

Sygn. akt: KIO 2187/22

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 31 sierpnia 2022 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Joanna Gawdzik – Zawalska**

Po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 31 sierpnia 2022 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 22 sierpnia 2022 r. przez wykonawcę:

**"ZGO-NOVA" Sp. z o.o. (Witaszyczki, ul. im. Mariusza Małyncza 1, 93-200 Jarocin)**

ubiegającego się o udzielenie zamówienia publicznego w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego:

**Gmina Gizałki (ul. Kaliska 28, 63-308 Gizałki)**

przy udziale wykonawcy

**WM Wiatrowiec Energie sp. z o.o. (Nowa wieś 22, 63-308 Gizałki)**

zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,

**postanawia:**

1. Umarza postępowanie odwoławcze.
2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego - "ZGO-NOVA" Sp. z o.o. (Witaszyczki, ul. im. Mariusza Małyncza 1, 93-200 Jarocin) kwoty 7.500 zł 00 gr. (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych, zero groszy), stanowiącej wpis od odwołania.

Stosownie do art. 580 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo Zamówień Publicznych (tj.: Dz.U. z 2022 r., poz. 1710) na niniejsze postanowienie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Warszawie**.

**Przewodniczący: .....**

## **Uzasadnienie**

W postępowaniu prowadzonym w trybie podstawowym na podstawie art. 275 pkt. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo Zamówień Publicznych (tj.: Dz.U. z 2022 r., poz. 1710) (dalej: „Ustawa”) przez zamawiającego – Gmina Gizałki (dalej: „Zamawiający”) na wykonanie usługi polegającej na odbiorze i transporcie odpadów komunalnych zmieszanych oraz odpadów komunalnych selektywnie zbieranych z terenu Gminy Gizałki. Numer referencyjny: RI.271.1.11.2022 (dalej: Postępowanie”) w dniu 22 sierpnia 2022 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie wpłynęło odwołanie złożone przez wykonawcę - "ZGO-NOVA" Sp. z o.o. (dalej: „Odwołujący” lub „Wykonawca”).

Odwołujący wniósł odwołanie wobec czynności Zamawiającego, o której został powiadomiony w piśmie z dnia 17 sierpnia 2022 r., przesłanym drogą elektroniczną w dniu 17 sierpnia 2022 r. oraz udostępnionym w tym samym dniu na stronie internetowej postępowania, tj.:

1) czynności polegającej na wyborze oferty złożonej przez WM Wiatrowiec Energie Sp. z o.o., Nowa Wieś 22, 63-308 Gizałki, zwanego dalej „WM Wiatrowiec,” jako najkorzystniejszej w przedmiotowym postępowaniu, z pominięciem uprzedniego wezwania do złożenia wyjaśnień w przedmiocie sposobu kalkulacji ceny ofertowej w ofercie wybranego Wykonawcy w trybie art. 224 ust. 1 Ustawy, oraz zbadania w sposób wymagany w przepisach ustawy czy oferta tego Wykonawcy nie zawiera rażąco niskiej ceny, co uzasadniałoby jej odrzucenie na podstawie art. 226 ust. 1 pkt. 8 w zw. z art. 266 Ustawy - mimo, że zarówno cena całkowita zaproponowana w ofercie WM Wiatrowiec jak również ceny za odbiór oraz transport poszczególnych kategorii odpadów objętych zamówieniem wydają się być rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia oraz budzą wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia przez tego Wykonawcę zgodnie z wymaganiami określonymi w SWZ oraz przy uwzględnieniu i zachowaniu przepisów powszechnie obowiązujących;

2) zaniechania przez Zamawiającego czynności wezwania WM Wiatrowiec do złożenia wyjaśnień w przedmiocie sposobu kalkulacji ceny ofertowej w ofercie wybranego Wykonawcy w trybie art. 224 ust. 1 Ustawy, oraz zbadania w sposób wymagany w przepisach Ustawy czy oferta tego Wykonawcy nie zawiera rażąco niskiej ceny - co uzasadniałoby jej odrzucenie na podstawie art. 226 ust. 1 pkt. 8 w zw. z art. 266 Ustawy - mimo, że zarówno cena całkowita zaproponowana w ofercie WM Wiatrowiec jak również ceny za odbiór oraz transport poszczególnych kategorii odpadów objętych zamówieniem uzasadniała konieczność zastosowania wezwania sformułowanego w art. 224 ust. 1 Ustawy

oraz weryfikacji oferty tego Wykonawcy w kontekście podejrzenia występowania w niej rażąco niskiej ceny.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów Ustawy, które miało lub mogło mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, w ramach którego zostało wniesione odwołanie tj.: 1) art. 239 ust. 1 Ustawy oraz art. 224 ust. 1 w zw. z art. 266 Ustawy - przejawiające się w nieuprawnionym wyborze oferty WM Wiatrowiec i zaniechaniu przeprowadzenia przez Zamawiającego uprzedniej procedury wezwania do wyjaśnień w zakresie sposobu wyliczenia ceny ofertowej oraz jej istotnych części składowych wskazanych w ofercie tego Wykonawcy i zbadania, czy oferta wybranego wykonawcy nie zawiera rażąco niskiej ceny, co uzasadniałoby jej odrzucenie na podstawie art. 226 ust. 1 pkt. 8 Ustawy, mimo, że zarówno zaoferowana przez tego Wykonawcę cena łączna za wykonanie zamówienia jak i jej istotne części składowe, wydają się być rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia oraz budzą wątpliwości co do możliwości jego wykonania przez Wykonawcę w ramach zaoferowanej ceny łącznej oraz zaoferowanych stawek za odbiór i transport poszczególnych kategorii odpadów, zgodnie z wymaganiami określonymi w SWZ oraz w odrębnych przepisach prawa; 2) art. 16 pkt. 1 i 2 Ustawy - przejawiające się w pogwałceniu przez Zamawiającego zasady równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji oraz zasady przejrzystości postępowania na etapie przeprowadzonej przez niego oceny ofert, a polegające na dokonaniu wyboru oferty WM Wiatrowiec z pominięciem procedury, o której mowa w art. 224 ust. 1 Ustawy, mimo, że w stosunku do oferty wybranego wykonawcy spełnione zostały warunki przewidziane w tym przepisie Ustawy, nakładające na Zamawiającego obowiązek zbadania, czy cena zaoferowana w ofercie tego wykonawcy nie jest rażąco niska, co mogłoby uzasadniać jej dalsze odrzucenie na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 Ustawy.

Z uwagi na powyższe, Odwołującego, wnosił o rozpoznanie i uwzględnienie odwołania w całości oraz:

- 1) nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty WM Wiatrowiec jako najkorzystniejszej na wykonanie w/w zamówienia;
- 2) nakazanie Zamawiającemu przeprowadzenia ponownej oceny złożonych ofert, w tym w szczególności skierowania wezwania do wykonawcy WM Wiatrowiec do złożenia wyjaśnień w trybie art. 224 ust. 1 Ustawy, potwierdzonych stosownymi dowodami, w przedmiocie sposobu wyliczenia ceny oraz istotnych części składowych tej ceny przez tego wykonawcę oraz dokonania ich wnikliwej oceny przez Zamawiającego w kontekście wystąpienia wobec tego wykonawcy podstawy do odrzucenia na podstawie art. 226 ust. 1 pkt. 8 Ustawy.

Do postępowania przystąpienie po stronie Zamawiającego pismem z dnia 25 sierpnia 2022 r. zgłosił WM Wiatrakowiec Energie sp. z o.o. wskazując interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść Zamawiającego. Przystąpienie było skuteczne.

W piśmie z dnia 30 sierpnia 2022 r. Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie uwzględnił w całości zarzuty odwołania.

W dniu 31 sierpnia 2022 r. przystępujący po stronie Zamawiającego – wykonawca WM Wiatrakowiec Energie sp. z o.o. został wezwany na podstawie z § 13 ust. 1 pkt 5 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą (Dz. U. z 2020 r., poz. 2453) do złożenia oświadczenia w przedmiocie wniesienia sprzeciwu co do uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu w terminie 3 dni od dnia doręczenia niniejszego wezwania pod rygorem umorzenia postępowania odwoławczego.

Pismem w postaci elektronicznej w dniu 31 sierpnia 2021 r. Przystępujący oświadczył, że spółka nie będzie wносить sprzeciwu.

Zgodnie z normą art. 568 pkt. 3 Ustawy Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku: (...) 3) o którym mowa w art. 522. Zgodnie z art. 522 Ustawy Jeżeli uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniesie sprzeciwu co do uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez zamawiającego, Izba umarza postępowanie, a zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Stąd na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 31 sierpnia 2022 r. Izba na podstawie § 13 ust. 1 pkt 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie *postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą* (Dz. U. poz. 2453) umorzyła postępowanie odwoławcze w sytuacji wyczerpującej przypadek wskazany w art. 568 pkt 3 w związku z art. 522 ust. 2 Ustawy.

Orzekając o kosztach w oparciu o przepisy § 9 ust. 2 lit. a) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie *szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania* (Dz.U. poz. 2437), Izba nakazała zwrócić na rzecz Odwołującego kwotę uiszczonego w wysokości uiszczonego wpisu.

**Przewodniczący:** .....