

POSTANOWIENIE
z dnia 23 czerwca 2021 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Agnieszka Trojanowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w Warszawie w dniu 23 czerwca 2021 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu w dniu 13 maja 2021 r. przez **wykonawcę Impel Facility Services Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu, ul. Ślężna 118** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – **Zespół Zakładów Opieki Zdrowotnej w Wadowicach ul. Karmelicka 5**

postanawia:

1. umorzyć postępowanie,
2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 13 500 zł 00 gr (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy) na rzecz **wykonawcy Impel Facility Services Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu, ul. Ślężna 118** tytułem zwrotu 90% wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 2019 z późn. zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego **w Warszawie**.

Przewodniczący:.....

Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na wykonanie usługi sprzątnia, czyszczenia i dezynfekcji oraz wykonywanie czynności pomocniczych przy pacjencie na zlecenie personelu medycznego zostało wszczęte ogłoszeniem w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 3 maja 2021 r. za numerem 2021/S 085-219982.

W dniu 13 maja 2021 r. odwołanie wniósł wykonawca Impel Facility Services Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu, ul. Ślężna 118. Odwołanie zostało wniesione przez pełnomocnika działającego na podstawie pełnomocnictwa z dnia 13 maja 2021 r. udzielonego przez wiceprezesa zarządu ujawnionego w KRS i upoważnionego do samodzielnej reprezentacji, zgodnie z odpisem z KRS. Kopia odwołania została przekazana zamawiającemu w dniu 13 maja 2021 r.

Odwołujący zarzuca Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

- 1) art. 16 ustawy przez naruszenie zasad zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców przy formułowaniu postanowień ogłoszenia o zamówieniu oraz SWZ;
- 2) art. 433 pkt 4 ustawy przez wprowadzenie przez zamawiającego do projektu umowy w sprawie zamówienia publicznego postanowień abuzywnych ze względu na dopuszczenie do dowolnego kształtowania przez zamawiającego wielkości zamówienia i zaniechanie ustalenia w treści SWZ minimalnej wartości lub wielkości świadczenia stron.
- 3) art. 439 ustawy przez zaniechanie przez zamawiającego ustalenia w treści SWZ zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy, w przypadku zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia;
- 4) art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy przez naruszenie zasady zapewnienia najlepszej jakości usług uzasadnionych charakterem zamówienia w ramach środków, które zamawiający może przeznaczyć na realizację zamówienia;
- 5) art. 41 w związku z art. 106 b i 106 e ustawy 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług w związku z art. 62 ustawy z dnia 10 września 1999 r. Kodeks karno – skarbowy – przez nieprawidłowe określenie stawek podatkowych, zgodnie z którymi wykonawcy winni wystawiać faktury za wykonanie przedmiotu zamówienia.
- 6) art. 99 ust. 1 i 2 ustawy przez dokonanie opisu przedmiotu zamówienia w sposób niedokładny, niewyczerpujący, wieloznaczny, wewnętrznie sprzeczny, bez użycia dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie

oferty; 7) art. 99 ust. 4 ustawy przez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób utrudniający uczciwą konkurencję.

Wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie zamawiającemu dokonania zmiany treści SWZ przez zmianę projektowanego postanowienia umowy przez:

1) określenie minimalnego zakresu zamówienia i dodanie w załączniku nr 13 do SWZ „Projekt umowy” w § 1 wprowadzając postanowienie o treści: „Zmniejszenie wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy w przypadku zaistnienia okoliczności, o których mowa w ust. 2 oraz § 5 ust. 13.4.1, nie może w czasie trwania 3 umowy, o którym mowa w § 5 ust 1, wynosić więcej niż maksymalnie 10 % wynagrodzenia brutto, wskazanego w § 5 ust. 2”.

2) uzupełnienie zapisów projektu umowy o zasady wprowadzenia zmian wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy, w przypadku zmiany cen materiałów lub kosztów, związanych z realizacją zamówienia i dodatkowo ich do załącznika nr 13 do SWZ „Projekt umowy”.

3) nakazanie zamawiającemu usunięcia z SWZ wszystkich zapisów, obligujących wykonawcę do wyceny usługi z zachowaniem proporcji, o której mowa w Załączniku nr 1 pkt 4 SWZ tj. 65% usług sprzątnania do 35% usług pomocowych;

4) nakazanie zamawiającemu zmianę postanowień SWZ w sposób umożliwiający wykonawcom samodzielny podział zadań (czynności) i kwalifikację tychże zadań ze względu na podatek VAT, co pozwoli przeprowadzić postępowanie w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Rozwiązanie będzie się również mieścić w granicach swobody zamawiającego w obiektywnym określaniu przedmiotu zamówienia.

Izba zważyła, co następuje:

Izba ustaliła, że odwołujący cofnął odwołanie w dniu 22 czerwca 2021r. Posiedzenie z udziałem stron i uczestników postępowania nie zostało jeszcze wyznaczone.

Zgodnie z art. 520 ust. 1 ustawy odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy, a cofnięte odwołanie nie wywołuje skutków prawnych, jakie ustawa wiąże z wniesieniem odwołania do Prezesa Izby.

Stosownie do art. 568 pkt. 1 ustawy Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku cofnięcia odwołania;

Na podstawie § 9 ust. 1 pkt. 3 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) w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości na

skutek cofnięcia odwołania przed otwarciem rozprawy najpóźniej w dniu poprzedzającym dzień, na który został wyznaczony termin rozprawy lub posiedzenia z udziałem stron lub uczestników postępowania odwoławczego - odwołującemu zwraca się 90% wpisu; w takim przypadku Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu, w wysokości stanowiącej 90% jego wartości i skoro odwołujący uiszczył wpis w wysokości 15 000zł., to do zwrotu pozostała kwota 13 500 zł. o czym orzeczono w pkt. 2 sentencji.

Przewodniczący: