

WYROK

Warszawa, dnia 19 lipca 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: **Marek Bienias**

Protokolant: **Adam Skowroński**

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 21 czerwca 2024 r. przez wykonawcę **R.Z., prowadzący działalność gospodarczą pod firmą R.R. z siedzibą w Wudzyńku** w postępowaniu prowadzonym przez **12 Wojskowy Oddział Gospodarczy (12 WOG) w Toruniu**, przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – wykonawcy **REMONDIS Bydgoszcz spółka akcyjna z siedzibą w Bydgoszczy**

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża wykonawcę R.Z., prowadzący działalność gospodarczą pod firmą R.R. z siedzibą w Wudzyńku i

2.1. Zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę R.Z., prowadzący działalność gospodarczą pod firmą R.R. z siedzibą w Wudzyńku, tytułem wpisu od odwołania.

2.2. Zasądza od Odwołującego na rzecz Zamawiającego kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

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 2177/24

Uzasadnienie

Zamawiający – 12 Wojskowy Oddział Gospodarczy (12 WOG) w Toruniu – prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na: „*Wywóz odpadów komunalnych z obozowiska poligonowego w Toruniu*”, nr referencyjny U/11/12WOG/2024).

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 136355-2024, OJ S 47/2024 06/03/2024.

W dniu 21 czerwca 2024 r. wykonawca R.Z., prowadzący działalność gospodarczą pod firmą R.R. z siedzibą w Wudzyńku wniósł odwołanie wobec czynności i zaniechań Zamawiającego, polegających na:

1. badaniu i ocenie ofert;

2. wyborze przez Zamawiającego jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy REMONDIS Bydgoszcz S.A. z siedzibą w Bydgoszczy (dalej **REMONDIS**), pomimo iż podlegała ona odrzuceniu jako zawierająca rażąco niską cenę;

3. zaniechaniu odrzucenia oferty Wykonawcy **REMONDIS** pomimo zaoferowania przez tego Wykonawcę ceny za realizację zamówienia będącej ceną rażąco niską i niewykazania przez niego w złożonych wyjaśnieniach, że zaoferowana cena jest uzasadniona.

W związku z powyższym, Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

- art. 226 ust. 1 pkt 8 PZP w zw. z art. 224 ust. 6 w zw. z ust. 1, ust. 2 pkt 1 i 4 PZP w zw. z art. 17 ust. 2 i art. 239 PZP poprzez dokonanie wyboru oferty Wykonawcy **REMONDIS** naruszeniem reguł uczciwej konkurencji, pomimo iż podlegała ona odrzuceniu z uwagi na okoliczność, iż zawierała rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, niższą o ponad 30% od wartości zamówienia oszacowanej przez Zamawiającego, którego to domniemania ww. wykonawca nie obalił i nie uzasadnił zaoferowanej ceny.

Opierając się na przedstawionych zarzutach Odwołujący wniósł o:

1. merytoryczne rozpatrzenie oraz uwzględnienie niniejszego Odwołania,

2. dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentacji Postępowania w całości - na okoliczności wskazane niniejszym odwołaniem,

3. dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentów załączonych do niniejszego odwołania oraz tych, które zostaną przedłożone w toku rozprawy, na okoliczności podane w niniejszym odwołaniu lub w momencie ich przedłożenia;

4. nakazanie Zamawiającemu:

4.1. unieważnienia zaskarżonych czynności:

4.1.1. wyboru oferty najkorzystniejszej,

4.1.2. badania i oceny ofert,

4.2. powtórzenia czynności badania ofert,

4.3. odrzucenia oferty **REMONDIS** jako zawierającej rażąco niską cenę,

5. zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego zwrotu kosztów postępowania odwoławczego, w tym zwrotu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika, zgodnie z rachunkiem, który zostanie przedłożony na rozprawie.

W wyniku wniesionego odwołania przez wykonawcę R.Z., prowadzący działalność gospodarczą pod firmą R.R. z siedzibą w Wudzynek, Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie z dnia 5 lipca 2024 r. (pismo z dnia 5 lipca 2024 r.) wnosił o oddalenie odwołania w całości.

Do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego skutecznie przystąpił wykonawca REMONDIS Bydgoszcz spółka akcyjna z siedzibą w Bydgoszczy.

Izba stwierdziła, że ww. wykonawca zgłosił przystąpienie do postępowania w ustawowym terminie, wykazując interes w rozstrzygnięciu odwołania na korzyść zamawiającego.

Przystępujący pismem wniesionym do Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 5 lipca 2024 r. (pismo z dnia 5 lipca 2024 r.) wnosił o oddalenie odwołania w całości.

Stan prawny ustalony przez Izbę:

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy PZP, Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia.

Zgodnie art. 224 ust. 6 ustawy PZP, odrzuceniu, jako oferta z rażąco niską ceną lub kosztem, podlega oferta wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie, lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu.

Zgodnie z 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.

Zgodnie z art. 224 ust. 2 pkt 1 i 2 ustawy PZP, W przypadku gdy cena całkowita oferty złożonej w terminie jest niższa o co najmniej 30% od:

1) wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania lub średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert niepodlegających odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 1 i 10, zamawiający zwraca się o udzielenie wyjaśnień, o których mowa w ust. 1, chyba że rozbieżność wynika z okoliczności oczywistych, które nie wymagają wyjaśnienia;

2) wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, zaktualizowanej z uwzględnieniem okoliczności, które nastąpiły po wszczęciu postępowania, w szczególności istotnej zmiany cen rynkowych, zamawiający może zwrócić się o udzielenie wyjaśnień, o których mowa w ust. 1.

Zgodnie z art. 224 ust. 3 pkt 1 i 4 ustawy PZP, Wyjaśnienia, o których mowa w ust. 1, mogą dotyczyć w szczególności:

1) zarządzania procesem produkcji, świadczonych usług lub metody budowy;

4) zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny nie może być niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz.U. z 2020 r.) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie;

Zgodnie z art. 239 ust. 1 i 2 ustawy PZP:

1. Zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.

2. Najkorzystniejsza oferta to oferta przedstawiająca najkorzystniejszy stosunek jakości do ceny lub kosztu lub oferta z najniższą ceną lub kosztem.

Krajowa Izba Odwoławcza – po przeprowadzeniu rozprawy w przedmiotowej sprawie, po zapoznaniu się ze stanowiskami przedstawionymi w odwołaniu, odpowiedzi na odwołanie, stanowiskiem przystępującego, konfrontując je z zebrany w sprawie materiałem procesowym, w tym z dokumentacją postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz po wysłuchaniu oświadczeń i stanowisk stron, a także uczestnika

postępowania odwoławczego złożonych ustnie do protokołu w toku rozprawy – ustaliła i zważyła, co następuje:

Skład orzekający stwierdził, że odwołanie dotyczy materii określonej w art. 513 ustawy PZP i podlega rozpoznaniu zgodnie z art. 517 ustawy PZP. Izba stwierdziła również, że nie została wypełniona żadna z przesłanek określonych w art. 528 ustawy PZP, których stwierdzenie skutkowałoby odrzuceniem odwołania i odstąpieniem od badania meritum sprawy. Ponadto w ocenie składu orzekającego Odwołujący wykazał, że posiada legitymację materialną do wniesienia środka zaskarżenia zgodnie z przesłankami art. 505 ust. 1 ustawy PZP, tj. ma interes w uzyskaniu zamówienia, a naruszenie przez zamawiającego przepisów ustawy PZP może spowodować poniesienie przez niego szkody polegającej na nieuzyskaniu zamówienia.

Skład orzekający dokonał oceny stanu faktycznego ustalonego w sprawie mając na uwadze art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP, który stanowi, że Izba uwzględnia odwołanie, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia.

Izba – uwzględniając zgromadzony materiał dowodowy przedłożony przez strony i przystępującego, po dokonaniu ustaleń poczynionych na podstawie dokumentacji postępowania, biorąc pod uwagę zakres sprawy zakresłony przez okoliczności podniesione w odwołaniu oraz stanowiska złożone pisemnie i ustnie do protokołu – stwierdziła, że sformułowane przez Odwołującego zarzuty nie znajdują oparcia w ustalonym stanie faktycznym i prawnym, a tym samym rozpoznawane odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba zważyła, że zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 8 PZP w zw. z art. 224 ust. 6 w zw. z ust. 1, ust. 2 pkt 1 i 4 PZP w zw. z art. 17 ust. 2 i art. 239 PZP poprzez dokonanie wyboru oferty Wykonawcy REMONDISz naruszeniem reguł uczciwej konkurencji, pomimo iż podlegała ona odrzuceniu z uwagi na okoliczność, iż zawierała rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, niższą o ponad 30% od wartości zamówienia oszacowanej przez Zamawiającego, którego to domniemania ww. wykonawca nie obalił i nie uzasadnił zaoferowanej ceny, jest w ocenie Izby niezasadny.

Na wstępie wskazania wymaga, że zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem Izby za cenę rażąco niską uznaje się cenę poniżej kosztów własnych wykonawcy, niepozwalającą na wypracowanie zysku. Jest to cena oderwana od realiów rynkowych i nierzeczywista. Jeśli możliwe jest wykazanie, że za cenę wskazaną w ofercie wykonawcy nie będzie w stanie należycie wykonać zamówienia, to znaczy że mamy do czynienia z ceną rażąco niską.

Przenosząc powyższe na kanwę niniejszej sprawy zaznaczyć należy, że Izba nie znalazła podstaw do uznania, że cena oferty Przystępującego wykazywała cechy ceny rażąco niskiej.

W pierwszej kolejności Izba zważyła, że w przedmiotowym postępowaniu Odwołujący zaoferował wartość brutto oferty za zamówienie podstawowe w wysokości 2 616 465,74 zł za cenę jednostkową brutto: odpady niesegregowane 120,96 zł, odpady segregowane 157,06 zł, zaś Przystępujący zaoferował wartość brutto oferty za zamówienie podstawowe w wysokości 2 372 086,08 zł za cenę jednostkową brutto: odpady segregowane i niesegregowane 112,32 zł.

W ocenie Izby złożone wyjaśnienia Przystępującego dotyczące kalkulacji cenowej w sposób konkretny odnoszą się do czynników, które spowodowały obniżenie ceny oferty. Ponadto, wbrew twierdzeniom Odwołującego, zostały poparte dowodami: umowy o pracę z kierowcami, pracownikami wraz z aneksami, fakturę za paliwo, skan dowodów rejestracyjnych samochodów, zaświadczenie o niezaleganiu w opłacaniu składek.

Izba wskazuje, że w niniejszym postępowaniu Zamawiający w dniu 15 kwietnia 2024 r. wezwał wszystkich wykonawców biorących udział w postępowaniu do złożenia wyjaśnień w zakresie zaoferowanej ceny, ponieważ wykonawcy zaoferowali cenę niższą o ponad 30% od wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, wynoszącą 5 187 549,15 zł.

Co istotne, Zamawiający w wezwaniu do wyjaśnień nie sprecyzował elementów ceny oferty, które wymagają szerszego wyjaśnienia - wskazał na art. 224 ust. 3 ustawy PZP, który de facto został powielony i dotyczył:

- wyjątkowo korzystnych warunków usług,
- oryginalności usług,
- zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny nie może być niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10.10.2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie,
- zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie, zgodności z przepisami z zakresu ochrony środowiska.

Tym samym, w ocenie Izby, Zamawiający nie wskazał, jak szczegółowego wyjaśnienia w odniesieniu do powyższych punktów oczekuje dla stwierdzenia jej realności, co skutkuje tym, iż wezwanie Zamawiającego ma wyłącznie charakter ogólny, co zresztą sam Odwołujący na rozprawie przyznał. Oznacza to, że w takim przypadku wyjaśnienia mają potwierdzić prawidłowość kalkulacji ceny w stopniu i w zakresie adekwatnym do treści wezwania, a nie w stopniu

oczekiwanym przez Odwołującego.

W konsekwencji powyższego Przystępujący złożył wyjaśnienia w takim zakresie, jaki uważał za wystarczający dla udowodnienia, że cena oferty gwarantuje należyte wykonanie zamówienia i jest wiarygodna.

Nadto, należy zwrócić również uwagę, iż gdyby Zamawiający miał jeszcze jakieś wątpliwości w zakresie złożonych wyjaśnień co do kalkulacji składowej ceny przez Przystępującego, to mógł wystosować wezwanie o sprecyzowanie jakiś jego aspektów na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy PZP, a czego Zamawiający w przedmiotowym postępowaniu nie uczynił. Tym samym, zdaniem Izby, Zamawiający nie miał żadnych wątpliwości co do kalkulacji cenowej złożonej przez Przystępującego oraz złożonych przez niego wyjaśnień.

Izba zważa, że Przystępujący w swoich wyjaśnieniach z dnia 18 kwietnia 2024 r. wskazał, że na cenę 1 m³ w wysokości 112,32 zł brutto składają się następujące czynniki kalkulacyjne: bezpośredni koszt odbioru i transportu odpadów (1m³) w wysokości 22,56 zł brutto, w tym koszt sprzętu (w tym eksploatacji) w wysokości 17,48 zł brutto, który zawiera koszty napraw, przeglądów, leasingu, ubezpieczenia samochodów, oraz inne koszty związane z eksploatacją samochodów, jak również koszt osobowy w wysokości 5,08 zł brutto, który zawiera koszty wynagrodzenia, nadgodzin, premii oraz koszty zatrudnienia.

Nadto w swojej kalkulacji Przystępujący wskazał koszt zagospodarowania odpadów w wysokości 55,63 zł brutto stanowiący uśredniony koszt zagospodarowania 1m³ odpadów komunalnych, koszt realizacji kontraktu, w tym koszty ogólnozakładowe w wysokości 11,88 zł brutto, a także marżę, narzut na koszty bezpośrednie i ogólnozakładowe w wysokości 22,25 zł brutto, co daje łącznie koszt 112,32 zł brutto.

Przechodząc do poszczególnych zarzutów wskazanych przez Odwołującego, w pierwszej kolejności Izba zważa, że twierdzenia Odwołującego, iż Przystępujący w swojej kalkulacji cenowej nie uwzględnił kosztów udostępnienia pojemników, rozstawienia pojemników, kosztów mycia pojemników, to po pierwsze w ocenie Izby Przystępujący wystarczający sposób wyjaśnił powyższą kwestię, wskazując w wyjaśnieniach, iż: „Wykonawca uwzględnił także obowiązek dostarczenia i ustawienia odpowiednich kontenerów. Wykonawca dysponuje samodzielnie odpowiednimi kontenerami, a koszt ich udostępnienia Zamawiającemu został ujęty w cenie jednostkowej. Zważając na określony dokumentami zamówienia wolumen odpadów, jak również okres realizacji zamówienia, Wykonawca przyjął 50 zł brutto za sztukę miesięcznie jako koszt zapewnienia pojemników, który został ujęty w zaoferowanej cenie jednostkowej. W koszcie tym uwzględniono wszelkie obciążenia finansowe wynikające z umowy i dotyczące zapewnienia kontenerów, w tym związane z ich wymianą w przypadku uszkodzenia lub zniszczenia, gdyby nastąpiło to w wyniku normalnego ich użytkowania lub z winy Wykonawcy”, a po drugie, to że nie zostały one wyraźnie wyodrębnione jako koszty samoistne w ramach kalkulacji, nie oznacza jeszcze tego, że nie zostały one w niej uwzględnione, zwłaszcza, że koszty te mają marginalne znaczenie (jak wskazał Przystępujący koszt kilkuset złotych miesięcznie wobec milionowej wartości zamówienia).

Co istotne, Przystępujący posiadając kontenery KP-7, jak i KP-5 (co nie było kwestionowane przez Odwołującego), nie wkalkulowuje całkowitej ceny nabycia pojemników, kontenerów lub innych zasobów technicznych w cenę jednego kontraktu. Kalkulacja w tym zakresie opiera się na uzasadnionym koszcie pobocznym względem kluczowych aspektów kosztotwórczych związanych z realizacją usługi, którą jest odbiór, transport i zagospodarowanie odpadów, a nie najem kontenerów, na co zwrócił uwagę Przystępujący w piśmie procesowym oraz na rozprawie.

Podobnie ma się sytuacja z kosztami w postaci zapewnienia systemu monitoringu odbioru odpadów (GPS), czy też kosztami ubezpieczenia OC i AC, kosztami mycia pojazdów, które w ocenie Izby również mają charakter marginalny. Izba bowiem wzięła pod uwagę kalkulację kosztową Odwołującego, z której wynika, że koszt zapewnienia GPS na cały okres i zakres zamówienia Odwołujący ustalił na poziomie 29,00 zł; koszty ubezpieczenia OC i AC na kwotę 747,87 zł; koszty mycia pojazdów i pozostałe koszty rodzajowe na kwotę 621,95 zł, a więc zdaniem Izby nie są to koszty istotne, które miałyby decydować o należyтым wykonaniu zamówienia.

Poza tym, Izba nie zgadza się z Odwołującym, iż Przystępujący nie skalkulował w swojej ofercie kosztów z tytułu amortyzacji, napraw, ubezpieczenia itp., zwłaszcza, że Przystępujący jednoznacznie wskazał w kalkulacji cenowej, iż w ramach kosztów sprzętu (w tym eksploatacji) zostały wliczone koszty napraw, przeglądów, leasingu, ubezpieczenia samochodów, oraz inne koszty związane z eksploatacją samochodów.

Odnosząc się do kwestii bazy magazynowo - transportowej, Izba zważa, że w swoich wyjaśnieniach Przystępujący wskazał, iż: „uwzględnił również konieczność posiadania stosownie wyposażonej oraz ulokowanej bazy magazynowo-transportowej, w której dyspozycji pozostaje Wykonawca, a która położona jest przy ul. Inwalidów 45, 85-749 Bydgoszcz. Wykonawca wykorzystuje wskazaną bazę na rzecz realizacji szeregu kontraktów, a w konsekwencji koszt jej utrzymania stanowi koszt ogólnozakładowy”.

W związku z powyższym, w ocenie Izby, Przystępujący uwzględnił w kalkulacji koszty ogólnozakładowe, wskazując ich udział w cenie jednostkowej, a fakt, iż ww. baza jest własnością Przystępującego, ma to znaczenie, że ma wpływ na

zaoferowaną cenę, na co także zwrócił uwagę Przystępujący na rozprawie.

Warto w tym miejscu powołać się na wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 16 lutego 2023 r. o sygn. akt. KIO 276/23, zgodnie z którym: „Przy ocenie ceny ofertowej pod kątem rażąco niskiej ceny należy brać pod uwagę tylko te koszty, które są istotnie związane z przedmiotem zamówienia. Ogólnozakładowe koszty prowadzenia działalności gospodarczej występują zawsze i nie są bezpośrednio związane z pozyskaniem kolejnego zamówienia. Dlatego też nieuwzględnienie ich przez wykonawcę w składanych wyjaśnieniach, czy też stwierdzenie o ich marginalnym znaczeniu nie daje podstaw do twierdzenia, że wykonawca nie wykazał, a w konsekwencji nie wyjaśnił, że cena oferty nie jest rażąco niska”.

W dalszej części odwołania, Odwołujący zarzuca, iż Przystępujący nie skalkulował w cenie ofertowej kosztów osobowych, w szczególności kosztów należności publicznoprawnych (składek ZUS i zaliczek na podatki), czy też kosztów pracy w porze nocnej/dni wolne od pracy.

Izba nie popiera powyższych twierdzeń Odwołującego, ponieważ zdaniem Izby Przystępujący w swojej kalkulacji cenowej jednoznacznie wskazał, iż koszty osobowe zawierają koszty wynagrodzenia, nadgodzin, premii oraz koszty zatrudnienia. To, że koszt osobowy został wyliczony w piśmie procesowym, w ocenie Izby oznacza tyle, iż wyliczenie to w rzeczywistości potwierdza ujęcie w kalkulacji cenowej kosztów osobowych. Co znamienne, również sam Odwołujący w swojej kalkulacji cenowej w odniesieniu np. do składek ZUS, czy też kosztów księgowości, wskazuje globalną kwotę, a nie, ile wynosi składka na ubezpieczenie emerytalne, rentowe, wypadkowe, zdrowotne, czy też jaki jest koszt księgowości.

Izba zważa, że w złożonych wyjaśnieniach Przystępujący wskazał, iż: „W zaoferowanej cenie uwzględniono również koszty osobowe, związane z realizacją zamówienia. Wykonawca przyjmuje, że na potrzeby realizacji zamówienia będzie wykorzystywał 3 osoby, zaangażowane w transport i przyjęcie odpadów komunalnych w ramach realizacji zamówienia. Osoby zaangażowane w zagospodarowanie odpadów komunalnych, zostały uwzględnione przez Wykonawcę, a odpowiednia część ich wynagrodzenia została w kalkulowanej w cenę za zagospodarowanie poszczególnych frakcji odpadów. Należy przy tym wskazać, że zaangażowanie pracownicze, w realizację transportu odpadów, nie będzie obejmować całego etatu pracowniczego. Wykonawca w oparciu o doświadczenie oraz treść dokumentów zamówienia przyjmuje, że łączne zaangażowanie osobowe w odbiór i transport odpadów będzie sięgać 147 godzin miesięcznie. Zważając na przyjętą przez Zamawiającego średniomiesięczną ilość odpadów, które mają być przyjęte i zagospodarowanie, na 1m³ odpadów uwzględniono koszty osobowe w wymiarze 5,08 zł brutto/ 1m³. Dodatkowo w realizację zamówienia zaangażowane będą również osoby zatrudnione przez Wykonawcę na stanowiskach biurowych, których udział w realizacji zamówienia stanowi element zasadniczych obowiązków zawodowych, a wymiar tychże kosztów nie ma znaczenia zasadniczego dla kalkulacji ceny ofertowej i został przez Wykonawcę uwzględniony w ramach kosztów ogólnozakładowych prowadzenia działalności gospodarczej. Wykonawca oświadcza, że osoby, które mogą wziąć udział w realizacji zamówienia, w ramach:

- 1) obioru i transportu odpadów uzyskują wynagrodzenia w wysokości 5 000,00 (miesięcznie)
- 2) prac biurowych związanych z realizacją zamówienia (przyjmowanie zleceń/ kontakt z klientem / sporządzanie raportów / fakturowanie itd.) uzyskują wynagrodzenie w wysokości 6 000,00 (miesięcznie)
- 3) zaangażowane z procesu zagospodarowania odpadów uzyskują wynagrodzenie w wysokości 4 700,00 (miesięcznie)”.

W pierwszej kolejności, należy wskazać, że dokumenty przedmiotowego postępowania nie określają wymogów co do ilości personelu zaangażowanego w odbiór odpadów, w szczególności, wbrew twierdzeniom Odwołującego, nie wyznaczają konieczności zaangażowania w każdy kurs 3 osób (kierowcy i 2 ładowaczy). Wobec powyższego, w ocenie Izby, nie ma żadnych przeszkód ku temu, aby usługę realizować z wykorzystaniem osoby zatrudnionej jako kierowco-ładowacz i aby była ona jedyną osobą zaangażowaną w realizację danego kursu, zwłaszcza że usługa będzie głównie realizowana przy udziale kontenerów KP-7, na co zwrócił uwagę Przystępujący w piśmie procesowym.

Izba chciałaby w tym miejscu podkreślić, iż zaangażowanie osobowe w ww. wymiarze, jak i kalkulacja dotyczy jedynie osób odpowiedzialnych za odbiór i transport odpadów, o czym świadczą słowa zawarte w wyjaśnieniach: „3 osoby, zaangażowane w transport i przyjęcie odpadów komunalnych w ramach realizacji zamówienia”. Natomiast koszty osobowe procesu zagospodarowania odpadów zostały ujęte w tym koszcie, a potwierdzają to wyjaśnienia Przystępującego: „Osoby zaangażowane w zagospodarowanie odpadów komunalnych, zostały uwzględnione przez Wykonawcę, a odpowiednia część ich wynagrodzenia została w kalkulowanej w cenę za zagospodarowanie poszczególnych frakcji odpadów”.

Poza tym twierdzenia Odwołującego, iż Przystępujący musi zatrudniać do realizacji zamówienia minimum 9, a w praktyce 12 osób jest w ocenie Izby nieuzasadnione, zwłaszcza, że sam Odwołujący w swoich wyjaśnieniach przyjmuje zaangażowanie 2 osób, przy czym w wymiarze 50% etatu każdy, o czym świadczą słowa: „Wykonawca założył w kalkulacji koszt zatrudnienia 2 pracowników, przy czym na niniejsze zamówienie odpowiada stosowny ułamek kosztu ich zatrudnienia, odpowiadający czasowi poświęcanemu na jego realizację w stosunku do wymiaru etatu (przyjęto 50%-przeciętnie 4h dziennie)”.

Podobnie dotyczy to kosztów zakupu paliwa, długości tras, spalania pojazdów, a które to elementy zostały ujęte przez Przystępującego w jego wyjaśnieniach: „Na potrzeby kalkulacji Wykonawca przyjął następującą cenę paliwa 5,10 zł netto / l oraz spalanie pojazdu na poziomie 45 litrów / 100 km, a także odległość pomiędzy miejscem realizacji zamówienia, a bazą magazynowo - transportową / instalacją Wykonawcy – 100 km w obie strony. Wykonawca na potwierdzenie wysokości ceny paliwa przedkłada przykładową fakturę. Zważając na to, że w ramach jednego transportu przewożona jest wielokrotność 1m³ odpadów, koszty związane z odbiorem i transportem odpadów zostały obliczone na podstawie prognozowanych trasówek, a następnie przeliczone na 1m³, w związku z czym w tym zakresie ujawniają się uśrednienia, uogólnienia charakterystyczne dla wspomnianej metody obliczeniowej, niemniej jednak nie wpływające na ogólne warunki finansowe realizacji zamówienia (realizacja całego zakresu zamówienia, skutkuje uśrednieniem powstałych odchyleń w tym zakresie)”, a w konsekwencji Izba za Przystępującym uznała, iż wskazane dane razem z ilościami odpadów odbieranych w ramach danej trasy, miesięczne, czy w toku realizacji zamówienia pozwalają na bezpośrednie przełożenie kosztu eksploatacji pojazdów, w tym kosztu paliwa, na cenę jednostkową.

Ponadto Izba zważyła, iż zgodnie z art. 9e ust. 2 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, *Zakazuje się mieszania selektywnie zebranych odpadów komunalnych z niesegregowanymi (zmieszanymi) odpadami komunalnymi odbieranymi od właścicieli nieruchomości oraz selektywnie zebranych odpadów komunalnych różnych rodzajów ze sobą.*

Biorąc powyższy przepis pod uwagę, Izba podkreśla, wbrew twierdzeniom Odwołującego, iż przepis ten nie zabrania równoczesnego odbioru odpadów komunalnych, a tym samym zdaniem Izby Odwołujący, błędnie utożsamia równoczesny odbiór kilku frakcji odpadów, z łącznym ich odbiorem polegającym na zmieszaniu odpadów.

W dalszej kolejności Odwołujący zarzuca Przystępującemu, iż Przystępujący przyjął, że *„odbierać będzie jednorazowo-66m³ odpadów. Tymczasem przewidziana przez Zamawiającego przeciętna dzienna ilość odpadów wynosi 83,259 m³ (w tym samych odpadów zmieszanych- 77 m³), vide zał. nr 11 do SWZ, co uzasadnia przypuszczenie, że REMONDIS nie skalkulował kosztów pełnej realizacji zamówienia”.*

Izba w pierwszej kolejności zważyła, że Przystępujący w swoich wyjaśnieniach wskazał, iż „Wykonawca w oparciu o dokumenty zamówienia przyjmuje, że w ramach jednego odbioru nastąpi przyjęcie średnio 66,00 m³ odpadów (zgodnie z dokumentami zamówienia kontenery KP-7 mają pojemność 7,00 m³, a Wykonawca ma opróżniać tylko wypełnione kontenery w ilości „co najmniej ¼ wielkości kontenera). Wykonawca nie wyłącza możliwości dalej idącej optymalizacji kosztowej związanej z przewidzeniem przez Zamawiającego możliwości zmiany kontenerów w których nastąpi deponowanie odpadów”.

Izba zważyła, że w ramach wyjaśnień na pytanie nr 4: „Czy Zamawiający wyrazi zgodę na podstawienie przez Wykonawcę na potrzeby realizacji usługi w miejsce kontenerów KP7- odpowiedniej ilości kontenerów KP5 przy zachowaniu łącznej wymaganej pojemności wszystkich podstawionych kontenerów? Pozwoli to na uelastycznienie struktury odbiorów i przyczyni się do zmniejszenia kosztów realizacji zamówienia, bez szkody dla Zamawiającego, który będzie miał zapewnioną łączną niezbędną do jego potrzeb pojemność pojemników na odpady”, Zamawiający w odpowiedzi na powyższe pytanie poinformował, że „wyraża zgodę na realizację usługi przy udziale kontenerów KP7 oraz KP5 - przy zachowaniu łącznej wymaganej pojemności kontenerów”, z kolei na pytanie nr 17: „Zgodnie z pkt 11.2 Opisu przedmiotu zamówienia „Zamawiający przewiduje wprowadzenia zmian w czasie obowiązywania umowy, Wszelkie zmiany: lokalizacji pojemników, częstotliwości wywozu odpadów komunalnych, pojemności oraz ilości pojemników, zwiększenie lub zmniejszenie ilości odpadów, zmiany wywozu odpadów niesegregowanych w stosunku % do segregowanych odpadów, wymagać będą formy korespondencji pisemnej”. W nawiązaniu do ww. postanowienia Wykonawca kieruje pytanie czy zmiana wielkości kontenerów jest możliwa na wniosek Wykonawcy. Prosimy również o wskazanie warunków / wymogów jakie muszą być spełnione aby w toku realizacji umowy nastąpiła zmiana wielkości pojemników/kontenerów”, Zamawiający udzielił następującej odpowiedzi: „Zamawiający informuje, że dopuszcza na wniosek Wykonawcy zmianę wielkości kontenerów ze względu na zaistniałe potrzeby. W takim przypadku wymogi te będą uzgadniane na bieżąco pomiędzy stronami”.

W związku z powyższym, Izba zważyła, że Zamawiający dopuścił realizację zamówienia przy pomocy kontenerów KP-5 poprzez zamianę wielkości kontenera z KP-7 na KP-5, jednakże ma to nastąpić wyłącznie na wniosek Wykonawcy ze względu na zaistniałe potrzeby, co zdaniem Izby znalazło swoje odzwierciedlenie w wyjaśnieniach Przystępującego.

Należy w tym miejscu wskazać, iż w załączniku nr 11 do SWZ (zestawienie potrzeb), będący zarazem załącznikiem nr 1 do umowy, Zamawiający określił dla niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych (20 03 01) średnio dzienną ilość odpadów określoną jako iloczyn 11 pojemników KP-7 oraz ich pojemności tj. 7m³, przy czym Zamawiający określił, iż odpady te mają być odbierane raz dziennie i dla nich została wyraźnie określona wielkość dzienna, tygodniowa, miesięczna oraz dla całego okresu realizacji zamówienia (8 miesięcy). Wszystkie wartości zostały określone jako ustalone w oparciu o pojemność oraz ilość kontenerów KP-7, co w konsekwencji Zamawiający ustalił dzienną ilość odpadów na 77,00 m³, z kolei dla odpadów zbieranych selektywnie (papier 20 01 01; plastik 20 01 39; szkło

20 01 02) Zamawiający określił ilości tygodniowe (odpowiadające częstotliwości ich odbierania) przy uwzględnieniu ilości pojemników KP-7 (łącznie 7) oraz ich pojemności tj. 7m³, przy czym Zamawiający ustalił średnio dzienną, miesięczną oraz właściwą dla całego okresu obowiązywania umowy (8 miesięcy) szacunkowe wielkości odpadów, co w konsekwencji Zamawiający ustalił dzienną ilość odpadów na 6,259 m³, co daje łącznie 83,259 m³ za odpady niesegregowane i segregowane.

Biorąc powyższe pod uwagę, należy wskazać, iż wartość dzienna, na którą powołuje się Odwołujący, tj. 83,259 m³ uwzględnia jedynie ww. szacowane ilości ustalone w oparciu o pojemność kontenerów, w których deponowane są odpady komunalne.

Izba zważa, że Odwołujący pomija przy tym fakt, iż zgodnie z treścią pozostałych dokumentów zamówienia, w szczególności OPZ, stanowiącym załącznik nr 1 do SWZ, wskazano w pkt 3 „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia w tym m.in. zestawienie pojemników, ich lokalizacja, kod odpadu, częstotliwość opróżniania, prognozowana ilość wywozu odpadów komunalnych jest ujęty w załączniku nr 1 do umowy – zestawienie potrzeb”, w pkt 4 „Wykonawca przystępując do postępowania przetargowego akceptuje fakt, iż ilości podane w SWZ są ilościami szacunkowymi zależnymi od bieżących potrzeb jednostki wojskowej na rzecz której realizowana jest usługa. Wykonanie usługi będzie następowało sukcesywnie do wysokości faktycznych potrzeb w okresie obowiązywania umowy, na podstawie rzeczywistych potrzeb użytkownika” oraz, co istotne w pkt 14.1.5.(Sposób realizacji przedmiotu zamówienia) „Opróżniania tylko zapełnionych kontenerów, nie mniej niż ¾ zapełnienia i zabezpieczenie ich w czasie transportu, uprzątnięcie odpadów zgromadzonych wokół kontenerów, które zostaną rozsypane podczas ich opróżniania i na skutek przepełnienia powstałego z nieprzestrzegania częstotliwości wywozu - załącznik nr 1 SWZ”.

Nadto Izba zważa, że zgodnie z § 2 ust. 7 umowy, stanowiącym załącznik nr 6 do SWZ, Zamawiający wskazał, iż Zamawiający gwarantuje wykonanie przedmiotu umowy na poziomie 60% zakresu podstawowego umowy określonego w § 2 ust. 1.

W świetle powyższego, w ocenie Izby, niezasadne jest przyjęcie stanowiska przez Odwołującego, iż Przystępujący będzie odbierał każdorazowo zapełniony w całości kontener KP-7, tj. obejmujący 7m³ odpadów, zwłaszcza, że zgodnie z postanowieniami SWZ kontener ten może być zapełniony w ¾. W konsekwencjiienne ilości odpadów określone przez Odwołującego jako 83,259 m³ (opierające się na całościowo zapełnionych pojemnikach) przy przyjęciu ¾ tej wielkości dają wielkość 62,44 m³.

Tym samym koszt wskazany przez Przystępującego w wyjaśnieniach w wysokości 66,00 m³ w ocenie Izby nie ma charakteru rażąco niskiego kosztu, zaś kalkulacja ofertowa, która miałaby opierać się wyłącznie o treść załącznika nr 11 do SWZ, byłaby zdaniem Izby niekompletna, albowiem byłaby przeprowadzona wyłącznie na cząstkowym opisie przedmiotu zamówienia.

Izba zważa, że Odwołujący również zarzuca, iż: „*wadliwe są też założenia odnośnie czasochłonności realizacji zamówienia. Jak już wskazano, odbiór odpadów w ilości wskazanej w OPZ wymagać będzie realizacji min. 42-45 kursów w miesiącu (średnio 30-31 x odpady zmieszane- codziennie, średnio 12-15x odpady zbierane selektywnie- 3 frakcje, każda frakcja raz w tygodniu). Biorąc pod uwagę, że odległość wskazana przez REMONDIS pomiędzy jego bazą transportową a miejscem odbioru odpadów wynosi 100 km, samo pokonanie tej trasy zajmie pojazdowi typu śmieciarka ok 2-2,5 h (pojazd osobowy pokonuje ją w ok 50 min w jedną stronę)*”, przy czym w pierwszej kolejności należy zauważyć, że z dowodu wniesionego przez Odwołującego wynika, że czas przejazdu samochodem wynosi 48 minut, natomiast z dowodu wniesionego przez Przystępującego wynika, że czas przejazdu samochodem wynosi 41 minut, co samo już to świadczy, iż dowód wniesiony przez Odwołującego nie jest miarodajny.

Należy w tym miejscu również zauważyć, że Odwołujący wskazując, iż „pokonanie tej trasy zajmie pojazdowi typu śmieciarka ok 2-2,5h”, nie zostało w żaden sposób poparte dowodami, a więc powyższe twierdzenia Odwołującego Izba uznała jako gołosłowne. To samo dotyczy twierdzeń Odwołującego na rozprawie, iż polygon ma obszar 12 km i przy prędkości 5km/h, ma uzasadniać zdaniem Odwołującego pokonanie trasy 2-2,5 h.

Nadto Odwołujący wskazuje, iż „*realizacja jednego kursu to czas ok 3-4h. Oznacza to, że każdy kurs generuje czas pracy załogi śmieciarki wynoszący ok 9-12 h*”, a w konsekwencji Odwołujący uznaje, że „*miesięczna czasochłonność realizacji zamówienia przez REMONDIS to nie mniej niż 378-504 rbh- wobec założonych 147 rbh. REMONDIS kalkuluje zatem ok 3x niższe czasy pracy potrzebne do realizacji zamówienia, niż rzeczywiście potrzebne.*”.

Izba chciałaby w tym miejscu podkreślić, iż wszelkie powyższe założenia są wyłącznie kalkulacją własną Odwołującego, a tym samym założenia dokonane przez Odwołującego wcale nie muszą oznaczać, że są jedynymi właściwymi i prawidłowymi. Nawet przyjmując za Odwołującym, iż w miesiącu realizowanych ma być od 42 do 45 kursów, gdzie czas kursu trwałby od 3 do 4 godzin, to ustalony w oparciu o te założenia miesięczny wymiar rbh wyniósłby od 126h (3h x 42 kursy) do 180h (4h x 45 kursów), a tym samym ilość 147 rbh, którą przyjął w swoich wyjaśnieniach Przystępujący nie odbiega od powyższych wartości (stanowi ich uśrednienie). Jak wskazał Przystępujący w piśmie procesowym, przy

założeniu, iż czas przejazdu wynosi 1:30 godziny, powoduje, że przejazd pojazdów generuje zaangażowanie miesięczne na poziomie od 63,0 do 67,5 rbh, a więc przyjęty przez Przystępującego miesięczny wymiar rbh od 79,5 rbh do 84 rbh na załadunek i rozładunek odpadów (średnio ok 81,75 rbh w miesiącu), stanowi w ocenie Izby o prawidłowości dokonanego założenia przez Przystępującego w złożonych przez niego wyjaśnieniach w zakresie ilości 147 rbh.

Przechodząc do kolejnego zarzutu, Izba zważa, że Odwołujący zarzuca Przystępującemu „w jaki sposób wyciągnął przyjętą przez siebie „średnią” (jakie koszty zagospodarowania poszczególnych frakcji założył, jakie ilości przyjął do wyciągnięcia średniej)- czego nie czyni”, jednocześnie stwierdzając, iż: „REMONDIS wprowadza Zamawiającego w błąd wskazując, iż jest w stanie w całości samodzielnie zagospodarować odpady od niego odebrane. REMONDIS prowadzi instalację komunalną (instalację uprawnioną do zagospodarowania odpadów zmieszanych w rozumieniu ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach) typu MBP , a więc w ramach procesu mechaniczno- biologicznego przetwarzania odpadów, efektem którego to procesu jest powstawanie odpadów o kodach 19 12 12 i 19 12 09. REMONDIS nie uwzględnia kosztu ich zagospodarowania, który będzie musiał ponieść na zewnątrz (sam ich nie zagospodarowuje i musi je przekazać do dalszego zagospodarowania lub do składowania- składowiska również nie prowadzi)”, dołączając do odwołania dowody w postaci listy instalacji komunalnych na terenie województwa kujawsko-pomorskiego, podgląd wniosku BDO (Baza danych o produktach i opakowaniach oraz o gospodarce odpadami, wniosek aktualizacyjny BDO - podgląd.

Izba w pierwszej kolejności zważa, że Przystępujący w ramach kalkulacji ceny ofertowej przyjął uśredniony koszt zagospodarowania 1m³ odpadów komunalnych w wysokości 55,63 zł brutto, wskazując w wyjaśnieniach, iż uśredniony koszt zagospodarowania obejmuje wszystkie frakcje objęte przedmiotem zamówienia.

Tym samym, Izba za Przystępującym wskazuje, że uśrednienie kosztu zagospodarowania odpadów nastąpiło przy uwzględnieniu średniej ważonej uwzględniającej szacowane, jak i minimalne ilości odpadów poszczególnych wyspecyfikowanych w dokumentach zamówienia frakcji odpadów, jak również kosztów ich zagospodarowania.

Należy bowiem zauważyć, że uśrednienie ceny zagospodarowania, jak i uśrednienie cen jednostkowych zaoferowanych przez Przystępującego, wynika wprost z przyjętej przez Przystępującego metodologii obliczeniowej, a która to metoda, jak wskazywał Przystępujący, jest uzasadniona w świetle stosunkowo niewielkich ilości odpadów zbieranych selektywnie względem ilości odpadów zmieszanych, których wolumen znacząco przewyższa ilości odpadów zbieranych selektywnie (zgodnie z załącznikiem nr 11 do SWZ prognozowana ilość odpadów w przypadku odpadów niesegregowanych wynosi 77,00 m³ wobec odpadów segregowanych 6,259 m³).

W związku z powyższym, Izba zgadza się z Przystępującym, iż okoliczność zróżnicowania kosztów zagospodarowania poszczególnych frakcji odpadów, pozostaje przy tym irrelevantna dla prawidłowości ustalenia tychże kosztów.

Co istotne, Przystępujący wskazał także w swoich wyjaśnieniach, iż: „jako jedyny spośród podmiotów ubiegających się o zamówienie prowadzi instalację, w której nastąpi przetworzenie odpadów przyjętych w toku realizacji zamówienia. W konsekwencji Wykonawca posiada przewagę konkurencyjną wynikającą z możliwości zagospodarowania całego strumienia odpadów objętych przedmiotem zamówienia w instalacji własnej, bez konieczności ponoszenia kosztów związanych z realizacją wskazanego zakresu usług przez podmioty trzecie względem wykonawcy. Bezpośrednie i samodzielne dysponowanie instalacją w której nastąpi zagospodarowanie odpadów, stanowi o tym, że koszt zagospodarowania odpadów, będą kosztami wewnętrznymi Wykonawcy, a w konsekwencji nie będą obejmować dodatkowych narzutów przyjmowanych przez podmioty trzecie, jak również kosztów kontraktowania zagospodarowania odpadów z podmiotem trzecim”.

Biorąc powyższe pod uwagę, w ocenie Izby, powoływanie się przez Odwołującego na cennik Zakładu Unieszkodliwiania Odpadów Komunalnych MPO Toruń, czy też na cennik usług Międzygminnego Kompleksu Unieszkodliwiania Odpadów ProNatura Sp. z o.o. w Bydgoszczy, stanowi wyłącznie o tym, że cenniki te obowiązują względem podmiotów trzecich, a tym samym nie można je bezpośrednio porównywać do kosztów zagospodarowania odpadów określonych przez Przystępującego. Należy bowiem zauważyć, na co słusznie zwrócił uwagę Przystępujący w piśmie procesowym, że cenniki instalacji będą opiewały na kwoty wyższe niż koszty zagospodarowania odpadów, ze względu na to, że muszą one uwzględniać koszt funkcjonowania przedsiębiorstwa prowadzącego instalację (tzw. koszty ogólnozakładowe wliczane w cenę zagospodarowania odpadów) czy marżę zysku.

Poza tym, Izba zważa, iż Odwołujący stwierdzając, że „w ramach procesu mechaniczno- biologicznego przetwarzania odpadów, efektem którego to procesu jest powstawanie odpadów o kodach 19 12 12 i 19 12 09” i zarzucając Przystępującemu, iż: „REMONDIS nie uwzględnia kosztu ich zagospodarowania, który będzie musiał ponieść na zewnątrz”, w ocenie Izby nie oznacza jeszcze tego, że w rzeczywistości Przystępujący w swojej kalkulacji cenowej nie uwzględnił kosztów zagospodarowania odpadów o kodach 19 12 12 i 19 12 09.

Należy bowiem zwrócić uwagę, iż Przystępujący w swoich wyjaśnieniach wskazał, iż: „posiada przewagę konkurencyjną wynikającą z możliwości zagospodarowania całego strumienia odpadów objętych przedmiotem zamówienia w instalacji własnej, bez konieczności ponoszenia kosztów związanych z realizacją wskazanego zakresu usług przez podmioty

trzecie względem wykonawcy", co też potwierdził Przystępujący w piśmie procesowym „Przystępujący prowadzi instalację, w której może zagospodarować wszystkie odpady komunalne będące przedmiotem zamówienia”.

Nadto Izba zważyła, że Przystępującym, iż efektem przetworzenia odpadów komunalnych – przyjętych w ramach realizacji zamówienia – jest m.in. wytworzenie surowców, które podlegają sprzedaży, uzyskanie dopłat DPR, czy powstanie odpadów powstałych po przetworzeniu odpadów komunalnych. Odpady powstałe po przetworzeniu odpadów komunalnych nie są odpadami odebranymi w toku realizacji zamówienia, lecz odpadami z nich powstałymi.

W konsekwencji, biorąc powyższe pod uwagę, mimo iż zagospodarowanie ww. odpadów przez podmioty trzecie nie mieszczą się w kategorii kosztów bezpośrednio związanych z realizacją niniejszego zamówienia (przedmiotowe zamówienie obejmuje odpady o kodach 20 03 01, 20 01 01, 20 01 39, 20 01 02) i nie zostały one wyodrębnione w kalkulacji cenowej, w ocenie Izby, Przystępujący nie wprowadził w błąd Zamawiającego, zwłaszcza, że Odwołujący nie wykazał, tj. nie udowodnił, iż Przystępujący nie uwzględnił kosztu zagospodarowania odpadów o kodach 19 12 12 i 19 12 09.

Niezależnie od powyższego, Izba zważyła, iż Odwołujący w swojej kalkulacji cenowej, koszt netto jednostkowy wyliczył na poziomie 82,11 zł w zakresie niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych oraz 144,82 zł w zakresie odpadów selektywnie zbieranych. Jak wskazał Przystępujący w piśmie procesowym, mając na uwadze „ilości odpadów objęte zamówieniem (szacowane ilości) średnia ważona na 1m³ odpadów objętych zamówieniem, w ofercie Odwołującego wynosi 87,20 zł netto, a więc cenę niższą o prawie 20 zł / 1m³ względem ceny zaoferowanej przez Przystępującego”, samo już to w ocenie Izby świadczy, że koszt zaoferowany w ofercie przez Przystępującego nie jest kosztem rażąco niskim, zwłaszcza, że powyższe nie było kwestionowane przez Odwołującego na rozprawie.

Warto w tym miejscu również zwrócić uwagę, iż ceny za zamówienie podstawowe zaoferowane przez Odwołującego i Przystępującego są zbliżone, odpowiednio w wysokości 2 616 465,74 zł i 2 372 086,08 zł. Tak więc, mimo że cena zaoferowana przez Przystępującego jest niższa od ceny zaoferowanej przez Odwołującego, nie oznacza jeszcze tego, że jest ceną rażąco niską powodującą niemożność zrealizowania przedmiotowego zamówienia.

Na marginesie Izba zważyła, że powoływanie się przez Odwołującego, iż w innym postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego (znak U/38/12WOG/2023) wiadome było, iż: **REMONDIS** w podobnych postępowaniach oferował znacznie wyższe stawki za odbiór odpadów. W tamtym postępowaniu zaoferował cenę 3.288.435,94 w zamian za wywóz odpadów niesegregowanych – w ilości 9125,432 i odpadów segregowanych – w ilości 5087,909, a więc cenę ok. 230 zł /m³ odpadów (ok 2x wyższą, niż w niniejszym postępowaniu), przedstawiając dowody do odwołania w postaci przedmiotu zamówienia i informacji z otwarcia ofert w ww. postępowaniu, to Izba chciałaby w tym miejscu wskazać, iż Odwołujący w tym samym postępowaniu o numerze U/38/12WOG/2023 w przypadku części 1 (obozowisko poligonowe Toruń, tj. dotyczące tego samego przedmiotu zamówienia co niniejsze postępowanie) zaoferował ceny jednostkowe brutto za m³ wyższe niż w przedmiotowym postępowaniu, tj. zarówno w przypadku odpadów niesegregowanych i segregowanych zaoferował cenę 194,40 zł brutto, co potwierdza dowód wniesiony przez Przystępującego w postaci formularza ofertowego Odwołującego. Tak więc, zdaniem Izby nie jest to okoliczność, która miałaby w jakikolwiek sposób przesądzać o rażąco niskiej cenie w ofercie Przystępującego w przedmiotowym postępowaniu.

Biorąc powyższe pod uwagę, w ocenie Izby, Przystępujący w swojej kalkulacji cenowej oraz w ramach swoich wyjaśnień wskazał kluczowe aspekty kosztowe, mające znaczenie dla kalkulacji ceny na odbiór, transport i zagospodarowanie odpadów komunalnych, a tym samym Izba nie zgadza się z argumentacją Odwołującego jakoby „sposób wyliczenia przez **REMONDIS** ceny oferty odbiegał od warunków postępowania i nie uwzględniał istotnych czynników cenotwórczych” lub że wyjaśnienia są „wewnętrznie sprzeczne”.

Izba chciałaby w tym miejscu również podkreślić, iż nie bez znaczenia pozostaje fakt, że Przystępujący posiada wieloletnie doświadczenie jako podwykonawca przy obsłudze poligonu NATO. Należy zauważyć, że wieloletnie doświadczenie ma takie znaczenie, że Przystępujący wykorzystując nabytą wiedzę potrafi precyzyjnie wyszacować faktyczne koszty wykonania zamówienia, niezależnie od wyliczeń dokonanych przez Odwołującego, nawet w przypadku bycia wykonawcą, na co wskazywał Odwołujący na rozprawie.

Nadto Izba zważyła, wbrew twierdzeniom Odwołującego, nie jest tak, że Przystępujący powinien złożyć dowody, na każdy koszt wskazany w kalkulacji cenowej. Tym samym, Izba nie podziela argumentacji Odwołującego, który stwierdził na rozprawie, że Przystępujący powinien do swoich wyjaśnień dołączyć także sprawozdanie finansowe.

Konkludując, zdaniem Izby, Odwołujący nie udowodnił, iż cena zaoferowana przez Przystępującego jest ceną rażąco niską w stosunku do przedmiotu zamówienia, za którą nie będzie w stanie wykonać należycie zamówienia, zwłaszcza, że sam Zamawiający stwierdził w odpowiedzi na odwołanie, iż: „uznał wyjaśnienia RNC Przystępującego za wystarczające, nie budzące wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia”.

W ocenie Izby, pozostałe dowody wniesione przez Odwołującego nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy.

Biorąc powyższe pod uwagę, zarzut Odwołującego w ocenie Izby jest niezasadny.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 i 575 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz § 2 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 5 pkt 2 lit. b w zw. z § 8 ust. 2 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. 2020 r. poz. 2437), obciążając kosztami postępowania Odwołującego.

Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

Przewodniczący: