

Sygn. akt: KIO 1821/24

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 17 czerwca 2024 roku**

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodnicząca: Justyna Tomkowska**

po rozpoznaniu na posiedzeniu bez udziału stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu **17 czerwca 2024 roku**, w Warszawie, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **23 maja 2024 roku** przez wykonawcę „IZAN +”

**spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Krakowie** (Odwołujący)

w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego – **Uniwersytecki Szpital Kliniczny nr 1 im. prof. Tadeusza Sokolowskiego PUM w Szczecinie z siedzibą w Szczecinie**

**postanawia:**

**1. umorzyć postępowanie odwoławcze;**

**2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 13 500 zł 00 gr** (słownie: trzynastu tysięcy pięciuset złotych zero groszy) stanowiącej 90% kwoty uiszczzonego wpisu na rzecz **Odwołującego - „IZAN +” spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Krakowie**

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 1821/24

**UZASADNIENIE**

Zamawiający: Uniwersytecki Szpital Kliniczny nr 1 im. prof. Tadeusza Sokolowskiego PUM w Szczecinie z siedzibą w Szczecinie, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego o wartości zamówienia powyżej/równych progów unijnych pn.: „Kompleksowe usługi sprzątnięcia i dezynfekcji powierzchni z uwzględnieniem usług pomocniczych z opcją dystrybucji posiłków w obiektach USK - 1 PUM” ogłoszonego w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 13 maja 2024 roku, pod numerem 280788-2024.

Dnia 23 maja 2024 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, na podstawie art. 505 ust. 1 w zw. z art. 513 pkt 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U 2023 poz. 1605 ze zm., zwana dalej: „Pzp”), w przedmiotowym postępowaniu odwołanie złożył wykonawca „IZAN +” spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Krakowie (zwany dalej „Odwołującym”).

Odwołanie złożono na:

I. niezgodną z przepisami ustawy Pzp czynność Zamawiającego, podjętą

w postępowaniu polegającą na:

1. wskazaniu w Formularzu ofertowym stanowiącym Załącznik nr 1 do SWZ sposobu obliczenia całkowitej wartości oferty w zakresie kompleksowego utrzymania czystości –

w następujący sposób tj. cena jednostkowa w każdej ze stref x całkowita ilość metrów wskazana w Rozdziale XV OPZ stanowiącego Rozdział XXIV SWZ tabela nr 1;

2. wskazaniu w rozdziale XVIII SWZ zatytułowanym „Kryteria i sposób oceny ofert”, kryterium polegającego na 60% ceny oraz 40 % termin płatności;

3. wskazaniu w § 8 ust 9 i 10 Projektu umowy stanowiącego Załącznik nr 6 do SWZ postanowienia, które jako warunek zapłaty wynagrodzenia wykonawcy, przewiduje spełnienie przez niego warunku polegającego na dołączeniu do wystawionej przez wykonawcę faktury VAT – wskazanych w § 8 ust. 9 dokumentów oraz oświadczeń.

Odwołujący zarzucał Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 134 ust. 1 pkt 17 Pzp w zw. art. 99 ust. 1 i 4 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 Pzp poprzez wskazanie w Formularzu ofertowym stanowiącym Załącznik nr 1 do SWZ sposobu obliczenia całkowitej wartości oferty w zakresie kompleksowego utrzymania czystości –

w sposób niejasny i nieprzejrzysty tj. „cena jednostkowa w każdej ze stref x całkowita ilość metrów wskazana w Rozdziale XV OPZ stanowiącego Rozdział XXIV SWZ tabela nr 1”,

w sytuacji gdzie tabela nr 1 znajdująca się w rozdziale XXIV SWZ i zatytułowana „Podział powierzchni na strefy (wskazany metraż jest ilością miesięczną)” (dalej „Tabela”) – wskazuje różny metraż poszczególnych stref w zależności od wskazanego w Tabeli okresu, co powoduje, że hipotetyczny wykonawca nie wie w jaki sposób obliczyć cenę za poszczególną strefę i w konsekwencji całkowitą wartość oferty, gdyż Zamawiający nie wskazuje, którą powierzchnię należy uznać za właściwą do obliczenia ceny przedmiotowego zamówienia;

2. 239 ust. 1 Pzp w zw. z art. 241 ust. 1 i 2 i 3 Pzp w zw. z 242 ust z art. 16 pkt 1 Pzp poprzez wskazanie w rozdziale

XVIII SWZ zatytułowanym „Kryteria i sposób oceny ofert”, kryterium 40 % termin płatności jako kryterium jakościowego, w sytuacji gdy zastrzeżenie przez Zamawiającego kryterium oceny ofert polegającego na terminie płatności, nie jest kryterium oceny ofert związanym z przedmiotem zamówienia i ma charakter sztuczny, tj. stosowanie tego kryterium przez Zamawiającego nie ma swojego uzasadnienia w potrzebach jednostki zamawiającej i nie odpowiada określonej potrzebie Zamawiającego, a jego rzeczywistym celem; 3.437 ust. 1 pkt 4 Pzp w zw. z art. 447 ust. 2 pkt 1 Pzp w zw. z art. 438 ust 1 i 2 Pzp w zw. z 436 pkt 2 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1) Pzp w zw. z 106e ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (t.j. Dz. U.2024 poz. 361 ze zm., dalej „Ustawa o VAT”) poprzez wskazanie w § 8 ust 9 Projektu umowy stanowiącego Załącznik nr 6 do SWZ postanowienia, które jako warunek zapłaty wynagrodzenia wykonawcy, przewiduje spełnienie przez niego warunku polegającego na dołączenia do wystawionej przez wykonawcę faktury VAT – wskazanych dokumentów oraz oświadczeń, w sytuacji gdzie taki sposób ukształtowania zapłaty wynagrodzenia wykonawcy jest sprzeczne z przepisami Pzp oraz ustawy o VAT.

Odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu:

1.wskazania konkretnej ilości metrów kwadratowych będących podstawą do obliczenia ceny,

2.dokonania zmiany kryterium oceny ofert na: Zmiana na:

„Cena – 60%

Certyfikat Gwarant Czystości i Higieny– 40%

Punkty zostaną przyznane za:

Posiadanie i załączenie do oferty certyfikatu „Gwarant Czystości i Higieny” z zakresu świadczenia profesjonalnych usług utrzymania czystości w szpitalach – 40% (40 pkt)

Brak w ofercie certyfikatu – 0 pkt

Wykonawca musi faktycznie realizować przedmiot zamówienia w zakresie świadczenia profesjonalnych usług utrzymania czystości.”

3.usunięcie postanowienia § 8 ust 9 Projektu umowy stanowiącego Załącznik nr 6 do SWZ, tj. „Strony ustalają, iż w ramach prawidłowego wystawienia faktury VAT , o którym mowa w ust. 2 będzie się mieściło również jako warunek płatności złożenie przez Wykonawcę do Zamawiającego wraz z fakturą następujących dokumentów:

a) oświadczenia Wykonawcy, iż w okresie rozliczeniowym objętym przedkładaną fakturą rozszczenia o wynagrodzenie za zrealizowane czynności wszystkich podmiotów uczestniczących w wykonaniu umowy na zasadach podwykonawstwa lub dalszego podwykonawstwa zostały zaspokojone,

b) kopii umów o pracę osób wymaganych przez Zamawiającego do zatrudnienia na podstawie umowy o pracę wraz z naniesionymi i podpisanymi przez te osoby adnotacjami o aktualności tych umów w okresie objętym przedkładaną fakturą, względnie samych pisemnych oświadczeń osób wymaganych przez Zamawiającego do zatrudnienia na podstawie umowy o pracę stwierdzających, iż w całym okresie objętym przedkładaną fakturą wykonywały obowiązki określone niniejszą umową na podstawie umowy o pracę w rozmiarze odpowiadającym pełnemu etatowi za minimalnym wynagrodzeniem za pracę, lub minimalną stawką godzinową.

c) kopii umów zlecenia, lub innych umów cywilnoprawnych na podstawie, których wykonywana jest praca wraz z naniesionymi i podpisanymi przez zleceniobiorców, lub osób wykonujących pracę adnotacjami o aktualności tych umów w okresie objętym przedkładaną fakturą, względnie samych pisemnych oświadczeń tych osób stwierdzających, iż w całym okresie objętym przedkładaną fakturą wykonywały obowiązki określone niniejszą umową w rozmiarze odpowiadającym pełnemu etatowi, za minimalnym wynagrodzeniem za pracę, lub minimalną stawką godzinową”.

Odwołujący oświadczył, że posiada interes faktyczny i prawny we wniesieniu odwołania, bowiem nie upłynął jeszcze termin złożenia ofert, Odwołujący ma możliwość złożenia oferty i uzyskania zamówienia, wobec czego jest zainteresowany tym, aby postępowanie zostało przeprowadzone zgodnie z przepisami ustawy Pzp.

Termin do wniesienia o odwołania określony w art. 515 Pzp ust. 2 pkt 1) Pz został zachowany. Odwołujący uścił wpis w wymaganej wysokości na rachunek UZP i prawidłowo przekazał Zamawiającemu kopię odwołania.

**Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:**

Izba ustaliła, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania w całości, odwołanie nie zawierało braków formalnych i mogło zostać rozpoznane merytorycznie.

Izba ustaliła, że Wykonawca wnoszący odwołanie wykazał interes w korzystaniu ze środków ochrony prawnej wskazany w treści złożonego odwołania.

W aktach postępowania nie ujawniono zgłoszenia przystąpienia po żadnej ze Stron postępowania odwoławczego.

Odwołujący, w dniu 14 czerwca 2024 roku, dzień przed wyznaczonym terminem posiedzenia i rozprawy przed Izba na 17 czerwca 2024 roku, złożył oświadczenie

o wycofaniu odwołania w całości. Oświadczenie o cofnięciu odwołania zostało złożone przez osobę umocowaną do

działania w imieniu Wykonawcy.

Skład orzekający Izby, działając na podstawie art. 520, art. 568 pkt 1 oraz art. 553 ust. 1 zdanie drugie ustawy Pzp postanowił umorzyć postępowanie odwoławcze w sprawie, ponieważ oświadczenie o cofnięciu odwołania uznać należy za oświadczenie najdalej idące złożone przez Stronę, która zainicjowała postępowanie odwoławcze. Złożenie takiego oświadczenia warunkuje zakończenie postępowania odwoławczego bez konieczności rozpoznawania zarzutów i merytorycznego stanowiska Izby. Odwołujący podejmuje bowiem decyzję o ostatecznym zaniechaniu kontynuowania sporu przed Izbą.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego, Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniła okoliczność, iż cofnięcie odwołania miało dzień przed datą, na którą został wyznaczony termin rozprawy lub posiedzenia z udziałem stron i uczestników postępowania ale przed jej otwarciem, zatem za rzecz Odwołującego należało zwrócić 90% kwoty wpisu uiszczanego na rachunek Urzędu Zamówień Publicznych, stosownie do art. 557 i art. 575 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych.

**Przewodnicząca:**

.....