

WYROK
z dnia 05 stycznia 2015 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący : Ryszard Tetzlaff

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **30 grudnia 2014 r. w Warszawie** odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **15 grudnia 2014 r.** przez **Impel Cleaning Sp. z o.o., ul. Ślężna 118, 53-111 Wrocław** w postępowaniu prowadzonym przez **Drugi Urząd Skarbowy w Białymstoku, ul. Plażowa 17, 15-502 Białystok**

przy udziale wykonawców **Clar System S.A, ul. Janickiego 20b, 60-542 Poznań** oraz **A. K. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: Przedsiębiorstwo Usługowe „ROKA” Zakład Pracy Chronionej, mgr A. I. K., ul. Polna 14, 97-300 Piotrków Trybunalski** zgłaszających swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. uwzględnia odwołanie:

- a) nakazuje Zamawiającemu, stwierdzając naruszenie art. 7 ust. 1 i ust. 3 Pzp, unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert, w konsekwencji w ramach której nakazuje Zamawiającemu wezwanie Przystępującego: **Clar System S.A** w trybie art. 26 ust. 3 Pzp do uzupełnienia zobowiązania podmiotu trzeciego w zakresie udostępnienia na jego rzecz zasobów w zakresie wiedzy i doświadczenia oraz wezwanie Przystępującego: **Clar System S.A** do wyjaśnień w trybie art. 90 ust.1 Pzp,
- b) w zakresie Przystępującego: **A. K. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: Przedsiębiorstwo Usługowe „ROKA” Zakład Pracy Chronionej, mgr A. K.** nakazuje Zamawiającemu zwrócenie się bezpośrednio do właściwego

1

podmiotu na rzecz, którego wykazane usługi miały zostać wykonane, czyli do wystawcy dokumentu referencyjnego na podstawie § 1 ust. 5 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. z 2013 r. poz. 231) o przedłożenie dodatkowych informacji lub dokumentów bezpośrednio Zamawiającemu co najmniej w zakresie daty zakończenia wykazanych usług oraz obiektu na którego obszarze były one realizowane,

- b) w pozostałych zarzutach nie stwierdza naruszenia przepisów ustawy Pzp,

2. kosztami postępowania obciąża Drugi Urząd Skarbowy w Białymstoku, ul. Plażowa 17, 15-502 Białystok i:

- 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), uiszczoną przez **Impel Cleaning Sp. z o.o., ul. Ślężna 118, 53-111 Wrocław** tytułem wpisu od odwołania;
- 2.2. zasądza zapłatę kwoty w wysokości **18 600 zł 00 gr** (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) przez **Drugi Urząd Skarbowy w Białymstoku, ul. Plażowa 17, 15-502 Białystok** na rzecz **Impel Cleaning Sp. z o.o., ul. Ślężna 118, 53-111 Wrocław** która to kwota stanowi koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu zwrotu kosztów wpisu wliczonego w poczet kosztów postępowania oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 9 sierpnia 2013 r. poz. 907 z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Białymstoku.

Przewodniczący:

.....

2

Sygn. akt: KIO 2669/14

Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego na: „Kompleksowe utrzymanie czystości w siedzibach i na terenie posesji, usługi recepcyjne oraz usługi różne, z zakresu drobnych napraw w obiektach izby Skarbowej w Białymstoku oraz urzędów skarbowych województwa podlaskiego.” (znak sprawy: OL/251-6/14/AB), zostało wszczęte ogłoszeniem w Dzienniku Urzędowym Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich za numerem 2014/S 203-359545 z dnia 22.10.2014 r., przez Drugi Urząd Skarbowy w Białymstoku, ul. Plażowa 17, 15-502 Białystok zwany dalej: „Zamawiającym”.

W dniu 05.12.2014 r. (e-mailem) Zamawiający poinformował o wyborze oferty najkorzystniejszej Clar System S.A., ul. Janickiego 20b, 60-542 Poznań, drugą pozycję w rankingu złożonych ofert zajęła firma: A. K. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: Przedsiębiorstwo Usługowe „ROKA” Zakład Pracy Chronionej, mgr A. I. K., ul. Polna 14, 97-300 Piotrków Trybunalski zwany dalej: „Przedsiębiorstwo Usługowe „ROKA” albo „Przystępującym”, zaś trzecią pozycję w rankingu złożonych ofert zajęła firma: Impel Cleaning Sp. z o.o., ul. Ślężna 118, 53-111 Wrocław zwana dalej: „Impel Cleaning Sp. z o.o.” albo „Odwołującym”.

W dniu 15.12.2014 r. (wpływ do Prezesa KIO w wersji elektronicznej opatrzone bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej) Impel Cleaning Sp. z o.o. wniosło odwołanie na w/w czynności i zaniechania. Kopie odwołania Zamawiający otrzymał w dniu 15.12.2014 r. (faxem). Odwołujący zarzucił Zamawiającemu rażące naruszenie przepisów Pzp, mające wpływ na wynik postępowania, a mianowicie naruszenie: 1. art. 7 ust. 1 i 3 Pzp poprzez naruszenie zasad zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców; 2. art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp poprzez nie wykluczenie z udziału w postępowaniu Clar System S.A. pomimo, że nie spełnia on warunków udziału w postępowaniu; 3. art. 24 ust. 2 pkt. 4 Pzp poprzez nie wykluczenie z udziału w postępowaniu Przedsiębiorstwa Usługowego „ROKA” pomimo, że nie spełnia on warunków udziału w postępowaniu; 4. art. 24 ust. 4 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Clar System S.A. pomimo, że zaistniały okoliczności nakazujące Zamawiającemu podjęcie takiej decyzji; 5. art. 24 ust. 4 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Przedsiębiorstwa Usługowego „ROKA” pomimo, że zaistniały okoliczności nakazujące Zamawiającemu podjęcie takiej decyzji; 6. art. 89 ust. 1 pkt 3 i 4 w zw. z art. 90 ust. 1 Pzp

3

poprzez zaniechanie przez Zamawiającego wezwania Clar System S.A. do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny oraz poprzez zaniechania odrzucenia oferty złożonej przez tego wykonawcę jako zawierającej rażąco niską cenę do przedmiotu zamówienia, a ponadto stanowiącej czyn nieuczciwej konkurencji; 7. art. 91 ust 1 Pzp poprzez wadliwy wybór oferty najkorzystniejszej.

Wnosił o: 1. nakazanie Zamawiającemu dokonania uprzednio zaniechanych czynności, polegających na wykluczeniu Clar System S.A. i odrzuceniu oferty złożonej przez tego wykonawcę, z uwagi iż wykonawca ten nie spełnił warunków udziału w postępowaniu 2. nakazanie Zamawiającemu dokonania wezwania Clar System S.A. do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny 3. nakazanie Zamawiającemu dokonania uprzednio zaniechanych czynności, polegających na wykluczeniu Przedsiębiorstwa Usługowego „ROKA” i odrzuceniu oferty złożonej przez tego wykonawcę, z uwagi iż wykonawca ten nie

spełnił warunków udziału w postępowaniu 4. unieważnienia decyzji w sprawie wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Clar System S.A.; 5. nakazanie Zamawiającemu odrzucenia na podstawie przepisu art. 89 ust. 1 pkt 3 i 4 Pzp - ofert złożone przez wykonawcę Clar system a, zawiera rażąco niską cenę; b. jej złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji; 6. nakazanie Zamawiającemu dokonania ponownej oceny ofert i wybór oferty najkorzystniejszej spośród niepodlegających odrzuceniu ofert, złożonych przez Wykonawców niewykluczonych z postępowania.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia przez Zamawiającego art. 24 ust. 2 pkt. 4, jak również art. 24 ust. 4 Pzp, podniósł co następuje: Zgodnie z cz. VIII. SIWZ - Opis warunków udziału w postępowaniu oraz opis sposobu dokonywania oceny spełniania tych warunków, Zamawiający wymagał, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy wykazą, że zrealizowali w ramach jednego lub dwóch lub trzech kontraktów (umów) w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres działalności jest krótszy - w tym okresie, zadanie lub zadania polegające na wykonaniu usług o zakresie porównywalnym do zakresu przedmiotu zamówienia i o łącznej wartości brutto nie niższej jak 1 000 000,00 PLN oraz udokumentują należyte wykonanie tego/tych zamówień (np.: poprzez referencje). Zamawiający upoważniony uzna spełnianie tego warunku również wówczas, gdy wykonanie zamówienia nie zostało zakończone przed upływem terminu składania ofert. Zamawiający, wymaga jednak by usługi te były świadczone nieprzerwanie przez co najmniej 12 miesięcy (do upływu terminu składania ofert), by ich zakres był porównywalny z zakresem przedmiotu zamówienia, by ich łączna wartość (brutto) była nie niższa od wskazanej wyżej, a ich należyte częściowe wykonanie było udokumentowane (np. poprzez referencje). Warunek zostanie uznany za spełniony jeśli usługi te były świadczone w budynkach użyteczności publicznej tj. obiektach przeznaczonych do obsługi dużej ilości interesariuszy oraz o porównywalnej specyfice

4

obsługi klientów jak w jednostkach wymienionych w cz. III ust. 2 SIWZ. Porównywalny zakres zrealizowanego (w całości lub w części) zadania zostanie uznany za spełniony jeśli obejmował on będzie wykonanie co najmniej niżej wskazanych usług: a) sprzątanie pomieszczeń biurowych; b) letnie i zimowe utrzymanie posesji; c) wykonane czynności oraz zadań porządkowo-informacyjnych poprzez zatrudnienie portierów; d) obsługa centrali telefonicznej; e) drobne naprawy instalacji elektrycznej i urządzeń elektrycznych; f) drobne naprawy instalacji wodno-kanalizacyjnej i centralnego ogrzewania, g) usługi różne z zakresu drobnych napraw; W celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu, o których mowa w cz. VIII ust. 2, Zamawiający zgodnie z cz. IX SIWZ, żądał przedstawienia wykazu w/w usług z podaniem ich wartości, przedmiotu zamówienia, dat wykonania i odbiorców, oraz załączenia dokumentu potwierdzającego, że usługi zostały wykonane lub są wykonywane należycie. Odwołujący wskazuje, że Clar System S.A. składając ofertę w przedmiotowym postępowaniu oświadczył, że zrealizował w ostatnich trzech latach m.in. następujące usługi oraz załączył do oferty referencje, które w jego ocenie potwierdzały należyte ich wykonanie: 1. Ministerstwo Zdrowia Republiki Czeskiej Termin realizacji od dnia 01.12.2010 r. do teraz 2. Pierwszy Urząd Skarbowy w Białymstoku Termin realizacji od dnia 01.01.2013 r. do 31.12.2013 r. Zdaniem Odwołującego, uzasadnione wątpliwości, co do potwierdzenia wymogów zawartych w części VIII SIWZ dotyczących warunków udziału w postępowaniu, budzi wykaz usług w ofercie Clar System S.A., a zwłaszcza załączona do niego referencja wystawiona przez Ministerstwo Zdrowia Republiki Czeskiej, która została wystawiona na firmę AB Facility należącą do grupy kapitałowej Clar System S.A.. Odwołujący wskazuje, że w prowadzonym postępowaniu oferta została złożona wyłącznie przez Clar System S.A. (CLAR SYSTEM S.A. z siedzibą w Poznaniu). W ocenie Odwołującego, Clar System S.A. chcąc skorzystać z załączonej referencji powinien złożyć ofertę w konsorcjum z firmą AB Facility, bądź załączyć do oferty stosowne oświadczenie o udzieleniu potencjału w zakresie wiedzy i doświadczenia. Podsumowując, w ocenie Odwołującego oferta złożona przez wykonawcę Clar System S.A. nie została poprawnie przygotowana. Zdaniem Odwołującego Clar System S.A. nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu w zakresie wymaganym przez Zamawiającego, Oczekiwane przez Zamawiającego doświadczenie posiada bowiem firma AB Facility, a nie Clar System S.A., który złożył ofertę w prowadzonym przez Zamawiającego postępowaniu. W opinii Odwołującego Clar System S.A. nie sprostął obowiązkowi wykazania w ramach jednego lub dwóch lub trzech kontraktów (umów) w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu

składania ofert, a jeżeli okres działalności jest krótszy - w tym okresie, zadań lub zadania polegającego na wykonaniu usług o zakresie porównywalnym do zakresu przedmiotu zamówienia i o łącznej wartości brutto nie niższej jak 1 000 000,00 PLN, sprecyzowanych przez Zamawiającego w cz. III SIWZ. Przedłożony przez Clar System S.A., wykaz usług

5

w ofercie tego wykonawcy oraz dołączone do niego referencje nie potwierdzają, spełnienia przez niego warunków udziału w postępowaniu. Reasumując Odwołujący stwierdza, że Clar System S.A. nie spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia opisanego w cz. VIII SIWZ. Ponieważ w ocenie Odwołującego, Clar System S.A. nie wykazał się spełnieniem warunków udziału w postępowaniu, koniecznym jest jego wykluczenie z udziału w postępowaniu na podstawie art. 24 ust. 2 pkt. 4 Pzp oraz odrzucenie jego oferty na podstawie art. 24 ust. 4 Pzp. Ponadto Odwołujący wskazuje, że Przedsiębiorstwa Usługowego „ROKA” składając ofertę w przedmiotowym postępowaniu oświadczył, że zrealizował w ostatnich trzech latach m.in. następujące usługi oraz załączył do oferty referencje, które w jego ocenie potwierdzały należyte ich wykonanie: 1. Opcó Sp. z o.o. Termin realizacji od dnia 01.03.2010 r. do dnia 18.06.2013 r. W odniesieniu do oferty złożonej przez Przedsiębiorstwa Usługowego „ROKA”, Odwołujący wskazuje, że przedstawiona przez tego wykonawcę referencja uzyskana od Opcó Sp. z o.o. utraciła swoją ważność. Firma Opcó Sp. z o.o. podaje termin realizacji usług wykonywanych przez ROKA na okres od 01.03.2010 r. do „dnia dzisiejszego” Zgodnie z § 1 ust. 2 rozporządzenia prezesa rady ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane, dowodem może być poświadczenie, z tym że w odniesieniu do nadal wykonywanych dostaw lub usług okresowych lub ciągłych poświadczenie powinno być wydane nie wcześniej niż na 3 miesiące przed upływem terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert. Odwołujący ponadto wskazuje, że Zamawiający w toku badania złożonych ofert, wezwał Przedsiębiorstwo Usługowe „ROKA” do uzupełnienia przedmiotowej referencji, ponieważ nie był w stanie ocenić czy zamówienie wykonywane dla spółki Opcó Sp. z o.o. było wykonywane należyście. Ponadto, z przedmiotowej referencji nie wynikało, czy usługa obejmowała wymagany przez Zamawiającego zakres czynności. W dniu 04.12.2014 r., Przedsiębiorstwo Usługowe „ROKA” udzielając odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego, wyjaśnił, że nie miał wpływu na treść pierwotnej referencji, a z uwagi na krótki okres czasu, nie był w stanie uzyskać nowej referencji. W ramach składanych wyjaśnień, Przedsiębiorstwo Usługowe „ROKA” oświadczyło, przedstawiając stosowną informację od firmy Opcó Sp. z o.o. że usługa realizowana na jego rzecz obejmowała wymagany przez Zamawiającego zakres czynności. Odwołujący podkreśla, że informacja ta jest datowana na dzień 04.12.2014 r. czyli dzień po terminie składania ofert, które nastąpiło w dniu 01.12.2014 r. Odwołujący wskazuje, że z treści przedstawionej informacji w żaden sposób nie wynika, że usługi świadczone były w okresie wymaganym przez Zamawiającego. Ponadto, Odwołujący zwraca również uwagę, iż OPCO Sp. z o.o. (obecnie Orange Real Esteta Sp. z o.o.) jest formą spółki kapitałowej, a nie instytucją użyteczności publicznej czego zgodnie z postanowieniami cz. VIII SIWZ

6

wymagał Zamawiający - Warunek zostanie uznany za spełniony jeśli usługi te były świadczone w budynkach użyteczności publicznej tj. obiektach przeznaczonych do obsługi dużej ilości interesariuszy oraz o porównywalnej specyfice obsługi klientów jak w jednostkach wymienionych w cz. III ust. 2 SIWZ. Podsumowując, analogicznie, jak w przypadku Clar System S.A., w opinii Odwołującego Przedsiębiorstwo Usługowe „ROKA” nie sprostao obowiązkowi wykazania w ramach jednego lub dwóch lub trzech kontraktów (umów) w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres działalności jest krótszy - w tym okresie, zadań lub zadania polegającego na wykonaniu usług o zakresie porównywalnym do zakresu przedmiotu zamówienia i o łącznej wartości brutto nie niższej jak 1 000 000,00 PLN, sprecyzowanych przez Zamawiającego w cz. III SIWZ. W ocenie Odwołującego Przedsiębiorstwo Usługowe „ROKA”, nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu. I powinien zostać wykluczony z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 i 4, a jego oferta powinna zostać odrzucona na podstawie art. 24 ust. 4 Pzp.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia przez Zamawiającego przepisu 89 ust. 1 pkt 3 i 4 w zw. z art. 90 ust. 1-3 Pzp, podnieść należy co następuje: W ocenie Odwołującego, czynność wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Clar System S.A. dokonana przez Zamawiającego jest bezpodstawną i dokonana została z naruszeniem prawa, gdyż złożona w postępowaniu oferta zawiera rażąco niską cenę. Odwołujący stwierdza, iż w postępowaniu oferty złożyli następujący wykonawcy: 1. Przedsiębiorstwo Usługowe ROKA Zakład Pracy Chronionej 2. Clar System S.A. 3. Impel Cleaning Sp. z o.o. Za wykonanie kompleksowej usługi utrzymania czystości w siedzibach i na terenach posesji, usług recepcyjnych oraz usług różnych z zakresu drobnych napraw obejmujących 16 placówek o łącznej powierzchni terenu wewnętrznego 28 564,48 m², terenu zewnętrznego 31 500,50 m² na 24 miesiące ww. firmy przedstawiły oferty cenowe kształtujące się następująco: nazwa firmy wartość oferty brutto za całość zamówienia Wartość oferty brutto miesięcznie Wartość oferty netto miesięcznie Przedsiębiorstwo Usługowe ROKA Zakład Pracy Chronionej 3 300 205,92 zł 137 508,58 zł 113 634,13 zł Clar System S.A. 2 582 438,61 zł 107 601,61 zł 88 700,50 zł Impel Cleaning Sp. z o.o. 4 132 886,40 zł 172 201,60 zł 144 765,00 zł Kompleksowe usługi utrzymania czystości dotyczą następujących placówek: 1. Izba Skarbowa w Białymstoku 15-026 Białystok, ul. Słonimska 1 2. Podlaski Urząd Skarbowy 15-404 Białystok, ul. Młynowa 21A, 3. Pierwszy Urząd Skarbowy w Białymstoku 15-219 Białystok, ul. Świętojańska 134. Drugi Urząd Skarbowy w Białymstoku 15-502 Białystok, ul. Plażowa 17 5. Urząd Skarbowy w Augustowie 16-300 Augustów, ul. Żabia 7 6. Urząd Skarbowy w Bielsku Podlaskim 17-100 Bielsk Podlaski, ul. Adama Mickiewicza 33 7. Urząd Skarbowy w Grajewie 19-200 Grajewo, ul. Elewatorska 8 8. Urząd Skarbowy w Hajnówce 17-200 Hajnówka, ul. 3 Maja 34 9. Urząd Skarbowy w Łomży 18-400 Łomża, ul. Polowa

7

47,18-400 Łomża, ul. Kaktusowa 6 10. Urząd Skarbowy w Mońkach 19-100 Mońki, ul. Etcka 41a 11. Urząd Skarbowy w Siemiatyczach 17-300 Siemiatycze, ul. Pałacowa 18 12. Urząd Skarbowy w Sokółce 16-100 Sokółka, ul. Białostocka 47 13. Urząd Skarbowy w Suwałkach 16-400 Suwałki, ul. 1 Maja 2A 14. Urząd Skarbowy w Wysokim Mazowieckiem 8-200 Wysokie Mazowieckie, ul. Ludowa 21 15. Urząd Skarbowy w Zambrowie 18-300 Zambrów, ul. Jantarowa 16 Z analizy powyższego zestawienia wyraźnie widać duże różnice dzielące ofertę cenową wykonawcy Clar System wybraną przez Zamawiającego za najkorzystniejszą, względem pozostałych ofert. Oferta wykonawcy Clar System S.A. odbiega od cen zaoferowanych przez pozostałe firmy średnio o ok. 30%. Na dowód zobrazowania, jak pozostałe ceny ofert Wykonawców odbiegają od ceny oferty wybranej przedstawiamy poniższe wyliczenia: A) Oferta ROKA - różnica do oferty wybranego wykonawcy Clar System S.A. wynosi: 717 767,31 zł PLN brutto, co daje wartość niższą o 22% C) Oferta Impel Cleaning Sp. z o.o.: - różnica do oferty wybranego wykonawcy Clar System S.A. wynosi 1 550 447,79 PLN brutto co daje wartość niższą o 38%.

