

**WYROK**  
**z dnia 14 lutego 2023 r.**

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący: Agnieszka Trojanowska**

**Protokolant: Mikołaj Kraska**

po rozpoznaniu na rozprawie w Warszawie w dniu 9 lutego 2023 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 30 stycznia 2023 r. przez: **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Konsorcjum: Impel Facility Services Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu, ul. A. Słonimskiego 1, Hospital Service Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu, ul. A. Słonimskiego 1 i Optima Cleaning Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu, ul. A. Słonimskiego 1** w postępowaniu prowadzonym przez **zamawiającego Wielospecjalistyczny Szpital Powiatowy Spółka Akcyjna z siedzibą w Tarnowskich Górach, ul. Pyskowicka 47-51**

przy udziale **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Konsorcjum: Ever Medical Care Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, ul. Arkuszowa 39 i Ever Cleaning Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, ul. Arkuszowa 39** zgłaszających przystąpienie w sprawie sygn. akt KIO 264/23 po stronie zamawiającego

**orzeka:**

1. uwzględnia odwołanie w zakresie - zarzutu naruszenia przez zamawiającego art. 255 pkt 6 ustawy w związku z art. 99 ust. 1 i art. 240 ust. 2 ustawy oraz art. 239 w zw. z art. 16 i 17 ustawy przez dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej i zaniechanie unieważnienia postępowania, mimo że jest ono obarczone wadą polegającą na opisanu przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny i nieprecyzyjny, skutkiem czego:

- a) w postępowaniu zostały złożone oferty nieporównywalne;
- b) ocena ofert złożonych w postępowaniu jest niemożliwa w kryterium Kompleksowy Program Czystości ze względu na cechę: uwzględnienie (w ofercie) rozwiązań korzystniejszych niż wymagane minimum oraz uwzględnia/ nie uwzględnia rozwiązania zapewniające spełnienie wymaganego minimum zgodnie z SWZ; a ponadto oferty złożone w postępowaniu nie poddają się weryfikacji w kryterium Kompleksowy Program Czystości; – tj. wadą niemożliwą

do usunięcia i uniemożliwiająca zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy i która to wada będzie skutkowała udzieleniem zamówienia z naruszeniem ustawy - przez jego niezastosowanie i zaniechanie unieważnienia postępowania i nakazuje zamawiającemu unieważnić postępowanie

2. kosztami postępowania obciąża **zamawiającego Wielospecjalistyczny Szpital Powiatowy Spółka Akcyjna z siedzibą w Tarnowskich Górach, ul. Pyskowicka 47-51** i:

2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Konsorcjum: Impel Facility Services Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu, ul. A. Słonimskiego 1, Hospital Service Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu, ul. A. Słonimskiego 1 i Optima Cleaning Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu, ul. A. Słonimskiego 1** tytułem wpisu od odwołania,

2.2 zasądza od **zamawiającego Wielospecjalistyczny Szpital Powiatowy Spółka Akcyjna z siedzibą w Tarnowskich Górach, ul. Pyskowicka 47-51** na rzecz **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Konsorcjum: Impel Facility Services Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu, ul. A. Słonimskiego 1, Hospital Service Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu, ul. A. Słonimskiego 1 i Optima Cleaning Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu, ul. A. Słonimskiego 1** kwotę 19 684 zł. 00 gr (słownie: dziewiętnaście tysięcy sześćset osiemdziesiąt cztery złote zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu, wydatków pełnomocnika i kosztów dojazdu.

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 2022 r., poz. 1710 z późn. zm.) na niniejszy wyrok - 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 pn.: Kompleksowa usługa sprzątnia w Wielospecjalistycznym Szpitalu Powiatowym S.A. w Tarnowskich Górach. (nr sprawy WSP-DZP-2100-35/2022) zostało wszczęte ogłoszeniem o zamówieniu opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 2022/S 240-693134 w dniu 13.12.2022

Zamawiający w dniu 19 stycznia 2023 roku opublikował i przekazał informację o wyborze oferty najkorzystniejszej.

W dniu 30 stycznia 2023 r. wykonawcy wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Konsorcjum: Impel Facility Services Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu, ul. A. Słonimskiego 1, Hospital Service Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu, ul. A. Słonimskiego 1 i Optima Cleaning Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu, ul. A. Słonimskiego 1 wnieśli odwołanie. Odwołanie zostało wniesione przez pełnomocnika działającego na podstawie pełnomocnictwa z dnia 20 stycznia 2023 r. udzielonego przez osoby umocowane do reprezentacji każdego z członków konsorcjum zgodnie z zasadami reprezentacji każdego z nich. Odwołanie zostało przekazane zamawiającemu w dniu 30 stycznia 2023 r.

Odwołujący zarzuca zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

1) art. 255 ust. 1 pkt 6 ustawy w związku z art. 99 ust. 1 i art. 240 ust. 2 ustawy oraz art. 239 w zw. z art. 16 i 17 ustawy przez dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej i zaniechanie unieważnienia postępowania mimo, że jest ono obarczone wadą polegającą na opisanu przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny i nieprecyzyjny skutkiem czego:

a) w postępowaniu zostały złożone oferty nieporównywalne;

b) ocena ofert złożonych w postępowaniu jest niemożliwa w kryterium Kompleksowy Program Czystości ze względu na cechę: uwzględnienie (w ofercie) rozwiązań korzystniejszych niż wymagane minimum oraz uwzględnia/ nie uwzględnia rozwiązania zapewniające spełnienie wymaganego minimum zgodnie z SWZ; a ponadto oferty złożone w postępowaniu nie poddają się weryfikacji w kryterium Kompleksowy Program Czystości; – tj. wadą niemożliwą do usunięcia i uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy, i która to wada będzie skutkowałą udzieleniem zamówienia z naruszeniem ustawy ewentualnie – na wypadek nieuwzględnienie ww. zarzutu głównego

2) art. 18 ust. 2 i 3 ustawy w związku z art. 11 ust. 2 z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. z 2022 poz. 1233) przez zaniechanie odtajnienia załączonej przez wybranego wykonawcę do oferty:

a) koncepcji usługi utrzymania czystości (nazwa pliku: Koncepcja usługi utrzymania czystości- EVER\_TAJNA.pdf);

b) przedmiotowych środków dowodowych w postaci procedur (nazwy plików: Przedmiotowe środki dowodowe\_PROCEDURY\_TAJNA.pdf, Przedmiotowe sr. Dowod.\_BHP-10 - sporządzaniu roztworów.pdf, Przedmiotowe śr. dowod.\_BHP-11 A -do stosowania i przechowywania środków czystości.pdf, Przedmiotowe śr. dowod.\_BHP-11 stosowania i przechowywania środków czystości.pdf);

3) § 2 ust. 1 rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 18 grudnia 2020 r. w sprawie protokołów postępowania oraz dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (Dz.U.2020.2434 z dn. 2020.12.31) i art. 18 ust. 1 i 2 ustawy oraz art. 20 ustawy przez:

3 a) prowadzenie protokołu postępowania w sposób uniemożliwiający weryfikację zgodności postępowania zamawiającego przy ocenie ofert z zasadami przyznawania punktów określonymi w SWZ;

b) utajnienie procesu oceny ofert;

c) zaniechanie prowadzenia postępowania w formie pisemnej;

4) 128 ust. 4 ustawy przez zaniechanie wezwania wybranego wykonawcy do wyjaśnienia treści wykazu usług pomimo, że informacje zawarte w tymże wykazie nie potwierdzają w sposób jednoznaczny i pewny, że wartość usług, którymi legitymuje się wybrany wykonawca wynosi minimum 1 000 000 (jeden milion) złotych brutto dla każdej z usług;

5) art. 239 w zw. z art. 16 i 17 ustawy przez dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej sprzecznie z przepisami ustawy.

Wniósł o uwzględnienie odwołania w całości oraz nakazanie zamawiającemu:

1) unieważnienie wyboru oferty najkorzystniejszej;

2) unieważnienie postępowania; w zakresie zarzutów ewentualnych:

3) unieważnienie i uchylenie czynności wyboru ofert najkorzystniejszej;

4) ponowne badanie i ocenę ofert;

5) odtajnienie zastrzeżonych jako tajemnica przedsiębiorstwa:

a) koncepcji usługi utrzymania czystości (nazwa pliku: Koncepcja usługi utrzymania czystości-EVER\_TAJNA.pdf);

b) przedmiotowych środków dowodowych w postaci procedur (nazwy plików: Przedmiotowe środki dowodowe\_PROCEDURY\_TAJNA.pdf, Przedmiotowe sr. Dowod.\_BHP-10 - sporządzaniu roztworów.pdf, Przedmiotowe śr. dowod.\_BHP-11 A -do stosowania i przechowywania środków czystości.pdf, Przedmiotowe śr. dowod.\_BHP-11 stosowania i przechowywania środków czystości.pdf) złożonych przez wybranego wykonawcę tj. wykonawcę: Konsorcjum: Ever Medical Care Sp. z o.o. i EVER CLEANING sp. z o.o. – dalej Konsorcjum Ever

- 6) sporządzenie protokołu postępowania w sposób umożliwiający odtworzenie chronologicznego przebiegu wszystkich etapów postępowania oraz istotnych jego części w tym w szczególności podanie w protokole postępowania uzasadnienia wyboru oferty najkorzystniejszej wraz z uzasadnieniem oceny w poszczególnych kryteriach oceny ofert określonych w SWZ;
- 7) wezwanie Konsorcjum Ever do wykazania jednoznacznej wartości usług, którymi wykazał się na spełnienie warunku zdolność techniczna lub zawodowa – doświadczenie;
- 8) wybór oferty najkorzystniejszej spośród niepodlegających ofert złożonych przez wykonawców niepodlegających odrzuceniu.

Odwołujący oświadczył, że jest zainteresowany zawarciem umowy na usługi objęte tym przedmiotem zamówienia. Odwołujący jest podmiotem specjalizującym się w realizacji usług objętych zamówieniem i bierze udział w niniejszym postępowaniu jak też – w przypadku unieważnienia przedmiotowego postępowania – weźmie udział w nowym postępowaniu. Wobec powyższego odwołujący posiada interes w złożeniu odwołania. Podobne stanowisko przedmiocie ww. interesu zawiera wyrok TSUE z dnia 11 maja 2017 r. w sprawie C-131/16 (Archus et Gama); wyrok TSUE z dnia 5 kwietnia 2016 r. w sprawie C-689/13 (Puligenica Facility Esco); wyrok KIO z dnia 2 listopada 2017 r. wydanym w sprawie o sygn. akt: KIO 2007/17; wyrok KIO z dnia 24 sierpnia 2018 r. sygn. akt: KIO 1609/18; wyrok KIO z dnia 29 stycznia 2018 r. wydanym w sprawie o sygn. akt: KIO 74/18.

W zakresie rzutów ewentualnych. Odwołujący oświadczył, iż ma interes w złożeniu tego odwołania, gdyż jest wykonawcą ubiegającym się o udzielenie niniejszego zamówienia i ma możliwość uzyskania przedmiotowego zamówienia. Uwzględnienie zarzutów podniesionych w odwołaniu ma wpływ na przebieg postępowania, ponieważ ich uwzględnienie może spowodować, że oferta odwołującego będzie najkorzystniejszą. Wobec powyższego Odwołujący wskazał, że posiada interes we wniesieniu odwołania, gdyż wadliwa, naruszająca zasadę uczciwej konkurencji i w konsekwencji niezgodna z ustawą ocena ofert, złożonych w postępowaniu, a w rezultacie wybór jako najkorzystniejszej oferty Konsorcjum Ever, doprowadziły bezpośrednio do narażenia odwołującego na brak możliwości pozyskania zamówienia i w konsekwencji na szkodę w postaci utraty zysku, który odwołujący mógłby osiągnąć w wypadku wyboru jego oferty jako najkorzystniejszej. W przypadku uwzględnienia tego odwołania oferta złożona przez odwołującego co najmniej może zostać uznana za ofertę najkorzystniejszą.

#### 1. Zarzut zaniechania unieważnienia.

Odwołujący podniósł, że postępowanie jest obarczone wadą polegającą na opisanu przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny i nieprecyzyjny skutkiem czego:

- a) w postępowaniu zostały złożone oferty nieporównywalne;
- b) ocena ofert złożonych w postępowaniu jest niemożliwa w kryterium Kompleksowy Program Czystości ze względu na cechę: uwzględnienie (w ofercie) rozwiązań korzystniejszych

niż wymagane minimum oraz uwzględnia/ nie uwzględnia rozwiązania zapewniające spełnienie wymaganego minimum zgodnie z SWZ; a ponadto oferty złożone w postępowaniu nie poddają się weryfikacji w kryterium Kompleksowy Program Czystości.

W uzasadnieniu tego stanowiska odwołujący wskazał, że w postępowaniu został ustalone pozacenowe kryterium oceny ofert tj. Kompleksowy Program Czystości (rozdz. XVIII pkt 2, tabela pkt 2 SWZ). Zgodnie z opisem wskazanego kryterium Kompleksowy program czystości winien zostać opracowany na podstawie wymagań zamawiającego opisanych w SWZ, z podaniem: rodzaju wykonanej czynności, częstotliwości dekontaminacji, użytych środków i materiałów niezbędnych do wykonania usługi, w następującym zakresie blok operacyjny, blok porodowy, oddział szpitalny kompleksowo, izolatka, sale zabiegowe, kuchenki oddziałowe, magazyn odpadów medycznych, poradnie i zakłady. Oferta w ww. kryterium mogła zostać oceniona jako najkorzystniejsza, dopuszczalna, niedopuszczalna (SWZ rozdz. XVIII pkt 2 – tekst pod tabelą). Ocena oferty była dokonywana m.in. pod względem cechy: uwzględnienie w Kompleksowym Programie Czystości rozwiązań korzystniejszych/spełniających/nie spełniających wymaganego minimum.

Odwołujący podniósł, że dokonanie oceny oferty pod kątem czy oferta zawiera/nie zawiera rozwiązania korzystniejsze/spełniające minimum wymagane w SWZ jest niemożliwe, gdyż dokumenty postępowania - w tym w szczególności opis przedmiotu zamówienia - nie zawierają informacji o minimalnych wymogach realizacji usługi a także treści wymaganego od wykonawcy Kompleksowego Programu Czystości. Wskazanie w SWZ informacji o minimalnych wymogach usługi, ale i ww. Programu było konieczne, aby wykonawca mógł zaoferować Program najkorzystniejszy ze względu na ww. rozwiązania ponad minimalne. Na obecnym etapie postępowania podanie i wprowadzenie do SWZ ww. informacji jest już niemożliwe, gdyż nastąpiło otwarcie ofert. Zmiana SWZ po terminie składania ofert jest niezgodna z ustawą.

W zakresie dotyczącym stanowiska, że dokumenty postępowania - w tym w szczególności opis przedmiotu zamówienia - nie zawierają informacji o minimalnych wymogach realizacji usługi, odwołujący wskazał, ogólny opis przedmiotu zamówienia został określony w rozdz. IV SWZ. Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia znajduje się w Załączniku nr 11 do SWZ. Załącznik ten zawiera informację o podziale pomieszczeń szpitala na obszary higieniczne i strefy z zakresem czynności dekontaminacyjnych; wykaz pomieszczeń objętych usługą sprzątnia z podaniem powierzchni; informację dotyczącą stosowania środków myjąco – dezynfekujących; wymagania dotyczące pracowników firmy sprzątającej oraz czasu pracy personelu sprzątającego; wymagania dotyczące dekontaminacji. Informacje zawarte zarówno w rozdz. IV SWZ jak i w Załączniku nr 11 do SWZ mają charakter ogólny i nie określają minimalnych wymogów usługi. Ze względu na powyższy brak minimalnych wymogów w postępowaniu nie ma możliwości stworzenie Kompleksowego Programu Czystości spełniającego-

go postawiony w kryterium wymóg: zaoferowanie rozwiązań korzystniejszych niż wymagane minimum. Odwołujący podkreślił, że skoro nie istnieją wymagania minimalne określone w SWZ to wykonawca nie może zaoferować rozwiązań ponad minimalnych. Z tego samego powodu nie ma także możliwości oceny oferty pod kątem uwzględnia/ nie uwzględnia rozwiązania zapewniające spełnienie wymaganego minimum zgodnie z SWZ. Dokumentacja postępowania nie zawiera minimalnych wymogów realizacji usługi umożliwiających sporządzenie przez wykonawcę Kompleksowego Programu Czystości uwzględniającego ww. wymogi minimalne, gdyż w SWZ nie podano w których i jakich pomieszczeniach, jak często, na jakich konkretnie powierzchniach tego pomieszczenia należy realizować niżej wymienione zadania wskazane w SWZ – tj. w postępowaniu nie określono takich minimalnych parametrów usługi jak m.in.:

- a) pomieszczenie, powierzchnie, rodzaj wykonywanej czynności oraz częstotliwości: blok operacyjny, blok porodowy, oddział szpitalny kompleksowo, izolatka, sale zabiegowe, kucharki oddziałowe, magazyn odpadów medycznych, poradnie i zakłady; oraz nie określono parametrów i częstotliwości czynności wymienionych w SWZ takich jak między m.in.: 7
- b) specjalistyczne sprzątanie i dezynfekcję powierzchni szpitala i sprzętów szpitalnych;
- c) całodobowe utrzymanie czystości w pomieszczeniach szpitalnych;
- d) transport odpadów medycznych z miejsca powstawania do miejsca składowania;
- e) transport odpadów komunalnych z miejsca powstawania do miejsca składowania;
- f) mycie, dezynfekcja i ścielenie łóżek pacjentów;
- g) pomoc w zaspokajaniu potrzeb fizjologicznych pacjentów, dekontaminacja naczyń sanitarnych;
- h) transport bielizny brudnej i czystej;
- i) czynności związane z gospodarką w zakresie bielizny i odzieży szpitalnej w oddziałach szpitalnych;
- j) obsługa szatni i magazynów bielizny;
- k) transport materiałów z Bloku Operacyjnego do Centralnej Sterylizacji i z powrotem;
- l) usługi transportowe żywności;
- m) usługi transportowe materiałów i sprzętów;
- n) usługi transportowe materiału biologicznego pacjenta;
- o) pomoc przy podnoszeniu, przenoszeniu i transporcie pacjentów;
- p) udział w czynnościach związanych z gospodarką odpadami (w tym w szczególności: oznakowanie odpadów, czynności w magazynie odpadów, dekontaminacja powierzchni magazynu, dekontaminacja wózków transportowych do odpadów);
- q) dbanie o stały dostęp do środków sanitarnych oraz materiałów higienicznych;

W związku z brakiem wskazania pomieszczeń wraz z ich powierzchniami, częstotliwości i innych parametrów realizacji usługi, zamawiający otrzymał zapytanie dotyczące treści SWZ. W dniu 28.12.2022 r. na ww. pytanie została udzielona następująca odpowiedź:

PYTANIE 1: Zamawiający w opisie kryterium oceny ofert określił, że uzna Kompleksowy program utrzymania czystości przedstawiony przez wykonawcę za najkorzystniejszy, w przypadku uwzględnienia w nim rozwiązań korzystniejszych niż wymagane minimum, zawierający wszystkie wymagania SWZ, gwarantujący wykonanie usługi przy zachowaniu wymaganej jakości, z zachowaniem obowiązujących przepisów w tym zakresie. Zamawiający nie wskazał jednak pomieszczeń oraz powierzchni wraz z minimalnymi częstotliwościami dla: - bloku operacyjnego, - bloku porodowego, - oddziału szpitalnego kompleksowo, 8 - izolatki, - sal zabiegowych, - kuchenek oddziałowych, - magazynu odpadów medycznych, - poradni i zakładów, tym samym uniemożliwiając stworzenie Kompleksowego programu czystości oraz wskazanie rozwiązań korzystniejszych niż minimum. Prosimy o określenie pomieszczeń i powierzchni wraz z minimalnymi częstotliwościami na podstawie których Wykonawca wykona Kompleksowy program czystości. W przypadku odmowy określenia pomieszczeń i powierzchni wraz z minimalnymi częstotliwościami, prosimy o potwierdzenie, że Wykonawca ma opracować kompleksowy program czystości zgodnie ze swoją wiedzą i doświadczeniem.

ODPOWIEDŹ: Zamawiający potwierdza, że Wykonawca winien opracować Kompleksowy program utrzymania czystości zgodnie ze swoją wiedzą i doświadczeniem.

Mając powyższe na uwadze odwołujący wskazał, że SWZ nie zawierała jednoznacznych i wyczerpujących informacji o minimalnych parametrach zamówienia. Informacje te pomimo zgłoszonego w postępowaniu zapytania nie zostały doprecyzowane. W zamian ww. doprecyzowania zamawiający na mocy odpowiedzi z dn. 28.12.2022 r. uchylił się określenia ww. minimalnych właściwości świadczenia i wprost zezwolił wykonawcy na sporządzenie oferty - w tym Kompleksowego Programu Czystości – zgodnie z posiadaną przez niego wiedzą i doświadczeniem a więc nie na podstawie wymogów podanych w SWZ, ale dowolnie i zgodnie z własnym pomysłem wykonawcy na usługę. Wykonawcy rozpoznawali i identyfikowali minimalne rozwiązania wymagane w zamówieniu na podstawie własnej wiedzy i doświadczenia a nie podstawie oświadczenia zamawiającego złożonego w formie pisemnej w dokumentach zamówienia tj. na podstawie treści SWZ. Reasumując odwołujący podkreślił, że zgodnie z SWZ, w postępowaniu nie zostało dopuszczone złożenie ofert wariantowych. Ocena ofert była dokonywana z uwagi na cechę posiada/nie posiada rozwiązań korzystniejszych/zapewniających/nie zapewniających spełnienie wymaganego minimum. Minimum to nie zostało wskazane w SWZ zgodnie z zasadami wynikającymi z art. 99 ust. 1 ustawy. Na polecenie zawarte w odpowiedzi z dn. 28.12.2022 r. wykonawcy samodzielnie identyfikowali minimalne potrzeby zamówienia niezbędne do sporządzenia Kompleksowego Programu Czystości. Wobec powyższego ocena ofert ww. kryterium była i jest niemożliwa, gdyż SWZ



nie zawiera treści względem, której może być dokonane sprawdzenie ze względu na ww. cechę posiada/nie posiada a wykonawcy samodzielnie decydowali co jest minimalnym wymogiem zamówienia a co nie. Skutkiem powyższego w postępowaniu zostały złożone oferty nieporównywalne i nieweryfikowalne względem SWZ. Z tych też powodów postępowanie obarczone jest wadą, o której mowa w art. 9 255 ust. 1 pkt 6 ustawy a umowa zawarta w wyniku ww. postępowania podlega unieważnieniu na podst. art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy jako zawarta z naruszeniem przepisów ustawy. Z daleko idącej ostrożności, Odwołujący zaznacza również, że dokumenty zamówienia nie zawierają wyczerpujących i jednoznacznych informacji pozwalających ocenić i sprawdzić, czy zaoferowany Program jest zgodny z minimalnymi wymogami dotyczącymi tegoż Programu postawionym w SWZ. Weryfikacja Programu wykonawcy jest niemożliwa, gdyż SWZ nie zawiera opisu wymogów dotyczących ww. Programu. Opis minimalnej treści Programu wymaganego od wykonawcy w ogóle nie został podany w SWZ. SWZ nie zawiera również „wzorcowego” Programu usługi, która miała służyć zamawiającemu do oceny oferty w ww. kryterium pod kątem rozwiązań korzystniejszych/zapewniających/nie zapewniających spełnienie wymaganego minimum. Tym samym nie zostały podane zasady oraz parametry według, których zamawiający zweryfikował i ocenił oferty wykonawców. Wobec powyższego ocena ofert w postępowaniu była dokonywana niezgodnie z zasadami ustawy. Zgodnie z ustawą wykonawcy powinni mieć pełną świadomość w jaki sposób oraz w oparciu o jakie informacje, będą oceniane ich oferty, tak aby mogli zawrzeć odpowiednie dane w treści ofert. Dlatego też zamawiający, opisując kryteria oceny ofert i zasady ich stosowania, muszą wskazać jakiego rodzaju informacji oczekują, a także dobrać takie metody oceny, aby możliwe było skuteczne zweryfikowanie i porównanie informacji przedstawionych przez wykonawców w ofertach. (Jaworska 2018, wyd. 1/Grześkowiak-Stojek).

Odwołujący zaznaczył również, że oświadczenia wykonawców zawarte w Kompleksowym Programie Czystości były i są niesprawdzalne i nieweryfikowalne podczas oceny ofert. Jakość zaoferowanego świadczenia jest oceniana na podstawie oświadczenia złożonego przez wykonawcę a nie testu parametru lub próbki usługi. W postępowaniu oceniona więc została umiejętność przygotowania przez wykonawcę dokumentu (złożenia oświadczenia). Rzeczywiste parametry zaoferowanego świadczenia nie były weryfikowane przez zamawiającego podczas oceny ofert. Tym samym ww. ocena ofert w ww. kryterium nie dotyczyła rzeczywistych, sprawdzalnych i fizycznych właściwości świadczenia, ale obietnicy, że świadczenie posiada określone cechy. Kryterium to i sposób jego oceny nie skutkowało więc sprawdzeniem rzeczywistych cech i parametrów zaoferowanego przez wykonawcę świadczenia a w konsekwencji wyborem oferty o faktycznie, sprawdzalnie i obiektywnie najkorzystniejszych właściwościach. Odwołujący wskazuje więc, że zamawiający dopuścił potencjalną możliwość wyboru wykonawcy, którego oferta - gdyby była wcześniej możliwością weryfikacji jego

oświadczenia - zostałyby odrzucona. Jeśli bowiem dopiero na etapie realizacji umowy (a więc po wyborze najkorzystniejszej oferty i zawarciu z wykonawcą umowy) zamawiający sprawdziłby poziom spełnienia parametru to nie można a priori wykluczyć sytuacji, iż poziom tego parametru byłby niższy niż wymagany. Formułowanie tego rodzaju kryteriów oceny uważane jest za niezgodne z Ustawą. Stanowisko w ww. zakresie zostało zaprezentowane przez Sąd Okręgowy w Warszawie w wyroku z dn. 18 grudnia 2020 r., sygn. akt: XXIII Ga 1350/20.

1. Zarzut zaniechania odtajnienia.

Wybrany wykonawca w wymaganym terminie złożył ofertę na realizację przedmiotowego zamówienia. Wybrany wykonawca zastrzegł część swojej jako oferty tajemnicę przedsiębiorstwa. Wybrany wykonawca jako tajemnicę przedsiębiorstwa zastrzegł:

a) koncepcję usługi utrzymania czystości (nazwa pliku: Koncepcja usługi utrzymania czystości- EVER\_TAJNA.pdf);

b) przedmiotowe środki dowodowe w postaci procedur (nazwy plików: Przedmiotowe środki dowodowe\_PROCEDURY\_TAJNA.pdf, Przedmiotowe sr. Dowod.\_BHP-10 - sporządzaniu roztworów.pdf, Przedmiotowe sr. dowod.\_BHP-11 A -do stosowania i przechowywania środków czystości.pdf, Przedmiotowe sr. dowod.\_BHP-11 stosowania i przechowywania środków czystości.pdf) zamawiający uznał ww. zastrzeżenia i nie odtajnił ww. informacji w toku postępowania.

Zamawiający nie udostępnił ww. dokumentów odwołującemu, mimo, że ten dwukrotnie wystąpił na podst. art. 74 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. poz. 2019 ze zm.) o udostępnienie tj. w dn. 11.12.2022 r.; 19.01.2023 r. oraz w dn. 20.01.2023 r. odwołujący podniósł, że zamawiający bezpodstawnie zaniechał odtajnienia ww. dokumentów zastrzeżonych przez wybranego wykonawcę. Zamawiający pewien był odtajnić w/w dokumenty, gdyż:

1) wybrany wykonawca nie wykazał (nie udowodnił), że dokumenty te stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa;

2) tajemnicą przedsiębiorstwa nie mogą być objęte całe dokumenty a tylko niektóre informacje;

3) uzasadnienie zastrzeżenia ma charakter ogólnikowy, lakoniczny i nie potwierdza wystąpienia okoliczności, o których mowa w art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji; W zakresie obowiązku wykazania słuszności zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa odwołujący wskazał, że wybrany wykonawca nie udowodnił, że zastrzeżone dokumenty stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Uzasadnienie zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa przedstawione przez wybranego wykonawcę jest gołosłowne i nieoparte żadnymi dowodami. Brak ww. dowodów dyskwalifikuje ww. zastrzeżenie. Zamawiający – już chociażby – ze względu na brak ww. dowodów powinien był dokonać odtajnienia. Zamawiający czynności tej

zaniechał. Odwołujący zwrócił uwagę na stanowisko Krajowej Izby Odwoławczej dotyczące ww. kwestii wyrażone m.in. w wyrokach:

- 1) wyrok KIO z dnia 28 czerwca 2021 (sygn.. akt: KIO 1633/21)
- 2) wyrok KIO z dnia 19 października 2021 (sygn.. akt: KIO 2758/21)
- 3) wyrok KIO z dnia 29 marca 2021 (sygn.. akt: KIO 720/21)

W zakresie dotyczącym zastrzeżenia jako tajemnicy przedsiębiorstwa całego dokumentu odwołujący wskazał, że tajemnicą przedsiębiorstwa objęte mogą być tylko poszczególne, pojedyncze, wyodrębnione informacje, a nie całe dokumenty. Zastrzeżenie jako tajemnicy przedsiębiorstwa całego dokumentu traktowane jest jako niepodlegające ochronie i jako sprzeczne z zasadą jawności postępowania o zamówienie publiczne. Zgodnie z wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 3 lutego 2021 r. (sygn.. akt: KIO 24/21) niezasadne jest zastrzeżenie całego dokumentu w sytuacji, gdy może on zawierać także informacje niezasługujące na ochronę. Nie jest możliwe całościowe, ogólne zastrzeżenie dokumentu jako tajemnicy przedsiębiorstwa tylko ze względu na to, iż w jego treści mogły znaleźć się pojedyncze informacje, które zdaniem wykonawcy podlegają ochronie na podstawie 12 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Odwołujący podniósł, że niejawnie w postępowaniu o zamówienie publiczne mogą być tylko informacje chronione i to tylko one mogą zostać utajnione. Nie ma tym samym możliwości utajnienia całego dokumentu. Ochronie podlegają wyłącznie poszczególne informacje. Za ww. stanowiskiem przemawia również literalna wykładnia przepisów art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji jak i art. 18 ust. 3 ustawy. Oba przywołane przepisy posługują się słowem „informacje”. Ponadto oba w ww. przepisów stanowią wyjątek od powszechnie stosowanej zasady jawności i transparentności. Z tego też powodu znaczenie słowa „informacje” nie może być odczytywane rozszerzająco. Niedopuszczalne jest przyjmowanie przez zamawiającego jako prawidłowego takiego działania wykonawcy, które polega na zastrzeganiu tajemnicą przedsiębiorstwa całych dokumentów, pomimo, że zawierają one również informacje, które nie mogą być chronione. W takiej sytuacji zamawiający powinien ujawnić określoną treść dokumentów, która została w sposób nieuprawniony zastrzeżona przez wykonawcę, z wyłączeniem tych informacji, które rzeczywiście stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Dokonanie powyższej czynności nie wymaga skomplikowanych zabiegów ze strony zamawiającego, który "informacje wrażliwe" może zwyczajnie "zasłonić" czy też wymazać.

2.4 W zakresie dotyczącym lakoniczności uzasadnienia o zastrzeżeniu tajemnicy przedsiębiorstwa odwołujący zwrócił uwagę, że ww. uzasadnienie zastrzeżenia jest ogólne i pozbawione informacji potwierdzających, że zastrzeżone dokumenty posiadają cechy i wartości, o których mowa w art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Wybrany wykonawca nie wykazał ani nie uprawdopodobnił, aby zastrzeżone przez niego dokumenty jako całość lub w szczególnym zestawieniu i zbiorze ich elementów nie były powszechnie znane osobom zwykle zajmującym się tym rodzajem infor-

macji. Zastrzeżenie to ogranicza się do zaledwie kilku zdań o bliżej nieokreślonych działaniach, które podjął w celu zachowania ich poufności. Znamionym jest, że wybrany wykonawca działań tych nie nazywa, ani w żaden inny sposób nie precyzuje na czym w szczególności i konkretnie polegają oraz czym skutkują.

Odwołujący podniósł, że opisane przez wybranego wykonawcę działania polegające na:

- a) przestrzeganiu wewnętrznych procedur;
- b) zabezpieczaniu przedmiotowe informacji przed ich ujawnieniem;
- c) podejmowaniu wszelkich dostępne działania, w celu zachowania poufności przedmiotowych informacji;
- d) nieudostępnianie informacji w jakichkolwiek dostępnych publicznie materiałach,
- e) zabezpieczanie systemu informatyczny, w którym informacje te są przechowywane, został zabezpieczony;
- f) zakomunikowanie poufności ww. informacji osobom biorącym udział w sporządzaniu oferty i kalkulacji cenowej;
- g) odpowiednia organizacja pracy osób oddelegowanych do przygotowania oferty,
- h) zawieranie z pracownikami i osobami współpracującymi umów o zakazie konkurencji i zachowaniu poufności
- i) ograniczenie liczby osób mających dostęp do danych technicznych i technologicznych; są standardowo stosowanymi procedurami przez wielu innych wykonawców i stanowią przejaw normalnego, zwykłego sposobu prowadzenia działalności gospodarczej. Zachowanie te są typowe, zwykłe, powszechne. Zachowania te są również pozbawione przymiotu podwyższonej staranności lub dbałości w zabezpieczaniu informacji poufnych. Odwołujący zwrócił również uwagę, ewentualna szkoda, która może ponieść wybrany wykonawca na skutek odtajnienia nie została przez niego nieskonkretyzowana. Wybrany wykonawca poprzestał na ogólnikowym stwierdzeniu, że powyższe informacje, jeżeli uzyskaliby je konkurenci wykonawcy, dałyby podstawę do poznania przez tych konkurentów technologii sprzętania stosowanej przez wykonawcę. Ujawnienie przedmiotowych informacji niewątpliwie spowodowałoby zachwianie uczciwej konkurencji na rynku oraz dałoby przewagę konkurentom wykonawcy. Wybrany wykonawca nie wyjaśnił w jaką szkodę może ponieść w przypadku, gdyby konkurenci poznali technologię sprzętania opisaną przez Konsorcjum Ever w zastrzeżonych przez siebie dokumentach. Odwołujący tytułem przykładu podał, że trudno wyobrazić sobie, aby np. zastrzeżone przez Konsorcjum Ever procedura mycia rąk mogła mieć jakiegokolwiek znaczenie dla pozycji rynkowej wybranego wykonawcy lub, aby odczytanie tejże procedury przez innych wykonawców mogło spowodować pogorszenie sytuacji rynkowej wykonawcy albo obniżenie jego konkurencyjności. Odwołujący zwrócił również uwagę, że wybrany wykonawca nie wykazał, aby zastrzeżone informacje miały dla niego wartość gospodarczą. Konsorcjum Ever w zakresie dotyczącym wartości gospodarczej nie przedstawiło nawet uza-

sadnienia. W zamian przedstawiony został wyciąg z orzecznictwa. Przywołanie orzecznictwa nie zwalnia jednak wykonawcy z ciążących na nim obowiązków dowodowych, gdyż jako takie nie stanowi dowodu na to, że zastrzeżenie dokonane przez wybranego wykonawcę jest zasadne, usprawiedliwione i legalne.

Reasumując odwołujący podkreślił, że możliwość nieujawnienia informacji w postępowaniu o udzielenie zamówienia należy traktować jako sytuację wyjątkową, a podstawy do skorzystania z niej traktować zawężająco, w przeciwnym bowiem razie jawność postępowania i wynikające z niej wartości i gwarancje nie są realizowane. Wobec powyższego odwołujący podniósł, że w tym postępowaniu - zamawiający nie przeanalizował należycie, czy dokumenty zastrzeżone przez wybranego wykonawcę w ogóle stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa a ponadto, czy zastrzeżone zostały z zachowaniem wymogów, o których mowa w art. 18 ust. 3 ustawy. W konsekwencji powyższych naruszeń zamawiający naruszył ustawę przez zaniechanie odtajnienia ww. dokumentów przedstawionych przez wybranego wykonawcę. Zamawiający zaniechał odtajnienia ww. dokumentów i nie udostępnił ich odwołującemu, pomimo że wybrany wykonawca ograniczając jawność ww. dokumentów nie wykazał spełnienia przesłanek określonych w art. 11 ust. 2 ustawy o zakazie konkurencji.

Niezależnie od powyższego, oraz na wypadek, gdyby część tajna wyjaśnień wybranego wykonawcy zawiera dodatkowe zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa lub dowody potwierdzające legalność przedmiotowego zastrzeżenia, odwołujący podniósł, że: zgodnie z ugruntowanym stanowiskiem Izby niedopuszczalnym jest zastrzeżenie, jako tajemnicy przedsiębiorstwa samego dokumentu zawierającego uzasadnienia zastrzeżenia jako tajemnicy przedsiębiorstwa. Dokument taki nie zawiera bowiem ani informacji technicznych, ani żadnych innych, które mogłyby mieć wartość gospodarczą dla wykonawcy. Nadto jego ujawnienie w żadnej mierze nie może zaszkodzić danemu przedsiębiorcy. Zatem, zamawiający winien był udostępnić odwołującemu wskazany dokument, tak aby odwołujący mógł zweryfikować, czy wybrany wykonawca skutecznie zastrzegł ww. dokumenty. Odwołujący podkreślił ponadto, że sformułowanie zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa dla uzasadnienia tejże tajemnicy nie spełnia wymogów ustawowych, gdyż z natury rzeczy nie kwalifikuje się jako informacja, o której mowa w art. 11 ust. 2 ustawy o zakazie konkurencji. Niemożliwym jest także, aby wykonawca wykazał, że podjął czynności w celu zachowania poufności danych i informacji zawartych w ww. uzasadnieniu. Odwołujący podkreślił, że uzasadnienie zastrzeżenia jest jawne, gdyż jego treść zawiera opis czynności, które zostały podjęte w celu realizacji art. 11 ust. 2 ustawy o zakazie konkurencji. Sam opis ww. czynności oraz dowody potwierdzające ich dokonanie nie mają waloru tajemnicy przedsiębiorstwa i są wyłącznie informacją o działaniach, których skutkiem jest zachowanie poufności niektórych informacji gospodarczych, lub handlowym. Tym samym nie istnieje powód dla zastrzeżenia ww. uzasadnienia lub dowodów do niego załączonych jako tajemnicy przedsiębiorstwa.

2. Zarzut zaniechania prowadzenia protokołów postępowania zgodnie z Ustawą.

Odwołujący w toku postępowania tj. w dniu 19.01.2023 r. wystąpił do zamawiającego o udostępnienie protokołu postępowania. Zamawiający udostępnił odwołującemu protokół w tym również m.in.: dokument oceny ofert w postępowaniu przetargowym z dn. 31.01.2023 r. i protokół komisji przetargowej z dnia 19.01.2023 r.. Po analizie ww. dokumentów odwołujący stwierdził, że protokół postępowania wraz z ww. załącznikami zawiera wyłącznie informacje o przyznanej danej ofercie przez Członków Komisji Przetargowej ilości punktów w kolejnych kryteriach. Protokół postępowania nie zawiera natomiast informacji o przyczynach i podstawach uzasadniających ocenę na określonym poziomie punktowym, w tym w szczególności protokół nie zawiera ww. oceny i uzasadnienia dla subiektywnego kryterium oceny ofert, którym w postępowaniu jest kryterium: Kompleksowy Program Czystości. W związku z powyższym, Odwołujący podniósł, że zamawiający nie dopełnił ciężącego na nim obowiązku rzetelnego, obiektywnego i pisemnego prowadzenia postępowania, gdyż oceny ofert dokonane przez Członków Komisji Przetargowej sporządzono w sposób uniemożliwiający identyfikację podstaw i przyczyn przyznanych ocen. Ocena ofert dokonana przez poszczególnych członków Komisji Przetargowej ogranicza się do wskazania wyłącznie informacji o przyznanej określonej ofercie liczbie punktów w kryterium Kompleksowy Program Czystości. Oceny te nie zawierają opisu umożliwiającego odtworzenie powodów, dla których dany Członek Komisji Przetargowej przyznawał ocenianej ofercie daną ilość punktów. Tym samym zamawiający utajnił proces oceny ofert, czym naruszył zasadę wyrażoną w § 2 ust. 1 rozporządzenie w sprawie protokołu postępowania. Ponadto zamawiający naruszył również zasadę jawności postępowania o zamówienie publiczne. Odwołujący podkreślił, że ocena ofert jak każda z czynności w postępowaniu o zamówienie publiczne jest jawna. Niezgodnym z art. 18 ustawy jest więc takie prowadzenie postępowania, w tym również jego dokumentowanie, które uniemożliwia lub utrudnia jego zbadanie lub odtworzenie. Brak opisu podstaw i przyczyn, które przesądzały o określonym wyniku punktowym oferty, skutkuje bezpodstawnym utajnieniem postępowania i narusza prawa wykonawców biorących udział w tym postępowaniu, w tym odwołującego.

Odwołujący podkreślił, że „na mocy art. 8 ust. 1 Pzp postępowanie o udzielenia zamówienia jest jawne.(...) zamawiający jest zobowiązany do prowadzenia dokładnej dokumentacji postępowania. Dotyczy to w szczególności kluczowych jego etapów, do których z pewnością należy ocena merytoryczna i wybór najkorzystniejszej oferty.” (KIO z dn. 24 stycznia 2012 sygn. akt: KIO 69/12) W związku z powyższym zgodnie z postanowieniami SIWZ członkowie komisji zobowiązani byli dokonać ocen indywidualnych. „Tym samym istnieć muszą oceny indywidualne członków komisji. Ponieważ zgodnie z art. 9 ust. 1 Pzp postępowanie o udzielenie zamówienia prowadzi się z zachowaniem formy pisemnej, oceny te muszą mieć formę pisemną, a tym samym stanowią część dokumentacji przetargowej. Fakt, że wg rozporzą-

dzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie protokołów postępowania o udzielenie zamówienia publicznego z dnia 26 października indywidualna karta oceny przestała być elementem protokołu wynikającym z mocy prawa nie zmienia tego, że zamawiający musi prowadzić dokumentację procesu oceny merytorycznej i udostępnić ją na wniosek zamawiającego. W szczególności ww. rozporządzenie stwierdza, że protokół zawiera informacje dotyczące wyboru najkorzystniejszej oferty - a informacje o ocenach poszczególnych członków komisji niewątpliwie są takimi. W szczególności w wypadku skomplikowanej procedury oceny merytorycznej - z jaką mamy do czynienia w przedmiotowym postępowaniu - zamawiający musi prowadzić dokumentację przeprowadzonej oceny. W przeciwnym wypadku mimo najbardziej nawet obiektywnych i możliwych do zewnętrznej weryfikacji postanowień SIWZ w zakresie wyboru oferty najkorzystniejszej, proces ten staje się nieprzejrzysty, uznaniowy i niemożliwy do weryfikacji przez strony postępowania lub zewnętrzną kontrolę." (KIO z dn. 24 stycznia 2012 sygn. akt: KIO 69/12).

Ponadto, istotnym jest także, że „Zamawiający, po otwarciu ofert, nie może ich oceniać w sposób dowolny, ale tylko w taki, jaki podał w SIWZ. (wyrok ZA z dnia 28.01.2005, sygn. akt: UZP/ZO/0-121/05). postępowanie w sprawie o udzielenie zamówienia publicznego jest postępowaniem o wysoce sformalizowanym charakterze, wobec czego brak w nim miejsca na dowolność działań po stronie zamawiającego. (wyrok SO w Warszawie z dnia 22.07.2005, sygn. akt: V Ca 592/05). Zamawiający przez sformułowanie SIWZ określił precyzyjne kryteria, a w ich ramach szczegółowe cechy oferty, podlegające ocenie. Zamawiającemu nie wolno oceniać ofert w kategoriach zgodności lub niezgodności ze swoimi intencjami - w tym przypadku bardzo blisko jest już do dowolności ocen, co narusza art. 7 Pzp. (wyrok ZA z dnia 28.01.2005, sygn. akt: UZP/ZO/0-121/05).” W związku z powyższym, z uwagi na okoliczność, że zamawiający nie sporządził dokumentacji postępowania w sposób umożliwiający odtworzenie chronologicznego przebiegu wszystkich jego etapów, w tym w szczególności oceny ofert, zdaniem odwołującego, naruszona została naczelna zasada jawności postępowania. Powyższe stanowi przesłankę do unieważnienia wyboru oferty najkorzystniejszej i powtórzenia oceny zgodnie z postanowieniami SWZ, w tym zwłaszcza zdefiniowanymi w SWZ kryteriami wyboru, oraz w zgodzie z Ustawą, w tym w zwłaszcza z jej postanowieniami w zakresie jawności postępowania i jego dokumentacji.

3. Zarzut zaniechania wezwania do wyjaśnień treści wykazu usług.

Zgodnie z rozdz. VII pkt 2 tabela pkt 4 SWZ wykonawca zobowiązany był wykazać, że: w okresie ostatnich 3 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, należycie wykonał lub wykonuje: co najmniej 2 usługi, każda na kwotę minimum 1 000 000 (jeden milion) złotych brutto, odpowiadające swoim rodzajem usłudze stanowiącej przedmiot niniejszego postępowania, tj. polegające na wykonaniu usług sprzątnia i dezynfekcji oraz usług transportu wewnętrznego świadczonych w szpitalach o profilu wielospecjalistycznym\*.

\*Pod pojęciem szpital o profilu wielospecjalistycznym należy rozumieć szpital, który posiada oddziały zabiegowe i oddziały zachowawcze. Wybrany wykonawca na potwierdzenie ww. warunku przedstawił wykaz usług o treści:

- Usługa sprzątania dezynfekcji oraz usług transportu wewnętrznego w Mazowieckim Szpitalu Specjalistycznym im. Dr. Józefa Psarskiego w Ostrołęce (Szpital wielospecjalistyczny) Powyżej 20 000 000,00 zł Od 21.01.2021 – do chwili obecnej Mazowiecki Szpital Specjalistyczny im. Dr. Józefa Psarskiego w Ostrołęce Al. Jana Pawła II 120A 07-410 Ostrołęka

- Usługa sprzątania dezynfekcji oraz usług transportu wewnętrznego w Nowym Szpitalu w Świebodzinie (Szpital wielospecjalistyczny) Powyżej 3 000 000,00 zł Od 01.01.2018 do chwili obecnej Nowy Szpital w Świebodzinie Sp. z o.o. ul. Młyńska 6 66-200 Świebodzin

Wybrany wykonawca na potwierdzenie należytego wykonania usług wymienionych w wykazie przedstawił referencje. Treść ww. referencji dowodzie, że zakres usług realizowanych przez wybranego wykonawcę był szerszy niż wymagany warunkiem niniejszego postępowania (w warunku wykonanie usług sprzątania i dezynfekcji oraz usług transportu wewnętrznego). Zgodnie z treścią referencji wystawionej przez Mazowiecki Szpital Specjalistyczny wybrany wykonawca w ramach realizacji usługi wykonywał:

- codzienne specjalistyczne i kompleksowe sprzątanie oraz dezynfekcje;  
- codzienne utrzymanie czystości gabinetów zabiegowych, kuchenek oddziałowych, sal chorych, bloków operacyjnych, traktu porodowego, SOR-u, pomieszczeń administracyjnych i socjalnych, jadalni, łazienek i sanitariatów, brudowanika, korytarzy, schodów i wind;

- transport posiłków;

- transport pacjentów i lekarstw;

- gospodarowanie bielizną, - usługi pomocy przy pacjentach; - usługi dekontaminacji. Ponadto z ww. referencji wynika, że ww. usługa były realizowana przez Konsorcjum w składzie: EVER Cleaning Sp. z o.o.; Everteam Sp. z o.o.; Ever Medical Care Sp. z o.o.. Zgodnie z treścią referencji wystawionej przez Nowy Szpital w Świebodzinie wybrany wykonawca w ramach realizacji usługi wykonywał:

- codzienne specjalistyczne i kompleksowe sprzątanie oraz dezynfekcje;

- codzienne utrzymanie czystości gabinetów zabiegowych, kuchenek oddziałowych, sal chorych, bloku operacyjnego, pomieszczeń administracyjnych i socjalnych, jadalni, łazienek i sanitariatów, brudowanika, korytarzy, schodów i wind;

- transport wewnętrzny;

- gospodarowanie bielizną,

- usługi pomocowe przy pacjentach.

Ponadto z treści referencji wynika, że wartość, że wartość wszystkich ww. usług przekracza 3 mln. zł..



Mając powyższe na uwadze odwołujący podnosi, że wybrany wykonawca nie wykazał w sposób jednoznaczny i pewny, że spełnia warunek określony w VII pkt 2 tabela pkt 4 SWZ, gdyż: a) co usługi na rzecz Mazowieckiego Szpitala Specjalistycznego:

- i. nie wiadomo, który z uczestników konsorcjum realizował usługi objęte zamówieniem – z uwagi na fakt, że tylko dwóch z trzech uczestników konsorcjum realizowało usługę na rzecz Mazowieckiego Szpitala Specjalistycznego zasadnym jest ustalenie, jakie zakres czynności w realizacji tej usługi wykonały spółki: EVER Cleaning Sp. z o.o.; Ever Medical Care Sp. z o.o. tj. spółki Konsorcjum Ever w przedmiotowym postępowaniu;
- ii. nie wiadomo na jaką wartość usług w kontrakcie na rzecz Mazowieckiego Szpitala Specjalistycznego zrealizowały spółki EVER Cleaning Sp. z o.o.; Ever Medical Care Sp. z o.o. tj. spółki Konsorcjum Ever w przedmiotowym postępowaniu

b) co do usługi na rzecz Nowego Szpitala w Świebodzinie:

- i. skoro wartość usługi wymieniona przez wybranego wykonawcę w wykazie usług i wartość usług wymieniona w referencji jest taka sama a zakres usługi nie jest tożsamy pomiędzy wykazem usług a referencją (w wykazie wybrany wykonawca wskazał, że wymiona przez niego wartość dotyczy usługi sprzątania dezynfekcji oraz usług transportu wewnętrznego a w referencji oprócz ww. usług zostały wskazane również usługi pomocowe i gospodarowanie bielizną) to wartość ta budzi wątpliwości. Z tego też powodu zasadnym jest ustalenie jaka jest rzeczywista wartość usług sprzątania dezynfekcji oraz usług transportu wewnętrznego zrealizowana przez wybranego wykonawcę na rzecz Nowego Szpitala w Świebodzinie.

Odwołujący zaznaczył, że w ocenie spełniania warunków udziału w postępowaniu niedopuszczalne jest formułowanie domniemań, lub stosowanie celowościowej wykładni oświadczeń złożonych przez wykonawców. Odwołujący zwrócił również uwagę, że w postępowaniu o zamówienie publiczne od wykonawcy wymaga się podwyższonego standardu należytej staranności.

Odwołujący dostrzegł, że zamawiający w przypadku wątpliwości co do treści podmiotowych środków dowodowych nie powinien rezygnować z uprawnienie do przeprowadzenia procedury, o której mowa w art. 128 ust. 4 ustawy. Podobne stanowisko wyrażone zostało w wyroku KIO z dn. 23 listopada 2021 r. (sygn. akt: KIO 3229/21) - Procedura wskazana w art. 128 ust. 4 p.z.p. dotyczy sytuacji, w której zamawiający nie jest pewien, jak rozumieć treść oświadczeń lub dokumentów złożonych przez wykonawcę. Wezwanie do wyjaśnień, inaczej niż wezwanie o uzupełnienie, nie jest obowiązkowe. Ustawodawca posłużył się sformułowaniem "może żądać od wykonawców wyjaśnień", co jest zmianą w stosunku do art. 26 ust. 4 p.z.p. z 2004 r., w którym posłużono się słowem "wzywa", sugerującym obligatoryjność procedury wyjaśnień. Pomimo tej zmiany zamawiający powinni korzystać z procedury wyjaśnień zawsze, gdy mają jakiegokolwiek wątpliwości co do treści oświadczeń lub dokumentów.

W dniu 31 stycznia 2023 r. zamawiający poinformował o wniesieniu odwołania.

W dniu 3 lutego 2023 r. do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosili się wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia Konsorcjum: Ever Medical Care Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, ul. Arkuszowa 39 i Ever Cleaning Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, ul. Arkuszowa 39, wnosząc o oddalenie odwołania. Kopia przystąpienia została przekazana zamawiającemu i odwołującemu odpowiednio za pośrednictwem platformy zakupowej oraz wiadomości e-mail w dniu 2 lutego 2023 r.

Przystępujący oświadczył, że ma interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia tego odwołania na korzyść zamawiającego, ponieważ w wyniku przeprowadzonego postępowania jego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza. Rozstrzygnięcie odwołania na korzyść zamawiającego pozwoli przystępującemu na uzyskanie przedmiotowego zamówienia publicznego. Zgłoszenie zostało wniesione przez pełnomocnika działającego na podstawie pełnomocnictwa z dnia 9 stycznia 2023 r. udzielonego przez obu członków konsorcjum, zgodnie z zasadami reprezentacji każdego z nich.

W dniu 8 lutego 2023 r. przystępujący złożył stanowisko pisemne, w którym podtrzymał wniosek o oddalenie odwołania.

Zarzut dotyczący nieunieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia

Sednem pierwszego zrzutu odwołania jest rzekomo niesłuszne nieunieważnienie postępowania przez zamawiającego z uwagi na niemożliwą do usunięcia po terminie składania ofert wadę uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Jako wspomnianą wadę odwołujący wskazuje wyłącznie wadliwy opis przedmiotu zamówienia.

Precyzuje także skutki takiej wadliwości OPZ wskazując na:

- nieporównywalność ofert,
- trudności w zastosowaniu kryterium jakościowego (Kompleksowy Program Czystości)

Zdaniem przystępującego, na niewwzględnienie przedmiotowego zarzutu przez Izbę rzutują cztery kwestie natury formalnej: Po pierwsze, ww. zarzut jest zarzutem spóźnionym. Odwołujący kwestionuje bowiem zgodność opisu przedmiotu zamówienia z ustawą. Składa zatem w tym zakresie odwołanie na treść dokumentów zamówienia. Terminem, który w tym zakresie obowiązywał odwołującego był termin 10-dniowy liczony od dnia publikacji specyfikacji warunków zamówienia. Jeżeli odwołujący dostrzegał nieprawidłowość OPZ o skutkach tak doniosłych jak wskazuje, powinien był terminowo wnieść odwołanie na nieprecyzyjne i niejednoznaczne jego zdaniem zapisy specyfikacji. Najpewniej, gdyby postępowanie rozstrzygnęło się pozyskaniem przez Konsorcjum Impel zamówienia, przedmiotowy zarzut nigdy nie zostałby postawiony. Dopiero drugie miejsce w rankingu wykonawców skłoniło Konsorcjum

Impel do formalnego kwestionowania treści dokumentów zamówienia przez sztuczne oparcie się o zarzut nieunieważnienia postępowania z uwagi na niedająca się usunąć wadę procedury. Taka metodologia korzystania ze środków ochrony prawnej przez wykonawców nie może zostać zaakceptowana. Jej dopuszczenie prowadziłyby do absurdalnych sytuacji w których wykonawca świadomy błędów w dokumentach zamówienia sondowałby swoje szanse na pozyskanie zamówienia i dopiero wiedząc, że nie zajął pierwszego miejsca w rankingu składałby odwołanie powołując się np. na kwestie dot. odrzucenia oferty wskutek niezgodności z OPZ, nieproporcjonalność niespełnionych warunków udziału w postępowaniu czy też kwestie koniecznego unieważnienia obarczonego wadą postępowania. W tych okolicznościach funkcjonowanie w ustawie podstaw odwołania na treść dokumentów zamówienia stałoby się bezprzedmiotowe, skoro każdy z takich zarzutów mógłby na późniejszym etapie być podniesiony jako zarzut dotyczący wadliwej czynności lub zaniechania zamawiającego. Po drugie, komentowany zarzut jest skonstruowany wadliwie od strony formalnej. Odwołujący wyraźnie wskazuje, że niedająca się na obecnym etapie przetargu usunąć wada polega na nieprecyzyjnym i niejednoznacznym opisie przedmiotu zamówienia. Tymczasem, w uzasadnieniu do tego zarzutu odwołujący koncentruje się wyłącznie na rzekomym braku możliwości właściwego zastosowania kryterium jakościowego przy ocenie ofert. Zdaniem Konsorcjum Impel, SWZ nie precyzował wystarczająco szczegółowo minimalnego poziomu parametrów usługi na potrzeby oceny składanego wraz z ofertą Kompleksowego Programu Czystości. Przystępujący podkreślił, że nieprawidłowy opis przedmiotu zamówienia to coś zupełnie innego niż nieprawidłowo skonstruowane kryterium oceny ofert. Jeżeli odwołujący kwestionuje OPZ, powinien przytoczyć okoliczności z tego zakresu – np. wykazać, że fragmenty OPZ są niezrozumiałe, OPZ nie zawiera wystarczających informacji dla rzetelnej kalkulacji oferty, zawiera znaki towarowe lub np. sztucznie faworyzuje konkretnego wykonawcę. Tymczasem, odwołujący takich okoliczności nie wskazuje. Nie twierdzi, że ma trudności z ustaleniu np. zakresu zamówienia czy warunków przyszłej umowy. Wskazuje natomiast w uzasadnieniu, że to kryterium jakościowe, a nie OPZ jest skonstruowane wadliwie. Tyle tylko, że twierdzenia te powinny wyraźnie wybrzmieć w treści zarzutu, który ma oczywisty prymat nad treścią uzasadnienia. W konsekwencji, merytoryczna ocena prawidłowości kryterium jakościowego w postępowaniu odwoławczym byłaby nieuprawnionym przez KIO odstępstwem od związania zarzutami odwołania postawionymi na wstępie środka odwoławczego. Po trzecie, przesłanką unieważnienia postępowania z art. 255 ust. 1 pkt 6 ustawy, jest obarczenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Katalog okoliczności skutkujących unieważnieniem umowy wskazano w art. 457 ustawy. Nawet jeśli zatem hipotetycznie przyjąć (czemu przystępujący przeczy), że w przedmiotowym przetargu zaistniała wada OPZ, próżno tej okoliczności szukać w katalogu podstaw nieważności umo-

wy. W konsekwencji, zamawiający nie byłby uprawniony do unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 ust. 1 pkt 6 ustawy. Po czwarte wreszcie, podmiot składający odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej musi wykazywać się tzw. interesem w uzyskaniu zamówienia, któremu towarzyszyć ma choćby potencjalna szkoda wskutek sygnalizowanych w odwołaniu naruszeń. Biorąc pod uwagę argumentację odwołującego, trudno odnaleźć w przedmiotowych okolicznościach wspomniana szkodę. Konsorcjum Impel uzyskało bowiem w kwestionowanym przez siebie w uzasadnieniu odwołania kryterium maksymalną ilość punktów. Nawet jeśli zatem założyć hipotetycznie, że sporządzony przez zamawiającego OPZ był wadliwy, to nie przełożyło się to w omawianym zarzucie na szkodę odwołującego. Z uwagi na powyższe przyczyny, zarzut dotyczący nieunieważnienia postępowania powinien zostać oddalony jako spóźniony, wadliwy konstrukcyjnie, postawiony przez oferenta bez spełnienia wymogów z art. 505 ustawy. Co również znamienne, przystępujący zauważył, że w latach 2018, 2020 i 2021 zamawiający nabywając w drodze przetargów usługę utrzymania czystości opisał przedmiot zamówienia bardzo podobnie jak w przedmiotowej sprawie stosując też takie samo kryterium jakościowe jak obecnie. W przywołanych postępowaniach jednak Impel (zajmujący później pierwsze miejsce w rankingu) nigdy nie kwestionował zapisów specyfikacji, nie wskazywał na niemożliwe do usunięcia wady postępowania

II. Zarzut dotyczący tajemnicy przedsiębiorstwa Kolejnym z zarzutów odwołania jest rzekomo niesłuszne nieujawnienie odwołującemu przez zamawiającego treści Kompleksowego Programu Czystości oraz opisu procedur złożonych przez przystępującego wraz z ofertą. Zdaniem odwołującego, przystępujący nie wykazał, że zastrzeżone informacje faktycznie powinno pozostać poufne. Art. 18 ust. 3 ustawy wskazuje, że wykonawca, który chce objąć informacje przedstawiane w postępowaniu o udzielenie zamówienia tajemnicą przedsiębiorstwa zobowiązany jest do dokonania stosownego zastrzeżenia oraz wykazania, że zastrzeżone informacje istotnie stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Przedmiotowa regulacja prawna stanowi normę wskazującą na sposób działania wykonawcy (ale i pośrednio zamawiającego) w obliczu kolizji dwóch prawnie chronionych dóbr i wartości: z jednej strony jawności i transparentności procesów zakupowych w sektorze publicznym, z drugiej: uczciwej konkurencji i dbałości o słuszne interesy przedsiębiorców w kontekście ochrony danych dających im przewagę konkurencyjną na rynku. Przytoczony przepis ustawy wskazuje, że druga z wskazanych wartości może mieć prymat nad jawnością postępowania, o ile dany oferent dochowa należytej staranności zastrzegając i wykazując, że dane, które chce chronić w postępowaniu istotnie stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Definicja tajemnicy przedsiębiorstwa zawarta jest w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. z 2022 r. poz. 1233). Art. 11 ust. 2 tej ustawy wskazuje, że przez tajemnicę przedsiębiorstwa rozumie się informacje techniczne, technologiczne, organizacyjne przedsiębiorstwa lub inne informacje posiadające wartość gospodarczą, które jako całość lub w szczególnym zestawieniu i zbiorze ich elementów nie

są powszechnie znane osobom zwykle zajmującym się tym rodzajem informacji albo nie są łatwo dostępne dla takich osób, o ile uprawniony do korzystania z informacji lub rozporządzania nimi podjął, przy zachowaniu należytej staranności, działania w celu utrzymania ich w poufności. Z przytoczonej definicji wynika, że o powstaniu tajemnicy przedsiębiorstwa decydują następujące elementy:

- charakter zastrzeganych informacji przejawiający się w posiadaniu przez nie wartości gospodarczej,
- ograniczona dostępność informacji,
- podjęcie z należytą starannością konkretnych działań mających zapewnić poufność informacji.

Jednocześnie, art. 18 ust. 3 ustawy wskazuje, że wykonawca, którego intencją jest objęcie informacji przedstawianych w postępowaniu o udzielenie zamówienia tajemnicą przedsiębiorstwa zobowiązany jest do dokonania stosownego zastrzeżenia, ale także wykazania, że zastrzeżone informacje istotnie stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. W postępowaniu o udzielenie zamówienia przystępujący uczynił zadość wszelkim wymogom, jaki przepisy prawa stawiają w zakresie skutecznego zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa. W szczególności, w ślad za wytycznymi wpływającymi z orzecznictwa KIO, przystępujący uargumentował zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa odnosząc się do poszczególnych składowych ww. definicji ustawowej. Po pierwsze, przystępujący jasno wskazał które elementy przekazywanych zamawiającemu materiałów postrzega jako tajemnicę przedsiębiorstwa. Po drugie, przystępujący wyraźnie opisał na czym polega wartość gospodarcza zastrzeganych informacji. Nie sposób zgodzić się, że są to informacje o charakterze ogólnikowym czy lakonicznym. Konsorcjum Ever jasno wskazało dlaczego chce chronić konkretne informacje i w czym upatruje ich wartości i zagrożeń jakie mogłyby płynąć z ich ujawnienia podmiotom konkurencyjnym. Po trzecie wreszcie, wskazano w korespondencji z zamawiającym na konkretne środki organizacyjne w strukturach firmy przystępującego mające na celu ochronę danych poufnych. Treść odwołania w omawianych aspektach nie wskazuje konkretnie na czym polega rzekomo nieprawidłowe postępowanie przystępującego zastrzegającego tajemnicę przedsiębiorstwa czy też decyzja zamawiającego o utrzymaniu poufności tych materiałów. Odwołujący posługuje się bardzo ogólnikowymi zarzutami, które najprawdopodobniej stosuje w uniwersalny sposób w innych postępowaniach – tak w KIO, jak i poza nią. Odwołujący nie dokonał jakiegokolwiek szczegółowej polemiki z argumentami przystępującego, nie sprecyzował przekonująco, dlaczego takie czy inne zastrzeżone dane nie mają w jego opinii wartości gospodarczej. Odwołujący wskazuje także na rzekomo niewystraszające wskazanie przez przystępującego środków podejmowanych w spółce w celu zachowania poufności zastrzeganych informacji. Konsorcjum stara się przy tym forsować bardzo rygorystyczne, lecz nie znajdujące oparcia w przepisach prawa podejście do tego tematu. Tymczasem, jak wynika z

choćby wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 5.08.2019 r. (sygn. KIO 1410/19) wydanym w podobnej sprawie: „W art. 8 ust. 3 p.z.p. nie ma mowy o "udowodnieniu", a "jedynie" o "wykazaniu", co oznacza, że każdorazowo w okolicznościach danej sprawy wymaga rozważenia, czy złożenie dowodu/dowodów jest niezbędne.” Podobnie wskazała KIO w wyroku z dn. 3.03.2020 r. (sygn. KIO 330/20). Trudno w kontekście powyższego oczekiwać, że każdy wykonawca w drobiazgowy sposób udowodni w postępowaniu, że w jego organizacji faktycznie stosuje się szereg środków chroniących tajemnice przedsiębiorstwa. Jak w praktyce udowodnić np. fakt zabezpieczeń hasłami dostępów do serwerów czy komputerów, stosowanie zasady need to know, zabezpieczanie w sejfach czy zamykanych szafach informacji na nośnikach nieinformatycznych, itd. Wymóg taki nie jest ani zasadny, ani też możliwy do urzeczywistnienia. W świetle powyższego przystępujący pragnie zatem podkreślić, że w toku postępowania uczynił zadość wszelkim wymogom prawa skutecznie zastrzegając stosowne informacje i wykazując przy tym, że stanowią one tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Wykazano w sposób bezsprzeczny wartość gospodarczą zastrzeżonych danych, ich poufny charakter, a także stosowne środki podejmowane w organizacji przystępującego z należytą starannością celem zapewnienia poufności informacji. Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dn. 17.11.2022 r. w sprawie o sygn.. C-54/21. Dodatkowo zauważyć należy, że odwołujący całkowicie pomija w swoich wywodach wnioski płynące z nowego wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) wydanego w dniu 17.11.2022 r. w sprawie o sygnaturze C-54/21. Przedmiotowe orzeczenie, szeroko komentowane w branży zamówień publicznych, kwestionuje dotychczasowe podejście do zasad zastrzegania tajemnicy przedsiębiorstwa liberalizując z perspektywy wykonawcy te reguły. TSUE w przywołanym wyroku wyraźnie podkreślił, że polskie przepisy ustawy niesłusznie zawężają ochronę poufności informacji przekazywanych przez oferentów jedynie do „tajemnicy przedsiębiorstwa” w rozumieniu nadanym ustawą o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Trybunał zaznaczył, że wymogiem poufności mogą być objęte również dane, które prawnie w ustawowej definicji tajemnicy przedsiębiorstwa w ogóle się nie wpisują. Cytując uzasadnienie ww. orzeczenia: Prawdą jest, że pojęcie „tajemnicy przedsiębiorstwa” zdefiniowane w art. 2 pkt 1 dyrektywy 2016/943 lub w odpowiednim przepisie prawa krajowego jedynie częściowo pokrywa się z określeniem „informacje przekazane [...] jako poufne” zawartym w art. 21 ust. 1 dyrektywy 2014/24. Zgodnie bowiem z brzmieniem tego ostatniego przepisu informacje, o których w nim mowa, obejmują „między innymi tajemnic[e] techniczn[e] lub handlow[e] oraz poufne] aspekt[y] ofert”, co wskazuje na to, jak zauważył rzecznik generalny w pkt 34 i 35 opinii, że ochrona poufności przewidziana w dyrektywie 2014/24 jest szersza niż ochrona rozciągająca się wyłącznie na tajemnice przedsiębiorstwa. Ponadto Trybunał wyjaśnił już, że przepisy dotyczące bezprawnego pozyskiwania, wykorzystywania i ujawniania tajemnic przedsiębiorstwa w rozumieniu

dyrektywy 2016/943 nie zwalniają organów publicznych z obowiązku zachowania poufności, jaki może wynikać z dyrektywy 2014/24 (zob. podobnie wyrok z dnia 7 września 2021 r., *Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras*, C-927/19, EU:C:2021:700, pkt 97, 99). (...) W konsekwencji art. 21 ust. 1 dyrektywy 2014/24 w związku z jej art. 50 i 55 z jednej strony nie stoi na przeszkodzie ustanowieniu przez państwo członkowskie zasad wyznaczających zakres obowiązku zachowania poufności w oparciu o pojęcie tajemnicy przedsiębiorstwa odpowiadające co do istoty pojęciu zawartemu w art. 2 pkt 1 dyrektywy 2016/943. Z drugiej strony stoi on takim zasadom na przeszkodzie, jeżeli nie obejmują one odpowiednich przepisów pozostawiających instytucjom zamawiającym – w okolicznościach, w których owe art. 50 i 55 mają zastosowanie – możliwość odmówienia w drodze wyjątku ujawnienia informacji, które mimo że nie wchodzą w zakres pojęcia tajemnicy przedsiębiorstwa, powinny pozostać niedostępne ze względu na interes lub cel, o których mowa we wspomnianych art. 50 i 55. Innymi słowy, ochrona słusznym interesów wykonawców, a w praktyce zasada uczciwej konkurencji, nakazuje zamawiającym chronić informacje zastrzeżone przez wykonawcę jako poufne bez konieczności odwołania do definicji tajemnicy przedsiębiorstwa. Tym samym, nowa, prowykonawcza wykładnia art. 18 ust. 3 Pzp nie nakazuje tak ścisłego powiązania działań oferenta chcącego chronić swoje dane z ustawową definicją tajemnicy przedsiębiorstwa. Zarzuty odwołania są zatem w tym zakresie nietrafne. Choć przystępujący zastrzegł i wykazał tajemnicę przedsiębiorstwa co do przedmiotowych środków dowodowych (zgodnie z dotychczasową praktyką), to nowy wyrok TSE wskazuje, że tak zaawansowane działanie nie jest konieczne do pozostawienia zastrzeżonych danych jako poufnych. Dodatkowo, w przywołanym wyroku TSUE porusza również kwestie zasad udostępniania przedkładanych przez wykonawców koncepcji, metodologii realizowania zamówień. TSUE wskazuje tu następująco: Koncepcja projektów, które mają zostać zrealizowane w ramach zamówienia publicznego, oraz opis sposobu wykonania danych prac lub usług mogą w stosownych przypadkach posiadać wartość handlową, która zostałaby bezpodstawnie naruszona w przypadku ujawnienia owej koncepcji i owego opisu w niezmienionej postaci. Ich opublikowanie może w takim wypadku spowodować zakłócenie konkurencji, w szczególności przez ograniczenie zdolności danego wykonawcy do wyróżnienia się przy wykorzystaniu tej samej koncepcji i tego samego opisu w przyszłych postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego. Przedmiotowe zarzuty odwołania zasługują w konsekwencji na oddalenie. Jednocześnie, z daleko posuniętej ostrożności, przystępujący podkreślił inny istotny wątek przywołanego wcześniej orzeczenia TSUE C-54/21 dotyczący zasad udostępniania informacji poufnych w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego w sytuacji, gdy wymaga tego ochrona sądowa interesów innych wykonawców. Jak wskazał Trybunał, (...) w celu zapewnienia poszanowania ogólnej zasady dobrej administracji i pogodzenia ochrony poufności z wymogami skutecznej ochrony sądowej instytucja zamawiająca powinna nie tylko uzasadnić decyzję

o uznaniu niektórych danych za poufne, lecz powinna również przekazać w neutralnej formie, na ile to możliwe i w zakresie, w jakim takie przekazanie pozwala na zachowanie poufnego charakteru określonych elementów tych danych, w odniesieniu do których ochrona jest z tego tytułu uzasadniona, zasadniczą treść tychże danych odrzuconemu oferentowi, który ich żąda, a w szczególności treść danych dotyczących tych elementów decyzji i wybranej oferty, które mają kluczowe znaczenie (zob. podobnie wyrok z dnia 7 września 2021 r., Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700, pkt 122, 123). (...) Instytucja zamawiająca może zatem w szczególności – o ile prawo krajowe, któremu podlega, nie stoi temu na przeszkodzie – przekazać w formie streszczenia niektóre elementy zgłoszenia lub oferty oraz ich charakterystykę techniczną w sposób uniemożliwiający identyfikację informacji poufnych. Nawet jeśli zatem uznać, że poczynione przez przystępującego zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa nie było skuteczne (czemu przystępujący przeczy), to nie oznaczałoby to prawa odwołującego do zapoznania się z całością Kompleksowego Programu Czystości oraz opisu procedur w ich oryginalnej formie. Na koniec należy zwrócić uwagę na fakt, że sam odwołujący również zastrzegł w przetargu własne materiały w postaci opisu procedur i Kompleksowego Programu Czystości. Co ciekawe, także argumenty i sposób zastrzeżenia oraz wykazania tajemnicy przedsiębiorstwa są w przypadku Konsorcjum Impel podobne do podnoszonych przez przystępującego. Czym zatem różnić miałyby się zasady udostępniania przedmiotowych materiałów konkurentom i dlaczego? Z czego wynikać miałyby podwójne standardy i jak w tych okolicznościach respektowana miałyby być zasada równego traktowania wykonawców? Jeżeli treść Kompleksowego Programu Czystości nie ma wartości gospodarczej, to dlaczego Konsorcjum Impel także wskazuje tu na tajemnicę własnego przedsiębiorstwa?

