

Sygn. akt KIO 2935/22

## POSTANOWIENIE

z dnia 17 listopada 2022 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: **Anna Osiecka-Baran**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 17 listopada 2022 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 7 listopada 2022 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **Agencja Ochrony Osób i Mienia DOGMAT Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, Patrol Dogmat Spółka Cywilna M. P. R. K. z siedzibą w Elblągu, BIURO OCHRONY DOGMAT Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Elblągu, D&S DOGMAT Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, Grupa Ochrony Dogmat Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Elblągu** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Gminę Miasta Gdańska**

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **Jantar Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Słupsku, Jantar 2 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Słupsku, Sekret Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Słupsku**, zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego

**postanawia:**

1. **Umorzyć postępowanie odwoławcze.**
2. Nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **Agencja Ochrony Osób i Mienia DOGMAT Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, Patrol Dogmat Spółka Cywilna M. P. R. K. z siedzibą w Elblągu, BIURO OCHRONY DOGMAT Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Elblągu, D&S DOGMAT Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, Grupa Ochrony Dogmat Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Elblągu** kwoty **15 000 zł 00 gr**

(słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) tytułem zwrotu kwoty uiszczzonego wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 579 i art. 580 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r. poz. 1710 ze zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Warszawie**.

**Przewodniczący:** .....

## UZASADNIENIE

Gmina Miasta Gdańska, dalej „Zamawiający”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego pod nazwą *Świadczenie usługi ochrony osób i mienia w obiektach zajmowanych przez Urząd Miejski w Gdańsku*. Postępowanie to prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r. poz. 1710 ze zm.), dalej „ustawa Pzp”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 2022/S 150-428877 w dniu 5 sierpnia 2022 r.

W dniu 7 listopada 2022 r. wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: Agencja Ochrony Osób i Mienia DOGMAT Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, Patrol Dogmat Spółka Cywilna M. P. R. K. z siedzibą w Elblągu, BIURO OCHRONY DOGMAT Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Elblągu, D&S DOGMAT Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, Grupa Ochrony Dogmat Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Elblągu, dalej „Odwołujący”, wnieśli do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie, zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1) art. 224 ust. 1, art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 16 ustawy Pzp przez naruszenie zasad uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców przejawiające się w uznaniu, że oferta złożona przez wykonawcę nie budzi wątpliwości, co doprowadziło do sytuacji, w której Zamawiający nie dokonał rzetelnego zbadania złożonych ofert oraz nie uwzględnił, iż wskazana oferta wykonawcy zawiera rażąco niską cenę, co było Zamawiającemu sygnalizowane w toku postępowania, zaś samo złożenie ofert w takiej formie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji, co w konsekwencji skutkowało zaniechaniem odrzucenia oferty wykonawcy,

2) art. 224 ust. 1 w zw. z art. 16 ustawy Pzp przez zaniechanie zwrócenia się do wykonawcy o udzielenie stosownych wyjaśnień, w tym złożenia dowodów dotyczących wyliczenia ceny i kosztów wykonania przedmiotu zamówienia, pomimo wskazywania w toku postępowania, że cena za realizację całości przedmiotu umowy zaoferowana przez wykonawcę jest niższa aniżeli same koszty pracy pracowników skierowanych do realizacji zamówienia, a tym samym powinno budzić wątpliwości Zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub

wynikającymi z odrębnych przepisów (w szczególności przepisów prawa pracy), co obligowało Zamawiającego co najmniej do wyjaśnienia tychże okoliczności,

3) art. 128 ust. 1 w zw. z art. 58 ust. 2 ustawy Pzp przez zaniechanie wezwania wykonawcy do złożenia dokumentu pełnomocnictwa, na mocy którego lider konsorcjum byłby upoważniony do reprezentowania wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie w postępowaniu o udzielenie zamówienia albo do reprezentowania w postępowaniu i zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego,

4) art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 1, 5 i 6 ustawy Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę, pomimo że zaofferowana przez wykonawcę cena nosi znamiona ceny rażąco niskiej, ewentualnie art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji, w rozumieniu ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, polegającego na utrudnianiu innym przedsiębiorcom dostępu do rynku przez sprzedaż usług poniżej kosztów ich świadczenia w celu eliminacji innych przedsiębiorców.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości oraz nakazanie Zamawiającemu: unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, odrzucenia oferty wykonawcy na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8, względnie pkt 7 ustawy Pzp, dokonania badania i oceny ofert niepodlegających odrzuceniu, dokonania czynności wyboru oferty spośród pozostałych nieodrzuconych ofert, ewentualnie: unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, powtórzenia czynności oceny ofert w postępowaniu i w jej ramach wezwania wykonawcy do złożenia dokumentu pełnomocnictwa upoważniającego lidera konsorcjum do reprezentowania wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie w postępowaniu o udzielenie zamówienia albo do reprezentowania w postępowaniu i zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego, powtórzenia czynności oceny ofert w postępowaniu i w jej ramach wezwania wykonawcy do złożenia wyjaśnień rażąco niskiej ceny, dokonania wyboru oferty najkorzystniejszej spośród nieodrzuconych ofert.

Do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego w ustawowym terminie przystąpili wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: Jantar Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Słupsku, Jantar 2 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Słupsku, Sekret Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Słupsku.

W dniu 15 listopada 2022 r. Zamawiający poinformował Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej o uwzględnieniu w całości odwołania. Niniejsze pismo zostało podpisane przez osobę umocowaną do reprezentacji Zamawiającego.

Mając na uwadze powyższe, Izba zważyła co następuje.

Izba zważyła, że wobec uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów podniesionych w odwołaniu i braku zgłoszenia przystąpień po stronie zamawiającego postępowanie odwoławcze należało umorzyć na podstawie art. 522 ust. 1 ustawy Pzp. Przepis ten stanowi w zdaniu pierwszym, że w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu Izba może umorzyć postępowanie odwoławcze na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili do postępowania po stronie wykonawcy, pod warunkiem że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca. Zgodnie z art. 522 ust. 1 *in fine* ustawy Pzp, 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.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 522 ust. 1 i art. 568 pkt 3 ustawy Pzp umorzyła postępowanie odwoławcze, orzekając w formie postanowienia na podstawie art. 553 zd. 2 ustawy Pzp.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 574 i 575 ustawy Pzp oraz § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2010 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.

**Przewodniczący:** .....