

Sygn. akt: KIO 1045/20

POSTANOWIENIE
z dnia 15 lipca 2020 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Jan Kuzawiński

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron w dniu 15 lipca 2020 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 15 maja 2020 r. przez wykonawcę **K. P. Car-Trans PPHU, ul. Długosza 5/2, 51-162 Wrocław** w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego - **Gmina Długołęka, ul. Robotnicza 12, Długołęka, 55-095 Mirków**

postanawia:

- 1. umorzyć postępowanie odwoławcze,**
- 2. nakazuje zwrot kwoty 6 750 zł 00 gr** (słownie: sześć tysięcy siedemset pięćdziesiąt złotych zero groszy) z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy **K. P. Car-Trans PPHU, ul. Długosza 5/2, 51-162 Wrocław** stanowiącej 90% wpisu uiszczonego od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz.U. 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 we Wrocławiu**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający - Gmina Długołęka, ul. Robotnicza 12, Długołęka, 55-095 Mirków, prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na budowę „*Utrzymanie w czystości i porządku terenów zielonych, przystanków komunikacyjnych oraz innych miejsc użyteczności publicznej na terenie gminy Długołęka - z podziałem na dwie części (zadania)*”. Wartość postępowania nie przynosi kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

Prowadzone przez Zamawiającego postępowanie zostało wszczęte przez zamieszczenie ogłoszenia w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 9.01.2020 r. pod numerem 498722-N-2020.

Zamawiający w dniu 11.05.2020 r. przekazał wykonawcy K. P. Car-Trans PPH U, ul. Długosza 5/2, 51-162 Wrocław (dalej również jako Odwołujący) informację o wyborze oferty najkorzystniejszej.

Odwołujący w dniu 15.05.2020 r. wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie od:

a) wyboru jako najkorzystniejszej oferty (dla zadania 2) złożonej przez wykonawcę GREEN WASTE Sp. z o.o., ul. Łużycka 87, 74-101 Gryfino

b) błędnej czynności badania i oceny oferty złożonej przez GREEN WASTE Sp. z o.o., zarówno w ramach spełnienia warunków udziału przez tego wykonawcę jak i błędnej ocenie wyjaśnień rażąco niskiej ceny złożonych przez niego i uznanie, iż spełniają one wymagania określone w ustawie Pzp, podczas gdy złożone wyjaśnienia są lakoniczne, ogólne, niewystarczające, nie poparte żadnymi dowodami, co więcej zawarte w nich treści wprost wskazują na okoliczność zaoferowania rażąco niskiej ceny,

c) zaniechania czynności wykluczenia GREEN WASTE Sp. z o.o. z postępowania i zaniechania czynności uznania oferty konsorcjum za odrzuconą, pomimo tego, że wykonawca nie wykazał spełnienia warunków uczestnictwa w postępowaniu,

d) zaniechania odrzucenia oferty GREEN WASTE Sp. z o.o., mimo iż zawiera ona cenę skalkulowaną nierzetelnie, rażąco niską cenę jednostkową za pozycje przedstawione pod nr 2 tabeli formularza ofertowego (dla zadania nr 2) znacznie odbiegające od cen przedstawionych przez innych oferentów, w szczególności wykonawca nie udźwignął ciążącego na nim ciężaru udowodnienia, iż oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny jednostkowej we wskazanej pozycji nr 2, w zakresie zadania nr 2,

e) prowadzenia postępowania w sposób naruszający zasadę zachowania uczciwej

konkurencji i równego traktowania wykonawców w związku z naruszeniem przepisów ustawy Pzp, a także wybór oferty najkorzystniejszej niezgodnie z przepisami ustawy Pzp poprzez stworzenie sytuacji, w której porównanie ofert nie jest możliwe.

f) zaniechania odrzucenia oferty GREEN WASTE Sp. z o.o., mimo iż nieprzedłużony został termin związania ofertą na okres po 20.03.2020 r.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp, poprzez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasadę zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz dokonanie wyboru oferty wykonawcy Green Waste Sp. z o.o. jako najkorzystniejszej w zadaniu nr 2 niezgodnie z przepisami ustawy.

2. art. 89 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp oraz art. 90 ust. 3 w związku z art. 90 ust. 1-2 ustawy Pzp w zw. z art. 7 ust. 1 i ust. 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez Green Waste Sp. z o.o. w sytuacji, gdy;

- wykonawca złożył nierzetelne, ogólnikowe i lakoniczne wyjaśnienia, a przede wszystkim nie przedstawił dowodów, uzasadniających podniesione przez siebie twierdzenia w zakresie ceny i jej istotnych części składowych, a tym samym nie wykazał, że jego oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny w stosunku do przedmiotu zamówienia,

- wykonawca nie doszacował istotnej części składowej ceny jednostkowej tj. pozycji przedstawionej pod nr 2 tabeli formularza ofertowego (dla zadania nr 2) znacznie odbiegające od cen przedstawionych przez innych oferentów oraz nie skalkulował pełnego zakresu przedmiotu zamówienia i nie jest on w stanie wykonać przedmiot zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi przez zamawiającego co bezpośrednio wpłynęło na zaproponowaną cenę rażąco niską w stosunku do przedmiotu zamówienia

a w konsekwencji

- zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez Green Waste Sp. z o.o. mimo, iż oferta ta zawierała rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia - Zamawiający tym samym wbrew dyspozycji art. 90 ust. 3 ustawy Pzp jedynie formalnie dopełnił procedury wyjaśniającej, nie przeprowadzając pogłębionej merytorycznej analizy wyjaśnień złożonych przez wykonawcę, mimo iż:

- oferent nie udźwignął spoczywającego na nim ciężaru dowodu, a tym samym nie obalił domniemania, że cena oferty jest rażąco niska,

- co więcej opisany przez wykonawcę sposób obliczenia ceny w wyjaśnieniach ceny wskazuje, iż wykonawca ten nie kalkulował należycie pełnych kosztów realizacji usługi w szczególności w podanej cenie jednostkowej za pozycje nr 2 w tabeli cenowej dla zadania nr 2,

3. art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, poprzez uznanie, że treść oferty (dla zadania nr 2) Green Waste Sp. z o.o., odpowiadała treści SIWZ;
4. art. 22d w zw. z art. 24 ust. 1 pkt 12 i art. 24 ust. 4 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie wykluczenia z postępowania wykonawcę i odrzucenia jego oferty pomimo tego, że ww. oferent nie wykazał spełnienia warunków uczestnictwa w postępowaniu;
5. z ostrożności - z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania spółki do uzupełnienia oświadczeń i dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu;
6. niedokonanie przez Zamawiającego czynności odrzucenia oferty wykonawcy Green Waste Sp. z o.o. w sytuacji nieprzedłużenia przez tego wykonawcę terminu związania ofertą co stanowi naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 7a ustawy Pzp.

W oparciu o powyższe, Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności polegającej na ocenie ofert i wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Green Waste Sp. z o.o.;
2. ponownego badania złożonych ofert;
3. wykluczenia z postępowania Green Waste Sp. z o.o. z przyczyn wskazanych w odwołaniu;
4. odrzucenia oferty Green Waste Sp. z o.o.;
5. ponownej oceny ofert spośród ofert niepodlegających odrzuceniu, a w konsekwencji dokonania czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w zadaniu nr 2.

Wpis od odwołania został wniesiony w wysokości 7 500,00 zł.

Odwołujący w dniu 14.07.2020 roku, przed otwarciem rozprawy przed Krajową Izbą Odwoławczą, wniósł pismo zawierające oświadczenie, iż wycofuje wniesione odwołanie.

Izba wskazuje, iż Odwołujący jest gospodarzem postępowania odwoławczego i złożenie przez niego oświadczenia o cofnięciu odwołania niesie daleko idące skutki w postaci obowiązku zniesienia tegoż postępowania. Zatem Krajowa Izba Odwoławcza zobligowana jest na podstawie art. 187 ust. 8 zdanie drugie ustawy Pzp do umorzenia postępowania odwoławczego i wydania w tym przedmiocie postanowienia.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniła okoliczność, iż w przypadku cofnięcia odwołania przez Odwołującego przed otwarciem rozprawy odwołującemu zwraca się 90% wpisu na mocy przepisu art. 187 ust. 8 zdanie drugie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, orzekając

w tym zakresie o konieczności zwrotu kwoty 6 750 zł 00 gr (słownie: sześć tysięcy siedemset pięćdziesiąt złotych zero groszy) z wpisu uiszczonego przez Odwołującego na rachunek Urzędu Zamówień Publicznych.

Izba orzekła o kosztach postępowania odwoławczego, stosownie do art. 187 ust. 8 Pzp oraz § 5 ust. 1 pkt 3 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 972).

Przewodniczący: