

WYROK
z dnia 24 czerwca 2014 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Ryszard Tetzlaff

Protokolant: Paulina Nowicka

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **24 czerwca 2014 r. w Warszawie** odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **09 czerwca 2014 r.** przez wykonawcę **Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych 7 Sp. z o.o., ul. Modlińska 310/312, 03-152 Warszawa** w postępowaniu prowadzonym przez **Gmina Nieporęt, Plac Wolności 1, 05-126 Nieporęt**

przy udziale wykonawcy **S. N.ego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą: STD N., ul. Poniatowskiego 63 H, 05-220 Zielonka** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. oddala odwołanie

2. kosztami postępowania obciąża **Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych 7 Sp. z o.o., ul. Modlińska 310/312, 03-152 Warszawa** i:

- 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **20 000 zł 00 gr** (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych 7 Sp. z o.o., ul. Modlińska 310/312, 03-152 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 **Warszawa –Praga w Warszawie**.

Przewodniczący:

.....

Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego na wykonanie robót budowlanych polegających na budowie kanalizacji sanitarnej na terenie Gminy Nieporęt: część A – w Stanisławowie Drugim i Woli Aleksandra, część B – w Józefowie, zostało wszczęte ogłoszeniem w Dzienniku Urzędowym Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich za numerem 2014/S 027-042215 dnia 07.02.2014 r., przez Gminę Nieporęt, Plac Wolności 1, 05-126 Nieporęt zwaną dalej: „Zamawiającym”.

W dniu 30.05.2014 r. (e-mailem) Zamawiający poinformował o wyborze oferty najkorzystniejszej m.in. w części A: S. N.ego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą: STD N., ul. Poniatowskiego 63H, 05-220 Zielonka, zwany dalej: „STD N.” albo „Przystępującym”, drugą pozycję w rankingu złożonych ofert zajęło: Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych 7 Sp. z o.o., ul. Modlińska 310/312, 03-152 Warszawa zwane dalej: „Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych 7 Sp. z o.o.” albo „Odwołującym”, trzecią pozycję zajęła oferta PRIKNAUBER Sp. z o.o. Sp. k., ul. T. Kościuszki 16 B, 05-120 Legionowa zwana dalej: „PRIKNAUBER Sp. z o.o.”.

W dniu 09.06.2014 r. (wpływ bezpośredni do Prezesa KIO) Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych 7 Sp. z o.o. wniosło odwołanie na w/w czynności w części A. Kopie odwołania Zamawiający otrzymał w dniu 09.06.2014 r. (e-mailem). Zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 90 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” poprzez zaniechanie przez Zamawiającego zwrócenia się do STD N. z żądaniem wyjaśnienia sposobu kalkulacji ceny oferty przy istnieniu uzasadnionych podstaw do takiego działania i uzasadnionym przypuszczeniu, że oferowana przez STD N. cena stanowi cenę rażąco niską;
- 2) art. 90 ust. 3 w zw. z art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z 1 Pzp poprzez zaniechanie przez Zamawiającego odrzucenia oferty STD N. pomimo obiektywnych podstaw uzasadniających przekonanie, iż jego oferta zawiera cenę rażąco niską w stosunku do przedmiotu zamówienia;
- 3) art. 7 ust. 1 w zw. z art. 90 ust. 1 i 2 Pzp przez naruszenie przez Zamawiającego zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, poprzez dokonanie wyboru oferty

STD N., mimo że jego oferta podlegała odrzuceniu;

4) art. 7 ust. 3 w zw. z art. 91 ust. 1 Pzp przez zaniechanie przez Zamawiającego wyboru oferty najkorzystniejszej w postępowaniu z ofert niepodlegających odrzuceniu i według kryterium określonego w SIWZ, tj. najtańszej oferty Odwołującego; powyższym działaniem Zamawiający doprowadził do sytuacji, w której Odwołujący nie uzyskał zamówienia w postępowaniu pomimo, iż złożył niewadliwą oraz nie podlegającą odrzuceniu ofertę, która winna zostać uznana za najkorzystniejszą w toku postępowania spośród ofert niepodlegających odrzuceniu. Wnosił o:

- merytoryczne rozpoznanie niniejszego odwołania oraz
- uwzględnienie odwołania w całości, i
- nakazanie Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty STD N. jako oferty najkorzystniejszej;
- nakazanie Zamawiającemu odrzucenie oferty STD N., ewentualnie wykluczenie tego oferenta z postępowania i na tej podstawie odrzucenie jego oferty;
- nakazanie Zamawiającemu dokonania ponownej czynności wyboru najkorzystniejszej oferty spośród wykonawców, którzy nie podlegają wykluczeniu z postępowania oraz złożyli oferty niepodlegające odrzuceniu, z uwzględnieniem oferty Odwołującego. Wnosił również o przyznanie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania wywołanych koniecznością wywiedzenia niniejszego odwołania. Nadto, wnosił o dopuszczenie dowodu z wyciągu z Katalogu Cen Jednostkowych Robót i Obiektów Inwestycyjnych, I kwartał 2014 r., BISTYP Inwestycje - na okoliczność ustalenia zasadności zarzutu Odwołującego co do rażąco niskiej ceny zaoferowanej przez STD N..

W toku postępowania przetargowego prowadzonego przez Gminę Nieporęt w Nieporęcie, Odwołujący złożył ofertę, która ze względu na przyjęte przez Zamawiającego kryteria wyboru oraz oceny ofert, powinna była zostać uznana za najkorzystniejszą z ofert niepodlegających odrzuceniu. Zamawiający w dniu 30.05.2014 r. dokonał wyboru jednak oferty STD N., jako najkorzystniejszej. Zamawiający wskazał, iż przyczyną dla powyższego rozstrzygnięcia jest dyspozycja art. 91 ust. 1 Pzp, albowiem jedynym kryterium wyboru ofert była najniższa cena oferty złożonej w toku przetargu. Uzasadnieniem faktycznym przyjętym przez Zamawiającego dla powyższego, zaskarżanego niniejszym odwołaniem rozstrzygnięcia, było ustalenie, iż STD N. zaoferował za wykonanie Zamówienia cenę brutto 6.848.245,03 zł, podczas gdy kolejny z oferentów - Odwołujący, zaoferował w złożonej ofercie za wykonanie przedmiotu Zamówienia cenę brutto 8.589.869,38 zł. W celu wyjaśnienia, czy oferta STD N. nie zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, Zamawiający nie zwrócił się do STD N. o udzielenie w określonym terminie wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny i to pomimo okoliczności, że druga w kolejności oferta cenowa (oferta Odwołującego) była o ponad 25 %

wyższa od oferty STD N., zaś oferta najwyższa złożona w postępowaniu była o prawie 100 % wyższa niż oferta STD N.. Powyższe zaniechanie faktycznie uniemożliwiło Zamawiającego rzeczową i wnikliwą ocenę, czy zaoferowana przez STD N. cena została skalkulowana w sposób zgodny z zasadami uczciwej konkurencji i to pomimo okoliczności, że obiektywne i sprawdzalne kryteria pozwalają bez głębszego badania na ustalenie, że cena zaoferowana przez STD N. jest ceną rażąco niską w stosunku do przedmiotu zamówienia. W tym stanie rzeczy wskazał, iż w ocenie Odwołującego, Zamawiający bezpodstawnie zaniechał wezwania STD N. do wyjaśnienia ceny oferty oraz bezpodstawnie zaniechał odrzucenia oferty STD N. w konsekwencji bezpodstawnie uznając ją za zwycięską - najkorzystniejszą, podczas gdy zawierała ona cenę rażąco niską. W konsekwencji również nie dokonano wyboru najkorzystniejszej oferty niepodlegającej odrzuceniu, to jest oferty Odwołującego, czy również doprowadził do naruszenia zasad uczciwej konkurencji. Wskazał, że składając ofertę w toku postępowania o uzyskanie zamówienia publicznego, w związku z którą niniejsze postępowanie odwoławcze jest prowadzone, przygotował ofertę zgodnie ze swoją najlepszą wiedzą, bazując na warunkach rynkowych oraz opierając się o zasady wynikające z Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia zwanej dalej: „SIWZ” sporządzonej przez Zamawiającego. Podano, w treści oferty, zgodnie z Rozdz. IV, V oraz XX SIWZ, wskazano zatem cenę ryczałtową, za jaką gotowe jest wykonać zamówienie publiczne. Do oferty załączony został również zgodnie z treścią SIWZ kosztorys ofertowy sporządzony metodą uproszczoną, który choć nie miał stanowić elementu oceny zgodności oferty z przedmiotem zamówienia, to jednak miał mieć znaczenie pomocnicze oraz poglądowe. Analogicznie, STD N. na karcie 6 swojej oferty zawarł cenę ryczałtową za cały zakres robót opisany w SIWZ, przy czym cenę tę oznaczył na kwotę 6.848.245,03 zł brutto, na karcie 40 tejże oferty zawarł zestawienie kosztorysów, które doprowadziły go do złożenia oferty cenowej na wykonanie Zamówienia na poziomie wskazanych 6.848.245,03 zł brutto, zaś na kartach od 41 do 67 oferty umieścił szczegółowe informacje kosztorysu ofertowego i wyceny poszczególnych elementów zakresów robót powierzanych do wykonywania. Wskazał, iż analogiczne tabele elementów rozliczeniowych złożyli również przy swoich ofertach pozostali oferenci składający oferty w toku postępowania przetargowego. W tym stanie rzeczy Zamawiający, przy ocenie ofert oferentów powinien zdaniem Odwołującego kierować się dokumentami złożonymi przez tychże oferentów zgodnie z SIWZ, a więc ofertą oraz kosztorysami ofertowymi stanowiącymi załącznik do oferty, także wartościami rynkowymi poszczególnych robót, jakie są przedmiotem zamówienia. Tymczasem, już porównanie tabel elementów rozliczeniowych złożonych przez oferentów powinno prowadzić Zamawiającego do przyjęcia, iż STD N. złożył ofertę z ceną rażąco niską w stosunku do przedmiotu zamówienia oraz w stosunku do ofert

pozostałych oferentów, a zatem Zamawiający winien skierować do STD N. żądanie udzielenia wyjaśnień na zasadzie art. 90 ust. 1 Pzp. Dostrzegł, iż przynamniej jedna - a przy tym niezmiernie istotna na wykonania przedmiotu zamówienia - pozycja kosztorysów w postaci wykonania odwodnienia, ma cenę jednostkową rażąco niską, cenę, która nie ma żadnego oparcia w obiektywnych czynnikach oraz rynkowych wartościach prac tego rodzaju. Wskazał, iż przedmiotem Zamówienia jest objęte wykonanie oznaczonej kanalizacji sanitarnej na terenie Gminy Nieporęt. Na co przy tym zwrócono bardzo wyraźnie uwagę w treści SIWZ (Rozdz. IV) *„Teren projektowanej inwestycji jest gruntem nawodnionym. Zgodnie z wykonaną dokumentacją geotechniczną warunków gruntowo — wodnych, dla część A zamówienia - etap I stwierdzono głębokość zwierciadła nawierconego/ustabilizowanego od 1,00 m.p.p.t. do 2,70 m.p.p.t., dla części A Zamówienia — etap II od 0,80 m.p.p.t. do 2,30 m.p.p.t. (...). Projekt odwodnienia wykopów przewiduje odwodnienie przy pomocy igłofiltrów. (...) Projekt budowlany przewiduje odwodnienie wykopów na czas budowy, z zastrzeżeniem, że zakres robót obejmujących odwodnienie musi być dostosowany do stwierdzonych, w trakcie realizacji robót, warunków hydrogeologicznych. Koszty odwodnienia objęte są wynagrodzeniem ryczałtowym za wykonanie umowy, którego wartość (wysokość) nie podlega zmianie, niezależnie od warunków hydrogeologicznych występujących w trakcie budowy.”* Konsekwencją powyższego było również zalecenie Zamawiającego (Rozdz. V pkt 3 SIWZ) odbycia: *„wizji lokalnej na miejscu realizacji przedmiotu zamówienia w celu oceny, na własną odpowiedzialność, kosztu i ryzyka wszystkich czynników koniecznych do przygotowania oferty, wyceny zamówienia i podpisania umowy”*. Z tych też względów i mając właśnie na uwadze przedmiot Zamówienia, Zamawiający winien dokonać choć posiłkowej oceny poszczególnych pozycji kosztorysów, które miały doprowadzić STD N. do złożonej przez niego oferty cenowej, a po powzięciu z tych kosztorysów informacji czyniących uzasadnionym podejrzenie co do rażąco niskiej ceny, wezwać STD N. do złożenia wyjaśnień w trybie art. 90 ust. 1 Pzp. W toku badania i oceny ofert złożonych w postępowaniu Zamawiający winien bowiem porównać poszczególne pozycje elementów rozliczeniowych poszczególnych oferentów, w tym także przez pryzmat średnich cen rynkowych danych rodzajów robót, takie bowiem w istocie proste działanie doprowadziłoby Zamawiającego do dostrzeżenia bardzo dużej różnicy pomiędzy cenami jednostkowymi z oferty STD N. w szczególności na roboty odwodnieniowe, a cenami rynkowymi tych prac oraz wartością szacunkową zamówienia. Konsekwencją powyższego winno być zaś właśnie skierowanie do STD N. wezwania do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny, albowiem w tym zakresie Zamawiający musi kierować się dbałością o prawidłową wycenę przedmiotu zamówienia, a w konsekwencji i przede wszystkim dbałością o prawidłową realizację tego przedmiotu zamówienia. I tak przede wszystkim i największą wątpliwość winna wzbudzić

u Zamawiającego pozycja podkreślana przez tego samego Zamawiającego, to jest wykonanie odwodnienia wykopu w postaci igłofiltrów fi 110 mm, dł. czynna 1,0 m montowane z obsypką na głębokość do 6 m. STD N. wycenił w swojej ofercie te prace na 20,00 zł netto za sztukę (karta 42, 45, 50, 56, 59, 63 oferty). Łączną zatem wartość tych elementów oferty STD N. wycenił na 48.180,00 zł netto (zlewnia pompowni P6, pozycja oferty 1.2.1. - 690 sztuk - 13.800,00 zł, pozycja oferty 2.2.1 - 141 sztuk - 2.820,00 zł; zlewnia pompowni P7, pozycja oferty 1.2.1. - 416 sztuk - 8.320,00 zł, pozycja oferty 2.2.1 - 39 sztuk - 780,00 zł; zlewnia pompowni P8 pozycja oferty 1.2.1. - 565 sztuk - 11.300,00 zł, pozycja oferty 2.2.1 - 80 sztuk - 1.600,00 zł; zlewnia pompowni P5 pozycja oferty 1.2.1. - 478 sztuk - 9.560,00 zł, pozycja oferty 2.2.1 - 80 sztuk - 1.600,00 zł). Cena ta miała zatem obejmować wykonanie 2.409 sztuk wskazanych igłofiltrów w ramach zamówienia. Tymczasem zgodnie z Katalogiem Cen Jednostkowych Robót i Obiektów Inwestycyjnych, I kwartał 2014 r., BISTYP Inwestycje, a zatem zgodnie z dokumentem wskazującym poziom cen na daty zgodne z ofertą STD N. (str. 40 oferty) rynkowa cena jednostkowa robót inwestycyjnych w postaci igłofiltrów wplukiwanych w grunt z obsypką do głębokości 6,0 m to 260,59 zł netto za sztukę, zaś dla igłofiltrów montowanych w uprzednio wplukiwanej rurze obsadowej z obsypką do głębokości 6,0 m nawet 315,43 zł netto za sztukę. Przyjęcie zatem wartości rynkowych tych elementów robót objętych zamówieniem prowadzi do przyjęcia, że tylko ten element winien być wyceniony (zależnie od metody wykonywania robót) nie jak to uczynił STD N. na 48.180,00 zł netto 59.261,40 zł brutto, ale bądź to na 627.761,31 zł netto - 772.146,41 zł brutto, bądź też 759.870,87 zł netto - 934.641,17 zł brutto. Mając na uwadze okoliczność, że wycena elementów robót przez STD N. zawarta w ofercie stanowi jedynie około 7,5 % (przy metodzie igłofiltrów wplukiwanych w grunt z obsypką) bądź około 6,5 % (przy metodzie igłofiltrów montowanych w uprzednio wplukiwanej rurze obsadowej z obsypką) wartości rynkowej tych robót ustalonej w oparciu o katalog cen jednostkowych stanowiący publikację cenową spełniającą wszystkie warunki potrzebne do sporządzania kosztorysów i wycen w systemie zamówień publicznych, to nie może być kwestionowane, że taka wycena robót przez STD N. jest rażąco niższa od cen rynkowych i musi budzić uzasadnioną obawę co do prawidłowej realizacji przedmiotu zamówienia. Biorąc zatem pod uwagę analizę cen wynikających z przywołanych powyżej okoliczności, nie tylko możliwość ale wręcz konieczność wezwania STD N. w celu potwierdzenia wykonania rzetelnej wyceny i wykluczenia możliwości popełnienia błędu w wycenie, a zatem wykluczenia domniemania zaoferowania przez STD N. rażąco niskiej ceny, nie powinna po stronie Zamawiającego w świetle treści art. 90 ust. 1 Pzp budzić jakichkolwiek wątpliwości. Oferta STD N. odbiegała bowiem co do wyceny poszczególnych zakresów robót od ofert pozostałych oferentów oraz rażąco odbiegała od średnich cen rynkowych takich robót. Właśnie w celu uniknięcia takich sytuacji Zamawiający ma z mocy

art. 90 ust. 1 Pzp zwracać się do wykonawcy z prośbą o udzielenie wyjaśnień w określonym terminie w sprawie elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny. I choć cytowany przepis art. 90 ust. 1 Pzp nie ma kategorię brzmienia, to zgodnie z utrwalonym orzecznictwem zarówno SO, jak i KIO: *„analiza treści przepisu art. 90 ust. 1 Pzp - podwała na wniosek, iż pomawiający jest obowiązany żądać od wykonawcy udzielenia stosownych wyjaśnień każdorazowo, gdy tylko poweźmie wątpliwości co do zaoferowanej ceny pod względem jej rażącego zniżenia, Zamawiający obowiązany jest zbadać zaoferowaną cenę w odniesieniu do danych, którymi dysponuje. Punktem odniesienia dla zamawiającego nie powinna być wyłącznie ustalona przez niego wartość zamówienia, ale także ceny zaoferowane przez innych wykonawców, biorących udział w postępowaniu”* (wyrok KIO z dnia 13.03.2014 r., sygn. akt: KIO 385/14, tak samo w szczególności: wyrok KIO z dnia 28.02.2014 r., sygn. akt: KIO 257/14, KIO 263/14), a także, iż *„celem postępowania w sprawie zamówienia publicznego jest wyłonienie wykonawcy, który zrealizuje przedmiot zamówienia z należytą starannością. Nie można więc odmawiać Zamawiającemu prawa do oceny elementów kształtujących końcową cenę oferty, gdyż ich wycena przekłada się bezpośrednio na perspektywę rzetelnej realizacji całego przedmiotu zamówienia, jak również może mieć istotne znaczenie w kontekście oceny rażąco niskiej ceny w stosunku do przedmiotu zamówienia.”* (wyrok KIO z dnia 11.03.2014 r., sygn. akt: KIO 377/14). Mając na względzie powyższe nie może budzić jakichkolwiek wątpliwości, że właśnie z uwagi na treść oferty STD N. Zamawiający zobowiązany był na podstawie art. 90 ust. 1 Pzp wystąpić do tego oferenta z żądaniem udzielenia wyjaśnień na de rażąco niskiej ceny przez niego zaoferowanej za wykonanie przedmiotu zamówienia. W tym stanie rzeczy w pełni zasadnym jest zarzut, iż Zamawiający w relacji z STD N. dokonał naruszenia art. 90 ust 1 Pzp poprzez niewłaściwe zastosowanie wskazanego przepisu przejawiające się tym, że Zamawiający zaniechał zwrócić się do tego podmiotu z żądaniem wyjaśnienia sposobu kalkulacji ceny, przy istnieniu pełnego uzasadnienia do takiego działania i wysokiego prawdopodobieństwa, że oferowana przez STD N. cena stanowi rażąco niską cenę. Skutkiem powyższego naruszenia było również naruszające normy prawne art. 89 ust. 1 pkt 4 i pkt 1 w zw. z art. 90 ust. 3 Pzp zaniechanie odrzucenia oferty STD N. przy pełnych ku temu podstawach, a to wobec zaoferowania przez ten podmiot ceny rażąco niskiej. I choć ani Pzp nie wprowadza definicji rażąco niskiej ceny, ani też dyrektywy Unii Europejskiej oraz orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości nie wyjaśniają w sposób precyzyjny wskazanego pojęcia, to najczęściej przyjmuje się, iż z rażąco niską ceną mamy do czynienia wtedy, gdy oferta zawiera cenę niewiarygodną, nierealistyczną. W takim przypadku zamówienie byłoby realizowane poniżej kosztów w ogólności. Takie działanie jest często świadomie dokonywane przez wykonawcę, często też wynika z błędnych kalkulacji. W każdym jednak wypadku może to grozić sytuacją, w której w

przyszłości zamówienie publiczne nie zostanie w sposób należyty zrealizowane. Co więcej, brak zdefiniowania tego pojęcia również w przepisie art. 90 ust. 1 i 2 Pzp, prowadzi do wniosku, iż każdy przypadek Zamawiający zobowiązany jest oceniać indywidualnie, w kontekście danego postępowania o udzielenie zamówienia. W niniejszym postępowaniu, co zostało przywołane powyżej, faktyczną podstawą dla oceny wartości ofert winny były być tabele elementów rozliczeniowych stanowiące załącznik do oferty STD N. w porównaniu z wartościami rynkowymi poszczególnych elementów robót oraz wartościami ofert pozostałych oferentów w toku postępowania, którzy również ubiegali się o uzyskanie zamówienia. Zamawiający bezzasadnie nie skorzystał przy tym z możliwości porównania powyższych wartości, co w konsekwencji doprowadziło do niezasadnego zaniechania wezwania STD N. w trybie art. 90 ust. 1 Pzp, a w konsekwencji i niezasadnego zaniechania odrzucenia oferty tego podmiotu, pomimo iż zaferował on w istocie cenę rażąco niską. Tymczasem i po wielokroć w orzecznictwie prezentującym wykładnię pojęcia „cena rażąco niska” wskazuje się, że *„rażąco niska cena, to cena niewiarygodna, znacznie odbiegająca od cen rynkowych”* (wyrok SO w Katowicach z dnia 11.04.2013 r., sygn. akt: XIX Ga 179/13) oraz że: *„pojęcie ceny "rażąco niskiej" pozostaje pojęciem nieostrym, bez względu na zastosowanie pomocniczo wykładni tego pojęcia przy użyciu Słownika Języka Polskiego PWN. Nieostrość ta nie może być w ten sposób usunięta, ponieważ Słownik czy inne tego typu źródła tłumacze pojęcie posługują się dalszymi pojęciami o równie nieostrym charakterze jak "wyraźna" czy "bardzo duża" równica w cenie, które podlegają interpretacji subiektywnej. Należy zatem oprzeć analizę na innych kryteriach. Należą do nich przykładowo: odbieganie całkowitej ceny oferty od cen obowiązujących na danym rynku w taki sposób, że nie ma możliwości realizacji zamówienia przy założeniu osiągnięcia zysku; zaferowanie ceny, której realizacja nie pozwala na utrzymanie rentowności wykonawcy na tym zadaniu; niewiarygodność ceny z powodu oderwania jej od realiów rynkowych”*. (wyrok SO w Krakowie z dnia 23.04.2009 r., XII Ga 88/09). Takie poglądy uznać przy tym należy za utrwalone w judykaturze, gdyż od wielu już lat podnoszone jest, 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 kosztów zakupu lub wytworzenia albo oferowanie usług za symboliczną kwotę"* (SO w Katowicach w wyroku z dnia 30.01.2007 r.), iż *"za rażąco niską cenę należy uznać cenę nierealistyczną, za którą wykonanie zamówienia nie jest możliwe"* (wyrok ZA z dnia 04.09.2007 r., sygn. akt: UZP/ZO/0-1082/07), a także że: *"rażąco niska cena grozi niebezpieczeństwem niewykonania lub nienależytego wykonania zamówienia w przyszłości"* (wyrok ZA z dnia 19.06.2007 r., sygn. akt: UZP/ZO/0-696/07). Zatem nie powinno budzić wątpliwości, że ceną

rażąco niską jest cena niepokrywająca wydatków wykonawcy związanych z realizacją zamówienia, cena nierealna w relacji do cen rynkowych podobnych zamówień, cena niewiarygodna, oderwana od realiów rynkowych, za którą wykonanie należyte zamówienia nie jest możliwe. Brak uregulowania ustawowych definicji rażąco niskiej ceny, brak tejże definicji w dyrektywach jednoznacznie wskazuje na trudność i indywidualność tego zagadnienia. Przenosząc powyższe ustalenia na stwierdzone powyżej w niniejszym odwołaniu okoliczności, że wycena poszczególnych elementów robót przez STD N. zawarta w ofercie stanowi jedynie około 7,5 % (przy metodzie igłofiltrów wpłukiwanych w grunt z obsypką) bądź około 6,5 % (przy metodzie igłofiltrów montowanych w uprzednio wpłukiwanej rurze obsadowej z obsypką) wartości rynkowej tych robót ustalonej w oparciu o katalog cen jednostkowych stanowiący publikację cenową spełniającą wszystkie warunki potrzebne do sporządzania kosztorysów i wycen w systemie zamówień publicznych, zaś cała cena tego oferenta jest niższa o ponad 25 % od kolejnej oferty złożonej w postępowaniu w przedmiocie udzielenia zamówienia, nie może być kwestionowane, że taka wycena przedmiotu zamówienia przez STD N. jest rażąco niższa od cen rynkowych i stanowi cenę rażąco niską w rozumieniu art. 90 ust. 3 Pzp ze wszystkimi tego konsekwencjami opisanymi w tym przepisie i art. 89 ust. 1 pkt 4 i 1 Pzp. Z tych też względów bezspornym jest, że Zamawiający poprzez zaniechanie odrzucenia oferty STD N., która to oferta zawierała cenę rażąco niską, dopuścił się naruszenia przepisów art. 90 ust. 3 w zw. z art. 89 ust. 1 pkt 4 i pkt 1 Pzp.

Zaniechanie odrzucenia oferty STD N. zawierającej cenę rażąco niską doprowadziło również do krzywdzącego i nieuzasadnionego wyboru oferty tego oferenta, a w konsekwencji naruszenia zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, o której mowa w art. 7 ust. 1 Pzp w zw. z art. 90 ust. 1 i ust. 2 Pzp. Gdyby bowiem w niniejszym postępowaniu Zamawiający dostrzegł leżącą po jego stronie konieczność dokonania weryfikacji oferty wybranej w postępowaniu w zakresie rażąco niskiej ceny i wezwał STD N. do wyjaśnienia treści oferty, to brak pozytywnego udowodnienia przez ten podmiot szczególnych warunków go dotyczących, a o których mowa w art. 90 ust. 2 Pzp, doprowadziłoby Zamawiającego do słusznej decyzji w przedmiocie konieczności odrzucenia oferty STD N.. Jak to bowiem jest podnoszone w orzecznictwie: *„to na wykonawcy ciąży obowiązek wskazania, jakie elementy miały wpływ na wysokość ceny i w jaki sposób dokonam ich kalkulacji. Odwołujący nie wykazał, iż Znajduje są w szczególnej sytuacji odróżniającej go w sposób wyraźny od innych, występujących odpowiednio długo na rynku wykonawców, powołuje są na niskie ceny materiałów nie przedkładając ich”* (wyrok KIO z 11.04.2011 r., sygn. akt: KIO 624/11). Należy jeszcze w tym miejscu podkreślić, takiego badania poszczególnych elementów cenotwórczych w żadnym zakresie nie wyklucza okoliczność, że wykonawca oferuje

wykonanie przedmiotu zamówienia za cenę ryczałtową. Przesądzone bowiem w judykaturze pozostaje, iż „Zamawiający jest uprawniony do badania ceny oferty oraz jej poszczególnych elementów; nawet w przypadku, gdy wynagrodzenie wykonawcy ma charakter ryczałtowy. Niemniej, o ile można zgodzić się, iż przedmiotem badania celem ustalenia czy cena oferty nie jest rażąco niska może być również cena za jeden elementów składających się na cały przedmiot zamówienia to nie zmienia to faktu, iż nadal cenę takiego elementu trzeba będzie odnosić do całościowej ceny oferty i jego wpływu na tą cenę” (wyrok KIO z dnia 11.03.2014 r., sygn. akt: KIO 368/14). W tym stanie rzeczy nie powinno budzić wątpliwości, że skoro cena zaofferowana przez STD N. jest o przeszło 25 % niższa od drugiej w kolejności ceny zawartej w ofercie Odwołującego, zaś poszczególne pozycje z oferty STD N. są wycenione na 6,5 do 7,5 % wartości rynkowej szacowanych do wykonania robót, to udzielenie zamówienia publicznego takiemu podmiotowi, to jest oferentowi, który zaofferował cenę rażąco niską w stosunku do przedmiotu zamówienia, naruszało również cytowane przepis art. 7 ust. 1 i art. 90 ust. 1 i ust. 2 Pzp.

Konsekwencją powyższego było wreszcie naruszające przepisy art. 7 ust. 3 w zw. z art. 91 ust. 1 Pzp zaniechanie wyboru oferty najkorzystniejszej w postępowaniu z ofert niepodlegających odrzuceniu i według kryterium określonego w SIWZ, tj. najtańszej oferty Odwołującego. Powyższym zaniechaniem Zamawiający doprowadził do sytuacji, w której Odwołujący nie uzyskał zamówienia w postępowaniu pomimo, iż złożyło niewadliwą oraz nie podlegającą odrzuceniu ofertę, która winna zostać uznana za najkorzystniejszą w toku postępowania spośród ofert niepodlegających odrzuceniu.

Zamawiający w dniu 10.06.2014 r. wezwał (e-mailem) wraz kopią odwołania, w trybie art. 185 ust.1 Pzp, uczestników postępowania przetargowego do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym.

W dniu 13.06.2014 r. (wpływ bezpośredni do Prezesa KIO) PRIKNAUBER Sp. z o.o. zgłosiła przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego wnosząc o uwzględnienie odwołania w całości. Kopia zgłoszenia została przekazana Zamawiającemu oraz Odwołującemu. W tym zakresie Izba uwzględniła zgłoszoną opozycję, nie uznając zgłoszonego przystąpienia. Uzasadnienie w dalszej części orzeczenia.

W dniu 13.06.2014 r. (wpływ bezpośredni do Prezesa KIO) STD N. zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego wnosząc o oddalenie odwołania w całości. Kopia zgłoszenia została przekazana Zamawiającemu oraz Odwołującemu.

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, 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. W tym zakresie Izba wskazuje, że biorąc pod uwagę wniosek o odrzucenie oferty Przystępującego, Odwołujący wniósł środek ochrony prawnej, którego uwzględnienie dałoby mu szansę na uzyskanie przedmiotowego zamówienia. Oferta Przystępującego była najkorzystniejsza cenowo, zaś oferta Odwołującego druga w kolejności, w przypadku potwierdzenia się podnoszonego zarzutu, Odwołujący ma szansę na uzyskanie przedmiotowego zamówienia.

Odnośnie zgłoszonej na posiedzeniu opozycji przez Zamawiającego względem zgłoszonego przystąpienia PRIKNAUBER Sp. z o.o. Sp. k. Izba uznała niniejszą opozycję za zasadną. W pierwszej kolejności należy wskazać za wyrokiem KIO z dnia 04.09.2013 r., sygn. akt: KIO 2055/13, że: „(...) wymogiem art. 185 Pzp jest przystąpienie po jednej ze stron. Nie ma natomiast obowiązku, na który wskazywał zamawiający popierania wszystkich zarzutów odwołania. W ocenie Izby przystępujący może ograniczyć się do popierania tych zarzutów, w których ogniskuje się jego interes. Jedynym zakazem jaki ustanawia w takiej sytuacji ustawa, jest zakaz (...) składania oświadczeń sprzecznych ze stanowiskiem strony, do której przystąpił.”. Następnie, konieczne jest zwrócenie uwagi, że w treści zgłoszonego przystąpienia, Wykonawca złożył oświadczenie sprzeczne z oświadczeniem Odwołującego zawartym w odwołaniu. Stwierdził bowiem, że nie tylko cena oferty STD N., ale cena oferta Odwołującego ma charakter ceny rażąco niskiej, co było sprzeczne z oświadczeniem Odwołującego zawartym w środku ochrony prawnej, który w tym zakresie ograniczył się jedynie do oferty STD N.. W konsekwencji, Izba przyjęła jak powyżej.

Odnośnie zgłoszonego na rozprawie wniosku o odrzucenie odwołania. Izba uznała niniejszy wniosek po pierwsze za spóźniony, gdyż został sformułowany na rozprawie, a nie posiedzeniu. Po drugie, Izba oddaliła wniosek o cofnięcie postępowania odwoławczego do etapu posiedzenia, z uwagi na profesjonalny charakter pełnomocnika Zamawiającego. Po trzecie, Izba na marginesie, uznaje zgłoszony wniosek za niezasadny, gdyż mimo błędnego wskazania w nagłówku odwołania Zamawiającego, tj. „Urząd Gminy Nieporęt”, w osnowie odwołania, jednoznacznie wskazano, jako Zamawiającego – „Gminę Nieporęt”.

Nadto, 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, treści ogłoszenia o zamówieniu, postanowień SIWZ, w tym w szczególności kosztorysów inwestorskich – cz. sanitarna – zlewnia P5, P6, P7, P7, wyjaśnień SIWZ z dnia 17.02.2013 r.; 07.03.2014 r. nr 1, 2 (pytania i odpowiedzi nr 4), 3 i 4; 10.03.2014 r. nr 1 i 2; 11.03.2014 r.; 14.03.2014 r. nr 1 i 2; wyjaśnień i modyfikacji SIWZ z dnia 20.03.2014 r., wyjaśnień SIWZ z dnia 27.03.2014 r. oraz wyjaśnień SIWZ z dnia 28.03.2014 r. nr 1 i 2; zbiorczego zestawienia ofert – cz. A, oferty Przystępującego, Odwołującego oraz PRIKNAUBER, wniosku w sprawie ogłoszenia zamówienia publicznego z dnia 03.02.2014 r., protokołu postępowania w trybie przetargu nieograniczonego – DRUK ZP-PN, zawiadomienia o wyborze oferty najkorzystniejszej z dnia 30.05.2014 r., odwołania wraz z załącznikiem wyciągiem z Katalogu Cen Jednostkowych Robót i Obiektów Inwestycyjnych, I kwartał 2014 r., BISTYP Inwestycje, przystąpienia, odpowiedzi na odwołanie.

Dodatkowo, Izba dopuściła jako dowód w sprawie złożoną na rozprawie przez Zamawiającego kopie korespondencji z PWK Legionowo, tj. pismo z dnia 18.06.2014 r. wniosku o udzielenie informacji skierowanego przez Zamawiającego do PWK Legionowo oraz pisma z dnia 20.06.2014 r. odpowiedzi PWK Legionowo.

Przy rozpoznawaniu przedmiotowej sprawy skład orzekający Izby wziął pod uwagę także stanowiska i oświadczenia stron oraz Przystępującego 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 określił w SIWZ w Rozdz. IV, V i XX :

„ IV. Opis przedmiotu zamówienia:

Zamówienie obejmuje opisane niżej roboty budowlane i dostawy określone we Wspólnym Słowniku Zamówień następującymi kodami:

1. Kod CPV 45231300-8. Roboty budowlane w zakresie budowy wodociągów i rurociągów do odprowadzania ścieków.

Przedmiotem zamówienia jest budowa sieci kanalizacji sanitarnej w Stanisławowie Drugim, Woli Aleksandra i Józefowie, na terenie Gminy Nieporęt, zgodnie z projektem budowlanym, wykonanym przez „GRONTMIJ POLSKA” Sp. z o.o., 02 - 703 Warszawa ul., Bukowińska 22B. Ścieki z projektowanej kanalizacji odprowadzane będą do istniejącej sieci kanalizacji sanitarnej na terenie miasta Legionowo poprzez sieć kanalizacyjną na terenie osiedli Bukowiec C i Grudzie. Jako podstawowy materiał do budowy przewodów kanalizacji

sanitarnej grawitacyjnej przyjmuje się rury z polipropylenu PP SN 16 Dn 200 mm + 250 mm. Rury kanalizacyjne z PP muszą spełniać wymagania normy PN EN 1852 oraz muszą mieć podwyższoną odporność na ścieranie i odporność na płukanie wysokociśnieniowe do 340 BAR. Projektowana kanalizacja eksploatowana będzie przez Gminny Zakład Komunalny w Nieporęcie. Przedmiot zamówienia zostaje podzielony na część A i część B.

część A - Budowa kanalizacji sanitarnej na terenie Gminy Nieporęt w Stanisławowie Drugim i Woli Aleksandra.

Zamówienie składa się z dwóch etapów:

Etap I - Zakres robót budowlanych obejmuje kanalizację w ul. Wolskiej w Stanisławowie Drugim i Woli Aleksandra, wraz z przepompowniami ścieków P6, P7 i P8, oraz odejściami kanalizacyjnymi w granicach pasa drogowego.

Zlewnia przepompowni P6 - Stanisławów Drugi:

- kanały grawitacyjne z rur PP SN 16 Dn 200 L=550,0 mb, Dn 250mm L= 692,0 mb
- przewód tłoczny Dn 160 mm z rur PE SDR 17 L= 748,5 mb
- odejścia kanalizacyjne Dn 160-200 mm z rur PPSN 10 i SN16 L=557 mb
- przepompownia ścieków (tłocznia) P6 o średnicy Dn 2500 mm wraz z infrastrukturą towarzyszącą t.j. przyłączem energetycznym, wentylacją.
- Kanalizacja grawitacyjna będzie budowana na odcinkach od P6 do SP6-18 (ul. Wolska), od P6 do SP6-27 (ul. Wolska), od SP6-48 do SP6-51, od SP6-50 do SP6-54, od SP6-5 do SP6-41 (ul. Kwiatowa).

Zlewnia przepompowni ścieków P7 - Stanisławów Drugi:

- kanały grawitacyjne z rur PP SN 16 Dn 200 L=206 mb, Dn 250mm L= 404,5 mb
- przewód tłoczny Dn 110 mm z rur PE SDR 17 L= 108 mb
- odejścia kanalizacyjne Dn 160-200 mm z rur PP SN 10 i SN 16 L=287,5 mb
- przepompownia ścieków (tłocznia) P7 o średnicy Dn 2500 mm wraz z infrastrukturą towarzyszącą t.j. przyłączem energetycznym, wentylacją.

Kanalizacja grawitacyjna będzie budowana na odcinkach od P7 do SP7-15 (ul. Wolska), od P7 do SP7-12 (ul. Wolska), od SP7-8 do SP7-17.

Zlewnia przepompowni ścieków P8 (Wola Aleksandra):

- kanały grawitacyjne z rur PP SN 16 Dn 200 L=412,5 mb, Dn 250mm L= 532,5 mb
- przewód tłoczny Dn 110 mm z rur PE SDR 17 L= 512 mb
- odejścia kanalizacyjne Dn 160-200 mm z rur PP SN 10 i SN 16 L=424 mb
- przepompownia ścieków (tłocznia) P8 o średnicy Dn 2000 mm wraz z infrastrukturą towarzyszącą t.j. przyłączem energetycznym, wentylacją.

Kanalizacja grawitacyjna będzie budowana na odcinkach od P8 do SP8-36 (ul. Wolska), od P8 do SP8-16 (ul. Wolska).

Etap II - Zakres robót budowlanych obejmuje kanalizację w ul. Łąkowej i Radosnej w Stanisławowie Drugim, wraz z przepompownią ścieków P5, oraz odejściami kanalizacyjnymi w granicach pasa drogowego.

Zlewnia przepompowni P5 (Stanisławów Drugi):

- kanały grawitacyjne z rur PP SN 16 Dn 200 L=28,4 mb, Dn 250mm L= 912,2 mb
- przewód tłoczny Dn 110 mm z rur PE SDR 17 L= 18,8 mb
- odejścia kanalizacyjne Dn 160-200 mm z rur PP SN 10 i SN16 L=202 mb
- przepompownia ścieków (tłocznia) P5 o średnicy Dn 2500 mm wraz z infrastrukturą towarzyszącą t.j. przyłączem energetycznym, wentylacją.
- przebudowa przewodu wodociągowego PE Dz 160 w ul. Łąkowej na długości 33 mb. Kanalizacja grawitacyjna będzie budowana na odcinkach od P5 do SP5-51 (ul. Łąkowa i Radosna), od SR-P5 do SP5-1 (ul. Łąkowa), od SP5-18 do SP5-35. (...)
- Budowa odcinka sieci kanalizacyjnej w ul. Wolskiej w Woli Aleksandra (w rejonie P8 - część A etap I) oraz w ul. Głównej w Józefowie (w rejonie PI- część B etap III) prowadzona będzie pod nadzorem archeologa. Koszty nadzoru i badań archeologicznych ponosi Zamawiający.
- Przejścia przewodami kanalizacyjnymi pod dnem Kanału Bródnowskiego i pod dnem Kanału B (część A - etap I) wykonać przewiertem lub przeciskiem zgodnie z warunkami technicznymi wydanymi przez Wojewódzki Zarząd Melioracji i Urządzeń Wodnych w Warszawie t.j. przejścia w rurze osłonowej na głębokości 1,2 m pod istniejącym dnem kanału, rura osłonowa przedłużona poza obręb kanału na odległość 1,5 m poza obręb kanału po obydwu stronach.
- Teren projektowanej inwestycji jest gruntem nawodnionym. Zgodnie z wykonaną dokumentacją geotechniczną warunków gruntowo - wodnych, dla części A zamówienia - etap I stwierdzono głębokość zwierciadła nawierconego/ustabilizowanego od 1,00 m.p.p.t. do 2,70 m.p.p.t, dla części A zamówienia - etap II od 0,80 m.p.p.t. do 2,30 m.p.p.t. i dla części B zamówienia - etap III od 0,40 m.p.p.t. do 2,90 m.p.p.t.. Projekt odwodnienia wykopów przewiduje odwodnienie przy pomocy igłofiltrów. Woda z odwodnienia wykopów zgodnie z warunkami wydanymi przez Wojewódzki Zarząd Melioracji i Urządzeń Wodnych, Inspektorat w Nowym Dworze Mazowieckim, będzie odprowadzana tymczasowymi rurociągami dla części A zamówienia - etap I do Kanału Bródnowskiego, etap II - do rowów melioracyjnych, dla części B zamówienia - etap III do rowów melioracyjnych.
- Przepompownie zostaną wykonane metodą zapuszczania kręgów z powierzchni terenu z betonowaniem płyty dennej pod lustrem wody gruntowej.
- Zamawiający uzyskał decyzję w sprawie pozwolenia wodno-prawnego na odwadnianie wykopów: decyzja nr 92/2011 (część A - etap I), nr 119/2011 (część A - etap II) i nr 120/2011 (część B - etap III) wydane przez Starostę Legionowskiego.

- Projekt budowlany przewiduje odwodnienie wykopów na czas budowy, z zastrzeżeniem, że zakres robót obejmujących odwodnienie musi być dostosowany do stwierdzonych, w trakcie realizacji robót, warunków hydrogeologicznych. Koszty odwodnienia objęte są wynagrodzeniem ryczałtowym za wykonanie umowy, którego wartość (wysokość) nie podlega zmianie, niezależnie od warunków hydrogeologicznych występujących w trakcie budowy.

- 2. Kod CPV 45310000-3. Roboty instalacyjne elektryczne.

- Projektowane przepompownie ścieków (tłocznie kanalizacyjne) P1, P2, P5, P6, P7 i P8 zasilane będą zgodnie z warunkami zasilania wydanymi przez PGE Dystrybucja. Złącza kablowo-pomiarowe wykonane zostaną przez Rejon Energetyczny. Wszystkie przepompownie będą miały możliwość zasilania rezerwowego z przewoźnego agregatu prądotwórczego.

- Urządzenie zabezpieczająco - sterujące zabezpiecza i steruje pracą dwóch asynchronicznych silników elektrycznych agregatów pompowych w każdej tłoczni, umieszczone będzie w szafie sterowniczej wewnątrz zbiornika tłoczni. Na drzwiczkach szafy sterowniczej muszą znajdować się lampki sygnalizacyjne, amperomierze, przełączniki rodzaju pracy, wskaźnik poziomu ścieków. Tłocznia musi być dobrana i wykonana przez specjalistyczną firmę jako kompletne urządzenie dostarczane przez producenta, włącznie z wyposażeniem w osprzęt i sterowanie oraz urządzenia AKPiA oraz przesyłanie danych do eksploatatora kanalizacji - Gminnego Zakładu Komunalnego w Nieporęcie.

Wymagania Gminnego Zakładu Komunalnego dotyczące tłoczni:

2.1. Zastosować urządzenia softstart dla pomp o mocy powyżej 5 kW

2.2. Zastosować sterownik przystosowany do przesyłania informacji SMS i wizualizacji GPRS.

2.3. Zastosować dodatkowe mechaniczne liczniki czasu pracy pomp w szafie sterowniczej.

2.4. Podtrzymanie przesyłania wszystkich sygnałów przez min. 30 min.

2.5. Wykonać instalację alarmową wyłączaną pilotem - 2 szt. na każdą tłocznię.

2.6. Przesyłanie sygnałów SMS :

a) sygnały awaryjne:

- zanik napięcia z opóźnieniem ok. 5 min (wartość skorygować na etapie rozruchu),
- powrót napięcia z opóźnieniem ok. 5 min. (wartość skorygować na etapie rozruchu),
- awaria pompy nr.....,
- włamanie do tłoczni,
- zalanie tłoczni (dodatkowa sonda w komorze suchej),
- poziom maksymalny w komorze mokrej,

b) sygnały na żądanie przez SMS (raporty) :

- przepływ sumaryczny,

- czas pracy pomp nr....., nr.....,
- poziom ścieków w komorze mokrej,
- stan pracy pomp.

2.7. Zapewnić możliwość samodzielnego wprowadzania przez eksploatatora numerów telefonów alarmowych.

2.8. Wykonać oświetlenie komory tłoczni.

2.9. Zainstalować gniazdo 24 V w komorze tłoczni.

3. Zakres robót objętych niniejszym postępowaniem opisany jest w przedmiarze robót, stanowiącymi załączniki nr 3 A, 3B i 4A, 4B do SIWZ.

4. Zamówienie obejmuje także obowiązki Wykonawcy polegające na:

1) powierzeniu kierowania robotami kierownikowi budowy, posiadającemu odpowiednie uprawnienia budowlane w specjalności:

a) instalacyjnej w zakresie sieci wodociągowych i kanalizacyjnych,

b) instalacyjnej w zakresie instalacji elektrycznych,

c) drogowej,

2) zapewnieniu obsługi geodezyjnej i wykonaniu inwentaryzacji geodezyjnej,

3) wykonaniu projektu organizacji ruchu na czas budowy (ul. Wolska w Stanisławowie Drugim i w Woli Aleksandra jest drogą powiatową - część A, pozostałe drogi są gminne),

4) wykonaniu robót i czynności wynikających z projektu, o którym mowa w pkt 3, w tym zapewnieniu komunikacji kołowej i pieszej w miejscach skrzyżowań wykopu z istniejącymi wjazdami i dojazdami do posesji poprzez ułożenie pomostów przejazdowych i kładek,

5) zapewnieniu nadzoru specjalistycznego budowy w pasie drogowym oraz przy kolizjach z gazociągami, kablami telekomunikacyjnymi, kablami energetycznymi i innym uzbrojeniem,

6) wykonaniu badania zagęszczenia gruntu po robotach budowlanych,

7) konserwacji Kanału Bródnowskiego i kanału B przed rozpoczęciem zrzutu wód z odwodnienia wykopów, polegającej na wykoszeniu skarpi i dna Kanału Bródnowskiego na długości 500 m poniżej punktu zrzutu Z1 oraz na odcinku od punktu Z1 do punktu Z6 (dla części A - etap I), kanału B na długości 760 m od ujścia kanału B do Kanału Bródnowskiego do punktu zrzutu wód Z3 (dla części A - etap II), kanału B na długości 3350 m t.j. od ujścia kanału B do Kanału Bródnowskiego do punktu zrzutu Z3 (dla części B - etap III), obejmująca również hakowanie roślin korzeniących się w dnie, odmulenie dna warstwą 10 cm oraz usunięcie przetamowań i zakrzaceń (zgodnie z warunkami WZMiUW),

8) zabezpieczenie skarpi i dna kanału w miejscach zrzutu wód z odwodnienia wykopów przed rozmyciem na długości 3 m powyżej i 5 m poniżej punktów zrzutu,

9) zakup przewoźnego agregatu prądotwórczego o mocy dostosowanej do mocy zainstalowanych

pomp (przewidziany w części A zamówienia).

10) wykonanie instrukcji prowadzenia ruchu i eksploatacji przy obsłudze agregatu prądotwórczego

i uzgodnienie jej z PGE Dystrybucja dla każdej przepompowni (część A - przepompownia P6, P7,

11) wykonanie rozruchu pompowni, opracowanie sprawozdania z rozruchu oraz instrukcji eksploatacji każdej przepompowni w zakresie AKPiA (część A - przepompownia P6, P7, P8 i P5, część B - przepompownia P1 i P2).

12) wykonanie monitoringu i sterowania przepompowni ścieków zgodnie z wymaganiami Gminnego Zakładu Komunalnego

5. Jako zasadę przyjmuje się wymóg, iż w ofercie należy przyjąć stosowanie materiałów i urządzeń spełniających normy i parametry techniczne wyspecyfikowane w dokumentacji projektowej oraz w „Specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót budowlanych”, nie gorsze w zakresie parametrów technicznych i jakościowych od urządzeń wskazanych w tej dokumentacji technicznej.

6. Nazwy własne producentów podane przy niektórych pozycjach charakterystyki przedmiotu zamówienia zostały zamieszczone informacyjnie. W takim przypadku Zamawiający zgodnie z art. 29 ust. 3 ustawy Pzp dopuszcza składanie ofert zawierających rozwiązania równoważne. W przypadku składania oferty równoważnej Zamawiający wymaga, aby do oferty załączyć świadectwa, deklaracje, zaświadczenia, katalogi lub specyfikacje oferowanych zamiennie materiałów, które potwierdzą zgodność oferowanych materiałów z materiałami zapotrzebowanymi przez Zamawiającego. Zgodnie z art. 30 ust. 5 ustawy Pzp Wykonawca, który powołuje się na rozwiązania równoważne opisywane przez Zamawiającego, jest obowiązany wykazać, że oferowane przez niego dostawy, usługi lub roboty budowlane spełniają wymagania określone przez Zamawiającego. Ocena równoważności oferowanych materiałów lub produktów polegać będzie na porównaniu cech i przeznaczenia opisanego przez Zamawiającego przedmiotu zamówienia, w stosunku do cech i przeznaczenia produktu oferowanego przez Wykonawcę.

Tam, gdzie w dokumentach składających się na Opis przedmiotu zamówienia zostały wskazane normy, aprobaty, specyfikacje techniczne i systemy odniesienia, o których mowa w art. 30 ust. 1-3 ustawy - Prawo zamówień publicznych, Zamawiający dopuszcza zastosowanie materiałów lub rozwiązań równoważnych pod warunkiem, że zagwarantują one uzyskanie parametrów technicznych oraz bezpieczeństwa użytkowania nie gorszych od założonych w ww. dokumentach.

7. Wykonawca zobowiązany jest wskazać, które części zamówienia zamierza zlecić podwykonawcom (wzór dokumentu określa załącznik nr 7 do SIWZ).

V. Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia:

1. Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia określają dokumentacje projektowe oraz „Specyfikacje techniczne wykonania i odbioru robót budowlanych”- dotyczące robót objętych niniejszym postępowaniem, stanowiące załączniki nr 11 do SIWZ.
2. Wykonawca otrzymuje od Zamawiającego przedmiar robót objętych zamówieniem, stanowiące załączniki nr 3A i 4A (dla części A) oraz 3B i 4B (dla części B) do SIWZ, przy czym przedmiar robót objętych zamówieniem stanowi jedynie materiał pomocniczy do sporządzenia wyceny przedmiotu zamówienia. Zatem podstawą wyceny przedmiotu Zamówienia jest dokumentacja projektowa.
3. Zamawiający zaleca odbycie wizji lokalnej na miejscu realizacji przedmiotu zamówienia w celu oceny, na własną odpowiedzialność, kosztu i ryzyka wszystkich czynników koniecznych do przygotowania oferty, wyceny zamówienia i podpisania umowy. W przypadku jakichkolwiek rozbieżności pomiędzy opisem przedmiotu zamówienia w niniejszej siwz a stanem faktycznym, wykonawca winien zgłosić ten fakt zamawiającemu przed terminem składania ofert. (...)

XX. Opis sposobu obliczenia ceny;

1. Wykonawca określa cenę ryczałtową brutto za wykonanie zamówienia podając tę cenę poprzez jej wskazanie w formularzu oferty, którego wzór określa załącznik nr 1A i 1B do SIWZ.
2. Cena ofertowa powinna uwzględniać wszystkie roboty i czynności objęte zamówieniem i stanowiące jego przedmiot i musi być podana w złotych polskich cyfrowo i słownie.
3. W cenie ofertowej oprócz kosztów materiałów, urządzeń i robót zasadniczych należy uwzględnić pozostałe niezbędne koszty realizacji zamówienia, w tym takie jak:
 - 1) koszty pozyskania terenu na zaplecze budowy, plac składowy ziemi z wykopów, zasilania energetycznego i wodnego budowy, łączności itp.,
 - 2) koszty opłat za zajęcie pasa drogowego, oraz uzyskania odpowiednich pozwoleń na prowadzenie prac w pasie drogowym (ul. Wolska w Stanisławowie Drugim i Woli Aleksandra jest drogą powiatową - część A, pozostałe drogi są gminne),
 - 3) koszty projektu organizacji ruchu i robót wynikających z przedmiotowego projektu, w tym koszty zapewnienia komunikacji kołowej i pieszej w miejscach skrzyżowań wykopu z istniejącymi "wjazdami i dojazdami do posesji,
 - 4) koszty odwodnienia wykopów,
 - 5) koszty nadzorów specjalistycznych wynikających z uzgodnień w projekcie budowlanym (między innymi nadzoru Mazowieckiej Spółki Gazowniczej, Telekomunikacji Polskiej, PGE Rejon Energetyczny Legionowo i inne),

- 6) koszty obsługi geodezyjnej i wykonanie inwentaryzacji geodezyjnej,
- 7) koszty badania zagęszczenia gruntu po wykonaniu robót budowlanych,
- 8) konserwacja Kanału Bródnowskiego i kanału B przed rozpoczęciem zrzutu wód z odwodnienia wykopów, polegająca na wykoszeniu skarp i dna Kanału Bródnowskiego na długości 500 m poniżej punktu zrzutu Z1 oraz na odcinku od punktu Z1 do punktu Z6 (dla części A - etap I), kanału B na długości 760 m od ujścia kanału B do Kanału Bródnowskiego do punktu zrzutu wód Z3 (dla części A - etap II), kanału B na długości 3350 m t.j. od ujścia kanału B do Kanału Bródnowskiego do punktu zrzutu Z3 (dla części B - etap III) , obejmująca również hakowanie roślin korzeniących się w dnie, odmulenie dna warstwą 10 cm oraz usunięcie przetamowań i zakrzaceń (zgodnie z warunkami WZMiUW),
- 9) zabezpieczenie skarp i dna kanału w miejscach zrzutu wód z odwodnienia wykopów przed rozmyciem na długości 3 m powyżej i 5 m poniżej punktów zrzutu,
- 10) koszty zakupu przewoźnego agregatu prądotwórczego o mocy dostosowanej do mocy zainstalowanych pomp (przewidziany w części A zamówienia).
- 11) wykonanie instrukcji prowadzenia ruchu i eksploatacji przy obsłudze agregatu prądotwórczego
i uzgodnienie jej z PGE Dystrybucja dla każdej przepompowni (część A - przepompownia P6, P7, P8 i P5, część B - przepompownia P1 i P2),
- 12) wykonanie rozruchu pompowni, opracowanie sprawozdania z rozruchu oraz instrukcji eksploatacji każdej przepompowni w zakresie AKPiA (część A - przepompownia P6, P7, P8 i P5, część B - przepompownia P1 i P2),
- 13) wykonanie monitoringu i sterowania przepompowni ścieków zgodnie z wymaganiami Gminnego Zakładu Komunalnego,
- 14) koszty ubezpieczenia kontraktu.

4. Cena ofertowa powinna być podana z dokładnością, do dwóch miejsc po przecinku.

5. Cena nie ulega zmianie przez okres ważności oferty (związania ofertą) oraz przez okres realizacji zamówienia.

6. Cena ryczałtowa oferty obliczona będzie jako kalkulacja własna sporządzona w oparciu o dokumentację projektową, a załączone do niej przedmiary / kosztorysy nakładcze mają znaczenie pomocnicze.

7. Kosztorys ofertowy, który Wykonawca załącza do złożonej oferty, sporządzony metodą uproszczoną ma charakter ogólnej informacji i nie będzie stanowił elementu oceny zgodności oferty z przedmiotem zamówienia określonym przez Zamawiającego. Ma on znaczenie pomocnicze i poglądowe, w tym m.in. dla celów sporządzania harmonogramu rzeczowo-finansowego, rozliczenia w przypadku rozwiązania umowy lub odstąpienia od niej. (...)."

W ramach pisma z dnia 07.03.2014 r. nr 1, 2 (pytania i odpowiedzi nr 4), Zamawiający stwierdził, na pytanie: „Czy w przypadku wystąpienia warunków

hydrologicznych odmiennych w stosunku do założeń projektowych Zamawiający uzna je za okoliczności zwiększające wartość zamówienia ?”, iż: „Zgodnie z cz. XX SIWZ cena za wykonanie zamówienia jest ceną ryczałtową i nie ulegnie zmianie przez okres ważności oferty oraz okres realizacji zamówienia. Zgodnie z cz. IV ust. 1 SIWZ” Projekt budowlany przewiduje odwodnienie wykopów na czas budowy, z zastrzeżeniem, że zakres robót obejmujących odwodnienie musi być dostosowany do stwierdzonych, w trakcie realizacji robót, warunków hydrogeologicznych. Koszty odwodnienia objęte są wynagrodzeniem ryczałtowym za wykonanie umowy, którego wartość (wysokość) nie podlega zmianie, niezależnie od warunków hydrogeologicznych występujących w trakcie budowy”.

W ramach kosztorysów inwestorskich – cz. sanitarna – zlewnia P5, P6, P7, P7 przewidziano: w zlewni P 5 (poz. 1.2.1/odwodnienie wykopu/ igłofiltry fi 110 mm, dł. czynna 1,0 m, montowana z obsybką na głębokość do 6m – 478 sztuk oraz poz. 2.2.1/odwodnienie wykopu/ igłofiltry fi 110 mm, dł. czynna 1,0 m, montowana z obsybką na głębokość do 6m – 89 sztuk), P 6 (poz. 1.2.1/odwodnienie wykopu/ igłofiltry fi 110 mm, dł. czynna 1,0 m, montowana z obsybką na głębokość do 6m – 690 sztuk oraz poz. 2.2.1/odwodnienie wykopu/ igłofiltry fi 110 mm, dł. czynna 1,0 m, montowana z obsybką na głębokość do 6m – 141 sztuk), P7 (poz. 1.2.1/odwodnienie wykopu/ igłofiltry fi 110 mm, dł. czynna 1,0 m, montowana z obsybką na głębokość do 6m – 416 sztuk oraz poz. 2.2.1/odwodnienie wykopu/ igłofiltry fi 110 mm, dł. czynna 1,0 m, montowana z obsybką na głębokość do 6m – 39 sztuk), P8 (poz. 1.2.1/odwodnienie wykopu/ igłofiltry fi 110 mm, dł. czynna 1,0 m, montowana z obsybką na głębokość do 6m – 565 sztuk oraz poz. 2.2.1/odwodnienie wykopu/ igłofiltry fi 110 mm, dł. czynna 1,0 m, montowana z obsybką na głębokość do 6m – 80 sztuk). Łącznie 2.409 sztuk W ofercie Przystępującego na str. 42, 45, 50, 56, 58 i 63 za cenę jednostkową 20 zł za sztukę, czyli łącznie 48.180,00 zł netto. W ofercie Odwołującego – 80 zł za sztukę. W ofercie PRIKNAUBER – 40 zł za sztukę.

Zgodnie z wniosku w sprawie ogłoszenia zamówienia publicznego z dnia 03.02.2014 r. oraz protokołem postępowania w trybie przetargu nieograniczonego – DRUK ZP-PN. Wartość szacunkowa dla cz. A wynosiła: 18.211.670, 66 zł netto, czyli 4. 310.556,62 euro. Zamówienia uzupełniające: 9.105.835,00 zł. netto, czyli 2.155.278, 23 euro. Kwota, jaka Zamawiający zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia: w 2014 r. – 200.000,00 zł brutto, zaś w 2015 r. – 1.900.000,00 zł brutto. Oferta Przystępującego w cz. A: 5.567.678,89 zł. netto, czyli 6.848.245,03 zł brutto (str. 6 oferty). Zgodnie ze zbiorczym zestawieniem ofert – cz. A: drugą cenową ofertą była oferta Odwołującego: 8.589.869,38 zł brutto (6.983.633,59 zł. netto – str. 1 oferty), trzecią ofertą PRIKNAUBER Sp. z o.o.Sp.k.: 9.623.889,44 zł. brutto (7.824.300,36 zł. netto - str. 1 oferty).

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.

Względem zarzutu naruszenia przez Zamawiającego art. 90 ust. 1 Pzp poprzez zaniechanie przez Zamawiającego zwrócenia się do STD N. z żądaniem wyjaśnienia sposobu kalkulacji ceny oferty przy istnieniu uzasadnionych podstaw do takiego działania i uzasadnionym przypuszczeniu, że oferowana przez STD N. cena stanowi cenę rażąco niską, Izba uznała niniejszy zarzut za nietrafny.

W ocenie Izby, Odwołujący nie tylko nie udowodnił, ale także nie uprawdopodobnił zaistnienia przesłanek do wezwania do wyjaśnień w trybie art. 90 ust.1 Pzp. Sama różnica procentowa, na którą wskazywał w odwołaniu, to w ocenie Izby zbyt mało, także załączony wyciąg z Katalogu Cen Jednostkowych Robót i Obiektów Inwestycyjnych, I kwartał 2014 r., BISTYP Inwestycje, tym bardziej, że Zamawiający w sposób jednoznaczny określił, jak sposób wyceny „kalkulacje własną”, a ceny w załączonym do odwołania wyciągu katalogu mają charakter uśredniony i nie zostały wskazane jako podstawa wyceny. Podobnie: *„Odnoszenie kalkulacji do cen Sekocenbudu było wielokrotnie podważane takie wyliczenie w orzecznictwie KIO, z uwagi na ich uśredniony i nierynkowy charakter.”* (za wyrokiem KIO z dnia 10.05.2012 r., sygn. akt: KIO 830/13, KIO 833/12). Odnosząc powyższe do stanu faktycznego zaistniałego w przedmiotowej sprawie, Izba stwierdza, że: *„(...) 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. Praktyka w tym zakresie jest bardzo bogata i uzależniona od branży, sytuacji na konkretnym rynku w danym czasie, wielkości Wykonawcy, ilości kontraktów, parku maszynowego i innych czynników.”* (wyrok z dnia 25.11. 2010 r., sygn. akt: KIO 2483/10). Przy czym, Izba wskazuje za wyrokiem SO w Katowicach z dnia 21.06.2010 r., sygn. akt: XIX Ga 175/10, że dysproporcja cen zaoferowanych przez kilku Wykonawców, nie daje jeszcze podstaw do założenia, że cena najniższa podana przez jednego z Wykonawców, jest rażąco niska, gdyż zależne jest to od

efektywności oraz kosztów prowadzenia działalności określonego podmiotu. Nadto, stwierdza się w niniejszym orzeczeniu, że podstawą odrzucenia oferty jest zaoferowanie ceny rażąco niskiej, a nie ceny niskiej.

Całość argumentacji w odwołaniu sprowadza się de facto do zakwestionowania grupy cen jednostkowych jednej pozycji dotyczącej – wykonania odwodnienia wykopu w postaci igłofiltrów. W tym zakresie, należy przypomnieć, że orzecznictwo wskazuje, że przedmiotem badania pod kątem ceny rażąco niskiej nie są jakieś jego wybiórcze części, niewielkie elementy, ale cała zaoferowana cena, chodzi bowiem o odniesienie ceny do całego przedmiotu zamówienia, nie zaś do niektórych jego pozycji. 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). Podobnie w wyroku KIO z dnia 13.05.2013 r., sygn. akt: KIO 956/13: *„Zarówno ustawa Pzp, jak również Dyrektywy Unii Europejskiej nie definiują pojęcia „rażąco niskiej ceny”. Zgodnie z ugruntowaną linią orzecznictwa istotne jest to, że przy ocenie, czy mamy do czynienia z „rażąco niską ceną” należy brać pod uwagę cenę całkowitą oferty, a nie ceny za poszczególne elementy oferty. Wniosek taki wypływa wprost z literalnego brzmienia art. 89 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp, zgodnie z którym zamawiający odrzuca ofertę, jeśli zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, nie zaś w stosunku do pewnej części (w tym przypadku ceny jednostkowej) przedmiotu zamówienia. Podobne stanowisko zajął również Sąd Okręgowy w Lublinie w wyroku z dnia 24 marca 2005 roku oraz Sąd Okręgowy w Poznaniu w dniu 17 stycznia 2006 roku.”* Stanowisko takie przedstawił SO w Lublinie w wyroku z dnia 20.12.2012 r., sygn. akt: IX Ga 347/12: *„Ciężar dowodu wykazania, że oferta odwołującego zawiera rażąco niską cenę spoczywa na skarżącym (art. 6 k.c.), czemu ten nie sprostał. W swojej argumentacji skarżący zamawiający ograniczył się jedynie do wskazania jednej pozycji bez wykazania, jak kształtuje się wynagrodzenie w przypadku ceny końcowej. W ocenie Sądu Okręgowego istotne znaczenie ma jedynie cena końcowa i wynikające z niej ceny jednostkowe wszystkich prac wchodzących w zakres oferty. Przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych nie określają definicji pojęcia rażąco niskiej ceny (art. 89 ust. 1 pkt 4 p.z.p., art. 90 p.z.p.). Punktem odniesienia do jej określenia jest przedmiot zamówienia i można przyjąć, że cena rażąco niska, to taka, która jest nierealistyczna, niewiarygodna w porównaniu do cen rynkowych podobnych zamówień i ewentualnie innych ofert złożonych w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 28 kwietnia 2008 r. XIX Ga 128/08 LEX nr 621199 cytowany w orzeczeniu Krajowej Izby Odwoławczej). Istotna jest cena końcowa i ta powinna zostać oceniona pod kątem rażąco niskiej ceny w rozumieniu art. 89 ust. 1 pkt 4 ustawy*

Prawo zamówień publicznych. Sąd Okręgowy podziela stanowisko Krajowej Izby Odwoławczej, że zamawiający nie wykazał, aby cena końcowa była rażąco niska.”

Należy także zauważyć na pomocniczy charakter kosztorysów załączonych do oferty (Rozdz. XX ust. 6 i 7 SIWZ), na których oparł swoje stanowisko częściowo Odwołujący.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

Względem zarzutu naruszenia przez Zamawiającego art. 90 ust. 3 w zw. z art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z 1 Pzp poprzez zaniechanie przez Zamawiającego odrzucenia oferty STD N. pomimo obiektywnych podstaw uzasadniających przekonanie, iż jego oferta zawiera cenę rażąco niską w stosunku do przedmiotu zamówienia, Izba uznała niniejszy zarzut za chybiony.

Na wstępie za wyrokiem KIO z dnia 19.03.2012 r., sygn. akt: KIO 481/12 Iza stwierdza: *“(…) że rażąco niska cena to taka, która jest nierealistyczna, wręcz niewiarygodna na danym rynku, niemożliwa do zaoferowania bez uszczerbku dla majątku wykonawcy, niezapewniająca mu zysku, zaoferowana poniżej kosztów wartości usługi, zaproponowana w celu eliminacji konkurencji. Intencją ustawodawcy jednak nie było stworzenie mechanizmu prawnego, który każdorazowo dawałby podstawę do uruchomienia przez zamawiającego postępowania w trybie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp. w przypadku wystąpienia różnic cenowych złożonych ofert. (...)”*

W ocenie Izby, Zamawiający na rozprawie, udowodnił, nie tylko brak podstaw do wzywania do wyjaśnień, ale także brak możliwości uznania zaoferowanej przez Przystępującego ceny za rażąco niskiej. Przedłożył bowiem korespondencje z PKW Legionowo, z której wynika, że Przystępujący z powodzeniem realizuje podobne zamówienie, za cenę w zakresie igłofiltrów niższą niż w przetargu będącym przedmiotem sporu, prowadzonym przez Zamawiającego. W tym zakresie, Izba nie podzieliła argumentacji Odwołującego z rozprawy uznając ją za polemiczną względem jednoznacznej treści przedłożonych dowodów. Abstrahując więc nawet od braku podstaw do podnoszenia tego zarzutu, jako przedwczesnego, wobec nie przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego w trybie art. 90 ust.1 Pzp. Należy uznać, że nie ma podstaw do uznania ceny zaoferowanej przez Przystępującego za rażąco niską. Izba podkreśla, że kwestia różnicy % podkreślanej przez Odwołującego, nie może być jedyną podstawą do powzięcia wątpliwości i wzywania do wyjaśnień w trybie art. 90 ust.1 Pzp. W tym zakresie właściwym jest przywołanie, za wyrokiem z dnia 22.03.2013 r., sygn. akt: KIO 548/13, tudzież wyroki KIO z dnia 14.11.2013 r., sygn. akt KIO 2553/13; że zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem o konieczności przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego w trybie art. 90 ust.1 i 2 Pzp powinien decydować następujący wynik analizy: szacunkowa wartość

przedmiotu zamówienia jest znacznie wyższa niż zaoferowana przez wykonawcę w ofercie cena, porównanie zaoferowanej ceny z innymi złożonymi ofertami wskazuje na znaczne rozbieżności, wartość oferty znacznie odbiega od cen rynkowych.

Odwołujący nie przedłożył żadnych dowodów przeciwnych np. cen zaoferowanych w innych postępowaniach tego rodzaju z rejonu Zamawiającego i okolic.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

Wobec nie potwierdzenia się wcześniejszych zarzutów, Izba uznała również za niezasadne zarzuty naruszenia przez Zamawiającego art. 7 ust. 1 w zw. z art. 90 ust. 1 i 2 Pzp, art. 7 ust. 3 w zw. z art. 91 ust. 1 Pzp

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

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 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 :

.....