Sygn. akt: KIO 3632/24

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 14 października 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Monika Szymanowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu bez udziału stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu 14 października 2024 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 4 października 2024 r. przez odwołującego Olbis Sp. z o.o. we Wrocławiu w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego PGE Dystrybucja S.A. w Lublinie

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,

2. znieść wzajemnie między stronami koszty postępowania odwoławczego i nakazać

Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot na rzecz odwołującego Olbis Sp. z o.o. we Wrocławiu kwoty 15 000,00 zł (piętnaście tysięcy złotych) uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Na orzeczenie – w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodniczący:

Sygn. akt: KIO 3632/24

Uzasadnienie

Zamawiający – PGE Dystrybucja S.A. z siedzibą w Lublinie, ul. Garbarska 21A, 20340 Lublin, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na usługę modernizacji i wyposażenia stacji SN/nN w układy pomiarowe bilansowo-kontrolne zdalnego odczytu, wraz z uruchomieniem transmisji danych pomiarowych na terenie działania PGE Dystrybucja S.A. Oddział Rzeszów, podzielone na części, o ogłoszeniu o zamówieniu publicznym opublikowanym w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 7 czerwca 2024 r. pod numerem 336410-2024, dalej zwane „postepowaniem".

Postępowanie na usługę, o wartości powyżej kwoty określonej w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 18 maja 2021 r. Prawo zamówień publicznych ((Dz. U. z 2024 r. poz. 1320) dalej zwanej „p.z.p.",) jest prowadzone przez zamawiającego w trybie przetargu nieograniczonego.

W dniu 4 października 2024 r. odwołanie czynności i zaniechań zamawiającego w części 4 i 6 postępowania wniósł wykonawca Olbis Sp. z o.o. , ul. Grabiszyńska 163 lok. 405 , 53-437 Wrocław dalej zwany „odwołującym". We wniesionym środku zaskarżenia odwołujący postawił zamawiającemu zarzuty naruszenia (pisownia oryginalna):

1. art. 226 ust. 1 pkt 3) w zw. z art. 462 ust. 1 i ust. 2 ustawy PZP – z uwagi na

nieodrzucenie oferty M. Energetyka S.K.A. pomimo tego, że M. Energetyka S.K.A. złożyła ofertę niezgodną z przepisami ustawy PZP poprzez wyrażenie zamiaru powierzenia podwykonawcy wykonania całości zamówienia, na co jednoznacznie wskazuje załączony do wyjaśnień rażąco niskiej ceny kosztorys, w którym lwia część zamówienia została skalkulowana w oparciu o ofertę podmiotu trzeciego – El Mar M. P. M. Ł. s.c.

2. art. 226 ust. 1 pkt 8) w zw. z art. 224 ust. 1, 5 i 6 p.z.p., poprzez wybór oferty M.

Energetyka S.K.A podlegającej odrzuceniu z powodu zaoferowania w tej ofercie ceny rażąco niskiej w stosunku do przedmiotu zamówienia, a co w szczególności wynika z wyjaśnień złożonych przez M.-Energetyka S.K.A wobec wezwania tego wykonawcy przez Zamawiającego do wyjaśnień na podstawie art. 224 ust. 1 p.zp. – w tym z uwagi na:

a) przyjęcie wyjaśnień rażąco niskiej ceny od M. Energetyka S.K.A. w sytuacji, kiedy kosztorysy załączone do wyjaśnień:

- pochodzą od podmiotu trzeciego, tj. EL-MAR s.c. M. P. M. Ł., podczas gdy w złożonej ofercie w sekcji III.8 M. Energetyka S.K.A. oświadczyła, że zamówienie wykona własnymi siłami. W tych okolicznościach nieuprawnione

jest przedstawienia kosztorysu pochodzącego od podmiotu trzeciego na uzasadnienie zaoferowanej ceny. Co więcej złożona kalkulacja powoduje, że w istocie M. Energetyka S.K.A. nie przewidziała dla siebie żadnego zysku w przedmiotowym postepowaniu, nie jest bowiem uprawnione przypisywanie sobie prawa do zysku podmiotu trzeciego,

- zawierają wyłącznie wybrane pozycje (zatem nie stanowią kompleksowego wyjaśnienia ceny oferty),

co powoduje, że Zamawiający powinien uznać, że M. Energetyka S.K.A. w ogóle nie złożyła wyjaśnień rażąco niskiej ceny,

b) brak przedstawienia dowodów w zakresie wyliczenia ceny (a która to konieczność wynika nie tylko z przepisów i orzecznictwa, ale wskazał na nią wprost sam zamawiający w treści wezwania z … sierpnia 2024 r.), jak również wobec braku przedstawienia w treści wyjaśnień poszczególnych kosztów (np. transportu, koordynacji), cen i założeń oraz zaniżenia poszczególnych kosztów (np. stawki za roboczogodzinę, bez uwzględnienia obciążeń publicznoprawnych), czy też oparcie się jedynie na zapewnieniu ww. wykonawcy o rzekomym doświadczeniu, co w żaden sposób nie dowodzi o prawidłowości oferty, poza tym oparcie się na kosztorysie obcym nie wskazuje na doświadczenie podmiotu składającego ofertę, nadto złożone wyjaśnienia są lakoniczne i w żaden sposób nie potwierdzają rynkowości przyjętych cen i kosztów – w konsekwencji czego wykonawca nie obalił domniemania, że zaoferowano rażąco niską cenę, a kosztorysy zawierają błędy merytoryczne, nie zawierają określenia zysku, który ma uzyskać M. Energetyka S.K.A., a za taki zysk nie można uznać zysku podmiotu trzeciego jak chce tego Wykonawca,

wobec powyższego doszło do nieuzasadnionego zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy, którego wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny. 3. art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy p.z.p. w zw. z art. 16 ust. 1 p.z.p. poprzez brak

odrzucenia oferty M. Energetyka S.K.A., a podlegającej odrzuceniu z powodu niezgodności tej oferty z warunkami zamówienia określonymi treścią specyfikacji warunków zamówienia z załącznikami, a co potwierdza treść wyjaśnień złożonych przez M. Energetyka S.K.A., z których to wynika, że wykonawca nie uwzględnił wszystkich obowiązków mających spoczywać na wykonawcy, w szczególności w zakresie koordynacji harmonogramu wyłączeń - a przez co złożona oferta nie obejmuje wszystkich elementów składających się na przedmiot zamówienia, co winno skutkować ich odrzuceniem;

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu, aby

„unieważnił czynność wyboru oferty najkorzystniejszej, powtórzył czynności badania i oceny

ofert w postępowaniu, w tym odrzucił ofertę M. Energetyka S.K.A.”.

W dniu 11 października 2024 r. do Izby wpłynęła odpowiedź zamawiającego na odwołanie zawierająca stanowisko procesowe o uwzględnieniu odwołania w całości wraz z wnioskiem o umorzenie postępowania odwoławczego. Ponadto skład orzekający ustalił, że w terminie określonym w art. 525 ust. 1 p.z.p., który zgodnie z aktami postępowania upłynął 7 października 2024 r., żaden z wykonawców nie zgłosił przystąpienia do postępowania odwoławczego.

W wywiedzionym stanie faktycznym i prawnym, Izba stwierdziła spełnienie przesłanek opisanych w dyspozycji art. 522 ust. 1 p.z.p., tj. skuteczne uwzględnienie zarzutów podniesionych w odwołaniu i brak przystępujących po stronie zamawiającego, więc zobligowana była postępowanie odwoławcze umorzyć, w związku z czym orzeczono jak w sentencji.

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego wydano na podstawie § 9 ust. 1 pkt 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. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodniczący: