

WYROK

Warszawa, dnia 13 grudnia 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Małgorzata Matecka

Protokolantka: Wiktoria Ceyrowska

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 25 listopada 2024 r. przez wykonawcę PreZero Service Południe Sp. z o.o. z siedzibą w Rudzie Śląskiej w postępowaniu prowadzonym przez Gminę Zbrostawice

przy udziale wykonawcy Przedsiębiorstwo Techniki Sanitarnej ALBA Sp. z o.o. z siedzibą w Chorzowie - uczestnika po stronie zamawiającego

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża odwołującego i zalicza do kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego 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.

Przewodnicząca:

Sygn. akt: KIO 4424/24

Uzasadnienie

Zamawiający Gmina Zbrostawice (dalej: „Zamawiający”) prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą „Świadczenie usług odbierania i zagospodarowania odpadów komunalnych powstających na nieruchomościach zamieszkałych na terenie Gminy Zbrostawice” (dalej: Postępowanie”). Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 18 września 2024 r. pod numerem: 561735-2024.

I. W dniu 25 listopada 2024 r. wykonawca PreZero Service Południe Sp. z o.o. z siedzibą w Rudzie Śląskiej (dalej: „Odwołujący”) wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie wobec zaniechania wezwania wykonawcy Przedsiębiorstwo Techniki Sanitarnej ALBA Sp. z o.o. z siedzibą w Chorzowie (dalej: „Wykonawca Alba”) do złożenia wyjaśnień, w tym dowodów, na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (dalej: „ustawa Pzp”).

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisu art. 224 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie prawidłowej, w tym pełnej, weryfikacji oferty Wykonawcy Alba w zakresie aspektów cenowych, skutkujące zaniechaniem wezwania ww. wykonawcy do złożenia wyjaśnień, w tym dowodów w zakresie ceny ofertowej, która wykazuje symptomy obarczenia przymiotami ceny rażąco niskiej, a co najmniej wykazania realności kalkulacji w zakresie cen jednostkowych, tytułem:

- a) odbioru i zagospodarowania 1 Mg odpadów – niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych,
- b) odbioru i zagospodarowania 1 Mg odpadów – papier,
- c) odbioru i zagospodarowania 1 Mg odpadów – szkło,
- d) odbioru i zagospodarowania 1 Mg odpadów – bioodpady,
- e) odbioru i zagospodarowania 1 Mg odpadów – tworzywa sztuczne, metale i odpady opakowaniowe wielomateriałowe,
- f) odbioru i zagospodarowania 1 Mg odpadów – meble i inne odpady wielkogabarytowe,

pomimo że ww. ceny jednostkowe charakteryzują się symptomami ceny rażąco niskiej i w sposób obiektywny wydają się

być rażąco niskie w stosunku do świadczeń nimi objętych, w szczególności ze względu na odstępstwo „*in minus*” względem średniej cen jednostkowych zaoferowanych w Postępowaniu, cen zaoferowanych przez drugiego wykonawcę oraz realiów rynkowych,

a nadto dokonanie wyboru oferty Wykonawcy Alba jako najkorzystniejszej, podczas gdy ww. czynności muszą zostać podjęte w toku Postępowania, a ich zaniechanie może wykazywać istotny wpływ na wynik Postępowania.

Odwolujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienia podjętej dnia 14 listopada 2024 r. czynności wyboru oferty Wykonawcy Alba jako najkorzystniejszej,
- 2) ponowienia badania i oceny ofert, wraz z wezwaniem wykonawcy Alba na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp do wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny ofertowej, a co najmniej wyliczenia istotnych części składowych ceny, w zakresie cen jednostkowych za: odbiór i zagospodarowanie 1 Mg następujących frakcji opadów komunalnych: niesegregowane (zmieszane) odpady komunalne; papier; szkło; bioodpady; tworzywa sztuczne, metale i odpady opakowaniowe wielomateriałowe; meble i inne odpady wielkogabarytowe,
- 3) podjęcia czynności zmierzających do wyboru oferty najkorzystniejszej w ramach Postępowania.

II. Pismem wniesionym do akt sprawy w dniu 9 grudnia 2024 r. Zamawiający udzielił odpowiedzi na odwołanie. Zamawiający uznał zarzuty odwołania za niezasadne i wniósł o jego oddalenie.

III. Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego zgłosił Wykonawca Alba. Stanowisko w sprawie Wykonawca Alba przedstawił w piśmie wniesionym do akt sprawy w dniu 9 grudnia 2024 r. Wykonawca Alba wniósł o oddalenie odwołania.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba ustaliła, że Wykonawca Alba zaoferował w Postępowaniu cenę całkowitą wynoszącą 5 716 937,34 zł, w tym m.in. następujące ceny jednostkowe za odbiór i zagospodarowanie 1 Mg odpadów:

- niesegregowane (zmieszane) odpady komunalne – 858,60 zł,
- papier – 540,00 zł,
- szkło – 540,00 zł,
- bioodpady – 858,60 zł,
- tworzywa sztuczne, metale i odpady opakowaniowe wielomateriałowe – 1 078,92 zł,
- meble i inne odpady wielkogabarytowe – 750,60 zł.

Odwolujący zaoferował w Postępowaniu cenę całkowitą wynoszącą 6 977 660,44 zł, w tym m.in. następujące ceny jednostkowe za odbiór i zagospodarowanie 1 Mg odpadów:

- niesegregowane (zmieszane) odpady komunalne – 925,56 zł,
- papier – 1 512,00 zł,
- szkło – 972,00 zł,
- bioodpady – 1 031,40 zł,
- tworzywa sztuczne, metale i odpady opakowaniowe wielomateriałowe – 1 576,80 zł,
- meble i inne odpady wielkogabarytowe – 1 026,00 zł.

Szacunkowa ilość odpadów w czasie trwania umowy [Mg]:

- niesegregowane (zmieszane) odpady komunalne – 3 650,
- papier – 230,
- szkło – 350,
- bioodpady – 1530,
- tworzywa sztuczne, metale i odpady opakowaniowe wielomateriałowe – 475,
- meble i inne odpady wielkogabarytowe – 550.

W projekcie umowy Zamawiający zawarł m.in. następujące postanowienia:

§ 6. 1. Strony zgodnie postanawiają, że określona przez Wykonawcę w ofercie wysokość wynagrodzenia ofertowego za wykonanie całości przedmiotu Umowy wynosi łącznie: zł, (słownie:) w tym: 8 % Vat (dalej: maksymalna wysokość wynagrodzenia). Maksymalna wysokość wynagrodzenia została ustalona na podstawie cen jednostkowych wskazanych w §1 ust 1 niniejszej umowy zgodnie z ofertą Wykonawcy, stanowiącą załącznik nr 2 do niniejszej Umowy z uwzględnieniem szacunkowego zakresu usług wskazanego przez Zamawiającego.

§ 6. 2. Maksymalna wysokość wynagrodzenia wskazana w ust. 1 powyżej nie stanowi ostatecznego wynagrodzenia Wykonawcy, a jedynie maksymalną wysokość zobowiązania Zamawiającego względem Wykonawcy. Maksymalna wysokość wynagrodzenia nie stanowi zobowiązania Zamawiającego do zapłaty Wykonawcy wynagrodzenia w kwotach maksymalnych tam wskazanych. Cena, jaką zapłaci Zamawiający Wykonawcy, będzie wynikać z ilości faktycznie odebranych i zagospodarowanych przez Wykonawcę odpadów w ramach realizowanego zamówienia oraz cen jednostkowych wskazanych w §1 ust. 1 niniejszej Umowy. Strony zgodnie oświadczają, iż świadome są tego, iż rzeczywiste ilości odebranych i zagospodarowanych na podstawie niniejszej Umowy odpadów mogą różnić się od szacunkowej ilości odpadów komunalnych wskazanej w OPZ i §1 ust. 1 niniejszej Umowy. W związku z powyższym, Zamawiający zobowiązuje się zapłacić Wykonawcy wynagrodzenie za faktycznie odebrane i zagospodarowane ilości odpadów stanowiących przedmiot niniejszej Umowy, w kwocie równej sumie iloczynów cen jednostkowych za odbiór i zagospodarowanie poszczególnych rodzajów (frakcji) odpadów (brutto) określonych zgodnie z ofertą Wykonawcy w §1 ust. 1 niniejszej Umowy oraz rzeczywistych ilości odpowiednich rodzajów odpadów odebranych i zagospodarowanych przez Wykonawcę. Ceny jednostkowe wskazane w §1 ust. 1 niniejszej Umowy mają charakter zryczałtowany co oznacza, iż obejmują one wszelkie koszty, nakłady, wydatki itp. związane z realizacją zadania, a także są niezienne przez cały okres obowiązywania umowy, za wyjątkiem przypadków wskazanych w §12 niniejszej Umowy. Za realizację obowiązków określonych w niniejszej Umowie i jej załącznikach Wykonawcy nie przysługuje jakiegokolwiek dodatkowe wynagrodzenia poza wynagrodzeniem liczonym w w/w sposób.

Pozostałe ustalenia faktyczne zostaną przedstawione w ramach stanowiska Izby odnoszącego się do zarzutów odwołania.

Uzasadniając podniesione zarzuty Odwołujący wskazał w szczególności:

- 1.Cena jednostkowa brutto za odbiór i zagospodarowanie 1 Mg odpadów frakcji papier zaoferowana przez Wykonawcę Alba jest niższa o 47% względem średniej arytmetycznej cen jednostkowych złożonych w Postępowaniu ofert i o 64 % od ceny zaoferowanej przez Odwołującego.
- 2.Cena jednostkowa brutto za odbiór i zagospodarowanie 1 Mg odpadów frakcji szkło zaoferowana przez Wykonawcę Alba jest niższa o 29% względem średniej arytmetycznej cen jednostkowych złożonych w Postępowaniu ofert i o 44 % od ceny zaoferowanej przez Odwołującego.
- 3.Cena jednostkowa brutto za odbiór i zagospodarowanie 1 Mg odpadów frakcji tworzywa sztuczne, metale i odpady opakowaniowe wielomateriałowe zaoferowana przez Wykonawcę Alba jest niższa o 19% względem średniej arytmetycznej cen jednostkowych złożonych w Postępowaniu ofert i o 32 % od ceny zaoferowanej przez Odwołującego.
- 4.Cena jednostkowa brutto za odbiór i zagospodarowanie 1 Mg odpadów frakcji meble i inne odpady wielkogabarytowe zaoferowana przez Wykonawcę Alba jest niższa o 16% względem średniej cen arytmetycznej jednostkowych złożonych w Postępowaniu ofert i o 27 % od ceny zaoferowanej przez Odwołującego.

Zdaniem Odwołującego, wątpliwości Zamawiającego powinien wzbudzić także fakt zaoferowania przez Wykonawcę Alba, w zakresie frakcji papier oraz szkło, cen jednostkowych niższych niż ceny zaoferowane w ofercie w 2021 r., w postępowaniu pn.: „Świadczenie usług odbierania i zagospodarowania odpadów komunalnych powstających na nieruchomościach zamieszkałych na terenie Gminy Zbrosławice”, nr ref.: PZP.271.26.2021, w których to wykonawca ALBA zaoferował następujące ceny jednostkowe: 756,00 zł za papier oraz 712,80 zł za szkło [dowód: oferta Wykonawcy Alba wraz z formularzem cenowym z 2021 r.]. Natomiast w ofercie złożonej w 2023 r. w postępowaniu pn.: „Świadczenie usług odbierania i zagospodarowania odpadów komunalnych powstających na nieruchomościach zamieszkałych na terenie Gminy Zbrosławice”, nr ref.: PZP.271.20.2023, Wykonawca Alba zaoferował następujące ceny: 982,80 zł za niesegregowane (zmieszane) odpady komunalne, 831,60 zł za papier, 777,60 zł za szkło, 950,40 zł za bioodpady, 1 188,00 zł za tworzywa sztuczne, metale i odpady opakowaniowe wielomateriałowe oraz 1 069,20 zł za meble i inne odpady wielkogabarytowe [oferta Wykonawcy Alba wraz z formularzem cenowym z 2023 r.].

