Sygn. akt KIO 3796/24

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 30 października 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący:Michał Pawłowski

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 30 października 2024 r.
w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu
14 października 2024 r. przez wykonawcę „IZAN +" Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Krakowie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Krakowskie Pogotowie Ratunkowe

postanawia:

1.Umarza postępowanie odwoławcze.
2.Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy„IZAN +" Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Krakowie kwoty 13 500 zł 00 gr (trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy) stanowiącej 90% uiszczonego 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.

Przewodniczący:.....

Sygn. akt KIO 3796/24

Uzasadnienie

Krakowskie Pogotowie Ratunkowę zwane dalej „Zamawiającym", działając na podstawie przepisów ustawy dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych
(Dz. U. z 2024 r., poz. 1320), zwanej dalej „ustawą PZP", prowadzi postępowanie
o udzielenie zamówienia publicznego na *„usługę utrzymania czystości w budynkach i na terenie KPR (6 części)".*

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 4 października 2024 r., pod numerem 2024/S 194-599348.

W dniu 14 października 2024 r. (data wpływu do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej) wykonawca„IZAN +" Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Krakowie, zwany dalej „Odwołującym", wniósł odwołanie na niezgodne z przepisami ustawy czynności Zamawiającego podjęte w postępowaniu o udzielenie zamówienia, tj. na:

1) niewłaściwe określenie w dokumentach zamówienia sposobu oceny kryterium społecznego oceny ofert (zatrudnianie osób niepełnosprawnych) dotyczące części nr 1 zamówienia,

2) określenie treści projektowanych postanowień umownych dotyczących części nr 1 zamówienia stanowiących Załącznik nr 3 do SWZ w sposób nieprawidłowy.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1) art. 240 ust. 1 i 2 w zw. z art. 241 ust. 1 w zw. art. 16 pkt 1-3 ustawy PZP poprzez określenie w rozdziale XXVI SWZ *„Opis kryteriów oceny ofert, wraz z podaniem wag tych kryteriów i sposoby oceny ofert"*kryterium społecznego polegającego na zatrudnianiu osób niepełnosprawnych bez wskazania, że Zamawiający w celu weryfikacji jego spełniania będzie wymagał od wykonawcy złożenia dokumentów potwierdzających, że zatrudnia osoby niepełnosprawne, co prowadzi do tego, że kryterium to jest nieprzejrzyste, nieproporcjonalne oraz niezapewniające zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców (zarzut nr 1),

2) art. 439 ust. 1 i 2 pkt 1 i 4 w zw. z art. 431 w zw. z art. 16 pkt 1-3 w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy PZP w zw. z art. 353^1 Kodeksu cywilnego poprzez określenie w Załączniku nr 3 do SWZ – w § 16 ust. 9 projektu umowy zasad zmiany wynagrodzenia w ten sposób, że wykonawca może wystąpić o zmianę wynagrodzenia, jeżeli poziom zmiany ceny lub kosztów materiałów przekroczy 50% w stosunku do wartości kosztów materiałów wskazanych przez wykonawcę w formularzu ofertowym – co w istocie oznacza, że postanowienie to nie będzie mogło zostać wykorzystane, ponieważ zmiana kosztów materiałów o 50% zdarza się niezwykle rzadko bądź w ogóle (zarzut nr 2),

3) art. 439 ust. 1 i 2 pkt 1, 3 i 4 w zw. z art. 431 w zw. z art. 16 pkt 1-3 w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy PZP w zw. z art. 353^1 Kodeksu cywilnego poprzez określenie w Załączniku nr 3 do SWZ – w § 16 ust. 9 projektu umowy zasad zmiany wynagrodzenia w ten sposób, że pierwsza zmiana umowy może nastąpić nie wcześniej niż po upływie 12 miesięcy obowiązywania umowy, co prowadzi do tego, że w przypadku realnej zmiany cen lub kosztów materiałów wykonawca będzie otrzymywał zaniżone wynagrodzenie (zarzut nr 3),

4) art. 436 pkt 1 ustawy PZP poprzez określenie w Załączniku nr 3 do SWZ – w § 8 projektu umowy postanowienia, że umowa będzie zawarta na okres 24 miesięcy, tj. od 1 stycznia 2025 r. do 31 grudnia 2026 r. – podczas gdy tak naprawdę nie jest znana data zakończenia postępowania przetargowego i w związku z tym wykonawcy mogą przystąpić do realizowania usługi w późniejszym terminie, co sprawi, że okres realizowania usługi będzie skrócony (zarzut nr 4).

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1) w zakresie zarzutu nr 1 odwołania – wprowadzanie do dokumentów zamówienia, że Zamawiający będzie wymagał od wykonawcy złożenia dokumentów potwierdzających, że zatrudnia osoby niepełnosprawne w zakresie oceny kryterium społecznego polegającego na zatrudnianiu osób niepełnosprawnych – Odwołujący zaproponował modyfikację SWZ w zakresie sposobu oceny kryterium społecznego dla części nr 1: (zatrudnianie osób niepełnosprawnych) o wadze 40 pkt, w ten sposób że Zamawiający doda następujący zapis: *„Wykonawca dołączy do oferty wymagany wykaz osób (wg załącznika nr 10 do SWZ) wraz ze wskazaniem osób posiadających status osoby niepełnosprawnej oraz dokumentami potwierdzającymi posiadanie status osób niepełnosprawnych (orzeczeniami), a także umowami przyrzeczenia zatrudnienia osób niepełnosprawnych/kopia umów o pracę osób niepełnosprawnych. Brak załączenia wyżej wskazanych dokumentów potwierdzających status osób niepełnosprawnych wiąże się z uzyskaniem 0 punktów w tym kryterium”,*

2) w zakresie zarzutu 2 odwołania – zmianę § 16 ust. 9 Załącznika nr 3 do SWZ (projektu umowy) – poprzez nadanie mu następującej treści: *„Każda ze stron umowy może wystąpić o zmianę wysokości wynagrodzenia jeżeli poziom zmiany ceny lub kosztów materiałów ogółem przekroczy 10% w stosunku do wartości kosztów materiałów wskazanych przez wykonawcę w formularzu oferty”*,

3) w zakresie zarzutu nr 3 odwołania – zmianę § 16 ust. 9 Załącznika nr 3 do SWZ (projektu umowy) – poprzez usunięcie postanowienia wskazującego na możliwość zmiany wynagrodzenia po 12 miesiącach obowiązywania umowy,

4) w zakresie zarzutu 4 odwołania – zmianę § 8 Załącznika nr 3 do SWZ (projektu umowy) – poprzez zaniechanie wskazywania daty zakończenia umowy i nadanie § 8 projektu umowy następującej treści: *„Umowa będzie realizowana całodobowo przez okres 24 miesięcy od dnia 01.01.2025 roku”*.

Ponadto Odwołujący wniósł o zasądzenie od Zamawiającego na jego rzecz zwrotu kosztów postępowania odwoławczego, w tym wpisu od wniesionego odwołania.

Następnie w dniu 28 października 2024 r. Odwołujący złożył pismo, w którym oświadczył, że wycofuje wniesione odwołanie w całości i wnosi o zwrot opłaty od odwołania w przepisanej wysokości.

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdza, że odwołanie można cofnąć w każdym czasie do zamknięcia rozprawy. Cofnięcie odwołania przez Odwołującego – zgodnie z art. 568 pkt 1 ustawy PZP oraz § 13 ust. 1 pkt 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 31 grudnia 2020 r. w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą (Dz. U. z 2020 r., poz. 2453) – oznacza, że postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu.

Na podstawie § 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) Izba orzekła o dokonaniu zwrotu na rzecz Odwołującego z rachunku

bankowego Urzędu 90% kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania, tj. kwoty 13 500 zł 00 gr.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Przewodniczący:.....