał, iż pociągi kursują na danej trasie o różnych porach dniach, przeważnie rano i powrotne wieczorem, a w rezultacie kierowcy mają sporo czekania, który nie może być wykorzystany do wykonania innej pracy na rzecz pracodawcy. Jest to twierdzenie niezasadne, ponieważ odwołujący zatrudnia kierowców z terenów okolicznych do tras komunikacji zastępczej, a więc kierowcy nie są zmuszeni do biernego oczekiwania na wykonanie przejazdu, natomiast w tym czasie mogą pojechać do swojego domu. Wykonanie przez kierowcę ok. 165 km (według przyjętych przez założeń) dziennie w pełni pozwala na zaangażowanie 1 (w przeliczeniu na etaty) kierowcy w wymiarze połowy etatu (lub 2 na 1/4 etatu - w zależności od potrzeb).

Zdaniem odwołującego argumentem pomijanym przez zamawiającego jest, że z uwagi na panującą obecnie pandemię i załamanie na rynku przewozów, wykonawca musi konkurować z dużo większą ilością podmiotów. Podczas gdy w poprzednich zamówieniach zamawiający otrzymywał kilka ofert, w tym zamówieniu wpłynęło ich aż 24. Wykonawca nie może zatem oferować cen w takiej samej wysokości, co wcześniej, z uwagi na większą konkurencję i niższe obecnie ceny paliwa (co wskazano powyżej). Obecnie składane oferty są nawet o 20-30% niższe niż wstępne wyceny.

Wykonawca M. S. przystąpił do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego z zachowaniem terminu ustawowego oraz obowiązku przekazania kopii przystąpienia zamawiającemu i odwołującemu. Wniósł o oddalenie odwołania.

Zamawiający w odpowiedziach na odwołania z 23 listopada 2020 r. wniósł o oddalenie odwołań.

Izba ustaliła, że odwołania nie podlegają odrzuceniu i przeprowadziła rozprawę, podczas której strony i podtrzymały dotychczasowe stanowiska.

Izba ustaliła, co następuje:

Tożsamość postanowień SIWZ oraz oceny zaprezentowanej przez zamawiającego w odniesieniu do ofert obu odwołujących uzasadnia łączne przedstawienie okoliczności faktycznych.

W rozdziale IV ust. 3 SIWZ zamawiający ustalił, że cena ofertowa (oferty) to cena za wykonanie przedmiotu zamówienia zaoferowana przez wykonawcę, który złożył ofertę, przy czym jest to cena w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 ustawy z dnia 9 maja 2014 r. o informowaniu o cenach towarów i usług (Dz.U. z 2017 r. poz. 1830).

Przedmiot zamówienia został opisany w rozdziale V SIWZ. Stanowi go zawarcie umów ramowych na świadczenie usługi zastępczej komunikacji autobusowej planowanej i awaryjnej na obszarze całej Polski. Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia stanowi załącznik nr 1 do SIWZ.

W rozdziale tym zamawiający ustalił m.in., że po zawarciu umów ramowych będzie udzielał zamówień wykonawczych zawierając z wykonawcami, którzy złożą najkorzystniejszą ofertę, umowy wykonawcze. Wskazał, że przy realizacji umów ramowych, przed udzieleniem danego zamówienia wykonawczego, będzie każdorazowo przeprowadzał uproszczoną procedurę wynikającą z umowy ramowej. Przed zawarciem umowy wykonawczej zamawiający każdorazowo będzie określał szczegółowo w zapytaniu ofertowym przedmiot, konkretne trasy, liczbę autobusów, czy też kursów. Zamawiający zastrzega, iż warunki realizacji umów wykonawczych (stawki jednostkowe za 1 km) nie mogą być mniej korzystne niż określone w umowach ramowych, tzn. oferta składana przez wykonawcę w ramach postępowań wykonawczych nie będzie mogła być mniej korzystna od oferty złożonej w postępowaniu prowadzonym w celu zawarcia umów ramowych. Zamawiający wskazał również, że umowa ramowa nie stanowi i nie kreuje zobowiązania do udzielenia zamówienia wykonawczego, jak również nie stanowi umowy przedwstępnej w rozumieniu art. 389 i n. k.c., a wykonawcy nie przysługuje roszczenie o udzielenie zamówień wykonawczych.

Wzór umowy ramowej stanowi w § 5 ust. 1 pkt 6, że w zaproszeniu do złożenia oferty wykonawczej zamawiający poda „informację o długości trasy: krótka do 250 km dziennie/długa powyżej 250 km dziennie). W § 6 ust. 3 lit. d) wzoru umowy zamawiający określił, że cena za km dla zamawianej usługi, złożona przez wykonawcę w wyniku zaproszenia, nie może być wyższa niż maksymalna cena jednostkowa dla danego rodzaju trasy określona w umowie ramowej". Natomiast w § 12 ust. 1 zamawiający zobowiązał się do zapłaty wynagrodzenia ustalonego wg stawek rozliczeniowych określonych w umowie

wykonawczej, jednak nie wyższych niż określonych w ofercie złożonej w postępowaniu na zawarcie umowy ramowej.

W rozdziale XIV SIWZ zamawiający ustalił sposób obliczenia ceny oferty. Wskazał m.in., że cenę oferty należy wyliczyć wypełniając formularz p.n. „Formularz cenowy”, stanowiący załącznik nr 4 do SIWZ. Żądał, aby wykonawca:

- 1) podał cenę/stawkę jednostkową za 1 km zarówno dla tras krótkich, jak i długich,
- 2) wyliczył cenę całkowitą za realizację przedmiotu zamówienia.

Zamawiający wskazał, że liczby wozokilometrów, wskazane w Formularzu cenowym, są liczbami szacunkowymi i zostały przyjęte dla celów porównania oraz badania ofert, jak i wyboru ofert najkorzystniejszych. Faktyczna liczba zleconych wozokilometrów zależeć będzie od potrzeb zamawiającego w okresie obowiązywania umowy ramowej.

Wymagał, aby cenę całkowitą wyliczoną w oparciu o Formularz cenowy, jak i stawki jednostkowe netto za 1 km dla tras krótkich i długich podać w Formularzu Oferty, stanowiącym Załącznik nr 4 do SIWZ. Cena powinna obejmować całkowite koszty wykonania przedmiotu świadczenia, tj. wykonania wszystkich obowiązków leżących po stronie wykonawcy określonych w SIWZ, w tym również wszystkie koszty towarzyszące wykonaniu tych obowiązków.

Ponadto ustalił, że niepodanie ceny oferty w formularzu „Oferta” lub formularzu cenowym zgodnie ze wskazanymi przez zamawiającego sposobem, bądź niewypełnienie któregośkolwiek z pól przedmiotowych formularzy w sposób uniemożliwiający wyliczenie ceny oferty, spowoduje odrzucenie oferty jako niezgodnej z SIWZ.

Zgodnie z postanowieniami rozdziału XV SIWZ jedynym kryterium oceny ofert jest cena.

W rozdziale XVI SIWZ poświęconym ocenie i badaniu ofert zamawiający wskazał m.in., że wykluczy wykonawcę z postępowania lub odrzuci ofertę w przypadku zaistnienia wobec niej przesłanek określonych w ustawie.

Zamawiający wartość zamówienia oszacował na kwotę 44.799.741,36 zł PLN. Kwota ta jest iloczynem przewidywanych ilości wozokilometrów dla danego rodzaju trasy i cen jednostkowych dla poszczególnych rodzajów tras, szacowanych przez zamawiającego na kwoty: 19 zł netto - trasa krótka, 7,50 zł netto - trasa długa.

O udzielenie zamówienia ubiegało się 24 wykonawców. Ceny wskazane w ich ofertach oraz ceny jednostkowe za 1 km trasy krótkiej i trasy długiej przedstawiały się następująco:

- 1) Al-tur Biuro Turystyczne Spółka Jawna A. i A. D. i K. J. w Sandomierzu:
 - cena całkowita wskazana w ofercie: 28 573 391,52 zł brutto;
 - zaproponowane stawki jednostkowe:

- za 1 km (trasa krótka): 8,00 zł netto, 8,64 zł brutto;

- za 1 km (trasa długa): 5,00 zł netto, 5,40 zł brutto;

2) FUH A.-TOURS, ul. Stare Wiślisko 31 w Krakowie:

- cena całkowita wskazana w ofercie: 19 863 351,61 zł brutto;

- zaproponowane stawki jednostkowe:

- za 1 km (trasa krótka): 3,58 zł netto, 3,86 zł brutto;

- za 1 km (trasa długa): 3,58 zł netto, 3,86 zł brutto;

3) M. S. w Morawicy:

- cena całkowita wskazana w ofercie: 37 590 396,84 zł brutto;

- zaproponowane stawki jednostkowe:

- za 1 km (trasa krótka): 7,83 zł netto, 7,25 zł brutto;

- za 1 km (trasa długa): 7,29 zł netto, 6,75 zł brutto»

4) Przedsiębiorstwo Komunikacji Samochodowej w Bydgoszczy Sp. z o.o.:

- cena całkowita wskazana w ofercie: 27 990 839,95 zł brutto;

- zaproponowane stawki jednostkowe:

- za 1 km (trasa krótka): 7,80 zł netto, 8,42 zł brutto;

- za 1 km (trasa długa): 4,90 zł netto, 5,29 zł brutto;

5) TRANSPORT AND INFRASTRUCTURE MANAGEMENT Sp. z o.o. w Warszawie:

- cena całkowita wskazana w ofercie: 19 974 320,06 zł brutto;

- zaproponowane stawki jednostkowe:

- za 1 km (trasa krótka): 3,60 zł netto, 3,89 zł brutto;

- za 1 km (trasa długa): 3,60 zł netto, 3,89 zł brutto;

6) MILORD INVESTMENT Sp. z o.o. w Warszawie:

- cena całkowita wskazana w ofercie: 26 491 914,00 zł brutto;

- zaproponowane stawki jednostkowe:

- za 1 km (trasa krótka): 10,00 zł netto, 10,80 zł brutto;

- za 1 km (trasa długa): 4,50 zł netto, 4,86 zł brutto;

7) ROAL A. R. w Krakowie:

- cena całkowita wskazana w ofercie: 19 530 446,27 zł brutto;

- zaproponowane stawki jednostkowe:

- za 1 km (trasa krótka): 3,52 zł netto, 3,80 zł brutto;

- za 1 km (trasa długa): 3,52 zł netto, 3,80 zł brutto;

8) T. J. Sklep Przemysłowy i Usługi Transportowe w Targowisku:

- cena całkowita wskazana w ofercie: 33 100 180,85 zł brutto;

- zaproponowane stawki jednostkowe:

- za 1 km (trasa krótka): 27,00 zł netto, 29,16 zł brutto;

- za 1 km (trasa długa): 4,86 zł netto, 5,25 zł brutto;

9) Firma „Przemysław” G. Cz. w Rogoźnie:

- cena całkowita wskazana w ofercie: 31 347 602,64 zł brutto;

- zaproponowane stawki jednostkowe:

- za 1 km (trasa krótka): 8,50 zł netto, 9,18 zł brutto;

- za 1 km (trasa długa): 5,50 zł netto, 5,94 zł brutto;

10) Firma Handlowo-Usługowa „TOMALO TRANS” T. H.:

- cena całkowita wskazana w ofercie: 25 799 180,40 zł brutto;

- zaproponowane stawki jednostkowe:

- za 1 km (trasa krótka): 7,50 zł netto, 8,10 zł brutto;

- za 1 km (trasa długa): 4,50 zł netto, 4,86 zł brutto;

11) Przedsiębiorstwo Komunikacji Samochodowej Zielona Góra Sp. z o.o.:

- cena całkowita wskazana w ofercie: 24 967 900,08 zł brutto

- zaproponowane stawki jednostkowe:

- za 1 km (trasa krótka): 4,50 zł netto, 4,86 zł brutto;

- za 1 km (trasa długa): 4,50 zł netto, 4,86 zł brutto;

12) Przedsiębiorstwo Komunikacji Samochodowej „POLONUS” w Warszawie S.A.:

- cena całkowita wskazana w ofercie: 33 844 720,32 zł brutto;

- zaproponowane stawki jednostkowe:

- za 1 km (trasa krótka): 8,00 zł netto, 8,64 zł brutto;

- za 1 km (trasa długa): 6,00 zł netto, 6,48 zł brutto;

13) TOMPOL T. R. w Chorzelowie:

- cena całkowita wskazana w ofercie: 19 994 802,14 zł brutto:

- zaproponowane stawki jednostkowe:

- za 1 km (trasa krótka): 16,61 zł netto, 17,94 zł brutto:

- za 1 km (trasa długa): 2,92 zł netto, 3,15 zł brutto.

14) P.P.H.U. „MARK-TRAWEL” M. W. w Dziewinie:

- cena całkowita wskazana w ofercie: 23 579 156,16 zł brutto;

- zaproponowane stawki jednostkowe:

- za 1 km (trasa krótka): 9,00 zł netto, 9,72 zł brutto;

- za 1 km (trasa długa): 4,00 zł netto, 4,32 zł brutto;

15) Usługi Transportowe Przewóz Osób i Ładunków A. B. w Trzęsówce:

- cena całkowita wskazana w ofercie: 19 002 526,99 zł brutto;

- zaproponowane stawki jednostkowe:

- za 1 km (trasa krótka): 5,80 zł netto, 6,26 zł brutto;

- za 1 km (trasa długa): 3,30 zł netto, 3,56 zł brutto;

16) P.W. IMPEX-TRANS M. B. w Strzeszkowicach Dużych:

- cena całkowita wskazana w ofercie: 26 491 914,00 zł brutto;
- zaproponowane stawki jednostkowe:
 - za 1 km (trasa krótka): 10,00 zł netto, 10,80 zł brutto;
 - za 1 km (trasa długa): 4,50 zł netto, 4,86 zł brutto;

17) Zajazd Sp. z o.o. w Rudzie Śląskiej:

- cena całkowita wskazana w ofercie: 40 516 225,80 zł brutto;
- zaproponowane stawki jednostkowe:
 - za 1 km (trasa krótka): 7,59 zł netto, 8,20 zł brutto;
 - za 1 km (trasa długa): 7,29 zł netto, 7,87 zł brutto;

18) L. K. ALMAR PLUS w Bochni:

- cena całkowita wskazana w ofercie: 39 976 349,47 zł brutto;
- zaproponowane stawki jednostkowe:
 - za 1 km (trasa krótka): 7,30 zł netto, 7,88 zł brutto;
 - za 1 km (trasa długa): 7,20 zł netto, 7,78 zł brutto;

19) Przedsiębiorstwo Komunikacji Samochodowej Sp. z o.o. w Przemyślu:

- cena całkowita wskazana w ofercie: 20 886 107,04 zł brutto;
- zaproponowane stawki jednostkowe:
 - za 1 km (trasa krótka): 14,50 zł netto, 15,66 zł brutto;
 - za 1 km (trasa długa): 3,20 zł netto, 3,46 zł brutto;

20) LEMBUS J. L. w Sobolewie:

- cena całkowita wskazana w ofercie: 21 084 004,51 zł brutto;
- zaproponowane stawki jednostkowe:
 - za 1 km (trasa krótka): 974 958,4 zł netto, 1 052 955,07 zł brutto
 - za 1 km (trasa długa): 18 547 268 zł netto, 20 031 049,44 zł brutto

21) Usługi Transportowe Przewóz Osób i Ładunków S. B. w Trzęsówce:

- cena całkowita wskazana w ofercie: 21 639 502,08 zł brutto;
- zaproponowane stawki jednostkowe:
 - za 1 km (trasa krótka): 2,00 zł netto, 2,16 zł brutto;
 - za 1 km (trasa długa): 4,00 zł netto, 4,32 zł brutto;

22) „PKS Tarnobrzeg” Sp. z o.o. w Tarnobrzegu:

- cena całkowita wskazana w ofercie: 27 782 036,86 zł brutto;
- zaproponowane stawki jednostkowe:
 - za 1 km (trasa krótka): 9,90 zł netto, 10,69 zł brutto;
 - za 1 km (trasa długa): 4,75 zł netto, 5,13 zł brutto;

23) „MARKPOL” Transport krajowy-zagraniczny M. Rz. w Mielcu:

- cena całkowita wskazana w ofercie: 22 896 963,53 zł brutto;

- zaproponowane stawki jednostkowe:

- za 1 km (trasa krótka): 0,07 zł netto, 0,08 zł brutto;

- za 1 km (trasa długa): 4,34 zł netto, 4,69 zł brutto;

24) Firma Handlowo-Usługowa M. F. w Malawie:

- cena całkowita wskazana w ofercie: 22 943 807,28 zł brutto

- zaproponowane stawki jednostkowe:

- za 1 km (trasa krótka): 1,00 zł netto, 1,08 zł brutto

- za 1 km (trasa długa): 4,30 zł netto, 4,64 zł brutto

Pismami z 11 sierpnia 2020 r. zamawiający wezwał Pana M. F. do udzielenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów, dotyczących wyliczenia zaoferowanych stawek jednostkowych za 1km dla trasy krótkiej (1,00 zł netto) oraz za 1km dla trasy długiej (4,30 zł netto), na podstawie których wyliczył on cenę oferty, w szczególności w zakresie:

- 1) oszczędności metody wykonania zamówienia, wybranych rozwiązań technicznych, wyjątkowo sprzyjających warunków wykonania zamówienia dostępnych dla wykonawcy, oryginalności projektu wykonawcy, kosztów pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny nie może być niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie art. 2 ust 3-5 ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. Nr 200, poz. 1679 ze zm.);
- 2) pomocy publicznej udzielonej na podstawie odrębnych przepisów;
- 3) wynikającym z przepisów prawa pracy i przepisów o zabezpieczeniu społecznym, obowiązujących w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie;
- 4) wynikającym z przepisów prawa ochrony środowiska;
- 5) powierzenia wykonania części zamówienia podwykonawcy.

Zamawiający poinformował, że zgodnie z art. 90 ust. 2 Pzp, obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny spoczywa na wykonawcy. Ponadto zgodnie z art. 90 ust. 3 Pzp, zamawiający odrzuca ofertę wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień lub jeżeli dokonana ocena wyjaśnień wraz ze złożonymi dowodami potwierdza, że oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia.

Wezwanie o takiej samej treści z różnicą polegającą na wskazaniu stawek jednostkowych za 1 km dla trasy krótkiej 2,00 zł netto oraz za 1 km dla trasy długiej 4,00 zł netto zamawiający skierował do Pana S. B.

W odpowiedzi z 18 sierpnia 2020 r. Pan M. F. wskazał, że głównymi czynnikami, które miały wpływ na obniżenie ceny oferty były:

- zakup paliwa z rabatem (upustem),
- założenie zysku na poziomie za 1 wozokilometr - 2,20 zł km długie i 0,36 zł. km krótkie

- wykorzystanie autobusów z mniejszą normą zużycia paliwa,
- posiadanie własnego taboru,

Szczegółowe wyliczenie zawierające całkowity koszt wszystkich czynników cenotwórczych mających wpływ na ukształtowanie wynagrodzenia za realizację zamówienia oraz założony zysk przedstawił w załącznik nr 1. Złożył również dowody potwierdzające obniżenie ceny tj. fakturę dokumentującą upust wykonawcy na zakup paliwa i zaświadczenia dotyczące norm spalania paliwa.

W załączniku nr 1 Pan M. F. zawarł następujące informacje o sposobie obliczenia cen jednostkowych wskazanych w ofercie.

Lp.	Koszty	Km wszystkie 100%	Km długie 77%	Km krótkie 23%
1.	Wynagrodzenia za pracę: 36 kierowców autobusów x 3 372,60 zł (1m-c brutto) = 121 413,60 x 36 = 4 370 889,60 zł. 5 pracowników pomocniczych x 3 317,63 zł. = 16 588,15 zł. x 36 = 597 173,40 zł. Delegacji: 36x 30,00 zł.= 1080,00 zł. 1100 dni= 1 188 000,00 Razem: 6 156 063,00 zł.	1,20	0,92	0,28
3.	Paliwa 251/100 km km 5 137 428 x 0,25 = 1 284 357,00 x 3,50 zł. (śr. netto) = 4 495 249,50 km techniczne 1 300 000 x 0,25 = 325 000,00 x 3,50 = 1 137 500,00 Razem: 5 632 749,50 zł.	1,10	0,85	0,25
4.	Eksploatacji autobusów obejmujące: naprawy bieżące, wymianę części zużywających się, wymiana olejów, zmiana opon, części zużywające się, ubezpieczenie autobusów, przegląd techniczny, podatek od środków transportowych 17 autobusów x 2 000,00 zł. = 34 000,00 zł. x 36 = 1 224 000,00 zł. Razem: 1 224 000,00 zł.	0,24	0,18	0,06
5.	Noclegów - 36 x 25,00 zł. = 900,00 x 30 = 27 000,00 x 36 = 972 000,00 zł. Parkingów - 17 x 1 700,00 zł. = 61 200,00 zł. Razem: 1 033 200,00 zł.	0,20	0,15	0,05
7.	Zysk	-	2,20	0,36
Razem netto :			4,30	1,00

W odpowiedzi na wezwanie zamawiającego Pan S. B. w piśmie z 17 sierpnia 2020 r. wskazał, że koszt 1 km został skalkulowany dla trasy krótkiej w oparciu o założenia i koszty:

1. Założono (biorąc dane historyczne), że średnia trasa krótka wyniesie 150 km/dziennie;
2. Koszty paliwa - średnie spalanie autobusów to 26 l/100 km x 3,41 zł/l (cena flotowa - załącznik nr 2) = 0,89 zł/wzkm netto;

3. Koszty przejazdów technicznych: 10% ilości wzkm roboczych = $15 \text{ km/dziennie} \times 0,89 \text{ zł/wzkm} / 150 \text{ km} = 0,09 \text{ zł/wzkm}$;

4. Wynagrodzenie kierowców: firma zatrudnia kierowców na podstawie umowy o pracę z obszaru całego kraju. Rozwiązanie takie powoduje obniżenie kosztów wykonywania zadania ze względu na brak konieczności zapewnienia noclegów, wyżywienia oraz kosztów delegacji dla kierowców. Ze względu na wielkość wykonywania pracy kierowcy zatrudniani są na pełny etat, bądź jego część. Przy założeniu wykonywania 150 km dziennie zatrudnienie odbędzie się na poziomie pół etatu. Pełny etat $3473,33 \text{ zł}$ brutto (pełny koszt pracodawcy) / $2 / 30 \text{ dni} / 150 \text{ km} = 0,39 \text{ zł/km}$ - koszt wynagrodzenia w przeliczeniu na 1 wzkm ;

5. Koszty amortyzacji: $350 \text{ zł/miesiąc} / 30 \text{ dni} / 150 \text{ km} = 0,08 \text{ zł/wzkm}$;

6. Koszty eksploatacyjne: 10% kosztu wzkm = $0,09 \text{ zł/wzkm}$;

7. Koszty biurowe: $200,00 \text{ zł/miesiąc} / 30 \text{ dni} / 150 \text{ km} = 0,04 \text{ zł/wzkm}$;

Wyjaśnił, że założone koszty pozwalają wycenić wykonanie usługi na poziomie $1,58 \text{ zł netto}$ za 1 wzkm przy założeniu z pkt. 1. Jeżeli dzienna ilość wzkm będzie większa wówczas koszt 1 wzkm będzie niższy. Różnica (rezerwa) $0,42 \text{ zł}$ na 1 wzkm daje zabezpieczenie dla ewentualnego zatrudnienia 2 kierowców lub nieprzewidziane koszty.

W zakresie stawki jednostkowej dla trasy długiej wyjaśnił, że koszt 1 km został skalkulowany o poniższe założenia i koszty:

1. Założono (biorąc dane historyczne), że średnia trasa długa wyniesie 350 km/dziennie ;

2. Koszty paliwa - średnie spalanie autobusów to $26 \text{ l}/100 \text{ km} \times 3,41 \text{ zł/l}$ (cena flotowa - załącznik nr 2) = $0,89 \text{ zł/km netto}$;

3. Koszty przejazdów technicznych: 10% ilości km roboczych = $35 \text{ km/dziennie} \times 0,89 \text{ zł/km} / 350 \text{ km} = 0,09 \text{ zł/km}$;

4. Wynagrodzenie kierowców (załącznik nr 1): firma zatrudnia kierowców na podstawie umowy o pracę z obszaru całego kraju. Rozwiązanie takie powoduje obniżenie kosztów wykonywania zadania ze względu na brak konieczności zapewnienia noclegów, wyżywienia oraz kosztów delegacji dla kierowców. Ze względu na wielkość wykonywania pracy kierowcy zatrudniani są na pełny etat, bądź jego część. Przy założeniu wykonywania 350 km dziennie zatrudnienie odbędzie się na poziomie pełnego etatu. Pełny etat $3473,33 \text{ zł}$ brutto (pełny koszt pracodawcy) / $30 \text{ dni} / 350 \text{ km} = 0,33 \text{ zł/km}$ - koszt wynagrodzenia w przeliczeniu na 1 km . Założono, że przy trasach długich zazwyczaj oddelegowanych jest 5 kierowców, co kształtuje koszt w przeliczeniu na 1 km na poziomie $1,65 \text{ zł/km}$;

5. Koszty amortyzacji: $5 \text{ autobusy} \times 350 \text{ zł/miesiąc} / 30 \text{ dni} / 350 \text{ km} = 0,17 \text{ zł/km}$.

6. Koszty eksploatacyjne: 10% kosztu $1 \text{ km} \times 5 \text{ autobusów} = 0,45 \text{ zł/km}$

7. Koszty biurowe: $500,00 \text{ zł/miesiąc} / 30 \text{ dni} / 350 \text{ km} = 0,05 \text{ zł/km}$.

Założone koszty pozwalają wycenić wykonanie usługi na poziomie 3,30 zł netto za 1 km przy założeniu z pkt. 1. Jeżeli dzienna ilość km będzie większa wówczas koszt 1 km będzie niższy. Różnica (rezerwa) 0,70 zł na 1 km daje zabezpieczenie w razie wystąpienia nieprzewidzianych kosztów oraz zysk.

Pan S. B. wyjaśnił dodatkowo, że wykonuje usługi na terenie całego kraju, co daje oszczędności w postaci nieponoszenia dodatkowych kosztów związanych z przemieszczaniem autobusów. Podkreślił, że zawarcie umowy nie gwarantuje uzyskania zlecenia. Każda usługa po uzyskaniu rozkładów jazdy w ramach podpisanej umowy ramowej, przed złożeniem oferty jest indywidualnie wyceniona w oparciu o założenia organizacyjne danej usługi. Należy wziąć również pod uwagę trudną sytuację na rynku transportu drogowego osób. W obecnej sytuacji, dla przetrwania firmy jak również utrzymania zatrudnienia pracowników, każde zlecenie, które nie generuje strat jest zyskowne dla firmy, która i tak musi ponosić koszty swojego funkcjonowania niezależnie od ilości wykonywanych usług. Dlatego każde zlecenie powoduje obniżenie kosztów funkcjonowania firmy. Przy dobrej organizacji pracy, popartej naszym wieloletnim doświadczeniem, założone koszty gwarantują realizację zadania zgodnie z wymogami i oczekiwaniami zamawiającego.

Zamawiający ocenił wyjaśnienia i pismami z 16 października 2020 r. poinformował o odrzuceniu ofert odwołujących na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 4, art. 90 ust. 3 oraz art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

W uzasadnieniu dotyczącym oferty Pana M. F. wskazał, że stawka jednostkowa za 1km trasy krótkiej - 1,00 zł/km wpływająca na cenę oferty, jest rażąco niska i nierynkowa, co pozwala domniemywać, że wykonawca nie będzie mógł wykonać zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi przez zamawiającego lub wynikającymi z odrębnych przepisów lub nie będzie składał ofert w tzw. postępowaniach wykonawczych dla tras krótkich (na etapie realizacji umów ramowych). Realizacja zamówienia za zaoferowane ceny będzie dla niego biznesowo nieuzasadniona, gdyż wykonawca na etapie postępowania wykonawczego nie może zaoferować stawki wyższej niż ta wskazana dla danego rodzaju trasy na etapie postępowania prowadzonego w celu zawarcia umów ramowych.

Zamawiający wskazał, że otrzymane wyjaśnienia, mimo przedstawienia kalkulacji stawek i założeń do nich, potwierdzają, że wartość stawki dla trasy krótkiej jest rażąco niska. Wskazują także na preferowanie konkretnych rodzajów tras (tras długich) i zamiar składania ofert wykonawczych w głównej mierze na jeden rodzaj tras. Zwrócił uwagę, że na podstawie założeń wykonawcy w zakresie chociażby kosztów paliwa, sam koszt paliwa za wykonanie 1km trasy oscylował będzie w granicach 0,88 zł, a koszt paliwa razem z kilometrami technicznymi wynosi 1,10 zł/km, czyli powyżej stawki 1,00 zł/km, zaoferowanej trasy krótkiej. Doliczając do kosztów realizacji zamówienia koszt pracy kierowców w wysokości 1,20 zł/km,

wg kalkulacji wykonawcy, już tylko te dwie składowe kosztów to razem 2,30 zł/km, a zatem dużo powyżej zaoferowanej stawki. Suma kosztów podanych przez wykonawcę w kalkulacji to 2,84 zł/km, o wiele więcej niż zaoferowana stawka na trasy krótkie 1,00 zł/km, co wskazuje, że wykazany dla stawki na trasach krótkich zysk w wysokości 0,36 zł jest nierealny oraz potwierdza, że oferowana stawka na trasy krótkie jest rażąco niska.

W uzasadnieniu odrzucenia oferty S. B. zamawiający wskazał, że wyjaśnienia udzielone przez odwołującego, mimo przedstawienia kalkulacji stawek i założeń do nich potwierdzają, że wartość stawki dla trasy krótkiej wyliczona została w sposób nieprawidłowy, wskazujący na preferowanie konkretnych rodzajów tras (trasy długich) i zamiar składania ofert wykonawczych na ten jeden rodzaj tras.

Zamawiający bazując na wskazanych założeniach wykonawcy w zakresie chociażby kosztów paliwa ocenił, że sam koszt paliwa za wykonanie 1km trasy krótkiej oscylował będzie w granicach 0,89 zł, co stanowi ok 44%, w sytuacji gdy koszt paliwa jest tylko jednym z wielu. Drugim istotnym elementem kosztu składającego się na cenę za 1 wzkm jest koszt pracy kierowców. Zamawiający uznał za błędne założenie, że im trasa krótsza, tym czas pracy kierowców jest krótszy. Przy trasach krótkich koszt pracy jest większy niż przy trasach długich, gdyż w większości przypadków trzeba na nie przeznaczyć cały dzień pracy kierowcy, ponieważ pociągi kursują na danej trasie o różnych porach dnia, przeważnie rano (przed południem) i powrotne wieczorem (po południu). W rezultacie kierowcy mają sporo czekania, który nie może być wykorzystany dla wykonania innej pracy na rzecz pracodawcy. Częste są również podjazdy, za które zamawiający nie płaci i muszą być wliczone w stawkę za wzkm. Wykonawca przyjął 10% przejazdów technicznych, jednak nie wliczył ich do kosztów pracy kierowców, ani do czasu ich pracy, zatem, przyjmowanie za czas pracy pół etatu jest całkowicie chybione. Co więcej, przyjmowanie jednego etatu na autobus jest chybione, bo ile autobus może jeździć codziennie przez miesiąc, to kierowca, jako pracownik nie może pracować codziennie przez 30-31 dni w miesiącu. Musi mieć zmiennika, a koszt jego dni wolnych (jak również urlopów, chorobowych) musi być wliczony w stawkę za wzkm. W rezultacie, przy trasie krótkiej koszt pracy, nawet przy podanej przez wykonawcę stawce 3.473,33 zł brutto za kierowcę, wynosiłby $x2$, czyli $6.946,66 \text{ zł}/30 \text{ dni}/150 \text{ km} = 1,54 \text{ zł}/\text{km}$. Dodając koszt pracy do kosztu paliwa 0,89 zł/km, widać wyraźnie, że te dwa elementy kosztowe to razem 2,43 zł/km, a zatem więcej podana w ofercie stawka 2,00 zł/km.

Zamawiający podniósł, że odwołujący jest stroną jednej z obecnie obowiązujących umów ramowych. Zastosował w niej stawki: 8,20 zł/km (trasa krótka) i 6,80 zł/km (trasa długa). W postępowaniach wykonawczych na trasy krótkie składał oferty z cenami: 7,50 zł/km, 8,20 zł/km, a na trasy długie z cenami: 3,70zł, 4,20zł, 4,60zł, 5,20zł, 6,00zł, 6,40zł, 6,45zł, 6,50zł,

6,60zł, 6,70zł, 6,80zł. W świetle powyższego oczywiste jest, że cena trasy krótkiej 2,00 zł/km jest rażąco niska, ponieważ nie pokryje kosztów wykonania zamówienia na trasie krótkiej.

W pismach skierowanych do obu odwołujących zamawiający zawarł również wspólną argumentację. Wskazał również, że wykonawca nie może niedoszacowywać kosztów tras krótkich i pokrywać je wynagrodzeniem za trasy długie z tego powodu, że zamówienia wykonawcze mogą dotyczyć tylko jednego rodzaju tras np. krótkich. Oczywiste jest, że wykonawca, który zaoferował nieopłacalną stawkę na trasy krótkie, nie będzie składał ofert w postępowaniach wykonawczych na takie trasy, tylko będzie preferował opłacalne dla niego trasy długie. Zamawiający zamierza zawrzeć umowy ramowe aż z 10 wykonawcami. Zamawiający prowadzi działalność na terenie całego kraju, a wykonawcy składają chętniej oferty dotyczące zamówienia wykonawczego realizowanego bliżej miejsca swojej siedziby. Zamawiający nie może pozwolić sobie na zawarcie umowy ramowej z wykonawcą, który zamierza świadczyć usługi tylko na jeden rodzaj tras, blokując możliwość znalezienia się w rankingu 10 najkorzystniejszych ofert tym wykonawcom, którzy realnie oszacowali stawki na obydwie rodzaje tras.

Zdaniem zamawiającego takie działanie przeczy idei zasady konkurencyjności, promując oferowanie cen dumpingowych. Co więcej, gdyby wykonawcy wiedzieli, że jest możliwy w postępowaniu na zawarcie umowy ramowej wybór jednego z rodzajów tras, zapewne ranking ofert wyglądałby zupełnie inaczej. Wybór rodzaju preferowanej długości trasy przez wykonawcę na etapie zawarcia umowy ramowej potencjalnie może paraliżować realizację umów ramowych, a tym samym działalność przewozową zamawiającego w sytuacji konieczności zapewnienia świadczenia usługi przewozu na trasach krótkich. Zawarcie umów, w których wykonawca ubiega się tylko o zamówienia na jedną z tras (krótką lub długą) nie pozwoli na prawidłowe funkcjonowanie umów ramowych. Intencją zamawiającego jest, aby podpisując umowy ramowe miał zabezpieczone zarówno trasy krótkie jak i długie. Wykonawca na etapie możliwości składania zapytań/wniosków do treści SIWZ nie negocjował tak opisanego przedmiotu zamówienia, a zatem przyjęć należy, że składając swoją ofertę zaakceptował wszystkie wymagania określone przez zamawiającego, potwierdził możliwość świadczenia przedmiotu zamówienia w pełnym zakresie i zobowiązał się, w przypadku wyboru jego oferty, do świadczenia usługi zgodnie z tymi wymaganiami, co zresztą znalazło swoje odzwierciedlenie w oświadczeniu złożonym w Formularzu Oferty. Podpisanie umowy ramowej z wykonawcą, który z dużym prawdopodobieństwem nie będzie brał udziału w postępowaniach wykonawczych, w szczególności dotyczących np. tras krótkich, jest, w ocenie zamawiającego, ograniczeniem konkurencji. Z uwagi na sukcesywnie zmieniający się rozkład jazdy postępowania wykonawcze często wszczynane są na 14 dni lub mniej przed terminem rozpoczęcia świadczenia usługi i niewyłonienie wykonawcy z umów ramowych, np.

z powodu braku ofert lub wycofania się wybranego wykonawcy z wykonania zamówienia powoduje konieczność wszczynania postępowania zakupowego poza umową ramową, na które to działanie czas jest zdecydowanie za krótki. Brak uruchomienia zastępczej komunikacji autobusowej za odwołane pociągi skutkuje nałożeniem wysokich kar na przewoźnika. Zamawiający nie może sobie również pozwolić na niewykonanie zobowiązań wobec podróżnych (niezapewnienie im ciągłości podróży pomimo zawartej przez nich z PKP IC umowy przewozu).

Zamawiający oświadczył, że wskazanie niskiej stawki na trasy krótkie świadczy o tym, iż de facto wykonawcy nie zamierzają świadczyć usług na trasach krótkich, co jest niezgodne z treścią specyfikacji tj. z ust. 2 Załącznika nr 1 do SIWZ (Opis przedmiotu zamówienia). W konsekwencji ofertę należało odrzucić nie tylko z powodu rażąco niskiej ceny, ale również z powodu niegodności jej treści z treścią siwz.

Po zapoznaniu się ze stanowiskiem zamawiającego odwołujący wnieśli odwołania.

Izba zważyła, co następuje:

Odwołujący są uprawnieni do wniesienia odwołania zgodnie z art. 179 ust. 1 Pzp. Są wykonawcami, którzy złożyli oferty i mają interes w uzyskaniu danego zamówienia. Zarzucane zamawiającemu naruszenia przepisów powodują, że odwołujący mogą ponieść szkodę w postaci utraty możliwości zawarcia umowy ramowej z zamawiającym oraz uzyskania w przyszłości zamówień wykonawczych.

Odwołanie wniesione przez Pana M. F. (KIO 2757/20):

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie, pomimo tego, że Izba podziela ocenę odwołującego dotyczącą postanowień SIWZ.

Zamawiający w sposób wyraźny i jednoznaczny sformułował definicję ceny oferty i konsekwentnie się do niej odwoływał w postanowieniach rozdziału XIV - XVI SIWZ. Zamawiający jako podstawę oceny przyjął cenę oferty jako całości, a nie cenę jednostkową za 1 km trasy długiej lub krótkiej. Nie przewidział również możliwości oddzielnego badania cen jednostkowych dla poszczególnych tras, odrzucenia oferty w przypadku zaniżenia jednej z nich, ani nie uczynił z ceny jednostkowej kryterium oceny ofert. Prawdą jest również, że udział tras krótkich w łącznej długości wszystkich tras jest znacząco mniejszy, również mniejszy jest udział wartości tras krótkich w łącznej wartości zamówienia oszacowanej przez zamawiającego.

Nie można też przeczyć pogładowi, że szacunkowa wartość zamówienia ustalona przez zamawiającego na podstawie cen jednostkowych umów wykonawczych z okresu przed pandemią nie odpowiada aktualnej sytuacji rynkowej. Pogorszenie sytuacji gospodarczej będące następstwem ograniczeń związanych z zapobieganiem rozprzestrzeniania się wirusa SARS Cov-2 spowodowało wzrost liczby ofert w postępowaniach o udzielenie zamówienia oraz spadek cen.

Uwzględnienie tych ocen nie może jednak przynieść skutku w postaci potwierdzenia zarzutów odwołania. Po pierwsze, czynność wezwania do udzielenia wyjaśnień nie była kwestionowana przez odwołującego i jest prawnie skuteczna. Odwołujący udzielił wyjaśnień, które nie mogą zostać pominięte i podlegają ocenie. Po drugie, art. 90 ust. 1 Pzp obliguje zamawiającego nie tylko do żądania wyjaśnień w sytuacji, gdy osiągnięte są progi procentowe wskazane w tym przepisie, ale również uprawnia zamawiającego do zwrócenia się do wykonawcy w każdym przypadku, gdy powźmie wątpliwości co do prawidłowego obliczenia ceny oferty.

Izba zważyła, że zamawiający wezwał odwołującego do wyjaśnienia cen jednostkowych za 1 km w odniesieniu do trasy długiej i krótkiej, czyli badaniem objął cenę całej oferty. W okolicznościach sporu wątpliwości zamawiającego co do poprawności obliczenia ceny oferty były uprawnione. Łączna cena oferty opierała się na dwóch elementach przedmiotowo istotnych – danej przez zamawiającego orientacyjnej liczbie kilometrów na trasach krótkich i długich oraz ustalonej przez wykonawcę cenie jednostkowej za 1 km każdej z tras. Cena jednostkowa za 1 km trasy jest zatem istotnym elementem ceny oferty, zwłaszcza, że w przyszłości według niej albo ceny niższej wykonawca będzie rozliczał się z zamawiającym. Ceny jednostkowe wskazane w ofercie przez odwołującego budziły wątpliwości nie tylko na tle szacunków dokonanych przez zamawiającego, ale przede wszystkim tle ofert pozostałych wykonawców. Trafne wskazanie przez odwołującego, że pandemia spowodowała istotną zmianę sytuacji rynkowej nie przemawia na korzyść odwołującego. Pandemia spowodowała wprawdzie wzrost konkurencji między wykonawcami i spadek cen ofert, jednak wyznacznikiem aktualnej sytuacji rynkowej są ceny ofert złożonych w postępowaniu. Jakkolwiek ceny jednostkowe wskazane przez wykonawców różnią się od siebie, to cena jednostkowa wskazana przez odwołującego za 1 km trasy krótkiej odbiega istotnie od pozostałych cen jednostkowych wskazanych w postępowaniu za 1 km tej trasy.

Izba zważyła, że podstawą odrzucenia oferty była ocena wyjaśnień wyłącznie w odniesieniu do ceny jednostkowej za 1 km trasy krótkiej, zatem odnoszących się do ceny

części oferty. Należało zatem rozważyć, czy cena za 1 km trasy krótkiej ma znaczenie dla ceny oferty, w stopniu na tyle istotnym, że mogłaby stać się podstawą odrzucenia oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust. 3 Pzp.

Poszukując odpowiedzi na to pytanie, w pierwszej kolejności Izba oceniła wyjaśnienia odwołującego i uznała, że nie wykazał on zamawiającemu poprawnego i rzetelnego obliczenia ceny oferty za 1 km trasy krótkiej.

Przede wszystkim wyjaśnienia odwołujący oparł są na błędnym logicznie założeniu, że jednostkowe koszty wskazane w wyjaśnieniach: koszt paliwa, wynagrodzenia pracownika oraz pozostałe elementy cenotwórcze wyliczone w odniesieniu do 1 km trasy mogą być rozdzielone między trasę krótką a trasę długą. Fakt, że zamawiający nie wymagał w SIWZ określonej metodologii ustalenia wartości ceny jednostkowej nie może prowadzić do całkowitej dowolności w obliczeniu wartości tej ceny, w całkowitym oderwaniu od realiów wykonania umowy oraz zasad logiki. W szczególności nie można pominąć, że cena jednostkowa stanowi samodzielną podstawę rozliczenia w ramach przyszłej umowy powiększaną w zależności od liczby realnie przejechanych kilometrów, a liczba ewentualnych umów zawartych z danym wykonawcą oraz liczba przejechanych na ich podstawie kilometrów nie są możliwe do ustalenia w dacie składania oferty. Cena za 1 km trasy powinna być zatem tak obliczona, aby na jej podstawie można było w przyszłości prawidłowo wykonać usługę autobusowej komunikacji zastępczej.

Uzyskane przez odwołującego korzystne warunki zakupu paliwa dotyczą paliwa spalane go tak na trasie krótkiej, jak i na trasie długiej. Zdaniem Izby, ewentualna różnica pomiędzy kosztami poniesionymi na poszczególnych trasach, zgodnie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, mogłaby polegać wyłącznie na tym, że koszt paliwa na trasie krótkiej jest większy, nie mniejszy, gdyż mniejszy dystans, większa liczba przystanków powoduje z reguły większe spalanie.

Niezależnie od wadliwego założenia podziału wartości poszczególnych pozycji kosztotwórczych między trasę krótką a trasę długą, brak jest jakichkolwiek podstaw do uznania prawidłowości proporcji przyjętych przez odwołującego między tymi trasami tj. 23% do 77%. Nie znajduje ona oparcia zarówno w porównaniu wartości szacunkowych obu tych tras, jak i ich długości. W okolicznościach sporu wykonawca nie mógł również przyjąć, że w takich proporcjach będzie realizował przejazdy na trasach długich i przejazdy na trasach krótkich. Specyfika umów ramowych polega bowiem na tym, że zamówienie może potencjalnie uzyskać każdy z wykonawców, z którymi zamawiający zawarł umowę ramową.

W związku z tym obowiązkiem wykonawcy składającego ofertę w postępowaniu było po pierwsze obliczenie ceny oferty z uwzględnieniem cen jednostkowych za 1 km trasy długiej i trasy krótkiej, po drugie – jak Izba zważyła wyżej - ustalenie ceny jednostkowej w odniesieniu do 1 km poszczególnych tras w sposób rzetelny, umożliwiający wykonanie umowy wykonawczej za tę albo niższą cenę.

Odwołujący wykazał, że posiada korzystne warunki wykonywania zamówienia w postaci niższych kosztów zakupu paliwa, posiadania pojazdów zużywających mniej paliwa, jednak obliczając cenę za 1 km trasy krótkiej nie uwzględnił ich prawidłowo przy obliczeniu ceny oferty. W związku z tym Izba podzieliła pogląd zamawiającego, że wyjaśnienia w istocie potwierdzają rażące zaniżenie ceny za 1 km trasy krótkiej.

Ponieważ zamawiający będzie oddzielnie udzielać zamówień wykonawczych na konkretne trasy krótkie i długie, brak jest jakiegokolwiek możliwości pokrycia kosztów niedoszacowania kosztów przejazdu na trasie krótkiej z przychodów na trasie długiej. Skoro zatem jest to cena obliczona niepoprawnie i zaniżona, brak jest podstaw do racjonalnego przyjęcia, że jest wystarczająca do należytego wykonania zamówienia w przyszłości. Odwołujący wprowadził oświadczył na rozprawie, że jest gotów wykonywać przejazdy na trasie krótkiej za 1 zł za km, jednak nie wyjaśnił w żaden sposób, że w realiach postępowania jest to ekonomicznie i finansowo możliwe.

W specyficznych okolicznościach sporu uzasadnia to odrzucenie oferty na podstawie art. 90 ust. 3 Pzp. Przepis ten stanowi, że zamawiający odrzuca ofertę wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień lub jeżeli dokonana ocena wyjaśnień wraz ze złożonymi dowodami potwierdza, że oferta zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia.

W orzecznictwie ugruntował się pogląd, że uznanie ceny oferty za cenę rażąco niską nie może opierać się jedynie na porównaniu o charakterze arytmetycznym. Uznając ten pogląd należy zbadać możliwość wykonania zamówienia zgodnie z wymaganiami zamawiającego za cenę podaną w ofercie. Cena rażąco niska to bowiem taka cena, za którą nie sposób należycie zrealizować zamówienia zgodnie z wymaganiami zamawiającego. W ocenie Izby wyjaśnienia złożone przez odwołującego potwierdziły, że doszło do rażącego zaniżenia ceny oferty w części dotyczącej przejazdów na trasach krótkich. Ponieważ zamawiający nie podzielił zamówienia na części, fakt rażącego zaniżenia ceny oferty w tej części powoduje zaniżenie ceny całej oferty. Nasuwa się tu analogia z postępowaniem na roboty budowlane, gdy zamawiający przewidział kosztorysowy sposób rozliczania się z

wykonawcą. Również wówczas cena oferty obejmuje wszystkie pozycje wskazane w kosztorysie, a rażąco zaniżenie istotnych pozycji kosztorysu może skutkować uznaniem za rażąco niską cenę całej oferty.

W tym stanie rzeczy Izba zważyła, że złożenie wyjaśnień błędnych potwierdzających niepoprawność obliczenia ceny oferty zrównane jest z brakiem udzielenia wyjaśnień. Skutkiem w obu przypadkach jest odrzucenie oferty na podstawie art. 90 ust. 3 Pzp. Odwołujący nie wykazał prawidłowości ustalenia ceny swojej oferty. Wyjaśnienia odwołującego oparte zostały na wadliwym założeniu kalkulacji ceny, nie podlegają uzupełnieniu i nie mogą być ponowione. Błędnie logicznie założenie odwołującego co do udziału poszczególnych grup kosztów w kosztach 1 km trasy nie może być zmienione, gdyż to na jego podstawie odwołujący obliczał cenę jednostkową swojej oferty.

Ten sposób rozstrzygnięcia potwierdzają fundamentalne zasady prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia wskazane w art. 7 ust. 1 Pzp. Przyjęcie oferty odwołującego z uwzględnieniem wyjaśnień, które nie dadzą się obronić w realiach postępowania w świetle zasad logiki, prowadziłyby do naruszenia zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców przez pokrzywdzenie tych uczestników badanego postępowania, którzy ceny jednostkowe na obu trasach skalkulowali w rzetelny sposób. Pomimo tego, że ceny jednostkowe za dany rodzaj tras nie podlegały ocenie w podkryteriach oceny ofert, odwołujący miał interes w obniżeniu ceny jednostkowej za przejazd na trasach krótkich, bowiem na cenę oferty składa się suma cen przewozu na trasie długiej i trasie krótkiej. Niższa cena oferty zwiększa szansę na zawarcie z zamawiającym umowy ramowej. Zamawiający przewidział zawarcie umów z 10 wykonawcami, a otrzymał 24 oferty. Nie można zatem przyjąć, że cena za trasy krótkie nie ma wpływu na pozycję rankingową oferty i szanse na zawarcie umowy ramowej.

Wprawdzie w ofercie odwołującego cena łączna za trasy krótkie stanowi ok 1% ceny oferty, jednak udział tej ceny w ofertach innych wykonawców jest wyższy np. około 30% w ofercie T. J., ok. 24% w ofercie PKS Sp. z o.o. w Przemyślu, ok 12% w ofercie Milord Investment Sp. z o.o. oraz B. M. P.W. IMPEXTRANS. Również w ofercie odwołującego, jeśli ten obliczyłby rzetelnie cenę 1 km przejazdu na trasie krótkiej udział tych tras w cenie oferty byłby wyższy i nie mógłby zostać oceniony jako nieistotny. Ponadto w świetle doniosłego znaczenia ceny jednostkowej, tak dla obliczenia ceny oferty, jak i dla rozliczenia przyszłych umów wykonawczych, nie można patrzeć na jej doniosłość jedynie z perspektywy arytmetyki.

Oddalając odwołanie Izba oparła się na wyjaśnieniach udzielonych przez odwołującego. W pozostałym zakresie Izba nie podzieliła bowiem argumentacji zamawiającego. W szczególności nie podzielono poglądu o braku zgodności oferty odwołującego z treścią SIWZ. Odrzucenie oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp wymaga potwierdzenia, który element oferty jest niezgodny z wymaganiami zamawiającego opisanymi w SIWZ i nie może opierać się na domniemaniu.

Zamawiający naruszył art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp. Zarzuty naruszenia pozostałych przepisów wskazanych przez odwołującego nie znalazły potwierdzenia.

Odwołanie wniesione przez Pana S. B. (KIO 2759/20):

Odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 90 ust. 3 Pzp zamawiający odrzuca ofertę wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień lub jeżeli dokonana ocena wyjaśnień wraz ze złożonymi dowodami potwierdza, że oferta zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia.

Odwołujący złożył wyjaśnienia, zatem trzeba zbadać, czy ich ocena potwierdza fakt rażącego zaniżenia ceny oferty. Zamawiający uzasadnienie faktyczne odrzucenia oferty odwołującego wywodzi z oceny wyjaśnień. Zamawiający wezwał wprawdzie odwołującego do wyjaśnienia cen jednostkowych za 1 km w odniesieniu do trasy długiej i krótkiej, czyli badaniem objął cenę całej oferty, jednak podstawą odrzucenia oferty była ocena wyjaśnień wyłącznie w odniesieniu do ceny za 1 km trasy krótkiej, zatem odnoszących się do ceny części oferty. Należało zatem rozważyć, czy cena za 1 km trasy krótkiej ma znaczenie dla ceny oferty, w stopniu na tyle istotnym, że mogłaby stać się podstawą odrzucenia oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust. 3 Pzp. Odpowiedź na to pytanie w zakresie argumentacji prawnej oraz znaczenia ceny jednostkowej została udzielona powyżej i jest aktualna również w odniesieniu do oceny oferty Pana S. B. Podobnie jak w przypadku Pana M. F, Izba uznała, że okolicznościach sporu wątpliwości zamawiającego co do poprawności obliczenia ceny oferty były uprawnione. Ceny jednostkowe wskazane w ofercie przez odwołującego budziły wątpliwości nie tylko na tle szacunków dokonanych przez zamawiającego, ale przede wszystkim tle ofert pozostałych wykonawców.

W tym postępowaniu konieczne było również uwzględnienie, że jakkolwiek zgodnie z art. 190 ust. 1a Pzp ciężar dowodu w zakresie obliczenia ceny oferty spoczywa na wykonawcy, który ją złożył, to w postępowaniu odwoławczym, gdzie ocenie podlega czynność zamawiającego, zamawiający nie jest zwolniony z aktywności dowodowej. W

sytuacji, gdy zamawiający nie uznaje wyjaśnień uzyskanych w trybie art. 90 ust. 3 Pzp Izba badając zarzuty odwołania uwzględniła w pierwszej kolejności uzasadnienie czynności zamawiającego.

Odniesienie tych reguł do okoliczności faktycznych postępowania prowadzi do przekonania, że zamawiający niezasadnie odrzucił ofertę odwołującego. Analiza uzasadnienia wskazuje, że powodem, dla którego zamawiający nie uznał wyjaśnień jest koszt pracy kierowców. Zamawiający zaprezentował w uzasadnieniu przyjęte przez siebie założenia, że przy trasach krótkich koszt pracy jest większy niż przy trasach długich, brak wliczenia przez odwołującego przejazdów technicznych do kosztów pracy i czasu pracy kierowców. Za chybione uznał zamawiający przyjmowanie za czas pracy pół etatu. Zamawiający oświadczył, że do wykonania umowy niezbędne są dwa etaty i w oparciu o wynikające z tych założeń wyliczenia uznał, że odwołujący rażąco zaniżył koszt przejazdu na trasach krótkich.

Izba zważyła, że zamawiający podejmując decyzję o odrzuceniu oferty oparł się na przyjętych przez siebie założeniach oraz wynikających z nich domniemaniach i całkowicie zignorował informacje wynikające z wyjaśnień udzielonych przez odwołującego. Odwołujący wskazał w nich, że zatrudnia kierowców na podstawie umowy o pracę z obszaru całego kraju. Rozwiązanie takie powoduje obniżenie kosztów wykonywania zadania ze względu na brak konieczności zapewnienia noclegów, wyżywienia oraz kosztów delegacji dla kierowców oraz zatrudnia kierowców na pełny etat, bądź jego część. Odwołujący założył zatrudnienie na pół etatu, co w zależności o indywidualnych uwarunkowań danej trasy może oznaczać zatrudnienie jednej osoby na pół etatu albo dwóch osób na ¼ etatu. Odwołujący założył też rezerwę 0,42 zł na 1 wzkm z przeznaczeniem na ewentualne zatrudnienie 2 kierowców lub nieprzewidziane koszty. Ponadto wskazał, że nie ponosi dodatkowych kosztów związanych z przemieszczaniem autobusów.

Wyjaśnienia odwołującego Izba uznała za spójne i racjonalne. Zważyła, że zamawiający nie kwestionuje pozostałych kosztów uwzględnionych w cenie za 1 km trasy krótkiej. Izba za nieudowodnione uznała przyjęte przez zamawiającego założenie, że do prawidłowego wykonania usługi na trasie krótkiej niezbędne są dwa etaty. Dowodem na tę okoliczność miały być przykładowe rozkłady jazdy przejazdów zastępczych. Dostrzec jednak należy, że nie wiadomo, czy w ramach wykonania usług przewozów rozkłady jazdy będą podobne, co do odległości i czasu przejazdu, nie jest też znany okres włączeń danych odcinków torów oraz oczekiwana częstotliwość przejazdu. Izba uznała zatem, że brak jest racjonalnych powodów dla uznania założeń przyjętych przez zamawiającego za prawidłowe, co oznacza, że wyjaśnienia odwołującego nie potwierdzają rażącego zaniżenia ceny oferty.

W odpowiedzi na odwołanie zamawiający zarzuca odwołującemu zbyt małą szczegółowość wyjaśnień. Stanowisko to nie może przemawiać jednak za poprawnością odrzucenia oferty odwołującego, lecz jedynie za żądaniem dodatkowych wyjaśnień, gdyż kwestie podnoszone przez zamawiającego mieszczą się w granicach już uzyskanych wyjaśnień. Izba nie nakazała jednak dalszych wyjaśnień ceny oferty. Jak wskazano wcześniej rozmiar i miejsce świadczenia wykonawcy w odniesieniu do tras krótkich nie są znane. W konsekwencji ewentualne dodatkowe wyjaśnienia i dowody nie byłyby zdadne do potwierdzenia ewentualnego zniżenia ceny oferty.

Za trafnością poglądu zamawiającego nie przemawia wskazanie stawek podawanych przez odwołującego w ramach umów wykonawczych. Jak Izba wskazała wcześniej zmiana sytuacji gospodarczej wynikającej z pandemii powoduje wzrost konkurencji, a tym samym spadek cen.

W pozostałym zakresie Izba nie podzieliła argumentacji zamawiającego. W szczególności nie podzielono poglądu o braku zgodności oferty odwołującego z treścią SIWZ. Odrzucenie oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp wymaga potwierdzenia, który element oferty jest niezgodny z wymaganiami zamawiającego opisanymi w SIWZ i nie może opierać się na domniemaniu.

Zarzuty naruszenia przepisów wskazanych przez odwołującego znalazły potwierdzenie.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 192 ust. 1 i 2 Pzp orzekła, jak w pkt 1 sentencji.

O kosztach Izba orzekła na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp obciążając nimi w całości stronę przegrywającą, czyli Pana M. F. w postępowaniu KIO 2757/20 i PKP Intercity S.A. w sprawie KIO 2759/20. Izba uznała, że brak potwierdzenia zarzutu naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp nie ma znaczenia dla wyniku postępowania. Zarzut ten wynikał z zniżenia ceny jednostkowej za 1 km trasy krótkiej, zatem był związany ściśle z zarzutami naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 4 oraz art. 90 ust. 3 Pzp i dzielił ich los. Izba uwzględniła koszty wynagrodzenia pełnomocnika odwołującego w sprawie KIO 2759/20 w kwocie 3.600 zł, zgodnie z § 5 ust. 2 pkt 2 oraz § 3 pkt 2 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2018 r. poz. 972).

Przewodniczący: