

POSTANOWENIE

Warszawa, dnia 9 sierpnia 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Danuta Dziubińska

na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 9 sierpnia 2024 r. w Warszawie w sprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 29 lipca 2024 r. przez wykonawcę Impel Spółka Akcyjna z siedzibą we Wrocławiu w postępowaniu prowadzonym przez Komendę Portu Wojennego Świnoujście

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego kwoty 13 500 zł 00 gr (słownie: 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.

Przewodnicząca:.....

Sygn. akt: KIO 2670/24

Uzasadnienie

Komenda Portu Wojennego Świnoujście (dalej: „Zamawiający”), prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm. - dalej: „ustawa Pzp”) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem są usługi polegające na sprzątaniu pomieszczeń wewnętrznych budynków, zewnętrznych powierzchni utwardzonych oraz utrzymania terenów zielonych w jednostkach i obiektach wojskowych położonych w rejonie odpowiedzialności KPW Świnoujście, numer referencyjny: 13/KPW/INFR/2024. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 17 lipca 2024 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej Dz.U. S: 138/2024 pod numerem 428416-2024.

Wykonawca Impel S.A. wniósł odwołanie wobec treści postanowień Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej: „SWZ”), w którym zarzucił Zamawiającemu naruszenie 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. 8, art. 431, art. 433 pkt. 4 ustawy Pzp w zw. z art. 5 i art. 353(1) Kodeksu cywilnego poprzez:
 - a) ustalenie niesymetrycznych uprawnień stron do rozwiązania umowy tj. poprzez zastrzeżenie w projekcie umowy uprawnienia Zamawiającego do rozwiązania umowy z powodu nieotrzymania środków finansowych przeznaczonych na realizację umowy, o czym Zamawiający poinformuje wykonawcę najpóźniej do dnia 21 grudnia roku poprzedzającego,
 - b) ustalenie niesymetrycznych uprawnień stron do odstąpienia od umowy tj. poprzez zastrzeżenie przez Zamawiającego we wzorze umowy prawa do odstąpienia od umowy bądź jej części w wypadku trzykrotnego naliczenia wykonawcy kar umownych z jednoczesnym zastosowaniem prawa do naliczenia kary umownej ze względu na odstąpienie od realizacji umowy z przyczyn niedotyczących Zamawiającego, w sytuacji kiedy katalog kar umownych jest rozbudowany i stwarza ryzyko odstąpienia od umowy z błahych przyczyn;
- 3) art. 8 ustawy Pzp w zw. z art. 5 i art. 353(1) kodeksu cywilnego oraz art. 484 § 2 kc i art. 483 kc poprzez zastrzeżenie przez Zamawiającego procedury jednostronnego nakładania kar umownych bez możliwości stosowania procedury reklamacyjnej;
- 4) art. 439 w zw. z art. 16 i 17 ustawy Pzp w zw. art. 58 ustawy Kodeks cywilny oraz art. 431 ustawy Pzp poprzez ustalenie w treści SWZ postanowień dotyczących zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia wykonawcy w przypadku zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia niezgodnie z Ustawą

podczas, gdy przepis art. 439 ustawy Pzp wymaga sformułowania racjonalnej, skutecznej i pozbawionej wad prawnych klauzuli w przedmiocie zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia wykonawcy w przypadku zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia dla umów o usługi, których termin realizacji przekracza 6 miesięcy, tj.: ustalenie klauzul skutkujących uchyleniem się Zamawiającego od rzeczywistej partycypacji w zmienionych kosztach wykonania zamówienia;

5)art. 436 pkt. 4 b) ustawy Pzp poprzez wadliwe określenie przez Zamawiającego zasad waloryzacji wynagrodzenia Wykonawcy w związku ze zmianą wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokości minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne oraz zasad gromadzenia i wysokości wpłat do pracowniczych planów kapitałowych, o których mowa w ustawie z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych.

Wskazując na powyższe zarzuty Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości oraz nakazanie Zamawiającemu dokonanie zmiany treści SWZ i ogłoszenia w sposób wskazany w odwołaniu.

Żaden z wykonawców nie zgłosił przystąpienia do postępowania odwoławczego.

W piśmie złożonym do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 9 sierpnia 2024 r.,Odwołujący złożył oświadczenie o wycofaniu odwołania.

Zgodnie z art. 520 ustawy Pzp odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy, a cofnięte odwołanie nie wywołuje skutków prawnych, jakie ustawa wiąże z wniesieniem odwołania do Prezesa Izby.

Stosownie do art. 568 pkt 1 ustawy Pzp w przypadku cofnięcia odwołania Izba umarza postępowanie odwoławcze w formie postanowienia.

Mając powyższe na uwadze Izba postanowiła jak w pkt 1 sentencji.

Działając na podstawie art. 557 ustawy Pzp w związku z § 9 ust. 1 pkt 3 lit. b rozporządzenia 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 nakazała dokonanie zwrotu Odwołującemu 90% kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Przewodniczący:.....