Sygn. akt KIO 2259/22

WYROK

z dnia 16 września 2022 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Michał Pawłowski

Protokolant:

Adam Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 13 września 2022 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 29 sierpnia 2022 r. przez Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia - Konsorcjum: TERLAN Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i WUPRINŻ Spółka Akcyjna z siedzibą w Poznaniu w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego AQUANET Spółka Akcyjna z siedzibą w Poznaniu,

przy udziale Wykonawcy prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Zakład Budowlany W.Z. z siedzibą w Iławie zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego

orzeka:

1. Oddala odwołanie w całości.

2. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża Odwołującego - Konsorcjum: TERLAN Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i WUPRINŻ Spółka Akcyjna z siedzibą w Poznaniu i:

   2.1. Zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego - Konsorcjum: TERLAN Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i WUPRINŻ Spółka Akcyjna z siedzibą w Poznaniu tytułem wpisu od odwołania.

   2.2. Oddala wniosek Uczestnika postępowania odwoławczego - Wykonawcy prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Zakład Budowlany W.Z. z siedzibą w Iławie o zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania odwoławczego.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r., poz. 1710, ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 14

dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący: .....

Sygn. akt KIO 2259/22

Uzasadnienie

AQUANET Spółka Akcyjna z siedzibą w Poznaniu, zwana dalej „Zamawiającym", działając na

podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r., poz. 1710, ze zm.), zwanej dalej „ustawą PZP", prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia na „COŚ - Przebudowę układu płukania i odzysku piasku i skratek oraz budowę punktu przyjmowania odpadów wraz z doprowadzeniem wody technologicznej - etap I".

Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii

Europejskiej z dnia 17 maja 2022 r. pod nr 2022/S 095-263625.

W dniu 5 września 2022 r. (pismem z tej daty) Wykonawcy wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia - Konsorcjum: TERLAN Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i WUPRINŻ Spółka Akcyjna z siedzibą w Poznaniu, zwani dalej jako „Odwołujący" lub „Konsorcjum", wnieśli odwołanie od niezgodnych z przepisami ustawy PZP czynności i zaniechań Zamawiającego polegających na:

1) zaniechaniu wezwania Wykonawcy prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Zakład Budowlany W.Z. z siedzibą w Iławie (dalej jako „wykonawca W.Z.") do wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia istotnej części składowej ceny jego oferty pod nazwą „Punkt przyjmowania odpadów z czyszczenia studzienek kanalizacyjnych - technologia" mimo, że wycena istotnej części składowej powinna wzbudzić u Zmawiającego istotne wątpliwości co do możliwości realizacji przedmiotu zamówienia w zgodzie z wymogami opisanymi w dokumentach zamówienia oraz w cenie określonej w ofercie

2) w konsekwencji co najmniej przedwczesnym wyborze oferty wykonawcy W.Z., bez uprzedniego wymaganego wyjaśnienia wyceny istotnego elementu ceny oferty wykonawcy W.Z., tj. w sytuacji, w której istotny element ceny oferty wykonawcy W.Z. budzi nieodparte podejrzenia co do jego realności wyceny, a oferta tego wykonawcy

może podlegać odrzuceniu z uwagi na rażąco niską jej cenę.

Zaskarżonym czynnościom i zaniechaniom Zamawiającego Odwołujący zarzucił naruszenie:

1) art. 224 ust. 1 ustawy PZP poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy W.Z. do wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyceny istotnej części składowej ceny jego oferty opisanej w Wykazie Cen w pozycji 2.2.1. pod nazwą „Punkt przyjmowania

odpadów z czyszczenia studzienek kanalizacyjnych - technologia" oraz oceny realności wyceny tej pozycji kosztowej w kontekście zamówienia i sytuacji rynkowej,

2) art. 239 ust. 1 i 2 ustawy PZP poprzez wadliwe, przedwczesne uznanie za najkorzystniejszą oferty złożonej przez wykonawcę W.Z. i wybór tej oferty.

W konsekwencji powyższych zarzutów Odwołujący wniósł o:

1) nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności oceny ofert i wyboru

najkorzystniejszej oferty,

2) przeprowadzenie ponownego badania i oceny ofert w postępowaniu, w tym wezwanie wykonawcy W.Z. do złożenia wyjaśnień i przedstawienia dowodów w przedmiocie wyceny istotnego elementu składowego ceny tej oferty opisanego w Wykazie Cen w pozycji 2.2.1. pod nazwą „Punkt przyjmowania odpadów z czyszczenia studzienek kanalizacyjnych - technologia",

3) zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania, w tym kosztów reprezentacji według rachunków przedstawionych na rozprawie.

W uzasadnieniu swojego odwołania Konsorcjum podało, że przedmiotem zamówienia jest zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych polegających na wykonaniu na terenie zakładu Zamawiającego - Centralnej Oczyszczalni Ścieków w Koziegłowach punktu przyjmowania odpadów z czyszczenia studzienek kanalizacyjnych z budową układu płukania odzysku piasku

i skratek wraz z robotami towarzyszącymi polegającymi na doprowadzaniu wody technologicznej oraz przebudową filtrów powietrza złowonnego. W chwili obecnej odpady pochodzące z czyszczenia studzienek kanalizacyjnych są u Zmawiającego magazynowane w lagunach ociekowych. Celem inwestycji jest umożliwienie odzysku frakcji mineralnej, tj. piasku w celu późniejszego wykorzystania.

Odwołujący zaznaczył, że w świetle celu inwestycji „sercem" planowanego przedsięwzięcia jest ciąg technologiczny płukania i odzysku piasku i skratek (zwany dalej jako „Technologia"). Opis przedmiotowej Technologii został szczegółowo ujęty przez Zamawiającego w Programie Funkcjonalno-Użytkowym Etap I, Tom I Część I-II (zwanym dalej jako „PFU") poprzez wskazanie m. in. parametrów separatora bębnowego. Odwołujący podał, że na własną rękę przeprowadził rozeznanie rynku wśród producentów oferujących takie specjalistyczne urządzenia. Z trzech obecnych na rynku dostawców urządzeń podobnych systemów (tj. HUBER TECHNOLOGY Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, VOLTORIA CONSULTING W.D. oraz AQUATOR Systemy Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością będący przedstawicielem marki NOGGERATH) Odwołujący pozyskał dwie oferty. Natomiast przedstawiciel marki NOGGERATH odmówił złożenia oferty z uwagi na brak w jego ofercie urządzeń o parametrach wymaganych przez Zamawiającego w PFU. Na tej podstawie Odwołujący ustalił, że z dwóch pozostałych ofert jedynie oferta technologii firmy HUBER odpowiada wymogom Zamawiającego. Poza tym system odbioru i obróbki osadów z czyszczenia kanałów marki FLUITECO s.r.l. mimo, że został oparty o analogiczną zasadę działania i posiada porównywalną wydajność, nie odpowiada parametrom technicznym opisanym w PFU (chodzi o typ stali nierdzewnej i wymiary bębna separatora).

Ponadto Odwołujący wskazał, iż w ramach wyjaśnień treści Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej jako „SWZ") Zamawiający odpowiadając na pytanie nr 3 o treści: „Prosimy o jednoznaczne potwierdzenie, czy Zamawiający dopuszcza zastosowanie rozwiązań równoważnych (firm konkurencyjnych) dla wskazanej w PFU technologii, tj. urządzeń o tych samych parametrach

wydajnościowych i hydraulicznych, lecz o innych parametrach konstrukcyjnych (...)", Zamawiający udzielił odpowiedzi: „Zamawiający nie przywołuje w SWZ nazw własnych urządzeń jak i ich producentów. Dopuszcza się rozwiązania równoważne spełniające wymogi opisane

w SWZ". Biorąc pod uwagę niewyrażenie zgody na zastosowanie w oferowanych Technologiach

innych parametrów konstrukcyjnych oraz ze względu na szczupłość rynku po stronie podażowej z uwagi na jego wysokospecjalistyczny charakter w praktyce możliwe było wykorzystanie jedynie technologii firmy HUBER. Wobec tego można przyjąć, że wszystkie złożone w postępowaniu oferty zostały oparte o Technologię firmy HUBER, co potwierdza zarówno bardzo zbliżona wycena Technologii we wszystkich trzech niewybranych przez Zamawiającego ofertach, jak i to, że wybrany wykonawca W.Z. złożył w ramach wyjaśnień treści swojej oferty jednoznaczne oświadczenie o tym, że oferuje on Technologię firmy HUBER.

Dokonując porównania cen przedmiotowej Technologii w ofertach czterech wykonawców Odwołujący zauważył, że znaczna dysproporcja wyceny Technologii w ofercie wykonawcy W.Z. w porównaniu do pozostałych ofert jest widoczna już na pierwszy rzut oka, albowiem średnia arytmetyczna wycen Technologii pozostałych, niewybranych ofert wynosi dokładnie 3 752 696 zł 75 gr (słownie: trzy miliony siedemset pięćdziesiąt dwa tysiące sześćset dziewięćdziesiąt sześć złotych siedemdziesiąt pięć groszy), z czego po dokonaniu operacji arytmetycznej wynika, że oferta wykonawcy W.Z. jest o ok. 60% mniejsza od średniej arytmetycznej wycen Technologii pozostałych ofert. Odwołujący podkreślił, że w toku badania i oceny ofert Zamawiający wystąpił do wykonawcy W.Z. jedynie

o wyjaśnienie treści jego oferty w zakresie przyjętej przez tego wykonawcę technologii punktu przyjmowania odpadów z czyszczenia studzienek kanalizacyjnych, natomiast Zamawiający nie zażądał od tego wykonawcy wyjaśnień w zakresie ceny jego oferty ani wyceny istotnych elementów ceny tej oferty, do czego obliguje go art. 224 ust. 1 ustawy PZP.

Zdaniem Odwołującego przedmiotowa Technologia (tj. punkt przyjmowania odpadów z czyszczenia studzienek kanalizacyjnych) stanowi istotny element całej oferty. Ustawodawca w ustawie PZP nie zdefiniował pojęcia „istotnej części składowej ceny oferty". Lukę tą wypełnia orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej, w tym wyrok z dnia 9 lipca 2021 r. w sprawie KIO 1629/21, w którym Izba wskazała, że istotne są te elementy, których wartościowy udział w przedmiocie zamówienia jest znaczny lub od których - ze względu na ich merytoryczne znaczenie - zależy osiągnięcie zasadniczych celów, dla których zamówienie jest udzielane. Chodzi więc o elementy istotne pod względem wartościowym lub merytorycznym, mogące zaważyć na powodzeniu zamówienia jako całości.

Odwołujący wyraził zapatrywanie, że przedmiotowa Technologia (rozumiana jako ciąg technologiczny, system bądź urządzenie do płukania i odzysku piasku i skratek) jest nie tylko istotnym, ale kluczowym elementem całego zamówienia. Odwołujący podniósł, że zgodnie ze wskazaniami PFU celem inwestycji jest umożliwienie odzysku piasku w celu późniejszego wykorzystania, stąd też w istocie wszystkie roboty budowlane będące przedmiotem zamówienia mają na celu wdrożenie Technologii w zakładzie Zamawiającego. Biorąc pod uwagę powyższe według Odwołującego Technologia pod względem merytorycznym jest rdzeniem tego zamówienia, albowiem nie tylko może zaważyć o powodzeniu tego zamówienia, ale jest jego sensem w tym znaczeniu, że jej uruchomienie jest podstawowym celem tego zamówienia, natomiast pozostałe elementy zamówienia są niejako wtórne lub służebne dla celu głównego zamówienia jakim jest zainstalowanie Technologii w zakładzie Zamawiającego. Zważywszy na drugi wektor oceny tego elementu zamówienia dla określenia jego istotności, tj. wartość Technologii w cenie oferty, oczywistym jest, że jej udział jest znaczny. Nie licząc oferty wykonawcy W.Z., udział wartości Technologii w cenie każdej z pozostałych trzech ofert stanowi między 27% a 35% ceny danej oferty (w przypadku Odwołującego jest to 35,6%, w przypadku wykonawcy MIKO-TECH Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Łaziskach Górnych jest to 31%, natomiast w przypadku Konsorcjum: PTB NICKEL Technologia Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i PTB NICKEL Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Jelonku jest to 27%).

W dalszej części uzasadnienia swojego odwołania Konsorcjum wywodziło, że w okolicznościach tego postępowania Zamawiający powinien był powziąć wątpliwości co do wyceny Technologii w ofercie wykonawcy W.Z. i wezwać go do wyjaśnień w trybie art. 224 ust. 1 ustawy PZP. Powołał się przy tym na orzeczenia Krajowej Izby Odwoławczej stwierdzające, że w momencie podjęcia przez zamawiającego wątpliwości co do realności ceny oferty bądź jej elementu, jego uznanie zamienia się w obowiązek żądania wyjaśnień co do wyceny oferty (tak: m. in. wyrok z dnia 11 października 2021 r. w sprawie KIO 2734/21, wyrok z dnia 24 stycznia 2022 r. w sprawie KIO 36/22, wyrok z dnia 16 lipca 2021 r. w sprawie KIO 1617/21, wyrok z dnia 5 stycznia 2022 r. w sprawie KIO 3703/21). Odwołujący podnosi, że Krajowa Izba Odwoławcza w swoim orzecznictwie wskazuje na obiektywne przesłanki do dokonania oceny oferty lub jej istotnych elementów w kontekście rażąco niskiej ceny i możliwości realizacji zamówienia w zgodzie z wymaganiami zamawiającego lub przepisami prawa, np. realia rynkowe i sytuacja danego wykonawcy (wyrok z dnia 11 kwietnia 2022 r. w sprawie KIO 716/22), doświadczenie zamawiającego nabyte przy udzielaniu tego rodzaju zamówień, znajomości cen obowiązujących na rynku, ceny innych ofert złożonych w postępowaniu itp. (wyrok z dnia 17 stycznia 2022 r. w sprawie KIO 3710/21) czy też okoliczności faktyczne konkretnego zamówienia (wyrok z dnia 25 października 2021 r. w sprawie KIO 1851/21).

Odwołujący zauważył, że w toku tego postępowania na etapie badania i oceny oferty wybranego wykonawcy Zamawiający powziął - w odniesieniu do wyceny Technologii - wątpliwość co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia i czy oferta wykonawcy W.Z. odnosi się do Technologii zgodnej z opisem przedmiotu zamówienia zawartym w punktach 1.1.1. i 1.4.4. PFU, w związku z czym wystąpił do wykonawcy W.Z. z wezwaniem do wyjaśnień treści oferty w zakresie przyjętej przez tego wykonawcę technologii punktu przyjmowania odpadów z czyszczenia studzienek kanalizacyjnych.

Odwołujący podniósł również, że Zamawiający w toku badania i oceny ofert nie znał innych parametrów oferty wykonawcy W.Z. poza jej ceną i wyceną elementów zamówienia, które były opisane Wykazem Cen i odnosiły się do przedmiotu zamówienia, zatem w tych okolicznościach Zamawiający powziął wątpliwość czy wycena Technologii w tej ofercie odnosi się do Technologii zgodnej z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia. Zdaniem Odwołującego w konsekwencji tych wątpliwości Zamawiający wystąpił do wykonawcy W.Z. o wyjaśnienia treści oferty w tym zakresie, przez co wypełnił hipotezę przepisu art. 224 ust. 1 ustawy PZP. W związku z powzięciem tej wątpliwości Zamawiający powinien był wezwać wykonawcę W.Z. do wyjaśnień i złożenia dowodów

w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu tego istotnego elementu. Skoro Zamawiający zaniechał żądania od wykonawcy W.Z. złożenia wyjaśnień, w tym przedstawienia dowodów, w zakresie istotnej części składowej ceny jego oferty, to ewidentnie nie wykonał ciążącego na nim obowiązku. Także argumentacja oparta o rażącą dysproporcję wyceny Technologii w ofercie wykonawcy W.Z. w porównaniu do wycen Technologii zawartych w trzech pozostałych ofertach powinna skłonić Zamawiającego do uzasadnionych wątpliwości co do tego elementu oferty zwycięskiego wykonawcy.

Zdaniem Odwołującego nie jest możliwe, aby HUBER TECHNOLOGY Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością jako dystrybutor technologii marki HUBER różnicowała klientów oferując im ten sam produkt w różnej cenie. Nieprawdopodobnym jest, aby spółka HUBER TECHNOLOGY narażała się na zarzut łamania zakazu utrudniania innym przedsiębiorcom dostępu do rynku przez rzeczowo nieuzasadnione, zróżnicowane traktowanie niektórych klientów, który wynika

z art. 15 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Oferta wykonawcy W.Z. nie uwzględnia potencjalnego ryzyka, w tym m. in. ryzyka walutowego i wahań cen materiałów budowlanych. Według Odwołującego wykonawca W.Z. może nawet nie mieć świadomości kosztów zakupu Technologii marki HUBER, którą zaoferował Zamawiającemu.

W konkluzji uzasadnienia odwołania Odwołujący stwierdził, że tylko istotnie zaniżona wycena Technologii w ofercie wykonawcy W.Z. pozwoliła mu wycenić tą ofertę na tak niskim, nierealnym poziomie. Według Odwołującego gdyby wykonawca W.Z. przyjął realną wycenę Technologii, choćby na poziomie najniższej wyceny Technologii spośród trzech pozostałych ofert (tj. kwota 3 686 760 zł 00 gr w ofercie Konsorcjum: PTB NICKEL Technologia Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i PTB NICKEL Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Jelonku wobec kwoty 1 500 000 zł 00 gr zaoferowanej przez wykonawcę W.Z.), to jego oferta musiałaby być o 2 186 760 zł 00 gr netto wyższa, natomiast uwzględniając podatek VAT cena oferty musiałaby być wyższa o kwotę 2 689 714 zł 80 gr. Przy takim założeniu realna cena oferty wykonawcy W.Z. wyniosłaby 13 390 714 zł 80 gr, zatem realnie wyceniona Technologia w ofercie tego wykonawcy spowodowałaby, że jego oferta byłaby droższa o około 85 000 zł 00 gr od oferty Odwołującego.

Uwzględniając akta sprawy odwoławczej, w tym zwłaszcza ogłoszenie o zamówieniu, postanowienia SWZ, oferty złożone przez wykonawców w przedmiotowym postępowaniu, dokumenty przedłożone przez Odwołującego jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska Stron oraz Uczestnika postępowania odwoławczego złożone na rozprawie, Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba nie stwierdziła podstaw do odrzucenia odwołania w związku z tym, iż nie została spełniona żadna z przesłanek negatywnych wynikająca z art. 528 ustawy PZP, która uniemożliwiałaby merytoryczne rozpoznanie odwołania.

Izba stwierdziła też, że wypełnione zostały wskazane w art. 505 ust. 1 ustawy PZP ustawowe przesłanki istnienia interesu Odwołującego w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia oraz możliwości poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów.

Izba stwierdziła skuteczność zgłoszenia przystąpienia wykonawcy W.Z. do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie Zamawiającego, albowiem zostało ono złożone w

terminie i w przewidzianej przez przepisy prawa formie.

Izba rozpoznając sprawę uwzględniła akta sprawy odwoławczej, które zgodnie z regulacją § 8 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) stanowią odwołanie wraz z załącznikami oraz dokumentacją postępowania o udzielenie zamówienia w postaci elektronicznej lub kopia dokumentacji, o której mowa w § 7 ust. 2 rozporządzenia, a także inne pisma składane w sprawie oraz pisma kierowane przez Prezesa Izby w związku z wniesionym odwołaniem.

Izba uwzględniła również stanowiska prezentowane na rozprawie przez Strony oraz uwzględniła stanowisko prezentowane przez Zamawiającego w odpowiedzi na odwołanie z dnia 12 września 2022 r., stanowisko Odwołującego w jego dalszym piśmie z dnia 6 września 2022 r. (omyłkowo datowanego na dzień 6 sierpnia 2022 r.), a także stanowisko prezentowane przez Uczestnika postępowania odwoławczego w jego piśmie z dnia 2 września 2022 r.

Izba wydała na rozprawie postanowienie o dopuszczeniu dowodu z akt sprawy odwoławczej oraz dokumentów złożonych przez Odwołującego na rozprawie, w tym:

- Oferty spółki HUBER TECHNOLOGY Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością na instalację separacji i płukania piaski RoSF5 z dnia 22 czerwca 2022 r.

- Oferty spółki VOLTRA CONSULTING na instalacje WAX-12 firmy FLUITECO s.r.l. z dnia 21 czerwca 2022 r.

- Korespondencji e-mailowej prowadzonej przez wykonawcę TERLAN ze spółką HUBER TECHNOLOGY

- Tabeli A kursów średnich walut obcych opublikowanej przez Narodowy Bank Polski

w dniu 22 czerwca 2022 r. (Tabela nr 119/A/NBP/2022)

- Referencji z dnia 21 kwietnia 2022 r. wystawionej przez Zielonogórskie Wodociągi i Kanalizację Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Zielonej Górze wraz ze spisem rysunków i projektem architektoniczno-budowlanym

- Poświadczenia z dnia 26 lipca 2021 r. wystawionego przez Gminę Dopiewo

- Zestawienia realizowanych w przeszłości i obecnie przez wykonawcę WUPRINŻ inwestycji dotyczących budowy i modernizacji oczyszczalni ścieków

Izba uznała wiarygodność i moc dowodową dokumentów znajdujących się w aktach sprawy odwoławczej oraz dokumentów złożonych przez Odwołującego na rozprawie. Jednakże biorąc pod uwagę treść zarzutów odwołania w ocenie Izby zdecydowana większość zawnioskowanych dowodów nie miała większego znaczenia dla rozstrzygnięcia tej sprawy. W szczególności korespondencja e-mailowa prowadzona przez jednego z konsorcjantów (wykonawcę TERLAN) ze spółką HUBER TECHNOLOGY nie może stanowić dowodu na okoliczność tego, że Technologia punktu przyjmowania odpadów z czyszczenia studzienek kanalizacyjnych została zaoferowana wszystkim wykonawcom za taką samą lub bardzo zbliżoną cenę. Tego rodzaju korespondencja elektroniczna stanowi co najwyżej dowód na to, że osoby które ją prowadziły, złożyły określone oświadczenie zawarte w treści tej korespondencji. Z kolei oferty spółki HUBER TECHNOLOGY i firmy VOLTORIA CONSULTING, które zostały załączone przez Konsorcjum do odwołania, w głównej mierze zostały powołane na okoliczności niesporne między Stronami, albowiem wykonawca W.Z. wyraźnie przyznał, że w zakresie przedmiotowej Technologii zaoferował rozwiązanie, którego producentem jest firma HUBER.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Na podstawie art. 552 ust. 1 ustawy PZP Izba wydając wyrok bierze za podstawę stan rzeczy ustalony w toku postępowania odwoławczego.

Zamawiający - AQUANET Spółka Akcyjna z siedzibą w Poznaniu prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „COŚ - Przebudowę układu płukania i odzysku piasku i skratek oraz budowę punktu przyjmowania odpadów wraz z doprowadzeniem wody technologicznej - etap I". Numer referencyjny tego zamówienia to Z/27/2022.

Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 17 maja 2022 r. pod nr 2022/S 095-263625.

W świetle pkt 3.1. SWZ przedmiotem tego zamówienia jest zaprojektowanie i wykonanie robót polegających na:

- budowie punktu przyjmowania odpadów z czyszczenia studzienek kanalizacyjnych,

- budowie rurociągu wody technologicznej,

- wymianie zestawu hydroforowego wody technologicznej (ścieki oczyszczone) w Pompowni osadu wstępnego,

- montażu filtrów samoczyszczących na rurociągu wody technologicznej,

- przebudowie układu oczyszczania powietrza złowonnego pochodzącego z Hali krat i z Punktu odbioru odpadów z czyszczenia studzienek kanalizacyjnych,

- wycince zieleni i wykonaniu nasadzeń.

Zamawiający określił szacunkową całkowitą wartość zamówienia na kwotę 8 791 359 zł 00 gr netto (słownie: osiem milionów siedemset dziewięćdziesiąt jeden tysięcy trzysta pięćdziesiąt dziewięć złotych zero groszy).

W rozdziale 13 SWZ Zamawiający zawarł opis sposoby przygotowania ofert. Zgodnie z pkt 13.1. SWZ oferta pod rygorem nieważności powinna być sporządzona w formie elektronicznej, w języku polskim i być podpisana przez osobę upoważnioną. W świetle postanowienia pkt 13.4. SWZ w terminie składania ofert określonym w pkt 14.1. SWZ wykonawca zobowiązany jest złożyć Zamawiającemu Ofertę zawierającą m. in. Formularz Oferty (sporządzony według wzoru stanowiącego załącznik nr 1 do SWZ) oraz Wykaz Cen obejmujący wykaz cen umowa główna i wykaz cen umowa nasadzenia (sporządzony według wzoru stanowiącego załącznik nr 10 do SWZ). W formularzu Wykazu Cen wykonawcy biorący udział w postępowaniu byli zobligowani do dokonania wyceny ryczałtowej m. in. trzech następujących technologii, które szczegółowo zostały opisane przez Zamawiającego w PFU:

1) punktu przyjmowania odpadów z czyszczenia studzienek kanalizacyjnych (pozycja 2.2.1.)

2) przebudowy instalacji oczyszczalnia powietrza złowonnego (pozycja 2.3.3.)

3) doprowadzenia wody technologicznej (pozycja 2.4.1.)

Zamawiający przewidział również w Tomie III PFU, że cena ryczałtowa danej pozycji powinna uwzględniać wszystkie materiały, czynności, wymagania i badania niezbędne do właściwego wykonania i odbioru robót wycenionych w danej pozycji bez względu na to, czy zostało to szczegółowo wymienione w PFU czy też nie. Cena ryczałtowa zaproponowana przez Wykonawcę za daną pozycję w Wykazie Cen jest ostateczna i wyklucza możliwość żądania dodatkowej zapłaty za wykonane roboty objęte tą pozycją. Zamawiający zastrzegł również, że cena ryczałtowa wskazana w każdej pozycji Wykazu Cen będzie obejmowała wszystkie czynności, wymagania i badania składające się na jej wykonanie, jak również:

- koszty pracy personelu Wykonawcy zaangażowanego w opracowanie wszelkich niezbędnych dokumentów i opracowań stanowiących projekt robót (m. in. projektów budowlanych i wykonawczych, operatów wodnoprawnych, itp.),

- koszty pośrednie związane z opracowaniem Dokumentów Wykonawcy w tym w szczególności koszty prowadzenia biura, koszty pracy sprzętu, materiałów eksploatacyjnych i programowania niezbędnego do wykonania dokumentacji projektowej niezbędnej do wykonania i odbioru robót budowlanych objętych Umową,

- koszty powielenia i dostarczenia Dokumentów Wykonawcy w wymaganych w Umowie liczbach egzemplarzy (wersja elektroniczna i papierowa),

- uzyskanie wszelkich niezbędnych map, uzgodnień, opinii, pozwoleń i decyzji.

Oferty w postępowaniu złożyło czterech wykonawców:

1) Uczestnik postępowania odwoławczego - Zakład Budowlany W.Z. z siedzibą w Iławie - na kwotę 10 701 000 zł 00 gr brutto (słownie: dziesięć milionów siedemset jeden tysięcy złotych zero groszy),

2) Odwołujący - Konsorcjum: TERLAN Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i WUPRINŻ Spółka Akcyjna z siedzibą w Poznaniu - na kwotę 13 304 566 zł 53 gr brutto (słownie: trzynaście milionów trzysta cztery tysiące pięćset sześćdziesiąt sześć złotych pięćdziesiąt trzy grosze),

3) MIKO-TECH Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Łaziskach Górnych - na kwotę 14 600 536 zł 70 gr brutto (słownie: czternaście milionów sześćset tysięcy pięćset trzydzieści sześć złotych siedemdziesiąt groszy),

4) Konsorcjum: PTB NICKEL Technologia Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i PTB NICKEL Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Jelonku - na kwotę 16 352 850 zł 00 gr brutto (słownie: szesnaście milionów trzysta pięćdziesiąt dwa tysiące osiemset pięćdziesiąt złotych zero groszy).

W zakresie technologii - punktu przyjmowania odpadów z czyszczenia studzienek kanalizacyjnych (pozycja 2.2.1. Wykazu Cen) wykonawcy zaoferowali następujące ceny ryczałtowe:

1) Zakład Budowlany W.Z. z siedzibą w Iławie - kwotę 1 500 000 zł 00 gr netto (słownie: półtora miliona złotych zero groszy),

2) Konsorcjum: TERLAN Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i WUPRINŻ Spółka Akcyjna z siedzibą w Poznaniu - kwotę 3 856 339 zł 24 gr netto (słownie: trzy miliony osiemset pięćdziesiąt sześć tysięcy trzysta trzydzieści dziewięć złotych dwadzieścia cztery grosze),

3) MIKO-TECH Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Łaziskach Górnych - kwotę 3 714 880 zł 00 gr netto (słownie: trzy miliony siedemset czternaście tysięcy osiemset osiemdziesiąt złotych zero groszy),

4) Konsorcjum: PTB NICKEL Technologia Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i PTB NICKEL Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Jelonku - kwotę 3 686 760 zł 00 gr netto (słownie: trzy miliony sześćset osiemdziesiąt sześć tysięcy siedemset sześćdziesiąt złotych zero groszy).

W zakresie technologii - przebudowy instalacji oczyszczalnia powietrza złowonnego (pozycja 2.3.3. Wykazu Cen) wykonawcy zaoferowali następujące ceny ryczałtowe:

1) Zakład Budowlany W.Z. z siedzibą w Iławie - kwotę 900 000 zł 00 gr netto (słownie:

dziewięćset tysięcy złotych zero groszy),

2) Konsorcjum: TERLAN Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i WUPRINŻ Spółka Akcyjna z siedzibą w Poznaniu - kwotę 329 168 zł 16 gr netto (słownie: trzysta dwadzieścia dziewięć tysięcy sto sześćdziesiąt osiem złotych szesnaście groszy),

3) MIKO-TECH Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Łaziskach Górnych - kwotę 615 160 zł 00 gr netto (słownie: sześćset piętnaście tysięcy sto sześćdziesiąt złotych zero groszy),

4) Konsorcjum: PTB NICKEL Technologia Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i PTB NICKEL Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Jelonku - kwotę 2 097 540 zł 00 gr netto (słownie: dwa miliony dziewięćdziesiąt siedem tysięcy pięćset czterdzieści złotych zero groszy).

W zakresie technologii doprowadzenia wody technologicznej (pozycja 2.4.1. Wykazu Cen) wykonawcy zaoferowali następujące ceny ryczałtowe:

1) Zakład Budowlany W.Z. z siedzibą w Iławie - kwotę 900 000 zł 00 gr netto (słownie: dziewięćset tysięcy złotych zero groszy),

2) Konsorcjum: TERLAN Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i WUPRINŻ Spółka Akcyjna z siedzibą w Poznaniu - kwotę 1 301 012 zł 35 gr netto (słownie: jeden milion trzysta jeden tysięcy dwanaście złotych trzydzieści pięć groszy),

3) MIKO-TECH Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Łaziskach Górnych - kwotę 2 769 101 zł 67 gr netto (słownie: dwa miliony siedemset sześćdziesiąt dziewięć tysięcy sto jeden złotych sześćdziesiąt siedem groszy),

4) Konsorcjum: PTB NICKEL Technologia Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i PTB NICKEL Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Jelonku - kwotę 2 339 730 zł 00 gr netto (słownie: dwa miliony trzysta trzydzieści dziewięć tysięcy siedemset trzydzieści złotych zero groszy).

Pismem z dnia 22 lipca 2022 r. członek Konsorcjum - wykonawca WUPRINŻ Spółka Akcyjna z siedzibą w Poznaniu poinformował Zamawiającego, że - na podstawie jego analizy rynku producentów i dostawców technologii punktu przyjmowania odpadów z czyszczenia studzienek kanalizacyjnych - ustalił, że opisane i wymagane przez Zamawiającego w dokumentacji zamówienia parametry techniczno-technologiczne spełnia tylko firma HUBER TECHNOLOGY Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, której oferta wynosi 804 tys. euro netto. Natomiast oferty firm konkurencyjnych, tj. VOLTORIA CONSULTING (który oferuje przedmiotową technologię za kwotę 369 990 euro netto) i NOGGERATH nie spełniają wymaganych przez Zamawiającego parametrów technicznych.

Członek Konsorcjum - wykonawca WUPRINŻ Spółka Akcyjna z siedzibą w Poznaniu dodał, że z jego własnej analizy wynika, iż oferta wykonawcy W.Z. w zakresie pozycji 2.2.1. Wykazu Cen „Punkt przyjmowania odpadów z czyszczenia studzienek kanalizacyjnych - technologia" jest rażąco niedoszacowana. Przy założeniu, że do wyceny oraz późniejszej realizacji przedmiotowego zadania przyjęto urządzenia spełniające jednoznacznie określone wymagania techniczno-technologiczne Zamawiającego (tj. firmy HUBER TECHNOLOGY), wartość samego urządzenia powinna wynosić 804 tys. euro, co przy średnim kursie euro z dnia 13 lipca 2022 r. w wysokości 4,8399 zł/euro daje kwotę 3 891 279 zł 60 gr. Z kolei zakładając, że do wyceny oraz późniejszej realizacji przedmiotowego zadania przyjęto urządzenia niespełniające określonych wymagań techniczno-technologicznych Zamawiającego (tj. firmy VOLTORIA CONSULTING), wartość samego urządzenia powinna wynosić 369 990 euro, co przy średnim kursie euro z dnia 13 lipca 2022 r. w wysokości 4,8399 zł/euro daje kwotę 1 790 714 zł 60 gr. Natomiast wartość poz. 2.2.1. Wykazu Cen jest niższa niż wartość samego tylko urządzenia, nie uwzględniając kosztów sprzętu i robocizny koniecznych do montażu tego urządzenia. Ponadto wykonawca

WUPRINŻ zwrócił uwagę, że wartość poz. 2.2.1. Wykazu Cen oferty wykonawcy W.Z. znacząco odbiega od wartości pozostałych oferentów, co również wskazuje na rażące niedoszacowanie. Tym samym w ocenie wykonawcy WUPRINŻ zaszła sytuacja, o której mowa w art. 224 ust. 1 ustawy PZP, tj. uzasadniająca wezwanie wykonawcy do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny.

W reakcji na pismo wykonawcy WUPRINŻ Spółka Akcyjna z siedzibą w Poznaniu w dniu 27 lipca 2022 r. Zamawiający na podstawie art. 223 ust. 1 ustawy PZP wezwał wykonawcę W.Z. do złożenia w terminie do dnia 2 sierpnia 2022 r. wyjaśnień w zakresie przyjętej przez tego wykonawcę technologii punktu przyjmowania odpadów z czyszczenia studzienek kanalizacyjnych wskazując zarazem, że technologia punktu przyjmowania odpadów z czyszczenia studzienek kanalizacyjnych powinna spełniać wymagania i parametry opisane przez Zamawiającego w PFU w punktach 1.1.1. i 1.4.4.

W odpowiedzi na wezwanie z dnia 27 lipca 2022 r. wykonawca W.Z. pismem z dnia 29 lipca 2022 r. wyjaśnił, że w zakresie technologii punktu przyjmowania odpadów z czyszczenia studzienek kanalizacyjnych (pozycja 2.2.1. Wykazu Cen) przyjęta została technologia firmy HUBER SE. Przyjęta technologia punktu przyjmowania odpadów z czyszczenia studzienek kanalizacyjnych spełnia wymagania i parametry opisane przez Zamawiającego w PFU w punktach 1.1.1. i 1.4.4.

Ostatecznie w dniu 19 sierpnia 2022 r. Zamawiający dokonał wyboru oferty wykonawcy W.Z. jako oferty najkorzystniejszej w postępowaniu przyznając jej 100 punktów zgodnie z kryteriami oceny ofert sformułowanymi w dokumentacji zamówienia.

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła, co następuje:

Po przeprowadzeniu rozprawy, wysłuchaniu stanowisk Stron i Uczestnika postępowania odwoławczego oraz przeanalizowaniu materiału dowodowego zgromadzonego w aktach sprawy odwoławczej Izba stwierdziła, że odwołanie złożone przez Konsorcjum podlega oddaleniu.

Zgodnie z regulacją art. 559 ust. 2 ustawy PZP uzasadnienie orzeczenia Izby zawiera wskazanie podstawy prawnej orzeczenia z przytoczeniem przepisów prawa.

Art. 224 ust. 1 ustawy PZP stanowi, że jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzą wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów, zamawiający żąda od wykonawcy wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych.

Zgodnie z art. 239 ust. 1 ustawy PZP stanowi, że Zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia. Zgodnie zaś z ust. 2 najkorzystniejsza oferta to oferta przedstawiająca najkorzystniejszy stosunek jakości do ceny lub kosztu lub oferta z najniższą ceną lub kosztem.

W ocenie Izby w niniejszym postępowaniu nie zaistniały podstawy do wzywania wykonawcy W.Z. przez Zamawiającego do złożenia wyjaśnień w zakresie wyceny istotnej części składowej zaoferowanej ceny, tj. w odniesieniu do technologii punktu przyjmowania odpadów z czyszczenia studzienek kanalizacyjnych (pozycja 2.2.1. Wykazu Cen). Przepis art. 224 ust. 1 ustawy PZP statuuje dwie przesłanki obligujące Zamawiającego do skorzystania z procedury

wezwania wykonawcy do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny. Pierwsza z ustawowych przesłanek znajduje zastosowanie, jeśli zaoferowana cena lub koszt lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia. Natomiast druga z ustawowych przesłanek mówi o tym, że zaoferowana cena lub koszt lub ich istotne części składowe muszą budzić wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami, które zostały określone w dokumentach zamówienia lub które wynikają z odrębnych przepisów. Na Zamawiającym ciąży więc obowiązek skierowania wezwania do wykonawcy, jeśli zaistnieje sytuacja objęta hipotezą normy prawnej wynikającej z art. 224 ust. 1 ustawy PZP.

Zdaniem Izby w odniesieniu do pierwszej z ustawowych przesłanek ani nie można stwierdzić, że przedmiotowa Technologia stanowi istotną część składową ceny, ani że może ona wydawać się rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia. Przede wszystkim należy podnieść, że technologia punktu przyjmowania odpadów z czyszczenia studzienek kanalizacyjnych (pozycja 2.2.1. w Wykazie Cen) jest tylko jedną z trzech technologii, którą zgodnie z dokumentami zamówienia byli zobowiązani wycenić wykonawcy w ofertach. Pozostałe dwie technologie dotyczą przebudowy instalacji oczyszczalnia powietrza złowonnego (pozycja 2.3.3. w Wykazie Cen) i doprowadzenia wody technologicznej (pozycja 2.4.1. w Wykazie Cen). Wszystkie trzy technologie są równie istotne dla powodzenia całej inwestycji w Centralnej Oczyszczalni Ścieków w Koziegłowach. Bez wdrożenia którejkolwiek z nich nie będzie możliwe uruchomienie tego przedsięwzięcia jako całości przez Zamawiającego. Co równie istotne, w przypadku dwóch pozostałych technologii zróżnicowanie zaoferowanych cen jest jeszcze większe niż w przypadku wyceny Technologii, co do której wyceny zastrzeżenia w odwołaniu podniosło Konsorcjum. Tytułem przykładu w odniesieniu do technologii przebudowy instalacji oczyszczalnia powietrza złowonnego najniższą cenę zaoferował Odwołujący (kwota 329 168 zł 16 gr netto), natomiast najwyższą cenę zaoferowało Konsorcjum: PTB NICKEL Technologia Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i PTB NICKEL Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Jelonku (kwota 2 097 540 zł 00 gr netto). Stosunek cen jest zatem ponad sześciokrotny. Z kolei w odniesieniu do technologii doprowadzenia wody technologicznej najniższą cenę zaoferował również wykonawca W.Z. (kwota 900 000 zł 00 gr netto), natomiast najwyższą cenę przewidział wykonawca MIKO-TECH Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Łaziskach Górnych (kwota 2 769 101 zł 67 gr netto). W tym przypadku cena najniższa jest ponad trzykrotnie mniejsza od ceny najwyższej. Tak duże zróżnicowane cen w przypadku dostawy i montażu nowoczesnych, wysokospecjalistycznych i zaawansowanych technicznie urządzeń jest czymś zupełnie naturalnym w gospodarce rynkowej, gdzie przedsiębiorcy konkurują między sobą ceną i jakością oferowanych produktów i usług. Nie można również stawiać oczekiwania w stosunku do Zamawiającego, że będzie on domniemywał istnienie rażąco niskiej ceny w stosunku do całej zaoferowanej ceny lub jej poszczególnych składników także w sytuacji, gdy ustalona przez niego szacunkowa wartość zamówienia jest niemalże identyczna z najniższą zaoferowaną w postępowaniu ceną (kwota 8 791 359 zł 00 gr wobec zaoferowanej przez wykonawcę W.Z. kwoty 8 670 000 zł 00 gr netto). W ocenie Izby - biorąc zatem pod uwagę bardzo zróżnicowane ceny oferowane przez pozostałych wykonawców w przypadku innych technologii, jak również szacunkową wartość zamówienia określoną przez Zamawiającego, która jest bardzo zbliżona do ceny zaoferowanej przez wykonawcę W.Z. za realizację całego zamówienia - należy stanowczo stwierdzić, że zaoferowana przez wykonawcę W.Z. cena przedmiotowej Technologii nie jest rażąco zaniżona, a tym samym nierealna. W ocenie Izby nawet jeśli pomimo dosyć niskiej wyceny jednego czy dwóch składników całe zamówienie pozostaje dla konkretnego wykonawcy dalej opłacalne, to w tym przypadku nie może być mowy o wystąpieniu rażąco niskiej ceny. Decydujące znaczenie należy przypisać zależności pomiędzy jednostkowymi zaniżeniami a ceną całej oferty, a nie traktować ceny pojedynczych składników oferty, choćby były one na niskim poziomie, w sposób wyizolowany i oderwany od całej oferty.

Co do drugiej z ustawowych przesłanek, która dotyczy możliwości powstania u Zamawiającego wątpliwości co do realności wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów przy cenie zaoferowanej przez konkretnego wykonawcę, to Izba stwierdza, iż w okolicznościach tej sprawy, biorąc pod uwagę w szczególności tak akcentowane przez Zamawiającego jego doświadczenie i rozeznanie rynku oraz szacunkową wartość tego zamówienia ustaloną na kwotę 8 791 359 zł 00 gr netto (czyli tylko o 121 359 zł 00 gr więcej aniżeli wartość oferty wykonawcy W.Z.), nie istniały obiektywne okoliczności, które mogłyby powodować powstanie u Zamawiającego przypuszczenia, że za zaoferowaną cenę wybrany wykonawca nie będzie w stanie w sposób należyty zrealizować tego zamówienia. Choć ze swej istoty wątpliwości są kategorią niemierzalną o wysokim stopniu subiektywizmu, to jednocześnie rację ma Odwołujący, że czynność Zamawiającego nie może być arbitralna. Jednakże na etapie postępowania

odwoławczego prawidłowość czynności Zamawiającego podjętych w postępowaniu o udzielenie zamówienia podlega kontroli ze strony Izby, w granicach podniesionych zarzutów odwołania. W przypadku niniejszego postępowania - z uwagi na opisane powyżej okoliczności, a także ze względu na potwierdzone referencjami doświadczenie i rzetelność wykonawcy - Izba uznała, że nie istniały obiektywne okoliczności mogące rodzić wątpliwości po stronie Zamawiającego co do realności wykonania przedmiotu zamówienia, a tym samym nie było podstaw do wzywania wykonawcy W.Z. w trybie art. 224 ust. 1 ustawy PZP do złożenia wyjaśnień w zakresie przyjętej przez niego w ofercie ceny technologii punktu przyjmowania odpadów z czyszczenia studzienek kanalizacyjnych. Dlatego też czynnościom Zamawiającego nie można stawiać zarzutu arbitralności i dowolności.

Mając powyższe na względzie zarzut naruszenia art. 224 ust. 1 ustawy PZP nie mógł zostać przez Izbę uwzględniony.

Również zarzut odwołania dotyczący naruszenia art. 239 ust. 1 i 2 ustawy PZP Izba uznała za niezasadny. Zgodnie z postanowieniem zawartym w pkt 16.1. SWZ jedynym kryterium oceny

ofert w przedmiotowym postępowaniu była cena. Skoro Zamawiający dokonał wyboru oferty najkorzystniejszej cenowo, to w takim przypadku nie można mówić o naruszeniu ww. przepisu ustawy PZP. Niezależnie od powyższego wskazać należy, że nawet pochopne i przedwczesne zdaniem Odwołującego wybranie oferty innego wykonawcy, tj. bez przeprowadzenia procedury wezwania do złożenia wyjaśnień w sprawie rażąco niskiej ceny nie oznacza równocześnie, że Zamawiający w toku postępowania dokonał oceny ofert niezgodnie z ustalonymi przez siebie kryteriami oceny albo aby niewłaściwie zastosował wybrane przez siebie kryteria oceny ofert.

Mając powyższe na względzie także i w tym zakresie zarzut odwołania nie został przez Izbę uwzględniony.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 557 i art. 574-576 ustawy PZP oraz w oparciu o przepisy § 8 ust. 2 pkt 1 w zw. z § 5 pkt 1 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.

z 2020 r., poz. 2437).

Jednocześnie Izba nie stwierdziła podstaw do tego, aby zasądzić od Odwołującego na rzecz Uczestnika postępowania odwoławczego - wykonawcy W.Z. zwrot kosztów postępowania odwoławczego. W świetle obecnie obowiązujących przepisów prawa regulujących przebieg postępowania odwoławczego przed Krajową Izbą Odwoławczą warunkiem zasądzenia kosztów postępowania odwoławczego na rzecz wykonawcy, który zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego, przy oddaleniu odwołania jest chociażby częściowe uwzględnienie zarzutów odwołania przez zamawiającego przy jednoczesnym wniesieniu skutecznego sprzeciwu przez wykonawcę, które wcześniej zgłosił skuteczne przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego. Jednakże taka sytuacja procesowa nie wystąpiła w niniejszym postępowaniu. Stąd też brak było podstaw do zasądzenia od Odwołującego na rzecz Uczestnika postępowania odwoławczego zwrotu kosztów tego postępowania.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Przewodniczący: .....