

**POSTANOWIENIE**

**z dnia 5 grudnia 2016 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie: Przewodniczący: Piotr Kozłowski**

Protokolant: Aneta Górniak

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron i uczestników postępowania odwoławczego **5 grudnia 2016 r.** w Warszawie odwołania wniesionego **24 listopada 2016 r.** do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej

przez **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Konsalnet Holding S.A. z siedzibą w Warszawie, Konsalnet Ochrona sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Konsalnet Security sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie**

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn. *Usługi ochrony fizycznej terenów, obiektów, urządzeń oraz osób, mienia i porządku na terenie chronionym realizowane w całodobowym systemie zmianowym przez Specjalistyczną Uzbrojoną Formację Ochronną (SUFO) dla jednostek będących na zaopatrzeniu 43 Wojskowego Oddziału Gospodarczego w Świątoszowie – Jednostki Wojskowe w Żaganiu i Bolesławcu* (nr postępowania 74/PN/2016)

prowadzonym przez zamawiającego: **43 Wojskowy Oddział Gospodarczy w Świątoszowie**

przy udziale **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: DGP Security Partner sp. z o.o. z siedzibą w Katowicach, Deresław sp. z o.o. z siedzibą w Połańcu, Konsorcjum Ochrony Kopalń sp. z o.o. z siedzibą w Zabrze** – zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

**postanawia:**

- 1. Umarza postępowanie odwoławcze.**
- 2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego – wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Konsalnet Holding S.A. z siedzibą w Warszawie, Konsalnet Ochrona sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Konsalnet Security sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie –**

**Sygn. akt KIO 2220/16**

kwoty **13500 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 2015 r. poz. 2164 ze zm.) na niniejsze postanowienie – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Jeleniej Górze**.

**Przewodniczący:** .....

## Uzasadnienie

Zamawiający – 43 Wojskowy Oddział Gospodarczy w Świątoszowie – prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 2164 ze zm.) {dalej również: „ustawa pzp”, „ppz”} postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na usługi pn *Usługi ochrony fizycznej terenów, obiektów, urzędzeń oraz osób, mienia i porządku na terenie chronionym realizowane w całodobowym systemie zmianowym przez Specjalistyczną Uzbrojoną Formację Ochronną (SUFO) dla jednostek będących na zaopatrzeniu 43 Wojskowego Oddziału Gospodarczego w Świątoszowie – Jednostki Wojskowe w Żaganiu i Bolesławcu* (nr postępowania 74/PN/2016). Ogłoszenie o tym zamówieniu 30 lipca 2016 r. zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 2016/S\_146-264856. Ustalona przez Zamawiającego wartość tego zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy pzp.

14 listopada 2016 r. Zamawiający przesłał faksem Odwołującemu – Konsalnet Holding S.A. z siedzibą w Warszawie, Konsalnet Ochrona sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Konsalnet Security sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie {dalej również: „Konsorcjum Konsalnet”} – zawiadomienie o wyborze w części nr 2 zamówienia {dalej również: „zadanie nr 2”} jako najkorzystniejszej jego oferty złożonej przez DGP Security Partner sp. z o.o. z siedzibą w Katowicach, Deresław sp. z o.o. z siedzibą w Połańcu, Konsorcjum Ochrony Kopalń sp. z o.o. z siedzibą w Zabrze {dalej również: „Konsorcjum DGP”}.

24 listopada 2016 r. Odwołujący wniósł w formie pisemnej do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie (zachowując wymóg przekazania jego kopii Zamawiającemu) od powyższej czynności Zamawiającego, a także od zaniechania wezwania go oraz dwóch innych konsorcjów do wyjaśnienia elementów mających wpływ na wysokość cen złożonych przez nich ofert.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu następujące naruszenia przepisów ustawy pzp:

1. Art. 91 ust. 1 w zw. z art. 7 ust. 1 – przez niezgodny z przepisami pzp wybór oferty Odwołującego.
2. Art. 90 ust. 1 i art. 7 ust. 1 – przez zaniechanie wezwania do udzielenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów, dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny, w szczególności że cena ofert Odwołującego i dwóch pozostałych konsorcjów jest niższa o ponad 30% od wartości zamówienia.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu

w zadaniu nr 2:

1. Unieważnienia wyboru najkorzystniejszej oferty.
2. Wezwania Odwołującego i pozostałych dwóch konsorcjów do wyjaśnienia elementów składających się na zaoferowaną cenę.
3. Powtórzenia badania i oceny ofert (po merytorycznej ocenie złożonych wyjaśnień).
4. Wyboru oferty najkorzystniejszej.

Ponadto Odwołujący sprecyzował powyższe zarzuty przez wskazanie, że obowiązkiem Zamawiającego było wezwanie w trybie art. 90 ust. 1 pzp, gdyż zaistniała wyszczególniona w tym przepisie przesłanka odbiegania ceny oferty od wartości zamówienia.

Pismem z 29 listopada 2016 r. Zamawiający poinformował Izbę, że 24 listopada 2016 r. przesłał kopię odwołania pozostałym wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu.

28 listopada 2016 r. wpłynęło do Prezesa Izby w formie elektronicznej opatrzonej bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu zgłoszenie przez DGP Security Partner sp. z o.o. z siedzibą w Katowicach, Deresław sp. z o.o. z siedzibą w Połańcu, Konsorcjum Ochrony Kopalń sp. z o.o. z siedzibą w Zabrze {dalej również: „Konsorcjum DGP”} przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

5 grudnia 2016 r. wpłynęła do Izby odpowiedź na odwołanie, w której Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania, w szczególności wskazując na brak legitymacji w rozumieniu art. 170 ust. 1 pzp Odwołującego do kwestionowania wyboru jego oferty jako najkorzystniejszej. Odnosząc się do podniesionych zarzutów, Zamawiający wskazał, że choć wyliczenia przedstawione w odwołaniu są prawidłowe, nie dokonywał wezwania w trybie art. 90 ust. 1 pzp, gdyż stwierdził, że bazował na złym oszacowaniu wartości zamówienia, które nie zostało dokonane zgodnie z zasadami wynikającymi z ustawy pzp. Po przeliczeniu wartości zamówienia okazało się, że ceny złożonych ofert nie odbiegają od niej.

5 grudnia 2016 r. wpłynęło również do Izby pismemne oświadczenie Odwołującego, że na podstawie art. 187 ust. 8 pzp cofa odwołanie i wnosi o zwrot 90% uiszczonego wpisu.

**W tych okolicznościach Izba zważyła, co następuje:**

Skuteczne skorzystanie przez którąkolwiek ze stron postępowania odwoławczego z przysługującej jej tzw. czynności dyspozytywnej (czyli uwzględnienia w całości zarzutów

odwołania przez zamawiającego lub cofnięcia odwołania przez odwołującego) – powoduje zakończenie postępowania odwoławczego bez merytorycznego rozstrzygnięcia zarzutów odwołania.

Zgodnie z art. 187 ust. 8 pzp odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy; w takim przypadku Izba umarza postępowanie odwoławcze. Jeżeli cofnięcie nastąpiło przed otwarciem rozprawy, odwołującemu zwraca się 90% wpisu.

Odwołujący skorzystał z przysługującego mu uprawnienia i skutecznie wycofał uprzednio wniesione odwołanie, co nastąpiło przed otwarciem rozprawy w tej sprawie odwoławczej.

Z tych względów – działając na podstawie art. 187 ust. 8 oraz art. 192 ust. 1 zd. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych – Izba umorzyła postępowanie odwoławcze.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do treści art. 187 ust. 8 zd. 2 ustawy pzp w związku z § 5 ust. 1 pkt 3 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238), nakazując zwrot 90% procent uiszczanego wpisu.

**Przewodniczący:** .....