Mając na uwadze ww. ceny jednostkowe oferowane przez Wykonawcę Alba, zarówno w 2021 r., jak i 2023 r.,

Odwołujący wskazał, że zaoferowane w 2024 r. ceny jednostkowe są niższe, odpowiednio o ok.:

- 1) 29 % od ceny zaoferowanej w 2021 r. w zakresie ceny za papier,
- 2) 24 % od ceny zaoferowanej w 2021 r. w zakresie ceny za szkło,
- 3) 13 % od ceny zaoferowanej w 2023 r. w zakresie ceny za niesegregowane (zmieszane) odpady komunalne,
- 4) 35 % od ceny zaoferowanej w 2023 r. w zakresie ceny za papier,
- 5) 31 % od ceny zaoferowanej w 2023 r. w zakresie ceny za szkło,
- 6) 10 % od ceny zaoferowanej w 2023 r. w zakresie ceny za bioodpady,
- 7) 9 % od ceny zaoferowanej w 2023 r. w zakresie ceny za tworzywa sztuczne, metale i odpady opakowaniowe wielomateriałowe,
- 8) 30 % od ceny zaoferowanej w 2023 r. w zakresie ceny za meble i inne odpady wielkogabarytowe.

Odwołujący zauważył, że warunki realizacji zamówienia objętego Postępowaniem nie uległy zmianie względem wymogów ustanawianych w poprzednich postępowaniach, w sposób uzasadniający obniżenie kosztów realizacji zamówienia, a w konsekwencji obniżenie cen. Można wręcz wskazać na czynniki wywołujące przeciwny wektor zmianowy, w szczególności w zakresie frakcji: niesegregowane (zmieszane) odpady komunalne oraz bioodpady. Odwołujący wskazał, że Uchwałą nr IV/30/2024 Rady Gminy Zbrosławice z dnia 28 sierpnia 2024 r. w sprawie zmiany Uchwały Nr XXIII/265/2020 Rady Gminy Zbrosławice z dnia 26 sierpnia 2020 r. w sprawie uchwalenia Regulaminu utrzymania czystości i porządku na terenie Gminy Zbrosławice, zmieniono częstotliwość odbioru odpadów zmieszanych (niesegregowanych) oraz bioodpadów, poprzez zwiększenie częstotliwości odbioru ww. frakcji odpadów w okresie od maja do października. Częstotliwość odbioru niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych oraz bioodpadów w okresie od maja do października, czyli aż przez okres 6 miesięcy w roku, ulega dwukrotnemu zwiększeniu. Zwiększona częstotliwość odbioru odpadów w sposób znaczący wpływa na koszty usługi, a tym samym na ceny jednostkowe oferowane za odbiór i zagospodarowanie odpadów [dowody: Uchwała nr XXIII/265/2020 Rady Gminy Zbrosławice z dnia 26 sierpnia 2020 r. w sprawie uchwalenia Regulaminu utrzymania czystości i porządku na terenie Gminy Zbrosławice zmieniona uchwałami: Uchwałą nr XXXVI/352/2021 Rady Gminy Zbrosławice z dnia 22 września 2021 r., Uchwałą nr LII/482/2022 Rady Gminy Zbrosławice z dnia 30 listopada 2022 r., Uchwałą nr LXII/569/2023 Rady Gminy Zbrosławice z dnia 18 października 2023 r., Uchwałą nr II/10/2024 Rady Gminy Zbrosławice z dnia 22 maja 2024 r., Uchwałą nr IV/30/2024 Rady Gminy Zbrosławice z dnia 28 sierpnia 2024 r.].

W ocenie Odwołującego, jednocześnie nie ma żadnych obiektywnych okoliczności, w szczególności obserwowanych w ramach ogólnych tendencji rynkowych czy zjawisk obserwowanych na rynku gospodarki odpadami komunalnymi, które apriorycznie uzasadniałyby zaoferowanie w 2024 r. niższych cen jednostkowych w zakresie ww. frakcji, względem cen oferowanych w latach ubiegłych. Wręcz przeciwnie, ogólne doświadczenie życiowe ukazuje, że ceny z roku na rok są coraz wyższe, co potwierdzają również wskaźniki makroekonomiczne. Także doświadczenia na rynku odpadowym, możliwe do zaobserwowania m.in. poprzez analizę przebiegu i wyniku postępowań przeprowadzanych na analogiczne zamówienia prowadzone przez innych zamawiających w regionie, ukazują, że obniżenie cen względem lat poprzednich nie stanowi zjawiska typowego, a ma charakter anomalii.

Stanowisko Izby:

Izba uznała, że odwołanie nie podlega uwzględnieniu.

Zgodnie z przepisem art. 224 ust. 1 ustawy Pzp 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. Z przytoczonego przepisu wynika, że wystąpienie określonych sytuacji obowiązuje zamawiającego do wystosowania do wykonawcy wezwania do przedstawienia wyjaśnień i dowodów w zakresie wyliczenia ceny. Powinno to zatem nastąpić wtedy, gdy cena, koszt lub ich istotne części składowe wydają się rażąco niskie, jak i wtedy gdy budzą one wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów. Zatem nie wszystkie wątpliwości co do zaoferowanej ceny powinny prowadzić do wszczęcia postępowania wyjaśniającego. Należy zauważyć, że postępowanie wyjaśniające przedłuża samo postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego. Gospodarzem postępowania o udzielenie zamówienia jest zamawiający. To zamawiający

odpowiada za prawidłowy przebieg postępowania o udzielenie zamówienia, w tym za wybór oferty, która będzie gwarantować należyte wykonanie zamówienia. W związku z tym należy uznać, że uprawnienie zamawiającego do skorzystania z instytucji uregulowanej w przepisie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp ma bardzo szeroki zakres. Z drugiej strony, aby zarzucić zamawiającemu, że niezasadnie zaniechał wezwania wykonawcy na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp, należy wykazać istnienie obiektywnych okoliczności przemawiających za ziszczeniem się przesłanek zastosowania tej instytucji (uregulowanych w art. 224 ust. 1 ustawy Pzp).

Izba przeanalizowała argumentację przedstawioną przez Odwołującego, Zamawiającego oraz Wykonawcę Alba i uznała, że w poddanej jej pod rozpoznanie sprawie nie zostało wykazane, aby Zamawiający naruszył przepis art. 224 ust. 1 ustawy Pzp. Ceny jednostkowe zaoferowane przez Wykonawcę Alba, objęte zarzutami odwołania, wydają się być niskie. Jednakże, w ocenie składu orzekającego Izby nie zostało przez Odwołującego wykazane, aby wydawały się one - nie tylko niskie - lecz rażąco niskie, lub że Zamawiający powinien mieć w tym zakresie wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów. Odwołujący podniósł, że dokonując oceny konieczności wystosowania do wykonawcy wezwania na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp należy kierować się innymi względami niż dokonując oceny wyjaśnień pod kątem zaoferowania rażąco niskiej ceny. O ile częściowo skład orzekający Izby pogląd ten podziela, to jednak należy zauważyć, że ustawodawca w art. 224 ust. 1 ustawy Pzp wprost odwołuje się do pojęcia rażąco niskiej ceny („jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia”).

