

## POSTANOWENIE

Warszawa, dnia 21 czerwca 2024 r.

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

Przewodnicząca: Joanna Stankiewicz-Baraniak

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 21 czerwca 2024 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 03 czerwca 2024 r. przez wykonawcę ANN-POL INWESTYCJE 13 spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Opolu przy ul. Łącznej 2/4(45-940 Opole) w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego 43 Wojskowy Oddział Gospodarczy w Świątoszowie przy ul. Saperskiej 2 (59-726 Świątoszów)

### postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze;
2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy ANN-POL INWESTYCJE 13 spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Opolu, kwoty 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej uiszczony wpis 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 1937/24

## UZASADNIENIE

Zamawiający – 43 Wojskowy Oddział Gospodarczy w Świątoszowie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Obsługa zlecona kotłowni sezonowych na opał stały administrowanych dla 43 Wojskowego Oddziału Gospodarczego w Świątoszowie”, numer postępowania: 38/26/PN/2024 (zwane dalej: „postępowaniem”).

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 22 maja 2024 r., numer ogłoszenia: OJ S 98/2024.

Postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (zwanej dalej „Pzp” lub „ustawa”).

W postępowaniu tym wykonawca ANN-POL INWESTYCJE 13 spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Opolu (zwany dalej: „odwołującym”) w dniu 03 czerwca 2024 r. wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wobec treści Specyfikacji Warunków Zamówienia w postępowaniu. Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 439 ust 2 pkt 1 w związku z art. 16 ust. 1 i 3 ustawy Pzp, zgodnie z którym umowa, której przedmiotem są roboty budowlane, dostawy lub usługi, zawarta na okres dłuższy niż 6 miesięcy, zawiera postanowienia dotyczące zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy w przypadku zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia, a w umowie tej określa się początkowy termin ustalenia zmiany wynagrodzenia, poprzez przyjęcie początkowego terminu zmiany wynagrodzenia w sposób nieadekwatny do przedmiotu zamówienia, naruszający znacząco interes wykonawcy i przerzucający przez zamawiającego ciężar odpowiedzialności w tym odpowiedzialności finansowej za uchwalenie nowego rozporządzenia ws. stawki i wynagrodzenia minimalnego za pracę, na wykonawcę, który nie ma na nie wpływu, a który zamawiający wskazał na co najmniej 6 miesięcy od rozpoczęcia realizacji umowy, zamiast od dnia wejścia w życie przepisów prawa zmieniającego minimalne wynagrodzenie za pracę lub minimalną stawkę wynagrodzenia w roku 2025;
- 2) art. 439 ust 2 pkt 2 lit. b art. 16 ust. 1 i 3 ustawy Pzp, zgodnie z którym umowa, której przedmiotem są roboty budowlane, dostawy lub usługi, zawarta na okres dłuższy niż 6 miesięcy, zawiera postanowienia dotyczące zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy w przypadku zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia sposobu ustalania zmiany wynagrodzenia przez wskazanie innej podstawy, w szczególności wykazu rodzajów materiałów lub kosztów, w przypadku których zmiana ceny uprawnia strony umowy do żądania zmiany wynagrodzenia; poprzez przyjęcie jako obowiązującego wskaźnika zmiany cen towarów i usług konsumpcyjnych, ogłaszanego w komunikacie Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego, który nie jest adekwatny do przedmiotu zamówienia i kosztów, jakie składają się na usługę, przez co naruszają znacząco interes wykonawcy i nadmiernie go obciążają, a zapisy te przerzucają przez zamawiającego cały ciężar odpowiedzialności w tym odpowiedzialności finansowej za uchwalenie nowego

rozporządzenia ws. stawki i wynagrodzenia minimalnego za pracę, na wykonawcę, który nie ma wpływu na nie wpływu, który w konsekwencji zmiany przepisów prawa, może realizować usługę poniżej kosztów jej wytworzenia.

W związku z powyższymi zarzutami odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu (pisownia oryginalna):

1. zmianę treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia w zakresie załącznika nr 7 – umowa (projekt) w zakresie zapisów § 16 ZMIANA UMOWY w ust. 3 lit. a w taki sposób, ażeby gwarantował wykonawcy możliwość żądania zmiany wynagrodzenia od 1.01.2025 tj. Wcześniej, niż wskazywany przez Zamawiającego termin ustalenia zmiany, który Zamawiający wskazywał jako „po upływie 6 miesięcy od dnia rozpoczęcia realizacji umowy”;
2. zmianę treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia w zakresie załącznika nr 7 – umowa (projekt) w zakresie zapisów § 16 ZMIANA UMOWY w ust. 3 lit. b w taki sposób, ażeby gwarantował wykonawcy możliwość żądania zmiany wynagrodzenia w przypadku podwyższenia minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej, o różnicę między kwotą lub stawką minimalną obowiązującą w roku 2024 na podstawie Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 14 września 2023 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2024 r. a kwotą lub stawką minimalną którą będzie obowiązywać w roku 2025 zgodnie z ustawą lub rozporządzeniem.

Izba ustaliła, że w terminie określonym w art. 525 ust. 1 Pzp do postępowania odwoławczego nie przystąpił żaden wykonawca.

W dniu 19 czerwca 2024 r. zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której oświadczył, że uwzględni w całości zarzuty odwołania i wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego.

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

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

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 557 i 575 ustawy Pzp w zw. z § 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), nakazując dokonanie na rzecz odwołującego zwrotu z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Przewodnicząca: .....