Sygn. akt:KIO 1996/25

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 10 czerwca 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Mateusz Paczkowski

na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron oraz uczestnika postępowania odwoławczego w dniu 10 czerwca 2025 r. w Warszawie w sprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 19 maja 2025 r. przez wykonawcę MOSKA Budownictwo sp. z o. o. z siedzibą w Wieruszowie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Skarb Państwa - Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe Nadleśnictwo Złoczewz siedzibą w Złoczewie

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – wykonawcy K.W. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą K.W.

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,
2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 10 000,00 złotych (dziesięć tysięcy złotych zero groszy) na rzecz wykonawcy MOSKA Budownictwo sp. z o. o. z siedzibą w Wieruszowie, 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 1996/25

Uzasadnienie

Skarb Państwa - Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe Nadleśnictwo Złoczewz siedzibą w Złoczewie (dalej: „Zamawiający"), prowadzi z zastosowaniem przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm. dalej: „ustawa Pzp") postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym pn.: „Przebudowa dojazdu pożarowego nr 5 w leśnictwie Brąszewice" (znak postępowania: ZG.270.4.2025). Wartość szacunkowa zamówienia jest poniżej progów unijnych. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 8 kwietnia 2025 r. pod numerem 2025/BZP 00180842/01.

W dniu 19 maja 2025 r. odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, w przedmiotowym postępowaniu złożył wykonawca MOSKA Budownictwo sp. z o. o. z siedzibą w Wieruszowie (dalej: „Odwołujący").

Odwołanie złożono wobec czynności oceny ofert oraz wyboru oferty najkorzystniejszej, w tym zaniechania wykluczenia wykonawcy K.W. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą K.W. (dalej: „ARES" lub „Wykonawca") ze względu na przedłożenie w ramach wyjaśnień rażąco niskiej ceny oferty dostawcy materiałów budowlanych EGM S.A. (dalej: „Dostawca Kruszywa"), w której treści – wedle informacji pozyskanej od samego Dostawcy Kruszywa – dokonano bezprawnej ingerencji, a także zaniechania odrzucenia oferty Wykonawcy ze względu na złożenie wyjaśnień rażąco niskiej ceny nieuzasadniającej podanej w ofercie ceny.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 109 ust. 1 pkt 5) w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. a) w zw. z art. 224 ust. 2 pkt 1) w zw. z art. 16 pkt 1) ustawy Pzp poprzez niezasadne zaniechanie wykluczenia wykonawcy ARES z Postępowania, w sytuacji gdy Wykonawca przedłożył w ramach wyjaśnień rażąco niskiej ceny ofertę Dostawcy Kruszywa, w której treści dokonał bezprawnej ingerencji poprzez usunięcie okresu ważności przedłożonej oferty oraz zmodyfikowanie jej pierwotnego brzmienia, co z łatwością można było ustalić z wykorzystaniem podstawowych narzędzi informatycznych lub poprzez kontakt z rzekomych wystawcą złożonej w ramach wyjaśnień oferty, podczas gdy Zamawiający powinien zweryfikować autentyczność przedłożonych przez Wykonawcę dokumentów w ramach wyjaśnienia rażąco niskiej ceny, zwłaszcza biorąc pod uwagę fakt, że rzekoma oferta Dostawcy Kruszywa nie zawierała żadnego okresu związania ofertą, czy daty ważności, i dojść do wniosku, że rzekoma oferta Dostawcy Kruszywa została przerobiona przez Wykonawcę i nie odpowiada swojej pierwotnej treści, a zatem Wykonawca dokonując takiej bezprawnej ingerencji dopuścił się poważnego naruszenia obowiązków zawodowych, podważających jego uczciwość oraz rzetelność, co powinno stanowić podstawę do bezwzględnego wykluczenia Wykonawcy z Postępowania i odrzucenia jego oferty;

2. art. 109 ust. 1 pkt 10) w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. a) w zw. z art. 224 ust. 2 pkt 1) w zw. z art. 16 pkt 1) ustawy Pzp poprzez niezasadne zaniechanie wykluczenia wykonawcy ARES z Postępowania, w sytuacji gdy Wykonawca przedłożył w ramach wyjaśnień rażąco niskiej ceny ofertę Dostawcy Kruszywa, w której treści dokonał bezprawnej ingerencji poprzez usunięcie okresu ważności przedłożonej oferty oraz zmodyfikowanie jej pierwotnego brzmienia, co z

łatwością można było ustalić z wykorzystaniem podstawowych narzędzi informatycznych lub poprzez kontakt z rzekomych wystawcą złożonej w ramach wyjaśnień oferty, podczas gdy Zamawiający powinien zweryfikować autentyczność przedłożonych przez Wykonawcę dokumentów w ramach wyjaśnienia rażąco niskiej ceny, zwłaszcza biorąc pod uwagę fakt, że rzekoma oferta Dostawcy Kruszywa nie zawierała żadnego okresu związania ofertą, czy daty ważności, i dojść do wniosku, że rzekoma oferta Dostawcy Kruszywa została przerobiona przez Wykonawcę i nie odpowiada swojej pierwotnej treści, a zatem Wykonawca wprowadził Zamawiającego w błąd w zakresie dokumentów i informacji przekazanych w ramach wyjaśnienia rażąco niskiej ceny;

ewentualnie

3. art. 226 ust. 1 pkt 7 w zw. z art. 224 ust. 2 pkt 1 PZP w zw. z art. 16 pkt 1 w zw. z art. 14 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1233) (dalej: „UZNK") poprzez niezasadne zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy ARES z Postępowania, w sytuacji gdy Wykonawca przedłożył w ramach wyjaśnień rażąco niskiej ceny ofertę Dostawcy Kruszywa, w której treści dokonał bezprawnej ingerencji poprzez usunięcie okresu ważności przedłożonej oferty oraz zmodyfikowanie jej pierwotnego brzmienia, co z łatwością można było ustalić z wykorzystaniem podstawowych narzędzi informatycznych lub poprzez kontakt z rzekomych wystawcą złożonej w ramach wyjaśnień oferty, podczas gdy Zamawiający powinien zweryfikować autentyczność przedłożonych przez Wykonawcę dokumentów w ramach wyjaśnienia rażąco niskiej ceny, zwłaszcza biorąc pod uwagę fakt, że rzekoma oferta Dostawcy Kruszywa nie zawierała żadnego okresu związania ofertą, czy daty ważności, i dojść do wniosku, że dokument mający potwierdzić realność ceny oferty wykonawcy ARES został stworzony w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji, ponieważ zawiera wprowadzające w błąd informację co do zastosowanych cen jednostkowych;

4. art. 224 ust. 6 w zw. z art. 224 ust. 2 pkt 1) w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp poprzez niezasadne zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy z Postępowania i uznanie, że złożone przez niego wyjaśnienia rażąco niskiej ceny są wyczerpujące i szczegółowe, a przedłożone wraz z takimi wyjaśnieniami dowodowy potwierdzają przyjęte przez Wykonawcę założenia kosztowe, podczas gdy Zamawiający weryfikując treść wyjaśnień rażąco niskiej ceny w ofercie Wykonawcy powinien dojść do wniosku, że ich treść jest bardzo lakoniczna, zawiera informacje wewnętrznie ze sobą sprzeczne, niezgodne z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa, nie odnoszące się do wszystkich istotnych części składowych ceny, a złożone wraz z nimi dowody są wybrakowane i szczątkowe, a także zawierające informacje niezgodne z rzeczywistością, w związku z tym nie sposób uznać, że złożone przez wykonawcę ARES wyjaśnienia potwierdzają realność i rzetelność wyceny oferty oraz możliwość zrealizowania całego przedmiotu Zamówienia w sposób zgodny z dokumentacją Postępowania oraz w sposób terminowy;

5. art. 224 ust. 2 pkt 1) w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp poprzez niezasadne zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy uznając, że wskazana w niej cena umożliwia zrealizowanie całego zakresu Zamówienia w sposób zgodny z dokumentacją Postępowania oraz w sposób terminowy, a także bez poniesienia straty, podczas gdy po zweryfikowaniu wyjaśnień Wykonawcy oraz skonfrontowaniu ich z rzeczywistymi cenami materiałów budowlanych wskazanych w rzekomej ofercie Dostawcy Kruszyw oraz minimalnej kwoty wynagrodzenia wymaganej począwszy od dnia 1 stycznia 2025 r. zgodnie z rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 12 września 2024 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2025 r. (Dz. U. poz. 1362), okazuje się, że Wykonawca nie jest w stanie zrealizować całego zakresu Zamówienia za zaoferowaną kwotę i bez poniesienia straty finansowej, a zatem jego oferta zawiera rażąco niską cenę.

Odwołujący wniósł o:

1. merytoryczne rozpatrzenie odwołania i jego uwzględnienie w całości;
2. dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentacji Postępowania i innych dowodów w przypadku ich złożenia przez Odwołującego na rozprawie;
3. nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności z dnia 12 maja 2025 r. polegającej na wyborze oferty Wykonawcy jako najkorzystniejszej;
4. nakazanie Zamawiającemu:

1) przeprowadzenia ponownego badania i oceny ofert,

2) wykluczenia wykonawcy ARES z Postępowania na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 5) lub 10) ustawy Pzp, a w konsekwencji odrzucenie oferty tego wykonawcy na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. a) ustawy Pzp;

ewentualnie

3) odrzucenie oferty wykonawcy ARES z Postępowania na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 7) w zw. z art. 224 ust. 2 pkt 1) ustawy Pzp w zw. z art. 10 ust. 1 lub art. 14 ust. 1 i ust. 2 pkt 3) UZNK lub na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp;

5. zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów doradztwa prawnego, według norm przepisanych i zgodnie z fakturą przedstawioną przez Odwołującego na rozprawie.

Odwołanie zostało wniesione z zachowaniem ustawowego terminu określonego w art. 515 ust. 1 pkt 2) lit. a) ustawy Pzp.

Informację stanowiącą podstawę dla wniesienia odwołania Odwołujący uzyskał w dniu 12 maja 2025 r. (zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty). W związku z powyższym odwołanie wniesione w dniu 19 maja 2025 r. należy uznać za wniesione w wymaganym zgodnie z ustawą Pzp terminie.

Wpis od odwołania w kwocie 10 000,00 złotych został uiszczony przelewem na rachunek bankowy Urzędu Zamówień Publicznych. Odwołujący prawidłowo przekazał kopię odwołania Zamawiającemu oraz załączył potwierdzenie przekazania odwołania Zamawiającemu.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego w ustawowym terminie po stronie Zamawiającego zgłosił wykonawca K.W. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą K.W..

Zamawiający pismem z dnia 4 czerwca 2025 r. złożył odpowiedź na odwołanie, oświadczając, że uwzględnia w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu.

W dniu 5 czerwca 2025 r. wykonawca K.W. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą K.W. został wezwany do złożenia oświadczenia w przedmiocie wniesienia sprzeciwu co do uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu w terminie 3 dni od dnia doręczenia wezwania pod rygorem umorzenia postępowania odwoławczego.

Izba ustaliła, że wykonawca K.W. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą K.W. w wyznaczonym terminie (upływającym w dniu 9 czerwca 2025 r.) nie złożył oświadczenia w przedmiocie wniesienia sprzeciwu co do uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

W związku z powyższym postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu na podstawie art. 522 ust. 2 ustawy Pzp, zgodnie z którym, jeżeli uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniesie sprzeciwu co do uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez zamawiającego, Izba umarza postępowanie, a zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Natomiast stosownie do art. 568 pkt 3) ustawy Pzp, Izba umarza postępowanie odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku, o którym mowa w art. 522 ustawy Pzp.

W związku z powyższym Izba, działając na podstawie art. 568 pkt 3) w zw. z art. 522 ust. 2 ustawy Pzp, postanowiła jak w pkt 1 sentencji.

Wobec faktu, że uwzględnienie zarzutów przez Zamawiającego nastąpiło przed otwarciem rozprawy, o kosztach postępowania orzeczono 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 (t.j. Dz.U. 2020 z dnia 31 grudnia 2020 r., poz. 2437). Izba orzekła o dokonaniu zwrotu Odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Przewodniczący: …….....