

**Sygn. akt: KIO 2712/24**

## **POSTANOWENIE**

Warszawa, dnia 6 sierpnia 2024 r.

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

Przewodnicząca: Beata Pakulska-Banach

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 6 sierpnia 2024 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 29 lipca 2024 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: 1. Security & Cleaning System Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu (Lider Konsorcjum) oraz 2. Security & Cleaning System Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp.k. z siedzibą we Wrocławiu w postępowaniu prowadzonym przez Powiatowe Zakłady Opiekuńczo-Lecznicze w Grojcu

### **postanawia:**

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,
2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: 1. Security & Cleaning System Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu (Lider Konsorcjum) oraz 2. Security & Cleaning System Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp.k. z siedzibą we Wrocławiu kwoty 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy), uiszczoną tytułem wpisu od odwołania.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodnicząca:.....

**Sygn. akt: KIO 2712/24**

## **Uzasadnienie**

Zamawiający - Powiatowe Zakłady Opiekuńczo-Lecznicze w Grojcu - prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym bez przeprowadzenia negocjacji na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r. poz. 1605, ze zm.), zwanej dalej „Pzp” na realizację zadania pn.: „Świadczenie usług sprzątnia i utrzymania czystości wraz ze stałą dostawą materiałów eksploatacyjnych oraz dezynfekcji w PZOL w Grojcu”, numer referencyjny: PZOL.ZP.262a.3.2024.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych nr 2024/BZP00373093/01 z dnia 19.06.2024 r. Wartość zamówienia nie przekracza progów unijnych, określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy Pzp.

Wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: 1. Security & Cleaning System Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu (Lider Konsorcjum) oraz 2. Security & Cleaning System Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp.k. z siedzibą we Wrocławiu (zwani dalej łącznie: „Odwołującym”) w dniu 29 lipca 2024 r. wnieśli odwołanie wobec czynności i zaniechań Zamawiającego, polegających na:

1. zaniechaniu odrzucenia ofert:
  - 1.1. konsorcjum wykonawców (wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia) GR System Sp. z o. o. z siedzibą w Turzy – lider konsorcjum, GRS Medical Sp. z o. o. z siedzibą w Gorlicach - członek Konsorcjum (dalej: Konsorcjum GRS);
  - 1.2. konsorcjum wykonawców (wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia) Impel Facility Services Sp. z o. o. z siedzibą we Wrocławiu - lider konsorcjum, Optima Cleaning Sp. z o. o. z siedzibą we Wrocławiu i Hospital Service Sp. z o. o. z siedzibą we Wrocławiu - członkowie Konsorcjum (dalej: Konsorcjum IMPEL), pomimo że zawierają one błąd w obliczeniu ceny w zakresie zastosowanej stawki podatku od towarów i usług VAT (częściowo stawka zw. zamiast 23%);
2. wyborze przez Zamawiającego oferty Konsorcjum GRS jako najkorzystniejszej złożonej w Postępowaniu, mimo iż podlegała ona odrzuceniu a w konsekwencji – zaniechaniu wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Odwołującego
3. badaniu i ocenie ofert;

Ewentualnie, w przypadku nieuwzględnienia zarzutów dotyczących czynności jak w pkt. 1-3 powyżej:

4. zaniechaniu wezwania Konsorcjum GRS oraz Konsorcjum IMPEL do złożenia wyjaśnień odnośnie ceny złożonych przez nich ofert i ich istotnych części składowych, pomimo iż:

4.1. cena wykonania usług, uznanych przez Konsorcjum GRS za podlegające opodatkowaniu podatkiem VAT w stawce 23% (tj. 17.587,47 zł netto miesięcznie, a więc ~35 % ceny ofertowej netto) w relacji do zakresu tej usługi określonego przez Konsorcjum GRS w piśmie z dnia 17.07.2024r. i oświadczeniu złożonym w trybie art. 117 ust. 4 Pzp w odpowiedzi na wezwanie z dnia 1.07.2024r.

4.2. cena wykonania usług, uznanych przez Konsorcjum IMPEL za podlegające opodatkowaniu podatkiem VAT w stawce 23% (tj. 762,17 zł netto miesięcznie, a więc ~6% ceny ofertowej netto) w relacji do zakresu tej usługi określonego przez Konsorcjum IMPEL w piśmie z dnia 17.07.2024r. oraz oświadczeniu złożonym w trybie art. 117 ust. 4 Pzp wraz z ofertą jest rażąco niska w relacji do przedmiotu zamówienia i nie obejmuje wszystkich jej elementów wskazanych w ofercie, a tym samym - rażąco niska jest cena całej złożonej oferty, zaś w dalszej kolejności - zaniechaniu odrzucenia tej oferty.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisów:

1. art. 226 ust. 1 pkt 10 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 Pzp w zw. z art. 266 Pzp (a w przypadku oferty Konsorcjum IMPEL - również w zw. z art. 117 ust. 4 Pzp i art. 223 ust. 1 Pzp a contrario) poprzez zaniechanie odrzucenia ofert Konsorcjum GRS i Konsorcjum IMPEL, mimo że zawierają one błąd w obliczeniu ceny (zastosowanie niewłaściwej stawki podatku od towarów i usług VAT), a w przypadku oferty Konsorcjum IMPEL - również w związku z nieudzieleniem przez ten podmiot wyjaśnień, do których został wezwany i nieokreśleniem konkretnych zadań, jakie w ramach konsorcjum wykonywać będzie przy realizacji zamówienia Hospital Service Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu i które uznane zostały przez Konsorcjum IMPEL za opodatkowane stawką zw.;

2. art. 239 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 1 Pzp w zw. z art. 266 Pzp poprzez wybór, z naruszeniem reguł uczciwej konkurencji, jako najkorzystniejszej podlegającej odrzuceniu oferty Wykonawcy Konsorcjum GRS, podczas gdy najkorzystniejszą niepodlegającą odrzuceniu ofertą (w świetle kryteriów określonych przez Zamawiającego) była oferta Odwołującego,

ewentualnie, w przypadku nieuwzględnienia zarzutów jak w pkt. 1 i 2 powyżej:

3. art. 224 ust. 1 Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 Pzp w zw. z art. 266 Pzp poprzez zaniechanie, z naruszeniem reguł uczciwej konkurencji, wezwania Konsorcjum GRS oraz Konsorcjum IMPEL do wyjaśnień w zakresie ceny złożonych ofert i ich istotnych części składowych, pomimo że co najmniej – w odniesieniu do usług, uznanych przez Konsorcjum GRS i Konsorcjum IMPEL za opodatkowane stawką 23% VAT jest ona rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia i nie obejmuje wszystkich elementów oferty, a w konsekwencji - zaniechaniu odrzucenia oferty tych wykonawców.

W oparciu o powyższe Odwołujący wnosil o merytoryczne rozpatrzenie oraz uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu:

- unieważnienia zaskarżonych czynności:

- wyboru oferty najkorzystniejszej;
- poprzedzających ją czynności badania i oceny ofert

- powtórzenia czynności badania ofert,

a następnie:

- odrzucenia ofert Konsorcjum GRS oraz Konsorcjum IMPEL

- wezwania Odwołującego na podstawie art. 274 ust. 1 Pzp do złożenia dokumentów podmiotowych wymaganych w postępowaniu,

ewentualnie następnie:

- wezwania Konsorcjum GRS oraz Konsorcjum IMPEL do złożenia wyjaśnień odnośnie ceny złożonych przez nich ofert, w tym jej istotnych części składowych określonych jako podlegające opodatkowaniu stawką 23% VAT.

Ponadto, Odwołujący wnosil o zasądzenie od Zamawiającego na jego rzecz zwrotu kosztów postępowania odwoławczego, w tym zwrotu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika.

### **Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.**

W dniu 30 lipca 2024 roku Zamawiający przekazał Wykonawcom informację o wniesionym odwołaniu wraz z jego kopią i wezwał ich do przystąpienia do postępowania odwoławczego.

Do postępowania odwoławczego, na dzień wydania postanowienia, nie zgłosił przystąpienia żaden z

Wykonawców (termin na zgłoszenie przystąpienia upływał w dniu 2 sierpnia 2024 r.).

W dniu 6 sierpnia 2024 r. Zamawiający złożył Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej odpowiedź na odwołanie, w której oświadczył, iż uwzględni w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu i wnosi o umorzenie postępowania odwoławczego na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego.

Odpowiedź na odwołanie została podpisana przez osobę upoważnioną do reprezentowania Zamawiającego.

Zgodnie z art. 522 ust. 1 ustawy Pzp w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba może umorzyć postępowanie odwoławcze na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili do postępowania po stronie wykonawcy, pod warunkiem że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca. W takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Stosownie do art. 568 pkt 3 ustawy Pzp Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku, o którym mowa w art. 522.

Wobec uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, a także wobec braku przystąpień do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego, Izba, mając na względzie treść powołanych powyżej przepisów ustawy Pzp, umorzyła postępowanie odwoławcze w formie postanowienia.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557 i 575 ustawy Pzp w zw. z § 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 (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Zgodnie z § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a) ww. rozporządzenia w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości: koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, znosi się wzajemnie, jeżeli przed otwarciem rozprawy zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, a w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca albo uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu,

- w takim przypadku Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Wobec powyższego Izba orzekła o dokonaniu zwrotu z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego kwoty 7 500,00 zł, uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Mając na uwadze powyższe Izba orzekła jak w sentencji.

Przewodnicząca:.....