

WYROK
z dnia 27 stycznia 2022 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: **Anna Kurowska**

Członkowie: **Beata Konik**
Irmina Pawlik

Protokolant: **Piotr Cegłowski**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 26 stycznia 2022 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 14 stycznia 2022 r. przez odwołującego **P. C. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usług Leśnych i Transportowych „ZRYW” P. C.** z siedzibą w Zawalach w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Skarb Państwa Państwowe Gospodarstwo Leśne „Lasy Państwowe” Nadleśnictwo Toruń** z siedzibą w Toruniu

przy udziale:

wykonawcy **Zakład Usług Leśnych Z. C. z siedzibą w Okalewie** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego;

orzeka:

1. Oddala odwołanie.
2. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża odwołującego **P. C. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usług Leśnych i Transportowych „ZRYW” P. C.** z siedzibą w Zawalach
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15.000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania oraz kwoty po 3600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesione przez odwołującego i zamawiającego z

- tytułu kosztów zastępstwa oraz kwotę 452 zł 50 gr (słownie: czterysta pięćdziesiąt dwa złote pięćdziesiąt groszy) tytułem kosztów dojazdu zamawiającego;
- 2.2. zasądza od odwołującego P. C. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usług Leśnych i Transportowych „ZRYW” P. C. z siedzibą w Zawalach na rzecz zamawiającego Skarb Państwa Państwowe Gospodarstwo Leśne „Lasy Państwowe” Nadleśnictwo Toruń z siedzibą w Toruniu kwotę **4 052 zł 50 gr** (słownie: cztery tysiące pięćdziesiąt dwa złote pięćdziesiąt groszy) tytułem zwrotu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika oraz kosztów dojazdu;
3. Nakazuje dokonanie zwrotu z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego P. C. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usług Leśnych i Transportowych „ZRYW” P. C. z siedzibą w Zawalach kwoty 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej kwotę nadpłaconą ponad należny wpis od odwołania.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r., poz. 1129 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Warszawie**.

.....

.....

.....

Uzasadnienie

Zamawiający Skarb Państwa Państwowe Gospodarstwo Leśne „Lasy Państwowe” Nadleśnictwo Toruń z siedzibą w Toruniu, dalej jako „Zamawiający”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Wykonywanie usług z zakresu gospodarki leśnej na terenie Nadleśnictwa Toruń w roku 2022” (nr postępowania: S.270.1.2.2021). Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 23 października 2021 r. pod numerem Dz. Urz. UE 2021/S 208-544771. Przedmiotowe postępowanie prowadzone jest w oparciu o przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jedn: Dz. U. z 2021 r. poz. 1129 ze zm.) dalej jako „ustawa Pzp”. Wartość szacunkowa zamówienia przekracza progi unijne, o których mowa w przepisie art. 3 ustawy Pzp.

Odwołanie zostało wniesione w dniu 14 stycznia 2022 r. przez Odwołującego – P. C. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usług Leśnych i transportowych „ZRYW” P. C. z siedzibą w Zawalach.

Odwołujący wniósł odwołanie wobec czynności Zamawiającego w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego polegającej na wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej w pakiecie nr V przez Wykonawcę Zakład Usług Leśnych Z. C., dalej jako „Przystępujący”, oraz zaniechaniu odrzucenia ww. oferty.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisu art. 224 ust. 6 ustawy Pzp oraz art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez Wykonawcę Zakład Usług Leśnych Z. C. pomimo, że oferta ww. Wykonawcy zawierała cenę rażąco niską oraz pomimo, że złożone przez niego wyjaśnienia wraz z dowodami udzielone w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego w sprawie rażąco niskiej ceny są nieudowodnione, nieprzekonujące i niewiarygodne, a w konsekwencji nie uzasadniają, że zaoferowana przez niego cena nie jest rażąco niska.

Wobec powyższych zarzutów Odwołujący wniósł o:

1. nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty Wykonawcy Zakład Usług Leśnych Z. C., powtórzenia czynności oceny ofert oraz odrzucenia oferty ww. Wykonawcy;
2. obciążenie Zamawiającego kosztami postępowania odwoławczego, w tym zasądzenie na rzecz Odwołującego równowartości kwoty wpisu oraz kosztów, o których mowa w § 5 pkt 2 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczególnych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania.

Ponadto Odwołujący wniósł o dopuszczenie dowodu ze wszystkich wymienionych w odwołaniu dokumentów zgromadzonych przez Zamawiającego w aktach postępowania o udzielenie zamówienia, dokumentów załączonych do odwołania oraz dowodu z przesłuchania Odwołującego – na okoliczności wskazane w treści odwołania.

Jako uzasadnienie wniesionego zarzutu Odwołujący w pierwszej kolejności przedstawił przebieg korespondencji prowadzonej przez Zamawiającego z Przystępującym w trybie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp. Odwołujący powołał się na wezwanie wystosowane przez Zamawiającego do Przystępującego pismem z dnia 9 grudnia 2021 r. oraz przedstawił treść odpowiedzi udzielonej na ww. wezwanie w dniu 14 grudnia 2021 r. wskazując okoliczności, którymi Przystępujący uzasadniał zaoferowaną cenę:

- a) piętnastoletnie doświadczenie w wykonywaniu usług z zakresu gospodarki leśnej;
- b) wykwalifikowana kadra pracownicza;
- c) własny sprzęt (nieobjęty leasingiem);
- d) wykształcenie właściciela;
- e) referencje;
- f) ogólnikowe wyjaśnienia dotyczące uwzględnienia wszystkich kosztów w kalkulacji ceny;
- g) brak podwykonawstwa;
- h) znajomość terenu;
- i) posiadanie dyplomu PIP Bezpieczna Firma;
- j) ogólnikowa kalkulacja kosztów niepoparta dowodami potwierdzającymi przyjęte założenia i wyliczenia.

Następnie Odwołujący powołał się na pismo Zamawiającego z 22 grudnia 2021 r. wzywające Przystępującego do uzupełnienia wyjaśnień poprzez złożenie dowodów:

- umów o pracę potwierdzających, że pracownicy posiadają wieloletnie umowy o pracę lub wykazanie doświadczenia na podstawie ukończonych kursów;
- dokumentów potwierdzających własność wskazanego sprzętu używanego do zrealizowania zadania (m.in. harwestera i forwardera);
- aktualnych przeglądów UDT;
- wyliczenia kosztów dla prawidłowego i terminowego wykonania usługi, o których mowa w złożonych wyjaśnieniach.

W dalszej kolejności Odwołujący odniósł się do odpowiedzi udzielonej w dniu 28 grudnia 2021 r. przez Przystępującego wezwanego do uzupełnienia wyjaśnień wskazując, że

Przystępujący powielił wyjaśnienia udzielone w dniu 14 grudnia 2021 r. uzupełniając kalkulację kosztów o koszty paliwa, amortyzację, serwis i obsługę sprzętu, wynagrodzenie operatora – jednakże bez podania dowodów, jak np. faktur za paliwo, koszty związane z serwisem sprzętu, deklaracji ZUS potwierdzających wysokość odprowadzanych składek na ubezpieczenie społeczne oraz zdrowotne.

Odwołujący wskazał, że Przystępujący załączył jako dowody dwie umowy o pracę zawarte w dniu 29 lipca 2014 r. na czas określony do dnia 29 lipca 2016 r. nie dołączając jednocześnie kopii aneksów przedłużających te umowy lub aktualnych deklaracji ZUS. W ocenie Odwołującego Przystępujący nie udowodnił posiadania wieloletnich umów o pracę z zatrudnionymi pracownikami ani też rzeczywistego posiadania tych pracowników.

Odwołujący podniósł również, że Przystępujący powołał się na posiadanie sprzętu nieobjętego leasingiem, jednak na potwierdzenie powyższego złożył faktury leasingowe.

Dodatkowo Odwołujący podkreślił, że Przystępujący nie uwzględnił w swojej kalkulacji pozycji zawartej w załączniku nr 3.1 do SWZ – 3339 m³ do pozyskania ręcznego, co zostało uwzględnione w wyjaśnieniach rażąco niskiej ceny przedstawionych przez Odwołującego.

Zamawiający w dniu 25 stycznia 2022 r. złożył pisemną odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania w całości. W pierwszej kolejności Zamawiający stwierdził, że Odwołujący nie wykazał interesu prawnego w uzyskaniu zamówienia oraz poniesienia lub możliwości poniesienia szkody z uwagi na naruszenie przepisów ustawy Pzp przez Zamawiającego. Zamawiający wywodzi powyższe z faktu, że Odwołujący nie zaskarżył oferty złożonej przez Wykonawcę G. S.j. Następnie Zamawiający podkreślił uznaniowy i ocenny charakter wątpliwości, o których mowa w przepisie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp. Wskazał, że wystąpił do Przystępującego z wezwaniem w zakresie rażąco niskiej ceny jedynie w odniesieniu do jednej z cen jednostkowych. W ocenie Zamawiającego Przystępujący wykazał możliwość wykonania przedmiotowego zamówienia za cenę podaną w ofercie. Zamawiający powołał się również na wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 29 czerwca 2020 r. (sygn. akt: KIO 792/20) na okoliczność możliwości ponownego wezwania wykonawcy do wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny. Wskazał przy tym, że z daleko idącej ostrożności wezwał Przystępującego do uzupełnienia złożonych wyjaśnień poprzez złożenie dowodów, które zdaniem Zamawiającego zostały złożone pismem z dnia 28 grudnia 2021 r. Zamawiający powołał się także na „wnikliwą i szczegółową kalkulację ceny” przedstawioną przez Przystępującego. Zdaniem Zamawiającego Przystępujący odniósł się do każdego z elementów żądań Zamawiającego zawartych w treści wezwań do złożenia wyjaśnień w trybie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp. Zamawiający wskazał także na takie okoliczności, jak:

1. średnia cena stawek dla pakietów maszynowych przyjęta w jednostkach Regionalnej Dyrekcji Lasów Państwowych w Toruniu jest znacznie niższa niż średnia kosztorysowa;
2. cena ofertowa zaoferowana przez Przystępującego w zakresie pozycji dotyczącej wyrobu drewna technologią dowolną (CWD-D) w trzebieżach późnych i cięciach sanitarno-selekcyjnych nie odbiegała od pozostałych ofert – stawka Przystępującego była w tym zakresie wyższa od stawki zaoferowanej przez Odwołującego.

W dniu 21 stycznia 2022 r. przystąpienie do postępowania odwoławczego złożył Zakład Usług Leśnych Z. C., wnosząc o oddalenie odwołania w całości. Przystępujący podniósł, że Odwołujący nie wykazał interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwości poniesienia szkody w wyniku naruszenia przepisów ustawy Pzp przez Zamawiającego, jak również nie skierował zarzutów w stronę oferty złożonej przez Wykonawcę G. Sp. J., co decyzję Zamawiającego w tym zakresie czyni ostateczną. Ewentualnie w zakresie zarzutu naruszenia przez Zamawiającego przepisu art. 224 ust. 6 ustawy Pzp oraz art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp Przystępujący wskazał, że zarzut ten uważa za bezzasadny. Powołał się na doświadczenia wyniesione z poprzednich umów, wiedzę w zakresie lokalnej specyfiki robót wchodzących w zakres przedmiotu zamówienia, kosztów potrzebnych do ich zrealizowania. Wskazał, że zdobyta wiedza i doświadczenie umożliwiły mu sporządzenie wyceny na konkurencyjnym poziomie. Podniósł również fakt załączenia do wyjaśnień dowodów pozwalających na pozytywną weryfikację złożonych wyjaśnień. Powołał się również na przedstawioną kalkulację wyceny ofertowej. Zaznaczył, że trzy oferty z najniższymi cenami (oferta Przystępującego, oferta Wykonawcy G. S.j. oraz oferta Odwołującego) są porównywalne pod względem ceny, co w ocenie Przystępującego wydaje się potwierdzać, że w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego jest możliwe wykonanie przedmiotu zamówienia za cenę niższą niż kwota, jaką Zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Odwołał się do parametru rynkowego, a nie szacunkowego dokonywania wyceny ofert. Podkreślił, że wykonawcy dokonują wyceny w tym samym czasie, opierając się na tych samych warunkach rynkowych. Przystępujący zauważył także, że zarzuty Odwołującego opierają się na porównaniu jego własnej kalkulacji oraz jego własnych wyjaśnień do kalkulacji i wyjaśnień Przystępującego bez dopuszczenia faktu, że metodyka zastosowana przez Przystępującego mogła być inna. Przystępujący swoje kalkulacje ocenił jako rzetelne i odnoszące się do norm czasu pracy ustanowionego dla prac leśnych oraz do *zakresu wykonywanych czynności dla wskazywanych zakresów rzeczowych określonych w dokumentach zamówienia.*

W dniu 26 stycznia 2022 r. pismo procesowe w sprawie złożył Odwołujący wskazując, że stanowi ono uzupełnienie uzasadnienia odwołania oraz odpowiedź na pisma Zamawiającego oraz Przystępującego. Odwołujący w pierwszej kolejności wskazał na obowiązek Przystępującego do wykazania, że cena, jaką zaoferował nie jest rażąco niska. Następnie Odwołujący wskazał na ogólnikowy charakter wyjaśnień złożonych przez Przystępującego zarówno w odpowiedzi na pierwsze, jak i drugie wezwanie. Odwołujący zakwestionował deklarację Przystępującego w zakresie uwzględnienia w cenie ofertowej wszystkich kosztów związanych z realizacją usług objętych przedmiotem zamówienia – w ocenie Odwołującego (...) *ten argument jest jednak niemożliwy do zweryfikowania (...)*. W dalszej części Odwołujący odniósł się do poszczególnych elementów cenotwórczych takich jak: zatrudnienie, amortyzacja, serwis, obsługa sprzętu, posiadany sprzęt, wydajność pozyskania i zrywki, zużycie paliwa oraz cenę paliwa. W odniesieniu do zatrudnienia Odwołujący wskazał, że z dokumentów złożonych przez Przystępującego nie wynika który z pracowników miałby realizować prace stanowiące przedmiot wyjaśnień w zakresie ceny rażąco niskiej – czy osoby te dysponują stosownymi uprawnieniami oraz czy są zatrudnione przez Przystępującego. Odwołujący podniósł, że Przystępujący załączył do wyjaśnień dwie nieaktualne umowy o pracę, w tym jedną dotyczącą zatrudnienia na stanowisku operatora rębaka – jest to stanowisko nie dotyczące usług objętych wyjaśnieniami. W odniesieniu do jednej z umów o pracę zawartej w dniu 1 sierpnia 2012 r. na czas nieokreślony Odwołujący wskazał, że z uwagi na znaczny upływ czasu, jaki minął od jej zawarcia, należało żądać dokumentów potwierdzających zgłoszenie pracownika, którego ww. umowa dotyczyła, do ubezpieczeń społecznych. Ponadto Odwołujący podniósł, że Przystępujący nie uwzględnił w kalkulacji kosztów zatrudnienia prac wykonywanych metodą ręcznego pozyskania, co w ocenie Odwołującego wpływa na zwiększenie kosztu usługi. W odniesieniu do posiadanego sprzętu Odwołujący zarzucił, że Przystępujący nie przedłożył dowodów potwierdzających przysługujące mu prawo własności do harwestera oraz forwardera – złożone faktury bez potwierdzenia zapłaty nie dowodzą przejścia prawa własności na Przystępującego. W zakresie pozostałych elementów cenotwórczych kwestionowanych w treści pisma z dnia 26 stycznia 2022 r. Odwołujący podniósł ogólnikowość twierdzeń Przystępującego, brak udowodnienia, brak wskazania podstaw do przyjętych założeń, jak również brak wyliczeń. Dodatkowo Odwołujący stwierdził, że drugie wezwanie skierowane do Przystępującego w trybie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp było bezpodstawne i stanowiło próbę *naprawienia braków pierwotnej odpowiedzi*. W ocenie Odwołującego drugie wezwanie z trybie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp zostało skierowane do Przystępującego nie ze względu na brak możliwości zrozumienia pierwotnej odpowiedzi, ale z uwagi na jej wadliwość. Wskazuje na to już sama treść skierowanego przez Zamawiającego wezwania z dnia 22 grudnia 2021 r. dotycząca braków dowodowych. Odwołujący podniósł, że nawet druga próba wezwania

Przystępującego do złożenia stosownych wyjaśnień w zakresie ceny rażąco niskiej oraz załączenia dowodów nie spowodowała naprawienia pierwotnie złożonych wyjaśnień. Odnosząc się do interesu we wniesieniu odwołania Odwołujący wywiódł swój interes z faktu ubiegania się o przedmiotowe zamówienie publiczne w sytuacji, gdy za najkorzystniejszą została uznana kwestionowana przez niego oferta Przystępującego. Jak wskazał Odwołujący, uwzględnienie zarzutów odwołania skutkować będzie dokonaniem oceny kolejnej spośród ofert złożonych w postępowaniu. Wskazał przy tym, że do uzyskania interesu prawnego przez Odwołującego nie było konieczne kierowanie zarzutów w zakresie oferty sklasyfikowanej na drugim miejscu w rankingu ofert.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron i Uczestników postępowania, na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.

Z uwagi na ustalenie spełnienia wymogów określonych w przepisie art. 525 ust. 1, 2 i 3 ustawy Pzp Izba uznała za skuteczne przystąpienie do postępowania odwoławczego zgłoszone przez Wykonawcę Zakład Usług Leśnych Z. C. z siedzibą w Okalewie (dalej: „Przystępujący”) po stronie Zamawiającego.

Izba stwierdziła brak zaistnienia przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, o których mowa w przepisie art. 528 ustawy Pzp.

W zakresie legitymacji do wniesienia odwołania Izba uznała, że Odwołujący, który złożył ofertę w przedmiotowym postępowaniu posiada interes w uzyskaniu zamówienia oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy, czym wypełnił materialnoprawne przesłanki dopuszczalności odwołania, o których mowa w przepisie art. 505 ust. 1 ustawy Pzp. Odwołujący złożył ofertę w przedmiotowym postępowaniu z ramach pakietu V, a w przypadku potwierdzenia się zarzutów odwołania i nakazania Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i odrzucenia oferty Przystępującego, oferta Odwołującego mogłaby zostać wybrana jako najkorzystniejsza. Izba uznała za chybione stanowisko prezentowane w tym zakresie przez Zamawiającego oraz Przystępującego, wyrażające się w twierdzeniu, że wykazanie interesu w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia oraz możliwości wystąpienia szkody po stronie Odwołującego w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy nie jest możliwe bez zaskarżenia oferty złożonej przez drugiego w rankingu ofert w ramach pakietu V wykonawcę – G. S.j. Izba w tym zakresie ustaliła, że – jak wynika z protokołu postępowania

– druk ZP-PN – Zamawiający w toku przedmiotowego postępowania zastosował procedurę, o której mowa w art. 139 ust. 1 ustawy Pzp. Zatem z uwagi na fakt, że oferta Wykonawcy G. S.j. nie została oceniona w sposób ostateczny, nie można było wykluczyć realnej możliwości uzyskania przedmiotowego zamówienia przez Odwołującego w sytuacji uwzględnienia odwołania przez Izbę.

Izba dokonała ustaleń faktycznych w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, na który składa się dokumentacja postępowania o udzielenie zamówienia przekazana przez Zamawiającego, w szczególności protokół postępowania – druk ZP-PN, Specyfikacja Warunków Zamówienia wraz z załącznikami, oferty wykonawców ubiegających się o uzyskanie przedmiotowego zamówienia, korespondencja prowadzona przez Zamawiającego z Przystępującym w zakresie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp, informacja o wyborze oferty najkorzystniejszej z dnia 4 stycznia 2022 r.

Izba ustaliła, co następuje.

Zamawiający prowadzi postępowanie mające za przedmiot wykonywanie usług z zakresu gospodarki leśnej na terenie Nadleśnictwa Toruń w roku 2022. Przedmiotem zamówienia są usługi z zakresu gospodarki leśnej zgodnie z określeniem w art. 6 ust. 1 pkt. 1 ustawy z dnia 28 września 1991 r. o lasach (tekst jedn.: Dz. U. z 2021 r. poz. 1275 ze zm.) obejmujące prace z zakresu hodowli i ochrony lasu, ochrony przeciwpożarowej, pozyskania i zrywki drewna, do wykonania na terenie Nadleśnictwa Toruń w roku 2022. Zgodnie z punktem 3.1.2. SWZ zakres rzeczowy przedmiotu zamówienia obejmuje sumaryczne ilości prac z zakresu hodowli i ochrony lasu, ochrony przeciwpożarowej, pozyskania i zrywki drewna wynikające z Załącznika nr 3 do SWZ, na który składają się:

Załącznik nr 3.1. – rozmiar prac według grup czynności, czynności i lokalizacji;

Załącznik nr 3.2. – układ sortymentowy pozyskania drewna;

Załącznik nr 3.3. – zestawienie odległości i warunków zrywki drewna;

Załącznik nr 3.4. – zestawienie pozycji nieudostępionych dla pozyskania maszynowego;

Załącznik nr 3.5. – informacja o stosowaniu możliwych technologii pozyskania drewna.

Zgodnie z punktem 3.1.7. SWZ przedmiot zamówienia został podzielony na 5 części:

Pakiet I – leśnictwa: Olek, Gutowo;

Pakiet II – leśnictwa: Łysomice, Wrzosy;

Pakiet III – leśnictwa: Kamieniec, Raciniewo

Pakiet IV – leśnictwa: Janowo, Strzyżawa, Wałdowo, Szkółka Leśna Janowo – prace

leśne, Szkółka Leśna Janowo – prace Szkółkarskie

Pakiet V – Specjalistyczny - harwesterowy (obszar całego Nadleśnictwa).

Wartość szacunkowa zamówienia dla pakietu V została określona na kwotę 1.137.104,98 zł. Zamawiający wskazał, że na realizację zamówienia objętego Pakietem V zamierza przeznaczyć kwotę 1.137.104,98 zł.

W punkcie 15 SWZ ustalono sposób obliczenia ceny, zgodnie z którym wykonawca zobowiązany został podać w Formularzu Oferty (Załącznik nr 1 do SWZ) łączną cenę za wszystkie pozycje (prace) przewidziane w Kosztorysie Ofertowym (Załącznik nr 2 do SWZ) dla Pakietu, na który składa swoją ofertę. Ceny jednostkowe za poszczególne pozycje (prace) wchodzące w skład Pakietu powinny być podane na Kosztorysie Ofertowym. Każda cena jednostkowa musi być tak podana, aby pokrywać wszelkie koszty i ryzyka Wykonawcy związane z realizacją czynności, której dotyczy. Wykonawca nie może kosztów realizacji danej czynności doliczać do kosztów realizacji innych czynności. Cena łączna wynikająca z Kosztorysu Ofertowego za poszczególne pozycje (prace) wchodzące w skład danego Pakietu powinna zostać przeniesiona do Formularza Oferty (Załącznik nr 1 do SWZ). Formularz Oferty (Załącznik nr 1 do SWZ) oraz Kosztorys Ofertowy (Załącznik nr 2 do SWZ) muszą być wypełnione odrębnie dla każdego Pakietu, na który ofertę składa Wykonawca. Cenę łączną należy podać w złotych w kwocie brutto w odniesieniu do całego przedmiotu zamówienia dla danego Pakietu, z dokładnością do dwóch miejsc po przecinku (zgodnie z matematycznymi zasadami zaokrągleń) wraz z wyszczególnieniem w Kosztorysie Ofertowym (Załącznik nr 2 do SWZ) zastosowanej stawki podatku VAT. Stawkę podatku od towarów i usług (VAT) należy uwzględnić w wysokości obowiązującej na dzień składania ofert. Określony w SWZ rzeczowy zakres przedmiotu zamówienia oraz postanowienia wynikające ze wzoru umowy załączonego do SWZ (Załącznik nr 12 do SWZ) stanowią podstawę do obliczenia cen jednostkowych oraz ceny łącznej wynikającej z oferty.

W postępowaniu w ramach pakietu V złożono sześć ofert. Ofertą najkorzystniejszą w kryterium cena (spośród ofert niepodlegających odrzuceniu) była oferta Przystępującego z ceną 923.016,60 zł. Na drugim miejscu w rankingu ofert była oferta złożona przez Wykonawcę G. S.J. z ceną 966.875,62 zł, natomiast na trzecim miejscu w rankingu ofert była oferta Odwołującego z ceną 977.621,94 zł.

Zamawiający pismem z dnia 9 grudnia 2021 r. wezwał Przystępującego do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny w trybie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp w zakresie części składowej oznaczonej nazwą *całkowity wyrób drewna technologią dowolną (CWD-D) w trzebieżach*

późnych i cięciach sanitarno-selekcyjnych. W wezwaniu wskazano, że Przystępujący w ramach powyższej części składowej zaoferował cenę jednostkową brutto w kwocie 334 065,60 zł, która jest niższa o 43 % od wartości zamówienia ww. części składowej ustalonej przed wszczęciem postępowania.

W treści wezwania wskazano, że zaoferowana cena wydaje się rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia i budzi wątpliwości Zamawiającego w zakresie możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi przez Zamawiającego lub wynikającymi z odrębnych przepisów.

W związku z powyższym Zamawiający na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp wezwał Przystępującego do udzielenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów dotyczących wyliczenia ceny jednostkowej dla czynności CWD-D dla pozyskania w trzebieżach późnych i cięciach sanitarno-selekcyjnych.

Wyjaśnienia, zgodnie z treścią wezwania, mogły dotyczyć w szczególności:

- 1) zarządzania procesem produkcji, świadczonych usług lub metody budowy;
- 2) wybranych rozwiązań technicznych, wyjątkowo korzystnych warunków dostaw, usług albo związanych z realizacją robót budowlanych;
- 3) oryginalności dostaw, usług lub robót budowlanych oferowanych przez wykonawcę;
- 4) 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 2018 r. poz. 2177 oraz z 2019 r. poz. 1564) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie;
- 5) zgodności z prawem w rozumieniu przepisów o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej;
- 6) zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie;
- 7) zgodności z przepisami z zakresu ochrony środowiska;
- 8) wypełniania obowiązków związanych z powierzeniem wykonania części zamówienia podwykonawcy.

W odpowiedzi na powyższe wezwanie, pismem z dnia 14 grudnia 2021 r. Przystępujący wyjaśnił, co następuje:

Moja firma od ponad 15 lat wykonuje usługi z zakresu gospodarki leśnej, w tym także pozyskanie drewna maszynami wielooperacyjnymi. Posiadam wykwalifikowaną kadrę

pracowniczą, która przy pomocy własnego (nieleasingowanego) sprzętu (harwestery, forwardery, zestawy zrywkowe) wykonuje powierzone mojej firmie zadania zgodnie ze sztuką leśną, gdyż posiadam wykształcenie leśne i dwudziestoletnie doświadczenie pracy w lesie. Na potwierdzenie posiadam odpowiednie referencje.

W tym postępowaniu oferując stawki za pozyskanie i zrywkę drewna (CWD-D) w TP, CSS wziąłem pod uwagę wszystkie koszty związane z prawidłowym i terminowym wykonywaniem usług zawartych w przedmiotowej ofercie. Moja firma nie zamierza korzystać z usług podwykonawców w czasie realizacji zadań zawartych w ofercie, a własna kadra pracownicza i sprzęt przez nią wykorzystywany spełnia wszystkie niezbędne wymagania stawiane przez zamawiającego w trakcie realizacji umów.

Bazując na wieloletnim doświadczeniu, znajomości terenu Nadleśnictwa Toruń i biorąc pod uwagę wszystkie okoliczności mogę jednoznacznie potwierdzić, że jestem w stanie wykonać zaoferowane usługi za określoną w ofercie cenę.

Przystępujący w ww. piśmie zawierającym wyjaśnienia zawarł następującą kalkulację kosztów:

Stawka jednostkowa zaoferowana za pozyskanie i zrywkę w TP i CSS na terenie Nadleśnictwa Toruń w 2022 roku - 38zł za m^3 , na którą składa się:

1. Pozyskanie drewna za cenę 24 zł/ m^3 - co przy średniej wydajności harwestera w TP i CSS 12 m^3 /godzinę pracy daje stawkę godzinową pracy harwestera na poziomie 288zł/godzinę.

2. Zrywka drewna za cenę 14 zł/ m^3 - co przy średniej wydajności zestawu zrywkowego na poziomie 12 m^3 / na godzinę daje stawkę godzinową w wysokości 168 zł/godzinę.

Stawki godzinowe w zupełności wystarczają na prawidłowe wykonanie zadań i odpowiadają średnim stawkom na rynku, a stawka za m^3 jest zbliżona do stawek proponowanych przez innych oferentów.

Ceny usług CWD-D są również znacząco wyższe od cen, za jakie moja firma pracowała w 2021 roku.

Jako załączniki do ww. wyjaśnień Przystępujący załączył referencje wystawione przez Nadleśnictwo Dobrzejewice oraz dyplom wystawiony przez Państwową Inspekcję Pracy.

Zamawiający, działając w trybie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp, pismem z dnia 22 grudnia 2021 r. wezwał Przystępującego do uzupełnienia wyjaśnień przez przedłożenie dowodów potwierdzających wystosowane oświadczenia:

1. umów o pracę potwierdzających, że pracownicy posiadają wieloletnie umowy o pracę, lub wykazanie doświadczenia na podstawie ukończonych kursów (przedłożenie

- zaświadczeń, certyfikatów);
2. dokumentów potwierdzających własność wskazanego sprzętu używanego do zrealizowania zadania (m.in. harwestera oraz forwardera);
 3. aktualnych przeglądów UDT;
 4. przedłożenie wyliczenia kosztów dla prawidłowego i terminowego wykonania usługi, o których mowa w złożonych wyjaśnieniach.

Wezwany Przystępujący pismem z dnia 28 grudnia 2021 r. złożył wyjaśnienia tożsame z tymi, które zawarł w piśmie z dnia 14 grudnia 2021 r. Uzupełnił je jednak o rozbudowaną kalkulację cenową:

Stawka jednostkowa zaoferowana za pozyskanie i zrywkę w TP i CSS na terenie Nadleśnictwa Toruń w 2022 roku - 38zł za m³, na którą składa się :

1. *Pozyskanie drewna za cenę 24 zł/m³ - co przy średniej wydajności harwestera w TP i CSS 12 m³/godzinę pracy daje stawkę godzinową pracy harwestera na poziomie 288 zł/godzinę*
 - a) *Paliwo 15l*5zł=75 zł/godz.;*
 - b) *Operator 30 zł netto + ZUS + narzuty = 75 zł/godz.;*
 - c) *Amortyzacja, serwis i obsługa sprzętu = 30 zł/godz.;*
 - d) *Stawka pozwala na częściowe ręczne pozyskanie drewna*
2. *Zrywka drewna za cenę 14 zł/m³-co przy średniej wydajności zestawu zrywkowego na poziomie 12 m³/na godzinę daje stawkę godzinową w wysokości 168 zł/godzinę*
 - e) *Paliwo 10l*5 zł = 50 zł/godz.;*
 - f) *Operator 25 zł netto + ZUS + narzuty = 55 zł/godz.;*
 - g) *Amortyzacja, serwis i obsługa sprzętu = 20 zł/godz.*

Przy zachowaniu średniej wydajności 12 m³ na godzinę stawki godzinowe w zupełności wystarczają na prawidłowe i terminowe wykonanie zleconych zadań.

Do ww. wyjaśnień Przystępujący załączył:

1. 3 umowy o pracę:
 - a) umowę z dnia 30 lipca 2014 r. zawartą na czas określony do dnia 29 lipca 2016 r. dotyczącą rodzaju pracy: operator rębaka, koordynator prac;
 - b) umowa o pracę z dnia 30 lipca 2014 r. zawarta na czas określony do dnia 29 lipca 2016 r. dotyczącą rodzaju pracy: operator rębaka;
 - c) umowa o pracę z dnia 1 sierpnia 2012 r. zawarta na czas nieokreślony, dotyczącą rodzaju pracy: robotnik leśny;
2. świadectwa ukończenia kursów i szkoleń;
3. badania UDT;

4. faktury za zakup sprzętu:

- a) fakturę z dnia 2 stycznia 2018 r. wystawioną w przedmiocie sprzedaży forwardera VALMET 890.3. Jako warunek zapłaty wskazano: przelew 7 dni od dnia wystawienia faktury;
- b) fakturę z dnia 29 października 2021 r. mającą za przedmiot forwarder Komatsu typ 840.4. Wskazano płatność: przelew w terminie 15 listopada 2021 r. Faktura opatrzona adnotacją: warunki dotyczące przeniesienia własności rzeczy w związku z zakończeniem umowy leasingu (wskazany numer i data umowy). Sprzedający przenosi na Nabywcę własność rzeczy określonych na fakturze po uregulowaniu całej kwoty wymienionej na fakturze. Dokumentem potwierdzającym przeniesienie własności jest potwierdzenie dokonania przelewu okazane przez Nabywcę;
- c) fakturę z dnia 1 grudnia 2021 r. mającą za przedmiot maszynę leśną Harvester. Faktura została opatrzona adnotacją: niniejszy dokument nie przenosi prawa własności przedmiotu w nim wskazanego (...). Dokument przenoszący prawo własności zostanie wystawiony po zapłacie ceny wskazanej w niniejszej pro formie oraz innych należności wynikających z umowy.

Zamawiający w dniu 4 stycznia 2022 r. poinformował o wyborze oferty Przystępującego – Zakład Usług Leśnych Z. C. jako najkorzystniejszej w zakresie pakietu V objętego przedmiotowym postępowaniem.

Izba zważyła, co następuje.

Mając na uwadze zgromadzony w sprawie materiał dowodowy oraz orzekając w granicach zarzutów podniesionych w odwołaniu Izba uznała, że w przedmiotowym postępowaniu Odwołujący nie wykazał że doszło do naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp, które miało lub mogło mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Tym samym, działając na podstawie art. 554 ust. 1 ustawy Pzp Izba uznała, że rozpoznawane odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie.

Odnosząc się do zarzutów zawartych w treści odwołania należy stwierdzić, że w ocenie Izby wskazany przez Odwołującego zarzut naruszenia przepisu art. 224 ust. 6 ustawy Pzp oraz art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty Przystępującego mimo, że złożona przez niego oferta zawiera cenę rażąco niską, a złożone przez niego

wyjaśnienia wraz z dowodami udzielone w odpowiedzi na wezwania Zamawiającego w zakresie ceny są nieudowodnione, nieprzekonujące i niewiarygodne oraz nie uzasadniają, że zaoferowana przez niego cena nie jest rażąco niska – nie został wykazany..

Z treści odwołania wynika, że kwestionowaną przez Odwołującego czynnością było zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez Przystępującego z uwagi na rażąco niską cenę, jednak w istocie Odwołujący w żaden sposób nie odniósł się do wartości cenowej zaoferowanej przez Przystępującego, nie podjął nawet próby wykazania, że zaoferowana przez niego stawka jest rażąco niska i nie jest realnym zrealizowaniem przedmiotowej usługi za podaną przez Przystępującego cenę. Odwołujący swoje zarzuty sprowadził do zanegowania formalnej poprawności wyjaśnień złożonych przez Przystępującego w trybie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp. Odwołujący zawartej w zarzucie tezy, że cena zaoferowana przez Przystępującego jest rażąco niska nie uargumentował w żaden sposób. Nie podał żadnych okoliczności faktycznych, które mogłyby wskazywać, że tak skalkulowana cena nie ma charakteru realnego, w szczególności nie odniósł się do przedstawionej przez Przystępującego kalkulacji, nie zakwestionował poszczególnych elementów cenotwórczych. W tym miejscu należy podkreślić, że Odwołujący jako wykonawca ubiegający się o uzyskanie przedmiotowego zamówienia sam również dokonał kalkulacji ceny ofertowej w złożonej przez siebie ofercie – znane są mu zatem warunki rynkowe towarzyszące realizacji tej usługi, jak również czynniki wpływające na jej rentowność. Odwołującemu znane były również wyliczenia przedstawione przez Przystępującego oraz zadeklarowane przez niego okoliczności stanowiące podstawę dokonanych wyliczeń (np. dysponowanie własnym sprzętem oraz średnia wydajność tego sprzętu). Mając to na uwadze należy stwierdzić, że Odwołujący miał możliwość zakwestionowania ceny zaoferowanej przez Przystępującego za realizację zamówienia w zakresie części składowej oznaczonej nazwą *całkowity wyrób drewna technologią dowolną (CWD-D) w trzebieżach późnych i cięciach sanitarno-selekcyjnych*, czego jednak zaniechał, pozostawiając zarzut w tym zakresie niewykazany i nieudowodniony. Swoją argumentację sprowadził natomiast do zanegowania poprawności wyjaśnień złożonych przez Przystępującego w odpowiedzi na wezwanie skierowane do niego w trybie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp. Odwołujący podniósł, że kalkulacji kosztów (uzupełnionej o koszty paliwa, amortyzację, serwis i obsługę sprzętu, wynagrodzenie operatora) Przystępujący nie poparł dowodami, jak np. faktury za paliwo, koszty związane z serwisem sprzętu, deklaracjami ZUS potwierdzającymi wysokość odprowadzanych składek na ubezpieczenie społeczne oraz zdrowotne. Odwołujący wskazał ponadto, że Przystępujący załączył jako dowody dwie umowy o pracę zawarte w dniu 29 lipca 2014 r. na czas określony do dnia 29 lipca 2016 r. nie dołączając jednocześnie kopii aneksów przedłużających te umowy lub aktualnych deklaracji ZUS. W ocenie Odwołującego

Przystępujący nie udowodnił posiadania wieloletnich umów o pracę z zatrudnionymi pracownikami ani też rzeczywistego posiadania tych pracowników. Odwołujący podniósł również, że Przystępujący powołał się na posiadanie sprzętu nieobjętego leasingiem, jednak na potwierdzenie powyższego złożył faktury leasingowe. Odwołujący skupił się zatem jedynie na formalnych aspektach udzielonych wyjaśnień, wywodząc konieczność złożenia przez Przystępującego wraz z wyjaśnieniami dowodów, których Zamawiający wprost w wezwaniu nie żądał, wyłącznie w oparciu o własne subiektywne przekonanie, że powinny one zostać złożone, a jednocześnie w żaden sposób nie podważył samej realności zaoferowanej przez Przystępującego ceny. Dodatkowo Odwołujący podkreślił, że Przystępujący nie uwzględnił w swojej kalkulacji pozycji zawartej w załączniku nr 3.1 do SWZ – 3339 m³ do pozyskania ręcznego, co zostało uwzględnione w wyjaśnieniach rażąco niskiej ceny przedstawionych przez Odwołującego.

Izba uznała podaną przez Odwołującego argumentację za niewystarczającą do skutecznego wykazania zarzutu – zwłaszcza wobec faktu, że Odwołujący zastosował argumentację jednotorowo – nie uwzględniając i nie wykazując kwestii kluczowej dla rozstrzygnięcia – rażącego charakteru ceny. W ocenie Izby twierdzenia zawarte w odwołaniu nie pozwalają na podważenie realności i rynkowego charakteru ceny zaoferowanej przez Przystępującego.

Zgodnie z przepisem art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia. Definicja ceny rażąco niskiej została przedstawiona w wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 30 stycznia 2007 r. (sygn. akt: XIX Ga 3/07) w którym wskazano, że *o cenie rażąco niskiej można mówić wówczas, gdy oczywiste jest, że przy zachowaniu reguł rynkowych wykonanie umowy przez wykonawcę byłoby dla niego nieopłacalne. Rażąco niska cena jest to cena niewiarygodna, oderwana całkowicie od realiów rynkowych. Przykładem może być oferowanie towarów poniżej lub wytworzenia albo oferowanie usług za symboliczną kwotę.*

Zgodnie z przepisem art. 224 ust. 6 ustawy Pzp odrzuceniu, jako oferta z rażąco niską ceną lub kosztem, podlega oferta wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie, lub, jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu.

Izba stwierdziła, że istotnie wyjaśnienia składane przez wykonawców ubiegających się o uzyskanie zamówienia w odpowiedzi na wezwanie w trybie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp powinny w sposób wyczerpujący i konkretny wykazywać możliwość wykonania zamówienia na warunkach określonych w SWZ za cenę wskazaną w ofercie. Wykonawca wezwany w

trybie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp jest zobowiązany na tyle szczegółowo wyjaśnić względy, dla których był uprawniony zaoferować taką cenę, by Zamawiający nie miał już podstaw mieć w tej sprawie wątpliwości (tak też KIO w wyroku z dnia 28 grudnia 2021 r., sygn. akt: KIO 3594/21).

W ocenie Izby kluczowym dla rozstrzygnięcia sprawy jest jednak ustalenie i wykazanie, czy kwestionowana cena istotnie ma charakter rażąco niski, nierealny, czy nie gwarantuje możliwości zrealizowania zamówienia zgodnie z wymaganiami ustalonymi przez Zamawiającego bez ponoszenia straty przez Wykonawcę. Taki jest też cel składania wyjaśnień przez wykonawców – ustalenie, czy cena jest rażąco niska – co po stronie wykonawców oznacza konieczność wykazania, że za zaoferowaną cenę są w stanie zrealizować zamówienie na warunkach ustalonych przez Zamawiającego bez ponoszenia strat. Izba uznała, że generalna zasada nakładająca ciężar dowodu na Przystępującego nie zwalnia Odwołującego z udowodnienia i wykazania zarzutów odwołania. Tymczasem Odwołujący w treści odwołania – jak zostało wskazane powyżej – pominął w sposób całkowity realność i rynkowość zaoferowanej przez Przystępującego ceny. Treść uzasadnienia odwołania koncentruje się w zasadzie jedynie na opisie stanu faktycznego bez podjęcia próby oceny czynności podjętych przez Zamawiającego w postępowaniu w związku z wyjaśnieniem przez Przystępującego zaoferowanej ceny. W tym miejscu Izba przypomina, treść zarzutu nie jest ograniczona wyłącznie do twierdzeń zawartych we wstępnej części odwołania (*petitum*), a dotyczy również okoliczności faktycznych zawartych w sformułowanej przez Odwołującego argumentacji. Odwołanie powinno wyrażać zastrzeżenia wobec dokonanych przez Zamawiającego czynności lub zaniechań, co oznacza obowiązek zaprezentowania przez Odwołującego nie tylko podstawy prawnej takich zastrzeżeń, ale przede wszystkim argumentacji odnoszącej się do postulowanej oceny. Oznacza to, że odwołanie powinno konkretyzować postawiony zarzut, zawierać wskazanie okoliczności faktycznych, które uzasadniają stawianie Zamawiającemu wyartykułowanych w odwołaniu zastrzeżeń. O treści zarzutu decyduje przytoczona podstawa faktyczna oraz wskazane przez odwołującego okoliczności. Podkreślenia wymaga, że orzecznictwo sądów powszechnych, jak również Krajowej Izby Odwoławczej wskazuje na potrzebę ścisłego odczytywania treści zarzutu, w tym przede wszystkim niedopuszczalność wykraczania poza jego treść. W ocenie składu orzekającego przedstawienie w toku postępowania odwoławczego powyższych okoliczności faktycznych wraz z argumentacją nie może być postrzegane jako uzupełnienie postawionych w odwołaniu zarzutów, ponieważ nie prowadzi ono do dowodzenia czegoś co już zostało wskazane w odwołaniu, lecz do wykazania faktów, które na moment złożenia odwołania nie były podane. Uznanie argumentacji zawartej w pismach procesowych złożonych przez Odwołującego i jego argumentacji prowadziłyby do przywrócenia

Odwołującemu terminu na przedstawienie dodatkowych, nowych zarzutów, co jest niedopuszczalne w świetle obowiązujących przepisów, bowiem termin na wniesienie odwołania nie podlega przywróceniu.

Odwołujący swoją argumentację w tym zakresie rozbudował dopiero w piśmie procesowym z dnia 26 stycznia 2022 r. złożonym tego dnia do akt sprawy. Dodatkowo Odwołujący zakwestionował w ww. piśmie zasadność dwukrotnego wezwania skierowanego przez Zamawiającego w trybie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp do Przystępującego.

Izba uznała, że ww. zarzut nie został podniesiony w odwołaniu. Zgodnie z brzmieniem art. 555 ustawy Pzp Izba nie może orzekać co do zarzutów, które nie były zawarte w odwołaniu. Twierdzenia podniesione przez Odwołującego w piśmie z dnia 26 stycznia 2022 r. odczytywane przez pryzmat uzasadnienia prawnego i faktycznego zawartego w odwołaniu uznać należy za spóźnione i wykraczające poza określone w odwołaniu podstawy faktyczne zarzutu. Z tego też względu nie podlegają one merytorycznej ocenie i nie zostały uwzględnione przy dokonywaniu ustaleń w niniejszej sprawie. Jak bowiem Krajowa Izba Odwoławcza wskazała w wyroku z dnia 14 stycznia 2022 r. (sygn. akt: KIO 3637/21) *Nie wystarczy zatem, aby wykonawca sformułował w odwołaniu zarzut naruszenia danego przepisu ustawy Pzp, ale też musi w uzasadnieniu faktycznym wskazać wszystkie okoliczności, które chce podnieść, celem potwierdzenia zasadności swoich twierdzeń.*

Mając na uwadze powyższe Izba stwierdziła, że w przedmiotowym stanie faktycznym sam fakt zanegowania wyjaśnień złożonych przez Przystępującego w zakresie rażąco niskiej ceny oraz braku złożenia stosownych dowodów nie może stanowić dostatecznej i samodzielnej podstawy do podważenia wiarygodności złożonych wyjaśnień w zakresie charakteru zaoferowanej ceny – w szczególności w sytuacji, gdy Odwołujący nie zakwestionował rynkowości i realności ceny zaoferowanej przez Przystępującego.

W tym stanie rzeczy Izba uznała, że odwołanie podlega oddaleniu w całości i na podstawie art. 553 ustawy Pzp orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557 i 575 ustawy Pzp oraz rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz. U. z 2020r. poz. 2437)

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

.....

.....

.....