Sygn. akt KIO 4891/24

POSTANOWIENIE

Warszawa, 15 stycznia 2025 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Agnieszka Trojanowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu bez udziału stron odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 23 grudnia 2024 roku przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia TS SERVICE Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu, ul. Strzeszyńska 31, ST PLUS Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu, ul. Strzeszyńska 31, PROTECTOR PLUS Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu, ul. Strzeszyńska 31, PROTECT TECHNOLOGY Spółka z ograniczon odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu, ul. Strzeszyńska 31 (odwołującego) w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Miasto Łódź - Biblioteka Miejska w Łodzi, ul. Pl. Wolności 4

postanawia:

1. umorzyć postępowanie,
2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 7 500zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) na rzecz odwołującego tytułem zwrotu uiszczonego wpisu.

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

Przewodnicząca: …….

Sygn. akt KIO 4891/24

Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym pn. : „Świadczenie usługi ochrony mienia w zakresie elektronicznego zabezpieczenia antywłamaniowego i monitorowania 8 obiektów należących do Biblioteki Miejskiej w Łodzi oraz świadczenie usługi ochrony fizycznej osób i mienia w obiekcie - budynku Mediateki MeMo Biblioteki Miejskiej w Łodzi w okresie od 01.01.2025r. do 31.01.2026r.” numer postępowania ZP.26.21.2024 ogłoszono w Biuletynie Zamówień Publicznych nr 2024/BZP 00603688 19 listopada 2024r.

17 grudnia 2024 r. zamawiający poinformował o wyniku postępowania.

23 grudnia 2024 roku wykonawcy wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia TS SERVICE Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu, ul. Strzeszyńska 31, ST PLUS Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu, ul. Strzeszyńska 31, PROTECTOR PLUS Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu, ul. Strzeszyńska 31, PROTECT TECHNOLOGY Spółka z ograniczon odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu, ul. Strzeszyńska 31 wnieśli odwołanie działając przez prezesów zarządów każdego z wykonawców. Do odwołania dołączono dowód jego opłacenia oraz przekazania odwołania zamawiającemu.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie :

I. art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy w zw. z art. 224 ust. 1 ustawy w zw. z art. 224 ust. 5 i 6 ustawy przez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę Agencję Ochrony GROM SECURITY K.R. w sytuacji, gdy :

a) wykonawca złożył nierzetelne, ogólnikowe i lakoniczne wyjaśnienia co do ceny, nie przedstawił dowodów uzasadniających podniesione przez siebie twierdzenia w zakresie ceny oraz kosztu, w związku z czym nie wykazał, że jego oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny i kosztu w stosunku do przedmiotu zamówienia, a złożone wyjaśnienia nie uzasadniają ceny i kosztu wskazanych w ofercie,

b) wykonawca nie przedstawił żadnych dowodów zatrudnienia pracowników posiadających orzeczenie o niepełnosprawności, do wynagrodzenia których ma otrzymywać dofinansowanie z PFRON (w stopniu znacznym lub umiarkowanym ze schorzeniami specjalnymi),

c) wykonawca nie przedstawił żadnych dowodów potwierdzających uzyskiwanie dofinansowania z PFRON

d) wykonawca nie uwzględnił w kalkulacji kosztów wynikających z kosztów zastępstwa urlopowego dla pracowników zatrudnionych na podstawie umowy o pracę

e) wykonawca nie uwzględnił w kalkulacji dodatkowych kosztów wynikających z zatrudnienia osób niepełnosprawnych w postaci dodatkowego urlopu w wymiarze 10 dni ; skróconego czasu pracy ; płatne zwolnienia od pracy dla osób o znacznym lub umiarkowanym stopniu niepełnosprawności w wymiarze 21 dni roboczych, w celu uczestniczenia w turnusie rehabilitacyjnym, w celu wykonania badań specjalistycznych, zabiegów leczniczych lub usprawniających, a także w celu uzyskania zaopatrzenia ortopedycznego lub jego naprawy, jeżeli czynności te nie mogą być wykonane poza godzinami pracy ; kosztów zastępstwa

pracowników posiadających orzeczenie o niepełnosprawności,

f)wykonawca nie uwzględnił w kalkulacji kosztów wynikających z kosztów należnego dodatku za pracę w godzinach nocnych dla pracowników zatrudnionych na podstawie umowy o pracę

g)oferta zawiera rażąco niską cenę i koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia.

2.art. 16 pkt 1 ustawy w zw. z art. 239 ust. 1 i 2 ustawy w zw. z art. 15 ust. 1 pkt 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji przez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę Agencję Ochrony GROM SECURITY K.R. w sytuacji, gdy cena złożonej oferty była rażąco niska i stanowiła czyn nieuczciwej konkurencji, przez zaniżenie kosztów realizacji usługi co wypełnia przesłankę utrudniania dostępu do rynku innym przedsiębiorcom przez sprzedaż usług poniżej kosztów jej świadczenia w celu eliminacji innych.

Wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i :

1.nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty wykonawcy Agencja Ochrony GROM SECURITY K.R., powtórzenia czynności badania i oceny ofert, w tym odrzucenie oferty wykonawcy Agencja Ochrony GROM SECURITY K.R. oraz nakazanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty odwołującego,

2.zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołującego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa przez pełnomocnika według norm przepisanych.

Odwołujący wskazał, że jest uprawniony do wniesienia odwołania zgodnie z treścią art. 505 ust.1 ustawy, bowiem ma interes w uzyskaniu zamówienia publicznego oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy. Skutkiem zaskarżonych czynności i zaniechań zamawiającego jest pozbawienie odwołującego możliwości realizacji zamówienia publicznego w sytuacji, gdy odwołujący zgłosił ofertę w sposób prawidłowy, jego oferta jest najkorzystniejszą dla zamawiającego, z ceną gwarantującą należyte wykonanie przedmiotu zamówienia. Gdyby nie zarzucane naruszenia zamawiającego, oferta odwołującego winna zostać wybrana jako najkorzystniejsza, ponieważ zgodnie z przepisami ustawy, zamawiający winien odrzucić ofertę wykonawcy Agencji Ochrony GROM SECURITY K.R oraz wybrać jako najkorzystniejszą ofertę odwołującego.

Oferta odwołującego zajęła drugie miejsce w rankingu ofert. Czynności i zaniechania zamawiającego uniemożliwiły w konsekwencji wybór oferty odwołującego. Uwzględnienie odwołania doprowadziłoby do wyeliminowania oferty sklasyfikowanej wyżej niż oferta odwołującego, co jest wystarczające do przypisania odwołującemu legitymacji do złożenia odwołania. Otworzyłoby to odwołującemu drogę do uzyskania zamówienia publicznego i do uzyskania wynagrodzenia.

Odwołujący może zostać pozbawiony wskutek naruszenia przepisów ustawy możliwości realizacji zamówienia, o które się ubiega. Odwołujący może ponieść też szkodę w postaci nieosiągnięcia zysku, który planuje osiągnąć w związku z realizacją tego zamówienia.

27 grudnia 2024 r. zamawiający poinformował o wniesieniu odwołania.

Termin na zgłoszenie przystąpienia zgodnie z art. 525 ust. 1 ustawy upłynął 30 grudnia 2024r.

Do postępowania odwoławczego w ustawowym terminie nikt nie przystąpił.

14 stycznia 2024 r. zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie oświadczając, że uwzględnia zarzuty odwołania w całości.

Rozważania KIO:

Krajowa Izba Odwoławcza (dalej KIO)nie dopatrzyła się zaistnienia przesłanek określonych w art. 528 ustawy, które skutkowałyby odrzuceniem odwołania.

Ustalony przez KIO stan faktyczny to jest okoliczność, że:

- zamawiający uwzględnił zarzut odwołania w całości, a po jego stronie nie było przystępujących, nadaje się do subsumpcji pod normę prawną art. 522 ust. 1 ustawy, który stanowi, że w przypadku uwzględniania przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba może umorzyć postępowanie na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili po stronie wykonawcy, pod warunkiem, że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca. W takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu. Tym samym w okolicznościach badanej sprawy konieczne okazało się wydanie orzeczenia umarzającego postępowanie odwoławcze. Zgodnie z art. 568 pkt. 3 ustawy KIO w takim przypadku wydaje postanowienie.

Powyższe zostało odzwierciedlone w pkt 1 sentencji orzeczenia.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 i 575 ustawy, tj. stosownie do wyniku postępowania, z uwzględnieniem postanowień Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437) na podstawie par. 9 ust. 1 pkt. 2 lit. a cyt.

Rozporządzenia orzekając o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Przewodnicząca: ……