Analizując powyższe dane wartościowe można z całą pewnością jednoznacznie stwierdzić, iż oferta firmy Clar System S.A. zawiera warunki cenowe, które są wadliwie i nieprawidłowo skalkulowane z dużym elementem niedoszacowania kosztów, bez uwzględnienia aktualnych cen rynkowych oraz bez uwzględnienia większości parametrów realizacji usługi wskazanych przez Zamawiającego w SIWZ. Trudno inaczej jest odczytać, tak ogromne różnice na poziomie ok. 30% i 20% między ofertą wybraną a ofertami pozostałych Wykonawców w tym też Odwołującego. Jak widać Clar System S.A. drastycznie zaniżył swoją cenę przedstawioną w ofercie, co ma przełożenie na fakt, iż nie jest w stanie pokryć minimalnych kosztów związanych z realizacją przedmiotu Zamówienia, nie wspominając już o wygenerowaniu jakichkolwiek zysków, gdyż przy tym poziomie cen jest to nierealne. Biorąc pod uwagę powyższe, realizacja przedmiotu zamówienia przez Clar System S.A. jest niewątpliwie ogromnym niebezpieczeństwem dla Zamawiającego i naraża go na wadliwe wykonanie postanowień umowy. Ponadto Odwołujący wskazuje, iż w trosce o bezpieczeństwo realizacji zamówienia przesyłał pismo do Zamawiającego w zakresie podejrzenia rażąco niskiej ceny oferty Clar System S.A., jednak Zamawiający zaniechał czynności prawnej i nie wezwał tego wykonawcy do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny. W opinii Odwołującego, Zamawiający zaniechał czynności wezwania Clar System S.A. do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny, sugerując się wysokością swojego budżetu, który w opinii Odwołującego został ewidentnie nieprawidłowo oszacowany. Zdaniem Odwołującego, gdyby Zamawiający poprawnie oszacował budżet, na podstawie średnich cen rynkowych, cena zaoferowana przez Odwołującego byłaby wyższa tylko o ok. 3% od

zamówienia - został nieodpowiednio przyjęty przez Zamawiającego i wyliczony na podstawie najniższych cen z poprzedniego postępowania bez żadnej waloryzacji i oszacowania przy kontrakcie trwającym przez 24 miesiące. Wskazać również należy iż firmy, których oferty były najniższe w poprzednim postępowaniu, w ogóle nie złożyły ofert w obecnym postępowaniu. Zdaniem Odwołującego, Zamawiający szacując budżet powinien wziąć pod uwagę co najmniej średnie ceny ofert wykonawców z roku ubiegłego oraz powinien uwzględnić wzrost cen. Przy takich założeniach różnica pomiędzy budżetem, a ofertą złożoną przez Clar System S.A. kształtowałaby się na poziomie ok. 35%. Poniżej Odwołujący przedstawia wyliczenie cen oraz budżetów na poszczególne urzędy Zamawiającego. Odwołujący przedstawia także ceny podane przez konkurencję. Poniższa tabela, w sposób jednoznaczny wskazuje, na niedoszacowanie budżetu przez Zamawiającego oraz rażąco niską cenę zaproponowaną w ofercie Clar System. Należy nadmienić, że dane wartościowe budżetu Zamawiającego, ceny Wykonawców realizujących aktualnie usługę oraz średnia cen rynkowych Wykonawców na rok 2014 pochodzi z dokumentów (tj. protokołów otwarcia ofert, umów) udostępnionych przez poszczególnych Zamawiających na wniosek Odwołującego z dnia 07.11.2014 r. oraz 18.11.2014 r. skierowanego bezpośrednio do każdej jednostki wymienionej w cz. III ust. 2 SIWZ także stanowią rzeczywistą informację, wskazującą na konkretne wnioski. Co istotne, budżet i ceny rynkowe z roku 2014 nie zawierają waloryzacji na lata 2015 - 2016, które powinny być uwzględnione w kalkulacji cen na przyszłe lata także ich wartość powinna być jeszcze wyższa, niż zaprezentowana w poniższej tabeli. Jednostka Budżet miesięczny brutto Zamawiającego rok 2014 Budżet miesięczny brutto Zamawiającego na lata 2015-2016 Aktualny Wykonawca rok 2014 Aktualna cena miesięczna brutto na rok 2014 Średnia miesięczna cena brutto ofert z roku 2014 Cena Clar System S.A. brutto miesięcznie na lata 2015-2016 Cena ROKA brutto miesięcznie na lata 2015-2016 Cena Impel Cleaning Sp. z o. o. brutto miesięcznie na lata 2015-2016 Izba Skarbowa w Białymstoku 7 000,00 5 433,33 DOMOSFERA s.c. 5 202,90 5 713,00 5 407,91 7 076,35 8 162,28 Podlaski Urząd Skarbowy w Białymstoku 15 129,00 10 269,00 Administracja biurowa - usługi H. R. 14 821,50 14 821,50 7 418,35 9 936,00 12 460,35 Pierwszy Urząd Skarbowy w Białymstoku 22 588,08 18 741,74 Stekop 16 398,89 23 790,00 16 920,85 19 060,50 22 507,92 Drugi Urząd Skarbowy w Białymstoku 25 215,00 18 916,67 Clar System S. A. 23 235,52 27 673,00 17 298,08 14 982,00 19 867,68 Urząd Skarbowy w Augustowie 5 666,67 4 250,00 MEGA LUX K. B. (Malbork) 3 900,00 5 880,00 4 218,18 7 370,58 10 070,04 Urząd Skarbowy w Bielsku Podlaskim, 12 900,00 9 845,49 ROKA 9 086,76 11 198,00 6 933,24 9 515,10 12 282,45 Urząd Skarbowy w Grajewie 5 500,00 4 166,67 Securitas East sp. z o. Łomża 3 806,76 4 555,00 3 621,38 6 450,45 7 951,35 Urząd Skarbowy w Hajnówce, 5 000,00 2 472,00 DOMOSFERA s.c. 2 472,00 2 497,00 1 985,76 3 010,05 4 105,02 Urząd Skarbowy w

Łomży, ul. Polowa 47; 13 153,38 konsorcjum PRA - MED. PLUS A. P. (Radom) - Lider i PUH Z.P. PRAGAL Z. P. (Radom) 9 266,40 11 536,00 5 073,16 5 590,50 6 523,80 Urząd Skarbowy w Łomży, ul. Kaktusowa 6; 12 000,00 4 222,21 5 097,75 6 225,84 Urząd Skarbowy w Mońkach 5 342,45 3 666,67 DOMOSFERA s.c. 3 636,00 4 300,00 4 143,84 3 723,90 6 535,83 Urząd Skarbowy w Siemiatyczach 6 500,00 4 307,46 PRZEDSIĘBIORSTWO USŁUG PORZĄDKOWYCH MAAG K. B. KIELCE 4 182,06 194,00 4 296,67 7 155,00 9 820,23 Urząd Skarbowy w Sokółce, 10 000,00 7 292,40 DOMOSFERA s.c. 7 292,40 9 117,00 6 481,42 7 983,00 10 187,01 Urząd Skarbowy w Suwałkach 13 000,00 12 900,00 11 000,00 11 000,00 9 377,78 14 309,40 16 480,71 Urząd Skarbowy w Wysokiem Mazowieckiem 8 000,00 6 473,96 Securitas East sp. z o. Łomża 6 156,41 6 714,00 4 964,04 8 295,00 9 743,97 Urząd Skarbowy w Zambrowie 8 603,99 7 708,33 MIENIE Administratorzy Nieruchomości I. P. (Łomża) 7 049,16 7 051,00 5 238,74 7 953,00 9 279,12 BUDŻET SUMA BRUTTO/ miesiąc 163 598,57 128 443,71 127 506,70 152 039,50 107 601,61 137 508,58 172 203,60 zł BUDŻET SUMA NETTO/miesiąc 133 006,97 104 425,78 106 400,09 123 609,35 88 700,50 113 634,13 144 zł Wartość brutto na 24 miesiące 3 926 365,65 3 082 649,11 3 060 160,80 3 648 948,00 2 582 438,64 3 300 205,92 4 132

886,40. Zdaniem Odwołującego należy zauważyć, iż corocznie ulega zwiększeniu płaca minimalna, w zakresie obowiązków jest wiele usług dodatkowych z zakresu usług porządkowych, jak np. pranie wykładzin dywanowych, pranie wertycali, czyszczenie oświetlenia oraz grzejników, niestandardowy zakres usług w zakresie i napraw i konserwacji wymagających zatrudnienia osób z uprawnieniami elektrycznymi do 1 kV (świadectwo kwalifikacyjne E grupy 1) oraz usługi recepcyjne wymagające umiejętności obsługi różnych urządzeń i instalacji np. telewizji przemysłowej, włamania i napadu, centrali telefonicznej itd. Z naszego wieloletniego doświadczenia wynika, iż największym kosztem Wykonawcy przy świadczeniu usług porządkowych są koszty pracy, które wg wyceny usługi Clar System S.A. nie zakładają ryzyka zmian gospodarczych, ani skomplikowania zakresu obowiązków zawartego w SIWZ. Ewidentnie wskazać należy, iż przy takiej skali przedsięwzięcia oraz jego złożoności, powyższe dane jednoznacznie przesądzą o zastosowaniu cen nieuczciwych lub noszących znamiona ogromnej pomyłki w liczeniu, nie uwzględniającej wszystkich kosztów usługi bądź ich nierealne zaniżenie, co wskazujemy przy powyższej analizie ofert pozostałych Wykonawców oraz poniższej rzeczywistej kalkulacji usługi opisanej w SIWZ. Niewątpliwie potwierdzeniem wyżej przedstawionych wyliczeń i kolejnym bardzo istotnym dowodem w sprawie, wskazującym na fakt kompletnego niedoszacowania kosztów realizacji usługi przez firmę Clar System S.A., a co za tym idzie zaoferowania rażąco niskiej ceny, będzie odniesienie się do zapisów SIWZ, która rzeczowo opisuje przedmiot usługi oczekiwany przez Zamawiającego. Zamawiający bardzo skrupulatnie i szczegółowo wyspecyfikował rzeczowy zakres przedmiotu usługi dla obiektu

10

Izby Skarbowej w Białymstoku oraz 15 urzędów skarbowych województwa podlaskiego. Zamawiający w załącznikach nr od 1A do 16D do SIWZ oraz wyjaśnieniach treści specyfikacji z dnia 12 i 21.11.2014 r. określił poszczególne parametry usługi tj.: - rodzaje powierzchni, zakres i częstotliwość prac przeznaczonych do sprzątania - zakres, częstotliwość i czas wykonywania usług recepcyjnych - zakres różnych napraw i konserwacji dodatkowe uwagi opisujące pozostałe uwarunkowania związane z realizacją konkretnych obowiązków. W związku z powyższym przedstawiamy poniżej wyliczenie kosztów realizacji usługi bazując na minimalnych oczekiwaniach Zamawiającego przedstawionych w zacytowanych załącznikach do SIWZ. **STRUKTURA WYCENY POSZCZEGÓLNYCH OBIEKTÓW:** Izba Skarbowa w Białymstoku, 15-026 Białystok, ul. Słonimska 1 Powierzchnia wewnętrzna do sprzątania codziennie: 2233 m² + koszt różnych usług w zakresie napraw i konserwacji Szczegółowa kalkulacja miesięczna kosztów Liczba przewidzianych do zatrudnienia pracowników w tym: 3 Liczba etatów 2,50 Koszt wynagrodzenia 1 pracownika na minimalną krajową 1750 zł. Koszt pracodawcy ok. 2280 zł (w tym urlop, zwolnienie lekarskie) 5 700,00 zł Środki chemiczne do sprzątania, kostki WC 240,00 zł Worki foliowe 134,00 zł Łączny Koszt chemii, kostek WC i worków foliowych (średnio miesięcznie) 374,00 zł Usługi dodatkowe (koszt nadzoru oraz części usług w zakresie napraw i konserwacji, wywóz śniegu, pranie wykładzin itd.) 618,00 zł Miesięczny koszt zakupu i amortyzacji sprzętu 212,12 zł Dotacja (1 etat osoby niepełnosprawnej ze stopniem umiarkowanym) - 1125,00 zł Narzut na koszty - 10% 642,12 zł Łączny koszt miesięczny (netto) 6421,24 zł Podlaski Urząd Skarbowy, 15-404 Białystok, ul. Młynowa 21A (budynek 3- kondygnacyjny) Powierzchnia wewnętrzna do sprzątania codziennie: 1904,7 m² + usługi recepcyjne (poniedziałek - piątek: 7.00 - 16.00) + koszt różnych usług w zakresie napraw i konserwacji Powierzchnia zewnętrzna do sprzątania: 2098 m² Szczegółowa kalkulacja miesięczna kosztów Liczba przewidzianych do zatrudnienia pracowników w tym: 5 Liczba etatów 4,50 Koszt wynagrodzenia 1 pracownika na minimalną krajową 1750 zł. Koszt pracodawcy ok. 2280 zł (w tym urlop, zwolnienie lekarskie) 10 260,00 zł Środki chemiczne do sprzątania, kostki WC 200,00 zł Worki foliowe 115,00 zł Łączny Koszt chemii, kostek WC i worków foliowych (średnio miesięcznie) 315,00 zł Usługi dodatkowe (koszt nadzoru oraz części usług w zakresie napraw i konserwacji, wywóz śniegu, pranie wykładzin itd.) 728,50 zł Miesięczny koszt zakupu i amortyzacji sprzętu 230,00 zł Dotacja (2 etaty osoby niepełnosprawnej ze stopniem umiarkowanym) - 2250,00 zł Narzut na koszty - 10% 1031,50 zł Łączny koszt miesięczny (netto) 10 315,00 zł Pierwszy Urząd Skarbowy w Białymstoku, 15-219 Białystok, ul. Świętojańska 13 (budynek 11-kondygnacyjny) Powierzchnia wewnętrzna do sprzątania codziennie: 4638 m² + usługi recepcyjne (poniedziałek: 6.30 - 20.00, wtorki - piątki: 6.30-19.00, dodatkowo 10 razy w roku - soboty) + koszt różnych usług w zakresie napraw i konserwacji. Powierzchnia zewnętrzna do sprzątania: 3388 m² Szczegółowa kalkulacja

miesięczna kosztów Liczba przewidzianych do zatrudnienia pracowników w tym: 8 Liczba etatów 7,50 Koszt wynagrodzenia 1 pracownika na minimalną krajową 1750 zł. Koszt pracodawcy ok. 2280 zł (w tym urlop, zwolnienie lekarskie) 17 100,00 zł Środki chemiczne do sprzątania, kostek WC 500,00 zł Worki foliowe 278,00 zł Łączny Koszt chemii, kostek WC i worków foliowych (średnio miesięcznie) 778,00 zł Usługi dodatkowe (koszt nadzoru oraz części usług w zakresie napraw i konserwacji, wywóz śniegu, pranie wykładzin itd.) 856,00 zł Miesięczny koszt zakupu i amortyzacji sprzętu 376,60 zł Dotacja (2 etaty osoby niepełnosprawnej ze stopniem umiarkowanym) -2250,00 zł Narzut na koszty - 10% 1873,40 zł Łączny koszt miesięczny (netto) 18 734,00 zł Drugi Urząd Skarbowy w Białymstoku, 15-502 Białystok, ul. Plaźowa 17 (budynek 4 -kondygnacyjny). Powierzchnia wewnętrzna do sprzątania codziennie: 3179 m² + usługi recepcyjne (poniedziałek - piątek: 6.30- 19.30, dodatkowo w okresie od marca do maja - wszystkie soboty od godz. 9.00 do 13.00) + koszt różnych usług w zakresie napraw i konserwacji Powierzchnia zewnętrzna do sprzątania: 3228,50 m² Szczegółowa kalkulacja miesięczna kosztów Liczba przewidzianych do zatrudnienia pracowników w tym: 7 Liczba etatów 6,5 Koszt wynagrodzenia 1 pracownika na minimalną krajową 1750 zł. Koszt pracodawcy ok. 2280 zł (w tym urlop, zwolnienie lekarskie) 14 820,00 zł Środki chemiczne do sprzątania, kostki WC 500,00 zł Worki foliowe 190,00 zł Łączny Koszt chemii, kostek WC i worków foliowych (średnio miesięcznie) 690,00 zł Usługi dodatkowe (koszt nadzoru oraz części usług w zakresie napraw i konserwacji, wywóz śniegu, pranie wykładzin itd.) 940,00 zł Miesięczny koszt zakupu i amortyzacji sprzętu 356,60 zł Dotacja (2 etaty osoby niepełnosprawnej ze stopniem umiarkowanym) -2250,00 zł Narzut na koszty - 10% 1617,40 zł Łączny koszt miesięczny (netto) 16 174,00 zł Urząd Skarbowy w Augustowie, 16-300 Augustów, ul. Żabia 7 (budynek 2-kondygnacyjny) Powierzchnia wewnętrzna do sprzątania codziennie: 1995 m² + usługi recepcyjne (poniedziałek - piątek: godz. poranne i popołudniowe, dodatkowo należy uwzględnić sobotę jako „Dzień otwarty”) + koszt różnych usług w zakresie napraw i konserwacji Powierzchnia zewnętrzna do sprzątania: 1612 m² Szczegółowa kalkulacja miesięczna kosztów Liczba przewidzianych do zatrudnienia pracowników w tym: 4 Liczba etatów 3,25 Koszt wynagrodzenia 1 pracownika na minimalną krajową 1750 zł. Koszt pracodawcy ok. 2280 zł (w tym urlop, zwolnienie lekarskie) 7 410,00 zł Środki chemiczne do sprzątania, kostki WC 230,00 zł Worki foliowe 120,00 zł Łączny Koszt chemii, kostki WC i worków foliowych (średnio miesięcznie) 350,00 zł Usługi dodatkowe (koszt nadzoru oraz części usług w zakresie napraw i konserwacji, wywóz śniegu, pranie wykładzin itd.) 720,80 zł Miesięczny koszt zakupu i amortyzacji sprzętu 112,40 zł Dotacja (1 etat osoby niepełnosprawnej ze stopniem umiarkowanym) -1125,00 zł Narzut na koszty - 10% 829,80 zł Łączny koszt miesięczny (netto) 8 298,00 zł Urząd Skarbowy w Bielsku Podlaskim, 17-100 Bielsk Podlaski, ul. Adama Mickiewicza 33 (budynek 4-kondygnacyjny) Powierzchnia wewnętrzna

do sprzątania codziennie: 2330 m² + usługi recepcyjne (poniedziałek: 6.30 – 18.00, wtorek - piątek: 6.30 - 16.00) + koszt różnych usług w zakresie napraw i konserwacji Powierzchnia zewnętrzna do sprzątania: 1009 m² Szczegółowa kalkulacja miesięczna kosztów Liczba przewidzianych do zatrudnienia pracowników w tym: 5 Liczba etatów 4,25 Koszt wynagrodzenia 1 pracownika na minimalną krajową 1750 zł. Koszt pracodawcy ok. 2280 zł (w tym urlop, zwolnienie lekarskie) 9 690,00 zł Środki chemiczne do sprzątania, kostki WC 240,00 zł Worki foliowe 120,00 zł Łączny Koszt chemii, kostki WC i worków foliowych (średnio miesięcznie) 360,00 zł Usługi dodatkowe (koszt nadzoru oraz części usług w zakresie napraw i konserwacji, wywóz śniegu, pranie wykładzin itd.) 488,50 zł Miesięczny koszt zakupu i amortyzacji sprzętu 110,00 zł Dotacja (1 etat osoby niepełnosprawnej ze stopniem znacznym) -1500,00 zł Narzut na koszty - 10% 1016,50 zł Łączny koszt miesięczny (netto) 10 165,00 zł Urząd Skarbowy w Grajewie, 19-200 Grajewo, ul. Elewatorska 8 (budynek 2-kondygnacyjny) Powierzchnia wewnętrzna do sprzątania codziennie: 735 m² + usługi recepcyjne (poniedziałek - czwartek: 7.00 - 16.00, piątek: 7.00 - 18.00) + koszt różnych usług w zakresie napraw i konserwacji Powierzchnia zewnętrzna do sprzątania: 3681 m² Szczegółowa kalkulacja miesięczna kosztów Liczba przewidzianych do zatrudnienia pracowników w tym: 3 Liczba etatów 2,50 Koszt wynagrodzenia 1 pracownika na minimalną krajową 1750 zł. Koszt pracodawcy ok. 2280 zł (w tym urlop, zwolnienie

leolarskie) 5 700,00 zł Środki chemiczne do sprzątania, kostki WC 180,00 zł Worki foliowe 50,00 zł Łączny Koszt chemii i worków foliowych (średnio miesięcznie) 230,00 zł Usługi dodatkowe (koszt nadzoru oraz części usług w zakresie napraw i konserwacji, wywóz śniegu, pranie wykładzin itd.) 724,00 zł Miesięczny koszt zakupu i amortyzacji sprzętu 240,00 zł Dotacja (1 etat osoby niepełnosprawnej ze stopniem umiarkowanym) -1125,00 zł Narzut na koszty - 10% 641,00 zł Łączny koszt miesięczny (netto) 6 410,00 zł Urząd Skarbowy w Hajnówce, 17-200 Hajnówka, ul. 3 Maja 34 Powierzchnia wewnętrzna do sprzątania codziennie: 807 m2 + koszt różnych usług w zakresie napraw i konserwacji