### III. Zarzut dotyczący rzetelności protokołu postępowania

Zdaniem przystępującego, chybione pozostają także zarzuty odwołania dotyczące kwestii prowadzenia przez zamawiającego protokołu postępowania. Odwołujący wskazuje na problem w ustaleniu w kryterium jakościowym punktacji indywidualnej każdego z członków komisji przetargowej wskazując przy tym, że przyznanie każdego punktu w ramach podkryteriów opatrzone powinno być obszernym komentarzem tłumaczącym motywy takiej, a nie innej punktacji. Przystępujący podkreślił, że oczekiwania odwołującego co do ww. kwestii są nadmierne i nie znajdują oparcia w przepisach prawa. Wskutek obszernej nowelizacji przepisów ustawy w 2016 r. odformalizowaniu uległ również proces dokumentowania czynności podejmowanych przez zamawiających w toku procedur zamówieniowych. Zrezygnowano np. w tym zakresie z prowadzenia kart indywidualnej oceny członków komisji przetargowych. W chwili obecnej, dokumenty takie również nie są wymagane. Odwołujący, choć zdaje się ten fakt dostrzegać, nadal forsuje tezę, jakoby dane o indywidualnej punktacji ofert przez członków komisji musiały być przechowywane i upubliczniane na wniosek. Wymóg taki aktualnie



nie funkcjonuje. Zamawiający nie mają obowiązku tak szczegółowego dokumentowania procesu oceny ofert. Warto przy tym zauważyć, że nawet przed wspomnianą nowelizacją obowiązujący jako załącznik do protokołu, czyli druku ZP-1, formularz karty indywidualnej oceny ofert zawierał klauzulę „Poufne”. Wyraźnie wskazuje to zatem charakter ówczesnego dokumentu i tym samym podejście ustawodawcy do jego treści. Odwołujący otrzymał od zamawiającego informacje szczegółowej punktacji w kryterium jakościowym z uwzględnieniem punktacji nadanej w poszczególnych podkryteriach. Trudno zakładać, że jest to informacja okrojona, zbyt uboga, niewystraszająca, by uczynić zadość zasadom jawności i przejrzystości postępowania. Jednocześnie, należy zwrócić uwagę na fakt, że odwołujący otrzymał w kryterium jakościowym maksymalną ilość punktów. Stawianie w tych okolicznościach zamawiającemu zarzutu całkowicie mija się z celem, ponieważ odwołujący nie miałby szans uzyskania w tym obszarze jeszcze większych korzyści. Fakt ten obala przy okazji stanowisko odwołującego co do konieczności zapoznania się z indywidualnymi ocenami członków komisji przetargowej – można bowiem słusznie założyć, że skoro odwołujący uzyskał ogólnie maksymalną ilość punktów, to i indywidualne oceny były ocenami maksymalnymi. Ponadto, przystępujący na marginesie zauważył, że nawet oczekiwane przez odwołującego drobiazgowo uzasadnienie punktacji przez zamawiającego nie pozwalałoby ocenić w pełni jej poprawności. Po pierwsze, dlatego, że kryteria jakościowe zawsze cechuje pewien stopień dopuszczalnego subiektywizmu, po drugie – dlatego, że dokumenty poddawane punktacji objęte zostały poufnością jako tajemnica przedsiębiorstwa. W tej sprawie zamawiający poddał ocenie Kompleksowy Program Czystości obu oferentów i uznał, że w obu przypadkach spełnia on aż nadto oczekiwania, przez co każdy z wykonawców otrzymał maksymalną ilość punktów. Czynienie z tego faktu zarzutu odwołania wydaje się nielogiczne i nakierowane wyłącznie na sztuczne mnożenie powodów mających doprowadzić do unieważnienia postępowania lub chociażby do ponowienia badania i oceny ofert. Z uwagi na powyższe, omawiany zarzut odwołującego należy uznać za bezpodstawny.

#### IV. Referencje na dowód posiadania zdolności zawodowej

Na oddalenie zasługuje także zarzut odwołującego dotyczący rzekomego niewykazania przez Przystępującego posiadania wymaganej zdolności zawodowej, tj. doświadczenia opisanego w SWZ jako warunek udziału w postępowaniu. Przystępujący posłużył się w ramach kwalifikacji podmiotowej wykonawców dwiema usługami realizowanymi na rzecz Mazowieckiego Szpitala Specjalistycznego w Ostrołęce oraz Nowego Szpitala w Świebodzinie Sp. z o.o. Powyższe usługi wymienione zostały w stosownym wykazie oraz poparte aktualnymi na dzień złożenia referencjami pochodzącymi od ww. szpitali, które są odbiorcami usług. Starając się usilnie znaleźć jak najwięcej argumentów podważających rozstrzygnięcie przetargu, odwołujący w komentowanym wątku doszukuje się poprzez spekulacje ewentualnych nieprawidłowości mających objawiać się w:

- zbyt szerokim zakresie usług wskazanych w wykazie przez Konsorcjum Ever,
- niepewności co do zakresu doświadczenia zdobytego w ramach wykazywanych kontraktów przez Konsorcjum Ever.

Żaden z dwóch wymienionych wątków nie ma prawa obronić się nie tylko w świetle prawa, ale także elementarnej logiki. Przystępujący zauważył, że zamawiający jako gospodarz postępowania odpowiadał za właściwe w świetle swoich potrzeb ukształtowanie warunku udziału w postępowaniu. Wskazał je jako doświadczenie w realizacji usług, których przedmiot jest sednem świadczeń zamawianych w przedmiotowym przetargu. Owo sedno to: usługi sprzątnięcia, dezynfekcji i transportu wewnętrznego. Każdy z oferentów chcących wykazać stosowne doświadczenie musiał zatem przedłożyć podmiotowe środki dowodowe dowodzące, że usługi prezentowane w wykazie istotnie mają co najmniej taki zakres. Nie oznacza to jednak, że poza dopuszczalnymi referencjami znajdują się te, które dotyczą umów obejmujących nieco szerszy zakres świadczeń. Takimi też posłużyło się Konsorcjum Ever. Z przedłożonego wykazu i referencji pochodzących ze szpitali w Ostrołęce i Świebodzinie jednoznacznie wynika, że usługi realizowane na rzecz tych podmiotów obejmują swoim zakresem sprzątnięcie, dezynfekcję i transport wewnętrzny. Obok tych świadczeń referencje istotnie wskazują na dodatkowe czynności, tj. gospodarowanie bielizną i czynności pomocowe. Nie ma to jednak żadnego znaczenia dla uznania, że referencje potwierdzają spełnianie przez przystępującego warunku doświadczenia. Wskazane dodatkowe zakresy świadczeń stanowią usługi dodatkowe, w pełni komplementarne z głównym przedmiotem umów badanych przez zamawiającego w ramach warunków. Jest to sytuacja absolutnie typowa na rynku – wielu zamawiających umieszcza w OPZ także poboczne usługi pomocnicze ułatwiające utrzymanie czystości i obsługę pacjentów szpitala. Nie jest jednak tak, że takie pomocnicze usługi są sednem jakiegokolwiek zamówienia lub że stanowią jakąś istotną jego składową patrząc na cały zakres spotykanych na rynku kontraktów. Odwołujący stara się w komentowanym wątku stworzyć mylne wrażenie, jak gdyby gospodarowanie bielizną i czynności pomocowe były w skali dwóch wykazywanych przez przystępującego umów zakresem istotnym, samodzielny, a także bardzo wartościowy – do tego stopnia, że podważałoby to wiarygodność przedłożonych w postępowaniu środków dowodowych. W świetle powszechnych praktyk rynkowych i doświadczenia, sygnalizowany przez odwołującego „problem” nie może być traktowany poważnie jako okoliczność negująca potwierdzenie przez przystępującego warunku udziału w postępowaniu. Owe praktyki rynkowe zna także zamawiający – z uwagi na to nie mógł powziąć sztucznie mnożonych przez odwołującego wątpliwości. Tym samym, skorzystanie z art. 128 ust. 4 ustawy i wdrożenie procedur wyjaśniających nie było w ww. okolicznościach zasadne i nie może być skutecznym zarzutem odwoławczym. Podobnie stwierdzić należy w stosunku do rzekomych nieprawidłowości o istnieniu których spekuluje odwołujący wskazując na niewielkie różnice w składzie konsorcjum Ever w porównaniu z nazwami spółek wska-

zanych w przedłożonych referencjach. W przedmiotowym przetargu oferentami są: Ever Medical Care Sp. z o.o. oraz Ever Cleaning Sp. z o.o. Referencje wystawione przez szpital w Ostrołęce wskazują na konsorcjum bogatsze o jednego uczestnika, tj. Everteam Sp. z o.o., zaś referencje wystawione przez szpital w Świebodzinie wymieniają jako wykonawcę wyłącznie Ever Cleaning Sp. z o.o. Od maja 2017 r., kiedy to Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wydał wyrok w sprawie C-387/14 (Esaprojekt), dotychczasowe orzecznictwo dotyczące powoływania się na doświadczenie zdobyte w konsorcjum zaczęło ewoluować w kierunku konieczności oceny realnego wkładu danego konsorcjanta w realizację zamówienia z perspektywy całości. Wspomniana ewolucja nie doprowadziła jednak do stanu rzeczy, który zdaje się forsować odwołujący, a wedle którego każdy zamawiający powinien „po aptekarsku” badać zakres czynności zrealizowanych przez danego konsorcjanta i uznawać jego doświadczenie wyłącznie w zakresie, który ten konsorcjant fizycznie sam wykonał. Wyrok Esaprojekt, który zapoczątkował nowe podejście do omawianego tematu istotnie wskazuje na konieczność badania roli danego konsorcjanta we współpracy z pozostałymi, niemniej mówi o uczestnictwie danego podmiotu z konkretnym zakresem zamówienia, co nie zawsze jest tożsame z fizycznym wykonywaniem konkretnych czynności. Bardzo często samo wyodrębnienie z całości zamówienia jego samodzielnych składowych, którymi można się podzielić w realizacji umowy nie jest możliwe. Współpraca konsorcjantów często odbywa się w sposób bardzo ścisły i jednoczesny – nie polega na dodaniu do siebie odrębnych świadczeń wykonywanych „odcinkowo” na osi czasu. Tak też jest np. w przypadku szeroko rozumianych usług utrzymania czystości. Nawet sam zamawiający tytułując swoje zamówienie wskazuje, że chce nabyć usługę „kompleksową”. We wspomnianych okolicznościach dzielenie takiej usługi jest zabiegiem sztucznym. Przekłada się to na brak możliwości (ale też zasadności) oceny szczegółowego, bardzo dokładnego badania co konkretny konsorcjant w danym zamówieniu realizował. Ważne bowiem, aby był w realizacji usługi zaangażowany. Takie podejście do sprawy znalazło swój wydzźwięk w orzecznictwie KIO wydanym już po wyroku TSUE ws. Esaprojekt. Przykładowo, w wyroku z dnia 4.12.2017 r., sygn. akt KIO 2413/17, Izba stwierdziła warunkiem uznania możliwości powołania się na doświadczenie całego konsorcjum przez pojedynczego wykonawcę jest jego czynny udział w zarządzaniu sprawami konsorcjum – przywołując wyrok TSUE z 18.07.2007 r. w sprawie o sygn. C-399/05: Podkreślenia wymaga, że sam Trybunał Sprawiedliwości UE podnosił, że warunkiem uznania możliwości powołania się na doświadczenie całego konsorcjum przez pojedynczego wykonawcę jest jego czynny udział w zarządzaniu sprawami konsorcjum (Wyrok z dnia 18 lipca 2007 r. w sprawie Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Grecji sygn. C-399/05 – za wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej sygn. akt KIO 1854/17). Powyżej wskazane stanowisko dostrzegalne jest w orzecznictwie jak również doktrynie tematu, bowiem ma ono szczególne znaczenie, z jednej strony dające podmiotom realizującym w znacznym rozmiarze kontrakt moż-

liwość wykazywania się nabytym doświadczeniem, z drugiej strony eliminuje możliwość posługiwania się doświadczeniem całego „konsorcjum” przez wykonawców, którzy realizowali kontrakt w marginalnym zakresie. Podobnie Krajowa Izba Odwoławcza wypowiedziała się w wyroku z 2.11.2017 r., sygn. akt KIO 2004/17: „(...) pomimo że faktyczny udział wykonawcy w realizacji robót budowlanych dotyczył marginalnego udziału wartościowego tj. 0,54% całości robót, z uwagi na jego faktyczny udział w zarządzaniu kontraktem i sprawami konsorcjum, miał prawo powoływać się na doświadczenie konsorcjum zdobyte dzięki wykonaniu tych robót budowlanych.” Honorując obecnie dość ukształtowane orzecznictwo KIO, w świetle charakteru usług utrzymania czystości trudno podzielić zapatrywanie odwołującego jakoby referencje ze szpitala w Ostrołęce wystawione na trzy podmioty spośród których dwa są wspólnymi oferentami zamawiającego nie potwierdzały spełniania przez nie wspólnie warunku doświadczenia. Przystępujący zwrócił uwagę, że w referencjach ze szpitala w Ostrołęce jako lider konsorcjum, a więc podmiot zarządzający sprawami konsorcjum, widnieje Ever Cleaning Sp. z o.o. Nie dziwi zatem, że i zamawiający uznał złożone podmiotowe środki dowodowe za przekonujące przyjmując, że już sam powyższy fakt za miarodajny do uznania, że wykonawca udowodnił spełniania warunku (abstrahując, że obok niego występuje jeszcze drugo konsorcjant zaangażowany w zamówienie, o którym mowa we wspomnianych referencjach i oba te podmioty realizowały zamówienie, o którym mowa w referencjach). Warto wskazać na marginesie, że według KIO wdrożenie procedur wyjaśniających dla omawianego wątku byłoby także wadliwe w świetle ustawy. W wyroku z dn. 18.09.2017r. sygn. KIO 1854/17 Izba wskazała, że w przypadku, gdy z dokumentów zamówienia nie wynikały żadne dodatkowe zapisy dotyczące kwestii badania i potwierdzania spełniania warunków udziału w postępowania dotyczącego wiedzy i doświadczenia, w odniesieniu do zadań realizowanych w ramach konsorcjum to badanie faktycznego udziału poszczególnych konsorcjantów w realizacji zamówienia wykraczałyby poza zakres postanowień SWZ oraz przepisów ustawy: „Zamawiający, badając zdolność wykonawców do realizacji zamówienia i prawidłowość złożonych ofert, porusza się w ramach ustalonych zapisów specyfikacji. Oczekiwanie po złożeniu ofert od wykonawców, innych, niewymaganych wcześniej dokumentów, ocenianych według nieznanych im reguł należy uznać za przekroczenie zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców” Co ważne w przytoczonym orzeczeniu, odwołujący nie kwestionował uczestnictwa danego konsorcjantach w realizacji zamówienia, lecz – podobnie jak w tej sprawie – starał się spekulować na temat jego marginalnej roli.

#### Podsumowanie

Podsumowując całość zarzutów odwołania przystępujący wskazał, że część z nich jest spóźniona i wadliwa formalnie, pozostała część zaś kompletnie bezzasadna. Patrząc na treść i sposób argumentacji odwołującego trudno oprzeć się wrażeniu, że przytoczone zarzuty są niekonkretne, niejako wymuszone, stanowiąc efekt próby znalezienia jakichkolwiek błę-

dów w procedowaniu zamawiającego, które mogłyby cofnąć jego niekorzystne dla Konsorcjum Impel rozstrzygnięcie. Warto nadmienić, że odwołujący świadczy dla zamawiającego usługi od ok. 5 lat, co sprawia, że utrata możliwości dalszej kooperacji może być dla niego bolesna z biznesowego punktu widzenia. Fakt ten co prawda nie ma znaczenia prawnego, lecz jest ważny dla zrozumienia kontekstu wniesionego odwołania i oceny „wiarygodności” stawianych zamawiającemu zarzutów.

Zamawiający na posiedzeniu z udziałem stron złożył odpowiedź na odwołanie, której odpis udostępnił odwołującemu z ograniczeniem do części określonej przez niego jako jawna.

Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania w całości, orzeczenie o kosztach postępowania według norm przepisanych, a także o ograniczenie dostępu do dokumentów zastrzeżonych w postępowaniu jako tajemnica przedsiębiorstwa przystępującego, jak również do części odpowiedzi na odwołanie w zakresie zarzutu 1, 2, 3 i wyłączenie w tym zakresie jawności rozprawy.

Izba oceniła, że w rzeczywistości ewentualne ograniczenie jawności może dotyczyć tych elementów, w których zamawiający wskazuje na konkretne rozwiązania lub deklaracje wykonawców wynikające opracowanych przez nich Kompleksowych Programów Czystości, nie sposób jednak ocenić jako tajemnicę przedsiębiorstwa, w szczególności przystępującego, informacje wynikające z postanowień SWZ i jej załączników, czy z przepisów obowiązującego prawa, a także ocena tych informacji dokonana przez zamawiającego. Z tego względu Izba zdecydowała się przytoczyć częściowo stanowisko zamawiającego zawarte w odpowiedzi na odwołanie oznaczonej jako część niejawna.

Zamawiający podniósł, że wbrew twierdzeniom odwołującego:

- opis przedmiotu zamówienia został opisany zgodnie z wymaganiami art. 99 ust. 1 ustawy;
- kryterium jakościowe oceny ofert zostało opisane zgodnie z wymaganiami art. 240 ustawy;
- ocena ofert o przyjęte kryterium jakościowe (ocenę „Kompleksowych Programów Czystości” — dalej jako „Program”) jest możliwa i została przeprowadzona w oparciu o obiektywne kryteria; w postępowaniu zostały złożone porównywalne oferty.

Wskazał, że wymagania minimalne (opis minimalnej treści Programu Czystości) regulują:

Opis minimalnej treści Programu Czystości został podany w ppkt 26. pkt IV. OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA:

Wykonawca przedstawi w ofercie kompleksowy program utrzymania czystości (podlegający ocenie), według którego będą realizowane usługi, opracowany na podstawie wymagań Zamawiającego zawartych w załącznikach do SWZ oraz zgodnie z ogólnie obowiązującymi wymaganiami higieniczno - sanitarnymi dla placówek ochrony zdrowia. "

Wymagania minimalne określa Załącznik nr 11 do SWZ [SZCZEGÓŁOWE WARUNKI REALIZACJI USŁUGI]. Zawiera on:

- PODZIAŁ POMIESZCZEŃ SZPITALA NA OBSZARY HIGIENICZNE I STREFY Z ZAKRESEM CZYNNOŚCI DEKONTAMINACYJNYCH (Załącznik nr 11.1);

- WYKAZ POMIESZCZEŃ OBJĘTYCH USŁUGĄ SPRZĄTANIA O ŁĄCZNEJ POWIERZCHNI

UŻYTKOWEJ 13 342,71 m<sup>2</sup> (Załącznik nr 11.2);

- INFORMACJA DOTYCZĄCA STOSOWANIA ŚRODKÓW MYJĄCO - DEZYNFEKUJĄCYCH

(Załącznik nr 11.3);

- WYMAGANIA DOTYCZĄCE PRACOWNIKÓW FIRMY SPRZĄTAJĄCEJ ORAZ CZASU PRACY PERSONELU SPRZĄTAJĄCEGO (Załącznik nr 1 1.4)

Nie jest zatem według zamawiającego zgodne z prawdą twierdzenie odwołującego, w tym zawarte w cytowanym przez niego odwołaniu pytaniu o wyjaśnienie i modyfikację zapisów SWZ z 28-12-2022 r., że zamawiający nie określił:

- pomieszczeń i ich powierzchni — zawiera je Załącznik nr 11.2, a Załącznik nr 1 1 .1 dokonuje dodatkowego podziału tych pomieszczeń na obszary higieniczne;

- minimalnych częstotliwości świadczonych usług - określa je Załącznik nr 1 1.4.

Minimalne wymagania wynikają również z obowiązujących w tym zakresie regulacji prawnych oraz norm (np. atestów/certyfikatów środków czystości, środków dezynfekcji etc.), w tym wymagań wynikających z:

- ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (Dz. U. z 2018 r. poz. 2190, z późn. zm.) — każdy podmiot wykonujący działalność leczniczą zgodnie z ww. ustawą winien posiadać pomieszczenia i urządzenia odpowiednie do rodzaju wykonywanej działalności leczniczej oraz udzielanych świadczeń zdrowotnych, w zakresie warunków: ogólnoprzestrzennych, sanitarnych i instalacyjnych (art. 22 ust. 1 i 2);

- rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 26marca 2019 r. w sprawie szczegółowych wymagań, jakim powinny odpowiadać pomieszczenia i urządzenia podmiotu wykonującego działalność leczniczą (Dz. U. z 2019 r. poz. 595) — szczegółowe wymagania dla podmiotów, w pomieszczeniach których udzielane są świadczenia zdrowotne w ściśle określonym zakresie, zawarte są w załącznikach do ww. rozporządzenia;

- ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zwalczaniu oraz zapobieganiu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (tekst jednolity Dz. U. z 2019 r. poz. 1239) — na kierownikach podmiotów leczniczych oraz innych osobach udzielających świadczeń zdrowotnych spoczywa obowiązek podejmowania działań mających na celu zapobieganie szerzeniu się zakażeń i chorób zakaźnych, a także utrzymywanie placówki w należyтым stanie higieniczno-sanitarnym, co wynika z art. 1 1 powyższej ustawy i obejmuje m.in.:

a) prowadzenie procesów dekontaminacji

b) właściwe opracowanie, wdrożenie i stosowanie procedur, w szczególności:

- mycia i dezynfekcji rąk,
- postępowania po ekspozycji,
- mycia i dezynfekcji sprzętu medycznego,
- sprzątania i dezynfekcji pomieszczeń,
- postępowania z brudną bielizną,
- postępowania z odpadami medycznymi.

Zgodnie z art. 22 ust. 1 ustawy „właściciel, posiadacz lub zarządzający nieruchomością są obowiązani utrzymywać ją w należyłym stanie higieniczno-sanitarnym w celu zapobiegania zakażeniom i chorobom zakaźnym (...)”.

- rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 27 maja 2010 r. w sprawie zakresu, sposobu i częstotliwości prowadzenia kontroli wewnętrznej w obszarze realizacji działań zapobiegających szerzeniu się zakażeń i chorób zakaźnych (Dz.U. z 2010 r. nr 100 poz. 646
- ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach (Dz. U. z 2019 r. poz. 701, z późn. zm.) — zgodnie z definicją zawartą w art. 3 ust. 1 pkt 8 ustawy z dnia 4 grudnia 2012 r. o odpadach przez odpady medyczne rozumie się odpady powstające w związku z udzielaniem świadczeń zdrowotnych oraz prowadzeniem badań i doświadczeń naukowych w zakresie medycyny.

Aktami wykonawczymi do ww. aktu normatywnego, regulującymi sposób postępowania z odpadami medycznymi jest m.in. rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 5 października 2017

r. w sprawie szczegółowego sposobu postępowania z odpadami medycznymi (Dz. U. z 2017 r. poz. 1975).

O powyższych, wynikających z obowiązujących przepisów prawa minimalnych wymaganiach, miał świadomość (i powinien ją mieć jako podmiot zawodowo zajmujący się prowadzeniem działalności gospodarczej w tym zakresie) również odwołujący, wprost wskazując to w przedstawionym przez siebie Programie.

Sposób oceny kryterium jakościowego

Zgodnie z pkt XVIII ppkt 2. SWZ Zamawiający oceniał Kompleksowy Program Czystości w odniesieniu do 8 rodzajów pomieszczeń według kryterium:

- najkorzystniejszy,
- dopuszczalny,
- niedopuszczalny.

Jednocześnie wyjaśnił, że uzna przedstawiony przez wykonawcę Kompleksowy Program Czystości za:

- najkorzystniejszy — w przypadku uwzględnienia w nim rozwiązań korzystniejszych niż wymagane minimum, zawierający wszystkie wymagania SWZ, gwarantujący wykonanie usługi

przy zachowaniu wymaganej jakości, z zachowaniem obowiązujących przepisów w tym zakresie.

- dopuszczalny — w przypadku uwzględnienia w nim rozwiązań zapewniających spełnienie wymaganego minimum zgodnie z zapisami SWZI z zachowaniem obowiązujących przepisów w tym zakresie.

- niedopuszczalny — w przypadku nieuwzględnienia w nim rozwiązań zapewniających spełnienie wymaganego minimum zgodnie z zapisami SWZ, z niezachowaniem obowiązujących przepisów w tym zakresie.

Ocena w tym zakresie opierała się zatem na kryterium obiektywnym, tj. na zasadzie czy dane wymaganie zostało spełnione („dopuszczalny”), czy też nie („niedopuszczalny”).

Z kolei kryterium „najkorzystniejszy”, należy rozumieć — zgodnie z wyjaśnieniem w SWZ — jako zaoferowanie rozwiązań korzystniejszych niż wymagane minimum. Zamawiający nie stosował w kryterium „najkorzystniejszy” podkryteriów. Tym samym, każde zaoferowanie przez wykonawcę rozwiązania korzystniejszego niż minimalne wymagania skutkowało przyznaniem ściśle określonej sztywnej liczby punktów, i to niezależnie od tego, jaka była w tym zakresie ilość owych „korzystniejszych” rozwiązań zaoferowanych przez wykonawcę. Nie było bowiem, i nie mogło to być oceniane. Innymi słowy, nawet w przypadku, w którym dla danego rodzaju pomieszczeń szpitalnych dany wykonawca zaoferowałby kilka rozwiązań korzystniejszych niż minimum, a drugi z wykonawców tylko jedno takie rozwiązanie, to w obu przypadkach obydwaj wykonawcy uzyskaliby maksymalną ilość punktów.

Przykładowo, w odniesieniu do pomieszczeń „Poradni” (poz. 25 Tabeli zawartej w pkt 2 Załącznika nr 1 1.4 do SWZ) wymogiem było: „Gabinety - po zakończeniu pracy poradni, korytarze komunikacyjnej. w oraz pomiędzy udzielaniem porad. W przypadku pracy poradni do godziny 18.00 sprzątnięcie na drugi dzień rano”.

Dla spełnienia powyższego wymagania wystarczyło zatem zawarcie w Programie powtórzenia ww. wymagania. Skutkowałoby to uzyskaniem oceny „dopuszczalny” i uzyskaniem 1 punktu.

Zamawiający co do zasady nie wskazywał dokładnej częstotliwości czyszczenia poszczególnych pomieszczeń, powierzchni i przedmiotów. Określał raczej godziny bądź pory dnia (okresy), w których powinna zostać zapewniona usług (vide Tabela w pkt 2. Załącznika nr 11.4 do SWZ). Ilość (częstotliwość) sprzątnięcia nie była wskazywana (wymagana). Zależy ona bowiem od szeregu czynników, w tym zdarzeń nieprzewidywalnych, a to m.in..

- wydarzeń nagłych, które mogą zaistnieć pomiędzy „sprzątnięciami” (zabrudzenia dokonywane przez pacjentów, zabrudzenia wynikające z zabiegów czy nagłych czynności medycznych etc.)

- sposobu (metod) sprzątnięcia przez wykonawcę etc.



Tak rozumianej „częstotliwości” nie sposób dokładnie określić i przewidzieć, a nawet jest to niecelowe. Nawet bowiem określenie konieczności sprzątnięcia podłóg co godzinę nie oznacza, iż osiągnięty zostanie skutek w postaci „utrzymania podłogi w czystości”. Skutkiem należytego świadczenia usługi sprzątnięcia jest bowiem w podmiocie leczniczym utrzymanie stałej (ciągłej) czystości.

Przedmiot, charakter i cel usługi sprzątnięcia uniemożliwia bowiem przyjęcie ściśle określonej ilości świadczenia tej usługi (w szczególności w odniesieniu do sprzątnięcia podmiotów leczniczych, w tym przede wszystkim takich pomieszczeń jak sale zabiegowe, czy blok operacyjny), co jest faktem notoryjnym nie tylko dla profesjonalnego podmiotu świadczącego tego rodzaju usług, ale faktem powszechnym. Usługa musi być świadczona w taki sposób, aby określone czyszczone powierzchnie czy przedmioty były czyste, czego weryfikacja, a tym samym ewentualna konieczność ponowienia usługi (zwiększenia częstotliwości, czy sposobu czyszczenia) jest dokonywana w toku realizacji tej usługi (w toku realizacji umowy w sprawie zamówienia publicznego).

Rozumowanie odwołującego w zakresie nieweryfikowalności jest ponadto obciążone błędem, jako że nawet przy założeniu, że oferty są nieweryfikowalne pod względem, kryterium „najkorzystniejszy” (tj. zaoferowania korzystniejszych rozwiązań niż wymagane przez zamawiającego), to uznać należy, że obie oferty spełniły minimalne wymagania, uzyskując tym samym również taką samą ilość punktów w ramach oceny kryterium jakości co powoduje, że dokonana ocena przez pryzmat kryterium ceny prowadziłaby do tego samego rozstrzygnięcia tj. wyboru oferty przystępującego, a nie odwołującego.

Na marginesie zamawiający zauważył, że odwołujący realizował u zamawiającego usługę objętą przedmiotem zamówienia przez kilkanaście lat, uzyskując w tym zakresie zamówienia i składając w każdym z nich analogiczny dokument „Kompleksowy Program Czystości” i w tym zakresie nigdy nie miał wątpliwości, co do jego zakresu, treści, sposobu jego opracowania jak również jego oceny przez zamawiającego.

### Zarzut III

Ocenę ofert w zakresie przedmiotowych środków dowodowych oraz w zakresie złożonych przez wykonawców „Kompleksowych Programów Czystości” zawiera znajdujący się w protokole dokument z 13-01-2023 r.

Z uwagi na to, że ocena w tym zakresie opierała się na kryterium obiektywnym, tj. na zasadzie czy dane wymaganie zostało spełnione, czy nie, a w odniesieniu do „Kompleksowych Programów Czystości” również na kryterium „najkorzystniejszy” (rozumiany jako korzystniejszy, niż podstawy wymagany („dopuszczalny”) — szerzej o tym w odniesieniu do się do zarzutu nr 1), szczegółowe uzasadnienie w tym zakresie nie było i nie jest wymagane.

Stanowisko przystępującego co do oceny w kryterium jakościowym

Nie zgadza się z argumentacją odwołującego, że dopiero z chwilą upływu terminu do składania ofert mógł on skutecznie podnieść zarzut nieważności postępowania. Takie rozumowanie prowadziłoby bowiem do możliwości nadużycia przepisów o terminach na wnoszenie środków do ochrony prawnej na treść dokumentacji zamówienia, gdyż wykonawcy w sytuacji wyboru ich oferty, mimo dostrzeżenia wadliwości dokumentacji, zarzutów by nie podnosili, ale tak jak odwołujący, w sytuacji braku wyboru ich oferty uważaliby te zarzuty za uzasadniające interes. Zwraca także uwagę, że konstrukcja zarzutu to jeden z przejawów formalizmu postępowania odwoławczego. Wymaga on wskazania trzech elementów – czynności bądź zaniechania zamawiającego, przepisu prawa i przytoczenia okoliczności faktycznych. Ta triada tworzy zarzut, który wiąże Izbę. W związku z tym nieprawidłowe jest stanowisko odwołującego, że możliwe jest przytoczenie przepisów spośród których Izba dokona własnego wyboru. Co do kwestii prawidłowości konstrukcji zarzutu to zwraca uwagę, że przywołane podstawy prawne odnoszą się do wadliwości OPZ, podczas gdy argumentacja i przytaczane okoliczności faktyczne sprowadzają się do powoływania na wadliwość opisu kryterium oceny ofert. (...)

Co więcej kryterium opracowane przez zamawiającego tak naprawdę było zerojedynkowe, bowiem zero dotyczyło oferty, która nie spełnia wymogów zamawiającego, a więc oferty tak naprawdę, która powinna podlegać odrzuceniu. Zatem możliwa ocena dotyczyła oferty ostatecznej, spełniającej wymagania i jednego punktu lub oferującej coś więcej (trzech punktów). Nie była to zatem w pełni subiektywna, dowolna ocena.

#### **Izba ustaliła następujący stan faktyczny:**

Izba dopuściła dowody z dokumentacji postępowania tj. SWZ wraz z załącznikami, wyjaśnień treści SWZ z dnia 28 grudnia 2022 r., oferty przystępującego, podmiotowych środków dowodowych przystępującego, uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa przystępującego, protokołu postępowania, w tym protokołu oceny ofert.

Na podstawie tych dowodów Izba ustaliła, co następuje:

#### **IV. OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA**

1. Przedmiotem zamówienia jest Przedmiotem zamówienia jest wykonywanie kompleksowych usług sprzątnia pomieszczeń szpitalnych o łącznej powierzchni 13 342,71 m<sup>2</sup> w obiektach Wielospecjalistycznego Szpitala Powiatowego S.A. zlokalizowanych w Tarnowskich Górach przy ul. Pyskowickiej 47-51 oraz przy ul. Opolskiej 21.
2. Wykaz powierzchni przeznaczonych do sprzątnia:
  - Budynek główny wraz z budynkiem oddziału psychiatrii przy ul. Pyskowickiej – 11 961,08 m<sup>2</sup>
  - Budynek administracji przy ul. Pyskowickiej – 807,40 m<sup>2</sup>
  - Budynki przy ul. Opolskiej 21 – 574,23 m<sup>2</sup>

3. Przedmiot zamówienia obejmuje swoim zakresem:

- a) specjalistyczne sprzątanie i dezynfekcję powierzchni szpitala i sprzętów szpitalnych ,
- b) całodobowe utrzymanie czystości w pomieszczeniach szpitalnych,
- c) transport odpadów medycznych z miejsca powstawania do miejsca składowania,
- d) transport odpadów komunalnych z miejsca powstawania do miejsca składowania,
- e) mycie, dezynfekcja i ścielenie łóżek pacjentów,
- f) pomoc w zaspokajaniu potrzeb fizjologicznych pacjentów, dekontaminacja naczyń sanitarnych,
- g) transport bielizny brudnej i czystej,
- h) czynności związane z gospodarką w zakresie bielizny i odzieży szpitalnej w oddziałach szpitalnych,
- i) obsługa szatni i magazynów bielizny,
- j) transport materiałów z Bloku Operacyjnego do Centralnej Sterylizacji i z powrotem,
- k) usługi transportowe żywności,
- l) usługi transportowe materiałów i sprzętów,
- m) usługi transportowe materiału biologicznego pacjenta,
- n) pomoc przy podnoszeniu, przenoszeniu i transporcie pacjentów,
- o) udział w czynnościach związanych z gospodarką odpadami (w tym w szczególności: oznakowanie odpadów, czynności w magazynie odpadów, dekontaminacja powierzchni magazynu, dekontaminacja wózków transportowych do odpadów).
- p) dbanie o stały dostęp do środków sanitarnych oraz materiałów higienicznych.

4. Klasyfikacja przedmiotu zamówienia wg kodów CPV:

- a) 90910000-9 - Usługi sprzątanania,
- b) 90900000-6 - Usługi w zakresie sprzątanania i odkażania,
- c) 85100000-0 - Usługi ochrony zdrowia

5. Wykonawca zobowiązuje się do zapewnienia wysokiej jakości i ciągłości obsługi, przez całą dobę i przez wszystkie dni w roku na tym samym poziomie, niezależnie od sezonu urlopowego, okresów świątecznych, remontów realizowanych w budynku zamawiającego oraz świadomy jest, iż Zamawiający realizuje usługi medyczne w trybie ciągłym i funkcjonuje w stałej gotowości.

6. W celu utrzymania czystości w sposób kompleksowy i zapobiegający transmisji zakażeń, sprzątanie w pomieszczeniach szpitalnych odbywać się będzie z uwzględnieniem obszarów higienicznych o wymaganym poziomie czystości fizycznej i bakteriologicznej.

7. Wykonawca zobowiązany jest do przestrzegania zasad profesjonalnego utrzymania czystości zgodnie z wymogami prawnymi, ochrony środowiska, BHP dla placówek ochrony zdrowia przy zastosowaniu odpowiedniej technologii i profesjonalnego sprzętu i maszyn.

8. Zamawiający zachowuje prawo kontroli jakości usług firmy. Nadzór pracy Firmy będzie sprawowany przez kontrole wykonywane przez zamawiającego w części szpitalnej przez Pielęgniarkę Naczelną i Pielęgniarkę Epidemiologiczną Szpitala, a w części administracyjnej przez Kierownika Działu Techniczno - Gospodarczego.

9. Kontrole Pielęgniarki Epidemiologicznej będą się odbywały jeden raz w miesiącu zawsze przy obecności koordynatora usług sprzątających Wykonawcy. Z każdej kontroli zostanie sporządzony pisemny protokół.

10. Wykonawca ponosi odpowiedzialność za jakość wykonywanych usług przed kontrolnymi organami nadzoru szpitala: Zarząd Szpitala, Naczelna Pielęgniarka, Zespół i Komitet Kontroli Zakażeń Szpitalnych oraz przed kontrolą zewnętrzną: Państwowym Inspektorem Sanitarnym, Państwowym Inspektorem Pracy, Audyt ISO, Komisje Akredytacyjne.

11. Wykonawca ponosi odpowiedzialność również finansową wynikającą ze złej jakości wykonania usług np. dodatni wynik badania bakteriologicznego czystości powierzchni, nieprawidłowe stężenie roztworu dezynfekcyjnego. W takim przypadku Wykonawca pokrywa koszt wykonania badania bakteriologicznego oraz wykonuje na swój koszt ponowną dezynfekcję powierzchni.

12. Wykonawca zobowiązany jest do respektowania i wykonywania wszelkich zaleceń dotyczących profesjonalnego sprzątania wydawanych przez organy kontrolujące szpital wewnętrzne jak i zewnętrzne: Inspektorat Sanitarny, Inspekcję Pracy.

13. Wykonawca zobowiązany jest do:

a) przestrzegania zasad segregacji wszystkich rodzajów odpadów powstających z działalności szpitala;

b) oznakowywania wszystkich wytwarzanych odpadów medycznych, zgodnie z obowiązującymi aktami prawnymi oraz szpitalną procedurą postępowania z odpadami (Wykonawca zapewnia oznakowanie na worki i pojemniki na odpady – naklejki z danymi wytwórcy odpadów); c) usuwania odpadów z miejsc powstawania i transportu do wyznaczonych miejsc gromadzenia, zgodnie z obowiązującymi aktami prawnymi oraz szpitalną procedurą postępowania z odpadami.

14. Wykonawca zobowiązany jest do uzupełniania, zgodnie z potrzebami:

a) dozowników na preparaty do higienicznej i chirurgicznej dekontaminacji rąk (środek do mycia rąk i dezynfekcji rąk), po wcześniejszej dekontaminacji dozowników, zgodnie z obowiązującą procedurą. (zakup środków przez Wykonawcę). Dozownik na preparat do higienicznej i chirurgicznej dekontaminacji rąk personelu jest urządzeniem stałym, wielorazowego użytku podlegającym dekontaminacji. Zamawiający posiada dozowniki łokciowe typu Dermados o poj.500ml, z tworzywa sztucznego i inne podlegające napełnianiu. Średnie roczne zużycie wynosi: preparatu do mycia rąk – ok. 5 500 l, preparatu do dezynfekcji rąk w płynie – ok. 6 000 l

b) dozowników na mydło gospodarcze (zakup dozowników przez zamawiającego). Dozownik z przyciskiem, na mydło gospodarcze jest urządzeniem stałym wielorazowego użytku podlegającym dekontaminacji. Średnie roczne zużycie mydła gospodarczego wynosi ok. 1 600 l (zakup środka przez Wykonawcę).

c) ręczników papierowych (zakup przez Wykonawcę). Zamawiający wymaga ręczniki typu ZZ. Średnie roczne zużycie ręczników papierowych wynosi 1 800 kartonów po 20 opakowań na rok (tzw. składanka).

d) papieru toaletowego (zakup przez Wykonawcę).

Ilość roczna:

papier toaletowy w małych zwojach, zwykły, szary: 27 000 rolek

papier toaletowy w dużych zwojach (JUMBO): 1 350 rolek

e) worków na odpady i brudną bieliznę (zakup przez Wykonawcę) o pojemności oraz w ilości rocznej ok.:

35 l - 350 rolek po 50 szt.

60 l – 8 000 rolek po 50 szt.

120 l – 6 500 rolek po 25 szt.

180 l – 160 rolek po 25 szt.

worki foliowe o wymiarach 130/240 cm na materace – 500 szt.

Zamawiający wymaga worki w kolorach: czarny, niebieski, czerwony, żółty, zielony, biały. Roczna ilość odpadów komunalnych: niesegregowanych wynosi ok 92 380 kg, odpadów komunalnych segregowanych – 33 985 kg. Roczna ilość odpadów medycznych – 96 478 kg, roczna ilość pranej bielizny wynosi około 83 500 kg

f) w przypadku pacjentów zakażonych SARS-CoV-2 Zamawiający zapewni rozpuszczalne worki na brudną bieliznę (zakup po stronie zamawiającego).

g) pojemników twarłościennych na odpady (zakup przez zamawiającego).

h) detergenty do myjni dezynfektorów posiadanych na oddziałach zapewnia Wykonawca – rodzaj środka zgodny z instrukcją producenta myjni.

15. Wykonawca zobowiązany jest do systematycznego odkamieniania powierzchni urządzeń sanitarnych, armatury oraz stosowania preparatów grzybobójczych w pomieszczeniach sanitarnych (łazienki, kabiny prysznicowe).

16. Wykonawca jest zobowiązany do dokumentowania przeprowadzonych procesów dekontaminacji w zakresie: bloki operacyjne, blok porodowy, sale zabiegowe, gabinety diagnostyczno – zabiegowe i opatrunkowe, pomieszczenia izolacyjne, kuchenki oddziałowe, brudniki, łazienki i sanitariaty, magazyn odpadów medycznych.

17. Dokumentacja z wykonanej usługi jest dostępna dla organów kontroli wewnętrznej i zewnętrznej i przechowywana jest u Wykonawcy (koordynatora obiektu) przez cały okres trwania umowy.

18. Wykonawca w ramach usługi zobowiązuje się do wykonania dezynfekcji w przypadku izolacji pacjentów z zakażeniem, chorobą zakaźną i wystąpienia szpitalnych ognisk epidemicznych. O częstotliwości, sposobie wykonania i doborze właściwych środków dezynfekcyjnych decyduje zespół kontroli zakażeń szpitalnych. Wykonawca zobowiązuje się do wykonania dezynfekcji punktowej w przypadku miejscowego skażenia powierzchni krwią lub IPIM zawierającym krew preparatami zgodnie z obowiązującymi w tym obszarze przepisami.

19. Wykonawca w uzasadnionych sytuacjach epidemiologicznych w ramach usługi zobowiązuje się do wykonania dekontaminacji metodą fumigacji. O wykonaniu procedury fumigacji decyduje zespół kontroli zakażeń szpitalnych, a usługa będzie dostępna całodobowo.

20. Wykonawca wykona usługi porządkowe zlecone przez zamawiającego związane z awariami, klęskami żywiołowymi, remontami oraz oddaniem do użytku nowych pomieszczeń w trakcie trwania umowy bez dodatkowych opłat. Wykonawca zobowiązuje się do wykonania usługi w komórkach organizacyjnych szpitala w przypadku zmiany ich lokalizacji spowodowanej reorganizacją pracy szpitala.

21. Orzeczenia lekarskie do celów sanitarno-epidemiologicznych pracowników Wykonawcy będą dostępne na terenie szpitala dla organów kontroli zewnętrznej i wewnętrznej. Pracownicy Wykonawcy posiadają szczepienia przeciw WZW B.W przypadku ekspozycji zawodowej na krew lub IPIM pracowników firmy, Wykonawca zapewni postępowanie we własnym zakresie.

22. Zamawiający przydzieli nieodpłatnie miejsca w oddziałach do przechowywania środków niezbędnych do wykonywania usługi. Zamawiający udostępni Wykonawcy przez cały okres trwania umowy źródła pobierania energii elektrycznej oraz wody niezbędnych do należytego wykonania przedmiotu umowy w komórkach organizacyjnych bezpłatnie.

23. Zamawiający przydzieli w strefie gospodarczej szpitala pomieszczenie dla Wykonawcy do przechowywania środków niezbędnych do wykonywania usługi. Wykonawca zobowiąże się zaadaptować wskazane pomieszczenie (odmalowanie, wyremontowanie, umeblowanie itp.) na koszt Wykonawcy. Zamawiający zastrzega sobie prawo zmiany lokalizacji pomieszczenia w obrębie budynku szpitalnego związane ze zmianami reorganizacyjnymi Szpitala. Pomieszczenie będzie podlegało umowie najmu podpisanej przez strony po dokonaniu wyboru oferty. Zamawiający udostępni linię telefoniczną na wniosek Wykonawcy za odpłatnością.

24. Odbiór i potwierdzanie faktur realizowane będą przez Pielęgniarkę Epidemiologiczną, z możliwością odliczenia kwoty za niewykonaną usługę lub niską jakość wykonanej usługi według następującego wzoru:

$C \text{ oferty } K \text{ do odliczenia} = \text{-----} \times P \text{ kwestionowana } P \text{ użyt. ca\k.}$

Zryczałtowana miesięczna kwota za wykonanie usługi podzielona przez ilość m<sup>2</sup> użytkowej powierzchni całkowitej i pomnożona przez ilości m<sup>2</sup> kwestionowanej powierzchni. Podstawą

potwierdzenia faktury przez Pielęgniarkę Epidemiologiczną będzie miesięczny „Protokół realizacji kompleksowej usługi sprzątnia w WSP S.A” zatwierdzony odpowiednio przez: pielęgniarki oddziałowe / pielęgniarki koordynujące / kierowników komórek organizacyjnych Szpitala, a w części administracyjnej przez Kierownika Działu Techniczno – Gospodarczego, a następnie zaopiniowany przez Pielęgniarkę Naczelną i Pielęgniarkę Epidemiologiczną.

25. W przypadku zmiany formy prawnej zamawiającego realizowanie umowy przejmują nowy podmiot prawny.

26. Wykonawca przedstawi w ofercie kompleksowy program utrzymania czystości (podlegający ocenie), według którego będą realizowane usługi, opracowany na podstawie wymagań zamawiającego zawartych w załącznikach do SWZ oraz zgodnie z ogólnie obowiązującymi wymaganiami higieniczno – sanitarnymi dla placówek ochrony zdrowia. Wykonawca będzie stosował nowoczesne techniki sprzątnia i organizację służb sprzątnających z uwzględnieniem reżimów sanitarnych poszczególnych obszarów higienicznych.

27. Wykonawca zabezpieczy wszystkie strefy wejściowe do szpitala w system wycieraczek oczyszczających, których ilość, typ i wymiary zależą od pory roku i stopnia zabrudzenia. Zamawiający nie narzuca Wykonawcom rodzaju mat oczyszczających. Wykonawca zobowiązuje się do codziennego sprzątnia (w tym do odśnieżania w okresie zimowym oraz stosowania środków do odladzania i usuwania śniegu) wszystkich wejść i podjazdów do budynków szpitala, poradni i budynku administracji. Ponadto Wykonawca zobowiązuje się do codziennego opróżniania koszy na śmieci ustawionych obok wejść do szpitala, poradni i budynku administracji.

28. W pierwszym miesiącu po zawarciu umowy Wykonawca przeprowadzi szkolenie personelu sprzątnającego z zakresu nowoczesnych technik sprzątnia i dezynfekcji pomieszczeń szpitalnych oraz przestrzegania zapisów SWZ oraz zapobiegania zakażeniom szpitalnym. Szkolenie należy udokumentować certyfikatem ukończenia szkolenia i przedstawić zamawiającemu.

29. Wykonawca co najmniej dwa razy w roku, będzie prowadził szkolenia okresowe pracowników w zakresie przestrzegania obowiązujących zasad i procedur (w tym procedur przeciwepidemicznych). Z każdego szkolenia prześle zamawiającemu listę osób przeszkolonych wraz z tematyką szkolenia.

30. Wykonawca zobowiąże swoich pracowników do przestrzegania tajemnicy służbowej. Zamawiający wymaga, aby pracowników Firmy obowiązywał zakaz wglądu do wszelkiego rodzaju dokumentacji, akt i pism zamawiającego. Wykonawca odbierze od swoich pracowników stosowne oświadczenia w powyższym zakresie.

31. Wykonawca zobowiązuje się do przestrzegania obowiązujących w Szpitalu Zarządzeń, Procedur Przeciwepidemicznych, Poleceń Służbowych i Procedur Jakości, dotyczących wykonywanej usługi.

32. Wykonawca zobowiązuje się do uiszczania opłat za czynności kontrolne instytucji PIS, PIP. W przypadku stwierdzenia naruszeń higieniczno-sanitarnych ze strony pracowników Wykonawcy do 100% wartości nałożonej kary. W przypadku trzykrotnego w ciągu roku naruszenia przepisów stanowi to podstawę do rozwiązania umowy.

33. Wykonawca zobowiązuje się do zapewnienia dla serwisu sprzątającego jednakowego umundurowania zawierającego logo firmy w wystarczającej ilości zmian (rozdział czynności brudnych i czystych).

34. Wykonawca zabezpiecza swoich pracowników w standardowe środki ochrony osobistej, z wyłączeniem tych, które są konieczne do ochrony przed Sars-CoV-2. Specjalistyczne środki ochrony przed Sars-Cov-2 dla pracowników Wykonawcy zapewnia Zamawiający.

35. Wykonawca zobowiązuje się do zapewnienia usługi:

a) transportu odpadów medycznych z brudowników oddziałów/komórek organizacyjnych do wyznaczonych miejsc składowania odpadów, w porach nie kolidujących z pracą w części medycznej szpitala, zgodnie z obowiązującą w szpitalu procedurą. Transport będzie się odbywał wyznaczoną windą brudną, która po zwiezieniu odpadów będzie podlegała dezynfekcji. Odpady nie mogą zalegać pod windami, a cała procedura zwiezienia odpadów musi odbywać się sprawnie i w miarę szybko.

b) transportu bielizny brudnej z oddziałów, Bloku Operacyjnego i Porodowego do Magazynu Bielizny Brudnej, o ustalonych godzinach oraz bielizny czystej z Magazynu Bielizny Czystej do komórek organizacyjnych z uwzględnieniem podziału na windę brudną i czystą.

36. Wykonawca usługi zapewni wózki transportowe z zamkniętą przestrzenią ładunkową do w/w rodzajów transportów. Wykonawca zapewni dezynfekcję pojemników transportowych oraz pomieszczenia do składowania odpadów medycznych wraz z myjnią wózków.

37. Wykonawca zobowiązuje się do przestrzegania ciszy nocnej na terenie oddziałów szpitalnych.

38. Wykonawca zobowiązuje się do stosowania koncentratów preparatów myjących, maszyn czyszczących i polerujących w pomieszczeniach objętych usługą sprzątnia oraz stosowania powłok zabezpieczających (polimerów) w zależności od rodzaju posadzki i stosowanych detergentów. Zamawiający wymaga nakładania powłok zabezpieczających we wszystkich pomieszczeniach, gdzie znajdują się wykładziny PCV (korytarze, sale chorych, gabinety zabiegowe, gabinety lekarskie, pomieszczenia administracyjno – socjalne). Częstotliwość nakładania polimerów – wg potrzeb, nie rzadziej niż 1 raz na 6 miesięcy.

39. Wykonawca zobowiązuje się do przestrzegania procedur HACCP obowiązujących u zamawiającego oraz zapewnienia obsługi kuchenek oddziałowych w następującym zakresie :

a) przygotowania wózka bimarowego do rozdziału posiłków (podgrzanie, przełożenie pojemników GN z posiłkami, przygotowanie naczyń i sztućców);

b) transport wózka bimarowego z kuchenki do oddziałów;



c) zbieranie naczyń i usuwanie resztek pokonsumpcyjnych do wyznaczonych pojemników znajdujących się w kuchenkach oddziałowych;

d) zapakowanie brudnych naczyń do wyznaczonych pojemników i przygotowanie ich do transportu;

e) wykonywanie procedur dekontaminacji pomieszczeń, wyposażenia kuchenek oddziałowych, wózków bemarowych.

40. Wykonawca zobowiązuje się do mycia oświetlenia sufitowego, przy czym czynności obejmujące rozmontowanie i zamontowanie tegoż oświetlenia będą realizowane przez pracowników zamawiającego.

41. Wykonawca winien wycenić usługę bez uwzględniania oddziałów COVID, ponieważ zarówno ilość łóżek, jak i ich lokalizacja podlega dynamicznym zmianom. Jeżeli w chwili rozpoczęcia świadczenia usługi okaże się, że u zamawiającego któryś z oddziałów będzie oddziałem covidowym, to Wykonawca działając w trybie art. 15r. ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (t.j. Dz. U z 2020r. poz. 1842 z późn. zm.), będzie mógł wystąpić do zamawiającego o podpisanie aneksu zwiększającego wynagrodzenie w przedmiocie świadczenia usługi w tym oddziale. Wykonawca będzie zobowiązany do przedłożenia dokumentów, oświadczeń, kalkulacji, które będą uzasadniać wzrost wynagrodzenia oraz jego wysokość.

42. Informujemy, że spora część kosztów związanych z obsługą oddziałów covidowych została przeniesiona na zamawiającego, w tym: zabezpieczenie dla pracowników Wykonawcy środków ochrony osobistej koniecznych do ochrony przed Sars-CoV-2, zabezpieczenie pojemników twarodościennych do odpadów pokonsumpcyjnych pochodzących od pacjentów zakażonych Sars-Cov-2, zabezpieczenie rozpuszczalnych worków do bielizny skażonej wirusem Sars-Cov-2, zabezpieczenie pojemników na odpady ostre.

43. Wszystkie szkolenia personelu Wykonawcy leżą po stronie Wykonawcy (niezależnie, czy szkolenie dotyczy „zwykłych” oddziałów, czy oddziałów covidowych).

44. Usługa zamglawiania w oddziale covidowym będzie realizowana tylko w uzasadnionych sytuacjach epidemiologicznych.

45. Na oddziale covidowym nie muszą być stosowane mopy jednorazowego użytku.

46. Wykonawca zobowiązuje się do sprzątnięcia budynku administracji w godzinach od 6:00 - 7:00 rano lub 15:00–18:00, inne godziny po uzgodnieniu z dyrekcją szpitala.

47. Zakres prac obejmuje:

a) codzienne bieżące opróżnianie pojemników na odpady;

b) wycieranie podłóg korytarzy codziennie;

c) wycieranie podłóg w pomieszczeniach i gabinetach codziennie;

d) codzienne mycie umywalk i zlewozmywaków w pomieszczeniach i gabinetach;

- e) codziennie wycieranie stołów, krzeseł, sprzętów, biurek, półek (opróżnionych z dokumentów zamawiającego);
- f) WC – codziennie;
- g) mycie okien i drzwi nie rzadziej niż 4 x w roku;
- h) konserwacja i zabezpieczenie podłóg profesjonalnymi środkami;
- i) mycie i czyszczenie oświetlenia sufitowego w zależności od zanieczyszczenia.

48. Zakres czynności, który będzie wykonywany przez Wykonawcę w celu realizacji umowy w zakresie sterylizacji:

48.1. Część sterylizacyjna (strefa brudna, strefa czysta, strefa sterylna)::

- a) zbieranie i usuwanie odpadów;
- b) mycie i dezynfekcja umywalk, baterii kranowych, dozowników z preparatami do higieny rąk;
- c) mycie i dezynfekcja powierzchni nadpodłogowych (osłony lamp, lustra, kafelki w strefie rozpryskowej, parapety, zewnętrzne powierzchnie sprzętów i mebli, krzesła, okienka podawcze, ściany, drzwi, kaloryfery, kosze na odpady);
- d) mycie i dezynfekcja powierzchni dotykowych (klamki, kontakty, uchwyty, panele sterownicze urządzeń, słuchawki telefoniczne);
- e) mycie i dezynfekcja podłóg;
- f) mycie krater wlotów i wylotów wentylacji mechanicznej;
- g) dekontaminacja odpływów i wylewek kranowych;
- h) mycie okien; i) mycie i dezynfekcja wind.

48.2. Część socjalno – administracyjno – gospodarcza:

- a) zbieranie i usuwanie odpadów;
- b) mycie i dezynfekcja umywalk, baterii kranowych, dozowników z preparatami do higieny rąk;
- c) mycie i dezynfekcja powierzchni nadpodłogowych (osłony lamp ściennych, lustra, kafelki w strefie rozpryskowej, parapety, regały, wózki transportowe, krzesła, ściany, drzwi, kaloryfery, kosze na odpady);
- d) mycie i dezynfekcja powierzchni dotykowych (klamki, kontakty, uchwyty);
- e) mycie i dezynfekcja podłóg;
- f) mycie krater wlotów i wylotów wentylacji mechanicznej;
- g) dekontaminacja odpływów i wylewek kranowych;
- h) mycie okien;

Powyższy zakres dotyczy czynności wykonywanych na bieżąco (codziennie) i okresowo (sprzątanie gruntowne).

48.3. Ponadto Zamawiający w zakresie wykonywania usługi w centralnej sterylizacji wymaga: a) uzupełniania dozowników z preparatami do higieny rąk środkami Wykonawcy,

- b) wyposażenia w papier toaletowy i ręczniki jednorazowe typu ZZ,
- c) zapewnienia worków do odpadów o odpowiedniej kolorystyce.

49. Zakres czynności jakie będzie wykonywał Wykonawca w zakresie prowadzenia szatni i magazynów bielizny: Wykonawca w szatni będzie miał za zadanie:

- a) przyjmowanie odzieży;
- b) wydawanie odzieży;
- c) pokwitowanie przyjęcia odzieży do przechowania na bloczku (kopia dla pacjenta);
- d) dbanie o czystość szatni;
- e) opisanie odzieży zgodnie z wydawanym pokwitowaniem.

Magazyn bielizny brudnej:

- a) przeliczenie bielizny brudnej przychodzącej z oddziału (rozdzielanie na poszwy, poszewki, prześcieradła itp.);
- b) pakowanie bielizny do worków;
- c) mycie i dezynfekcja pomieszczenia;
- d) prowadzenie ewidencji bielizny przekazywanej do pralni (w tym wpisywanie na bloczek z oddziału ilości brudnej bielizny oddawanej do pralni).

Magazyn bielizny czystej:

- a) ważenie przywiezionej bielizny z pralni;
- b) liczenie bielizny;
- c) wykładanie na półki;
- d) segregacja prania (osobno poszwy, poszewki itp.) wg oddziałów;
- e) pakowanie wg bloczków z oddziału do worków;
- f) ważenie każdego worka z oddziału;
- g) identyfikacja bielizny ( opisywanie bielizny);
- h) sprawdzanie prania w celu wyeliminowania uszkodzeń ( przedarcie, poplamienie itp.) po powrocie z pralni, bielizna podarta nie nadająca się do użycia lub do naprawy oddana zostaje do kasacji. Bielizna nadająca się do naprawy wraca do szwalni;
- i) zliczanie wagi bielizny z oddziałów;
- j) mycie i dezynfekcja magazynu czystej bielizny.

50. Ponadto Zamawiający informuje, że posiada podłogi przewodzące ładunek elektryczny:

Sala fizykoterapii – 45,00m<sup>2</sup>,

RTG Pracownia 1 – 31,00m<sup>2</sup>,

RTG Pracownia 2 – 27,40m<sup>2</sup>,

TK Pracownia – 26,60m<sup>2</sup>,

OIOM Sala Chorych – 129,20m<sup>2</sup>,

SOR – 240,50m<sup>2</sup>,

Urologia Sala Endoskopii – 36,40m<sup>2</sup>,

Razem 552,80 m2.

51. Metraż okien posiadanych przez zamawiającego wynosi ok. 1926 m2

52. Szczegółowe warunki realizacji usługi zostały opisane w załączniku nr 11 do SWZ.

#### XIV OPIS SPOSOBU PRZYGOTOWANIA OFERT ORAZ WYMAGANIA FORMALNE DOTYCZĄCE SKŁADANYCH OŚWIADCZEŃ I DOKUMENTÓW

3. Ofertę sporządza się poprzez przygotowanie i uzupełnienie formularza oferty w Systemie oraz załączenie dokumentów:

7) Kompleksowego Programu Czystości – w celu dokonania oceny jakości.

#### XVIII. OPIS KRYTERIÓW OCENY OFERT WRAZ Z PODANIEM WAG TYCH KRYTERIÓW I SPOSOBU OCENY OFERT

2 Kompleksowy Program Czystości Liczba punktów = ( JKPCZ of / JKPCZ max) \* 100 \* waga (40%) gdzie: - JKPCZ of – ilość punktów uzyskanych przez ofertę badaną - JKPCZ max – maksymalna ilość punktów możliwych do uzyskania 100 – stały współczynnik Kompleksowy program czystości winien zostać opracowany na podstawie wymagań zamawiającego opisanych w SWZ, z podaniem: rodzaju wykonanej czynności, częstotliwości dekontaminacji, użytych środków i materiałów niezbędnych do wykonania usługi, w następującym zakresie:

1) blok operacyjny

- najkorzystniejszy – 3 pkt
- dopuszczalny – 1 pkt
- niedopuszczalny – 0 pkt

2) blok porodowy

- najkorzystniejszy – 3 pkt
- dopuszczalny – 1 pkt
- niedopuszczalny – 0 pkt

3) oddział szpitalny kompleksowo

- najkorzystniejszy – 5 pkt
- dopuszczalny – 2 pkt
- niedopuszczalny – 0 pkt

4) izolatka

- najkorzystniejszy – 3 pkt
- dopuszczalny – 1 pkt
- niedopuszczalny – 0 pkt

5) sale zabiegowe

- najkorzystniejszy – 3 pkt
- dopuszczalny – 1 pkt
- niedopuszczalny – 0 pkt

6) kuchenki oddziałowe

- najkorzystniejszy – 3 pkt
- dopuszczalny – 1 pkt
- niedopuszczalny – 0 pkt

#### 7) magazyn odpadów medycznych

- najkorzystniejszy – 3 pkt
- dopuszczalny – 1 pkt
- niedopuszczalny – 0 pkt

#### 8) poradnie i zakłady

- najkorzystniejszy – 3 pkt
- dopuszczalny – 1 pkt
- niedopuszczalny – 0 pkt

Zamawiający uzna Kompleksowy program utrzymania czystości przedstawiony przez Wykonawcę za najkorzystniejszy, w przypadku uwzględnienia w nim rozwiązań korzystniejszych niż wymagane minimum, zawierający wszystkie wymagania SWZ, gwarantujący wykonanie usługi przy zachowaniu wymaganej jakości, z zachowaniem obowiązujących przepisów w tym zakresie.

Zamawiający uzna Kompleksowy program utrzymania czystości przedstawiony przez Wykonawcę za dopuszczalny, w przypadku uwzględnienia w nim rozwiązań zapewniających spełnienie wymaganego minimum zgodnie z zapisami SWZ, z zachowaniem obowiązujących przepisów w tym zakresie.

Zamawiający uzna Kompleksowy program utrzymania czystości przedstawiony przez Wykonawcę za niedopuszczalny, w przypadku nieuwzględnienia w nim rozwiązań zapewniających spełnienie wymaganego minimum zgodnie z zapisami SWZ, z nie zachowaniem obowiązujących przepisów w tym zakresie.

3. Program czystości, Wykonawca musi złożyć wraz z ofertą. Po upływie terminu składania ofert nie będzie on podlegał uzupełnieniu.

#### Załącznik nr 11.1 do SWZ Załącznik nr 2 do umowy SZCZEGÓŁOWE WARUNKI REALIZACJI USŁUGI PODZIAŁ POMIESZCZEŃ SZPITALA NA OBSZARY HIGIENICZNE I STREFY Z ZAKRESEM CZYNNOŚCI DEKONTAMINACYJNYCH

W celu utrzymania czystości w Szpitalu w sposób kompleksowy i zapobiegający transmisji zakażeń dokonano podziału na obszary o wymaganym poziomie czystości fizycznej i bakteriologicznej .

**STREFA BEZDOTYKOWA** – obejmuje wszystkie powierzchnie, które nie mają bezpośredniego kontaktu z pacjentem: podłogi, ściany, okna, meble, parapety.

**STREFA DOTYKOWA** – obejmuje wszystkie powierzchnie, z którymi pacjent, personel, odwiedzający kontaktują się często, ale które nie zostały skażone wydaliniami, wydzielinami:

klamki, uchwyty, kontakty, słuchawki telefoniczne, ramy łóżek, poręcze krzeseł, blaty robocze, dozowniki, armatura dotykowa umywalki.

#### WYMAGANY ZAKRES CZYNNOŚCI DEKONTAMINACYJNYCH

##### CZYNNOŚĆ OBSZAR MYCIA PREPARAT PROFESJONALNY

STREFA BEZDOTYKOWA Korytarze zewnętrzne Klatki schodowe Korytarze wewnętrzne Windy Poczekalnie dla pacjentów Administracja Szatnie personelu Ogólne sale chorych Pokoje socjalne personelu Gabinety diagnostyki Nieinwazyjne Szkoła Rodzenia Szatnia chorych

STREFA DOTYKOWA Korytarze zewnętrzne Klatki schodowe Administracja Szatnie personelu Pokoje socjalne personelu

OBSZAR DEZYNFEKCJI NISKIEGO STOPNIA DETERGENT PREPARATY O SPEKTRUM (B, F oraz V- osłonkowe m. in. HBV, HCV, HIV)

STREFA BEZDOTYKOWA Gabinety zabiegowe Gabinety diagnostyki inwazyjnej Toalety i łazienki Sale chorych (OIT, SOR) Pomieszczenia izolacyjne Pomieszczenia laboratoryjne ogólne

STREFA DOTYKOWA Korytarze wewnętrzne Windy Poczekalnie dla pacjentów Ogólne sale chorych Gabinety diagnostyki nieinwazyjnej Szkoła Rodzenia Szatnia chorych

OBSZAR DEZYNFEKCJI ŚREDNIEGO STOPNIA PREPARATY O SPEKTRUM (B, F, V, Tbc)

STREFA BEZDOTYKOWA Blok operacyjny Blok porodowy Centralna Sterylizacja Brudowniki Pomieszczenie składowania odpadów Pomieszczenie pro mortem Patomorfologia Pomieszczenia laboratoryjne mikrobiologiczne Magazyny bielizny

##### STREFA DOTYKOWA

Blok operacyjny Blok porodowy Centralna sterylizacja Gabinety zabiegowe Gabinety diagnostyki inwazyjnej Toalety, łazienki Sale chorych (OIT, SOR) Pomieszczenia izolacyjne Pomieszczenia laboratoryjne (ogólne i mikrobiologia) Pomieszczenia pro mortem Patomorfologia Brudowniki Pomieszczenie składowania odpadów magazyny bielizny

Załącznik nr 11.2 do SWZ Załącznik nr 2 do umowy

WYKAZ POMIESZCZEŃ OBJĘTYCH USŁUGĄ SPRZĄTANIA O ŁĄCZNEJ POWIERZCHNI UŻYTKOWEJ 13 342,71 m<sup>2</sup>

POWIERZCHNIA ŁĄCZNIE: 13 342,71 m<sup>2</sup> w tym:

Budynek główny Szpitala ul. Pyskowska 47-51 – 11 961,08 m<sup>2</sup>

Blok Operacyjny - 368,40 m<sup>2</sup>

Oddział Chirurgiczny - 669,10 m<sup>2</sup>

Oddział Urologiczny z Salą Zabiegową endoskopową – 351,45 m<sup>2</sup>

Oddział Noworodkowy - 145,70 m<sup>2</sup>

Blok Porodowy - 328,00 m<sup>2</sup>

Oddział Ginekologiczno- Położniczy – 1044,15 m<sup>2</sup>  
Oddział Intensywnej Terapii – 311,90 m<sup>2</sup>  
Oddział Okulistyczny z Sala Zabiegową - 521,20 m<sup>2</sup>  
Oddział Laryngologiczny z Sala Zabiegową - 461,82 m<sup>2</sup>  
Oddział Wewnętrzny I - 568,80 m<sup>2</sup>  
Oddział Wewnętrzny II – 521,47 m<sup>2</sup>  
Oddział Neurologiczny – 466,07 m<sup>2</sup>  
Pododdział Chemioterapii - 90,14 m<sup>2</sup>  
Oddział Pediatrii - 746,97 m<sup>2</sup>  
SOR z Izbą Przyjęć – 563,34 m<sup>2</sup>  
Oddział Psychiatryczny - 1222,87 m<sup>2</sup>  
Przyszpitalne Poradnie Specjalistyczne – 512,50 m<sup>2</sup>  
Pracownia Endoskopii - 56,40 m<sup>2</sup>  
Zakład Rehabilitacji Leczniczej - 225,00 m<sup>2</sup>  
Zakład Diagnostyki Laboratoryjnej – 287,35 m<sup>2</sup>  
Szkoła Rodzenia – 127,80 m<sup>2</sup>  
Zakład Radiologii – 319,40 m<sup>2</sup>  
Zakład Histopatologii – 91,80 m<sup>2</sup>  
Szatnie personelu – 221,80 m<sup>2</sup>  
Klatki schodowe – 690,40 m<sup>2</sup>  
Korytarze komunikacyjne i Windy - 469,81 m<sup>2</sup>  
Sala szkoleniowa - 38,10 m<sup>2</sup>  
Kaplica Szpitalna – 17,80 m<sup>2</sup>  
Centrala telefoniczna – 11,90 m<sup>2</sup>  
Pomieszczenie ochrony – 8,20 m<sup>2</sup>  
Centralna Sterylizacja – 427,94 m<sup>2</sup>  
Magazyn odpadów medycznych – 43,40m<sup>2</sup>  
Magazyn bielizny z szatnią chorych – 30,10 m<sup>2</sup>  
Budynek Administracji przy ul. Pyskowskiej 47-51 – 807,40 m<sup>2</sup>  
Parter: Archiwum szpitalne korytarz – 30,30 m<sup>2</sup>  
Holl -25,40 m<sup>2</sup>  
Sala konferencyjna – 26,3 m<sup>2</sup>  
WC parter – 10,10 m<sup>2</sup>  
I półpiętro [Dział kadr] - 34,6 0m<sup>2</sup>  
II półpiętro – 58,70 m<sup>2</sup>  
III półpiętro – 58,70 m<sup>2</sup>  
Piętro I - 273,00 m<sup>2</sup>

Piętro II -273,00 m<sup>2</sup>

Klatka schodowa 17,30 m<sup>2</sup>

Budynki przy ul .Opolskiej 21 - 574,23 m<sup>2</sup>

Budynek Przychodni Poradni Specjalistycznych z Praktyką Lekarza Rodzinnego – 574,23 m<sup>2</sup>

#### Załącznik Nr 11.3 do SWZ Załącznik nr 2 do umowy INFORMACJA DOTYCZĄCA STOSOWANIA ŚRODKÓW MYJĄCO - DEZYNFEKUJĄCYCH WYMAGANIA DOTYCZĄCE PREPARATÓW DEZYNFEKCYJNYCH

1. Preparaty dezynfekcyjne zaproponowane przez Wykonawcę będą podlegały ocenie i zatwierdzeniu przez Zespół Kontroli Zakażeń Szpitalnych.
2. Stosowane preparaty muszą posiadać aktualnie wymagane zezwolenia i certyfikaty potwierdzające przeprowadzenie badań w akredytowanych laboratoriach europejskich i uzyskanie wymaganych wyników.
3. Na wniosek zamawiającego Wykonawca przedstawi aktualnie wymagane zezwolenia i certyfikaty potwierdzające przeprowadzenie badań i uzyskanie wymaganych wyników.
4. Zamawiający wymaga, aby stosowane preparaty dezynfekcyjne posiadały karty charakterystyki preparatu niebezpiecznego, dostępne na stanowiskach pracy.
5. Zamawiający wymaga stosowania prawidłowych zasad doboru i bezpiecznego stosowania preparatów dezynfekcyjnych zgodnie z obowiązującymi procedurami. Zamawiający wymaga automatycznego dozowania środków myjących i dezynfekujących.
6. Roztwory robocze preparatów jak i same preparaty muszą być przechowywane w taki sposób, aby pacjenci przebywający w oddziale/poradni nie mieli do nich dostępu. W przypadku ekspozycji pacjenta na środek dezynfekcyjny odpowiedzialność ponosi Wykonawca usługi.
7. Zamawiający wymaga stosowania profesjonalnych koncentratów środków myjących.

#### Załącznik Nr 11.4 do SWZ Załącznik nr 2 do umowy WYMAGANIA DOTYCZĄCE PRACOWNIKÓW FIRMY SPRZĄTAJĄCEJ ORAZ CZASU PRACY PERSONELU SPRZĄTAJĄCEGO

1. Wymagania dotyczące Kierownika obiektu / koordynatora Kierownik obiektu / Koordynator usługi musi:
  - a) posiadać uprawnienia operatora usług utrzymania czystości co najmniej I-go stopnia wydane przez Polską Izbę Gospodarczą Czystości;
  - b) posiadać zaświadczenie o ukończeniu szkolenia z zakresu zapobiegania zakażeniom szpitalnym w realizacji usług czystościowych;
  - c) posiadać co najmniej 3-letnie doświadczenie przy nadzorowaniu usług utrzymania czystości w szpitalu o profilu wielospecjalistycznym.



- Zamawiający wymaga aby Kierownik / Koordynator był obecny na stałe w dni powszednie od godz. 7.00 do 15.00. W dni wolne od pracy (sobota ,niedziela ,święta, urlopy koordynatora) wymaga się wyznaczenia osoby odpowiedzialnej za stan czystości w szpitalu. Wykonawca zapewni telefoniczny kontakt z koordynatorem.

- Obowiązkiem Kierownika / Koordynatora jest organizowanie i sprawowanie nadzoru nad realizacją kompleksowych usług określonych w przedmiocie zamówienia oraz współpraca z Pionem Kierowniczym Szpitala tj. Pielęgniarką Naczelną, Pielęgniarką Epidemiologiczną oraz Pielęgniarkami Oddziałowymi/Koordynującymi.

2. Wymagania dotyczące czasu pracy i obsady personelu sprząającego w poszczególnych komórkach organizacyjnych

- Zamawiający wymaga obsady całodobowej na Bloku Operacyjnym, Bloku Porodowym oraz SOR.

- Zamawiający wymaga w godzinach nocnych pracownika dyspozycyjnego dla całego Szpitala, realizującego zlecenia pilne.

- Zamawiający wymaga stałej obsady kadrowej dla następujących obszarów Blok Operacyjny i Blok Porodowy oraz dla Oddziału Neonatologicznego, Położniczego bez rotowania na inne oddziały.

- Zamawiający wymaga stałej obsady kadrowej w godzinach rannych dla OIT

- Zamawiający wymaga sprzątania Przychodni Specjalistycznych w budynkach przy ul. Pyskowskiej i ul. Opolskiej w godzinach niekolidujących z pracą poradni.

- Zamawiający wymaga wyznaczenia ekip zajmujących się czynnościami czystymi (czynności kuchenne i transport bielizny czystej ) i brudnymi ( transport odpadów i bielizny brudnej)

#### USŁUGA DOSTĘPNA W GODZINACH

1. SOR całodobowo

2 PRACOWNIA ENDOSKOPII Po wykonanych zabiegach lub pomiędzy w przypadkach koniecznych

3. ODDZIAŁ PEDIATRYCZNY 6.00 -18.00

4. ODDZIAŁ NEUROLOGICZNY 6.00 -18.00

5 ODDZIAŁ WEWNĘTRZNY I 6.00 -18.00

6 ODDZIAŁ WEWNĘTRZNY II 6.00 -18.00

7 PODODDZIAŁ CHEMIOTERAPII Od poniedziałku do soboty W godzinach 6.00-8.00 17.00-19.00 i w przypadkach koniecznych

8 ODDZIAŁ OKULISTYCZNY 6.00 -18.00

9 ODDZIAŁ OTOLARYNGOLOGICZNY 6.00 -18.00

10 ODDZIAŁ CHIRURGICZNY 6.00 -18.00

11 ODDZIAŁ UROLOGICZNY 6.00 -18.00

- 12 ODDZIAŁ PSYCHIATRYCZNY 6.00 -18.00
- 13 ODDZIAŁ NEONATOLOGICZNY 6.00 -18.00
- 14 BLOK PORODOWY całodobowo
- 15 ODDZIAŁ POŁOŻNICZY 6.00 -18.00
- 16 ODDZIAŁ GINEKOLOGICZNY 6.00 -18.00
- 17 BLOK OPERACYJNY 4 sale operacyjne całodobowo
- 18 ODDZIAŁ INTENSYWNEJ TERAPII 6.00 -18.00
- 19 SALE ZABIEGOWE (endoskopia urologiczna, okulistyka, otolaryngologia)

W dni zabiegowe od poniedziałku do piątku:

- pomiędzy zabiegami i po zakończonych zabiegach Każdorazowo po wykonanych zabiegach w trybie ostrodyżurowym

20 PRACOWNIA HISTOPATOLOGII Od poniedziałku do piątku po zakończeniu pracy w pracowniach

21 Zakład Rehabilitacji Leczniczej, Szatnie, Kaplica, Szkoła Rodzenia, Sprzątanie od poniedziałku do piątku w godz. 6.30 -19.00

22 Zakład Diagnostyki Obrazowej codziennie od 6.00-18.00 oraz każdorazowo po wykonanym zabiegu w gabinecie

23 Zakład Diagnostyki Laboratoryjnej Sprzątanie codziennie w godz. 6.30 -19.00

24 Klatki schodowe ,ciągi komunikacyjne, windy W godzinach 6.00 -20.00 Każdorazowo po brudnym transporcie windą

25 PORADNIE Gabinety - po zakończeniu pracy poradni, korytarze komunikacyjne- j.w oraz pomiędzy udzielaniem porad. W przypadku pracy poradni do godziny 18.00 sprzątanie na drugi dzień rano

25 CENTRALNA STERYLIZACJA sprzątanie w godzinach 7.00-15.00 od poniedziałku do soboty

Załącznik Nr 11.5 do SWZ Załącznik nr 2 do umowy WYMAGANIA DOTYCZĄCE DEKONTAMINACJI

1. Zamawiający wymaga stosowania profesjonalnego sprzętu sprzątającego z zastosowaniem wózków serwisowych i zestawów mopów oraz urządzeń czyszcząco - konserwujących powierzchnie.
2. Zamawiający wymaga automatycznego dozowania środków myjących i dezynfekujących.
3. Zamawiający wymaga stosowania ścierek do mycia i dezynfekcji powierzchni ponadpodłogowych o określonej kolorystyce z zastosowaniem do poszczególnych obszarów higienicznych

4. Zamawiający wymaga stosowania ścierek jednorazowych do mycia i dezynfekcji powierzchni ponadpodłogowych na Bloku Operacyjnym, Bloku Porodowym, Oddziale Intensywnej Terapii oraz w izolatkach i gabinetach zabiegowych
5. Zamawiający, wymaga stosowania mopów jednorazowych w izolatkach a także w uzasadnionych sytuacjach epidemiologicznych, po uzgodnieniu z zespołem kontroli zakażeń szpitalnych
6. Zamawiający, w uzasadnionych sytuacjach epidemiologicznych, po uzgodnieniu z zespołem kontroli zakażeń szpitalnych wymaga stosowania preparatów dezynfekcyjnych o spektrum działania sporobójczego
7. Powierzchnie przed dezynfekcją powinny być pozbawione widocznych zanieczyszczeń biologicznych - zakaźnych (krew, inne wydzieliny wydaliny zawierające krew ) zgodnie z obowiązującą procedurą.
8. Zamawiający wymaga zachowania kolejności mycia i dezynfekcji: najpierw powierzchnie nadpodłogowe (ściany, parapety, kaloryfery, lampy, drzwi – w kierunku od góry do dołu) potem powierzchnie poziome (podłogi).
9. Zamawiający wymaga rozpoczęcia mycia i dezynfekcji od stref czystych do brudnych.
10. Zamawiający wymaga w salach chorych codziennego zmywania górnych powierzchni szafek przyłóżkowych, półek krawędzi, listew, wysięgników, stojaków do kroplówek, odbiorników telewizyjnych i innych.
11. Zamawiający wymaga dekontaminacji urządzeń sanitarnych wytwarzających aerozol wodno - powietrzny (wylewki kranowe, wylewki prysznicowe itp) przy użyciu metod chemicznych oraz fizycznych.
12. Zamawiający wymaga regularnego odkamieniania armatury sanitarnej oraz regularnego stosowania preparatów grzybo- i pleśniobójczych do urządzeń sanitarnych (kabiny prysznicowe, brodziki).
13. Zamawiający, w uzasadnionych sytuacjach epidemiologicznych wymaga zastosowania dekontaminacji metodą zamglawiania. Usługa winna być dostępna całodobowo w możliwie jak najkrótszym czasie.

Wyjaśnienia treści SWZ z dnia 28 grudnia 2022 r. odpowiedź 2

PYTANIE 1: Zamawiający w opisie kryterium oceny ofert określił, że uzna Kompleksowy program utrzymania czystości przedstawiony przez Wykonawcę za najkorzystniejszy, w przypadku uwzględnienia w nim rozwiązań korzystniejszych niż wymagane minimum, zawierający wszystkie wymagania SWZ, gwarantujący wykonanie usługi przy zachowaniu wymaganej jakości, z zachowaniem obowiązujących przepisów w tym zakresie. Zamawiający nie wskazał jednak pomieszczeń oraz powierzchni wraz z minimalnymi częstotliwościami dla:

- bloku operacyjnego,
- bloku porodowego,

- oddziału szpitalnego kompleksowo,
- izolatki,
- sal zabiegowych,
- kuchenek oddziałowych,
- magazynu odpadów medycznych,
- poradni i zakładów,

tym samym uniemożliwiając stworzenie Kompleksowego programu czystości oraz wskazanie rozwiązań korzystniejszych niż minimum. Prosimy o określenie pomieszczeń i powierzchni wraz z minimalnymi częstotliwościami na podstawie których Wykonawca wykona Kompleksowy program czystości. W przypadku odmowy określenia pomieszczeń i powierzchni wraz z minimalnymi częstotliwościami, prosimy o potwierdzenie, że Wykonawca ma opracować kompleksowy program czystości zgodnie ze swoją wiedzą i doświadczeniem.

ODPOWIEDŹ: Zamawiający potwierdza, że Wykonawca winien opracować Kompleksowy program utrzymania czystości zgodnie ze swoją wiedzą i doświadczeniem.

Izba ustaliła, że jedynymi ofertami złożonymi w tym postępowaniu są oferta odwołującego i oferta przystępującego. Obaj wykonawcy zastrzegli jako tajemnicę swojego przedsiębiorstwa Kompleksowy program czystości oraz przedmiotowe środki dowodowe inne niż certyfikaty ISO.

Merytoryczna ocena ofert z 13 stycznia 2023

Przedmiotowe środki dowodowe SIWZ XII.2 Procedury i instrukcje

Procedury i instrukcje w zakresie:

Higiena rąk

Przygotowanie roztworów preparatów dezynfekcyjnych

Mycie i dezynfekcja wózków transportowych

Mycie i dezynfekcja łózka i stolika przyłóżkowego

Postępowanie z dozownikami na preparaty do mycia i dezynfekcji rąk

Dekontaminacja wylewek kranowych i odpływów kanalizacyjnych

Postępowanie ze sprzętem po zakończeniu sprzątania

Bezpieczne stosowanie i przechowywanie substancji chemicznych / preparatów dezynfekcyjnych

Inaktywacja materiału biologicznego

Postępowanie po ekspozycji zawodowej

Stosowanie środków ochrony indywidualnej

U obu wykonawców Komisja przetargowa stwierdziła złożenie przedmiotowego środka dowodowego stawiając plus w tabeli.

2. Kompleksowy Program Utrzymania Czystości siwz XVII.2

- 1 Blok operacyjny
- 2 Blok porodowy
- 3 Oddział szpitalny kompleksowo
- 4 Izolatka
- 5 Sale zabiegowe
- 6 Kuchenki oddziałowe
- 7 Magazyn odpadów medycznych
- 8 Poradnie i zakłady

Obu wykonawcom Komisja przetargowa przyznała najkorzystniejszy poziom punktowy w każdym ze wskazanych zakresów.

Protokół Komisji Przetargowej z dnia 19 stycznia 2023

4. Członkowie Komisji — Pani Iwona Wylęzek Pielęgniarka Naczelna oraz Pani Sylwia Kubica Pielęgniarka Epidemiologiczna dokonały oceny przedmiotowych środków dowodowych (Procedury i instrukcje) oraz sprawdziły i oceniły opracowane przez Wykonawców Kompleksowe Programy Utrzymania Czystości. Ocena ofert została sporządzona pisemnie i znajduje się w dokumentacji postępowania (kserokopia w załączeniu do niniejszego postępowania).

7. Po dokonaniu ostatecznego badania i oceny ofert - ranking ofert przedstawia się następująco:

I Konsorcjum:

Lider konsorcjum: Impel Facility Services Sp. z o.o., ul. A.Słonimskiego 1, 50-304 Wrocław

Członek konsorcjum: Hospital Services Sp. z o.o., ul. A.Słonimskiego 1, 50-304 Wrocław

Członek konsorcjum: Optima Cleaning Sp. z o.o., ul. A.Słonimskiego 1, 50-304 Wrocław  
Kryterium cena: 56,72 pkt. Kryterium kompleksowy program utrzymania czystości - 40 pkt.  
Łącznie 96,72 pkt.

2 Konsorcjum:

Lider konsorcjum: Ever Medical Care Sp. z o.o., ul. Arkuszowa 39, 01-934 Warszawa

Członek konsorcjum: EVER CLEANING sp. z o.o., ul. Arkuszowa 39, 01-934 Warszawa

Kryterium cena: 60 pkt., kryterium kompleksowy program utrzymania czystości - 40 pkt.  
Łącznie 100 pkt.

#### **Izba zważyła, co następuje:**

Izba stwierdziła, że zgłoszone przystąpienie spełnia wymogi formalne, o których mowa w art. 525 ustawy.

Izba nie dopatrzyła się zaistnienia przesłanek odrzucenia odwołania, o których mowa w art. 528 ustawy.

Podniesiony przez przystępującego zarzut spóźnienia zarzutu głównego odwołania w ocenie Izby nie zasługuje na uwzględnienie. Przede wszystkim celem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jest zawarcie ważnej, a więc zgodnej z prawem, umowy. Izba zaś udziela ochrony prawnej wykonawcom na etapie przedumownym zapobiegając naruszeniu przez zamawiającego przepisów ustawy. Oznacza to, że Izba nie rozstrzyga sporów erga omnes, ale jedynie pomiędzy stronami postępowania odwoławczego, inaczej niż ma się to w przypadku kontroli administracyjnej Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, który kontroluje legalność czynności zamawiającego ale przez pryzmat interesu publicznego. W ocenie Izby oczywiście przystępujący prawidłowo odczytał, że ustawodawca przewidział termin zawity na wniesienie odwołania wobec treści dokumentów zamówienia jako termin 10 dniowy od dnia zamieszczenia dokumentów zamówienia na stronie internetowej (art. 515 ust. 2 pkt 1 ustawy), jednak przystępujący pominął, że dla otwarcia się terminu na skorzystanie ze środka ochrony prawnej ustawodawca wymaga także zaistnienia przesłanki materialnoprawnej w postaci interesu w uzyskaniu zamówienia, a przede wszystkim szkody. W ocenie Izby nie można odmówić odwołującemu racji w argumentacji, że przed upływem terminu składania ofert, odwołujący nie był w stanie ocenić czy kryterium jakościowe określone przez zamawiającego może doprowadzić do powstania po jego stronie szkody. Przede wszystkim odwołujący nie wiedział, czy wpłynie więcej niż tylko jego oferta, lub czy oferty, które wpłyną pozostaną w postępowaniu do etapu oceny oferty, czy też sam zamawiający podejmując czynność oceny ofert nie dojdzie do przekonania, że w postępowaniu tkwi wada. Tym samym dokonanie przez zamawiającego czynności oceny ofert pozwoliło odwołującemu na ocenę możliwości poniesienia szkody. To połączyło termin zawity z przesłanką dopuszczalności odwołania i umożliwiło odwołującemu skorzystanie ze środków ochrony prawnej.

Izba oceniła, że odwołujący wykazał przesłankę materialnoprawną dopuszczalności odwołania, o której mowa w art. 505 ust. 1 ustawy. Izba zwraca uwagę, że przepis art. 505 ust.1 ustawy odpowiada w swoim literalnym brzmieniu art. 179 ust. 1 ustawy z 2004 r. tym samym stanowisko Izby wyrażone na gruncie ustawy z 2004 r. w zakresie badania interesu w uzyskaniu zamówienia przy żądaniu unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego zachowuje swoją aktualność. Kompleksowe stanowisko Izby w tym przedmiocie zostało zawarte w Informacji Rocznej z działalności Krajowej Izby Odwoławczej za rok 2018 publikowanej [https://www.uzp.gov.pl/\\_data/assets/pdf\\_file/0013/42160/Informacja-o-dzialanosci-Krajowej-Izby-Odwoławczej-w-2018-r..pdf](https://www.uzp.gov.pl/_data/assets/pdf_file/0013/42160/Informacja-o-dzialanosci-Krajowej-Izby-Odwoławczej-w-2018-r..pdf)

Izba w całości podtrzymuje to stanowisko i w tej sprawie przytaczając artykuł 4 „Interes w żądaniu unieważnienia postępowania, jako interes w uzyskaniu zamówienia” str. 33 – 36 tej informacji wskazując, że „Wykładnia przesłanek zawartych w art. 179 ust. 1 Pzp, ograniczająca dopuszczalność odwołania jedynie do sytuacji, w których podniesienie określonych za-

rzutów przez odwołującego się wykonawcę przyniosłoby mu możliwość uzyskania zamówienia w postępowaniu, którego dotyczy wniesione odwołanie, spowodowała konieczność udzielenia odpowiedzi na pytanie o przedmiotowy zakres wskazanej normy. Ustalenia domagała się kwestia, czy do wniesienia środków ochrony prawnej uprawniony jest wykonawca, którego zamawiający wykluczył z postępowania o udzielenie zamówienia lub odrzucił jego ofertę, w sytuacji, gdy wnosi on odwołanie nie tylko wobec tych czynności, ale również kwestionuje dokonany przez zamawiającego wybór najkorzystniejszej oferty.

Problem ten zyskał na znaczeniu w tych postępowaniach, gdzie w dacie rozstrzygnięcia postępowania zamawiający dysponował jedynie dwiema ofertami: ofertą odwołującego się wykonawcy oraz ofertą uznaną za najkorzystniejszą. W takiej sytuacji brak potwierdzenia zarzutów zmierzających do ochrony wykonawcy wnoszącego odwołanie, przy uznaniu za zasadne zarzutów dotyczących wyboru najkorzystniejszej oferty, nie prowadzi do uzyskania zamówienia przez wykonawcę, który wniósł odwołanie, a do możliwości unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia.

Próba odpowiedzi na pytanie, czy ewentualne unieważnienie postępowania będące skutkiem wniesienia odwołania, mieści się w pojęciu interesu, o którym mowa w art. 179 ust. 1 Pzp, podejmowana była w orzecznictwie Izby już w poprzednich latach (wyroki z: 22 listopada 2016 r. sygn. akt KIO 2099/16, 13 października 2017 r. sygn. akt KIO 2021/17, 2 listopada 2017 r. sygn. akt KIO 2007/17 i 2014/17) i ugruntowała się w roku 2018. Punktem odniesienia dla orzecznictwa krajowego było stanowisko prezentowane przez TSUE w orzeczeniach z: 4 lipca 2013 r. w sprawie C-100/12 (Fastweb), 5 kwietnia 2016 r. w sprawie C-689/13 Puligenica Facility Esco (PFE), 21 grudnia 2016 r. w sprawie C-355/15 (Technische Gebäudebetreuung i Caverion Österreich) i 11 maja 2017 r. w sprawie C-131/16 (Archus et Gama).

W powołanych orzeczeniach TSUE wskazywał, że każdy z konkurentów może powołać się na uzasadniony interes w postaci wykluczenia ofert innych, co może prowadzić instytucję zamawiającą do stwierdzenia niemożności dokonania wyboru prawidłowej oferty (pkt 33 wyroku w sprawie C-100/12). Trybunał uznał również, że w sytuacji, gdy skarżone są jednocześnie wybór najkorzystniejszej oferty oraz zaniechanie wykluczenia wykonawcy kwestionującego ten wybór, każdy z dwóch oferentów ma interes w uzyskaniu odnośnego zamówienia. Wywiódł, że, po pierwsze, wykluczenie jednego z oferentów może doprowadzić do tego, że drugi uzyska zamówienie bezpośrednio w ramach tego samego postępowania.

Po drugie, jeśli miałyby nastąpić wykluczenie obu oferentów i wszczęcie nowego postępowania w sprawie udzielenia zamówienia publicznego, to każdy z oferentów mógłby wziąć w nim udział i w ten sposób pośrednio otrzymać zamówienie (pkt 27 wyroku w sprawie C-689/13). Z powołanych orzeczeń wprost wynika, iż odwołujący może legitymować się interesem polegającym na dążeniu do unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia, jed-

nak z zastrzeżeniem, że nie został ostatecznie wykluczony z danego postępowania o udzielenie zamówienia (pkt 36 wyroku w sprawie C-355/15).

Do znaczenia pojęcia „dane zamówienie”, którym posłużył się w art. 179 ust. 1 Pzp polski ustawodawca, a które we wskazanym na wstępie orzecznictwie Izby rozumiane było wyłącznie w powiązaniu z postępowaniem o udzielenie zamówienia, w związku, z którym było wniesione odwołanie, TSUE odniósł się w wyroku w sprawie C-131/16. W orzeczeniu tym Trybunał stwierdził, że pojęcie „danego zamówienia” w rozumieniu art. 1 ust. 3 dyrektywy 92/13, zmienionej dyrektywą 2007/66, w sytuacji, gdy wykonawca kwestionuje jednocześnie odrzucenie własnej oferty i wybór oferty najkorzystniejszej, może dotyczyć ewentualnego wszczęcia nowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Na kanwie zaprezentowanego orzecznictwa TSUE w roku 2018 Izba rozstrzygała zagadnienia dotyczące interesu w uzyskaniu zamówienia w sytuacji, gdy skutkiem uwzględnienia odwołania może być unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia. (...)

Trzecim zagadnieniem domagającym się rozstrzygnięcia było, czy Izba może nakazać unieważnienie postępowania w sytuacji, gdy po otwarciu ofert okaże się ono dotknięte wadą uniemożliwiającą prawidłowy wybór wykonawcy.

Na to pytanie orzecznictwo udzieliło odpowiedzi twierdzącej, gdyż skoro Izba stosownie do art. 192 ust. 3 pkt 1 Pzp może unieważnić poszczególne czynności, to tym samym może unieważnić ciąg czynności poczynawszy od czynności wszczynającej postępowanie, w sytuacji gdy naruszenia ustawy przez zamawiającego powodują, że nie można wyłonić wykonawcy w sposób zgodny z ustawą. Pogląd ten w odniesieniu do różnych stanów faktycznych znalazł wyraz w orzeczeniach z: 29 stycznia 2018 r., sygn. akt KIO 105/18, 23 lutego 2018 r., sygn. akt KIO 241/18, 28 lutego 2018 r., sygn. akt KIO 320/18, 15 marca 2018 r., sygn. akt KIO 382/18 i KIO 383/18.

Z przedstawionego orzecznictwa wynika, że postrzeganie interesu w uzyskaniu danego zamówienia publicznego, rozumianego jako zawarcie umowy na konkretny przedmiot zamówienia, a nie jako zawarcie umowy w wyniku konkretnego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego upowszechnia się w orzecznictwie. Interes we wniesieniu odwołania nie może być jednak rozumiany w ten sposób, że uprawniony do wnoszenia środków ochrony prawnej jest podmiot ostatecznie wykluczony lub taki, którego oferta została ostatecznie odrzucona przez zamawiającego.”

Odwołujący w ten sprawie podnosił, że nie można ustalić, na podstawie postanowień SWZ, jaki jest minimalny poziom jakości świadczonej usługi w zakresie opisanym w kryterium oceny ofert Kompleksowy Program Czystości, a zatem nie możliwe jest dokonanie wartościującej oceny ofert w tym kryterium, ani weryfikacji prawidłowości czynności zamawiającego. Biorąc pod uwagę, że istnieje ustawowy zakaz określania kryteriów oceny ofert pozostawiający zamawiającemu nieograniczoną swobodę wyboru oferty najkorzystniejszej oraz takich,



które uniemożliwiają zamawiającemu weryfikację i porównanie poziomu oferowanego wykonania przedmiotu zamówienia, to potencjalne ustalenie, że zamawiający ten zakaz naruszył może skutkować naruszeniem zasad postępowania tj. zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, zasady przejrzystości postępowania oraz wyboru wykonawcy zgodnie z przepisami ustawy. Z kolei te wady mogą być rozważane przez pryzmat nieważności czynności prawnej w rozumieniu art. 58 par. 1 kc czyli jako czynności sprzeczne z ustawą, które w konsekwencji mogą prowadzić do zawarcia umowy dotkniętej wadą nieważności. W tym rozumieniu w ocenie Izby odwołujący ma interes w uzyskaniu danego zamówienia w postępowaniu, które zamawiający ponowiłby, gdyby doszło do unieważnienia postępowania.

Zarzut główny naruszenia przez zamawiającego art. 255 ust. 1 pkt 6 ustawy w związku z art. 99 ust. 1 i art. 240 ust. 2 ustawy oraz art. 239 w zw. z art. 16 i 17 ustawy przez dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej i zaniechanie unieważnienia postępowania, mimo, że jest ono obarczone wadą polegającą na opisanu przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny i nieprecyzyjny skutkiem czego:

- a) w postępowaniu zostały złożone oferty nieporównywalne;
- b) ocena ofert złożonych w postępowaniu jest niemożliwa w kryterium Kompleksowy Program Czystości ze względu na cechę: uwzględnienie (w ofercie) rozwiązań korzystniejszych niż wymagane minimum oraz uwzględnia/ nie uwzględnia rozwiązania zapewniające spełnienie wymaganego minimum zgodnie z SWZ; a ponadto oferty złożone w postępowaniu nie poddają się weryfikacji w kryterium Kompleksowy Program Czystości; – tj. wadą niemożliwą do usunięcia i uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy, i która to wada będzie skutkowałą udzieleniem zamówienia z naruszeniem ustawy

Zarzut potwierdził się.

Zgodnie z art. 255 pkt. 6 ustawy zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Zatem dla stwierdzenia zaistnienia podstaw do unieważnienia postępowania należy ustalić, czy:

1. w postępowaniu istnieje wada,
2. wada uniemożliwia zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego,
3. wada jest niemożliwa do usunięcia.

Izba ustaliła, że w postępowaniu istnieje wada, która polega na opisanu kryteriów oceny ofert w sposób niejednoznaczny i niemożliwiający jednoznacznej oceny złożonych ofert.

Izba w tym miejscu przypomni te ustalenia, na których Izba oparła się w ramach prowadzonego toku rozumowania.

Zamawiający z jednej strony w odpowiedzi na odwołanie wskazał, że w załączniku nr 11 i przepisach powszechnie obowiązującego prawa określił minimalne wymagania związane ze sposobem świadczenia usługi, z drugiej w tym samym dokumencie przyznał, że nie określił częstotliwości wykonywania czynności raczej wskazując na ramy czasowe ich potencjalnego świadczenia, niż krotność wykonywanych czynności. Zamawiający sam wskazywał, że określenie tych częstotliwości było nieracjonalne lub nawet w niektórych przypadkach niemożliwe, gdyż zasadniczo usługa będzie świadczona według potrzeb zamawiającego, które nie dają się jednoznacznie oszacować. Zamawiający wskazywał bowiem, że częstotliwość usługi zależy od szeregu czynników, w tym zdarzeń nieprzewidywalnych, a to m.in. wydarzeń nagłych, które mogą zaistnieć pomiędzy „sprzątaniami” (zabrudzenia dokonywane przez pacjentów, zabrudzenia wynikające z zabiegów czy nagłych czynności medycznych etc.) sposobu (metod) sprzątania przez wykonawcę etc. Skoro częstotliwości nie dają się jednoznacznie określić, to nie można ustalić czy wskazanie np. „dwa razy w ciągu dnia” jest zgodne z minimalnym wymogiem zamawiającego, czy też nie, czy jest to poziom dostateczny, czy najkorzystniejszy, a może „najkorzystniejszym” każdorazowo powinna być informacja „według potrzeb”. Nawet jednak przy informacji „według potrzeb” jak tę informację porównać z informacją „2 x dziennie”, czy jest to każdorazowo większa częstotliwość niż 2 x dziennie, czy też równa i powinna być tak samo oceniona. Izba nie widzi przeszkód, żeby zamawiający określił pewien standard świadczenia usług, choćby na poziomie – jak określił to zamawiający - utrzymanie stałej (ciągłej) czystości. Jednak wymóg pewnego standardu to sposób świadczenia usługi, a ten jak sam przyznał zamawiający nie zawsze daje się przełożyć na weryfikowalne ilości. Kryteria oceny ofert zaś z mocy ustawy mają być przez zamawiających określane w sposób pozwalający na ich weryfikowalność i proporcjonalnie do przedmiotu zamówienia. W tym postępowaniu tak naprawdę w ocenie Izby zamawiający sam nie wie jaką ocenę przyznać wykonawcom, czy „najkorzystniejszy”, czy „dopuszczalny”, bo z jednej strony zamawiający bowiem mówi, że każde zaoferowanie przez wykonawcę rozwiązania korzystniejszego niż minimalne wymagania skutkowało przyznaniem ściśle określonej sztywnej liczby punktów, i to niezależnie od tego, jaka była w tym zakresie ilość owych „korzystniejszych” rozwiązań zaoferowanych przez wykonawcę. Z drugiej zamawiający oświadcza, że nawet przy założeniu, że oferty są nieweryfikowalne pod względem kryterium „najkorzystniejszy” (tj. zaoferowania korzystniejszych rozwiązań niż wymagane przez zamawiającego), to uznać należy, iż obie oferty spełniły minimalne wymagania, uzyskując tym samym również taką samą ilość punktów w ramach oceny kryterium jakości. Sam zamawiający mówi też, że za poziom dopuszczalny należy uznać powielenie postanowień SWZ, tylko przy braku określenia częstotliwości nie można ustalić,

kiedy to powielenie postanowień nastąpiło, bo samo wskazanie godzin, w których usługa będzie świadczona nie jest jednoznaczne z osiągnięciem standardu stałej czystości, bo być może wykonawca założył jedno sprzątnięcie w godzinach pracy np. Poradni, a z doświadczenia życiowego zamawiającego wynika, że taka potrzeba to minimum 3 sprzątnięcia w założonym czasie pracy. Nie wiadomo też jak porównał zamawiający deklarację określonej krotności z założeniem „według potrzeb”, o czym Izba pisała już wyżej. Ponadto zamawiający w ogóle nie odniósł się do oceny „zero punktów”, choć taką ocenę sam w SWZ przewidział. Słusznie zauważył w tym zakresie przystępujący, że takiej oceny w ogóle nie powinno być, gdyż ocena „niedopuszczalny” miała być przyznana w przypadku nieuwzględnienia rozwiązań zapewniających spełnienie wymaganego minimum zgodnie z zapisami SWZ, z niezachowaniem obowiązujących przepisów w tym zakresie, a więc w sytuacji niezgodności oferty z warunkami zamówienia, co stanowi postawę do odrzucenia oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy, a oferta odrzucona nie może być oceniana w kryteriach oceny ofert. Również ta okoliczność stanowi o tym, że zamawiający kryterium jakościowe określił w sposób wadliwy, niemierzalny, nie pozwalający na zbadanie ofert w sposób umożliwiający ich rzeczywistą weryfikację i wzajemne porównania. Skoro nie można było ustalić, która z ofert spełnia najbardziej wymagania zamawiającego, to niemożliwe było dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej przez przyznanie przyjętych kryteriów oceny ofert, co jest obowiązkiem zamawiającego z art. 239 ust. 1 ustawy. W konsekwencji zaś niemożliwe było udzielenie zamówienia podmiotowi wybranemu zgodnie z przepisami ustawy, a zatem zrealizowanie zasady postępowania z art. 17 ust. 3 ustawy. Co więcej o tym, że sami wykonawcy nie wiedzieli jak przygotować Kompleksowe Programy Czystości, aby zadowolić zamawiającego, świadczy również to, że wykonawcy, co przyznał w odpowiedzi sam zamawiający, przygotowali programy na większym poziomie szczegółowości niż wymagał zamawiający np. z rozbiciem na poszczególne przedmioty, czy części pomieszczeń.

Izba doszła do przekonania, że zaistniała wada postępowania. Bezsporne jest, że upłynął już termin składania i otwarcia ofert, a więc na obecnym etapie nie możliwe jest wyjaśnienie wykonawcom, w jaki sposób powinni rozumieć kryterium oceny ofert. Wyjaśnienie takie bowiem mogłoby zmienić treść złożonych ofert, gdyby wykonawcy znali je na etapie przygotowywania oferty, wówczas mogliby złożyć ofertę o innej treści niż obecnie. Zgodnie z art. 223 ust. 1 zd. 2 ustawy niedopuszczalne jest dokonywanie zmiany treści oferty w toku badania i oceny ofert. Tym samym wada jest na obecnym etapie postępowania nieusuwalna.

Pozostała zatem ostatnia przesłanka niezbędna do stwierdzenia nieważności postępowania, czyli ustalenie, czy wada ma taki charakter, że uniemożliwia zawarcie ważnej umowy.

Ustawodawca przewidział podstawy nieważności umowy w art. 457 ust. 1 ustawy, a także nieważności zmian umowy w art. 458 ustawy i w ocenie Izby żadna z tych podstaw nieważności umowy w tej sprawie nie ma zastosowania.

Do zawarcia umowy nie doszło, zamawiający nie zmieniał również postanowień umowy, a Izba nie dopatrzyła się przeszkód wymienionych w art. 457 ust. 1 ustawy, którymi są :

- 1) udzielenie zamówienia z naruszeniem obowiązków publikacyjnych
- 2) zawarcie umowy z naruszeniem okresu standstill
- 3) zawarcie umowy z naruszeniem terminu dla ogłoszenia o wyniku postępowania z wolnej ręki
- 4) naruszenie przepisów ustawy przy udzieleniu zamówienia objętego umową ramową;
- 5) naruszenie przepisów ustawy przy udzieleniu zamówienia objętego dynamicznym systemem zakupów.

W ocenie Izby brak zaistnienia tych przesłanek nie powoduje, że niemożliwe jest stwierdzenie nieważności umowy. Z art. 457 ust. 4 ustawy należy wywieść, że ustawodawca zakazał powództwa o ustalenie ważności umowy, tylko o ile możliwe jest unieważnienie umowy w oparciu o przepisy art. 457 ust. 1 i 458 ustawy. Oznacza to, że we wszystkich przypadkach, w których nie ma miejsca zastosowanie art. 457 ust. 1 i 458 ustawy możliwe jest unieważnienie postępowania na zasadach ogólnych kodeksu cywilnego, czyli przede wszystkim na podstawie art. 58 par. 1 kc. Przepis ten stanowi, że nieważna jest czynności prawna sprzeczna z ustawą lub mająca na celu obejście ustawy. Przepis ten ma zastosowanie w odniesieniu do bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa. Tym samym nie ma możliwości stwierdzenia nieważności w sytuacji, gdy czynność jest niezgodna z przepisem zakładającym nieważność względną. W ocenie Izby przepisem bezwzględnie obowiązującym w ustawie Prawo zamówień publicznych jest przepis nakazujący zamawiającemu udzielenie zamówienia wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy. Drugim przepisem bezwzględnie obowiązującym jest przepis nakazujący zamawiającemu dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia. W badanej sprawie zamawiający takiego wyboru dokonać nie może, bo musiałby wybrać dwie oferty najkorzystniejsze w kryterium jakościowym. Czynność prawna zamawiającego polegająca na wyborze jednej oferty, ale w sposób porównujący oferty bez odniesienia się do jednoznacznego wzorca wynikającego z warunków zamówienia jest zatem sprzeczna z art. 239 ust. 1 ustawy w związku z art. 17 ust. 3 ustawy, a w konsekwencji umowa zawarta w wyniku takiego wyboru byłaby obarczona wadą uniemożliwiająca zawarcie ważnej umowy.

W tym miejscu należy powołać Komentarz Prawo Zamówień Publicznych pod red. H. Nowaka i M. Winiarza str. 1226-1227 zgodnie z którym:

Niezmiernie istotne jest przywołanie art. 457 ust. 4 Pzp, stanowiącego, że z przyczyn, o których mowa w ust. 1 oraz art. 458 Pzp, nie można żądać stwierdzenia nieważności umowy na podstawie art. 189 Kpc. Wzruszalność umowy naruszającej przepisy Pzp w zakresie określonym w art. 457 ust. 1 Pzp w żadnym przypadku nie oznacza jednak, że katalog przesłanek unieważnialności umowy w sprawie zamówienia publicznego jest zamknięty i nie wyklucza nieważności (z mocy prawa) takiej umowy, jeśli narusza ona inne bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa. Do umów w sprawie zamówień publicznych stosuje się ogólną regułę ustaloną w art. 58 Kc. Art. 58 § 1 Kc stanowi, że czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednio przepisy ustawy. To oznacza, że naruszenie konkretnej bezwzględnie obowiązującej normy prawnej skutkuje nieważnością umowy, chyba że przepis odnoszący się do normy naruszanej stanowi inaczej (tak jak w przypadku art. 457 Pzp). W przypadku nieważności bezwzględnej opartej na regule określonej w art. 58 Kc i naruszeniu konkretnego przepisu innego niż wskazane w art. 457 ust. 1 ustawy umowa w sprawie zamówienia publicznego jest nieważna z mocy prawa (nie wywołuje skutków prawnych). Każdy, kto ma w tym interes prawny, może skorzystać z powództwa o ustalenie istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego wykreowanego tą umową na podstawie art. 189 Kpc, a stwierdzający nieważność tej umowy wyrok sądu powszechnego ma charakter deklaratoryjny. Ponadto na bezwzględną nieważność umowy z mocy prawa może się powołać każdy, choćby w formie zarzutu procesowego albo w powództwie innym niż złożone na podstawie art. 189 Kpc. Sankcją bezwzględnej nieważności umowy obwarowane jest przykładowo niedochowanie formy pisemnej zgodnie z art. 432 Pzp, chyba że przepisy odrębne wymagają formy szczególnej.

W ocenie Izby skoro dopuszczalne jest unieważnienie postępowania na podstawie art. 255 ust. 6 ustawy, to wykonawcy nie mogą zostać pozbawieni możliwości korekty czynności zamawiającego polegających na sporządzeniu SWZ, tylko z tego względu, że nie zaskarżyli postanowień SWZ w terminie do wnoszenia środków ochrony prawnej na postanowienia SWZ. Izba stoi na stanowisku, że takie podejście byłoby nieracjonalne i niezgodne z celem ustawowym, którym jest zawarcie ważnej umowy o zamówienie. Co więcej pozbawienie wykonawcy możliwości zaskarżenia zaniechania czynności unieważnienia postępowania godziłoby w efektywność procedur odwoławczych, których zadaniem jest wyeliminowanie wad postępowania na etapie przed zawarciem umowy.

Uznanie, że skoro upłynął termin do skarżenia postanowień SWZ, to nie mogą one być oceniane jako sprzeczne z ustawą, zmuszałoby wykonawców do zawierania umów obarczonych ryzykiem ich unieważnienia w trybie powództwa z art. 189 kpc. Konsekwencje zawarcia takiej nieważnej umowy i trudności z późniejszym rozliczeniem wzajemnie spełnionych świad-

czeń z nieważnej umowy wskazują na nieefektywność stanowiska o niedopuszczalności podnoszenia zarzutów wywodzonych z treści SWZ na etapie po upływie terminu składania ofert. W ocenie Izby sytuacje uwzględnienia takich zarzutów wobec konieczności wykazania, że czynność zamawiającego jest sprzeczna z ustawą (bezwzględnie obowiązującymi przepisami tej ustawy), nie są i nie będą sytuacją nagminną, która mogłaby wypaczyć skuteczność systemu środków ochrony prawnej.

Co do argumentacji przystępującego o wadliwym sformułowaniu zarzutu, to Izba podziela i uznaje za własne stanowisko wynikające z przytoczonego przez odwołującego wyroku Sądu Najwyższego oraz wyrok Izby sygn. akt KIO 179/17 i podniesioną tak argumentację wskazującą, że ostatecznie to do Izby należy subsumcja stanu faktycznego pod określoną normę prawną, natomiast kluczowe znaczenie ma podanie w treści odwołania uzasadnienia faktycznego, wyczerpującego i zawierającego argumentację pozwalającą na ocenę poprawności zachowań (czynności, zaniechań) zamawiającego, które kwestionuje we wniesionym odwołaniu odwołujący. Co więcej w ocenie Izby zarzut sformułowany przez odwołującego nie odnosi się wyłącznie do powołania art. 99 ustawy, który rzeczywiście odnosi się do wymagań dotyczących opisu przedmiotu zamówienia, ale odwołujący wprost powiązał ten przepis z art. 240 ust. 2 ustawy, który zawiera normy regulujące zakazane sposoby określenia kryteriów oceny ofert. Izba dostrzega także fakt, że odwołujący podnosił brak określenia przez zamawiającego obiektywnego miernika wartości kryterium w postaci minimalnych wymagań zamawiającego w odniesieniu do określonych w kryterium pomieszczeń przez pryzmat którego zamawiający dokonywałby oceny złożonych ofert, a który ograniczałby zakazaną w ustawie nieograniczoną swobodę zamawiającego w zakresie wyboru oferty najkorzystniejszej. W ocenie Izby taki właśnie zarzut się potwierdził i mieści się on w granicach art. 240 ust. 2 w związku z art. 239 ust. 1 i art. 16 i 17 ust. 2 ustawy.

Wreszcie odnosząc się do argumentu zamawiającego, że prowadził wcześniejsze postępowania przy podobnych kryteriach oceny ofert, a odwołujący brał w nich udział i uzyskiwał zamówienia, to argument ten nie został poparty dowodami. Nadto odnosząc się do argumentacji przystępującego, że gdyby odwołujący wygrał, to zarzutów by nie formułował, to Izba ponawia stanowisko, że dla otwarcia się terminu do wniesienia odwołania nie wystarcza zaistnienie zachowania zamawiającego niezgodnego z ustawą, ale konieczne jest zaistnienie przesłanki materialnoprawnej z art. 505 ust. 1 ustawy, a powszechnym jest stanowisko, że zwycięzcy krzywda się nie dzieje. Oznacza to, że odwołujący nawet dostrzegając wadliwość poprzednich postępowań, ale będąc wygranym, nie miał szans na skuteczne wniesienie odwołania, gdyż nie był w stanie wykazać szkody.

Zarzuty ewentualne – na wypadek nieuwzględnienie ww. zarzutu głównego – zarzuty naruszenia przez zamawiającego:

2) art. 18 ust. 2 i 3 ustawy w związku z art. 11 ust. 2 z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. z 2022 poz. 1233) przez zaniechanie odtajnienia załączonej przez wybranego wykonawcę do oferty:

a) koncepcji usługi utrzymania czystości (nazwa pliku: Koncepcja usługi utrzymania czystości- EVER\_TAJNA.pdf);

b) przedmiotowych środków dowodowych w postaci procedur (nazwy plików: Przedmiotowe środki dowodowe\_PROCEDURY\_TAJNA.pdf, Przedmiotowe sr. Dowod.BHP-10 - sporządzaniu roztworów.pdf, Przedmiotowe śr. dowod.\_BHP-11 A -do stosowania i przechowywania środków czystości.pdf, Przedmiotowe śr. dowod.\_BHP-11 stosowania i przechowywania środków czystości.pdf);

3) § 2 ust. 1 rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 18 grudnia 2020 r. w sprawie protokołów postępowania oraz dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (Dz.U.2020.2434 z dn. 2020.12.31) i art. 18 ust. 1 i 2 ustawy oraz art. 20 ustawy przez:

3 a) prowadzenie protokołu postępowania w sposób uniemożliwiający weryfikację zgodności postępowania zamawiającego przy ocenie ofert z zasadami przyznawania punktów określonymi w SWZ;

b) utajnienie procesu oceny ofert;

c) zaniechanie prowadzenia postępowania w formie pisemnej;

4) 128 ust. 4 ustawy przez zaniechanie wezwania wybranego wykonawcy do wyjaśnienia treści wykazu usług pomimo, że informacje zawarte w tymże wykazie nie potwierdzają w sposób jednoznaczny i pewny, że wartość usług, którymi legitymuje się wybrany wykonawca wynosi minimum 1 000 000 (jeden milion) złotych brutto dla każdej z usług;

Izba uwzględniając zarzut główny nie miała podstaw do przystąpienia do rozpoznania zarzutów zgłoszonych jako ewentualne. Ich rozpoznanie byłoby niezgodne z wolą procesową odwołującego, który oczekiwał ich rozpoznania wyłącznie na wypadku nieuwzględnienia zarzutu głównego. Skoro Izba uwzględniła zarzut główny, to zarzuty ewentualne należało uznać, jako niepodniesione, gdyż nie ziścił się wobec nich warunek zawieszający ich podniesienia.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 239 w zw. z art. 16 i 17 ustawy przez dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej sprzecznie z przepisami ustawy.

Zarzut potwierdził się. Skoro Izba doszła do przekonania, że postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego było obarczone wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej

unieważnieniu umowy, to nie mogło dojść do skutecznego wyboru oferty najkorzystniejszej. Tym samym Izba ustaliła, że zamawiający dokonał tego wyboru niezgodnie z ustawą.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 i 575 ustawy, tj. stosownie do wyniku postępowania, z uwzględnieniem postanowień Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437) podstawie par. 7 ust. 1 pkt 1 cyt. rozporządzenia obciążając zamawiającego kosztami uiszczonego przez odwołującego wpisu, nadto na podstawie par. 5 ust. 2 w związku z par. 7 ust. 1 pkt. 1 Izba zasądziła od zamawiającego na rzecz odwołującego koszty wydatków pełnomocnika w kwocie 3 600zł. zgodnie ze złożoną fakturą i zwrot kosztów dojazdu w kwocie 1083, 51 zł. Zgodnie ze złożonym spisem kosztów zaokrąglając koszt do pełnych złotych.

Mając na względzie powyższe orzeczono jak w sentencji.

**Przewodniczący:** .....