

Sygn. akt: KIO 3054/24

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 13 września 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca:

Aleksandra Kot

po rozpoznaniu na posiedzeniu bez udziału stron odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 23 sierpnia 2024 r. przez wykonawcę Impel S.A. z siedzibą we Wrocławiu w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Skarb Państwa – 35 Wojskowy Oddział Gospodarczy z siedzibą w Rzęsce

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze;
2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy Impel S.A. z siedzibą we Wrocławiu kwoty 13 500,00 zł (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych 00/100) stanowiącej 90% uiszczanego wpisu od odwołania.

Na orzeczenie – w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodnicząca:

Sygn. akt: KIO 3054/24

Uzasadnienie

Skarb Państwa – 35 Wojskowy Oddział Gospodarczy z siedzibą w Rzęsce (dalej: „Zamawiający” lub „35 WOG”) prowadzi na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm., dalej: „ustawa Pzp”) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pn. „Świadczenie usług utrzymania czystości terenów i budynków w kompleksach wojskowych administrowanych przez 35 Wojskowy Oddział Gospodarczy w latach 2025-2027” (Numer referencyjny: 51/INFR/24, dalej: „Postępowanie”).

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 13 sierpnia 2024 r. pod numerem: 486551-2024.

Wartość wskazanego zamówienia przekracza progi unijne.

23 sierpnia 2024 r. wykonawca Impel S.A. z siedzibą we Wrocławiu (dalej: „Odwołujący” lub „Impel”) wniósł odwołanie wobec treści postanowień Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej: „SWZ”) w Postępowaniu.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

- 1) art. 99 ustawy Pzp poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny, nieprecyzyjny i niezrozumiały oraz bez uwzględnienia okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty tj. brak wskazania warunków, na podstawie których Zamawiający wyrazi zgodę bądź brak zgody w zakresie podwykonawstwa;
- 2) art. 439 ustawy Pzp w zw. z art. 16 i 17 ustawy Pzp w zw. z art. 58 § 1 i art. 353¹ ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2024 r. poz. 1061 ze zm., dalej: „k.c.”) poprzez wadliwe określenie we wzorze umowy zasad dotyczących wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia wykonawcy w przypadku zmian cen materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia i nadużycie dominującej pozycji Zamawiającego przy projektowaniu treści projektu umowy polegającej na uwzględnieniu jedynie swoich interesów przy sformułowaniu umownych zasad zmian wysokości wynagrodzenia, wymaganych w myśl art. 439 ustawy Pzp, podczas gdy 35 WOG powinien uwzględnić uzasadniony interes wykonawcy i zapewnić rzeczywistą równowagę ekonomiczną między stronami i jednocześnie unikać wszystkiego co taką relację może zachwiać tj.:
 - a) poprzez nieprecyzyjne określenie znaczenia litery „F” we wzorze waloryzacyjnym tj. brak wskazania które (od kiedy liczone) następujące po sobie wskaźniki kwartalne mają składać się na średnią arytmetyczną, wyrażoną we wzorze;

b) poprzez odwołanie się we wzorze umowy do średniej arytmetycznej czterech następujących po sobie wartości zmiany cen materiałów lub kosztów związanych z realizacją umowy, wynikających z komunikatów Prezesa GUS, podczas gdy wyciąganie średniej arytmetycznej nie oddaje faktycznego poziomu wzrostu cen oraz kosztów wykonawcy, który to jest wyższy, niż średnia arytmetyczna wskaźników GUS.

W związku z powyższym Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości oraz nakazanie Zamawiającemu dokonanie zmiany treści SWZ i ogłoszenia w sposób wskazany w odwołaniu.

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

11 września 2024 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło pismo Impel, w którym Odwołujący oświadczył, że cofa odwołanie wniesione w przedmiotowej sprawie.

Mając na uwadze wskazane oświadczenie Izba uznała, że odwołanie zostało skutecznie wycofane przed otwarciem rozprawy i postanowiła umorzyć postępowanie odwoławcze oraz nakazać dokonanie zwrotu na rzecz Odwołującego 90% uiszczonego wpisu od odwołania. Powyższe powoduje zakończenie postępowania odwoławczego bez merytorycznego rozpoznania zarzutów odwołania.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 520 ust. 1 ustawy Pzp, umorzyła postępowanie odwoławcze orzekając w formie postanowienia, zgodnie z art. 568 pkt 1 ustawy Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 557 ustawy Pzp w zw. z § 9 ust. 1 pkt 3 lit. a) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodnicząca: