

POSTANOWENIE

Warszawa, dnia 23 kwietnia 2025 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Agnieszka Trojanowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu bez udziału stron odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 10 kwietnia 2025 r. przez wykonawcę IZAN + spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Krakowie, ul. Żabiniec 46 w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Stobrowskie Centrum Medyczne spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kup, ul. Karola Miarki 14

postanawia:

1. umorzyć postępowanie,
2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 15 000 zł 00 gr (piętnaście tysięcy złotych zero groszy) na rzecz odwołującego tytułem zwrotu uiszczonego wpisu.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodnicząca:

Sygn. akt KIO 1383/25

Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego o wartości zamówienia powyżej progu unijnego pt. Utrzymanie czystości w pomieszczeniach SCM Sp. z o. o. wraz z usługami pomocniczymi ogłoszono w suplemencie do Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej w dniu 31 marca 2025 roku pod numerem: 206172- 2025, numer wydania: Dz.U. S: 63/2025.

10 kwietnia 2025 r. wykonawca IZAN + spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Krakowie, ul. Żabiniec 46 wniósł odwołanie przez pełnomocnika działającego na podstawie pełnomocnictwa z 9 kwietnia 2025 r. udzielonego przez prezesa zarządu. Do odwołania dołączono dowód jego opłacenia, oraz dowód przekazania odwołania zamawiającemu. Zamawiającemu odwołujący zarzucił naruszenie:

- 1) art. 433 pkt 4 ustawy w zw. z art. 455 ust. 1 pkt 1 ustawy w zw. z art. 16 pkt 1-3 ustawy – ze względu na brak określenia w załączniku nr 10 do SWZ – projektowanych postanowieniach umownych – minimalnej wartości lub wielkości zamówienia, jakiego może dokonać zamawiający,
- 2) art. 436 pkt. 4 lit b) ustawy w zw. w zw. z art. 431 ustawy w zw. z art. 16 pkt 1-3 ustawy w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy w zw. z art. 353(1) Kodeksu cywilnego (dalej K.c) – ze względu na brak określenia możliwości zmiany wynagrodzenia wykonawcy zgodnie z art. 436 pkt. 4 lit. b) ustawy mimo takiego obowiązku ze względu na okres trwania umowy powyżej 12 miesięcy, tj. możliwości zmiany wynagrodzenia Wykonawcy w przypadku zmiany stawki podatku od towarów i usług od podatku akcyzowego, wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokości minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 roku o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub ubezpieczenie zdrowotne, zasad gromadzenia i wysokości wpłat do pracowniczych planów kapitałowych, o których mowa w ustawie z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych, o których mowa w ustawie z dnia 4 października 2018 o pracowniczych planach kapitałowych (Dz. U. z 2024 r. poz. 427).;
- 3) art. 436 pkt. 4 lit. b) ustawy w zw. w zw. z art. 431 ustawy w zw. z art. 16 pkt 1-3 ustawy w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy w zw. z art. 353(1) K.c.) – ze względu na określenie możliwości limitowania waloryzacji wynagrodzenia wykonawcy, podczas gdy art. 436 ustawy nie przewiduje możliwości wprowadzenia przez zamawiającego limitowania wysokości zmiany wynagrodzenia wykonawców,
- 4) art. 441 ustawy w zw. z art. 436 ustawy pkt. 4 lit. b) w zw. z art. 431 ustawy w zw. z art. 16 pkt 1-3 ustawy – ze względu na wprowadzenie prawa opcji w sposób sprzeczny z art. 441 ustawy, tj. nie w postaci zrozumiałych, precyzyjnych i jednoznacznych postanowień umownych, ale w sposób niejasny i budzący wątpliwości interpretacyjne, a ponadto wprowadzający możliwość modyfikacji ogólnych postanowień umownych.

Wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu:

1. w zakresie zarzutu 1 – zmianę załącznika nr 10 do SWZ – projektowanych postanowień umownych przez dodanie do §6 pkt. 8 Umowy postanowienia następującej treści:
Zamawiający gwarantuje minimalną wielkość przedmiotu zamówienia na poziomie 80%.
2. w zakresie zarzutu nr 2 – zmianę załącznika nr 10 do SWZ §6 pkt. 8 lit. a) projektowanych postanowień umownych

poprzez nadanie mu następującej treści:

1) Zamawiający przewiduje możliwość zmiany wysokości wynagrodzenia wykonawcy określonego w § 6 ust. 1 niniejszej umowy we wskazanych niżej przypadkach:

- a) stawki podatku od towarów i usług oraz podatku akcyzowego,
- b) zmiany wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokości minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę;
- c) zmiany zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub ubezpieczenie zdrowotne;
- d) zmiany zasad gromadzenia i wysokości wpłat do pracowniczych planów kapitałowych, o których mowa w ustawie z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych (Dz. U. z 2024 r. poz. 427)

- jeśli zmiany określone w pkt 1 lit a)-d) niniejszego paragrafu będą miały wpływ na koszty wykonania umowy przez Wykonawcę

3. w zakresie zarzutu 3 – zmianę załącznika nr 10 do SWZ – projektowanych postanowień umownych §6 pkt. 10 poprzez nadanie mu następującej treści:

Suma zmian wynagrodzenia Wykonawcy w wyniku waloryzacji wprowadzonych na podstawie ustępu 9 Umowy, tj. waloryzacji w oparciu o istotną zmianę kosztów Wykonawcy związanych z wykonywaniem przedmiotu Umowy, w trakcie obowiązywania Umowy nie może przekroczyć 15,00% wysokości wynagrodzenia netto Wykonawcy określonego na dzień zawarcia umowy w skali kolejnych 12 miesięcy jej obowiązywania;

4. w zakresie zarzutu 4 – zmianę załącznika nr 12 do SWZ – projektowanych postanowień umownych §6 poprzez dodanie do niego postanowienia następującej treści: W przypadku skorzystania przez Zamawiającego z prawa opcji, dopuszcza się zmianę wynagrodzenia, o którym mowa w ust. 1. Wykonawca będzie uprawniony do wystąpienia z wnioskiem o waloryzację wynagrodzenia na zasadach przewidzianych w w §6 ust. 8 Umowy oraz w §6 ust. 9 Umowy.

Odwołujący oświadczył, że posiada interes faktyczny i prawny we wniesieniu odwołania, bowiem odwołujący jest wykonawcą, który wykonuje usługi sprzątnięcia oraz transportu pacjentów szpitali w całej Polsce, i w związku z tym jest zainteresowany udziałem w postępowaniu przetargowym oraz zawarciem umowy na której treść składa odwołanie.

Jednocześnie nie upłynął jeszcze termin złożenia ofert, a odwołujący ma możliwość złożenia oferty i uzyskania zamówienia, wobec czego jest zainteresowany tym, aby postępowanie zostało przeprowadzone zgodnie z przepisami ustawy – w związku z czym posiada interes prawny i faktyczny aby dokumenty zamówienia były zgodne z obowiązującym prawem.

Wniósł o zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym wpisu od wniesionego odwołania.

11 kwietnia 2025 r. zamawiający poinformował o wniesieniu odwołania.

W terminie wynikającym z art. 525 ust. 1 ustawy do postępowania odwoławczego nikt nie przystąpił.

17 kwietnia 2025 r. zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie i oświadczył, że uwzględni w całości zarzuty postawione w odwołaniu i wniósł o umorzenie postępowania. Zamawiający w załączniku do SWZ (projektowane postanowienia umowne) określił wszystkie elementy, które tworzą cztery zarzuty pod adresem umowy. Oczekiwanie wyrażenia ich w innej redakcyjnie treści nie zmienia de facto założeń czynionych przez zamawiającego i w dużej mierze jest powieleniem zapisów prawa powszechnie obowiązującego. Jest to również powodem, dla którego zamawiający gotów jest przystać na oczekiwane zmiany, szczególnie, że nie tworzą one żadnego ryzyka (organizacyjnego, ekonomicznego, czy podatkowego) po jego stronie. Jako zmiana irrelevantna, która wynika wyłącznie z subiektywnej potrzeby innej redakcji umowy – może być z powodzeniem wprowadzona. Dlatego w ślad za odpowiedzią na odwołanie w załączeniu przekazał projekt umowy, który zostanie opublikowany.

Rozważania KIO:

Krajowa Izba Odwoławcza (dalej KIO) ustaliła, że postępowanie należy umorzyć. Stan faktyczny sprawy tj. uwzględnienie przez zamawiającego zarzutów odwołania w całości oraz brak przystępujących po stronie zamawiającego powoduje, że nadaje się on do subsumpcji pod normę art. 522 ust. 1 ustawy, która stanowi:

„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 tej sytuacji postępowanie należało umorzyć. W przypadku umorzenia postępowania zgodnie z art. 568 pkt 3 KIO wydaje postanowienie.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 i 575 ustawy, tj. stosownie do wyniku

postępowania, z uwzględnieniem postanowień 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) na podstawie par. 9 ust. 1 pkt. 2 lit. a cyt. Rozporządzenia orzekając o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Przewodnicząca: