

POSTANOWENIE

Warszawa, dnia 5 lipca 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: **Ewa Sikorska**

na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 5 lipca 2024 r. w Warszawie w sprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 25 czerwca 2024 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **Ekspert Security Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie, Art-Security Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka komandytowa w Warszawie, Respect System Ochrona Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Puławach**

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – **Skarb Państwa – Sąd Rejonowy w Mławie**
postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,
2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz: wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **Ekspert Security Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie, Art-Security Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka komandytowa w Warszawie, Respect System Ochrona Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Puławach** kwoty **7 500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy), stanowiącej równowartość uiszczonego wpisu.

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:.....

Uzasadnienie

Zamawiający – Skarb Państwa – Sąd Rejonowy w Mławie – działając na podstawie przepisów ustawy dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 ze zm. – ustawa P.z.p.), prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest świadczenie usługi ochrony osób i mienia oraz obsługi urządzeń ochrony technicznej w obiektach Sądu Rejonowego w Mławie oraz w Wydziale Ksiąg Wieczystych w Żurominie, w przewidywanym 12 - miesięcznym terminie realizacji usługi.

W dniu 25 czerwca 2024 r. wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: Ekspert Security Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie, Art-Security Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka komandytowa w Warszawie, Respect System Ochrona Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Puławach (dalej: odwołujący) wnieśli odwołanie od czynności dokonanej przez zamawiającego polegającej na:

- a) wyborze jako najkorzystniejszej w postępowaniu oferty złożonej przez wykonawcę Biuro Ochrony Mienia i Osób ALBATROS W.N. („Albatros”) i zaniechaniu odrzucenia oferty Albatros jako oferty zawierającej rażąco niską cenę, niezgodnej z warunkami zamówienia oraz niezgodnej z przepisami kodeksu pracy;
- b) błędnej ocenie wyjaśnień rażąco niskiej ceny złożonych przez Albatros, w sytuacji gdy złożone przez Albatros wyjaśnienia nie obalały domniemania, że zaoferowana cena jest rażąco niska, gdyż Albatros w żaden sposób nie udowodnił w złożonych wyjaśnieniach wraz z dowodami podanej w ofercie ceny lub kosztu, w szczególności zaoferowana cena nie pozwala na pokrycie wszystkich kosztów realizacji zamówienia, w tym kosztów minimalnego wynagrodzenia pracowników w roku 2024, a zamawiający żądał bardzo szczegółowych wyjaśnień popartych dowodami;
- c) błędnej ocenie oferty Albatros, która jest niezgodna z warunkami zamówienia, gdyż wykonawca ten zaoferował realizację usługi 4 pracownikami, podczas gdy z treści SWZ w zakresie czasu realizacji usługi wynika, że do realizacji usługi niezbędnych jest co najmniej 5,5 etatu;
- d) błędnej ocenie oferty Albatros, która jest niezgodna z przepisami Kodeksu pracy, gdyż liczba nadliczbowych godzin pracy przekracza dopuszczalne roczne limity wyznaczone przepisami prawa pracy, co czyni ofertę niezgodną z prawem pracy,
- e) zaniechaniu odrzucenia oferty Albatros;
- f) zaniechaniu wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej w postępowaniu.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

- a) art. 224 ust. 5 i ust. 6 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 359 pkt 2 ustawy P.z.p. poprzez zaniechanie

przeprowadzenia przez zamawiającego merytorycznej oceny wyjaśnień złożonych przez Albatros i poprzestanie na jedynie formalnej ich ocenie, co doprowadziło do zaniechania odrzucenia oferty Albatros, mimo że wykonawca ten jedynie w sposób formalny dopełnił procedury wyjaśnienia, które są niejasne, niespójne i nie wyjaśniają, że wykonawca jest w stanie za zaoferowaną cenę zrealizować zamówienie, a także nie przedłożył żądanych przez zamawiającego dowodów potwierdzających w szczególności zatrudnienie kwalifikowanych pracowników ochrony ani też żadnych innych dowodów na potwierdzenie ponoszonych kosztów, co powoduje, że nie obalił domniemania, że cena jego oferty jest rażąco niska i zaniechał odrzucenia oferty;

b)art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 359 pkt 2 ustawy P.z.p. poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Albatros w sytuacji gdy treść oferty nie jest zgodna z warunkami zamówienia, gdyż Albatros planuje realizację przedmiotu zamówienia za pomocą 4 pracowników, podczas gdy z treści SWZ w zakresie czasu realizacji usługi wymaganej przez zamawiającego wynika, że do realizacji usługi niezbędnych jest co najmniej 5,5 etatu;

c)art. 151 § 3 Kodeksu pracy w zw. z art. 224 ust. 3 pkt 6 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 359 pkt 2 ustawy P.z.p. poprzez zaniechanie odrzucenia oferty jako niezgodnej z Prawem zamówień publicznych, które wymaga zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy, gdyż Albatros w złożonych wyjaśnieniach na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy P.z.p. oświadczył, że w trakcie rocznego okresu obowiązywania umowy planuje miesięcznie pracę pracowników w wymiarze 20 godzin nadliczbowych, co przekracza roczny limit 150 godzin nadliczbowych dopuszczalny przez przepisy prawa pracy, a nadto są to godziny znacznie „droższe” z uwagi na dodatkowe wynagrodzenie na poziomie 50% lub 100%;

d)art. 239 w zw. z art. 16 pkt 1 w zw. z art. 359 pkt 2 ustawy P.z.p. poprzez dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty w postępowaniu oferty Albatros podlegającej odrzuceniu, pomimo że to oferta złożona przez odwołującego w przypadku prawidłowego dokonania czynności oceny ofert winna być oceniona jako najkorzystniejsza w postępowaniu;

e)art. 16 pkt 1 w zw. z art. 359 pkt 2 ustawy P.z.p. poprzez wybór jako najkorzystniejszej w postępowaniu oferty Albatros podlegającej odrzuceniu i zaniechanie przeprowadzenia rzetelnej procedury badania ofert w sposób gwarantujący zachowanie zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Odwołujący wniosł o:

- 1)uwzględnienie odwołania w całości;
- 2)unieważnienie czynności wyboru oferty Albatros jako najkorzystniejszej w postępowaniu;
- 3)nakazanie zamawiającemu odrzucenie oferty Albatros złożonej w postępowaniu;
- 4)wybór oferty odwołującego jako najkorzystniejszej w postępowaniu
- 5)zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa, zgodnie z rachunkiem przedstawionym na rozprawie.

W zawiadomieniu z dnia 28 czerwca 2024 roku, zamawiający oświadczył, że uwzględni zarzuty przedstawione w odwołaniu.

Do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca.

Izba zważyła, co następuje:

Izba stwierdziła, że wobec uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów podniesionych w odwołaniu i braku zgłoszenia przystąpień, postępowanie odwoławcze należało umorzyć na podstawie art. 522 ust. 1 ustawy P.z.p. Zgodnie z art. 522 ust. 1 in fine ustawy P.z.p., w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Wobec powyższego, postanowiono jak w sentencji.

Orzekając o kosztach postępowania Izba wzięła pod uwagę treść § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie wysokości szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. 2020 r., poz. 2437), z którego wynika, że jeżeli zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu przed otwarciem rozprawy, a do postępowania odwoławczego nie przystąpił żaden wykonawca po stronie zamawiającego, Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Przewodnicząca