

POSTANOWENIE

Warszawa, 26 czerwca 2025 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Agnieszka Trojanowska

Protokolant: Piotr Ceglowski

po rozpoznaniu na posiedzeniu z udziałem stron i uczestnika, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 26 maja 2025 r. przez wykonawcę A.S. prowadzącego działalność pod firmą „A.S. SZERYF SECURITY” z siedzibą w Gdyni, ul. Wiclińska, nr 115H w postępowaniu prowadzonym przez Polską Akademię Nauk z siedzibą w Warszawie, pl. Defilad 1

Uczestnik po stronie zamawiającego:

wykonawca Neptun Security Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku, Al. Grunwaldzka 309

postanawia:

1. Umorzyć postępowanie,

2. Nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 6 750 zł. 00 gr (sześć tysięcy siedemset pięćdziesiąt złotych zero groszy) na rzecz odwołującego tytułem zwrotu 90% uiszczanego 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 2132/25

Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie przetargu podstawowym na świadczenie usługi ochrony fizycznej nieruchomości Polskiej Akademii Nauk położonej przy ul. Jaśkowa Dolina 31 w Gdańsku ogłoszono w Biuletynie Zamówień Publicznych nr 2025/BZP 00188353/01 z 2025 kwietnia 11.

Data doręczenia zawiadomienia o wyborze oferty 21 maja 2025 r

26 maja 2025 r. wykonawca A.S. prowadzący działalność pod firmą „A.S. SZERYF SECURITY” z siedzibą w Gdyni, ul. Wiclińska, nr 115H wniósł odwołanie przez pełnomocnika działającego na podstawie pełnomocnictwa z 23 maja 2025 r. udzielonego przez właściciela firmy. Do odwołania dołączono dowód jego opłacenia oraz dowód przekazania zamawiającemu.

Odwołujący podniósł zarzut naruszenia przepisu:

1) art. 224 ust. 1 ustawy, wyrażającego się w zaniechaniu wystąpienia przez zamawiającego do konkurenta z żądaniem wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny ofertowej zgodnie z wymaganiami określonymi w SWZ, w tym kosztów zatrudnienia pracowników, wynikających z przepisów dotyczących kosztów pracy, w szczególności ustawy o minimalnym wynagrodzeniu, mimo, że cena ofertowa, tworzyła co najmniej podejrzenie, że skalkulowana na jej podstawie cena ofertowa nie odzwierciedlała niezbędnych kosztów realizacji zamówienia zgodnie z SWZ;

2) art. 16 ustawy, przez jego niezastosowanie, wyrażające się w naruszeniu zasady przejrzystości i równego traktowania wykonawców, a w konsekwencji utrudnieniu uczciwej konkurencji, przez bezkrytyczne przyjęcie zaniżonej ceny jednostkowej, na podstawie której kalkulowana była cena ofertowa przez konkurenta, mimo, że:

– poziom ceny ofertowej wyraźnie różnił się od kwoty jaką zamawiający przeznaczył na sfinansowanie przedmiotowego zamówienia,

– zamawiający został uprzednio zawiadomiony przez wykonawcę o nierzetelnej kalkulacji ceny ofertowej przedstawionej przez konkurenta.

W toku przetargu złożonych zostało 12 ofert, w tym oferta konkurenta, zawierająca najniższą cenę ofertową (443 108,16 zł brutto). Ostatecznie, zgodnie z zawiadomieniem z dnia 21 maja 2025 r., zamawiający uznał za najkorzystniejszą ofertę złożoną przez konkurenta. Oferta odwołującego zajęła drugie miejsce w rankingu ofert (460 554,48 zł brutto).

W takim stanie sprawy, przy uwzględnieniu treści podniesionych zarzutów, nie budzi wątpliwości fakt posiadania przez odwołującego legitymacji czynnej do złożenia przedmiotowego odwołania. Odwołujący w omawianym przypadku ma interes w uzyskaniu zamówienia, będącego przedmiotem przetargu oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy, a tym samym może zostać pozbawiony szans na uzyskania zamówienia publicznego.

Wniósł o:

-uwzględnienie niniejszego odwołania i nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty konkurenta oraz

-nakazanie zamawiającemu ponowne badanie i ocenę ofert złożonych w przetargu oraz rozstrzygnięcie przetargu zgodnie z postanowieniami SWZ i przepisami ustawy,

-przyznanie odwołującemu kosztów postępowania przed Krajową Izbą Odwoławczą, zgodnie z przepisami ustawy.

27 maja 2025 r. zamawiający poinformował o wniesieniu odwołania.

30 maja 2025 r. wykonawca Neptun Security Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku, Al. Grunwaldzka 309 zgłosił swój udział w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego. Zgłoszenie zostało wniesione przez pełnomocnika działającego na podstawie pełnomocnictwa z 29 maja 2025 r. udzielonego przez prezesa zarządu. Do zgłoszenia dołączono dowody jego przekazania stronom. Wniósł o:

1)oddalenie odwołania w całości;

2)zasądzenie od odwołującego na rzecz przystępującego kosztów postępowania odwoławczego, poniesionych z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

Neptun ma oczywisty interes prawny w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść zamawiającego, albowiem w wyniku zaskarżonej przez odwołującego czynności jego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza. Tymczasem, odwołujący zmierza do unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty przystępującego, a zatem złożenie przystąpienia jest niezbędne dla ochrony interesów Neptun.

W ocenie przystępującego, zaoferowana przez Neptun cena nie daje podstaw do uznania jej za rażąco niską.

Po pierwsze, cena nie jest niższa o 30% lub więcej od wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług ani od średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert niepodlegających odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 1 i 10 ustawy.

Po drugie, dokonana przez Neptun kalkulacja ceny uwzględnia nie tylko koszty realizacji zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia, ale również rozsądną marżę.

W ocenie przystępującego zarzuty odwołania są całkowicie bezzasadne i winno ono podlegać oddaleniu w całości.

25 czerwca 2025 r. zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie i wniósł o oddalenie odwołania w całości oraz o zasądzenie od odwołującego na rzecz zamawiającego kosztów postępowania odwoławczego.

Zamawiający nie żądał wyjaśnienia podejrzenia rażąco niskiej ceny, ponieważ nie było podstaw prawnych do takiego żądania.

25 czerwca 2025 r. odwołujący złożył oświadczenie o wycofaniu odwołania w całości.

Rozważania KIO:

Krajowa Izba Odwoławcza (KIO) dopuściła wykonawcę Neptun Security spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku w charakterze uczestnika postępowania.

KIO nie dopatrzyła się postaw odrzucenia odwołania, o których mowa w art. 528 ustawy.

KIO uznała, że postępowanie należy umorzyć na podstawie art. 568 pkt 1 ustawy.

Odwołujący jednoznacznie i wyraźnie oświadczył, że cofa odwołanie w całości. Taki stan faktyczny nadaje się do subsumpcji pod normę prawną art. 520 ust. 1 i 2 ustawy, które stanowią, że odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy i cofnięte odwołanie nie wywołuje skutków prawnych, jakie ustawa wiąże z wniesieniem odwołania do Prezesa KIO. W tym stanie rzeczy KIO wydała postanowienie o umorzeniu postępowania, działając na podstawie art. 568 ust. 1 ustawy.

Oświadczenie o wycofaniu odwołania stanowi czynność dyspozytywną wnoszącego odwołanie. Wycofanie odwołania wywołuje taki skutek jakby odwołanie nigdy nie było wniesione.

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. 3 lit a cyt. rozporządzenia nakazując zwrot odwołującemu z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 90% uiszczanego wpisu.

Przewodnicząca: