

POSTANOWIENIE
z dnia 7 listopada 2019 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Klaudia Szczytowska-Maziarz

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu 7 listopada 2019 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 24 października 2019 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego – **konsorcjum firm w składzie: World Systems Sp. z o.o., ul. Fryderyka Chopina 36, 83-000 Pruszcz Gdański (lider) oraz Alfa Guard Security Sp. z o.o., ul. Mickiewicza 10, 83-262 Czarna Woda (partner)** w postępowaniu prowadzonym przez **Mazowiecki Zarząd Dróg Wojewódzkich w Warszawie, ul. Mazowiecka 14, 00-048 Warszawa**

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego – **konsorcjum firm w składzie: Ochrona-Got Sp. z o.o., ul. E. Ciołka 13 lok. 1, 01-445 Warszawa (lider) oraz A&T Service Security Sp. z o.o., Al. Jerozolimskie 85/1, 02-001 Warszawa**, zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

postanawia:

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze,**
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego – **konsorcjum firm w składzie: World Systems Sp. z o.o., ul. Fryderyka Chopina 36, 83-000 Pruszcz Gdański (lider) oraz Alfa Guard Security Sp. z o.o., ul. Mickiewicza 10, 83-262 Czarna Woda (partner) kwoty 13 500 zł 00 gr (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy), stanowiącej 90% uiszczzonego wpisu.**

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 poz. 1843) na niniejsze postanowienie w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

W odniesieniu do postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na „Świadczenie usług w zakresie nadzoru obiektów i mienia w Rejonach Drogowych Mazowieckiego Zarządu Dróg Wojewódzkich w Warszawie na terenie województwa mazowieckiego z podziałem na 5 części” przez Mazowiecki Zarząd Dróg Wojewódzkich w Warszawie, ul. Mazowiecka 14, 00-048 Warszawa (dalej „zamawiający”) wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia publicznego – konsorcjum firm w składzie: World Systems Sp. z o.o., ul. Fryderyka Chopina 36, 83-000 Pruszcz Gdański (lider) oraz Alfa Guard Security Sp. z o.o., ul. Mickiewicza 10, 83-262 Czarna Woda (partner) (dalej „odwołujący”) złożył odwołanie od czynności związanych z badaniem i oceną ofert oraz wyborem oferty najkorzystniejszej, a także odrzuceniem ofert odwołującego w częściach 2 – 5.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie następujących przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2018 poz. 1986 ze zm.) [dalej „ustawa Pzp”]:

1. art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust. 3, poprzez jego błędne zastosowanie i w konsekwencji odrzucenie oferty odwołującego, przyjmując, iż zawiera ona rażąco niską cenę,
2. art. 87 ust. 2 pkt 2) i 3), poprzez brak poprawienia przez zamawiającego ilości etatów, ewentualnie wezwania odwołującego do poprawienia wyjaśnień, a w konsekwencji wynikających z tego kalkulacji,
3. dokonanie wyboru oferty innego wykonawcy w części 2 jako najkorzystniejszej oferty, podczas gdy oferta ta nie jest najkorzystniejsza,
4. dokonanie wyboru ofert innych wykonawców w części 3 – 5, jako najkorzystniejszych ofert, podczas gdy oferty te nie są najkorzystniejsze.

Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszych ofert w częściach 2 – 5,
2. ponownej oceny ofert i wyboru najkorzystniejszych ofert w części 2 – 5.

Odwołujący podał, że zamawiający wezwał go do udzielenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów, dotyczących wyliczenia ceny lub kosztu, w szczególności uwzględniając elementy wskazane w art. 90 ust. 1 pkt 1-5 ustawy Pzp w odniesieniu do cen ofertowych w częściach 2 – 5.

Podał, że udzielił odpowiedzi na wezwanie zamawiającego, w której wskazał elementy składowe ceny, a także szczegółowo wyliczył koszt wykonania przedmiotu zamówienia.

Wskazał, że ze względu na ogłoszenia 18.09.2019 r. przez Radę Ministrów rozporządzenia w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2020 r., na podstawie którego minimalne wynagrodzenie za pracę w 2020 r. wyniesie 2.600 zł, zamawiający zwrócił się ponownie do odwołującego o udzielenie wyjaśnień w zakresie przyjętych kosztów pracy.

Podał, że odpowiedzi udzielił w piśmie z 20.09.2019 r., przedstawiając wszystkie potrzebne kalkulacje, umożliwiające zamawiającemu weryfikację prawidłowo wyliczonej ceny oraz kosztów wykonania przedmiotu zamówienia.

Wskazał, że w wyniku oczywistej omyłki w wyjaśnieniach z 20.10.2019 r. co do wskazania ilości etatów (o 1 etat za dużo), jaką przyjęto do przedstawienia wyliczenia ceny, pismem z dnia 18.10.2019 r., poinformował zamawiającego, iż konsekwencją tej omyłki była omyłka rachunkowa w wyliczeniu wyższych kosztów; wniósł także o dokonanie przez zamawiającego dokonania ponownego badania oceny oferty z uwzględnieniem wyjaśnień objętych pismem z 20.09.2019 r. oraz ponownego wyboru najkorzystniejszej oferty

Podał w dalszej kolejności, że zamawiający odrzucił jego oferty, ponieważ z dokonanych przez niego wyliczeń wynika, że nawet przy przyjęciu stawki minimalnego wynagrodzenia za pracę na poziomie 2.250 zł brutto odwołujący podał cenę za wykonanie przedmiotu zamówienia (z podziałem na poszczególne części zamówienia) nieadekwatną do zakresu i kosztów prac składających się na przedmiot zamówienia skutkującą wykonaniem zamówienia poniżej jego rzeczywistych kosztów – zamawiający uznał, że cena zaoferowana przez odwołującego jest ceną rażąco niską.

Pismem z 22.10.2019 r. zamawiający poinformował odwołującego o podtrzymaniu decyzji przekazanej w zawiadomieniu o wyborze najkorzystniejszej oferty z 14.10.2019 r.

Odwołujący stanął na stanowisku, że, przy kalkulacji ceny i kosztów na poziomie 2.250 zł brutto za pracę, miał możliwość realizacji przedmiotu zamówienia w zaoferowanej cenie, z zyskiem.

Podniósł, że kalkulacja ceny i kosztów dokonana przez zamawiającego była nieprawidłowa, a tym samym nierzetelna.

Stwierdził, że fakt, że w wyjaśnieniach dokonał oczywistej omyłki, wskazując zbyt wysoką ilość etatów, nie przesądza o tym, że skalkulował ofertę poniżej faktycznie ponoszonych kosztów.

Zdaniem odwołującego gdyby zamawiający dokonał rzetelnej analizy kalkulacji odwołującego, to winien dostrzec nieścisłość pomiędzy ilością etatów a wskazaną wartością ich kosztów, gdyż jak wynika ze specyfikacji SIWZ (pkt 17 odwołujący był zobowiązany

przyjąć ilość wyjściową godzin pracy 1.456 h (część 2) oraz 728 h (część 3, 4 i 5) dla posterunku całodobowego – zamawiający winien dokonać poprawy ilości etatów zgodnie z art. 87 ust. 2 pkt 3) ustawy Pzp oraz dokonać poprawy omyłki kalkulacji zgodnie z art. 87 ust. 2 pkt 2) ustawy Pzp, czego nie uczynił.

Stwierdził, że:

- przy uwzględnieniu przez zamawiającego stawki 2.250 zł brutto kosztów pracy oraz prawidłowej ilości etatów (po odjęciu 3 etatów), koszt wynagrodzenia pracowników za cały okres przedmiotu umowy w części 2 wynosi 191.933,28 zł (bez zysku), a wraz z dodatkowymi kosztami (bez zysku), wynosi 203.105,60 zł, tj. poniżej wartości oferty odwołującego (231.329,28 zł),
- przy uwzględnieniu przez zamawiającego stawki 2.250 zł brutto kosztów pracy oraz prawidłowej ilości etatów (po odjęciu po 1.5 etatu przy każdej części), koszt wynagrodzenia pracowników za cały okres przedmiotu umowy w części 3, 4 i 5 wynosi po 88.766,64 zł (bez zysku) za każdą część, a wraz z dodatkowymi kosztami (bez zysku) wynosi 97.401,58 zł za każdą część, tj. nadal poniżej wartości oferty odwołującego (115.664,64 zł).

Zauważył, że zamawiający do kalkulacji kosztów przedmiotu zamówienia w przypadku części 2 przyjął koszt 1 miesiąca pracy na poziomie 2.250 zł brutto, a pozostałe 11 miesięcy obliczył w oparciu o kwotę 2.450 zł brutto, natomiast w pozostałych częściach zamówienia tj. 3, 4 i 5 przyjął koszt 12 miesięcy pracy na poziomie 2.250 zł brutto.

W ocenie odwołującego przyjęcie do kalkulacji stawki minimalnego wynagrodzenia w wysokości 2.450 zł zamiast 2.250 zł było nieprawidłowym działaniem zamawiającego, w wyniku którego doszło do odrzucenia oferty odwołującego wbrew przepisom ustawy Pzp.

Pismem z dnia 6 listopada 2019 r. odwołujący cofnął odwołanie.

Ze względu na fakt, że odwołanie można cofnąć w każdym czasie do zamknięcia rozprawy, jego cofnięcie, zgodnie z art. 187 ust. 8 ustawy Pzp oznacza, że postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu.

Dlatego też postanowiono jak w sentencji.

Uwzględniając art. 187 ust. 8 zdanie 2 ustawy Pzp skład orzekający Izby postanowił zwrócić na rzecz odwołującego 90 % kwoty uiszczzonego wpisu.

Przewodniczący: