

POSTANOWIENIE

z dnia 24 sierpnia 2020 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Klaudia Szczytowska-Maziarz

Protokolant: Łukasz Listkiewicz

po rozpoznaniu na posiedzeniu z udziałem stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu 24 sierpnia 2020 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 22 lipca 2020 r. przez wykonawcę **Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych i Drogowych w Krośnie S.A., 38-400 Krosno, ul. Grodzka 26** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – **Gminę Zarszyn, ul. Bieszczadzka 74, 38-530 Zarszyn**

przy udziale wykonawców:

- A. **Przedsiębiorstwo Robót Wodnokanalizacyjnych Rokan R. D. s.j., ul. Kwiatkowskiego 6, 35-311 Rzeszów,**
- B. **A. S., prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usługowo Handlowy Rur Bud A. S., Lutcza 152, 38-112 Lutcza,**
zgłaszających swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy **Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych i Drogowych w Krośnie S.A., 38-400 Krosno, ul. Grodzka 26** kwoty **9 000 zł 00 gr** (słownie: dziewięć tysięcy złotych zero groszy), stanowiącej 90% uiszczanego wpisu.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 poz. 1843) na niniejsze postanowienie – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Krośnie.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

W odniesieniu do postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonego przez Gminę Zarszyn (dalej „zamawiający”) na „*Realizację Projektu „Budowa sieci wodociągowej w miejscowości Odrzechowa”*” wykonawca Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych i Drogowych w Krośnie S.A. (dalej „odwołujący”) złożył odwołanie, zarzucając zamawiającemu naruszenie następujących przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 poz. 1843) [dalej „ustawa Pzp”]:

1. art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust. 3, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy RUR-BUD pomimo, że jego oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, jako że wykonawca przyjął w Kosztorysie ofertowym stawkę roboczogodziny, której wartość jest niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz jednocześnie w ramach złożonych wyjaśnień w zakresie ceny oferty nie wykazał, że przyjęte przez niego w cenie ofert koszty pracy uwzględniają co najmniej minimalne wynagrodzenie za pracę a ponadto, poprzez lakoniczne i nie udowodnione wyjaśnienia nie sprostał ciężarowi udowodnienia, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny,
2. art. 89 ust. 1 pkt 1, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy RUR-BUD pomimo, że jego oferta jest niezgodna z ustawą, tj. art. 90 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp z uwagi na zaoferowanie przez tego wykonawcę w Kosztorysie ofertowym stawki roboczogodziny, której wartość jest niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę,
3. art. 89 ust. 1 pkt 2, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy RUR-BUD pomimo, że jego oferta jest niezgodna z treścią SIWZ, tj. postanowieniem rozdziału XII pkt 4 SIWZ w zw. z postanowieniem rozdziału III pkt 10 ppkt 1 SIWZ w zakresie, w jakim wykonawca RUR-BUD nie uwzględnił w Kosztorysie ofertowym wszystkich kosztów wykonania przedmiotu zamówienia, tj. przyjął stawkę roboczogodziny za niską, aby uwzględniała w pełni jednocześnie koszty płacowe i pozapłacowe zatrudnienia pracownika,
4. art. 89 ust. 1 pkt 6, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy RUR-BUD pomimo, że zawiera ona błąd w obliczeniu ceny polegający na przyjęciu w Kosztorysie ofertowym stawki roboczogodziny, której wartość jest niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę, a w konsekwencji powoduje, że cena oferty tego wykonawcy nie uwzględnia wszystkich elementów cenotwórczych koniecznych do prawidłowego wykonania zamówienia,
5. art. 89 ust. 1 pkt 2, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy RUR-BUD pomimo, że jego oferta jest niezgodna z treścią SIWZ, tj. treścią Przedmiaru robót lub treścią wyjaśnień nr 1 do SIWZ z 03.06.2020 r. w zakresie w jakim w pozycjach nr 141 d. 4.2, 150 d.4.3, 170 d. 5.3 oraz 188 d. 6.2 oraz nr 121 d. 3.2, 122 d. 3.2 Kosztorysu ofertowego wykonawca ten przyjął do kalkulacji ceny niewłaściwe jednostki miary, materiały lub czynności,

6. art. 89 ust. 1 pkt 6, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy RUR-BUD pomimo, że jego oferta zawiera błędy w obliczeniu ceny w zakresie, w jakim w pozycjach nr 141 d. 4.2, 150 d. 4.3, 170 d. 5.3 oraz 188 d. 6.2 oraz nr 121 d. 3.2, 122 d. 3.2 Kosztorysu ofertowego wykonawca ten przyjął do kalkulacji ceny niewłaściwe jednostki miary, materiały lub czynności, a w konsekwencji powoduje, że cena oferty tego wykonawcy nie uwzględnia wszystkich elementów cenotwórczych koniecznych do prawidłowego wykonania zamówienia,
7. art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust. 3, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy ROKAN, mimo że jego oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, jako że wykonawca ten przyjął w Kosztorysie ofertowym stawkę roboczogodziny, której wartość jest niższa od minimalnego wynagrodzenia za prace oraz jednocześnie w ramach złożonych wyjaśnień w zakresie ceny oferty nie wykazał, że przyjęte przez niego w cenie ofert koszty pracy uwzględniają co najmniej minimalne wynagrodzenie za pracę a ponadto, poprzez lakoniczne i nie udowodnione wyjaśnienia nie sprostał ciężarowi udowodnienia, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny,
8. art. 89 ust. 1 pkt poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy ROKAN pomimo, że jego oferta jest niezgodna z ustawą, tj. art. 90 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp z uwagi na zaferowanie przez tego wykonawcę w Kosztorysie ofertowym stawki roboczogodziny, której wartość jest niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę,
9. art. 89 ust. 1 pkt 2, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy ROKAN pomimo, że jego oferta jest niezgodna z treścią SIWZ, tj. postanowieniem rozdziału XII, pkt 4 SIWZ w zw. z postanowieniem rozdziału III pkt 10 ppkt 1 SIWZ w zakresie, w jakim wykonawca ten nie uwzględnił w Kosztorysie ofertowym wszystkich kosztów wykonania przedmiotu zamówienia, tj. przyjął stawkę roboczogodziny za niską, aby uwzględniała w pełni jednocześnie koszty płacowe i pozapłacowe zatrudnienia pracownika,
10. art. 89 ust. 1 pkt 6, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy ROKAN pomimo, że zawiera ona błąd w obliczeniu ceny polegający na przyjęciu w Kosztorysie ofertowym stawki roboczogodziny, której wartość jest niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę, a w konsekwencji powoduje, że cena oferty tego wykonawcy nie uwzględnia wszystkich elementów cenotwórczych koniecznych do prawidłowego wykonania zamówienia,
11. art. 89 ust. 1 pkt 2, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy ROKAN pomimo, że jego oferta jest niezgodna z treścią SIWZ, tj. treścią Przedmiaru robót w zakresie, w jakim w pozycjach nr 52 d. 1.1.6, 63 d. 1.2.2 oraz 111 d. 1.2.7 Kosztorysu ofertowego wykonawca ten przyjął do kalkulacji ceny niewłaściwe ilości,
12. art. 89 ust. 1 pkt 6, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy ROKAN pomimo, że jego oferta zawiera błędy w obliczeniu ceny w zakresie w jakim w pozycjach nr 52 d. 1.1.6, 63 d. 1.2.2 oraz 111 d. 1.2.7 Kosztorysu ofertowego wykonawca ten przyjął do kalkulacji ceny niewłaściwe ilości, a w konsekwencji powoduje, że cena oferty tego wykonawcy nie

uwzględnia wszystkich elementów cenotwórczych koniecznych do prawidłowego wykonania zamówienia,

13. art. 87 ust. 2 pkt 2, poprzez zaniechanie poprawienia w ofercie wykonawcy ROKAN oczywistych omyłek rachunkowych z uwzględnieniem konsekwencji rachunkowych dokonanych poprawek w pozycjach nr 52 d. 1.1.6, 63 d. 1.2.2 oraz 111 d. 1.2.7 Kosztorysu ofertowego, względnie naruszenia art. 87 ust, 2 pkt 3 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie poprawienia ich jako innych omyłek polegających na niezgodności oferty z SIWZ, nie powodujących istotnych zmian w treści oferty, co powodowało zmianę w kolejności badania i oceny ofert,
14. art. 91 ust. 1 w zw. z art. 7 ust. 1, poprzez wybór oferty wykonawcy RUR-BUD, mimo że oferta tego wykonawcy nie jest ofertą najkorzystniejszą w kryteriach oceny ofert określonych w SIWZ i podlega odrzuceniu.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności wyboru oferty wykonawcy RUR-BUD jako najkorzystniejszej,
2. powtórzenia czynności badania i oceny ofert,
3. odrzucenia oferty wykonawcy RUR-BUD,
4. odrzucenia oferty wykonawcy ROKAN,
5. ewentualnie – w razie uznania, że oferta wykonawcy ROKAN nie podlega odrzuceniu – poprawienia w ofercie tego wykonawcy oczywistych omyłek rachunkowych z uwzględnieniem konsekwencji rachunkowych dokonanych poprawek w pozycjach nr 52 d. 1.1.6, 63 d. 1.2.2 oraz 111 d. 1.2.7 Kosztorysu ofertowego, względnie poprawienia ich jako innych omyłek polegających na niezgodności oferty z SIWZ, nie powodujących istotnych zmian w treści oferty,
6. wyboru oferty odwołującego.

Na posiedzeniu odwołujący oświadczył, że cofa odwołanie.

Ze względu na fakt, że odwołanie można cofnąć w każdym czasie do zamknięcia rozprawy, jego cofnięcie, zgodnie z art. 187 ust. 8 ustawy Pzp oznacza, że postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu.

Dlatego też postanowiono jak w sentencji.

Uwzględniając art. 187 ust. 8 zdanie 2 ustawy Pzp skład orzekający Izby postanowił zwrócić na rzecz odwołującego 90 % kwoty uiszczonego wpisu.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Prawa zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 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 (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 972).

Przewodniczący: