

Sygn. akt: KIO 2349/14

WYROK

z dnia 18 listopada 2014 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Agata Mikołajczyk
Izabela Niedziałek-Bujak
Andrzej Niwicki

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 18 listopada 2014 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 7 listopada 2014 r. przez wykonawcę **Spółdzielnia Inwalidów Naprzód w Krakowie, ul. Żabiniec 46, 31-215 Kraków** w postępowaniu prowadzonym przez **Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Uniwersytecki Szpital Kliniczny im. WAM Uniwersytetu Medycznego – Centralny Szpital Weteranów, ul. Żeromskiego 113, 90-549 Łódź,**

orzeka:

1. oddala odwołanie;

2. kosztami postępowania obciąża **Spółdzielnia Inwalidów Naprzód w Krakowie, ul. Żabiniec 46, 31-215 Kraków** i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez **Spółdzielnię Inwalidów Naprzód w Krakowie, ul. Żabiniec 46, 31-215 Kraków** tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Łodzi.

Przewodniczący:

.....

.....

Uzasadnienie

Postępowanie prowadzone jest przez Zamawiającego – Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Uniwersytecki Szpital Kliniczny im. Wojskowej Akademii Medycznej Uniwersytetu Medycznego w Łodzi - Centralny Szpital Weteranów na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907 ze zm.) [ustawa Pzp), w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem jest usługa „Sprzątanie terenów wewnętrznych i zewnętrznych Uniwersyteckiego Szpitala Klinicznego WAM - CSW w Łodzi oraz czynności pomocnicze przy pacjencie”. To zamówienie obejmuje dwa pakiety. Pierwszy dotyczy – sprzątania wewnątrz obiektów oraz czynności pomocniczych [Pakiet 1] oraz Drugi - sprzątanie terenów zewnętrznych [Pakiet 2]. Wykonawca - Spółdzielnia Inwalidów Naprzód z Krakowa [Odwołujący] wniósł odwołanie wobec treści ogłoszenia o zamówieniu oraz Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (dalej: SIWZ), zarzucając Zamawiającemu naruszenie przepisu: (1) art. 91 ust.2 i 2a ustawy Pzp z uwagi na wprowadzenie, jako kryterium oceny ofert obok ceny - terminu płatności tj. kryterium, które nie jest związane z przedmiotem zamówienia; (2) art. 22 ust. 4 ustawy Pzp z uwagi na wprowadzenie przez Zamawiającego opisu sposobu dokonania oceny spełnienia warunku wiedzy i doświadczenia niezwiązanego z przedmiotem zamówienia; (3) art. 46 ust. 4a Pzp z uwagi na opisanie warunków zatrzymania wadium niezgodnie z treścią tego przepisu; oraz (4) art. 29 ust. 1 i ust. 2 oraz art. 7 ust 1 ustawy Pzp z uwagi na opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny bez uwzględnienia wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty oraz w sposób utrudniający uczciwą konkurencję; i (5) art. 140 ust 1 ustawy Pzp z uwagi na opisanie świadczenia wykonawcy wynikającego z projektu umowy w sposób odmienny od świadczenia, które wynikać będzie z treści oferty. Wskazując na powyższe Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu zmiany:

- I. rozdziału XIII SIWZ oraz sekcji IV.2.1) i wykreślenie terminu płatności, jako kryterium oceny ofert oraz wprowadzenie zamiast tego kryterium innego odnoszącego się do przedmiotu zamówienia oraz wprowadzenie odpowiedniej wagi dla kryterium poza cenowego np. Koncepcja Wykonania Usługi - 30 %, a cenie przypisanie wagi – 70%. Wykonawca wskazał także na sposób oceny ofert, opisując również przykładowo podkryteria w proponowanym nowym kryterium w miejsce dotychczasowego kryterium – termin płatności;
- II. sekcji IV „Warunki udziału w postępowaniu oraz sposób dokonywania oceny spełnienia tych warunków” pkt 2 SIWZ oraz Sekcji III.2.1 pkt 2 ogłoszenia w brzmieniu: „Wykonawca

ubiegający się o udzielenie zamówienia w zakresie pakietu 1 na potwierdzenie warunku udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia, powinien wykazać, że wykonał /lub wykonuje/ należycie, co najmniej dwie usługi sprzątania obiektów szpitalnych wraz z czynnościami pomocniczymi przy pacjencie o wartości nie mniejszej niż: 1 000 000,00 PLN każda”.

III. rozdziału XVI pkt. 12 SIWZ i zastąpienie tego punktu postanowieniem o następującej treści: „Zamawiający zatrzymuje wadium wraz z odsetkami, jeżeli wykonawca w odpowiedzi na wezwanie, o którym mowa w art. 26 ust. 3, z przyczyn leżących po jego stronie, nie złożył dokumentów lub oświadczeń, o których mowa w art. 25 ust. 1, pełnomocnictw, listy podmiotów należących do tej samej grupy kapitałowej, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 5, lub informacji o tym, że nie należy do grupy kapitałowej, lub nie wyraził zgody na poprawienie omyłki, o której mowa w art. 87 ust. 2 pkt 3, co powodowało brak możliwości wybrania oferty złożonej przez wykonawcę, jako najkorzystniejszej”;

IV. załącznika nr 1 do SIWZ dla pakietu 1 i wykreślenie postanowienia „Zamawiający przewiduje możliwość zmniejszenia/zwiększenia metrażu powierzchni przeznaczonej do sprzątania o ok. 30% zgodnie z ceną oferty przyporządkowaną do zmniejszanej/zwiększanej strefy”, zmianę wielkości realizowanej usługi poprzez zmniejszenia/zwiększenia metrażu sprzątanej powierzchni w zakresie 30%.

W odniesieniu do Pakietu 1 wniósł również o opisanie przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący przy uwzględnieniu wszystkich wymagań i okoliczności mogący mieć wpływ na sporządzenie oferty tj. zgodny z art. 29 ust 1 i 2 ustawy Pzp i art. 7 ust. 1 ustawy Pzp i wprowadzenie wymogu załączenia do oferty dokumentów, o których mowa w rozdziale VI pkt 3 SIW: Wykazu sprzętu z określeniem ilości i rodzaju sprzętu oraz urządzeń niezbędnych do wykonywania usług; Dezynfektariusz, [który powinien zawierać wykaz preparatów dezynfekcyjnych, preparatów myjących i innych środków czyszczących i konserwujących niezbędnych do zapewnienia prawidłowej realizacji usługi wraz z podaniem: nazwy preparatu, przeznaczenia, spektrum działania, stężenia procentowego, czasu działania, sposobu sporządzania jednego litra roztworu roboczego, sposobu używania preparatu] oraz wykreślenie wymogu dołączenia Zamawiającemu wyżej wymienionych dokumentów w ciągu pięciu dni od daty podpisania umowy pod rygorem rozwiązania umowy z winy wykonawcy.

W uzasadnieniu odwołania w zakresie zarzutu naruszenia art. 91 ust.2 i 2a ustawy Pzp podał, że Zamawiający w rozdziale XIII pkt 3 SIWZ oraz sekcji IV.2.1) ogłoszenia o zamówieniu, jako kryterium udzielenia zamówienia określił cenę - 99% oraz termin płatności - 1%. Zgodnie z art. 91 ust. 2 kryteriami oceny ofert są cena albo cena i inne kryteria odnoszące się do przedmiotu zamówienia. Jego zdaniem kryterium oceny „termin płatności”

nie odnosi się do przedmiotu zamówienia, w związku z tym nie mieści się w katalogu innych, poza cenowych kryteriów oceny ofert, których zastosowanie dopuszcza ustawa Pzp zgodnie z art. 91 ust. 2 ustawy Pzp. Zdaniem Odwołującego (...) Przez kryteria odnoszące się do przedmiotu zamówienia należy rozumieć takie kryteria, które dotyczą obowiązków wykonawców, przedmiotu jego zobowiązania. Natomiast termin płatności odnosi się do zobowiązania Zamawiającego. Ponadto Zamawiający określił wagę poza cenowego kryterium oceny ofert na poziomie 1% i stosując się do wskazanego wzoru, wykonawca, który zaoferuje najdłuższy termin płatności otrzyma tylko 1 pkt, więc rzeczywistym kryterium oceny ofert nadal pozostaje tylko cena. Podkreślił, (...) Taki stan rzeczy narusza dyspozycję art. 91 ust 2a Pzp, zgodnie, z którym kryterium ceny nie może być zastosowane, jako jedyne kryterium oceny ofert chyba, że przedmiot zamówienia jest powszechnie dostępny oraz ma ustalone standardy, co nie ma miejsca w niniejszej sprawie. Celem wprowadzenia ust. 2a Pzp było zapewnienie wyboru takiego wykonawcy, który nie będzie oferował towarów, czy usług o obniżonej jakości”. Biorąc pod uwagę powyższe Odwołujący zaproponował, aby wprowadzić kryteria oceny ofert: Cena - 70 % B. Koncepcja Wykonania Usługi - 30 %. Zaproponował także sposób oceny ofert, także w sugerowanym kryterium.

W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 22 ust.4 ustawy Pzp podał, że (...) Zamawiający w treści SIWZ (sekcja IV „Warunki udziału w postępowaniu oraz sposób dokonywania oceny spełnienia tych warunków” pkt 2) oraz treści Sekcji III.2.1 2 ogłoszenia opisał sposób dokonania oceny spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia w pakiecie 1 poprzez określenie, że Wykonawca spełnia niniejszy warunek, jeżeli w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, Wykonawca wykonał /lub wykonuje/ należycie co najmniej dwie usługi sprzątnięcia obiektów szpitalnych lub biurowych lub biurowo - dydaktycznych lub dydaktycznych, o łącznej wartości nie mniejszej niż: 1 000 000,00 PLN”. Zdaniem wykonawcy (...) Powyższy, opis sposobu oceny spełnienia warunku udziału w postępowaniu dotyczącego wiedzy i doświadczenia jest niezwiązany z przedmiotem zamówienia, a tym samym jest niezgodny z przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych. Zgodnie z art. 22 ust. 4 Pzp opis sposobu dokonywania oceny spełnienia warunków udziału w postępowaniu, o których mowa w art. 22 ust. 1 powinien być związany z przedmiotem zamówienia oraz proporcjonalny do przedmiotu zamówienia. Przedmiotem niniejszego postępowania jest wykonywanie usługi sprzątnięcia wewnątrz obiektów oraz czynności pomocnicze przy pacjencie- pakiet 1 oraz usługi sprzątnięcia terenów zewnętrznych - pakiet 2. Ukształtowanie warunku udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia powinno być zatem - zgodnie z dyspozycją w/w przepisu - określone w ten sposób, że Wykonawca winien legitymować się wiedzą i doświadczeniem w wykonaniu

usługi sprzątania obiektu szpitalnego oraz świadczenia usług przy pacjencie w obiektach szpitalnych. Natomiast Zamawiający w treści SIWZ oraz ogłoszeniu o zamówieniu warunków udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia określił w taki sposób, że wykonawca spełnia ten warunek, jeżeli wykonał (wykonuje) usługi sprzątania obiektów biurowych lub biurowo - dydaktycznych lub dydaktycznych. Powyższych usług - nie można uznać za usługi związane z przedmiotem zamówienia (a więc adekwatne do przedmiotu zamówienia, odpowiadające temu przedmiotowi). Biorąc pod uwagę rodzaj, zakres i wielkość zamówienia będącego przedmiotem prowadzonego postępowania przetargowego, Wykonawca ubiegający się o udzielnie zamówienia w zakresie pakietu 1 na potwierdzenie warunku udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia, powinien wykazać, że wykonał /lub wykonuje/ należycie co najmniej dwie usługi sprzątania obiektów szpitalnych wraz z czynnościami pomocniczymi przy pacjencie o wartości nie mniejszej niż: 1 000 000,00 PLN każda”.

Odnosnie zarzutu naruszenia art. 46 ust.4a ustawy Pzp podał, że postanowienie rozdziału XVI pkt 12 SIWZ [„Zamawiający zatrzymuje wadium wraz z odsetkami, jeżeli Wykonawca w odpowiedzi na wezwanie, o którym mowa w art. 26 ust. 3 PZP, nie złożył dokumentów lub oświadczeń, o których mowa w art. 25 ust. 1 lub pełnomocnictw, chyba, że udowodni, że wynika to z przyczyn nieleżących po jego stronie”] jest niezgodne z obecnie obowiązującymi art. 46 ust. 4a ustawy Pzp. W myśl tego przepisu: „Zamawiający zatrzymuje wadium wraz z odsetkami, jeżeli wykonawca w odpowiedzi na wezwanie, o którym mowa w art. 26 ust. 3, z przyczyn leżących po jego stronie, nie złożył dokumentów lub oświadczeń, o których mowa w art. 25 ust. 1, pełnomocnictw, listy podmiotów należących do tej samej grupy kapitałowej, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 5, lub informacji o tym, że nie należy do grupy kapitałowej, lub nie wyraził zgody na poprawienie omyłki, o której mowa w art. 87 ust. 2 pkt 3, co spowodowało brak możliwości wybrania oferty złożonej przez wykonawcę jako najkorzystniejszej”.

Zarzut naruszenia art. 29 ust. 1 i 2 ustawy Pzp wykonawca skierował do postanowień specyfikacji odnoszących się do pakietu 1 i stwierdził, co następuje:

1) (...) W sekcji II. 1.2) ogłoszenia o zamówieniu oraz w Rozdz. III pkt 4 SIWZ Zamawiający zawarł informacje, iż wśród obiektów szpitalnych, na których będzie świadczona usługa stanowiąca przedmiot zamówienia pakietu nr 1, są obiekty położone przy ul. Pieniny, natomiast w formularzu asortymentowo-cenowym - załącznik nr 1 do SIWZ dla pakietu 1, w kolumnie „Obiekt USK -WAM w Łodzi” obiekty szpitalne przy ul. Pieniny nie zostały wymienione. Niejednoznaczne zapisy dotyczące lokalizacji obiektów, w których ma być świadczona usługa sprzątania mają istotny wpływ na przygotowanie ofert przez

wykonawców np. uwzględnienie odpowiedniej obsady osobowej personelu sprząającego na poszczególnych obiektach szpitalnych, a więc utrudniają zachowanie uczciwej konkurencji;

2) skutkiem zapisu w formularzu asortymentowo-cenowym - załącznik nr 1 do SIWZ dla pakietu 1: [Uwaga 2. „Zamawiający przewiduje możliwość zmniejszenia/zwiększenia metrażu powierzchni przeznaczonej do sprząania o ok. 30% zgodnie z ceną oferty przyporządkowaną do zmniejszanej/zwiększanej strefy”] – następuje zmiana wielkości realizowanej usługi - zmniejszenie/zwiększenie metrażu sprząanej powierzchni w zakresie 30% - co uniemożliwia wykonawcom prawidłowe skalkulowanie ceny oferty, bez narażania ich na ewentualne straty, utrudniając w ten sposób zachowanie zasad uczciwej konkurencji, naruszając tym samym zapisy art. 29 ust. 1 i ust. 2 oraz art. 7 ust 1 ustawy Pzp. Stosownie do postanowienia art. 29 ust. 1 i 2 ustawy Pzp, przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty, przy czym przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję;

3) zgodnie z rozdziałem VI pkt 3 SIWZ w ciągu pięciu dni od daty podpisania umowy pod rygorem rozwiązania umowy z winy wykonawcy, zamawiający wymaga przedstawienia wykazu sprzętu niezbędnego do wykonywania usługi, który to wykaz powinien być przedłożony w ofercie, co pozwoliłoby Zamawiającemu na weryfikację, czy dany wykonawca będzie używał do wykonania usługi odpowiedniego sprzętu, w odpowiedniej ilości i o odpowiedniej jakości, zapewniając bezpieczeństwo swoim pracownikom, jak i innym osobom przebywającym w placówce. Daje to także Zamawiającemu możliwość egzekwowania od wykonawcy, aby stosował sprzęt, w odpowiedniej ilości zadeklarowanej przez w ofercie przetargowej, utrzymując wysoką jakość świadczonej usługi oraz ciągłość pracy;

4) zgodnie z rozdziałem VI pkt 3.5 SIWZ także w ciągu pięciu dni od daty podpisania umowy pod rygorem rozwiązania umowy z winy wykonawcy, zamawiający wymaga przedstawienia wykazu ilościowego pracowników przeznaczonych do realizacji poszczególnych zadań i ich przyporządkowanie do poszczególnych komórek organizacyjnych Zamawiającego. Zgodnie z brzmieniem załącznika nr 9 do SIWZ wskazał na minimalną liczbę osobo etatów, ale pracującą w poszczególnych obiektach tylko w godz. 22-6. Brak jest natomiast w SIWZ wymogów, co do minimalnej ilości pracowników niezbędnej do realizacji poszczególnych zadań w poszczególnych komórkach zamawiającego, co pozwala wykonawcom na dowolność w tym zakresie, co może spowodować, iż wykonawca w celu uzyskania zamówienia w celu zminimalizowania kosztów ograniczy liczbę pracowników

przeznaczonych do realizacji usługi, nie zapewniając tym samym należytego wykonania usługi. Odwołujący wniósł o wprowadzenie w SIWZ zapisów określających minimalną ilość pracowników przeznaczonych do realizacji poszczególnych zadań i ich przyporządkowanie do poszczególnych komórek organizacyjnych Zamawiającego, oraz wykreślenie wymogu dołączenia w ciągu pięciu dni od daty podpisania umowy pod rygorem rozwiązania umowy z winy wykonawcy tego wykazu ilościowego pracowników przeznaczonych do realizacji poszczególnych zadań i ich przyporządkowanie do poszczególnych komórek organizacyjnych Zamawiającego, który to wykaz powinien być przedłożony w ofercie, co pozwoliłoby Zamawiającemu na weryfikację, czy dany wykonawca do realizacji usług będących przedmiotem zamówienia, będzie dysponował odpowiednią ilością personelu. Daje to także Zamawiającemu możliwość egzekwowania od wykonawcy, aby do realizacji zamówienia zapewnił odpowiednią obsadę osobową, w ilości zadeklarowanej przez w ofercie przetargowej, utrzymując wysoką jakość świadczonych usług oraz ciągłość pracy;

5) w rozdziale VI pkt 3 SIWZ również w ciągu pięciu dni od daty podpisania umowy pod rygorem rozwiązania umowy z winy wykonawcy Zamawiający żąda przedstawienia dezynfektariusza zatwierdzonego przez Zespół Zakazań Szpitalnych, który powinien zawierać m.in. po jednym preparacie z grupy preparatów dezynfekcyjnych i grupy preparatów myjących oraz: nazwę preparatu, przeznaczenie, spektrum działania, stężenie procentowe, czas działania, sposób sporządzania jednego litra roztworu roboczego, sposób używania preparatu, to dokument powinien być przedłożony w ofercie, co pozwoliłoby Zamawiającemu na weryfikację stosowanych środków zgodnie z wymaganiami zapewniając tym samym należyte wykonanie usługi.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie wniósł o jego oddalenie odwołania, oraz obciążenie Spółdzielni Inwalidów Naprzód w Krakowie kosztami postępowania. W uzasadnieniu podniósł, że to odwołanie powinno być oddalone z uwagi na brak legitymacji czynnej po stronie Odwołującego, albowiem wykonawca ma co prawda interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia, jednakże, zdaniem Zamawiającego, Odwołujący nie wykazał, iż poniósł lub może ponieść szkodę wobec naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy. Odwołujący nie wykazał również związku przyczynowego pomiędzy tą szkodą a naruszeniem przepisów ustawy Pzp, co jest elementem niezbędnym. W ocenie Zamawiającego, treść wniesionego odwołania wskazuje, że celem Odwołującego jest dokonanie zmian postanowień SIWZ w taki sposób, by de facto ograniczyły konkurencyjność. Zwrócił również uwagę, że postanowienia SIWZ i Ogłoszenia dotyczące przedmiotowego postępowania są w zasadzie, (za wyjątkiem dodatkowego kryterium oceny

ofert), tożsame z postanowieniami SIWZ i Ogłoszenia dotyczącymi postępowania prowadzonego w 2013 r. przez Zamawiającego w trybie przetargu nieograniczonego; na usługę sprzątnięcia terenów wewnętrznych i zewnętrznych Uniwersyteckiego Szpitala Klinicznego Im, WAM - C5W w Łodzi oraz czynności pomocnicze przy pacjencie (postępowanie numer 393/PN/ZP/U/2013), w którym to postępowaniu Odwołujący uczestniczył w ramach Konsorcjum. Oferta Odwołującego została wówczas uznana za najkorzystniejszą, a udzielone zamówienie jest nadal realizowane. Dlatego też, w treści niniejszego odwołania nie tylko brak wykazania szkody, jaką Odwołujący poniósł lub może ponieść szkodę wobec naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy, ale również nie został wykazany brak możliwości złożenia przez Odwołującego oferty.

Odnosząc się do poszczególnych, zdaniem zamawiającego, bezpodstawnych zarzutów, stwierdził, co następuje:

1. katalog kryteriów oceny ofert określony w art. 91 ust. 2 ustawy Pzp jest katalogiem otwartym, i ta ustawa nie zakazuje stosowania kryterium terminu płatności, który bezspornie należy do sposobu realizacji zamówienia, nie narzuca także Zamawiającemu jaką wagę ma przypisać poszczególnym kryteriom. Możliwość zastosowania terminu płatności jako kryterium oceny ofert potwierdził Sąd Najwyższy w uchwale z 18 września 2002 r., sygn. akt: III GZP 52/021, który stwierdził, że: „Termin płatności ceny może być przyjęty przez podmiot udzielający zamówienia publicznego jako jedno z kryteriów oceny ofert {...}” Podkreślił, że (...) Choć uchwała Sądu Najwyższego została wydana, gdy obowiązywała ustawa z dnia 10 czerwca 1994r, o zamówieniach publicznych (Dz. U. z 2002 r. Nr 72, poz. 664) pozostaje w pełni aktualna także na gruncie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych. Dalej podał, że maksymalny termin płatności określony przez Zamawiającego (60 dni) jest także zgodny z przepisami ustawy z dnia 8 marca 2013 r. o terminach zapłaty w transakcjach handlowych (Dz. U. z 2013 r. poz. 403). Odnosząc się do propozycji Odwołującego, co do zastosowania kryterium oceny ofert w postaci: „Koncepcja wykonania usługi”, Zamawiający podniósł, że postępowanie obejmuje dwa zadania; sprzątnięcie wewnątrz obiektów oraz czynności pomocnicze przy pacjencie [pakiet 1] i sprzątnięcie terenów zewnętrznych [pakiet 2]. Proponowane kryterium jest pozbawione jakiegokolwiek związku z przedmiotem zamówienia określonym w zadaniu drugim. Proponowane zasady zastosowania tego kryterium zawierają nieostre określenia, oparte na subiektywnej ocenie, co jest sprzeczne z ustawą Pzp i przyjęcie przez Zamawiającego kryterium ocen proponowanego przez tylko jednego z potencjalnych wykonawców byłoby naruszeniem podstawowej zasady zamówień publicznych - zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców.

2. opisując warunek udziału w postępowaniu dotyczący posiadanej przez wykonawców wiedzy i doświadczenia Zamawiający uwzględnił zarówno zasady wynikające z art. 7 ustawy Pzp - dopuścił w tym zakresie większą konkurencję w postępowaniu, jak i wymagania przepisu art. 22 ust 4 ustawy Pzp. Podał również, że (...) Przedmiotem zamówienia w prowadzonym przez Zamawiającego postępowaniu bezspornie jest usługa sprzątania. Usługa sprzątania wewnątrz obiektów (Pakiet 1), co jest istotne, a co pominął Odwołujący, obejmuje jak wynika z treści SIWZ zarówno część medyczną, jak i część niemedyczną przedmiotowych obiektów. W zakres powierzchni części niemedycznej, jak wynika z załącznika do SIWZ wchodzi m. in. biura - 1 pomieszczenia dydaktyczne, które z uwagi na status Zamawiającego - Szpital Uniwersytecki, są niezbędne do prowadzenia Jego statutowej działalności". Wskazując na orzecznictwo KIO podał, że opis warunku udziału w postępowaniu w oparciu o art. 22 ust. 4 ustawy Pzp jest odrębną Instytucją od opisu przedmiotu zamówienia dokonywanego w oparciu o art. 29 ustawy Pzp. Opis warunku powinien być związany z przedmiotem zamówienia, jednak nie musi, a nawet nie powinien z nim być tożsamy, Zamawiający może opisać warunek w taki sposób, aby dopuścić większą konkurencję i dostęp do danego zamówienia. Za naruszenie w tym zakresie przepisów ustawy Pzp można uznać jedynie opis warunku ograniczający dostęp do zamówienia określonym wykonawcom. Według jego oceny - wykonawcy, którzy wykażą spełnienie opisanego przez Zamawiającego warunku w zakresie posiadanej wiedzy i doświadczenia, określonego proporcjonalnie do specyfiki zamówienia i uzasadnionych potrzeb Zamawiającego - będą zdolni należycie wykonać zamówienie. Reasumując stwierdził, że w przypadku części medycznej szpitala, wykonawca musi uwzględnić m.in. odpowiedni dobór metod, sprzętu i środków utrzymania czystości gwarantujących utrzymanie reżimu sanitarnego 1, zapobieżenie zakażeniom wewnątrzszpitalnym. Podkreślił, że Zamawiający w treści SIWZ precyzyjnie i szczegółowo określił wszystkie wymagania dotyczące: (1) stosowania przez Wykonawcę właściwych środków czyszczących i dezynfekujących, wykazanych w ofercie. Każda zmiana wykazanego środka wymaga zgody Zamawiającego. (2) rodzajów czynności (i ich częstotliwość), jakich wymaga od wykonawcy w zależności od części powierzchni, której dotyczą (z podziałem na część niemedyczną, medyczną i medyczną podwyższonego ryzyka), (3) kwalifikacji personelu Wykonawcy, który będzie te czynności wykonywał, (4) obowiązku wykonawcy odbywania bieżącego szkolenia pracowników przez cały okres trwania umowy w zakresie; zasad sprzątania w szpitalu, technologii sprzątania, obsługi specjalistycznego sprzętu, używanych środków chemicznych, przeszkolenia osób faktycznie wykonujących usługę w oparciu o dokumenty przekazane przez Zespół Zakażeń Szpitalnych Zamawiającego w zakresie obowiązujących w szpitalu procedur, (5) postępowania z odpadami, w tym odpadami medycznymi zgodnie z obowiązującymi przepisami. Zamawiający dodatkowo wskazał w SIWZ jakie worki należy

stosować odpowiednio do rodzaju odpadu. W odniesieniu do czynności pomocniczych przy pacjencie stwierdził, że z treści SIWZ ewidentnie wynika, że są one (...) czynnościami polegającymi na: przynoszeniu i wnoszeniu do pacjenta sprzętu sanitarnego (bez kontaktu z chorym) np. miski do mycia chorych, podkładki pod baseny, podkładki od kaczki, miski nerkowe (zał. nr 5.1 do SIWZ poz. 47, zał. nr 5,3 do SIWZ poz. 54). Podkreślił, że czynności pomocnicze przy pacjencie odbywać się mogą tylko w obecności pielęgniarki, która jest uprawniona do wykonania „czynności zasadniczej” przy pacjencie. Wykonawcy wyspecjalizowani w zakresie usług sprzątnia bez trudu są zdolni wykonać zamówienie zgodnie z wymogami Zamawiającego. Reasumując stwierdził, że uwzględnienie propozycji Odwołującego w zakresie zmiany tego wymogu SIWZ, skutkowałoby bezzasadnym ograniczeniem konkurencyjności i naruszałoby podstawowe zasady ustawy Pzp w tym z art. 7 ust.1 ustawy Pzp oraz art. 22 ust.4 ustawy Pzp. Powołując się na orzecznictwo KIO stwierdził również, że (...) celem postępowania odwoławczego przed Izbą jest sanowanie naruszeń ustawy Pzp negatywnie wpływających na interes danego wykonawcy w uzyskaniu zamówienia oraz poniesienie, względnie możliwość poniesienia szkody. Postępowanie odwoławcze zmierza zatem do zniwelowania takich naruszeń ustawy Pzp, w wyniku których dany wykonawca nie ma możliwości uzyskania zamówienia objętego postępowaniem lub też możliwość ta została ograniczona/utrudniona, co skutkuje powstaniem u niego szkody (także potencjalnej). Co do zasady zatem w wyniku postępowania odwoławczego winno nastąpić rozszerzenie możliwości pozyskania zamówienia, a nie jego zawężenie poprzez ograniczenie kręgu wykonawców zdolnych do wykonania zamówienia. (...).” Podniósł również, że Odwołujący nie wykazał, aby zaskarżone postanowienie SIWZ dotyczące powyższego warunku udziału w jakikolwiek sposób ograniczało wykonawcę w złożeniu oferty. Odwołujący od wielu lat świadczy usługi sprzątnia, w tym także usługę sprzątnia dla Zamawiającego, a zatem może wykazać się spełnieniem kwestionowanego w odwołaniu warunku udziału.

3. postanowienie rozdziału. XVI pkt.12 SIWZ zostało zmodyfikowane. Jednocześnie podniósł, że przedmiotowe postanowienie SIWZ nawet o treści nieodpowiadającej aktualnemu brzmieniu art. 46 ust. 4a ustawy Pzp w żadnej mierze na tym etapie postępowania nie uniemożliwiało wykonawcy udziału w postępowaniu. Dopiero w przypadku, gdyby Zamawiający dokonał czynności niezgodnej z art. 46 ust. 4a ustawy Pzp lub zaniechał czynności objętej wymienionym przepisem ustawy - wykonawca mógłby skorzystać ze środków ochrony, o których mowa w art. 179 ust. 1 w zw. z art. 180 ust.1 ustawy Pzp. Dodatkowo wskazał, że w przypadku sprzeczności postanowienia SIWZ z obowiązującymi przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych Zamawiający miałby obowiązek stosować przepisy ustawy Pzp.

4. kwestionowane postanowienia SIWZ, [w tym umowa jako załącznik do SIWZ] jest zgodne z ustawą Pzp i w żadnym stopniu, wbrew twierdzeniom Odwołującego, nie narusza art. 29 ust. 1 i ust. 2 oraz art. 7 ust.1 ustawy Pzp. Ponadto Odwołujący nie wykazał w Jaki sposób przedmiotowy zapis SIWZ uniemożliwia Odwołującemu uzyskanie zamówienia w przedmiotowym postępowaniu oraz skutkuje szkodą, którą Odwołujący poniósł lub może ponieść. Dalej podał, że: 1) informacje zawarte w Sekcji 11.1.2 dotyczą obu zadań objętych tym postępowaniem przetargowym. Informacje te są całkowicie zgodne z postanowieniem rozdziału III pkt 4 SIWZ zarówno w zakresie zadania 1 jak i zadania 2. Rozdział III pkt. 4 SIWZ zawiera także szczegółowy wykaz metrów powierzchni objętych usługą i jest on zgodny z powierzchniami określonymi w Formularzu asortymentowo-cenowym dot. Pakietu 1. Pominięcie w Formularzu lokalizacji „Pieniny” jest oczywistą omyłką, która już została zmodyfikowana przez Zamawiającego. Tę „niejednoznaczność” jak określa Odwołujący można było bez żadnych trudności wyjaśnić w trybie art. 38 ust.1 ustawy Pzp; 2) po 39 latach budowy zostało w b.r. uruchomione i włączone w struktury organizacyjne Zamawiającego Centrum Kliniczno- Dydaktyczne, które będzie jednym z największych szpitali w kraju, z liczbą ponad 900 łóżek. W wyniku decyzji organów założycielskich Szpitali, w 2014 r. doszło do połączenia Zamawiającego ze Szpitalem Miejskim Im, Dr E. Sonnenberga w Łodzi oraz z Wojewódzkim Centrum Ortopedii I Rehabilitacji Narządu Ruchu im. Dr Z, Radlińskiego w Łodzi. Kliniki i Oddziały wchodzące w skład wymienionych szpitali, jak również szpitala przyłączonego do Zamawiającego w 2010 r. - Szpitala im. Sterlinga, są systematycznie przenoszone do Centrum Kliniczno - Dydaktycznego, położonego w Łodzi, przy ul, Pomorskiej 251. Ponadto, z uwagi na specyfikę prowadzonej przez Zamawiającego działalności – udzielanie świadczeń zdrowotnych, której zakres jest zależny od stanu zdrowia i ilości pacjentów, jak również od polityki finansowej Narodowego Funduszu Zdrowia, Zamawiający w postanowieniach SIWZ przewidział możliwość zmiany o 30% metrażu powierzchni. Tym samym, każdy z wykonawców na równych zasadach ma możliwość uwzględnienia takiej zmiany przy kalkulowaniu ceny za 1 m² powierzchni, której będzie dotyczyła świadczona usługa; 3) Zamawiający nie widzi żadnych podstaw do dokonywania zmian postanowień zawartych w Rozdziale VI pkt. 3 i 3.5 SIWZ w sposób wskazany przez Odwołującego. Zmiana proponowana przez Odwołującego prowadziłaby w efekcie do ograniczenia konkurencyjności wykonawców, do czego prowadziłaby. Zamawiający w SIWZ zawarł niezbędne dane, by profesjonalny wykonawca potrafił zapewnić odpowiednią liczbę osób i sprzętu niezbędnego do prawidłowej realizacji zamówienia tj. zgodnego ze złożoną przez danego Wykonawcę ofertą. Prawidłowe wykonywanie umowy przez Wykonawcę będzie podlegało stałej kontroli ze strony Zamawiającego przez cały okres świadczenia usługi, w tym zwłaszcza zgodność używanych preparatów sprawdzanymi przez Zespół Zakażeń Szpitalnych, a rygorem rozwiązania umowy z winy Wykonawcy objęte jest tylko

zaniechanie Wykonawcy wykonania obowiązku przedłożenia w ciągu pięciu dni od daty podpisania umowy wymaganych przez Zamawiającego dokumentów.

Rozpoznając odwołanie Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Odwołanie podlega oddaleniu.

Wnoszący odwołanie wykonawca - Spółdzielnia Inwalidów Naprzód z Krakowa [Odwołujący], wbrew twierdzeniom Zamawiającego, miał legitymację procesową w rozumieniu art. 179 ust.1 ustawy Pzp do wniesienia odwołania. Przedmiotem tego zamówienia jest usługa „Sprzątanie terenów wewnętrznych i zewnętrznych Uniwersyteckiego Szpitala Klinicznego WAM - CSW w Łodzi oraz czynności pomocnicze przy pacjencie” i to zamówienie obejmuje dwa pakiety: pierwszy dotyczy – sprzątania wewnątrz obiektów oraz czynności pomocniczych przy pacjencie [Pakiet 1], a drugi - sprzątania terenów zewnętrznych [Pakiet 2]. Tak jak ustaliła Izba zarzuty w odwołaniu skierowane zostały do kryterium oceny ofert – terminu jakości [rozdział XIII pkt 1 i 3] oraz wymagań dotyczących wadium [rozdział XVI pkt 12] ustalonych jednolicie dla obu pakietów. Ponadto zarzuty w zakresie pakietu 1 dotyczyły podmiotowego warunku udziału w postępowaniu określonego w rozdziale IV pkt 1.4. istotnych warunków zamówienia [siwz] i warunków przedmiotowych wynikających z rozdziału III pkt 4 tej specyfikacji oraz jej rozdziału VI pkt 3.2, 3.3. i 3.5, a także uwagi z pkt 2 zamieszczonej w załączniku nr 1 do specyfikacji, a dotyczącej możliwości [zmniejszania/zwiększania powierzchni sprzątaney. Zdaniem Izby podnoszone w odwołaniu zarzuty dotyczące kryterium oceny ofert [terminu płatności], które zdaniem wykonawcy ustalone zostało z naruszeniem art. 91 ust.2 i 2a ustawy Pzp oraz warunków zatrzymania wadium niezgodnych z treścią art. 46 ust.4a ustawy Pzp w przypadku ich zasadności, a jednocześnie ich ujawnienia po upływie terminu do złożenia ofert nie pozwoliłyby zamawiającemu zawrzeć ważnej umowy. Po złożeniu ofert nie byłaby bowiem możliwa zmiana kryterium, czy też udzielenie zamówienia wykonawcy, którego oferta nie byłaby prawidłowo zabezpieczona wadium. W tym przypadku – wbrew twierdzeniom Zamawiającego – zastosowanie podstaw zatrzymania wadium z art. 46 ust. 4a ustawy Pzp w miejsce niezgodnych [nie w pełnym zakresie wymienionych] z obowiązującym przepisem ustawy Pzp kwestionowanym postanowieniem specyfikacji – nie byłoby dopuszczalne. Odwołujący zatem miał możliwość powoływania się nie tylko na interes w rozumieniu powołanego przepisu art. 179 ust.1 ustawy Pzp do wnoszenia odwołania, jak również na hipotetyczną szkodę, którą w konsekwencji mógłby ponieść wykonawca, składając ofertę w postępowaniu obarczonym niemożliwą do usunięcia wadą, uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy, co w konsekwencji skutkowałoby obowiązkiem unieważnienia tego

postępowania i tym samym uniemożliwiłoby temu wykonawcy uzyskanie przedmiotowego zamówienia.

Wykonawca cofnął zarzut z art. 46 ust.4a ustawy Pzp, z uwagi na wprowadzoną przez Zamawiającego modyfikację w siwz w dostosowaniu do treści tego przepisu.

Zarzuty podniesione w odwołaniu w zakresie podtrzymanym na rozprawie podlegają one oddaleniu.

Pierwszy z zarzutów dotyczący kryterium oceny ofert wykonawca oparł na twierdzeniu, że termin płatności nie jest związany z przedmiotem zamówienia, co narusza wymagania określone przepisem art. 91 ust.2 i 2a ustawy Pzp.

Rozpoznając ten zarzut Izba miała na uwadze postanowienia preambuły do dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylającej dyrektywę 2004/18/WE jak również uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 18 września 2002 r., sygn. akt: III CZP 52/021.

W powołanej dyrektywie w jej punkcie 93 - w spornym zakresie – wskazano, że w zależności od danej usługi lub danego produktu kryteria oceny ofert mogą m.in. obejmować także warunki płatności. Także Sąd Najwyższy we wskazanej uchwale bezspornie stwierdził, że „Termin płatności ceny może być przyjęty przez podmiot udzielający zamówienia publicznego jako jedno z kryteriów oceny ofert (...)”. Sąd m.in. również podał, że termin płatności nie stanowi kryterium niedozwolonego, a ponadto nie dotyczy nawet pośrednio właściwości dostawcy, jego wiarygodności finansowej oraz nie powoduje dyskryminacji mniejszych firm. Zauważył jednocześnie, że podanie sztywnego wymogu terminu płatności należności na rzecz wykonawcy (...) uniemożliwia uczynienie omawianego kryterium przedmiotem korzystnej dla zamawiającego gry konkurencyjnej” Zdaniem Sądu Najwyższego kryterium terminu płatności może mieć istotne znaczenie, jako wyznacznik atrakcyjności oferty, przede wszystkim wówczas, (...) gdy – jak to często w polskich warunkach bywa, zwłaszcza w zakresie służby zdrowia – zamawiający mają problemy z płynnością finansową”. Izba w tym przypadku podzieliła pogląd Zamawiającego, że aczkolwiek uchwała ta została wydana, gdy obowiązywała ustawa z dnia 10 czerwca 1994r. o zamówieniach publicznych (Dz. U, z 2002 r. Nr 72, poz. 664), jednakże pozostaje ona w pełni aktualna także na gruncie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, albowiem zmiany legislacyjne nie dotyczyły bezpośrednio kryterium terminu płatności, oraz nie nastąpiła radykalna poprawa sytuacji finansowej w jednostkach

służby zdrowia. Izba zauważa jednocześnie, że takie kryterium, jak termin płatności nie powinno, co do zasady mieć znaczenia decydującego. Podobne stanowisko w powołanej uchwale prezentował Sąd Najwyższy. Takie stanowisko wynika również z powołanej dyrektywy, gdzie w jej punkcie 90 zaznaczono, że (...) Zamówienia powinny być udzielane na podstawie obiektywnych kryteriów zapewniających przestrzeganie zasad przejrzystości, niedyskryminacji i równego traktowania, z myślą o zagwarantowaniu obiektywnego porównania relatywnej wartości ofert, tak aby ustalić – w warunkach efektywnej konkurencji – która z ofert jest najkorzystniejsza ekonomicznie.” Wykonawca, wskazując na niską wagę procentową dla kryterium – termin płatności - 1 % nie wykazywał w tym przypadku nieobiektywności tego kryterium, a wyłącznie jego niezgodność z przepisami ustawy Pzp. Izba zwraca również uwagę, że proponowana przez wykonawcę zmiana mogłaby dotyczyć tylko pakietu 1, albowiem podane - w sugerowanym kryterium „Koncepcja Wykonania Usługi” z wagą 30 % - podkryteria nie są adekwatne do pakietu 2, który obejmuje wyłącznie sprzątnięcie terenów zewnętrznych, co z obiektywnych względów nie wymaga stosowania szczególnego reżimu procedur i środków, które dotyczą sprzątnięcia wewnątrz obiektu, w tym części medycznej szpitalnej oraz usług pomocniczych na rzecz pacjenta.

W odniesieniu do zarzutu związanego z postanowieniem rozdziału IV pkt 1.4. Izba stwierdza, że ustawa Pzp wymaga, aby opis sposobu dokonania oceny spełniania warunków m.in. dotyczącego wiedzy i doświadczenia był związany z przedmiotem zamówienia oraz proporcjonalny do przedmiotu zamówienia [art. 22 ust. 4]. Z ustawy Pzp wynika również, że ustalone warunki, oraz opis sposobu dokonania oceny ich spełniania mają na celu zweryfikowanie zdolności wykonawcy do należytego wykonania udzielanego zamówienia [art. 22 ust. 5]. Przedmiotem tego zamówienia – jak już wskazano - jest usługa obejmująca sprzątnięcie wewnątrz obiektów oraz czynności pomocnicze przy pacjencie [Pakiet 1], a drugi - sprzątnięcia terenów zewnętrznych [Pakiet 2]. Zamawiający w specyfikacji ustalił jednolicie warunek dla obu pakietów, różnicując tylko wymaganą wartość usługi [dla pakietu 1 – 1 mln zł, a dla drugiego – 150 tys. zł]

Zdaniem Izby, opisując kwestionowany warunek udziału w postępowaniu Zamawiający nie naruszył zasad wynikających z art. 7 ustawy Pzp - dopuścił w tym zakresie większą konkurencję w postępowaniu. Podobnie nie naruszył wymagań przepisu art. 22 ust 4 ustawy Pzp, albowiem sporny warunek związany jest z przedmiotem zamówienia [zamówienia obejmuje nie tylko część medyczna, ale i niemedyzna oraz sprzątnięcie zewnętrzne obiektów]. Tym samym ten warunek nie mógł być tożsamy z tym przedmiotem zamówienia, czego w istocie domaga się Odwołujący. Także zdaniem Izby możliwe jest opisanie warunku w taki sposób, aby dopuszczona została większa konkurencja i szerszy dostęp do danego

zamówienia, a za naruszenie w tym zakresie przepisów ustawy Pzp można uznać jedynie – tak jak podkreśla się w orzecznictwie - opis warunku ograniczający w sposób nieuzasadniony dostęp do zamówienia określonym wykonawcom, niewynikający z uzasadnionych potrzeb zamawiającego. Tak jak wyjaśnił w odpowiedzi Zamawiający, w treści specyfikacji szczegółowo zostały określone wymagania dotyczące wykonania usługi wewnątrz obiektu szpitala, m.in. zarówno co do rodzajów czynności i ich częstotliwość, jakie są wymagane od wykonawcy w zależności od części powierzchni, której dotyczą (z podziałem na część niemedyczną, medyczną i medyczną podwyższonego ryzyka), stosowanych właściwych środków czyszczących i dezynfekujących, wykazanych w ofercie i zasady ich zmiany, kwalifikacji personelu, który będzie wykonywał czynności, z obowiązkiem odbywania bieżącego szkolenia pracowników przez cały okres trwania umowy [w zakresie; zasad sprzątnia w szpitalu, technologii sprzątnia, obsługi specjalistycznego sprzętu, używanych środków chemicznych, przeszkolenia osób faktycznie wykonujących usługę w oparciu o dokumenty przekazane przez Zespół Zakażeń Szpitalnych Zamawiającego w zakresie obowiązujących w szpitalu procedur] oraz określono wymagania postępowania z odpadami, w tym odpadami medycznymi zgodnie z obowiązującymi przepisami. Izba podzieliła także stanowisko Zamawiającego, że zgodnie ze specyfikacją czynności przy pacjencie są czynnościami pomocniczymi i mogą dotyczyć tylko czynności polegających na (...) przynoszeniu i wynoszeniu do pacjenta sprzętu sanitarnego (bez kontaktu z chorym) np. miski do mycia chorych, podkładki pod baseny, podkładki od kaczki, miski nerkowe (zał. nr 5.1 do siwz poz. 47, zał. nr 5,3 do SIWZ poz. 54). Reasumując Izba zauważa także, że celem postępowania odwoławczego przed Izbą jest sanowanie naruszeń ustawy Pzp negatywnie wpływających na interes danego wykonawcy w uzyskaniu zamówienia oraz poniesienie, względnie możliwość poniesienia szkody. W tym przypadku Odwołujący nie wykazał, aby zaskarżone postanowienie specyfikacji, co do tego warunku udziału w jakikolwiek sposób ograniczało wykonawcę w złożeniu oferty, tym bardziej – jak podał zamawiający - świadczy on usługi sprzątnia od wielu lat, w tym także usługę sprzątnia dla Zamawiającego.

Wnoszący odwołanie wykonawca nie wykazał również, zdaniem Izby, w jaki sposób kwestionowane postanowienia specyfikacji dotyczące warunków przedmiotowych zamówienia z rozdziału III pkt 4 oraz jej rozdziału VI pkt 3.2, 3.3. i 3.5, a także postanowienie z pkt 2 do uwagi zamieszczonej w załączniku nr 1 do siwz, uniemożliwiają wykonawcy złożenie oferty w przedmiotowym postępowaniu.

Izba ustaliła, że w Ogłoszeniu o zamówieniu w sekcji II.1.2 zawarto taki opis przedmiotu zamówienia jak w rozdziale II specyfikacji. Miejsca wykonania usługi zarówno dla Pakietu 1

jak i Pakietu 2 zostały określone w rozdziale III specyfikacji. W obu pakietach wskazano na obiekt USK - WAM w Łodzi przy ulicy Pieniny, a przypadku Pakietu 1 wskazano także na powierzchnie USK im. WAM - CSW. Łączna powierzchnia dla Pakietu 1 określona została na 71.023,13 m² [USK - WAM w Łodzi – 64.301,73 m² i USK im. WAM -CSW - 6.721,40 m²]. Taka łączna powierzchnia została także podana w załączniku nr 1 – Formularzu asortymentowo-cenowym. Zatem pominięcie w tym Formularzu lokalizacji „Pieniny” jest niewątpliwie oczywistą omyłką, która została zmodyfikowana przez Zamawiającego. Niewątpliwie także, ta „niejednoznaczność” jak określił Odwołujący mogła być w pierwszej kolejności bez żadnych trudności wyjaśniona w trybie art. 38 ust.1 ustawy Pzp. Izba zauważa także, że dla lokalizacji tego obiektu w rozdziale III podano całkowitą powierzchnię do sprzątnia [podobnie jak dla innych lokalizacji] i tym samym omyłkowe nie ujęcie w załączniku do specyfikacji tego obiektu nie uniemożliwiłoby wykonawcy złożenie oferty w przedmiotowym postępowaniu.

W przypadku zarzutów skierowanych do postanowień rozdziału VI pkt. 3.2, 3.3. i 3.5 specyfikacji, a dotyczących wymaganego wykazu personelu oraz sprzętu i dezynfektariusza dostarczanych przez wykonawcę po zawarciu umowy Izba stwierdza, że to wymagania także nie uniemożliwia wykonawcy złożenie oferty w przedmiotowym postępowaniu. Zdaniem Izby w specyfikacji Zamawiający zawarł niezbędne dane, pozwalające profesjonalnemu wykonawcy zapewnienie odpowiedniej liczby osób i sprzętu oraz środków niezbędnych do prawidłowej realizacji zamówienia zgodnych z wymaganiami z załącznika nr 8 specyfikacji a sprawdzanymi przez Zespół Zakażeń Szpitalnych, Jak zauważył Zamawiający rygorem rozwiązania umowy z winy wykonawcy objęte jest tylko zaniechanie wykonawcy wykonania obowiązku przedłożenia w ciągu pięciu dni od daty podpisania umowy wymaganych przez Zamawiającego dokumentów.

W kwestionowanym punkcie 2 w uwadze zamieszczonej na formularzu asortymentowo - cenowym – załącznik nr 1 do siwz Zamawiający podał, że przewiduje możliwość zmniejszenia/zwiększenia metrażu powierzchni przeznaczonej do sprzątnia o ok. 30% zgodnie z ceną oferty przyporządkowaną do zmniejszanej/zwiększanej strefy. Z kolei w pkt 1 tej uwagi zaznaczono, że wyłączenie powierzchni z użytkowania może być spowodowane modernizacją, remontem oraz inną okoliczności[ą]. Tym samym wskazywany przez wykonawcę na rozprawie § 5 wzoru umowy dotyczy tylko sytuacji przewidzianej w punkcie 1 uwagi. W tym punkcie [podobnie w § 5 umowy] zaznaczono również, że w tym przypadku nastąpi proporcjonalne zmniejszenie wartości w danym miesiącu - płatność dotyczyć będzie dni faktycznie świadczonej usługi. Izba ustaliła także, że wykonawca jest zobowiązany w formularzu asortymentowo - cenowym wskazać cenę jednostkową za sprzątnie 1 m² powierzchni i na podstawie tej ceny zgodnie z § 6 wzoru umowy ma być

ustalane wynagrodzenie wykonawcy. To oznacza, że płatność będzie dotyczyła faktycznie sprzątej powierzchni, a wykonawca mając świadomość np. zwiększenia powierzchni sprzątej o 30 % zobowiązany jest składając ofertę, i następnie po zawarciu umowy, mieć na uwadze konieczność zapewnienia warunków organizacyjnych dla realizacji usługi na nowej powierzchni. Izba w tym przypadku uwzględniła również argumentację Zamawiającego, że specyfika organizacyjna przedsięwzięcia związana z wieloletnią budową obiektów oraz sukcesywnym ich uruchomianiem i włączaniem w struktury organizacyjne Zamawiającego, a także specyfika prowadzonej przez Zamawiającego działalności – udzielanie świadczeń zdrowotnych, której zakres jest zależny od stanu zdrowia i ilości pacjentów, jak również od polityki finansowej Narodowego Funduszu Zdrowia - uzasadniła prognozowanie w postanowieniach specyfikacji możliwości zmiany o 30% metrażu powierzchni sprzątej. Także zdaniem Izby każdy z wykonawców na równych zasadach ma możliwość uwzględnienia takiej zmiany przy kalkulowaniu opłacalności ceny za 1 m2 powierzchni, której będzie dotyczyła świadczona usługa, w szczególności gdyby nastąpiło jej zmniejszenie. Tym samym sporny punkt nie uniemożliwia złożenia oferty w tym postępowaniu, jak również nie narusza ograniczeń wynikających z przepisu art. 140 ust.1 ustawy Pzp, albowiem wzór umowy przewiduje także w § 13 pkt 2.3 możliwość zmiany umowy w razie np. konieczności dodatkowego świadczenia usługi w innej lokalizacji lub ograniczenia świadczenia usługi.

W konkluzji Izba stwierdza, że odwołanie podlega oddaleniu, albowiem wskazywane w odwołaniu przez wykonawcę naruszenia art. 92 ust.2 i 2a ustawy Pzp, art. 29 ust. 1 i ust. 2 oraz art. 7 ust.1 ustawy Pzp, a także art. 140 ust.1 ustawy Pzp nie podlegają uwzględnieniu.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie przepisu art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp, uwzględniając przepisy rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238).

.....
.....

.....