

Radom, dnia 18 marca 2024 r.

Do

PREZESA KRAJOWEJ IZBY ODWOŁAWCZEJ

ul. Postępu 17A, 02-676 Warszawa

Odwołujący:

Karolina Kucharczyk - zarządca sukcesyjny

„PRZEDSIĘBIORSTWA USŁUG KOMUNALNYCH

ATK RECYKLING TOMASZ KUCHARCZYK w spadku”

ul. Tarnobrzaska 6, 26-600 Radom

PESEL zarządcy: 93031912248

E-mail: bok@atkrecykling.pl

Tel.: 48-365-11-40

Zamawiający:

Gmina Radzanów

Radzanów 92A, 26-807 Radzanów

E-mail: bip@radzanow.pl

Tel.: +48 613 63 62

ODWOŁANIE

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości zamieszkałych na terenie Gminy Radzanów oraz z PSZOK w okresie od 01.04.2024 do 31.03.2026”, Numer referencyjny: GGK.ZP.271.1.2024, ogłoszenie o otwarciu ofert z dnia 12.02.2024 r.

Działając jako zarządca sukcesyjny „PRZEDSIĘBIORSTWA USŁUG KOMUNALNYCH ATK RECYKLING TOMASZ KUCHARCZYK w spadku”, zgodnie z art. 21 ust. 2 ustawy z dnia 5 lipca 2018 r. o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem osoby fizycznej i innych ułatwieniach związanych z sukcesją przedsiębiorstw (Dz.U.2021.170 t.j.) oraz w oparciu o przepis art. 513 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U.2023.1605 t.j. ze zm.; dalej Pzp), wnoszę odwołanie od:

1/ niezgodnej z przepisami ustawy Pzp czynności Zamawiającego, podjętej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości zamieszkałych na terenie Gminy Radzanów oraz z PSZOK w okresie od 01.04.2024 do

31.03.2026””, Numer referencyjny: GGK.ZP.271.1.2024, polegającej na uznaniu, że oferta Konsorcjum, w skład którego wchodzi: Przedsiębiorstwo Usługowo Handlowe Eko-Jas S.C. Krzysztof Janas, Beata Janas, Łukasz Janas, Łukasz Janas -Lider Konsorcjum (adres Garno ul. Kasztanowa 21, 26-625 Wolanów), Usługi Ekologiczne EKO-JAS Krzysztof Janas- Partner Konsorcjum (adres: Garno ul. Kasztanowa 21, 26-625 Wolanów) (w dalszej części jako: „Konsorcjum EKO-JAS”) , spełnia wszystkie warunki wymagane przez Zamawiającego określone w Specyfikacji Warunków Zamówienia, w sytuacji gdy prawidłowa ocena oferty złożonej w ww. postępowaniu przez ww. Wykonawcę winna doprowadzić do uznania, że Wykonawca nie spełnienia warunków określonych w Specyfikacji Warunków Zamówienia w tymże postępowaniu gdyż przedstawił podmioty zarządzające instalacjami, które nie posiadają uprawnień do odbioru poszczególnych frakcji odpadów, a w konsekwencji na:

2/ niezgodnej z przepisami ustawy Pzp czynności Zamawiającego, podjętej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości zamieszkałych na terenie Gminy Radzanów oraz z PSZOK w okresie od 01.04.2024 do 31.03.2026”, Numer referencyjny: GGK.ZP.271.1.2024, polegającej na zaniechaniu odrzucenia oferty złożonej przez Konsorcjum EKO-JAS, w sytuacji gdy oferta ta powinna zostać odrzucona z uwagi na brak spełnienia warunków udziału w tymże postępowaniu przez Wykonawcę w zakresie przedstawienia podmiotów zarządzających odpowiednimi instalacjami do odbioru poszczególnych frakcji odpadów, które posiadają odpowiednie zezwolenia w tym zakresie, co skutkowało:

3/ niezgodną z przepisami ustawy Pzp czynnością Zamawiającego, podjętą w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości zamieszkałych na terenie Gminy Radzanów oraz z PSZOK w okresie od 01.04.2024 do 31.03.2026”, Numer referencyjny: GGK.ZP.271.1.2024, polegającą na dokonaniu wyboru – jako najkorzystniejszej - oferty złożonej przez Konsorcjum EKO-JAS, w sytuacji gdy prawidłowa ocena oferty złożonej w ww. postępowaniu przez ww. Wykonawcę winna doprowadzić do jej odrzucenia wobec wskazania przez Wykonawcę podmiotów zarządzających instalacjami, które nie posiadają uprawnień do odbioru poszczególnych frakcji odpadów i doprowadziło do;

4/ niezgodnej z przepisami ustawy Pzp czynności Zamawiającego, podjętej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości zamieszkałych na terenie Gminy Radzanów oraz z PSZOK w okresie od 01.04.2024 do 31.03.2026”, Numer referencyjny: GGK.ZP.271.1.2024, polegającej na odmowie przyznania maksymalnej liczby punktów ofercie Odwołującego i dokonania jej wyboru jako najkorzystniejszej, pomimo spełniania przez Odwołującego wszystkich kryteriów określonych w Specyfikacji Warunków Zamówienia w zakresie kryterium cenowego oraz wymienionego poziomu emisji spalin, jakie spełniały pojazdy wyszczególnione przez Wykonawcę w wykazie sprzętu, stanowiącego załącznik nr 8 do złożonej przez Odwołującego oferty, oraz wskazania w treści złożonej oferty wszystkich podmiotów

zarządzających odpowiednimi instalacjami w zakresie odbioru poszczególnych frakcji odpadów, posiadających odpowiednie zezwolenia w tym zakresie, podczas gdy oferta ta została oceniona najwyżej ze złożonych, pomijając ofertę Konsorcjum EKO-JAS, która powinna zostać odrzucona.

5/ zaniechaniu przez Zamawiającego wezwania „Konsorcjum EKO-JAS” do wyjaśnienia treści złożonej oferty, w zakresie dotyczącym zaoferowanej ceny brutto za 1 Mg odbioru Odpadów budowlanych i remontowych /17 09 04/ oraz w zakresie przedstawionego wykazu podmiotów zarządzających odpowiednimi instalacjami w zakresie odbioru poszczególnych frakcji odpadów, które nie posiadają odpowiednich zezwolenia w tym zakresie.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane na stronie internetowej Zamawiającego pod linkiem: <https://ugradzanow.bip.org.pl/przetargi/index> w dniu 12.02.2024r. pod numerem GGK.ZP.271.1.2024.

Zamawiającemu zarzucam naruszenie:

1/ art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 w zw. z art. 17 ust. 2 ustawy PzP przez zaniechanie odrzucenie oferty Konsorcjum EKO-JAS, mimo iż Wykonawca ten nie spełniał warunków udziału w postępowaniu polegających na tym że, w podanym wykazie podmiotów zarządzających odpowiednimi instalacjami w zakresie odbioru poszczególnych frakcji odpadów zostały ujawnione podmioty, które nie posiadają odpowiednich zezwoleń w tym zakresie, określonych w pkt 5 rozdziału V SWZ, a co w konsekwencji doprowadziło do udzielenia zamówienia Wykonawcy wybranemu niezgodnie z przepisami ustawy Pzp w sposób nie zapewniający zachowania uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców oraz przejrzystości;

2/ ewentualnie w przypadku nieuznania zarzutu nr 1 powyżej, naruszenie art. 223 ust. 1 Pzp poprzez zaniechanie wezwania Konsorcjum EKO-JAS do złożenia wyjaśnień w zakresie przedłożonej oferty dot. wykazu podmiotów zarządzających odpowiednimi instalacjami w zakresie odbioru poszczególnych frakcji odpadów;

3/ ewentualnie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) w zw. z art. 224 ust. 1 i 2 ustawy P.z.p. poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum EKO-JAS pomimo że oferta tego Wykonawcy zawiera rażąco niską cenę w zakresie jej istotnej części składowej, tj. ceny brutto za 1 Mg za odbiór następującej frakcji odpadu, tj. Odpadów budowlanych i remontowych /17 09 04/,

4) ewentualnie art. 224 ust. 1 i 2 ustawy P.z.p. poprzez zaniechanie wezwania Wykonawcy Przedsiębiorstwo Usługowo Handlowe Eko-Jas S.C. Krzysztof Janas, Beata Janas, Łukasz Janas Łukasz Janas -Lider Konsorcjum Garno ul. Kasztanowa 21, 26-625 Wolanów Usługi Ekologiczne EKO-JAS Krzysztof Janas Partner Konsorcjum - Krzysztof Janas Garno ul. Kasztanowa 21, 26-625 Wolanów do udzielenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów dotyczących wyliczenia istotnej części składowej ceny

oferty, tj. ceny brutto za 1 Mg za odbiór następującej frakcji odpadu, tj. Odpadów budowlanych i remontowych /17 09 04/,

5) co w konsekwencji łącznie doprowadziło do naruszenia art. 16 pkt 1, 2 i 3 oraz art. 17 ust. 2 ustawy P.z.p. poprzez ich niezastosowanie i prowadzenie postępowania w sposób sprzeczny z zasadą uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, przejrzystości i w konsekwencji wybór oferty Przedsiębiorstwo Usługowo Handlowe Eko-Jas S.C. Krzysztof Janas, Beata Janas, Łukasz Janas Łukasz Janas -Lider Konsorcjum Garno ul. Kasztanowa 21, 26-625 Wolanów Usługi Ekologiczne EKO-JAS Krzysztof Janas Partner Konsorcjum - Krzysztof Janas Garno ul. Kasztanowa 21, 26-625 Wolanów niezgodnie z przywołanymi wyżej przepisami ustawy P.z.p.

Wskazując na powyższe zarzuty wnoszę o uwzględnienie odwołania i:

1/ nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty **Konsorcjum EKO-JAS**;

2/ nakazanie Zamawiającemu powtórzenia procesu badania i oceny złożonych ofert,

3/ nakazanie Zamawiającemu odrzucenia oferty Konsorcjum EKO-Jas,

ewentualnie: nakazanie Zamawiającemu wezwania Konsorcjum EKO-Jas , do złożenia wyjaśnień dotyczących treści oferty złożonej w zakresie dotyczącym zaoferowanej ceny brutto za 1 Mg odbioru następującej frakcji odpadów: Odpady budowlane i remontowe /17 09 04/ oraz w zakresie przedstawienia wykazu podmiotów zarządzających odpowiednimi instalacjami w zakresie odbioru poszczególnych frakcji odpadów, które posiadają odpowiednie zezwolenia w tym przedmiocie;

4/ zasądzenie na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego na które składa się wpis od wniesionego odwołania w wysokości 7500 zł oraz wynagrodzenie pełnomocnika w kwocie 3 600 zł, zgodnie z fakturą VAT, która zostanie przedłożona.

Ponadto, wnoszę o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z następujących dokumentów:

1/ akt ustanowienia Karoliny Kucharczyk zarządcą sukcesyjnym „PRZEDSIĘBIORSTWA USŁUG KOMUNALNYCH ATK RECYKLING TOMASZ KUCHARCZYK w spadku” na okoliczność wykazania uprawnienia Karoliny Kucharczyk do reprezentowania ww. Wykonawcy;

2/ pisma Odwołującego do Zamawiającego z dnia 12 marca 2023r. wraz z odpowiedzią Zamawiającego z dnia 15.03.2024 r. na okoliczność wykazania faktu zwrócenia się przez Odwołującego z wnioskiem o zainicjowanie procedury badania oferty Konsorcjum EKO-JAS pod kątem art. 223 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz procedury badania rażąco niskiej ceny regulowanej art. 224 ust. 1 ustawy Pzp wobec ww. Wykonawcy w związku z ceną jaką podano dla odpadu u kodzie 17 09 04 – odpady budowlane i remontowe.

4/ informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty na okoliczność wykazania braku przyznania Odwołującemu przez Zamawiającego maksymalnej liczby punktów w kryterium cenowym oraz na okoliczność wykazania daty publikacji ww. informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty;

5/

- decyzji nr 13/23/PZ.Z wydanej przez Marszałka Województwa Mazowieckiego, znak: PZ-OP.II.7222.130.2019. AB wraz z załącznikami;

- decyzji wydanej przez Marszałka Województwa Kujawsko Pomorskiego z dnia 13 lipca 2022 r., znak: ŚG-I-P.7222.1.3.2020 w przedmiocie udzielenia pozwolenia zintegrowanego dla podmiotu Mondi Świecie S.A. ul. Bydgoska 1, 86-100 Świecie na eksploatację instalacji: do produkcji mas włóknistych z drewna lub innych materiałów włóknistych oraz do produkcji papieru,

- zezwolenia na przetwarzanie odpadów wydanego przez Starostę Wyszkiwskiego w dn. 09.04.2020 r. znak: SR.6233.25.2015,zm.dec.zd.22.01.2016 dot. następującej frakcji odpadów: opakowania ze szkła /15 01 07/ oraz szkło /19 12 05/ dla podmiotu Sibelco, ul. Jarosława Iwaszkiewicza 48/23 - dostępnego w rejestrze BDO oraz przekazanego przez Odwołującego w formie zrzutu ekranu;

- obowiązującego cennika P.P.U.H Radkom (uchwała nr 24/2023 z dnia 30 października 2023r.)

Na okoliczność wskazania braku posiadania uprawnień przez podmioty zarządzające instalacjami w zakresie odbioru poszczególnych frakcji odpadów, tj. zużytych opony /16 01 03/, wyeksploatowanego sprzętu elektrycznego i elektronicznego /20 01 36, 20 01 35*, 20 01 23*/, które zostały wskazane przez Wykonawcę, którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza w niniejszym postępowaniu.

Termin do wniesienia odwołania został zachowany, bowiem odwołanie zostało wniesione w terminie 5 dni od dnia 11 marca 2024 r., kiedy to Zamawiający opublikował informację o wyborze najkorzystniejszej oferty. Przy obliczaniu terminu uwzględniono fakt, że koniec terminu przypadał na sobotę.

Zgodnie z dyspozycją art. 514 ust. 2 ustawy Pzp, odwołanie zostało przesłane Zamawiającemu, na dowód czego składam potwierdzenie.

Odwołujący posiada interes w skorzystaniu ze środków ochrony prawnej z uwagi na to, że Odwołujący złożył ofertę w ww. postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Zamawiający dokonał czynności wyboru najkorzystniejszej oferty z naruszeniem przepisów ustawy Pzp, na skutek czego Odwołujący utracił szansę na uzyskanie tego zamówienia publicznego. Zamawiający dnia 11.03.2024r. przekazał Odwołującemu informację o wyborze najkorzystniejszej oferty w treści której wskazał, że dokonał wyboru oferty wykonawcy Konsorcjum EKO-Jas .Z treści przekazanej informacji wynika, że Zamawiający odmówił przyznania Odwołującemu maksymalnej liczby punktów za kryterium ceny.

Odwołujący wskazuje, że gdyby Zamawiający dokonał prawidłowej analizy złożonych ofert to przyznałby Odwołującemu 80 pkt w ww. kryterium, a w konsekwencji oferta Odwołującego osiągnęłaby 100 pkt i tym stałaby się najkorzystniejsza dla Zamawiającego w świetle Pzp.

UZASADNIENIE

Zamawiający prowadził postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. "Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości zamieszkałych na terenie Gminy Radzanów oraz z PSZOK w okresie od 01.04.2024 do 31.03.2026", Numer referencyjny: GGK.ZP.271.1.2024, ogłoszenie o otwarciu ofert z dnia 12.02.2024 r.

Opracowana dla ww. postępowania dokumentacja tj. SWZ, określała na str. 13 opis kryteriów oceny ofert, którymi Zamawiający będzie się kierował przy wyborze oferty wraz z podaniem wag tych kryteriów oraz sposobu oceny ofert.

Zgodnie z zamieszczonymi tam informacjami:

Kryterium, którym Zamawiający będzie się kierował przy wyborze oferty jest:

1. Cena – 80%
2. Poziom emisji spalin – 20%

Zamawiający miał dokonać oceny ofert przyznając punkty w ramach poszczególnych kryteriów oceny ofert, przyjmując zasadę, że 1% = 1 punkt.

W rozdziale V SWZ zostały określone warunki udziału w postępowaniu, które powinien spełnić każdy Wykonawca składający swoją ofertę. W pkt 5 rozdziału V SWZ, Wykonawcy mieli obowiązek w składanej ofercie w niniejszym postępowaniu podać instalacje, co do których jest obowiązany przekazywać odpady, tj. nazwę i adres podmiotu zarządzającego instalacją oraz rodzaj i adres instalacji.

Zamawiający w informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty poinformował o wyborze oferty Konsorcjum EKO-Jas, którego oferta została oceniona na maksymalną liczbę punktów, tj. 100 pkt, pomimo, iż nie spełniał on wszystkich warunków udziału w postępowaniu, a w konsekwencji jego oferta winna zostać odrzucona.

Ofertę w ww. postępowaniu złożył również Odwołujący, którego oferta została oceniona na 99,20 pkt, pomimo spełnienia wszystkich kryteriów określonych w SWZ przez Zamawiającego. Odwołujący

w piśmie skierowanym do Zamawiającego w dn. 12 marca 2024 r. zwrócił się z wnioskiem o zainicjowanie procedury badania oferty Wykonawcy pod kątem m.in. art. 223 ust. 1 Pzp, zgodnie z „W toku badania i oceny ofert zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert oraz przedmiotowych środków dowodowych lub innych składanych dokumentów lub oświadczeń. Niedopuszczalne jest prowadzenie między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz, z uwzględnieniem ust. 2 i art. 187 *badanie i ocena ofert*, dokonywanie jakiegokolwiek zmiany w jej treści.”

W załączniku nr 1 do SWZ- wzór formularza ofertowego punkt 5 Wykonawca, którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza przez Zamawiającego w ww. postępowaniu , wskazał następujące podmioty:

| L.p. | Nazwa i adres podmiotu zarządzającego instalacją | Rodzaj i adres instalacji |
|------|--|-----------------------------------|
| 1 | P.P.U.H. RADKOM Sp. z o.o. | Ul. Witosza 94 |
| 2 | MONDI | Ul. Bydgoska 1 Świecie |
| 3 | SIBELCO | Ul. Jarosława Iwaszkiewicza 48/23 |

Należy nadmienić, że do żadnej z zadeklarowanych instalacji nie jest możliwe dostarczenie do zagospodarowania następujących frakcji: zużyte opony /16 01 03/, wyeksploatowany sprzęt elektryczny i elektroniczny /20 01 36, 20 01 35*, 20 01 23*/.

Do podmiotu P.P.U.H. Radkom Sp. z o.o. nie jest możliwe dostarczenie do zagospodarowania następujących frakcji odpadów: zużyte opony /16 01 03/, wyeksploatowany sprzęt elektryczny i elektroniczny /20 01 36, 20 01 35*, 20 01 23*/. O powyższym fakcie świadczy treść decyzji nr 13/23/PZ.Z wydanej przez Marszałka Województwa Mazowieckiego, znak: PZ-OP.II.7222.130.2019. AB. W załączniku do ww. decyzji w wykazie VIII dot. tabeli nr 17 pn. „Odpady dopuszczone do zbierania w warunkach w warunkach funkcjonowania odbiegających od normalnych” zostały wyszczególnione rodzaje odpadu wraz z przypisanym do niego kodem (uporządkowane chronologicznie). Należy wskazać, że odbiór frakcji zużyte opony /16 01 03/ powinien zostać wymieniony pomiędzy poz. nr 22 (zużyte urządzenia zawierające niebezpieczne elementy inne niż wymienione w /16 02 09/ do /16 02 12/ - kod /16 02 13*/ a poz. nr 24 (okładziny piecowe i materiały ogniotrwałe z procesów metalurgicznych inne niż w wymienione w /16 11 03/ - kod odpadu /16 11 04./

Odwołujący przedkłada w załączeniu decyzji wydaną przez Marszałka Województwa Kujawsko Pomorskiego z dnia 13 lipca 2022 r., znak: ŚG-I-P.7222.1.3.2020 w przedmiocie udzielenia pozwolenia zintegrowanego dla podmiotu Mondi Świecie S.A. ul. Bydgoska 1, 86-100 Świecie na eksploatację

instalacji: do produkcji mas włóknistych z drewna lub innych materiałów włóknistych oraz do produkcji papieru. Ponadto Odwołujący wskazuje, że dla podmiotu Sibelco, ul. Jarosława Iwaszkiewicza 48/23 w rejestrze BDO jest udostępniona treść zezwolenia na przetwarzanie odpadów wydanego przez Starostę Wyszowskiego w dn. 09.04.2020 r. znak: SR.6233.25.2015,zm.dec.zd.22.01.2016 dot. następującej frakcji odpadów: opakowania ze szkła /15 01 07/ oraz szkło /19 12 05/. Odwołujący na potwierdzenie powyższego załącza zrzut ekranu, w którym wskazano, że podmiot Sibelco, ul. Jarosława Iwaszkiewicza 48/23, posiada uprawnienia dla zagospodarowania odpadów ww. frakcji odpadów.

Wobec powyższego ww. informacje wskazane przez Wykonawcę powinny zostać wyjaśnione przez Zamawiającego.

Ponadto Odwołujący w piśmie z dnia. 13.03.2024 r. zwrócił się z wnioskiem o zainicjowanie przez Zamawiającego procedury badania oferty Wykonawcy również pod kątem procedury badania rażąco niskiej ceny regulowanej art. 224 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, wobec Wykonawcy, którego ofertę wybrano jako najkorzystniejszą, w kwestii dot. ceny jaką podano dla odpadu u kodzie 17 09 04 – odpady budowlane i remontowe. Oferent zadeklarował odbiór i zagospodarowanie 1 Mg odpadu w kwocie 900 zł brutto. Koszt utylizacji 1 Mg w Instalacji P.P.U.H. Radkom wynosi 864 zł brutto. Nie jest zatem możliwe aby pokryć pozostałe koszty takie jak: koszty paliwa, koszty pracownicze oraz zysk w kwocie 36 zł.

Analiza treści oferty złożonej przez ww. Wykonawcę pozwala zauważyć, że wskazane przez niego pozycje kosztowe poddają w istotną wątpliwość możliwość realizacji zamówienia na deklarowanych przez tą firmę warunkach.

Podstawę prawną do zainicjowania procedury badania rażąco niskiej ceny w tego rodzaju przypadku stanowi przywołany już wyżej art. 224 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, zgodnie z którym: „Jeżeli zaofferowana 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”.

Jak wyjaśniła to Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 11 kwietnia 2023r., KIO 740/23, LEX nr 3555105: „Norma zawarta w art. 224 ust. 1 p.z.p. stanowi generalną zasadę wskazującą na podstawę wystąpienia przez zamawiającego do wykonawcy z żądaniem udzielenia wyjaśnień co do podejrzenia rażąco niskiej ceny lub kosztu. Przepis ten nie określa sztywnych reguł, dających podstawę do wystąpienia z takim żądaniem do wykonawcy, lecz daje taką sposobność również wówczas, gdy zamawiający powźmie lub powinien powziąć wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu

zamówienia za zaoferowaną cenę, także w sytuacji, w której wysokość ceny lub kosztu oferty, a nawet jedynie ich istotne części składowe budzą wątpliwości, mimo iż cena całkowita lub koszt nie jest niższa od wartości zamówienia lub średniej arytmetycznej cen złożonych ofert”.

Jak wynika z treści ww. przepisu zastosowanie przewidzianej w nim instytucji jest obligatoryjne w przypadku, gdy cena lub koszt (albo ich części składowe) budzą wątpliwości co do możliwości realizacji umowy. Należy przy tym wyjaśnić, że „rażąco niska cena” to „cena nierealistyczna, za którą nie jest możliwe wykonanie zamówienia w należyty sposób i która wskazuje na zamiar realizacji zamówienia **poniżej kosztów własnych wykonawcy, nie pozwala na wygenerowanie przez niego zysku**. Za cenę rażąco niską uważana jest cena niewiarygodna w porównaniu do cen rynkowych podobnych zamówień i innych ofert, wskazująca, że **przy zachowaniu reguł rynkowych wykonanie umowy przez wykonawcę za podaną cenę byłoby nieopłacalne**, odbiegająca od wartości przedmiotu zamówienia w sposób nieuzasadniony obiektywnymi względami pozwalającymi wykonawcy bez strat i finansowania wykonania zamówienia z innych źródeł niż wynagrodzenie umowne, to zamówienie wykonać” (wyrok KIO z 21.10.2021 r., KIO 2833/21, LEX nr 3346266) – tak w: P. Wiśniewski [w:] J. E. Nowicki, P. Wiśniewski, Prawo zamówień publicznych. Komentarz, wyd. V, Warszawa 2023, art. 224.”

Potwierdzeniem, iż cena wskazana przez Wykonawcę w złożonym formularzu ofertowym za odbiór i zagospodarowanie następującej frakcji: Odpady budowlane i remontowe /17 09 04/ jest ceną rażąco niską będzie treść uchwały nr 24/2023 z dnia 30 października 2023 r. wydanej przez Zarząd PPHU „Radkom” Sp. z o.o., w której ustalono cennik za przyjęcie odpadów do zagospodarowania w instalacjach komunalnych eksploatowanych przez ww. Spółkę. W załączniku nr 2 do Uchwały Zarządu nr 24/2023 r. z dn. 30 października 2023 r. pn. „Cennik przyjęcia odpadów” ustalono, że za rodzaj odpadu - zmieszane odpady z budowy remontów i demontażu inne niż wymienione /17 09 04/ jest pobierana opłata w kwocie 800 zł netto/Mg (864 zł brutto/Mg).

Mając na uwadze ww. okoliczności, oferta złożona w przedmiotowym postępowaniu przez Wykonawcę, powinna zostać poddana wyjaśnieniu w trybie art. 223 ust. 1 i art. 224 ust. 1 PZP, a wskutek tego Zamawiający zaniechał dokonania ww. czynności przed wyborem najkorzystniejszej oferty.

Zamawiający w odpowiedzi na pismo Odwołującego nie podjął próby wyjaśnienia nieścisłości i nieprawidłowości dot. oferty złożonej przez Konsorcjum EKO-Jas. Odwołujący nie zgadza się z rozstrzygnięciem Zamawiającego w niniejszym postępowaniu, z uwagi na ww. okoliczności stanu faktycznego i prawnego.

Rozważania w zakresie badania przez Zamawiającego rażąco niskiej ceny były już podejmowane wielokrotnie przez Krajową Izbę Odwoławczą:

1/ Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 2 listopada 2023 r., KIO 3099/2023:

Zamawiający nie zadał pytań o te koszty, nie miał więc żadnych podstaw domniemywać ich braku tylko dlatego, że wykonawca samodzielnie nie domyślił się intencji Zamawiającego co do rzeczywistego kształtu i tematyki żądanych wyjaśnień. Jeśli Zamawiający miał wątpliwości w zakresie ujęcia ww. kosztów w cenie oferty to jego obowiązkiem było skierowanie do Wykonawcy dodatkowego wezwania do wyjaśnień, a nie oparcie się na bezpodstawnym założeniu, że brak odpowiedzi na niezadane pytanie oznaczał nieuwzięcie określonych kosztów w cenie oferty.

2/ Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 31 października 2023 r., KIO 3045/2023:

Nie jest rolą Zamawiającego wyręczanie wykonawcy w wykazaniu okoliczności mających wpływ na cenę oferty, a także wykazywaniu poprawności założeń wskazanych w wyjaśnieniach. Rolą Zamawiającego jest natomiast rzetelna ocena złożonych wyjaśnień i ustalenie, czy Przystępujący wykonawca wykazał, że cena nie jest rażąco niska.

3/ Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 19 maja 2023 r., KIO 1240/23:

Uzasadniając cenę zaoferowaną w postępowaniu, wykonawca ma obowiązek wykazać rzeczywiste koszty, jakie poniesie na realizację zamówienia oraz przychody, jakie planuje uzyskać z tytułu realizacji zamówienia w odniesieniu do całego okresu jego realizacji, a w konsekwencji - także zysk z realizacji zamówienia. Wykonawca winien wykazać, że przychody, jakie spodziewa się osiągnąć z tytułu realizacji zamówienia co najmniej w całości pokryją koszty związane z jego realizacją.

4/ Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 kwietnia 2023 r., KIO 880/23:

Okolicznością notoryjną, a więc niewymagającą żadnego dowodu jest fakt, że na cenę oferty ma wpływ cały szereg okoliczności i czynników indywidualnie dotyczących każdego przedsiębiorcy. Zestawienie wartości stanowiących różnicę w cenach nie może stanowić jednoznacznego dowodu, że cena jednego przedsiębiorcy jest realna, a każda niższa cena jest ceną nierynkową.

W ocenie Odwołującego, w przypadku wystąpienia takiego rodzaju wątpliwości jak zaoferowana przez Wykonawcę, którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza, cena istotnej części składowej oferty, tj. ceny brutto za 1 Mg za odbiór następującej frakcji odpadu, tj. Odpadów budowlanych i remontowych /17 09 04/ oraz podania przez Wykonawcę wykazu podmiotów zarządzających odpowiednimi instalacjami w zakresie odbioru poszczególnych frakcji odpadów, nie posiadających odpowiednich zezwoleń w tym przedmiocie, Zamawiający miał możliwość skorzystania z przepisów Prawa zamówień publicznych umożliwiających wyjaśnienie okoliczności niejasnych dla Zamawiającego. Zamawiający nie skorzystał z dyspozycji przepisu art. 223 Pzp oraz art. 224 Pzp.

Podsumowując, przywołane powyżej okoliczności faktyczne i prawne potwierdzają jednoznacznie, że treść oferty złożonej przez Odwołującego obligowała Zamawiającego do przyznania

Odwołującemu maksymalnej liczby 100 pkt i tym samym winna zostać wybrana jako najkorzystniejsza oferta w postępowaniu. Błędy popełnione przez Zamawiającego przy badaniu i ocenie ofert uniemożliwiły wybór oferty Odwołującego i pozbawiły go możliwości zawarcia umowy na realizację przedmiotu zamówienia. Pomimo skierowanego do Zamawiającego pisma z dn. 12.03.2024 r. przez Odwołującego, Zamawiający podtrzymał prezentowane przez siebie stanowisko. Tym samym wniesienie niniejszego odwołania jest konieczne i uzasadnione.

Wykaz załączników:

1. dowód uiszczenia wpisu od odwołania,
2. wydruk CEiDG dot. Odwołującego,
3. dokument potwierdzający umocowanie do reprezentowania Odwołującego – akt ustanowienia zarządcy sukcesyjnego,
4. pismo Odwołującego do Zamawiającego z dnia 12 marca 2024 r. wraz z odpowiedzią Zamawiającego z dnia 15.03.2024 r.;
5. informacja o wyborze najkorzystniejszej oferty,
6. decyzja nr 13/23/PZ.Z wydanej przez Marszałka Województwa Mazowieckiego, znak: PZ-OP.II.7222.130.2019. AB wraz z załącznikami;
7. decyzja wydana przez Marszałka Województwa Kujawsko Pomorskiego z dnia 13 lipca 2022 r., znak: ŚG-I-P.7222.1.3.2020 w przedmiocie udzielenia pozwolenia zintegrowanego dla podmiotu Mondi Świecie S.A. ul. Bydgoska 1, 86-100 Świecie na eksploatację instalacji: do produkcji mas włóknistych z drewna lub innych materiałów włóknistych oraz do produkcji papieru,
8. zezwolenie na przetwarzanie odpadów wydane przez Starostę Wyszkiwskiego wydanej w dn. 09.04.2020 r. znak: SR.6233.25.2015,zm.dec.zd.22.01.2016 dot. następującej frakcji odpadów: opakowania ze szkła /15 01 07/ oraz szkło /19 12 05/ - dostępnego w rejestrze BDO oraz przekazanego przez Odwołującego w formie zrzutu ekranu;
9. obowiązujący cennik P.P.U.H Radkom (uchwała nr 24/2023 z dnia 30 października 2023r.);
10. dowód przekazania odwołania Zamawiającemu.