Sygn. akt: KIO 2177/22

POSTANOWIENIE
z dnia 29 sierpnia 2022 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Irmina Pawlik

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 29 sierpnia 2022 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 19 sierpnia 2022 r. przez wykonawcę Ever Cleaning Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Uniwersytet Medyczny w Lublinie

postanawia:

1. umarza postępowanie odwoławcze;

2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego Ever Cleaning Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie kwoty 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1710) 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: .....

Sygn. akt: KIO 2177/22

U z a s a d n i e n i e

Zamawiający Uniwersytet Medyczny w Lublinie (dalej jako „Zamawiający") prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pn. „Usługa kompleksowego utrzymania czystości - zadanie nr 1" (nr ref. UM-ZP-262-40/22). Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 9 sierpnia 2022 r. pod numerem 2022/S 152-434924. Do ww. postępowania o udzielenie zamówienia zastosowanie znajdują przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1710, dalej „ustawa Pzp"). Wartość szacunkowa zamówienia przekracza progi unijne, o których mowa w art. 3 ustawy Pzp.

W dniu 19 sierpnia 2022 r. wykonawca Ever Cleaning Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie (dalej jako „Odwołujący") wniósł odwołanie wobec treści ogłoszenia o zamówieniu i dokumentów zamówienia, wskazując na naruszenie:

1. art. 131 ust. 1 i 134 ust. 1 pkt 6 i pkt 15 w zw. z art. 16 pkt 1 i art. 17 ustawy Pzp poprzez

wskazanie terminu składania ofert na dzień, w którym nie jest jeszcze znane minimalne wynagrodzenie za pracę obowiązujące w 2023 r., będące kluczowym elementem cenotwórczym oferty, a w konsekwencji naruszenie zasad uczciwej konkurencji

i efektywności ekonomicznej poprzez doprowadzenie do nieporównywalności ofert złożonych przez wykonawców szacujących ww. ryzyko w sposób całkowicie subiektywny i hipotetyczny;

2. art. 99 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 1 i art. 17 ustawy Pzp poprzez opisanie przedmiotu zamówienia bez uwzględnienia wymagań i okoliczności mających wpływ na sporządzenie oferty, tj. z pominięciem faktu, że w dacie składania ofert nie jest znane minimalne wynagrodzenie za pracę w 2023 r. będące kluczowym elementem cenotwórczym oferty;

3. art. 83 Kodeksu Cywilnego w zw. z art. z art. 16 pkt 1 ustawy Pzp poprzez ukształtowanie zasad waloryzacji wynagrodzenia w par. 19 ust. 3 pkt 13 projektu umowy w sposób eliminujący realną możliwość zmiany wynagrodzenia wykonawcy, czyniący ją jedynie pozorną;

4. art. 239 ust. 1 i 241 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 1 i 3 i art. 17 ustawy Pzp poprzez zastosowanie kryterium oceny ofert pn. „Zatrudnienie osób bezrobotnych lub

poszukujących pracy" w sposób naruszający zasadę proporcjonalności - poprzez szczególną promocję wykonawców, którzy zatrudnią do realizacji zamówienia osoby bezrobotne/poszukujące pracy, podczas gdy aktualny poziom bezrobocia wynoszący

obecnie zaledwie 4,9% jest najniższy od ponad 30 lat oraz zasadę uczciwej konkurencji i

zasadę efektywności - poprzez punktowanie ofert za spełnienie warunku, któremu w aktualnej sytuacji społeczno-gospodarczej bardzo trudno sprostać, a który nie przekłada się wydatnie na efekty zamówienia w obliczu szczególnie niskiej stopy bezrobocia w Polsce

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1. przedłużenia terminu składania ofert co najmniej do dnia 16.09.2022 r., z uwagi na fakt, że do dnia 15.09.2022 r. będzie już znana wysokość minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2023 r.;

2. zmiany umownych zasad waloryzacji wynagrodzenia wykonawcy określonych w

paragrafie 19 ust. 3 pkt 13 projektu umowy poprzez:

- umożliwienie zmiany wynagrodzenia wcześniej niż po upływie 12 miesięcy realizacji umowy, tj. wówczas, gdy znany będzie komunikat Prezesa GUS do którego odwołuje się projekt umowy. Wskazana zmiana polegałaby wówczas na zmianie dotychczasowego brzmienia par. 19 ust. 3 pkt 13 c) projektu umowy następującą treścią: „zmiana wynagrodzenia Wykonawcy może następować nie częściej niż raz w roku przy czym pierwsza nie wcześniej niż po ogłoszeniu komunikatu Prezesa GUS w sprawie średniorocznego wskaźnika cen towarów i usług konsumpcyjnych ogółem w 2022 r.";

- umożliwienie zmiany wynagrodzenia gdy ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia zmienią się o co najmniej 5% [a nie 15% - jak dotychczas w par. 19 ust. 3 pkt 13 a) projektu umowy] wskaźnika cen towarów i usług konsumpcyjnych za rok ubiegły w stosunku do roku poprzedniego, publikowany przez Główny Urząd Statystyczny;

3. usunięcie z ogłoszenia i dokumentów zamówienia kryterium oceny ofert pn. „Zatrudnienie osób bezrobotnych lub poszukujących pracy."

Izba ustaliła, iż w terminie wskazanym w art. 525 ust. 1 ustawy Pzp do postępowania odwoławczego nie zgłosił przystąpienia żaden wykonawca.

Zamawiający w piśmie z dnia 26 sierpnia 2022 r. oświadczył, iż uwzględnia w całości zarzuty podniesione w odwołaniu oraz wniósł o rozważenie możliwości umorzenia postępowania odwoławczego na posiedzeniu niejawnym, bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego.

Biorąc pod uwagę powyższe, Izba uznała, że zachodzą podstawy do umorzenia postępowania odwoławczego w oparciu o art. 522 ust. 1 ustawy Pzp. Zgodnie z treścią tego przepisu 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. W takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

W przedmiotowym postępowaniu odwoławczym Zamawiający uwzględnił zarzuty odwołania w całości, natomiast po jego stronie w ustawowym terminie nie przystąpił do postępowania odwoławczego żaden wykonawca, co wyczerpuje dyspozycję ww. przepisu i obliguje Izbę do umorzenia postępowania odwoławczego. Powyższe powoduje zakończenie postępowania odwoławczego bez merytorycznego rozpoznania zarzutów odwołania.

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

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 557 i 575 ustawy Pzp oraz § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a) 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).

Przewodniczący: .....