Sygn. akt KIO 1065/25

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 7 kwietnia 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący:Michał Pawłowski

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 7 kwietnia 2025 r.
w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczejw dniu 21 marca 2025 r. przez wykonawcę IMPEL Spółka Akcyjna z siedzibą we Wrocławiu w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Uniwersytet Medyczny w Białymstoku

postanawia:

1.Umarza postępowanie odwoławcze.

2.Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzeczwykonawcy IMPEL Spółka Akcyjna z siedzibą we Wrocławiu kwoty 15 000 zł 00 gr (piętnaście tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej równowartość 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 1065/25

Uzasadnienie

Uniwersytet Medyczny w Białymstoku, zwany 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 w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na *„świadczenie usług utrzymania czystości w budynkach Uczelni, terenu zewnętrznego przy WNOZ i CSM oraz przy Centrum Radiofarmacji wraz z obsługą szatni i ochroną obiektów należących do Uniwersytetu Medycznego w Białymstoku, z podziałem na 20 części”.*

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 11 marca 2025 r., pod numerem 2025/S 049-156594.

W dniu 21 marca 2025 r. (data wpływu do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej) wykonawca IMPEL Spółka Akcyjna z siedzibą we Wrocławiu, zwany dalej „Odwołującym”, wniósł odwołanie wobec niezgodnej z przepisami ustawy PZP czynności Zamawiającego dokonanej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego polegającej na ustanowieniu postanowień umownych:

1) uniemożliwiających uzyskanie przez wykonawcę zmiany wynagrodzenia, adekwatnej do zmienionych kosztów wykonania zamówienia na podstawie art. 436 pkt 4 lit. b ustawy PZP,

2) uniemożliwiających uzyskanie przez wykonawcę waloryzacji na podstawie art. 439 ustawy PZP.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1) art. 436 pkt 4 lit. 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,

2) art. 439 ustawy PZP w zw. z art. 16 i 17 ustawy PZP w zw. z art. 58 § 1 i art. 353^1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny poprzez:

a) wadliwe określenie we wzorze umowy zasad dotyczących zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia wykonawcy w przypadku zmian cen materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia, oraz

b) 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 Zamawiający powinien uwzględnić uzasadniony interes wykonawcy i zapewnić

rzeczywistą równowagę ekonomiczną między stronami i jednocześnie unikać wszystkiego, co taką relację może zachwiać.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu dokonania zmiany treści SWZ i ogłoszenia o zamówieniu poprzez:

1) w zakresie dotyczącym zmiany wynagrodzenia wykonawcy na podstawie art. 436 pkt 4 lit. b ustawy PZP:

a) usunięcie *§ 5 ust 4 Załącznika nr 5 do SWZ – wzór umowy – część 1, 2, 5, 6, 8, 9, 11, 12, 15, 16, 18,*

b) usunięcie *§ 6 ust 4 Załącznika nr 5 do SWZ – wzór umowy – część 3, 4, 7, 10, 13, 14, 17, 19,*

c) usunięcie *§ 8 ust 1 pkt. 1.3 Załącznika nr 5 do SWZ – wzór umowy – część 20,*

2) w zakresie dotyczącym waloryzacji wynagrodzenia wykonawcy na podstawie art. 439 ustawy PZP:

a) zmianę § 5 ust 17-25 Załącznika nr 5 do SWZ – wzór umowy – część 1, 2, 5, 6, 8, 9, 11, 12, 15, 16, 18 w następujący sposób lub równoważny:

„17. Wynagrodzenie umowne może podlegać waloryzacji po zakończeniu każdych 6 miesięcy świadczenia usługi z zastrzeżeniem, że w przypadku gdy Umowa została zawarta po upływie 180 dni od dnia upływu terminu składania ofert, początkowym terminem ustalenia zmiany wynagrodzenia jest dzień otwarcia ofert w postępowaniu o udzielnie zamówienia publicznego, w wyniku którego zawarto Umowę.

18. Każda ze stron Umowy może zwrócić się do drugiej strony z wnioskiem o waloryzację w terminie do 30 dni od dnia upływu każdych kolejnych 6 miesięcy realizacji Umowy. Strona rozpatruje wniosek w terminie 30 dni od dnia jego wpływu.

19. Pierwsza waloryzacja może nastąpić po 6 miesiącach realizacji Umowy.

20. Wynagrodzenie będzie podlegać waloryzacji (wzrost lub obniżenie). w oparciu o ostatnio opublikowany w chwili składania wniosku o waloryzację półroczny wskaźnik cen towarów i usług konsumpcyjnych opublikowany w formie komunikatu przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego w Dzienniku Urzędowym RP „Monitor Polski" na stronie internetowej Urzędu (okres poprzedni = 100).

21. Strony mogą żądać waloryzacji wynagrodzenia, jeżeli wskaźnik wzrostu lub obniżenia cen towarów i usług, o którym mowa w ust. 20, osiągnie minimum 2% w stosunku do okresu poprzedniego.

22. W przypadku likwidacji określonego w ust. 20 wskaźnika cen towarów i usług konsumpcyjnych, lub zmiany podmiotu, który urzędowo go ustala, mechanizm, o którym mowa w niniejszym paragrafie stosuje się odpowiednio do wskaźnika i podmiotu, który zgodnie z odpowiednimi przepisami prawa zastąpi dotychczasowy wskaźnik lub podmiot.

23. W wyniku dokonania waloryzacji, całkowite wynagrodzenie może ulec zwiększeniu lub zmniejszeniu maksymalnie o 5% całkowitego wynagrodzenia netto.

24. Zmiana cen materiałów lub zmiana kosztów musi być związana z realizacją Umowy. Udowodnienie powyższych okoliczności spoczywa na Wykonawcy.

25. Zmiana wysokości wynagrodzenia, o którym mowa w ust. 17 - 24, wymaga zawarcia aneksu w formie pisemnej lub elektronicznej, opatrzonej kwalifikowanymi podpisami elektronicznymi pod rygorem nieważności".

b) zmianę § 6 ust. 17-25 Załącznika nr 5 do SWZ – wzór umowy – część 3, 4, 7, 10, 13, 14, 17, 19 w następujący sposób lub równoważny:

„17. Wynagrodzenie umowne może podlegać waloryzacji po zakończeniu każdych 6 miesięcy świadczenia usługi z zastrzeżeniem, że w przypadku gdy Umowa została zawarta po upływie 180 dni od dnia upływu terminu składania ofert, początkowym terminem ustalenia zmiany wynagrodzenia jest dzień otwarcia ofert w postępowaniu o udzielnie zamówienia publicznego, w wyniku którego zawarto Umowę.

18. Każda ze stron Umowy może zwrócić się do drugiej strony z wnioskiem o waloryzację w terminie do 30 dni od dnia upływu każdych kolejnych 6 miesięcy realizacji Umowy. Strona rozpatruje wniosek w terminie 30 dni od dnia jego wpływu.

19. Pierwsza waloryzacja może nastąpić po 6 miesiącach realizacji Umowy.

20. Wynagrodzenie będzie podlegać waloryzacji (wzrost lub obniżenie). w oparciu o ostatnio opublikowany w chwili składania wniosku o waloryzację półroczny wskaźnik cen towarów i usług konsumpcyjnych opublikowany w formie komunikatu przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego w Dzienniku Urzędowym RP „Monitor Polski" na stronie internetowej Urzędu (okres poprzedni = 100).

21. Strony mogą żądać waloryzacji wynagrodzenia, jeżeli wskaźnik wzrostu lub obniżenia cen towarów i usług, o którym mowa w ust. 20, osiągnie minimum 2% w stosunku do okresu poprzedniego.

22. W przypadku likwidacji określonego w ust. 20 wskaźnika cen towarów i usług konsumpcyjnych, lub zmiany podmiotu,

który urzędowo go ustala, mechanizm, o którym mowa w niniejszym paragrafie stosuje się odpowiednio do wskaźnika i podmiotu, który zgodnie z odpowiednimi przepisami prawa zastąpi dotychczasowy wskaźnik lub podmiot.

23. W wyniku dokonania waloryzacji, całkowite wynagrodzenie może ulec zwiększeniu lub zmniejszeniu maksymalnie o 5% całkowitego wynagrodzenia netto.

24. Zmiana cen materiałów lub zmiana kosztów musi być związana z realizacją Umowy. Udowodnienie powyższych okoliczności spoczywa na Wykonawcy.

25. Zmiana wysokości wynagrodzenia, o którym mowa w ust. 17 - 24, wymaga zawarcia aneksu w formie pisemnej lub elektronicznej, opatrzonej kwalifikowanymi podpisami elektronicznymi pod rygorem nieważności".

c) zmianę § 8 ust. 2-10 Załącznika nr 5 do SWZ – wzór umowy – część 20 w następujący sposób lub równoważny:

„2. Wynagrodzenie umowne może podlegać waloryzacji po zakończeniu każdych 6 miesięcy świadczenia usługi z zastrzeżeniem, że w przypadku gdy Umowa została zawarta po upływie 180 dni od dnia upływu terminu składania ofert, początkowym terminem ustalenia zmiany wynagrodzenia jest dzień otwarcia ofert w postępowaniu o udzielnie zamówienia publicznego, w wyniku którego zawarto Umowę.

3. Każda ze stron Umowy może zwrócić się do drugiej strony z wnioskiem o waloryzację w terminie do 30 dni od dnia upływu każdych kolejnych 6 miesięcy realizacji Umowy. Strona rozpatruje wniosek w terminie 30 dni od dnia jego wpływu.

4. Pierwsza waloryzacja może nastąpić po 6 miesiącach realizacji Umowy.

5. Wynagrodzenie będzie podlegać waloryzacji (wzrost lub obniżenie). w oparciu o ostatnio opublikowany w chwili składania wniosku o waloryzację półroczny wskaźnik cen towarów i usług konsumpcyjnych opublikowany w formie komunikatu przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego w Dzienniku Urzędowym RP „Monitor Polski" na stronie internetowej Urzędu (okres poprzedni = 100).

6. Strony mogą żądać waloryzacji wynagrodzenia, jeżeli wskaźnik wzrostu lub obniżenia cen towarów i usług, o którym mowa w ust. 5, osiągnie minimum 2% w stosunku do okresu poprzedniego.

7. W przypadku likwidacji określonego w ust. 5 wskaźnika cen towarów i usług konsumpcyjnych, lub zmiany podmiotu, który urzędowo go ustala, mechanizm, o którym mowa w niniejszym paragrafie stosuje się odpowiednio do wskaźnika i podmiotu, który zgodnie z odpowiednimi przepisami prawa zastąpi dotychczasowy wskaźnik lub podmiot.

8. W wyniku dokonania waloryzacji, całkowite wynagrodzenie może ulec zwiększeniu lub zmniejszeniu maksymalnie o 5% całkowitego wynagrodzenia netto.

9. Zmiana cen materiałów lub zmiana kosztów musi być związana z realizacją Umowy. Udowodnienie powyższych okoliczności spoczywa na Wykonawcy.

10. Zmiana wysokości wynagrodzenia, o którym mowa w ust. 2 - 9, wymaga zawarcia aneksu w formie pisemnej lub elektronicznej, opatrzonej kwalifikowanymi podpisami elektronicznymi pod rygorem nieważności".

3) dokonanie stosownej zmiany postanowień SWZ i ogłoszenia będących konsekwencją uwzględnienia wniosków zawartych w pkt 1 i 2 powyżej.

Ponadto Odwołujący wniósł o obciążenie Zamawiającego kosztami postępowania odwoławczego, w tym zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów zastępstwa przed Krajową Izbą Odwoławczą.

Z informacji przekazanej przez Zamawiającego Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 25 marca 2025 r. wynika, że zawiadomienie o wniesieniu odwołania wraz z jego kopią zostały zamieszczone na Platformie Zakupowej Zamawiającego w dniu 21 marca 2025 r. W ustawowym terminie nie wpłynęło do Izby żadne zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego – ani po stronie Zamawiającego, ani po stronie Odwołującego.

Następnie w dniu 2 kwietnia 2025 r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której oświadczył, że uwzględnia zarzuty podniesione w odwołaniu oraz dokonuje zmiany Załącznika nr 5 do SWZ – wzoru umowy i wnosi o umorzenie postępowania odwoławczego na podstawie art. 522 ust. 1 ustawy PZP.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje:

Zgodnie z regulacją art. 522 ust. 1 ustawy 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".*

Wobec ustalenia, że Zamawiający uwzględnił zarzuty odwołania w całości, natomiast do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca, Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że postępowanie odwoławcze w tej sprawie należy umorzyć na podstawie art. 568 pkt 3 w zw. z art. 522 ust. 1 ustawy PZP.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku tego postępowania na podstawie regulacji art. 574-576 ustawy PZP oraz w oparciu o przepisy § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a w zw. z § 5 pkt 1 i 2 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). Z uwagi na uwzględnienie przez Zamawiającego w całości zarzutów odwołania Krajowa Izba Odwoławcza nakazała zwrócić Odwołującemu kwotę 15 000 zł 00 gr z tytułu uiszczonego wpisu od odwołania.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Przewodniczący:.....