

WYROK

z dnia 28 listopada 2014 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Piotr Kozłowski
Marek Koleśnikow
Sylwester Kuchnio

Protokolant: Natalia Dominiak

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **27 listopada 2014 r.** w Warszawie odwołania wniesionego 14 listopada 2014 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej

przez wykonawcę: **Impel Cleaning sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu**

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn. *Usługa sprzątania pomieszczeń biurowych i terenów zewnętrznych dla potrzeb Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego Oddział Regionalny w Poznaniu oraz podległych placówek terenowych na terenie województwa wielkopolskiego* (nr postępowania OP 2310-6/2014)

prowadzonym przez zamawiającego: **Kasa Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego Oddział Regionalny w Poznaniu z siedzibą w Poznaniu**

orzeka:

- 1. Oddala odwołanie.**
- Kosztami postępowania obciąża **Impel Cleaning sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu** i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez powyższego **odwołującego** tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 907, z późn. zm.) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni

od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Poznaniu**.

Przewodniczący:

.....

.....

Uzasadnienie

Zamawiający: Kasa Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego z siedzibą w Warszawie – prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych {tekst jednolity Dz. U. z 2013 r. poz. 907, z późn. zm.; zwanej dalej również „ustawą pzp” lub „pzp”}, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na usługi pn. *Usługa sprzątanía pomieszczeń biurowych i terenów zewnętrznych dla potrzeb Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego Oddział Regionalny w Poznaniu oraz podległych placówek terenowych na terenie województwa wielkopolskiego* (nr postępowania OP 2310-6/2014).

Ogłoszenie o tym zamówieniu zostało opublikowane jako obligatoryjne w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 2014/S_123-377591 z 5 listopada 2014 r., z tym że 4 listopada 2014 r. Zamawiający zamieścił ogłoszenie o zamówieniu w swojej siedzibie na tablicy ogłoszeń oraz na swojej stronie internetowej {www.krus.gov.pl}, na której udostępnił również od tego dnia specyfikację istotnych warunków zamówienia {zwaną również dalej w skrócie „SIWZ” lub „s.i.w.z.”}.

Wartość zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy pzp.

14 listopada 2014 r. Odwołujący – Impel Cleaning sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu {spółka zwana również dalej w skrócie „Impel Cleaning”} wniósł – w formie elektronicznej opatrzonej bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu – do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie wobec treści ogłoszenia o zamówieniu oraz postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu następujące naruszenia przepisów ustawy pzp:

1. Art. 7 ust. 1 – przez naruszenie zasad zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców przy formułowaniu w SIWZ konstrukcji kryterium oceny ofert oraz opisu sposobu jego oceniania.
2. Art. 91 ust. 2 i 2a w zw. z art. 36 ust. 1 pkt 13 – przez wadliwy opis kryterium oceny ofert.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu modyfikacji rozdziału XIV *Opis kryteriów, którymi zamawiający będzie się kierował przy wyborze oferty, wraz z podaniem znaczenia tych kryteriów oraz sposobu oceny ofert* na następujące brzmienie:

1. *Przy wyborze oferty Zamawiający będzie się kierował kryterium i ich wagami: 1) Cena – 70 % 2) Jakość – 30%*

2. Sposób oceny ofert: Za najkorzystniejszą zostanie uznana niepodlegająca odrzuceniu oferta, która uzyska najwyższą wartość punktową, wynikającą z sumy składników Kryterium Cenowe oraz Kryterium Jakościowe, wyliczonych według następujących wzorów: Kryterium Cenowe: Kryterium Jakościowe: gdzie: „liczba punktów uzyskanych przez ofertę” oznacza uśrednioną liczbę punktów przyznaną przez komisję przetargową ofercie. Komisja przetargowa ustalać będzie przedmiotową wartość punktową na podstawie analizy i oceny merytorycznej danych przedstawionych przez Wykonawców w „Koncepcji Wykonania Usługi”.

UWAGA: Maksymalna liczba punktów możliwych do uzyskania przez ofertę według Kryterium Jakościowego wynosi 30. Zamawiający wymaga, aby Wykonawca w Koncepcji przedstawił, całościowe podejście do realizacji przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami SIWZ. Każdy z członków komisji przetargowej, na podstawie posiadanego doświadczenia, wiedzy oraz znajomości specyficznych wymagań stawianych pracownikom personelu pracującego w obiektach Zamawiającego, dokona indywidualnej oceny zgodnie z poniższymi podkryteriami:

3. Szczegółowy opis oceny poszczególnych elementów Koncepcji Wykonania Usługi utrzymania czystości. Zamawiający uszczegóławia podział 30 punktów

3.1. za szczegółowe procedury i instrukcje utrzymania czystości:

* najkorzystniejsze, dostosowane do potrzeb i specyfiki Zamawiającego tzn. takie procedury i instrukcje, które wyczerpują wszystkie wymagane w procedurach i instrukcjach zasady postępowania przy wykonywaniu określonych czynności, gwarantujące prawidłowość ich wykonywania i bezpieczeństwo sanitarne – 10 punktów

* dopuszczalne: tzn. takie procedury i instrukcje, które nie wyczerpują wszystkich wymaganych w procedurach i instrukcjach zasad postępowania przy wykonywaniu określonych czynności, lecz gwarantujące prawidłowość ich wykonywania i bezpieczeństwo sanitarne – 0 punktów

3.2. za dobór środków, myjąco-czyszczących, konserwujących i innych

* najkorzystniejsze: tzn. środki, które zapewniają wykonanie wszystkich wymaganych w SIWZ czynności, spełniają podstawowe wymagania Zamawiającego w szerszym zakresie niż wskazano w SIWZ, będą dostosowane do wymagań i potrzeb specyficznych pomieszczeń lub powierzchni, stosowane w sposób bezpieczny dla środowiska – 15 punktów

* dopuszczalne: tzn. środki, które nie zapewniają wykonania wszystkich wymaganych w SIWZ czynności lub przedstawiony sposób ich stosowania nie jest bezpieczny dla środowiska - 0 punktów

3.3. za dobór sprzętu i urządzeń:

* najkorzystniejszy: tzn. dobór takiego sprzętu i narzędzi, który zapewni profesjonalne

wykonywanie usługi, poprzez zastosowanie nowoczesnych technologicznie i ergonomicznych maszyn i sprzętu, ułatwiających pracę osobom wykonującym swoje obowiązki, zwiększających wydajność pracy, spełniających wszystkie wymagania stawiane Wykonawcom w zakresie sprzętu w SIWZ, przyjazne środowisku i energooszczędne – 5 punktów

** dopuszczalny: tzn. dobór takiego sprzętu i narzędzi, który zapewni należyte wykonywanie usługi, poprzez zastosowanie maszyn i sprzętu, pozwalającego wykonywać czynności spełniające wymagania stawiane Wykonawcom w zakresie sprzętu w SIWZ – 0 punktów*

Odwołujący ponadto sprecyzował zarzuty przez wskazanie następujących okoliczności prawnych i faktycznych uzasadniających wniesienie odwołania.

Odwołujący podał, że zgodnie z ustalonym przez Zamawiającego brzmieniem rozdziału XIV *Opis kryteriów, którymi zamawiający będzie się kierował przy wyborze oferty, wraz z podaniem znaczenia tych kryteriów oraz sposobu oceny ofert* cena stanowi jedyne kryterium oceny ofert.

Odwołujący podniósł, że Zamawiający ma obowiązek w przedmiotowym postępowaniu stosować przepisy ustawy pzp w brzmieniu obowiązującym od 19 października 2014 r., według przepisów ustawy z dnia 29 sierpnia 2014 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z dnia 18 września 2014 r. poz. 1232). Dotyczy to w szczególności art. 91 ust. 2 i 2a ustawy pzp w następująco znowelizowanym brzmieniu: *2. Kryteriami oceny ofert są cena albo cena i inne kryteria odnoszące się do przedmiotu zamówienia, w szczególności jakość, funkcjonalność, parametry techniczne, aspekty środowiskowe, społeczne, innowacyjne, serwis, termin wykonania zamówienia oraz koszty eksploatacji. 2a. Kryterium ceny może być zastosowane jako jedyne kryterium oceny ofert, jeżeli przedmiot zamówienia jest powszechnie dostępny oraz ma ustalone standardy jakościowe, z zastrzeżeniem art. 76 ust. 2, a w przypadku zamawiających, o których mowa w art. 3 ust. 1 pkt 1 i 2, jeżeli dodatkowo wykażą w załączniku do protokołu postępowania, w jaki sposób zostały uwzględnione w opisie przedmiotu zamówienia koszty ponoszone w całym okresie korzystania z przedmiotu zamówienia.*

Zdaniem Odwołującego, mając na względzie opis przedmiotu zamówienia, Zamawiający ma obowiązek w przedmiotowym postępowaniu określić, oprócz kryterium ceny, również drugie kryterium odnoszące się do przedmiotu zamówienia.

27 listopada 2014 r. Zamawiający na posiedzeniu złożył odpowiedź na odwołanie {pismo z 24 listopada 2014 r.}, w której wniósł o jego oddalenie, w następujący sposób uzasadniając swoje stanowisko.

Zamawiający oświadczył na wstępie, że dopełnił wymogu wykazania w załączniku do

protokołu postępowania, w jaki sposób zostały uwzględnione w opisie przedmiotu zamówienia koszty ponoszone w całym okresie korzystania z przedmiotu zamówienia (załącznik nr 1 do protokołu postępowania OP 2310-6/2014).

Zdaniem Zamawiającego w świetle art. 91 ust. 2a ustawy pzp oczywistym jest, że w przypadku, gdy przedmiotem zamówienia są usługi powszechnie dostępne oraz mające ustalone standardy jakościowe, ustalenie ceny jako jedynego kryterium wyboru najkorzystniejszej oferty będzie zgodne z prawem. Wobec tego nie doszło do naruszenia żadnego ze wskazanych w odwołaniu przepisów, gdyż przedmiotem zamówienia są właśnie usługi powszechnie dostępne oraz mające ustalone standardy jakościowe.

Zamawiający podniósł, że przepisy ustawy pzp nie wskazują, co należy rozumieć pod pojęciem „powszechnej dostępności” oraz „ustalonych standardów jakościowych”. W tym zakresie pomocne są opinie Urzędu Zamówień Publicznych, wypracowane na tle wykładni art. 70 pzp, który to przepis operuje takimi samymi pojęciami.

I tak, termin „powszechny” oznacza częsty, znajdujący się w wielkiej ilości, zaś „dostępny” to nietrudny do zdobycia. Wobec tego przyjęć należy, że usługi „powszechnie dostępne” to takie, które są przez rynek często oferowane, a więc duża jest ich podaż, a przez to nietrudne są do zdobycia. Zatem Dostawy i usługi powszechnie dostępne to dobra popularne i łatwo osiągalne, zaspokajające potrzeby wszystkich kategorii odbiorców publicznych i prywatnych, które oferuje się wszędzie, zarówno na rynku lokalnym, jak i krajowym.

Z kolei „ustalone standardy jakościowe” definiuje się, jako znormalizowane cechy dostaw lub usług, spełniające przeciętne wymagania stawiane dla danego asortymentu (grupy towarowej), dzięki którym nie jest wymagane indywidualne podejście do ich wykonania. Przy czym nie można utożsamiać standardów jakościowych ze standardami czy wymaganiami przepisów prawa. Standardy jakościowe muszą określać istnienie minimalnego akceptowanego rezultatu, jaki świadczona usługa ma zapewnić.

Przykładowo Urząd Zamówień Publicznych wskazuje usługi, które spełniają powyższe kryteria i wśród nich są także właśnie usługi utrzymania czystości (sprzątania pomieszczeń) np. pismo Urząd Zamówień Publicznych „Nabywanie usług w trybie zapytania o cenę” {www.uzp.gov.pl, lex29329; tak też np. orzeczenie GKO z 23 września 2013 r., BDF1/4900/33/38/13/RWPD-30161, z 6 czerwca 2013 r., BDF1/4900/20/25/RN-8/13/RWPD-13571, z 28 czerwca 2010 r., BDF1/4900//44/50/10/122 oraz uchwała Krajowej Izby Odwoławczej z 5 października 2011 r., sygn. akt KIO/KD 75/11}.

Zdaniem Zamawiającego charakter zamawianych usług, jak charakter prowadzonej przez niego działalności (urząd publiczny załatwiający kwestie przysługujących świadczeń i podlegania ubezpieczeniom społecznym rolników) nie wymaga żadnych specyficznych,

odnoszących się tylko do Zamawiającego procedur utrzymania czystości. Zamawiający nie widzi ani konieczności, ani potrzeby ustanawiania jakiś specjalnych instrukcji czy procedur utrzymania czystości, gdyż nie jest to uzasadnione ani prowadzoną działalnością, ani posiadanymi przedmiotami podlegającymi sprzątanemu i czyszczeniu. To samo dotyczy także wyboru środków czystości takich jak środki myjące, czyszczące i konserwujące. Wystarczy, że będą to normalnie na rynku dostępne środki odpowiednie do rodzaju czyszczonych powierzchni czy przedmiotów. Zamawiający dodał, że Zamawiający nie ma żadnych powierzchni czy przedmiotów odbiegających od standardowo używanych przez inne osoby czy podmioty. Zamawiający nie wymaga, ani konieczność taka nie wynika z posiadanych przez niego przedmiotów, aby wykonawca dysponował jakimiś szczególnym sprzętem i urządzeniami, poza sprzętem i urządzeniami typowymi, dostępnymi na rynku dla każdego, a niezbędnymi do wykonania usługi utrzymania czystości w budynkach i wokół nich zgodnie z opisem przedmiotu zamówienia.

Ponadto w opinii Zamawiającego proponowana przez Odwołującego zmiana i ustalenie obok ceny również jakości jako kryterium wyboru najkorzystniejszej oferty w tym postępowaniu byłaby wysoce kontrowersyjna, gdyż proponowane parametry są trudne do precyzyjnego określenia i zdefiniowania, a wobec tego nie nadają się do obiektywnego zmierzenia i oceny.

Pismem z 18 listopada 2014 r. Zamawiający poinformował, że 17 listopada 2014 r. zamieścił na swojej stronie internetowej zawiadomienie o otrzymaniu kopii odwołania wraz z treścią odwołania.

Izba ustaliła, że do Prezesa Izby nie wpłynęło żadne zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego w tej sprawie.

Ponieważ odwołanie nie zawierało braków formalnych, a wpis od niego został uiszczony – podlegało rozpoznaniu przez Izbę.

W toku czynności formalnoprawnych i sprawdzających Izba nie stwierdziła, aby odwołanie podlegało odrzuceniu na podstawie przesłanek określonych w art. 189 ust. 2 pzp. Nie zgłoszono również w tym zakresie odmiennych wniosków.

Izba nie miała podstaw do umorzenia postępowania odwoławczego, gdyż zgodnie z art. 186 ust. 2 ustawy pzp jest możliwe wyłącznie w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

Z uwagi na brak podstaw do odrzucenia odwołania lub umorzenia postępowania odwoławczego Izba przeprowadziła rozprawę, podczas której Odwołujący i Zamawiający podtrzymali swoje dotychczasowe stanowiska.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron postępowania odwoławczego, uwzględniając zgromadzony materiał dowodowy, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska zawarte w odwołaniu, odpowiedzi na odwołanie, a także wyrażone ustnie na rozprawie i odnotowane w protokole, Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba dopuściła w niniejszej sprawie dowody z dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne, która została również przekazana Izbie w formie kopii poświadczonej za zgodność z oryginałem przez Zamawiającego, przeprowadzając dowody z tej dokumentacji w następującym zakresie niezbędnym do rozpoznania zarzutów odwołania: ogłoszenie o zamówieniu, s.i.w.z. i protokołu postępowania.

Izba ustaliła następujące okoliczności istotne dla sprawy:

Zgodnie z załącznikiem nr 1 do umowy {pn. *Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia*} przedmiotem zamówienia jest świadczenie usług: po pierwsze – sprzątnięcia pomieszczeń biurowych w siedzibie Zamawiającego w Poznaniu oraz w 29 placówkach terenowych w {wymienionych w s.i.w.z.} miastach na terenie województwa wielkopolskiego, po drugie – sprzątnięcia terenów zewnętrznych 18 spośród tych placówek {wymienionych w s.i.w.z.}.

W zakresie usługi sprzątnięcia pomieszczeń biurowych i terenów zewnętrznych do zadań wykonawcy będzie należało:

1) utrzymanie czystości pomieszczeń biurowych, przez co rozumie się sprzątnięcie pomieszczeń biurowych, gabinetów lekarskich, sanitariatów, pomieszczeń kuchennych, ciągów komunikacyjnych, polegające na:

a) codziennym opróżnianiu koszy na śmieci oraz pojemników niszczarek wraz z wymianą w miarę potrzeb worków do śmieci, codziennym opróżnianiu popielniczek w palarniach, codziennym czyszczeniu biurek, krzeseł, szaf, parapetów, itp. sprzętów z kurzu i pyłu na sucho lub wilgotną tkaniną zwilżoną w wodnych roztworach łagodnych środków czyszczących, a mebli drewnianych – środkami wskazanymi w załączniku nr C do szczegółowego opisu przedmiotu zamówienia, oraz czyszczenie w miarę potrzeb aparatów telefonicznych oraz faksów;

b) codziennym odkurzaniu wykładzin dywanowych, zamiataniu i myciu posadzek ceramicznych, myciu wykładzin PCV oraz PCV typu Tarkett płynami do konserwacji podłóg elastycznych zabezpieczonych, a raz w miesiącu – wykonywaniu pastowania i froterowania

podłóg PCV typu Tarkett oraz myciu ścian z płytek ceramicznych w pomieszczeniach kuchennych oraz odkurzaniu w miarę potrzeb żaluzji aluminiowych poziomych oraz ram okiennych i parapetów, grzejników CO, elementów dekoracyjnych, gniazdek, wyłączników, sprzętów ppoż.;

e) codziennym utrzymaniu w czystości pomieszczeń sanitarnych, tj. myciu umywalek, myciu i dezynfekcji muszli ustępowych oraz pisuarów wraz z wykładaniem w miarę potrzeb toaletowych kostek zapachowych, myciu lusterek, codziennym myciu umywalek i płytek ściennych w gabinetach lekarskich, a także codziennym utrzymaniu w czystości pomieszczeń kuchennych tj. myciu umywalek, zlewozmywaków, blatów i stołów kuchennych;

d) codziennym myciu drzwi przeszklonych wewnętrznych i zewnętrznych wraz z ościeżnicami i klamkami (odkurzanie i mycie pozostałych drzwi wraz z ościeżnicami i klamkami oraz lampami w miarę potrzeb) we wszystkich jednostkach terenowych, oraz wewnętrznych ścian oddzielających pomieszczenia, szklanych boksów informacyjnych, szklanych ścian działowych, myciu okien jeden raz w miesiącu,

e) sprzątnięciu minimum 1 raz w tygodniu (w tym zamiataniu i myciu);

f) sprzątnięciu raz w miesiącu;

g) sprzątnięciu jeden raz na kwartał;

h) pielęgnacji kwiatów żywych i sztucznych znajdujących się w miejscach ogólnodostępnych, podlewaniu, zasilaniu i bieżącej dbałości o estetyczny wygląd roślin,

2) utrzymanie czystości terenów zewnętrznych, przez co należy rozumieć sprzątnięcie terenów zewnętrznych wokół budynków stanowiących siedziby placówek terenowych, polegające na:

a) pielęgnacji trawnika, krzewów ozdobnych (klombów) obejmujące podlewanie, koszenie, nawożenie, stosowanie środków chwastobójczych, owadobójczych i dosiewanie trawy w miarę potrzeb itp. w okresie od wiosny do jesieni, pielęgnacji roślin w gazonach i klombach (pielnie i podlewanie);

b) codziennym sprzątnięciu terenu z usuwaniem śmieci;

e) uprzątnięciu błota, śniegu, lodu i innych zanieczyszczeń z chodników położonych wzdłuż nieruchomości służących dla ruchu pieszego, schodów wejściowych do budynków, parkingów, wjazdów do garażu oraz z dróg dojazdowych; utrzymywaniu w stałym porządku chodników, w miarę konieczności kilkakrotnie w czasie doby;

d) czyszczeniu rynien i rur spustowych (czyszczaki) z liści w razie potrzeby w okresie od września do listopada oraz odśnieżaniu dachów i usuwaniu sopli w okresie od listopada do marca

e) wywiezieniu śniegu z terenu wskazanej placówki terenowej w przypadku znacznej ilości sprzymowanego śniegu utrudniającego komunikację na terenach zewnętrznych, na podstawie zlecenia Zamawiającego;

3) realizacja usług wykonywanych okresowo, przez co należy rozumieć:

- a) mycie okien (przez umycie okien należy rozumieć umycie: szyb, ram, parapetów) – raz w roku albo dwa razy w roku, raz w roku mycie elewacji szklanej (konieczność użycia podnośnika-kosza) w 2 placówkach terenowych,
- b) raz w roku dodatkowe czyszczenie wykładzin dywanowych Lano „ZHN Design” i „ZEN”, przy zastosowaniu metody na sucho, czyli proszkiem tzw. suchymi wiórami absorbującymi brud, po uprzednim wystawieniu zlecenia przez Zamawiającego,
- c) raz w roku dodatkowa konserwacja podłóg PCV Tarkett (akrylowanie) przy zastosowaniu oryginalnych materiałów do konserwacji wykładzin, po uprzednim wystawieniu zlecenia przez Zamawiającego,
- d) raz w roku czyszczenie z umyciem (pranie) żaluzji pionowych typ „verticale”, po uprzednim wystawieniu zlecenia przez Zamawiającego.

Zamawiający podał również, w których placówkach mają być wykonywane poszczególne czynności, a także określił wielkość powierzchni podlegających sprzątnięciu w ramach tych czynności.

Zamawiający wskazał, że do wykonywania ww. czynności wykonawca we własnym zakresie ma zabezpieczyć odpowiednie środki czystości, tj. w zakresie podanym przez Zamawiającego w załączniku C oraz inne niezbędne do realizacji zamówienia, oraz sprzęt techniczny (odkurzacze, kosiarki, węże ogrodowe, mopy, wiadra, ścierki, szczotki itp.). W załączniku tym, poza listą wymaganych środków czystości, Zamawiający zastrzegł, że środki te są podstawowymi środkami czystości, a wykonawca zobowiązany jest zabezpieczyć we własnym zakresie inne niezbędne środki konieczne do realizacji zamówienia, a wynikające z indywidualnych potrzeb danej jednostki podlegającej sprzątnięciu. Przy czym wykonawca jest zobowiązany dostarczać środki czystości w ilościach wystarczających do utrzymania czystości i higieny pomieszczeń biurowych.

Ponadto według opisu przedmiotu zamówienia wykonawca jest zobowiązany do:

- dostarczania i uzupełniania mydła w płynie w toaletach oraz dostarczania i wykładania papieru toaletowego, kostek zapachowych, odświeżacza powietrza firmy Merida OE 4 – 4 pojemniki;
- dostarczania i uzupełniania mydła w płynie i ręczników papierowych w pomieszczeniach gabinetów lekarskich,
- dostarczania i wykładania worków do śmieci w koszach i pojemnikach niszczarek,
- zapewnienia soli i piasku niezbędnych do zimowego utrzymania czystości terenów zewnętrznych.

Zamawiający określił również minimalną liczbę osób skierowanych do wykonania usługi sprzątnięcia pomieszczeń biurowych i terenów zewnętrznych w poszczególnych

placówkach, a także podał liczbę osób zatrudnionych w nich wraz z przewidywaną dzienną liczbą interesantów

Zamawiający zastrzegł, że dane w zakresie powierzchni do sprzątnięcia i adresów jednostek zawarte w załączniku A i B do szczegółowego opisu przedmiotu zamówienia mogą w trakcie umowy ulegać zmianom z uwagi na jego istotne potrzeby, co spowoduje sporządzenie aneksów do umowy, przy zachowaniu ustalonych w formularzu ofertowym cen za usługi.

W tak ustalonym stanie faktycznym Izba stwierdziła, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie, gdyż Zamawiający nie naruszył przepisów objętych zarzutami odwołania.

Zgodnie z przepisem art. 179 ust. 1 pzp odwołującemu przysługuje legitymacja do wniesienia odwołania, gdy ma (lub miał) interes w uzyskaniu zamówienia oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy. W ocenie Izby Odwołujący ma interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia, o którego udzielenie zamierza się ubiegać, a także może ponieść szkodę w związku z zarzucanym Zamawiającemu naruszeniami przepisów ustawy pzp, gdyż może to rzutować na możliwość uzyskania przez niego tego zamówienia.

Zgodnie z art. 91 ust. 2 ustawy pzp kryteriami oceny ofert są cena albo cena i inne kryteria odnoszące się do przedmiotu zamówienia, w szczególności jakość, funkcjonalność, parametry techniczne, aspekty środowiskowe, społeczne, innowacyjne, serwis, termin wykonania zamówienia oraz koszty eksploatacji. Natomiast według normy art. 91 ust. 2a ustawy pzp kryterium ceny może być zastosowane jako jedyne kryterium oceny ofert, jeżeli przedmiot zamówienia jest powszechnie dostępny oraz ma ustalone standardy jakościowe, z zastrzeżeniem art. 76 ust. 2, a w przypadku zamawiających, o których mowa w art. 3 ust. 1 pkt 1 i 2, jeżeli dodatkowo wykażą w załączniku do protokołu postępowania, w jaki sposób zostały uwzględnione w opisie przedmiotu zamówienia koszty ponoszone w całym okresie korzystania z przedmiotu zamówienia.

W ocenie składu orzekającego Izby Odwołujący bezpodstawnie zarzucił, że usługi sprzątnięcia pomieszczeń biurowych oraz sprzątnięcia terenów zewnętrznych opisane w s.i.w.z. nie są powszechnie dostępne i nie mają ustalonych standardów jakościowych.

W pierwszej kolejności należy zauważyć, że choć użyte w nowym art. 76 ust. 2a ustawy pzp określenia przedmiotu zamówienia jako „powszechnie dostępnego” oraz „o ustalonych standardach jakościowych” nie mają swojej legalnej definicji, jednak

analogiczne sformułowania zostały użyte w art. 70 ustawy pzp {*Zamawiający może udzielić zamówienia w trybie zapytania o cenę, jeżeli przedmiotem zamówienia są dostawy lub usługi powszechnie dostępne o ustalonych standardach jakościowych, a wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy pzp.*}, co uzasadnia wzięcie pod uwagę dorobku piśmiennictwa i orzecznictwa wypracowanego na tle interpretacji przesłanek uzasadniających zastosowanie trybu zapytania o cenę.

Warto już w tym miejscu zauważyć, że porównanie brzmienia art. 91 ust. 2a pzp i art. 70 pzp prowadzi do wniosku, że wartość zamówienia przekraczająca tzw. progi unijne nie jest samoistnym wyznacznikiem, czy przedmiot zamówienia ma charakter powszechnie dostępnego o ustalonych standardach jakościowych. Już choćby z tego względu odrzucić należy podniesione na rozprawie przez Odwołującego sugestie jakoby warunek udziału w przedmiotowym postępowaniu dotyczący wiedzy i doświadczenia nabytego przy należytym wykonywaniu trzech usług, z których każda polegała na utrzymaniu czystości pomieszczeń biurowych w obiektach użyteczności publicznej o łącznej całkowitej powierzchni nie mniejszej niż 5000 m² i łącznej wartości nie mniejszej niż 700.000,00 zł brutto, tudzież wielkość powierzchni podlegających sprzętaniu w tym zamówieniu, miałyby świadczyć o niepowszechności przedmiotu zamówienia lub braku dla niego ustalonych standardów jakościowych.

Wskazuje się na potrzebę oparcia się na wykładni językowej terminu „powszechna dostępność”, rozumianego jako dotyczący wszystkich, wszystkiego, pospolicie, masowy, seryjny, popularny. Z kolei rzeczy i usługi powszechnie dostępne to takie, które jako dobra popularne są wszędzie na rynku oferowane i wykonywane przez wszystkich wykonawców działających w określonej branży. Można je nabywać bez względu na miejscowość i czas. W konsekwencji przez „powszechną dostępność dostaw lub usług” należy rozumieć oferowanie dóbr o pożądanej charakterystyce przez liczne podmioty na rynku, co umożliwia łatwy dostęp do tych dóbr praktycznie nieograniczonej grupie konsumentów, co z kolei łączy się wprost z powszechną konsumpcją takich dóbr czy usług {tak w piśmie Urzędu Zamówień Publicznych p.t. *Nabywanie usług w trybie zapytania o cenę*; uchwała Izby z 5 października 2011 r., sygn. akt KIO/KD 75/11}.

Dostawy lub usługi powszechnie dostępne dotyczą zatem dóbr popularnych, zaspokajających potrzeby wszystkich kategorii odbiorców publicznych i prywatnych na terenie całego kraju. Rynek jest nimi nasycony, wszędzie i ciągle są oferowane jako dobra łatwo dostępne, które można nabyć na rynku lokalnym lub regionalnym {por. Ryszard Szostak, *Udzielanie zamówienia publicznego w trybie zapytania o cenę*, Studia Prawnicze,

zeszyt nr 2 (172) 2007 r.; stanowisko przywołane również w uchwale Izby z 17 kwietnia 2009 r., sygn. akt KIO/KU 10/09}. Dostawy i usługi powszechnie dostępne to dobra popularne i łatwo osiągalne, zaspokajające potrzeby wszystkich kategorii odbiorców publicznych i prywatnych, które oferuje się wszędzie, zarówno na rynku lokalnym, jak i krajowym. Przy czym do usług powszechnie dostępnych o ustalonych standardach zalicza się m.in. usługi sprzątania pomieszczeń, mycia szyb, prania, usługi żywienia, proste usługi poligraficzne itp. {uchwała Izby z 5 października 2011 r., sygn. akt KIO/KD 75/11}.

W uchwale z 26 marca 2014 r. (sygn. akt KIO/KD 21/14) Izba wnikliwie zbadała użycie pojęć powszechnej dostępności, jak i usługi powszechnej, czy usługi powszechnie dostępnej na gruncie innych aktów prawa krajowego. Izba stwierdziła wówczas, że pojęcie usługi powszechnej występuje na gruncie ustawy z dnia 16 grudnia 2010 r. o publicznym transporcie zbiorowym, gdzie mowa jest o powszechnej dostępności do usługi publicznego transportu zbiorowego, ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne, gdzie umowa jest o dostępie do powszechnych usług, a także ustawy z dnia 23 listopada 2012 r. Prawo pocztowe (Dz. U. 2012.1529), gdzie wskazuje się na powszechne usługi pocztowe. Izba doszła do wniosku, że cechą wspólną wszystkich tych usług jest ich dostępność dla każdego bez względu na to, czy jest osobą fizyczną czy prawną, czy też inną jednostką organizacyjną, jak również bez względu na to, czy jest podmiotem prawa prywatnego czy publicznego. Według Izby można również uznać, że korzystanie z komunikacji np. miejskiej, czy wysyłanie listów, telefonowanie i korzystanie z Internetu należy do czynności wykonywanych codziennie przez nieograniczony krąg podmiotów. Co więcej, Izba zauważyła, że z art. 1 ust. 2 ustawy z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej wynika, że gospodarka komunalna obejmuje w szczególności zadania o charakterze użyteczności publicznej, których celem jest bieżące i nieprzerwane zaspokajanie zbiorowych potrzeb ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych. To zdaniem Izby również wskazuje na rozumienie na gruncie prawa krajowego pojęcia usług powszechnie dostępnych jako usług służących zaspokajaniu bieżących, codziennych, aktualnych potrzeb. Z kolei, jakie zadania są zadaniami gospodarki komunalnej, wynika wprost z ustaw o samorządzie gminnym, samorządzie powiatowym i samorządzie wojewódzkim – są to przede wszystkim dostawy wody, odprowadzanie ścieków, utrzymanie czystości, transport zbiorowy itp.

Ponadto Izba w przywołanej powyżej uchwale wywiodła, że powszechna dostępność zamówienia również na gruncie polskiego prawa może być rozumiana jako zamówienie bieżącego użytku, który to termin występuje w tzw. dyrektywy klasycznej 2004/18/WE w kontekście dynamicznego systemu zakupów (pkt 13 preambuły dyrektywy). Zdaniem Izby skoro ustawodawca unijny przewidział dynamiczny system zakupów do zakupów bieżącego

użytku, dokonując wykładni art. 2 pkt 2a ustawy pzp {zawierającego definicję dynamicznego systemu zakupów}, należy stwierdzić, że dynamiczny system zakupów może być stosowany dla takich powszechnie dostępnych dostaw i usług, które służą bieżącemu użytkowi. Przymiotnik bieżący oznacza obecny, aktualny, teraźniejszy, dzisiejszy, zaś użytek to zastosowanie, posługiwanie się, używanie, użytkowanie. Można zatem powiedzieć, że zakupy bieżącego użytku, to zakupy codziennego, obecnego używania.

W podsumowaniu rozważań Izba doszła do konkluzji, że wszystkie przeanalizowane przez nią przepisy wskazują, że aby daną dostawę czy usługę zakwalifikować jako powszechnie dostępną musi ona służyć każdemu do zaspokajania jego bieżących potrzeb. Jednocześnie o dostępności usługi nie świadczy to od ilu podmiotów na rynku można ją kupić, ale to, czy usługa ta służy bieżącemu użytkowi przeciętnego odbiorcy.

Natomiast termin „ustalone standardy jakościowe”, pojmowany jako przeciętne typy, wzorce, rodzaje (gatunki), wyroby odpowiadające przeciętnym wymaganiom, odnosi się zarówno do standardów wynikających z przyjętych dla tych produktów norm określonych przepisami prawa przedmiotu świadczenia, jak i wymagań przyjętych jako normy w powszechnym odbiorze konsumenckim. Stąd wywiedziono, że istotną cechą produktów lub usług zamawianych w trybie zapytania o cenę powinna być więc ich typowość, gwarantująca zamawiającemu porównanie cen takiego samego rodzaju produktów czy usług, oferowanych przez różnych dostawców lub wykonawców, przez podanie nazwy produktu lub usługi i określenie podstawowych ich parametrów czy zakresu. Zamawiający formułując zapytanie o cenę, powinien na tyle jednoznacznie i ściśle określić przedmiot zamówienia oraz warunki jego realizacji, aby jedynym elementem odpowiedzi oferentów była cena. Dlatego też przedmiotem zamówienia w trybie zapytania o cenę winny być wyroby gotowe, a standardy przedmiotu zamówienia powszechnie znane, określone już w czasie rozpoczęcia postępowania o udzielenie zamówienia. Dostawy lub usługi o powszechnie ustalonych standardach jakościowych to takie, których typy lub gatunki są dokładnie określone, znormalizowane, odpowiadające przeciętnym, standardowym, a nie specyficznym wymaganiom (normom), niewymagające indywidualnego podejścia {tak w piśmie Urzędu Zamówień Publicznych p.t. *Nabywanie usług w trybie zapytania o cenę*, w którym przywołano również stanowisko Głównej Komisji Orzekającej z orzeczenia z 26 lutego 2001 r., znak sprawy DF/GKO/Odw.-279/471-472/2000}.

W piśmiennictwie wskazuje się, że ustalone standardy jakościowe to przede wszystkim powtarzalne parametry techniczne przedmiotu świadczenia (trwałość, wytrzymałość, funkcjonalność, gabaryty itd.) bądź powtarzalne parametry technologiczne lub czynnościowe (przy usługach), chodzi o właściwości przedmiotu świadczenia, które są na

tyle znane na rynku, że transakcja nie wymaga rozwiniętego opisu przedmiotu zamówienia i nie należy do transakcji skomplikowanych, jej zawarcie wystarczy poprzedzić przetargiem uproszczonym charakteryzującym się przeciętną konkurencyjnością postępowania. Nie ma przy tym znaczenia, jak doszło do ustalenia tych standardów na rynku (ustabilizowania właściwości przedmiotu), pod wpływem norm i przepisów technicznych, standaryzacji związanej z procesem oceny zgodności, zwyczajów handlowych, prostego naśladownictwa czy w inny sposób, byleby wszędzie na rynku zamawiany przedmiot świadczenia był taki sam pod względem swoich właściwości {por. Ryszard Szostak, *Udzielanie zamówienia publicznego w trybie zapytania o cenę*, Studia Prawnicze, zeszyt nr 2 (172) 2007 r.; stanowisko przywołane również w uchwale Izby z 17 kwietnia 2009 r., sygn. akt KIO/KU 10/09}.

Podobnie w uchwale Izby z 5 października 2011 r. (sygn. akt KIO/KD 75/11) wywieziono, że „ustalone standardy jakościowe” to znormalizowane cechy dostaw lub usług, spełniające przeciętne wymagania stawiane dla danego asortymentu (grupy towarowej), dzięki którym nie jest wymagane indywidualne podejście do ich wykonania. Tryb z art. 70 pzp nie może być zatem stosowany do zamawiania dostaw lub usług nietypowych, wymagających szczególnych kwalifikacji bądź wyjątkowego zastosowania.

Z kolei w uchwale Izby z 28 września 2011 r. (sygn. akt KIO/KD 74/11) wskazano, że nie sposób utożsamiać standardów jakościowych ze standardami czy wymaganiami przepisów prawa. Natomiast standardy jakościowe muszą określać istnienie minimalnego akceptowanego rezultatu, jaki świadczona usługa ma zapewnić.

Zwraca się też uwagę na konieczność łącznego rozpatrywania, czy dana dostawa lub usługa jest powszechnie dostępna i ma ustalone standardy jakościowe. W konsekwencji wywieziono, że tryb zapytania o cenę może być stosowany tylko w odniesieniu do takich dostaw lub usług, których standardy jakościowe nie są ustalane indywidualnie przez zamawiającego, na jego konkretne potrzeby, ale zamawiający zaspokaja swoje potrzeby poprzez nabywanie towarów lub usług ogólnie dostępnych, powszechnie oferowanych, takich jakie są *de facto* oferowane wszystkim, ewentualnie zainteresowanym ich zakupem {tak w piśmie Urzędu Zamówień Publicznych p.t. *Nabywanie usług w trybie zapytania o cenę*}. Według stanowiska Izby z uchwały z 15 czerwca 2011 r. (sygn. akt KIO/KD 49/11) przyjęć należy, że usługi „powszechnie dostępne” to takie, które są przez rynek często oferowane, a więc duża jest ich podaż, a przez to nietrudne są do zdobycia. Zakres tego pojęcia ulega jeszcze zawężeniu przez dookreślenie przez ustawodawcę, że chodzi o usługi, które dodatkowo mają ustalone standardy jakościowe. W rezultacie do tej kategorii możemy zaliczyć jedynie usługi, które poprzez swoją powszechność znane są przeciętnemu nabywcy,

a przez szeroką dostępność ukształtowany jest przez rynek ich standard, który dla przeciętnego klienta jest łatwy do zdefiniowania. Skoro przeciętny nabywca zna określoną usługę, wie co jest jej przedmiotem i jakie są jej standardy jakościowe, usługi te są powszechnie oferowane, co z kolei oznacza, że popyt na nie jest również wysoki (służą bowiem zapewnieniu realizacji bieżących potrzeb), a tym samym świadczy to o nieskomplikowanym charakterze tych usług.

Odnosząc powyższe rozważania, które skład orzekający Izby w pełni podziela, do tej sprawy, zauważyć należy, że przedmiot zamówienia dotyczy sprzątnia pomieszczeń biurowych i terenów zewnętrznych, które powszechnie wskazuje się jako przykłady usług powszechnie dostępnych o ustalonych standardach jakościowych. Oczywiste jest, że przedmiotem zamówienia są usługi bieżącego użytku, służące zaspokojeniu podstawowej potrzeby, jaką jest utrzymanie obiektów biurowych (wewnątrz i na zewnątrz) i ich bezpośredniego otoczenia w czystości.

Oceny tej nie zmienia okoliczność, że w tym przypadku przedmiot zamówienia obejmuje zagregowane różne czynności mieszczące się w ramach tych usług, co stanowi pożądane uszczegółowienie opisu przedmiotu zamówienia z uwzględnieniem rodzajów obiektów i powierzchni podlegających sprzątniu i utrzymaniu w czystości występujących u Zamawiającego. Żadna z tych czynności nie wykracza poza to, co powszechnie rozumie się przez sprzątnie obiektów biurowych, wewnątrz i na zewnątrz.

Jednocześnie o każdej z czynności składającej się na przedmiot zamówienia można stwierdzić, że ma ustalony na rynku tego typu usług standard jakościowy, który w tym przypadku sprowadza się do tego, że wiadomo jest, jaki ma być jej rezultat – czysta podłoga, schody, glazura, okna, drzwi, umywalka itd., czy też wypielęgnowane tereny zielone, brak błota, śniegu, lodu i zanieczyszczeń na terenach zewnętrznych.

Zdaniem składu orzekającego Izby zastrzeżenie przez Zamawiającego otwartego katalogu środków czystości, przy których użyciu mają być wykonywane poszczególne czynności, w tym zastrzeżenie ich dostosowania do potrzeb danej placówki, nie powoduje, że usługi objęte przedmiotem zamówienia przestają być standardowe. Brak nawet podstaw do przyjęcia, że te dodatkowe preparaty, służące do wykonywania standardowych czynności określonych w opisie przedmiotu zamówienia, mają mieć charakter niestandardowy.

Ponadto podnoszone na rozprawie przez Odwołującego klauzule umowne zobowiązujące wykonawcę zamówienia do zachowania poufności informacji, w szczególności danych osobowych, w których posiadanie wejdzie przy wykonywaniu zamówienia, nie dotyczą bezpośrednio przedmiotu udzielanego zamówienia, a służą zabezpieczeniu uzasadnionych interesów Zamawiającego.

Mając powyższe na uwadze, Izba – działając na podstawie art. 192 ust. 1 i 2 ustawy pzp – orzekła, jak w pkt 1 sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy pzp w zw. z § 3 pkt 1 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) – obciążając Odwołującego kosztami tego postępowania, na które złożył się uiszczony przez niego wpis.

Przewodniczący:

.....

.....