

POSTANOWENIE
z dnia 17 lipca 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Małgorzata Jodłowska

po rozpoznaniu w dniu 17 lipca 2023 roku w Warszawie, na posiedzeniu niejawnym, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 10 lipca 2023 r. przez wykonawcę **WROCŁAWSKIE PRZEDSIĘBIORSTWO OCZYSZCZANIA ALBA S.A. z siedzibą we Wrocławiu** postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **PRZEDSIĘBIORSTWO KOMUNALNE Sp. z o.o. z siedzibą w Meluniu**
postanawia:

1. umarza postępowanie odwoławcze

2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy **WROCŁAWSKIE PRZEDSIĘBIORSTWO OCZYSZCZANIA ALBA S.A. z siedzibą we Wrocławiu** kwoty 6 750 zł 00 gr (słownie: sześć tysięcy siedemset pięćdziesiąt złotych zero groszy), stanowiącej 90% uiszczonego wpisu.

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) na niniejsze postanowienie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodnicząca:

Sygn. akt KIO 2006/23

UZASADNIENIE:

Zamawiający – **PRZEDSIĘBIORSTWO KOMUNALNE Sp. z o.o. z siedzibą w Wieluniu** prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn: „Zagospodarowanie odpadów o kodzie 15 01 06 – zmieszane odpady opakowaniowe, znajdujących się na Instalacji Przetwarzania Odpadów Komunalnych w Rudzie, gm. Wieluń”, numer sprawy: ZP/3/2023.

Postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego, tryb podstawowy bez negocjacji, na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r., poz. 1710) zwanej dalej „Pzp” lub „ustawa”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych 9 czerwca 2023 r. pod numerem 2023/BZP 00253503.

W dniu 10 lipca 2023 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej zostało wniesione odwołanie przez wykonawcę **WROCŁAWSKIE PRZEDSIĘBIORSTWO OCZYSZCZANIA ALBA S.A. z siedzibą we Wrocławiu** (dalej „Odwołujący”) wobec niezgodnej z przepisami ustawy czynności i zaniechań Zamawiającego polegających na:

1. wyborze oferty najkorzystniejszej tj. oferty wykonawcy Konsorcjum firm: ZUO International Sp. z o. o. (ul. Słubicka 50, 69-100 Słubice) - lider konsorcjum oraz Eko - Myśl Sp. z o. o. (Dalsze 36, 74-300 Myślibórz) – członek konsorcjum (dalej również jako: „Konsorcjum”);
2. poprawieniu omyłki rachunkowej w ofercie Konsorcjum;
3. przyznaniu punktów w ramach kryterium oceny ofert „cena” ofertom złożonym w postępowaniu;
4. zaniechaniu wezwania Konsorcjum do złożenia wyjaśnień w trybie art. 224 ust. 1 p.z.p.;
5. zaniechaniu odrzucenia oferty Konsorcjum.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu:

- 1) naruszenie art. 223 ust. 2 pkt 2) p.z.p. w zw. z art. 16 p.z.p. poprzez zaniechanie poprawienia przez Zamawiającego w ofercie Konsorcjum oczywistej omyłki rachunkowej polegającej na błędnym obliczeniu ceny za wykonanie przedmiotu zamówienia, polegającej na nieprawidłowym obliczeniu „ceny za zagospodarowania 1 Mg z transportem” (kolumna 8 w pkt 1 formularza ofertowego), która powinna wynosić 3.093,12 zł, a w konsekwencji błędnym obliczeniu wartości brutto oferty (kolumna 9 pkt 1 formularza ofertowego), która według Konsorcjum wynosiła 408.888,00 zł, a w rzeczywistości, biorąc pod uwagę prawidłowo obliczoną cenę w kolumnie 8, powinna wynosić 1.855.872,00 zł, co jednocześnie stanowi zaniechanie prowadzenia postępowania w sposób przejrzysty, zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców

ewentualnie

naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 10) p.z.p. w zw. z art. 16 p.z.p. poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum z powodu błędu w obliczeniu ceny w sytuacji gdy kwota przyjęta przez Konsorcjum w wysokości 408.888,00 zł nie stanowi prawidłowego wyniku działań arytmetycznych dokonywanych zgodnie z instrukcją Zamawiającego, a błąd ten nie stanowi „oczywistej omyłki”, albowiem nie jest możliwe jednoznaczne ustalenie prawidłowych podstaw do obliczenia wartości brutto oferty Konsorcjum oraz odtworzenie rachunku matematycznego zastosowanego przez

Konsorcjum do wyliczenia wartości brutto oferty (nie wiadomo, czy któraś z cen jednostkowych została źle ustalona przez Konsorcjum, czy ceny jednostkowe zostały ustalone prawidłowo, a jedynie działania arytmetyczne zostały źle wykonane), co jednocześnie stanowi zaniechanie prowadzenia postępowania w sposób przejrzysty, zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców;

2) naruszenie art. 223 ust. 2 pkt 2) p.z.p. w zw. z art. 16 p.z.p. polegające na poprawieniu w ofercie Konsorcjum oczywistej omyłki rachunkowej w pkt 1. oferty pt. „Cena za wykonanie przedmiotu zamówienia” poprzez przyjęcie ceny za transport 1 Mg na odległość 1 km w wysokości 0,4612129032258065 zł, zamiast określonej pierwotnie przez Konsorcjum ceny 3,24 zł podczas gdy czynność ta nie stanowi poprawienia oczywistej omyłki rachunkowej, a stanowi zmianę treści oferty Konsorcjum polegającą na znacznym zmniejszeniu ceny za transport, tak aby dopasować ją do końcowej wartości brutto oferty w celu utrzymania jej na niezmiennym poziomie, co jednocześnie stanowi zaniechanie prowadzenia postępowania w sposób przejrzysty, zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców;

3) naruszenie art. 239 ust. 1 i 2 p.z.p. w zw. z art. 16 p.z.p. polegające na wadliwym przyznaniu punktów w ramach kryterium oceny ofert „cena” ofertom złożonym w postępowaniu, co jednocześnie stanowi zaniechanie prowadzenia postępowania w sposób przejrzysty, zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców;

4) naruszenie art. 224 ust. 1 p.z.p. poprzez zaniechanie wezwania Konsorcjum do złożenia wyjaśnień w zakresie wyliczenia istotnych elementów składowych ceny całkowitej, tj. ceny jednostkowej za zagospodarowanie 1 Mg odpadu o kodzie 15 01 06 i ceny jednostkowej za transport 1 Mg na odległość 1 km, która miałyby wynosić 0,4612129032258065 zł, podczas gdy ceny jednostkowe są rażąco niskie w stosunku do realiów rynkowych, a w zakresie ceny za transport cena jednostkowa znacząco odbiega od ceny zaproponowanej przez samego Zamawiającego, a zatem zostały spełnione przesłanki do weryfikacji ceny w trybie art. 224 ust. 1 p.z.p.;

5) naruszenie art. 239 ust. 1 p.z.p. poprzez dokonanie wyboru jako oferty najkorzystniejszej oferty Konsorcjum podczas gdy:

a) prawidłowo wyliczona wartość brutto oferty Konsorcjum wynosi 1.855.872,00 zł a nie 408.888,00 zł, a w konsekwencji – biorąc pod uwagę kryteria ocen ofert – nie była ona ofertą najkorzystniejszą, ponieważ oferta Odwołującego zdobyłaby większą łączną liczbę punktów, gdyby cena Konsorcjum została prawidłowo obliczona;

b) ewentualnie oferta Konsorcjum podlegała odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 10 p.z.p. jako zawierająca błąd w obliczeniu ceny albowiem prawidłowo wyliczona wartość brutto oferty wynosiła 1.855.872,00 zł, a nie jak wskazało Konsorcjum 408.888,00 zł;

c) ewentualnie, przy założeniu że Zamawiający prawidłowo poprawił w ofercie Konsorcjum oczywistą omyłkę pisarską, oferta podlegała odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8) p.z.p. z uwagi na rażąco niską cenę jednostkową za transport 1 Mg na odległość 1 km i cenę jednostkową za zagospodarowanie 1 Mg odpadów, a w konsekwencji rażąco niską cenę całkowitą oferty w stosunku do przedmiotu zamówienia.

Wobec powyższego Odwołujący wniosł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty;
2. unieważnienia czynności poprawienia omyłki rachunkowej w ofercie Konsorcjum;
3. powtórzenia czynności badania i oceny ofert w postępowaniu, a w jej następstwie poprawienie oczywistej omyłki rachunkowej w ofercie Konsorcjum poprzez ustalenie prawidłowej wartości brutto oferty w wysokości 1.855.872,00 zł, ewentualnie
4. odrzucenie oferty Konsorcjum na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 10) p.z.p. jako zawierającej błąd w obliczeniu ceny, ewentualnie
5. powtórzenia czynności badania i oceny ofert w postępowaniu, a w jej następstwie wezwanie Konsorcjum do złożenia wyjaśnień dotyczących treści oferty w zakresie ceny, w tym ceny jednostkowej za transport 1 Mg na odległość 1 km wynoszącej 0,4612129032258065 zł oraz ceny jednostkowej za zagospodarowanie 1 Mg odpadów.

Ponadto Odwołujący wniosł o obciążenie Zamawiającego kosztami postępowania odwoławczego, w tym o zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów zastępstwa procesowego przed Krajową Izbą Odwoławczą.

14 lipca 2023 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęła odpowiedź Zamawiającego na odwołanie, w której Zamawiający wnosił o oddalenie odwołania w całości.

17 lipca 2023 roku Odwołujący wniosł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej pismo, w którym oświadczył, że cofa odwołanie wniesione w niniejszej sprawie. Izba stwierdziła, że oświadczenie o wycofaniu odwołania zostało złożone przez osobę uprawnioną do reprezentowania Odwołującego.

Izba zważyła, że na skutek cofnięcia odwołania wystąpiła przesłanka do umorzenia postępowania odwoławczego,

o której mowa w art. 520 ust. 1 i 2 oraz art. 568 pkt 1) ustawy Pzp. Stosownie do treści art. 520 ust. 1 ustawy Pzp, odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy. Cofnięte odwołanie nie wywołuje skutków prawnych, jakie ustawa wiąże z wniesieniem odwołania do Prezesa Izby (art. 520 ust. 2 ustawy Pzp). Z kolei w myśl art. 568 pkt 1 ustawy Pzp, Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku cofnięcia odwołania.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 557, 574 i 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 9 ust. 1 pkt 3 lit a) rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437 ze zm.), nakazując zwrot na rzecz odwołującego 90% kwoty wpisu uiszczonego w wysokości 7 500 PLN.

Mając powyższe na uwadze, Izba orzekła, jak w sentencji.

Przewodnicząca: