

Sygn. akt: KIO 1393/14

**WYROK**  
**z dnia 17 lipca 2014 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:**

**Przewodniczący : Ryszard Tetzlaff**

**Protokolant: Paulina Nowicka**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **17 lipca 2014 r. w Warszawie** odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **07 lipca 2014 r.** przez **Budimex Budownictwo Sp. z o.o., ul. Stawki 40, 01 -040 Warszawa** w postępowaniu prowadzonym przez **Województwo Podkarpackie – Podkarpacki Zarząd Dróg Wojewódzkich, ul. T. Boya-Żeleńskiego 19a, 35-105 Rzeszów**

**orzeka:**

- 1. Oddala odwołanie;**
- 2. kosztami postępowania obciąża Budimex Budownictwo Sp. z o.o., ul. Stawki 40, 01 -040 Warszawa i:**
  - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy), uiszczoną przez Budimex Budownictwo Sp. z o.o., ul. Stawki 40, 01-040 Warszawa tytułem wpisu od odwołania.**

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 9 sierpnia 2013 r. poz. 907 z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego **w Rzeszowie**.

**Przewodniczący:**

.....

## Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego na: „Budowa wschodniej obwodnicy miasta Brzozowa - w ciągu drogi wojewódzkiej nr 886 Domaradz-Brzozów-Sanok”, zostało wszczęte ogłoszeniem w Dzienniku Urzędowym Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich za numerem 2014/S 055-091324 dnia 19.03.2014 r., przez Województwo Podkarpackie – Podkarpacki Zarząd Dróg Wojewódzkich, ul. T. Boya-Żeleńskiego 19a, 35-105 Rzeszów zwany dalej: „Zamawiającym”.

W dniu 27.06.2014 r. (e-mailem) Zamawiający poinformował o wyborze oferty najkorzystniejszej: Konsorcjum Firm: 1) Miejskie Przedsiębiorstwo Dróg i Mostów Sp. z o.o. (Lider), 2) Polbud Pomorze Sp. z o.o. (Partner), 3) Most Sp. z o.o. (Partner) z adresem dla siedziby lidera konsorcjum: ul. Rejtana 6, 35-310 Rzeszów zwane dalej: „Konsorcjum MPDiM Rzeszów”, drugą pozycję w rankingu złożonych ofert zajęło: Budimex Budownictwo Sp. z o.o., ul. Stawki 40, 01 -040 Warszawa zwane dalej: „Budimex Budownictwo Sp. z o.o.” albo „Odwołującym”.

W dniu 07.07.2014 r. (wpływ bezpośredni do Prezesa KIO w) Budimex Budownictwo Sp. z o.o. wniosło na podstawie art. 180 ust.1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 9 sierpnia 2013 r. poz. 907 z późn. zm.) zwanej dalej: „Pzp” odwołanie na w/w czynności. Kopie odwołania Zamawiający otrzymał w dniu 07.07.2014 r. (faxem). Odwołanie wobec czynności i zaniechań Zamawiającego dokonanych w ww. postępowaniu, polegających na:

- 1) wyborze, jako najkorzystniejszej z ofert złożonych w niniejszym postępowaniu, oferty Konsorcjum MPDiM Rzeszów,
- 2) zaniechaniu odrzucenia oferty Konsorcjum MPDiM Rzeszów, mimo, iż jej treść nie odpowiada treści SIWZ,
- 3) zaniechaniu wezwania Konsorcjum MPDiM Rzeszów do złożenia wyjaśnień dotyczących wyjaśnień odnośnie elementów oferty mających wpływ na wysokość zaoferowanej przez nie ceny w trybie art. 90 ust. 1 Pzp. Zarzucił naruszenie:
  - 1) art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum MPDiM Rzeszów w sytuacji, gdy treść oferty tego wykonawcy nie odpowiada treści SIWZ w zakresie, w jakim Konsorcjum nie podało w swojej ofercie wszystkich cen jednostkowych wykonania robót,
  - 2) art. 90 ust. 1 Pzp, poprzez zaniechanie wezwania Konsorcjum MPDiM Rzeszów do

złożenia wyjaśnień odnośnie elementów oferty mających wpływ na wysokość zaoferowanej przez niego ceny, w sytuacji gdy dysproporcja pomiędzy ceną zaoferowaną przez Konsorcjum a cenami zaoferowanymi przez pozostałych Wykonawców ubiegających się o uzyskanie przedmiotowego zamówienia oraz dysproporcja pomiędzy ceną za wykonanie robót branży drogowej przez Konsorcjum a pozostałymi wykonawcami uzasadniała podejrzenie, że cena Konsorcjum może mieć charakter rażąco niski;

względnie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum MPDiM Rzeszów w sytuacji, gdy sposób wyceny przez Konsorcjum cen jednostkowych pozycji Kosztorysu ofertowego branży drogowej wskazuje, iż Konsorcjum nie uwzględniło w cenie ofertowej wszystkich kosztów wykonania tych robót,

3) art. 7 ust. 1 Pzp, poprzez wybór, jako najkorzystniejszej z ofert złożonych w niniejszym postępowaniu, oferty Konsorcjum MPDiM w sytuacji, gdy jego oferta winna być odrzucona, co narusza zasadę uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców.

Wnosił o nakazanie Zamawiającemu:

a) unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty dokonanej w niniejszym postępowaniu,

b) dokonania ponownej oceny i badania ofert złożonych w niniejszym postępowaniu, a w ich wyniku odrzucenie ofert Konsorcjum MPDiM Rzeszów.

Zamawiający w SIWZ wprowadził następujące wymagania w zakresie sposobu obliczania ceny:

Pkt 14. 2.

Ceny jednostkowe należy wypełnić wg załączonego wzoru Kosztorysu Ofertowego - Rozdział II SIWZ Załącznik nr 1 do oferty. Wartość poszczególnych pozycji należy obliczyć jako iloczyn ceny jednostkowej i ilości jednostek. Wartość całości zadania należy obliczyć jako sumę wartości poszczególnych pozycji kosztorysu ofertowego. (...)

Pkt 14.3.

Wykonawca określi ceny i wartości dla wszystkich pozycji wymienionych we wzorze kosztorysu ofertowego.

Odwolujący stwierdził, że Konsorcjum MPDiM Rzeszów nie podało cen jednostkowych dla następujących pozycji Kosztorysu Ofertowego - Rozdział II SIWZ:

Kanalizacja sanitarna Odc. S4-S9, III Roboty budowlano - montażowe kanału, poz. 12  
Kanalizacja z rur dwuściennych PP Ø150.

Kanalizacja sanitarna Odc. Sist1-S10-S11-Sist2 III Roboty budowlano - montażowe kanału,  
poz. 12  
Kanalizacja z rur dwuściennych PP Ø 150

Kanalizacja sanitarna Odc. S12-S16ist-S18-Sist, III Roboty budowlano - montażowe kanału,  
poz. 12  
Kanalizacja z rur dwuściennych PP Ø 150.

Kanalizacja sanitarna Odc. Sist1-S19-S22-Sist2, III Roboty budowlano - montażowe kanału, poz. 12 Kanalizacja z rur dwuściennych PP Ø 150.

Kanalizacja sanitarna Odc. S23-Sist1; S31-Sist2; S32-S325, III Roboty budowlano - montażowe kanału, poz. 12 Kanalizacja z rur dwuściennych PP Ø 150.

Przebudowa gazociągu odc. G5-G6, II Roboty budowlano - montażowe, poz. 17 Łączenie gazociągu przy pomocy złączy stal/PE średnice.

Przebudowa gazociągu odc. G9-G10, II Roboty budowlano - montażowe, poz. 17, Łączenie gazociągu przy pomocy złączy stal/PE średnice.

Przebudowa gazociągu odc. G11a – G11 - G12, II Roboty budowlano - montażowe, poz. 14 Łączenie gazociągu przy pomocy złączy stal/PE średnice.

Przebudowa gazociągu odc. G17 - W - G18, II Roboty budowlano - montażowe, poz. 17 Łączenie gazociągu przy pomocy złączy stal/PE średnice oraz poz. 18. Łączenie rur osłonowych przez zgrzewanie doczołowe Ø 400 PE.

Dodał, iż w ww. pozycjach Kosztorysu Ofertowego - Rozdział II SIWZ przewidział ilość „0”, a co za tym idzie brak wyceny przez Konsorcjum MPDiM Rzeszów wskazanych pozycji nie miała wpływu na wartość ceny ofertowej. Niemniej zaznaczenia wymaga, iż Zamawiający - wiedząc, że w Kosztorysie Ofertowym podał, że ilość w niektórych pozycjach wynosi „0”- wprowadził w powołanych powyżej zapisach SIWZ jednoznacznie brzmiąc wymóg, by podać ceny jednostkowe dla wszystkich pozycji Kosztorysu. W tym zakresie zapisy SIWZ są jednoznaczne i nie budzące jakichkolwiek wątpliwości. Dodać należy także, że wymóg wycenienia wszystkich pozycji Kosztorysu ma także uzasadnienie w zapisach wzoru umowy, jaka zostanie zawarta w wyniku tego postępowania. Umowa ta będzie mianowicie zawarta na Warunkach Kontraktowych Dla Budowy dla robót inżynieryjno - budowlanych projektowanych przez Zamawiającego (tłumaczenie 1 wydania 1999) - FIDIC („czerwony”), które nie zostały przez Zamawiającego zmienione warunkami szczególnymi w zakresie subkl. 12.3. Oznacza to, że do rozliczenia poszczególnych robót będą wykorzystywane ceny ujęte w zatwierdzonym Kontrakcie, a więc podane przez wykonawcę w jego ofercie. Przykładowo, jeżeli wykonane zostaną prace opisane pod pozycją: Kanalizacja sanitarna Odc. Sist1-S10-S11-Sist2 III Roboty budowlano - montażowe kanału, poz. 12 Kanalizacja z rur dwuściennych PP 0150, to winny być one rozliczone po cenie podanej w ofercie wykonawcy, a więc po cenie, której w ofercie Konsorcjum MPDiM Rzeszów brak. Tego typu braku w ofercie Konsorcjum nie może przy tym uzupełnić sam Zamawiający w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp, bowiem na podstawie danych zawartych w ofercie Konsorcjum nie jest on w stanie wyliczyć brakujących cen jednostkowych. W tej sytuacji Zamawiający musiałby więc przeprowadzić z Konsorcjum MPDiM Rzeszów negocjacje zmierzające do ustalenia wysokości brakujących cen jednostkowych, co jest działaniem nieuprawnionym w świetle przepisów Pzp, zwłaszcza przepisu art. 7. Jak

wskazuje się w orzecznictwie KIO co do zasady nie podlega poprawieniu w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp brak wyceny poszczególnych pozycji kosztorysowych w sytuacji, w której zamawiający przyjął kosztorysową formę wynagrodzenia. Jak podkreślono w wyroku z 11.02.2010 r., sygn. akt KIO/UZP 1833/09, przy cenie kosztorysowej istotne znaczenie jako treść oferty mają ceny jednostkowe, służące do faktycznych rozliczeń z uwzględnieniem ilości ustalonej obmiarem powykonawczym. Brak wyceny którejs z pozycji kosztorysu ofertowego, nie jest omyłką, lecz istotnym brakiem oświadczenia woli, nie mieszczącym się w pojęciu art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp (wyrok KIO z 18.05.2010 r., sygn. akt: KIO/UZP 780/10. Podobnie wyrok KIO z 28.06.2011r., sygn. akt: KIO 1252/11, KIO z 30.06.2010r., sygn. akt: KIO 1127/10, KIO z 26.03.2014r., sygn. akt: KIO 479/14).

Na zrealizowanie usługi objętej przedmiotem niniejszego postępowania Zamawiający zamierzał przeznaczyć kwotę 68 000 000,00 zł brutto. Odwołujący zaoferował wykonanie tej usługi za 71 795 090, 49 zł. Oprócz Konsorcjum MPDiM Rzeszów, w niniejszym postępowaniu oferty złożyło pięciu Wykonawców. Cena oferty zaproponowanej przez Konsorcjum znacznie odbiega od cen ofert konkurentów. I tak:

- Odwołujący złożył ofertę z ceną 83 579 357,48 zł,
- Wykonawca Strabag Sp. z o.o. z ceną 84 564 062,44 zł,
- Konsorcjum firm: (1) Himmel i Papesh Opole Sp. z o.o., (2) PRInż Sp. z o.o. Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych z ceną 89 737 598,96 zł,
- Konsorcjum firm: (1) Rejon Budowy Dróg i Mostów w Krośnie Sp. z o.o., (2) Przedsiębiorstwo Robót Drogowych i Mostowych Sp. z o.o. w Sanoku, (3) Przedsiębiorstwo Robót Mostowych „Mosty Łódź” S.A. z ceną 92 934 328,34 zł (dalej jako: „Konsorcjum RBDiM”),
- Bilfinger Infrastructure S.A. z ceną 103 260 813,51 zł. Cena zaoferowana przez Konsorcjum MPDiM Rzeszów odbiega w zaokrągleniu od cen ofert pozostałych Wykonawców odpowiednio o 14%, 15%, 20%, 23%, 30,5%.

Biorąc pod uwagę przedmiot zamówienia w niniejszym postępowaniu, uznał, że dysproporcja pomiędzy ceną ofertową Konsorcjum RBDiM a cenami zaoferowanymi przez pozostałych Wykonawców jest znacząca, co powinno skłonić Zamawiającego do wdrożenia procedury w trybie art. 90 ust. 1 Pzp i wezwania Konsorcjum do złożenia wyjaśnień dotyczących elementów złożonej przez niego oferty mających wpływ na wysokości ceny. Co prawda, ustawodawca nie wskazał żadnych konkretnych wytycznych, pozwalających Zamawiającemu na podjęcie decyzji, czy w danych okolicznościach faktycznych uzasadnione jest podejrzenie zaoferowania rażąco niskiej ceny i wdrożenie procedury określonej w art. 90 ust. 1 Pzp, i nie określił także, że różnica między ceną zaoferowaną przez Wykonawcę a cenami zaoferowanymi przez pozostałych Wykonawców przesądza o tym, że cena oferty Wykonawcy jest rażąco niska, to jednak różnica ta powinna budzić

wątpliwości, jeżeli zważyć, że istotne elementy cenotwórcze są wspólne dla wszystkich wykonawców w niniejszym postępowaniu. Podkreślił, że choć wszystkie ceny złożonych ofert przekraczają możliwości budżetowe Zamawiającego, to jednak przepis art. 90 ust. 1 Pzp stanowi o rażąco niskiej cenie w stosunku do przedmiotu zamówienia, a nie w stosunku do szacunkowej wartości zamówienia. Stąd, w orzecznictwie Izby wskazuje się, że: *szacunki Zamawiającego w zakresie wartości zamówienia lub kwoty, jaką zamierza on przeznaczyć na jego sfinansowanie nie mogą stanowić jedyne i wiarygodnego dowodu, że zaoferowana w postępowaniu przez wykonawcę cena jest ceną rażąco niską, tylko i wyłącznie dlatego, że odbiega od dokonanego przez Zamawiającego szacunku*" (wyrok KIO z 17.06.2010r., sygn. akt: KIO/UZP 1076/10). Podobne stanowisko Izba zajęła w wyroku z 11.07.2012 r., sygn. akt KIO: 1377/12, wyjaśniając, że: *„punktem odniesienia dla badania charakteru ceny oferty - dla zamawiającego nie powinna być wyłącznie ustalona przez niego wartość zamówienia, ale takie ceny zaoferowane przez innych wykonawców, biorących udział w danym postępowaniu, ceny ofert zbliżonych zamówień, monitorowanie cen rynkowych w danej branży, np. odnoszonych do ceny jednostkowej 1 mb danego rodzaju inwestycji liniowych, itp. Jeżeli bowiem zamawiający ma prawidłowo ocenić ofertę wykonawcy pod względem tego - czy nie podaje ona ceny zaniżonej poniżej kosztów produkcji - musi mieć niezbędne rozeznanie rynkowe, które pozwoliłoby mu na prawidłową weryfikację ceny i ewentualne podjęcie czynności odrzucenia oferty z tej przyczyny".* Ponadto: *„W chwili oceny ofert, jedynym obiektywnym wyznacznikiem tego, czy cena może być uznana za rażąco niską jest wartość zamówienia z podatkiem VAT. Wyznacznik ten nie jest jednak wyznacznikiem bezwzględnie wiążącym i ostatecznym, ze względu choćby na możliwość oszacowania przez zamawiającego wartości zamówienia z nienależytą starannością czy specyfikę danego postępowania. W doktrynie i orzecznictwie wskazuje się na odniesienie również do cen zaoferowanych przez innych wykonawców, gdy zaoferowane ceny znacząco się od siebie różnią oraz do cen rynkowych. Równocześnie należy podkreślić, że sam fakt, że cena oferty jest niższa od wartości szacunkowej zamówienia oraz cen innych ofert złożonych w postępowaniu nie jest jeszcze wystarczający dla uznania danej ceny za rażąco niską. Izba podziela stanowisko, iż konieczne jest zindywidualizowane podejście do każdej sprawy związanej z zarzutem ceny rażąco niskiej, a oceny należy dokonywać uwzględniając specyfikę danego przedmiotu zamówienia*" (wyrok KIO z 13.03.2012r., sygn. akt: KIO 406/12).

Dysproporcja, o której mowa, widoczna jest także w podziale na poszczególne „branże” (vide Tabela wartości elementów scalonych), a mianowicie wycena ceny wykonania robót branży drogowej dokonana przez Konsorcjum MPDiM Rzeszów jest znacznie niższa niż u pozostałych wykonawców ubiegających się o zamówienie. Powyższe prowadzi do wniosku, iż do niedoszacowania przez Konsorcjum MPDiM Rzeszów kosztów

wykonania zamówienia mogło dojść właśnie w obszarze tych robót. Doniosłą okolicznością w niniejszym postępowaniu jest fakt, iż konkurenci Konsorcjum MPDiM Rzeszów - Odwołujący, Strabag Sp. z o.o. oraz Bilfinger Infrastructure S.A. to spółki budowlane funkcjonujące w międzynarodowych strukturach, których ogromne doświadczenie, bogate kontakty handlowe oraz efektywne zagospodarowanie zasobów ludzkich i sprzętowych pozwala skutecznie i efektywnie zmniejszać koszty realizacji przedsięwzięć podobnych do objętego przedmiotowym zamówieniem, bez uchybień dla ich jakości, a w konsekwencji na zaoferowanie ceny gwarantującej osiągnięcie rozsądnego zysku. Mimo to, nawet tak duże spółki, liderzy swojej branży, nie były w stanie zaoferować w niniejszym postępowaniu tak niskiej ceny, jaką zaoferowało Konsorcjum MPDiM Rzeszów (co w szczególności odnieść należy do cen branży drogowej). Co więcej, takiej ceny nie było również w stanie zaoferować Konsorcjum RBDiM, którego Lider oraz jeden z Partnerów prowadzą działalność w regionie, na którym będzie realizowana przedmiotowa inwestycja. Nie ulega wątpliwości, że dzięki powyższej okoliczności Konsorcjum RBDiM wyróżnia się doskonałą znajomością specyfiki i potrzeb lokalnego rynku usług budowlanych, na którym będzie realizowana przedmiotowa inwestycja. Można także przypuszczać, że Wykonawca ten posiada bogate kontakty handlowe z lokalnymi dostawcami i usługodawcami, dzięki czemu jest w stanie zaoferować konkurencyjną cenę ofertową. Tymczasem, cena Konsorcjum RBDiM jest - jak to zostało wspomniane wcześniej - znacznie wyższa, aniżeli cena zaproponowana przez Konsorcjum MPDiM Rzeszów. Odwołujący zadał pytanie: W tej sytuacji należy postawić sobie pytanie, jaką szczególną i obiektywnie korzystną sytuacją na rynku wyróżnia się Konsorcjum MPDiM Rzeszów, że mogło wycenić branżę drogową dużo niżej niż wykonawcy będący dużymi firmami koncernowymi i firmy lokalne?

Odpowiedź na tak zadane pytanie trudno udzielić, tym bardziej jeśli uwzględnimy załącznik nr 1 do Kosztorysu ofertowego Konsorcjum, w którym podane zostały koszty materiału i sprzętu. Przy uwzględnieniu tych kosztów, ceny jednostkowe w szeregu pozycji powinny być dużo większe, np.:

Pale prefabrykowane (materiał +wbicie):

- cena jedn. MPDiM za mb: od 74,21 do 79,94 zł/mb
- koszt materiału (bez przygotowania, transportu itp.) przy zał. 200zł/m<sup>3</sup> betonu i 3,0 zł/kg stali zbrojeniowej (wg wykazu cen czynników produkcji) wynosi ok. 107 - 115 zł/mb (pał 40x40cm, zbrojenie od 25 do 28 kg/mb) - cena jednostkowa Konsorcjum poniżej kosztu materiału.

Wykonanie nasypów mechanicznie z gruntu o specjalnych parametrach (0=3 5 st, Y=18,5kN/m<sup>3</sup>):

- cena jedn. MPDiM za m<sup>3</sup>: 30,79 zł/m<sup>3</sup>
- koszt materiału (wg wykazu cen czynników produkcji MPDiM) wynosi 34,1 zł/t, co



daje 63,09 zł/m<sup>3</sup>- cena jednostkowa Konsorcjum poniżej kosztu materiału.

Zwieńczenie kolumn żwirowych, (...) geosiatką o wytrzymałości obi. długoterminowej na rozcz. 170kN/m:

- cena jedn. MPDiM za m<sup>2</sup>: 3,46zł/m<sup>2</sup>
- koszt materiału (wg wykazu cen czynników produkcji MPDiM) wynosi 13 zł/m<sup>2</sup> -cena jednostkowa Konsorcjum poniżej kosztu materiału.

Powyższe okoliczności powinny były zatem wywołać uzasadnione wątpliwości Zamawiającego co do prawidłowości ceny zaoferowanej przez Konsorcjum MPDiM. W konsekwencji Zamawiający powinien był wezwać Konsorcjum MPDiM Rzeszów do złożenia wyjaśnień odnośnie elementów oferty mających wpływ na wysokość zaoferowanej przez niego ceny w trybie art. 90 ust. 1 Pzp, celem ustalenia, czy cena ta jest na pewno wiarygodna i pozwala na osiągnięcie zysku. Ewentualnie, analiza wskazanych powyżej danych winna prowadzić Zamawiającego do wniosku, że Konsorcjum nie wyceniło w swojej cenie ofertowej wszystkich robót składających się na przedmiot zamówienia, skoro ceny jednostkowe są w szeregu wypadków niższe niż zadeklarowane przez Konsorcjum koszty materiałów.

Zamawiający w dniu 08.07.2014 r. wezwał (e-mailem) wraz kopią odwołania, w trybie art. 185 ust.1 Pzp, uczestników postępowania przetargowego do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym. Żadne przystąpienia nie miały miejsca.

Do otwarcia posiedzenia Zamawiający wobec wniesienia odwołanie do Prezesa KIO nie wniosło na piśmie, w trybie art. 186 ust. 1 Pzp, odpowiedzi na odwołanie.

**Skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej po zapoznaniu się z przedstawionymi poniżej dowodami, po wysłuchaniu oświadczeń, jak i stanowisk stron złożonych ustnie do protokołu w toku rozprawy, ustalił i zważył, co następuje.**

Skład orzekający Izby ustalił nadto, że nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 189 ust. 2 Pzp, a Wykonawca wnoszący odwołanie posiadał interes w rozumieniu art. 179 ust. 1 Pzp, uprawniający do jego złożenia. Odwołujący, którego oferta zajęła drugą pozycję w rankingu złożonych ofert, w przypadku potwierdzenia się podnoszonych zarzutu względem oferty najkorzystniejszej, ma szanse na uzyskanie przedmiotowego zamówienia.

Skład orzekający Izby działając zgodnie z art. 190 ust. 7 Pzp dopuścił w niniejszej sprawie dowody z: dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne nadesłanej przez Zamawiającego do akt sprawy w kopii potwierdzonej za zgodność z oryginałem, postanowień SIWZ, Kosztorys inwestorski – Kanalizacja Sanitarna i Gazociągi, Kosztorysu Ofertowego - Rozdział II SIWZ, załącznik nr 1 do Kosztorysu ofertowego - koszty materiału i sprzętu /wykaz cen czynników produkcji i sprzętu/, Warunków Kontraktowych Dla Budowy dla robót inżynieryjno - budowlanych projektowanych przez Zamawiającego (tłumaczenie 1 wydania 1999) - FIDIC („czerwony”), jak i Istotnych Postanowień Umowy – Rozdział VI SIWZ, protokołu postępowania w trybie przetargu nieograniczonego – Druk ZP-PN, uchwały Sejmiku Województwa Podkarpackiego Nr XLVIII/1001/14 z dnia 23 czerwca 2014 r., oferty Konsorcjum MPDiM Rzeszów, oferty Odwołującego, oferty Strabag Sp. z o.o., oferty Konsorcjum firm: (1) Himmel i Papesh Opole Sp. z o.o., (2) PRInż Sp. z o.o. Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych, oferty Konsorcjum firm: (1) Rejon Budowy Dróg i Mostów w Krośnie Sp. z o.o., (2) Przedsiębiorstwo Robót Drogowych i Mostowych Sp. z o.o. w Sanoku, (3) Przedsiębiorstwo Robót Mostowych „Mosty Łódź” S.A. (dalej jako: „Konsorcjum RBDiM”), oferty Bilfinger Infrastructure S.A., informacji o wyborze oferty najkorzystniejszej z 27.06.2014 r. oraz odwołania. Nadto, Izba dopuściła jako dowody złożone przez Zamawiającego na rozprawie: Decyzje nr 1/12 Wojewody Podkarpackiego o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej wraz z wyciągiem projektu architektoniczno- budowlanego tom II/1 Część Opisowa – str. od 6-7 oraz od 10-14 oraz z pismem z dnia 09.05.2011 r. Karpackiej Spółki Gazownictwa dot. warunków technicznych przebudowy sieci gazowej niskiego, średniego i wysokiego ciśnienia w związku z budową wschodniej obwodnicy Brzozowa, umowę konsorcjum - Konsorcjum MPDiM Rzeszów z dnia 16 maja 2014 r., kopie wyciągów formularzy ofertowych Odwołującego z 2011, 2012, 2012 oraz 2014 r., jak i kopie bilansu oraz rachunku zysków i strat za 2013 r. lidera Konsorcjum MPDiM Rzeszów, tudzież opinie niezależnego biegłego rewidenta.

Przy rozpoznawaniu przedmiotowej sprawy skład orzekający Izby wziął pod uwagę także stanowiska i oświadczenia stron złożone ustnie do protokołu.

Odnosząc się do podniesionych w treści odwołania zarzutów stwierdzić należy, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba dokonała następujących ustaleń odnośnie przedmiotowego odwołania:

Zamawiający w ramach pkt 14. 2. SIWZ (w ramach pkt 14 Opis sposobu obliczania ceny) określił: *„Ceny jednostkowe należy wypełnić wg załączonego wzoru Kosztorysu Ofertowego - Rozdział II SIWZ Załącznik nr 1 do oferty. Wartość poszczególnych pozycji należy obliczyć jako iloczyn ceny jednostkowej i ilości jednostek. Wartość całości zadania*

*należy obliczyć jako sumę wartości poszczególnych pozycji kosztorysu ofertowego. (...)*”. Zaś w ramach pkt 14.3 stwierdził, że: *„Wykonawca określi ceny i wartości dla wszystkich pozycji wymienionych we wzorze kosztorysu ofertowego.”*

W ramach pozycji Kosztorysu Ofertowego - Rozdział II SIWZ Zamawiający podał następujące pozycje – wskazując ilość materiału – „0”:

- a) Kanalizacja sanitarna Odc. S4-S9, III Roboty budowlano - montażowe kanału, poz. 12 Kanalizacja z rur dwuściennych PP Ø150.
- b) Kanalizacja sanitarna Odc. Sist1-S10-S11-Sist2 III Roboty budowlano - montażowe kanału, poz. 12 Kanalizacja z rur dwuściennych PP Ø 150
- c) Kanalizacja sanitarna Odc. S12-S16ist-S18-Sist, III Roboty budowlano - montażowe kanału, poz. 12 Kanalizacja z rur dwuściennych PP Ø 150.
- d) Kanalizacja sanitarna Odc. Sist1-S19-S22-Sist2, III Roboty budowlano - montażowe kanału, poz. 12 Kanalizacja z rur dwuściennych PP Ø 150.
- e) Kanalizacja sanitarna Odc. S23-Sist1; S31-Sist2; S32-S325, III Roboty budowlano - montażowe kanału, poz. 12 Kanalizacja z rur dwuściennych PP Ø 150.
- f) Przebudowa gazociągu odc. G5-G6, II Roboty budowlano - montażowe, poz. 17 Łączenie gazociągu przy pomocy złączy stal/PE średnice.
- g) Przebudowa gazociągu odc. G9-G10, II Roboty budowlano - montażowe, poz. 17, Łączenie gazociągu przy pomocy złączy stal/PE średnice.
- h) Przebudowa gazociągu odc. G11a – G11 - G12, II Roboty budowlano - montażowe, poz. 17 Łączenie gazociągu przy pomocy złączy stal/PE średnice.
- i) Przebudowa gazociągu odc. G17 - W - G18, II Roboty budowlano - montażowe, poz. 17 Łączenie gazociągu przy pomocy złączy stal/PE średnice oraz poz. 18. Łączenie rur osłonowych przez zgrzewanie doczołowe Ø 400 PE.

W ramach oferty Konsorcjum MPDiM Rzeszów powyższe pozycje kosztorysu ofertowego nie zostały wycenione, tzn. nie podano ceny jednostkowej. Względem pierwszych pięciu pozycji na str. 36, 37, 38, 40 oraz 41 oferty. Względem kolejnych pięciu pozycji na str. 43, 44, 45 i 46.

Dodatkowo w ramach pozycji Kosztorysu Ofertowego - Rozdział II SIWZ Zamawiający podał następujące pozycje – wskazując w zależności od pozycji określoną ilość materiału:

- a) Kanalizacja sanitarna Odc. S4-S9, III Roboty budowlano - montażowe kanału, poz. 13 Kanalizacja z rur dwuściennych PP Ø200.
- b) Kanalizacja sanitarna Odc. Sist1-S10-S11-Sist2 III Roboty budowlano - montażowe kanału, poz. 13 Kanalizacja z rur dwuściennych PP Ø 200
- c) Kanalizacja sanitarna Odc. S12-S16ist-S18-Sist, III Roboty budowlano - montażowe kanału, poz. 13 Kanalizacja z rur dwuściennych PP Ø 200.

- d) Kanalizacja sanitarna Odc. Sist1-S19-S22-Sist2, III Roboty budowlano - montażowe kanału, poz. 13 Kanalizacja z rur dwuściennych PP Ø 200.
- e) Kanalizacja sanitarna Odc. S23-Sist1; S31-Sist2; S32-S325, III Roboty budowlano - montażowe kanału, poz. 13 Kanalizacja z rur dwuściennych PP Ø 200.
- f) Przebudowa gazociągu odc. G5-G6, II Roboty budowlano - montażowe, poz. 16 Łączenie gazociągu przy pomocy kształtek elektrooporowych średnice do dn90.
- g) Przebudowa gazociągu odc. G9-G10, II Roboty budowlano - montażowe, poz. 16 Łączenie gazociągu przy pomocy kształtek elektrooporowych średnice do dn90.
- h) Przebudowa gazociągu odc. G11a – G11 - G12, II Roboty budowlano - montażowe, poz. 16 Łączenie gazociągu przy pomocy kształtek elektrooporowych średnice do dn125.
- i) Przebudowa gazociągu odc. G17 - W - G18, II Roboty budowlano - montażowe, poz. 16 Łączenie gazociągu przy pomocy kształtek elektrooporowych średnice do dn160.

Względem pierwszych pięciu pozycji na str. 36, 37, 38, 40 oraz 41 oferty. Względem kolejnych pięciu pozycji na str. 43, 44, 45 i 46.

W postępowaniu złożono następujące oferty cenowe: Konsorcjum MPDiM Rzeszów zaoferował cenę: 71 795 090, 49 zł brutto, Odwołujący: 83 579 357,48 zł brutto, Strabag Sp. z o.o. z ceną 84 564 062,44 zł brutto, Konsorcjum firm: (1) Himmel i Papesz Opole Sp. z o.o., (2) PRInż Sp. z o.o. Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych z ceną 89 737 598,96 zł brutto, Konsorcjum RBDiM z ceną 92 934 328,34 zł brutto, a Bilfinger Infrastructure S.A. z ceną 103 260 813,51 zł brutto. Zamawiający zamierzał przeznaczyć na realizację zamówienia kwotę 68 000 000,00 zł brutto. Wartość netto: 89 701 395, 03 zł, czyli 21 231 601, 94 euro, w tym zamówienia uzupełniające 20 700 321, 93 zł, czyli 4 899 600, 45 euro (protokół postępowania w trybie przetargu nieograniczonego – Druk ZP-PN). Następnie uchwałą Sejmiku Województwa Podkarpackiego Nr XLVIII/1001/14 z dnia 23 czerwca 2014 r. podwyższył wielkość środków do 72 800 000,00 zł.

W załączniku nr 1 do Kosztorysu ofertowego Konsorcjum MPDiM Rzeszów, podane zostały koszty materiału i sprzętu (str. od 71 do 72 oferty). Niniejszy wykaz zgodnie z informacją uwzględnia koszty robocizny, koszty pośredni oraz zysk w wysokości 7%. Przy - palach prefabrykowanych (materiał +wbicie):

- cena jedn. MPDiM za mb: od 74,21 do 79,94 zł/mb (str. 22 – poz. 40). Nadto, są jeszcze ceny jednostkowe dla pali: 754,95 zł (str. 26 – poz. 4), 890,50 zł (str.19 – poz. 3)
- koszt materiału (bez przygotowania, transportu itp.) przy zał. 200zł/m<sup>3</sup> betonu i 3,0 zł/kg stali zbrojeniowej (wg wykazu cen czynników produkcji – poz. 5 i 19).

Przy - Wykonaniu nasypów mechanicznie z gruntu o specjalnych parametrach (0=3 5 st, Y=18,5kN/m<sup>3</sup>):

- cena jedn. MPDiM za m<sup>3</sup>: 30,79 zł/m<sup>3</sup> (str. 7 – poz. 42).
- koszt materiału (wg wykazu cen czynników produkcji MPDiM) wynosi 34,1 zł/t (poz.2)

Przy-Zwieńczenie kolumn żwirowych, (...) geosiatką o wytrzymałości obi. długoterminowej na rozcz. 170kN/m:

- cena jedn. MPDiM za m<sup>2</sup>: 3,46zł/m<sup>2</sup> (str. 11, 14 – poz. 2.5, poz. 2.2).
- koszt materiału (wg wykazu cen czynników produkcji MPDiM) wynosi 13 zł/m<sup>2</sup> (poz. 13).

Zgodnie z subklauzulą 12.3 /wycena/: *„Jeżeli w Kontrakcie nie ustalono inaczej, to w celu uzgodnienia lub ustalenia Ceny Kontraktowej Inżynier winien postępować zgodnie z Subklauzulą 3.5 [Określenia] przez wycenę każdego elementu robót, stosując pomiary uzgodnione lub ustalone zgodnie z powyższymi Subklauzulami 12.1 i 12.2 oraz odpowiednie stawki lub ceny dla danego elementu. Odpowiednia stawka lub cena dla każdego elementu robót winna być taka, jaka została zatwierdzona w Kontrakcie dla tego elementu lub, jeśli takiego nie ma, to ustalona dla podobnej roboty. Dla elementu roboty będzie jednak ustalona nowa stawka lub cena, jeśli:*

*(a) (i) pomierzona ilość danego elementu zmieni się o więcej niż 10% w stosunku do ilości ustalonej dla tego elementu w Przedmiarze Robót lub innym Wykazie; (ii) ta zmiana ilości pomnożona przez cenę jednostkową ustaloną dla danego elementu przekroczy 0,01 % Zaakceptowanej Kwoty Kontraktowej; (iii), ta zmiana ilości bezpośrednio zmieni jednostkowy Koszt tego elementu o więcej niż 1% oraz (iv) dany element nie jest zaznaczony w Kontrakcie jako „element o stałej stawce”.*

*(b) (i) robota jest objęta poleceniem na mocy Klauzuli 13 [Zmiany i korekty],*

*(ii) dla danego elementu nie jest w Kontrakcie przewidziana żadna stawka ani cena, oraz ,*

*(iii) żadna stawka ani cena nie są odpowiednie, gdyż dany element roboty nie ma podobnego charakteru, albo nie jest wykonywany w warunkach podobnych do żadnego elementu w Kontrakcie.*

*Każda nowa stawka lub cena winna być pochodną elementów odnośnych stawek lub cen ustalonych w Kontrakcie z uzasadnionymi korektami dla uwzględnienia spraw opisanych powyżej w pkt. (a) i/lub (b), odpowiednio do przypadku. Jeżeli dla wyprowadzenia nowej stawki lub ceny brak jest podstaw w Kontrakcie, to należy ją wyliczyć na mocy uzasadnionego Kosztu wykonania takiej roboty wraz z umiarkowanym zyskiem, biorąc pod uwagę wszystkie okoliczności towarzyszące.*

*Inżynier ustali tymczasową stawkę lub cenę dla wystawienia Przejściowych Świadczeń Płatności zanim odpowiednia stawka lub cena zostanie uzgodniona lub ustalona.”.*

W ramach Istotnych Postanowień Umowy – Rozdział VI SIWZ stwierdzono, że subklauzulą 12.3 /wycena/: Usunąć % wartości „10 %” i zastąpić przez „30%” w podpunkcie a) 1). Usunąć podpunkty: a) 2, a) 3, a) 4, b) 2, i b) 3.

Biorąc pod uwagę ustalenia i stan rzeczy ustalony w toku postępowania (art. 191 ust.1 Pzp), oceniając wiarygodność i moc dowodową, po wszechstronnym rozważeniu zebranego materiału (art. 190 ust. 7 Pzp), Izba stwierdziła co następuje.

Odnośnie zarzutu dotyczącego naruszenia przez Zamawiającego art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum MPDiM Rzeszów w sytuacji, gdy treść oferty tego wykonawcy nie odpowiada treści SIWZ w zakresie, w jakim Konsorcjum nie podało w swojej ofercie wszystkich cen jednostkowych wykonania robót, Izba uznał niniejszy zarzut za chybiony.

Należy zauważyć, że złożona jako dowód na rozprawie przez Zamawiającego: Decyzja nr 1/12 Wojewody Podkarpackiego o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej wraz z wyciągiem projektu architektoniczno- budowlanego tom II/1 Część Opisowa – str. od 6-7 oraz od 10-14 oraz z pismem z dnia 09.05.2011 r. Karpackiej Spółki Gazownictwa dot. warunków technicznych przebudowy sieci gazowej niskiego, średniego i wysokiego ciśnienia w związku z budową wschodniej obwodnicy Brzozowa potwierdza stanowisko Zamawiającego z rozprawy. Zgodnie z nim, pierwszych pięć pozycji wskazanych w odwołaniu, jak pięć kolejnych nie będzie realizowanych, gdyż stosownie w zakresie pierwszych pięciu każdorazowo w poz. 13 będzie wykonana Kanalizacja z rur dwuściennych PP Ø200, zaś w zakresie kolejnych – w poz. 16 będzie wykonane - Łączenie gazociągu przy pomocy kształtek elektrooporowych o różnej średnicy. Powyższe także potwierdza załączony do dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne nadesłanej przez Zamawiającego do akt sprawy w kopii potwierdzonej za zgodność z oryginałem - Kosztorys inwestorski – Kanalizacja Sanitarna i Gazociągi.

Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono jak na wstępie.

Odnośnie zarzutu dotyczącego naruszenia przez Zamawiającego art. 90 ust. 1 Pzp, poprzez zaniechanie wezwania Konsorcjum MPDiM Rzeszów do złożenia wyjaśnień odnośnie elementów oferty mających wpływ na wysokość zaoferowanej przez niego ceny, w sytuacji gdy dysproporcja pomiędzy ceną zaoferowaną przez Konsorcjum a cenami zaoferowanymi przez pozostałych Wykonawców ubiegających się o uzyskanie przedmiotowego zamówienia oraz dysproporcja pomiędzy ceną za wykonanie robót branży drogowej przez Konsorcjum a pozostałymi wykonawcami uzasadniała podejrzenie, że cena Konsorcjum może mieć charakter rażąco niski, Izba uznał niniejszy zarzut za podlegający oddaleniu.

W pierwszej kolejności, należy zauważyć, że postępowanie wyjaśniające w trybie art. 90 ust.1 Pzp, może mieć miejsce, gdy mamy do czynienia z podejrzeniem zaistnienia ceny rażąco niskiej. Przy czym, takie podejrzenie może mieć miejsce jeśli dotyczy wyceny całego

przedmiotu zamówienia nie zaś tylko jakiegoś elementu, czy też danej branży, jak w przedmiotowym stanie faktycznym branży mostowej. W przedmiotowym stanie faktycznym ceny wszystkich Wykonawców były wyższe od kwoty jaką Zamawiający zamierzał przeznaczyć na realizację zamówienia.

Należy przywołać za orzecnictwem (wyrok KIO z dnia 15.10.2008 r., sygn. akt: KIO/UZP 1055/08), że przedmiotem rażąco niskiej ceny może być tylko oferta, która zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia. Chodzi bowiem o odniesienie ceny do całego przedmiotu zamówienia nie zaś do niektórych tylko pozycji (wyrok KIO z dnia 28.02.2008 r., sygn. akt: KIO/UZP 123/08). Istotna jest bowiem cena końcowa i ta powinna zostać oceniona pod kątem rażąco niskiej ceny w rozumieniu art. 89 ust.1 pkt 4 Pzp (wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 28.04.2008 r., sygn. akt: XIX Ga 128/08). Oceniając tylko jeden element oferty, Zamawiający nie może odrzucić oferty, bowiem art. 89 ust.1 pkt 4 Pzp stanowi o rażąco niskiej ceny w stosunku do przedmiotu zamówienia, nie zaś o rażąco niskiej cenie części oferty. Choćby zatem cena części oferty mogła być uznana za rażąco niską, to żadną miarą nie czyni to rażąco niską cenę całej oferty (postanowienie Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 17.01.2006 r., sygn. akt: II Ca 2194/05). Podobnie wyrok Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 24.03.2005 r., sygn. akt: II Ca 425/04, stwierdzający, że ocena, czy oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia powinna być dokonana w odniesieniu do całości ceny zaproponowanej przez Wykonawcę. Wyjątkiem od tej zasady jest sytuacja, gdy Zamawiający nie określił w sposób wiążący zakresu zamówienia, co nie miało miejsca w przedmiotowym stanie faktycznym. Jednocześnie nawet w takiej sytuacji należy uwzględniać wszystkie ceny jednostkowe, a nie koncentrować się jedynie na cenach wybranych. Oferta zawierająca niższe ceny jednostkowe w stosunku do innych ofert nie jest dowodem, iż jej złożenie stanowi utrudnienie dostępu do rynku innym Wykonawcom i że ceny zostały podane poniżej kosztów wytworzenia. Istotą zamówienia publicznego jest konkurowanie Wykonawców na rynku i składanie przez nich ofert z zamiarem wygrania zamówienia. W tym samym kierunku wypowiedział się w wyroku SO w Katowicach z dnia 21.06.2010 r., sygn. akt: XIX Ga 175/10 stwierdzając, że kryterium do ustalenia ceny rażąco niskiej nie są poszczególne ceny jednostkowe, lecz cena za całość usługi będącej przedmiotem zamówienia.

Poza tym, brak jest wykształconego stanowiska, od jakiego progu różnic pomiędzy ceną ofertową a szacunkiem Zamawiającego uzasadnione jest zwrócenie się do danego Wykonawcy o wyjaśnienie, czy zaoferowana przez niego cena nie jest rażąco niska. Ostatecznie bowiem orzecznictwo uznało, że wszelkie wielkości procentowe mogą co najwyżej stanowić pewien punkt odniesienia, jednak to Zamawiający każdorazowo winien podjąć decyzję czy takie wyjaśnienia są celowe. Dysponuje on bowiem szerokim zakresem

uznania i każdy przypadek, w którym występuje podejrzenie zaniżenia ceny, należy traktować indywidualnie i badać, czy zaoferowana cena jest realna. Istnieje bowiem znaczna ilość czynników, które mogą w różny sposób oraz w dowolnej konfiguracji wpłynąć na możliwość uznania danej ceny za nie mającej znamion ceny rażąco niskiej. (podobnie wyroku KIO z dnia 13.03.2008 r. sygn. akt: KIO/UZP 179/08, wyrok KIO z dnia 24.03.2009 r., sygn. akt: KIO/UZP 297/09, czy też wyrok z dnia 03.10.2012 r., sygn. akt: KIO 2011/12).

Nadto, Izba wzięła pod uwagę umowę konsorcjum - Konsorcjum MPDiM Rzeszów z dnia 16 maja 2014 r. oraz kopie wyciągów formularzy ofertowych Odwołującego z 2011, 2012, 2012 oraz 2014 r. Z tych ostatnich wynika niewątpliwie, że Odwołujące w swoich ofertach proponował ceny jednostkowe np. w zakresie wykonania nasypów niższe od zakwestionowanej: 20,85 zł (2011 r.); 15,77 zł (2012 r.); 25,49 zł (2014 r.). Zaś z tej pierwszej, że zawarł konsorcjum z firmami specjalizującymi się w robotach palowych i geotechniki. Z kolei koszty materiałów i sprzętu – wykaz cen czynników produkcji (str. od 71 do 72 oferty), uwzględniają koszty robocizny, koszty pośredni oraz zysk w wysokości 7%.

Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono jak na wstępie.

Odnosnie zarzutu dotyczącego naruszenia przez Zamawiającego art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum MPDiM Rzeszów w sytuacji, gdy sposób wyceny przez Konsorcjum cen jednostkowych pozycji Kosztorysu ofertowego branży drogowej wskazuje, iż Konsorcjum nie uwzględniło w cenie ofertowej wszystkich kosztów wykonania tych robót, Izba uznał również niniejszy zarzut za podlegający oddaleniu.

Odwołujący nie przedstawił na tą okoliczność żadnych dowodów. W odróżnieniu od Zamawiającego, którego dowody wskazane względem poprzedniego zarzutu, są także adekwatne w tym zarzucie, który miał charakter ewentualny względem poprzedniego.

Dodatkowo względem kwestii tego, że zaoferowane ceny jednostkowe są poniżej kosztów materiału, czyli nie uwzględniają wszystkich kosztów, Izba uznała za wiarygodne stanowisko Zamawiającego, iż kosztorys dotyczący wykazu cen czynników produkcji ma charakter stricte nakierowany na roboty dodatkowe i uzupełniające, przy czym biorąc pod uwagę subklauzule 12.3 i 3.5 umowy. Ceny podane nie są do końca wiążące nawet względem owych robót dodatkowych. Stanowią materiał poglądowy, który będzie punktem odniesienia do ustanowienia ceny tymczasowej, jeśli inżynier kontaktu uzna to za konieczne. Zgodzić się należy, iż kosztorys ofertowy oraz wykaz cen są zupełnie od siebie niezależne i nie uzupełniają się.

Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono jak na wstępie.

Wobec nie uwzględnienia wskazanych wyżej zarzutów, Izba uznała także za nie potwierdzony zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 7 ust.1 Pzp.



W tym stanie rzeczy, Izba oddaliła odwołanie na podstawie art. 192 ust. 1 zdanie pierwsze i ust. 2 Pzp oraz orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy, na podstawie przepisu art. 192 ust. 9 i 10 Pzp w zw. z § 3 pkt 1 lit. a i pkt 2 lit. b oraz § 5 ust. 3 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238).

**Przewodniczący:**

.....