W ocenie składu orzekającego Izby, Zamawiający, dokonując analizy cen zaoferowanych w Postępowaniu słusznie uwzględnił okoliczność pojawienia się konkurencji na rynku lokalnym. Przyczyny takiego stanu rzeczy mogą być różne i nie stanowiły one przedmiotu postępowania odwoławczego. Istotne jest to, że ww. okoliczność w sposób oczywisty wpływa na obniżenie cen oferowanych przez wykonawcę w stosunku do okresu, kiedy jako jedyny składał ofertę w postępowaniach prowadzonych na danym rynku.

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający wskazał:

„W pierwszej kolejności należy mieć na względzie, iż w ostatnich latach utrwaloną na rynku lokalnym metodą współlistnienia poszczególnych przedsiębiorstw zajmujących się odbiorem i zagospodarowaniem odpadów komunalnych było faktyczne niekonkurowanie ich ze sobą. W odniesieniu do Gminy Zbrosławice widać to chociażby na gruncie ostatnich dwu postępowań o udzielenie zamówienia publicznego z roku 2021 nr PZP.271.26.2021 (na lata 2022-2023) oraz z roku 2023 nr PZP.271.20.2023 (na rok 2024). W postępowaniach tych jedynym wykonawcą, który przystąpił do postępowania i złożył ofertę było Przedsiębiorstwo Techniki Sanitarnej ALBA sp. z o.o. w Chorzowie. W tych okolicznościach, w przedmiotowym okresie, w braku ofert konkurencyjnych, zamówienie na odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych realizowane było przez tego właśnie Wykonawcę. Oczywistym jest, iż okoliczność faktycznego braku konkurencji stwarza warunki narzucania cen niepodlegających weryfikacji rynkowej. W roku 2024, w odniesieniu do zamówień udzielanych na lata następne, sytuacja ta uległa jednak na rynku lokalnym zmianie. Oferty w postępowaniach na odbiór i zagospodarowanie odpadów na terenach gmin, gdzie wcześniej usługi świadczyło Przedsiębiorstwo Techniki Sanitarnej ALBA sp. z o.o. w Chorzowie składać zaczęło także PreZero Service Południe sp. z o.o. w Rudzie Śląskiej (najbliższym względem Zamawiającego przykładem jest postępowanie prowadzone przez Miasto Zabrze). W konsekwencji, konkurencja między oboma podmiotami doprowadziła do urealnienia cen poszczególnych usług i składania przez te podmioty ofert w warunkach – na reszcie – rynkowych. Tak też było w przypadku postępowania PZP.271.17.2024 przeprowadzonego przez Zamawiającego – Gminę Zbrosławice.”

Zarówno Odwołujący, jak i Zamawiający powołali się na okoliczność zwiększenia częstotliwości odbioru niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych oraz bioodpadów w okresie od maja do października. W tym zakresie Izba przyznaje rację Odwołującemu, że okoliczność ta powinna raczej skutkować zwiększeniem kosztów ponoszonych przez wykonawcę, a nie ich zmniejszeniem. Nie zostały jednak przedstawione żadne wyliczenia, z jakim poziomem zwiększenia kosztów możemy mieć w tym przypadku do czynienia.

Zamawiający powołał się również na fakt, że w przypadku Wykonawcy Alba utylizacja odpadów, których dotyczą zarzuty odwołania, będzie się odbywała również przy wykorzystaniu jego własnych instalacji. Zamawiający wyjaśnił: „W większości pozycji Przystępujący wskazał bowiem, że odbierane odpady przekazywane będą do instalacji własnych PTS ALBA Sp. z o.o. w Chorzowie przy ul. Brzezińskiej, podczas gdy odpady odbierane przez Odwołującego miałyby być przekazywane do różnych instalacji zarządzanych przez Odwołującego i umiejscowionych w różnych częściach aglomeracji śląskiej, w szczególności w Knurowie, Rybniku, Siemianowicach Śląskich etc. Okoliczność ta nie może pozostawać bez wpływu na koszt świadczonej usługi.” Jak jednak wynika ze stanowiska Odwołującego przedstawionego

na rozprawie odległości od miejsca odbioru odpadów do instalacji Wykonawcy Alba oraz Odwołującego są zbliżone, a zatem wskazany przez Zamawiającego argument Izba uznała za nietrafny.

W ramach uzasadnienia odwołania przedstawione zostało porównanie cen jednostkowych zaoferowanych przez Wykonawcę Alba zarówno do cen jednostkowych zaoferowanych przez Odwołującego, jak i do średnich arytmetycznych cen jednostkowych zaoferowanych w Postępowaniu. Odnosząc się do tego, należy zauważyć, że po pierwsze, takie rozróżnienie (ceny jednostkowe zaoferowane przez Odwołującego – średnie arytmetyczne cen jednostkowych zaoferowanych w Postępowaniu) ma sztuczny charakter, gdyż Odwołujący jest jedynym wykonawcą, który poza Wykonawcą Alba złożył ofertę w Postępowaniu. Po drugie, fakt, że ceny zaoferowane przez jednego wykonawcę różnią się od cen zaoferowanych przez innego wykonawcę, nie można uznać za okoliczność świadczącą o zaniżeniu ceny przez tego pierwszego wykonawcę. Możliwa jest również sytuacja, że to ceny drugiego wykonawcy są zawyżone lub koszty świadczenia usług przez tych wykonawców znacząco się różnią. Należy przy tym zauważyć, że w przypadku niektórych pozycji różnice cen jednostkowych Wykonawcy Alba i Odwołującego nie są wcale znaczące – dotyczy to w szczególności niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych, w przypadku których Wykonawca Alba zaoferował cenę jednostkową 858,60 zł (łącznie dla 3 650 Mg odpadów: 3 133 890 zł), natomiast Odwołujący zaoferował ceną jednostkową 925,56 zł (łącznie dla 3 650 Mg odpadów: 3 378 294 zł). Niesegregowane (zmieszane) odpady komunalne to największa frakcja odpadów w ramach przedmiotu zamówienia (pod względem szacunkowej ilości w czasie trwania umowy), a cena za ich odbiór i zagospodarowanie stanowi znaczącą część całkowitej ceny oferty w przypadku obydwu wykonawców. Największe różnice występują w przypadku cen za papier (Wykonawca Alba: 540,00 zł, Odwołujący: 1 512,00 zł), szkło (Wykonawca Alba: 540,00 zł, Odwołujący: 972,00 zł), a także za tworzywa sztuczne, metale i odpady opakowaniowe wielomateriałowe (Wykonawca Alba: 1 078,92 zł, Odwołujący: 1 576,80 zł). Jak natomiast wynika ze złożonego przez Wykonawcę Alba dowodu w postaci kalkulacji złożonej przez Odwołującego w postępowaniu o udzielenie zamówienia pn. „Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości położonych na terenie Miasta Zabrze” w dniu 9 sierpnia 2024 r., Odwołujący wskazał następujące koszty zagospodarowania odpadów: 1 Mg papieru: 177,32 zł, 1 Mg szkła: - 100,00 zł oraz 1 Mg metali i tworzyw sztucznych: 500,32 zł. Należało wziąć pod uwagę, że w ramach kosztów odbioru i zagospodarowania odpadów koszty zagospodarowania są bardziej znaczące. Ceny zaoferowane przez Odwołującego w ww. postępowaniu są zatem podobne lub niższe od cen zaoferowanych w Postępowaniu przez Wykonawcę Alba.

Biorąc pod uwagę powyższe, Izba orzekła, jak w punkcie pierwszym sentencji, na podstawie art. 553 oraz art. 554 ust. 1 pkt 1 *a contrario* ustawy Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 557, 574 i 575 ustawy Pzp oraz § 8 ust. 2 zdanie pierwsze 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).

Przewodnicząca: