Sygn. akt: KIO 3602/24

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 15 października 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Monika Szymanowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu bez udziału stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu 15 października 2024 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 2 października 2024 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego Ekobox S.A. w Wiśniówce i Fotoze S.A. w Wiśniówce w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego PGE Dystrybucja S.A. w Lublinie przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego wykonawcy M. ENERGETYKA S.K.A. w Teodorówce Kolonii

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,

2. znieść wzajemnie między stronami koszty postępowania odwoławczego i nakazać

Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego Ekobox S.A. w Wiśniówce i Fotoze S.A. w Wiśniówce 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 3602/24

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 2 października 2024 r. odwołanie wobec czynności i zaniechań zamawiającego w postępowaniu wniosło konsorcjum Ekobox S.A. i Fotoze S.A. Wiśniówka 75, 26-050 Zagnańsk (dalej zwane „odwołującym"). We wniesionym środku zaskarżenia odwołujący postawił zamawiającemu zarzut naruszenia (pisownia oryginalna): art. 239 w związku z art. 224 ust. 2 pkt 1), art. 224 ust. 1, 224 ust. 6, art. 224 ust. 5 oraz art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp, 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., na żądanie Zamawiającego, do których został wezwany na podstawie art. 224 ust. 1 p.z.p. – w tym z uwagi na:

1) przyjęcie wyjaśnień rażąco niskiej ceny od M. Energetyka S.K.A. w sytuacji, kiedy

kosztorysy załączone do wyjaśnień:

- pochodzą nie od Wykonawcy – M.-Energetyka S.K.A, a od podmiotu

trzeciego, tj. EL-MAR s.c. M. P. M. Ł., w sytuacji gdy z oferty złożonej przez M. Energetyka S.K.A. wynika, iż zamówienie zostanie wykonane

samodzielnie bez podwykonawców jak również nie będzie on polegał na zdolnościach innych osób w celu spełnienia kryteriów zamówienia. Zamawiający ma wykonać Zamówienie własnymi siłami. W tych okolicznościach brak było jakichkolwiek podstaw do przedstawienia kosztorysu pochodzącego od podmiotu trzeciego dla wykazania, że zaoferowana cena nie jest rażąco niska,

- zawierają wyłącznie wybrane pozycje, a zatem nie stanowią kompleksowego

wyjaśnienia ceny oferty - co powoduje, że Zamawiający powinien uznać, że M. Energetyka S.K.A. w ogóle nie złożył wyjaśnień rażąco niskiej ceny, a co najmniej, że Wykonawca – M. Energetyka S.K.A. nie udowodnił w świetle art. 224 ust.

5 i 6 p.z.p., że zaoferowana przez niego cena nie jest rażąco niska, co w świetle przytoczonych wyżej przepisów było jego obowiązkiem, z uwagi na domniemanie z nich wynikające, że zaoferowana cena jest rażąco niska (por. art. 224 ust. 2 pkt 1 p.z.p.),

2) brak przedstawienia dowodów z dokumentów w zakresie wyliczenia zaoferowanej

ceny (a która to konieczność, jest wynikiem domniemania rażąco niskiej ceny z uwagi zaoferowanie przez Wykonawcę ceny o 30% niżej niż wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania) a obowiązek ten wynika nie tylko z przepisów i orzecznictwa, ale wskazał na nią wprost sam zamawiający w treści wezwania z 5 sierpnia 2024 r.,

3) brak przedstawienia w treści wyjaśnień poszczególnych kosztów (np. transportu

w tym kosztu użytkowania samochodu, koordynacji, napraw urządzeń, kosztów amortyzacji, kosztów związanych z obsługą firmy oraz z ryzykiem realizacji zamówienia, czy też związanych z prowadzoną działalnością gospodarczą), cen i założeń oraz zaniżenia poszczególnych kosztów (np. przyjęto w wyliczeniach tylko koszt roboczogodziny pracowników poświęcony wyłącznie na dokonanie czynności bezpośrednio przy instalacji urządzeń, a pominięto czas dojazdu do miejsca realizacji zlecenia z miejsca pobytu i przemieszczania się pomiędzy miejscami realizacji prac), nadto złożone wyjaśnienia są lakoniczne, ogólne, niekonkretne, pozbawione jakichkolwiek szczegółów i nie nadające się do jakiejkolwiek weryfikacji i w żaden sposób nie potwierdzają, że przyjęte ceny i koszty mają charakter rynkowy – w konsekwencji czego, wykonawca nie obalił domniemania, że zaoferowano rażąco niską cenę,

– co doprowadziło, do nieuzasadnionego zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy – M. Energetyka S.K.A., którego wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu: unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty w postępowaniu częściach nr 1 RE1 Rzeszów, nr 2 RE2 Mielec, nr 3 RE3 Staszów, nr 7 RE7 Leżajsk oraz odrzucenie oferty wykonawcy M. Energetyka S.K.A. i przeprowadzenie powtórnego badania i oceny ofert.

Izba postanowiła dopuścić do udziału w postępowaniu odwoławczym wykonawcę M. ENERGETYKA S.K.A. Teodorówka Kolonia 17b, 24-440 Frampol, który zgłosił przystąpienie po stronie zamawiającego.

W dniu 11 października 2024 r. zamawiający przekazał Izbie odpowiedź na odwołanie, w której wskazano, że zamawiający uwzględnia odwołanie w całości i wnosi o umorzenie postępowania odwoławczego na warunkach przewidzianych w art. 522 p.z.p.

Skład rozpoznający spór, działając w trybie § 13 ust. 1 pkt 5 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 31 grudnia 2020 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (Dz. U. z 2020 r. poz. 2453), wezwał wykonawcę przystępującego po stronie zamawiającego M. ENERGETYKA S.K.A. w Teodorówce Kolonii do wniesienia sprzeciwu co do uwzględnienia odwołania w całości, w terminie 3 dni od dnia otrzymania wezwania, pod rygorem umorzenia postępowania odwoławczego (wezwanie z 14.10.2024 r. w aktach sprawy). Pismem z dnia 15 października wykonawca oświadczył, że nie wnosi sprzeciwu wobec uwzględnienia zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

W wywiedzionym stanie faktycznym i prawnym Izba stwierdziła spełnienie przesłanek opisanych w dyspozycji art. 522 ust. 2 p.z.p. i 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), zgodnie z którym koszty stron postępowania odwoławczego znosi się wzajemnie, a także Izba nakazuje dokonanie zwrotu odwołującemu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Przewodniczący: