

POSTANOWENIE

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 Odwoławczej w dniu 21 marca 2025 r. przez wykonawcę „IZAN+” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Krakowie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Uniwersytet Medyczny w Białymstoku

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 15 000 zł 00 gr (piętnaście tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej równowartość uiszczono 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 1070/25

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 „IZAN+” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Krakowie, zwany dalej „Odwołującym”, wniósł odwołanie w stosunku do wszystkich części zamówienia na sprzeczną z przepisami ustawy PZP czynność Zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia, do której Zamawiający był obowiązany na podstawie ustawy, tj.:

- 1) brak określenia w projektowanych postanowieniach umownych minimalnej wartości lub wielkości zmniejszenia świadczenia wykonawcy, jakiego może dokonać Zamawiający mimo wskazania, że zadeklarowana przez Zamawiającego powierzchnia do sprzątnięcia ma charakter „przewidywany”,
- 2) określenie projektowanych postanowień umownych w zakresie przewidywalnej zmiany wynagrodzenia wykonawcy w przypadku wzrostu kosztów wykonania zamówienia w sposób sprzeczny z ustawą PZP,
- 3) brak dopuszczenia w projektowanych postanowieniach umownych możliwości wypowiedzenia umowy, co świadczy o naruszeniu przez Zamawiającego zasad równowagi stron, zachowania uczciwej konkurencji, przejrzystości i proporcjonalności,
- 4) określenie w projektowanych postanowieniach umownych rażąco krótkiego terminu na przedstawienie wniosków o zmianę wynagrodzenia w związku ze zmianą przepisów prawa na podstawie art. 436 ustawy PZP, co może prowadzić do uniemożliwienia wykonawcy uzyskania waloryzacji wynagrodzenia,
- 5) określenie w projektowanych postanowieniach umownych rażąco krótkiego terminu na uzupełnienie wniosków o zmianę wynagrodzenia w związku ze zmianą przepisów prawa na podstawie art. 436 ustawy PZP, co może prowadzić do uniemożliwienia wykonawcy uzyskania waloryzacji wynagrodzenia.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 433 pkt 4 w zw. z art. 455 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 16 pkt 1-3 ustawy PZP – poprzez brak określenia w Załączniku nr 5 do SWZ – wzorze umowy dotyczącym części nr 1, 2, 5, 6, 8, 9, 11, 12, 15, 16, 18 oraz wzorze umowy dotyczącym

części nr 3, 4, 7, 10, 13, 14, 17, 19 oraz wzorze umowy dotyczącym części nr 20 – minimalnej wartości lub wielkości zamówienia, jakiego może dokonać Zamawiający, mimo wskazania, że zadeklarowana przez Zamawiającego powierzchnia do sprzątnięcia ma charakter „przewidywany” (zarzut nr 1),

2) art. 436 pkt 4 lit. b 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. 353¹ Kodeksu Cywilnego – poprzez określenie i opisanie w § 5 ust. 4 Załącznika nr 5 do SWZ – wzorze umowy dotyczącym części nr 1, 2, 5, 6, 8, 9, 11, 12, 15, 16, 18 oraz § 6 ust. 4 Załącznika nr 5 do SWZ wzorze umowy dotyczącym części nr 3, 4, 7, 10, 13, 14, 17, 19 oraz § 8 ust. 1.3 Załącznika nr 5 do SWZ – wzorze umowy dotyczącym części nr 20 – możliwości waloryzacji wynagrodzenia wykonawcy pokrywającej 50 % wzrostu wynagrodzenia wykonawcy i wskazanie, że pozostałe 50 % stanowią ryzyko działalności gospodarczej wykonawcy, podczas gdy art. 436 ustawy PZP nie przewiduje możliwości wprowadzenia przez wykonawcę maksymalnej wartości zmiany wynagrodzenia (zarzut nr 2),

3) art. 431 w zw. z art. 16 pkt 1-3 ustawy PZP poprzez brak określenia w Załączniku nr 5 do SWZ – wzorze umowy dotyczącym części nr 1, 2, 5, 6, 8, 9, 11, 12, 15, 16, 18 oraz wzorze umowy dotyczącym części nr 3, 4, 7, 10, 13, 14, 17, 19 oraz wzorze umowy dotyczącym części nr 20 – możliwości wypowiedzenia umowy przez strony umowy o realizację zamówienia publicznego (zarzut nr 3),

4) art. 431 w zw. z art. 16 pkt 1-3 ustawy PZP – poprzez określenie w Załączniku nr 5 do SWZ, § 5 ust. 5 wzoru umowy dotyczącym części nr 1, 2, 5, 6, 8, 9, 11, 12, 15, 16, 18, Załączniku nr 5 do SWZ, § 6 ust. 5 wzoru umowy dotyczącym części nr 3, 4, 7, 10, 13, 14, 17, 19 oraz Załączniku nr 5 do SWZ, § 8 ust. 1.4 wzoru umowy dotyczącym części nr 20 – rażąco krótkiego terminu na złożenie wniosku o zmianę wynagrodzenia wykonawcy (zarzut nr 4),

5) art. 431 w zw. z art. 16 pkt 1-3 ustawy PZP – poprzez określenie w Załączniku nr 5 do SWZ, § 5 ust. 13 wzoru umowy dotyczącym części nr 1, 2, 5, 6, 8, 9, 11, 12, 15, 16, 18, Załączniku nr 5 do SWZ, § 6 ust. 13 wzoru umowy dotyczącym części nr 3, 4, 7, 10, 13, 14, 17, 19 oraz Załączniku nr 5 do SWZ, § 8 ust. 1.12 wzoru umowy dotyczącym części nr 20 – rażąco krótkiego terminu na uzupełnienie wniosku o zmianę wynagrodzenia wykonawcy (zarzut nr 5).

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu:

1) w zakresie zarzutu nr 1 odwołania – zmianę Załączników w nr 5 do SWZ – wzorów umowy dotyczącej wszystkich części zamówienia poprzez dodanie do wszystkich wzorów umów postanowienia następującej treści: *„Zamawiający gwarantuje minimalną wielkość przedmiotu zamówienia na poziomie 90 %.”*,

2) w zakresie zarzutu nr 2 odwołania – zmianę Załącznika nr 5 do SWZ § 5 pkt. 4 – wzoru umowy dotyczącego części nr 1, 2, 5, 6, 8, 9, 11, 12, 15, 16, 18 oraz § 6 pkt 4 wzoru umowy dotyczącego części nr 3, 4, 7, 10, 13, 14, 17, 19 oraz § 8 pkt 1.3 wzoru umowy dotyczącego części nr 20 przez nadanie mu następującej treści: *„We wszystkich przypadkach określonych w ust. 3, Wykonawca może zwrócić się do Zamawiającego z pisemnym wnioskiem o przeprowadzenie negocjacji dotyczących zmiany wysokości wynagrodzenia należnego Wykonawcy.”*,

3) w zakresie zarzutu nr 3 odwołania – zmianę Załączników nr 5 do SWZ – wzorów umowy dotyczących wszystkich części zamówienia poprzez dodanie we wszystkich wzorach umowy postanowienia następującej treści: *„Każda ze stron może wypowiedzieć umowę z zachowaniem 3-miesięcznego okresu wypowiedzenia ze skutkiem na koniec miesiąca, bez konieczności podawania przyczyny wypowiedzenia.”*,

4) w zakresie zarzutu nr 4 odwołania – zmianę Załącznika nr 5 do SWZ § 5 ust. 5 – wzoru umowy dotyczącego części nr 1, 2, 5, 6, 8, 9, 11, 12, 15, 16, 18 oraz § 6 ust. 5 wzoru umowy dotyczącego części nr 3, 4, 7, 10, 13, 14, 17, 19 oraz § 8 pkt 1.3 wzoru umowy dotyczącego części nr 20 poprzez nadanie mu następującej treści: *„Wykonawca może zwrócić się do Zamawiającego z wnioskiem, o którym mowa w ust. 4, po opublikowaniu (zgodnie z przepisami obowiązującego prawa) zmian przepisów prawa, będących podstawą wnioskowania o zmianę wynagrodzenia, nie później jednak niż w terminie 60 dni do dnia wejścia w życie tych zmian.”*,

5) w zakresie zarzutu nr 5 odwołania – zmianę Załącznika nr 5 do SWZ § 5 ust. 13 – wzoru umowy dotyczącego części nr 1, 2, 5, 6, 8, 9, 11, 12, 15, 16, 18 oraz § 6 ust. 13 wzoru umowy dotyczącego części nr 3, 4, 7, 10, 13, 14, 17, 19 oraz § 8 pkt 1.12 wzoru umowy dotyczącego części nr 20 poprzez nadanie mu następującej treści: *„Złożenie przez Wykonawcę wniosku, o którym mowa w ust. 4, niespełniającego wymagań, nie będzie uznane za skuteczne, jeżeli Wykonawca nie uzupełni, na pisemne żądanie Zamawiającego, w terminie określonym przez Zamawiającego nie krótszym niż 30 dni, wniosku lub dokumentów uzasadniających wniosek.”*

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

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 24 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 3 kwietnia 2025 r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której oświadczył, że uwzględnia podniesione w odwołaniu zarzuty nr 1, 2, 4 i 5 i w tym zakresie wnosi o umorzenie postępowania odwoławczego, natomiast w zakresie zarzutu nr 3 odwołania wnosi o jego oddalenie w całości.

Następnie Odwołujący w piśmie z dnia 4 kwietnia 2025 r. oświadczył, że wycofuje odwołanie w zakresie zarzutu nr 3.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje:

Zgodnie z regulacją art. 522 ust. 3 ustawy PZP: „W przypadku uwzględnienia przez zamawiającego części zarzutów przedstawionych w odwołaniu i wycofania pozostałych zarzutów przez odwołującego, 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 albo wykonawca, który przystąpił po stronie zamawiającego nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia części zarzutów. W takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu w zakresie uwzględnionych zarzutów”.

Wobec ustalenia, że Zamawiający częściowo uwzględnił zarzuty przedstawione we wniesionym odwołaniu, natomiast w pozostałym zakresie zarzuty odwołania zostały wycofane przez Odwołującego, przy jednoczesnym braku zgłoszenia przystąpienia do postępowania odwoławczego, Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że zaszły przesłanki do umorzenia postępowania odwoławczego w tej sprawie zgodnie z regulacją art. 568 pkt 3 w zw. z art. 522 ust. 3 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. b 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 zmaterializowanie się przesłanek do umorzenia postępowania odwoławczego na podstawie art. 522 ust. 3 ustawy PZP 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:.....