Powierzchnia zewnętrzna do sprzątania: 100 m2 Szczegółowa kalkulacja miesięczna kosztów Liczba przewidzianych do zatrudnienia pracowników w tym: 1 Liczba etatów 1 Koszt wynagrodzenia 1 pracownika na minimalną krajową 1750 zł. Koszt pracodawcy ok. 2280 zł (w tym urlop, zwolnienie lekarskie) 2280,00 zł Środki chemiczne do sprzątania, kostki WC 160,00 zł Worki foliowe 50,00 zł Łączny Koszt chemii, kostki WC i worków foliowych (średnio miesięcznie) 210,00 zł Usługi dodatkowe (koszt nadzoru oraz części usług w zakresie napraw i konserwacji, wywóz śniegu, pranie wykładzin itd.) 346,60 zł Miesięczny koszt zakupu i amortyzacji sprzętu 110,00 zł Narzut na koszty - 10% 327,40 zł Łączny koszt miesięczny (netto) 3 274,00 zł Urząd Skarbowy w Łomży, 18-400 Łomża, ul. Polowa 47 (budynek 4-kondygnacyjny) Powierzchnia wewnętrzna do sprzątania codziennie: 774 m2 + usługi recepcyjne (poniedziałek: 7.00 - 19.00, wtorek - piątek: 7.00 - 18.00) Powierzchnia

13

zewnętrzna do sprzątania: 713 m2 Szczegółowa kalkulacja miesięczna kosztów Liczba przewidzianych do zatrudnienia pracowników w tym: 3 Liczba etatów 2,50 Koszt wynagrodzenia 1 pracownika na minimalną krajową 1750 zł. Koszt pracodawcy ok. 2280 zł (w tym urlop, zwolnienie lekarskie) 5 700,00 zł Środki chemiczne do sprzątania, kostki WC 180,00 zł Worki foliowe 70,00 zł Łączny Koszt chemii, kostki WC i worków foliowych (średnio miesięcznie) 250,00 zł Usługi dodatkowe (koszt nadzoru oraz wywóz śniegu, pranie wykładzin itd.) 392,00 zł Miesięczny koszt zakupu i amortyzacji sprzętu 90,00 zł Dotacja (1 etat osoby niepełnosprawnej ze stopniem znacznym) -1500,00 zł Narzut na koszty - 10% 548,00 zł Łączny koszt miesięczny (netto) 5 480,00 zł Urząd Skarbowy w Łomży, 18-400 Łomża, ul. Kaktusowa 6 (budynek 4-kondygnacyjny) Powierzchnia wewnętrzna do sprzątania codziennie: 683 m2 + usługi recepcyjne (poniedziałek - piątek: 7.00 - 18.00) Powierzchnia zewnętrzna do sprzątania: 718 m2 Szczegółowa kalkulacja miesięczna kosztów Liczba przewidzianych do zatrudnienia pracowników w tym: 3 Liczba etatów 2,40 Koszt wynagrodzenia 1 pracownika na minimalną krajową 1750 zł. Koszt pracodawcy ok. 2280 zł (w tym urlop, zwolnienie lekarskie) 5 472,00 zł Środki chemiczne do sprzątania, kostki WC 160,00 zł Worki foliowe 50,00 zł Łączny Koszt chemii, kostki WC i worków foliowych (średnio miesięcznie) 210,00 zł Usługi dodatkowe (koszt nadzoru oraz wywóz śniegu, pranie wykładzin itd.) 392,00 zł Miesięczny koszt zakupu i amortyzacji sprzętu 113,20 zł Dotacja (1 etat osoby niepełnosprawnej ze stopniem znacznym) -1500,00 zł Narzut na koszty - 10% 520,80 zł Łączny koszt miesięczny (netto) 5 208,00 zł Urząd Skarbowy w Mońkach, 19-100 Mońki, ul. Elcka 41a (budynek 2-kondygnacyjny) Powierzchnia wewnętrzna do sprzątania codziennie: 553 m2 + usługi recepcyjne (poniedziałek - piątek: 7.00 - 7.30, 15.30 - do zakończenia pracy osoby sprzątajacej) + koszt różnych usług w zakresie napraw i konserwacji Powierzchnia zewnętrzna do sprzątania: 2210 m2 Szczegółowa kalkulacja miesięczna kosztów Liczba przewidzianych do zatrudnienia pracowników w tym: 2 Liczba etatów 1,75 Koszt wynagrodzenia 1 pracownika na minimalną krajową 1750 zł. Koszt pracodawcy ok. 2280 zł (w tym urlop, zwolnienie lekarskie) 3 990,00 zł Środki chemiczne do sprzątania, kostki WC 250,00 zł Worki foliowe 50,00 zł Łączny Koszt chemii, kostki WC i worków foliowych (średnio miesięcznie) 300,00 zł Usługi dodatkowe (koszt nadzoru oraz części usług w zakresie napraw i konserwacji, wywóz śniegu, pranie wykładzin itd.) 468,90 zł Miesięczny koszt zakupu i amortyzacji sprzętu 120,00 zł Narzut na koszty - 10% 542,10 zł Łączny koszt miesięczny (netto) 5 421,00 zł Urząd Skarbowy w Siemiatyczach 17-300 Siemiatycze, ul. Pałacowa 18 (budynek 3-kondygnacyjny) Powierzchnia wewnętrzna do sprzątania codziennie: 886 m2 + usługi recepcyjne (poniedziałek: 8.00 - 18.00, wtorek - piątek: 7.30 -15.30) + koszt różnych usług w zakresie napraw i konserwacji Powierzchnia zewnętrzna sprzątania: 3078 m2 Szczegółowa kalkulacja miesięczna kosztów Liczba przewidzianych do zatrudnienia pracowników w tym: 4 Liczba

14

etatów 3 Koszt wynagrodzenia 1 pracownika na minimalną krajową 1750 zł. Koszt pracodawcy ok. 2280 zł (w tym urlop, zwolnienie lekarskie) 6 840,00 zł Środki chemiczne do sprzątnia, kostki WC 200,00 zł Worki foliowe 50,00 zł Łączny Koszt chemii i worków foliowych (średnio miesięcznie) 250,00 zł Usługi dodatkowe (koszt nadzoru oraz części usług w zakresie napraw i konserwacji, wywóz śniegu, pranie wykładzin itd.) 280,00 zł Miesięczny koszt zakupu i amortyzacji sprzętu 100,90 zł Narzut na koszty - 10% 830,10 zł Łączny koszt miesięczny (netto) 8 301,00 zł Urząd Skarbowy w Sokółce, 16-100 Sokółka, ul. Białostocka 47 (budynek 3-kondygnacyjny) Powierzchnia wewnętrzna do sprzątnia codziennie: 1254 m² + usługi recepcyjne (poniedziałek: 6.00 - 18.00, wtorek - piątek: 6.00 - 15.30) + koszt różnych usług w zakresie napraw i konserwacji Powierzchnia zewnętrzna do sprzątnia: 1745 m² Szczegółowa kalkulacja miesięczna kosztów Liczba przewidzianych do zatrudnienia pracowników w tym: Liczba etatów 3 Koszt wynagrodzenia 1 pracownika na minimalną krajową 1750 zł. Koszt pracodawcy ok. 2280 zł (w tym urlop, zwolnienie lekarskie) 6 840,00 zł Środki chemiczne do sprzątnia, kostki WC 250,00 zł Worki foliowe 70,00 zł Łączny Koszt chemii i worków foliowych (średnio miesięcznie) 320,00 zł Usługi dodatkowe (koszt nadzoru oraz części usług w zakresie napraw i konserwacji, wywóz śniegu, pranie wykładzin itd.) 358,00 zł Miesięczny koszt zakupu i amortyzacji sprzętu 120,30 zł Narzut na koszty - 10% 848,70 zł Łączny koszt miesięczny (netto) 8 487,00 zł Urząd Skarbowy w Suwałkach, 16-400 Suwałki, ul. 1 Maja 2A (budynek 5-kondygnacyjny) Powierzchnia wewnętrzna do sprzątnia codziennie: 4360 m² + usługi recepcyjne (poniedziałek - piątek: 6.45 - 16.00) + koszt różnych usług w zakresie napraw i konserwacji Powierzchnia zewnętrzna do sprzątnia: 1794 m² Szczegółowa kalkulacja miesięczna kosztów Liczba przewidzianych do zatrudnienia pracowników w tym: 7 Liczba etatów 6 Koszt wynagrodzenia 1 pracownika na minimalną krajową 1750 zł. Koszt pracodawcy ok. 2280 zł (w tym urlop, zwolnienie lekarskie) 13 680,00 zł Środki chemiczne i do sprzątnia, kostki WC 410,00 zł Worki foliowe 202,70 zł Łączny Koszt chemii i worków foliowych (średnio miesięcznie) 612,70 zł Usługi dodatkowe (koszt nadzoru oraz części usług w zakresie napraw i konserwacji, wywóz śniegu, pranie wykładzin itd.) 650,00 zł Miesięczny koszt zakupu i amortyzacji sprzętu 276,60 zł Dotacja (2 etaty osoby niepełnosprawnej ze stopniem znacznym) -3000,00 zł Narzut na koszty - 10% 1357,70 zł Łączny koszt miesięczny (netto) 13 577,00 zł Urząd Skarbowy w Wysokiem Mazowieckiem, 18-200 Wysokie Mazowieckie, ul. Ludowa 21 (budynek 2-kondygnacyjny) Powierzchnia wewnętrzna do sprzątnia codziennie: 1116 m² + usługi recepcyjne (poniedziałek - piątek: po 8 godzin) + koszt różnych usług w zakresie napraw i konserwacji Powierzchnia zewnętrzna do sprzątnia: 4498 m² Szczegółowa kalkulacja miesięczna kosztów Liczba przewidzianych do zatrudnienia pracowników w tym: 3 Liczba etatów 2,75 Koszt wynagrodzenia 1 pracownika na minimalną krajową 1750 zł. Koszt pracodawcy ok. 2280 zł (w tym urlop, zwolnienie lekarskie) 6 270,00

15

zł Środki chemiczne do sprzątnia, kostki WC 380,00 zł Worki foliowe 70,00 zł Łączny Koszt chemii, kostki WC i worków foliowych (średnio miesięcznie) 450,00 zł Usługi dodatkowe (koszt nadzoru oraz części usług w zakresie napraw i konserwacji, wywóz śniegu, pranie wykładzin itd.) 1124,00 zł Miesięczny koszt zakupu i amortyzacji sprzętu 696,10 zł Dotacja (1 etat osoby niepełnosprawnej ze stopniem umiarkowanym) -1125,00 zł Narzut na koszty - 10% 823,90 zł Łączny koszt miesięczny (netto) 8 239,00 zł Urząd Skarbowy w Zambrowie, 18-300 Zambrow, ul. Jantarowa 16 (budynek 3 - kondygnacyjny) Powierzchnia wewnętrzna do sprzątnia codziennie: 1116,78 m² + usługi recepcyjne (poniedziałek - czwartek: 7.00 - 18.00, piątek: 7.00 - 19.00) + koszt różnych usług w zakresie napraw i konserwacji Powierzchnia zewnętrzna do sprzątnia: 1628 m² Szczegółowa kalkulacja miesięczna kosztów Liczba przewidzianych do zatrudnienia pracowników w tym: 3 Liczba etatów 3 Koszt wynagrodzenia 1 pracownika na minimalną krajową 1750 zł. Koszt pracodawcy ok. 2280 zł (w tym urlop, zwolnienie lekarskie) 6 840,00 zł Środki chemiczne do sprzątnia, kostki WC 280,00 zł Worki foliowe 70,00 zł Łączny Koszt chemii i worków foliowych (średnio miesięcznie) 350,00 zł Usługi dodatkowe (koszt nadzoru oraz części usług w zakresie napraw i konserwacji, wywóz śniegu, pranie wykładzin itd.) 628,00 zł Miesięczny koszt zakupu i amortyzacji sprzętu 336,60 zł Dotacja (1 etat osoby niepełnosprawnej ze stopniem znacznym) -1500,00 zł Narzut na koszty - 10% 739,40 zł Łączny koszt miesięczny (netto) 7 394,00 zł Zgodnie z § 3 dokumentu pn. Warunki wykonania umowy (Załącznik nr 17 do SIWZ) „Wykonawca zapewni odpowiednią ilość osób świadczących przedmiotową usługę, która będzie uwzględniała zastępstwa związane z urlopami, zwolnieniami lekarskimi itp.”.

Wykonawca Impel Cleaning Sp. z o.o. zgodnie z wymaganiami Zamawiającego przyjął do wyliczeń powierzchnię wewnętrzną i zewnętrzną, godziny pracy portierów wyszczególnione w każdym obiekcie oraz ilości wyposażenia każdego z Zamawiających w zakresie różnych napraw i konserwacji określonych w załącznikach od nr 1A do 16D. Powierzchnia rynkowa jaką Wykonawca powinien wyznaczyć do obsługi powierzchni wewnętrznej na jedną godz.

wynosi od 70 m²/h do 180 m²/h w zależności od rodzaju powierzchni bądź przeznaczenia i ilości pomieszczeń, czy też czynności dodatkowych czyli na jeden etat od 560 m² do 1440 m². W kalkulacji posłużono się następującą wydajnością: - pomieszczenia pokryte wykładziną dywanową (biura) - 120 m²/h - pomieszczenia pokryte terakotą, gresem, PCV (komunikacja) - 140 m²/h - toalety (sprzątnięcie i dezynfekcja na różnych kondygnacjach - 70 m²/h. Dzieliąc uśrednioną wartość powierzchni do obsługi codziennej przez średnią wartość do obsługi przez etat otrzymujemy konkretną liczbę etatów jako minimalną liczbę osób przeznaczonych do obsługi powierzchni wewnętrznej. Usługi różne z zakresu drobnych napraw i konserwacji na podstawie wyjaśnień Zamawiającego z dnia 12.11.2014 r., iż konserwator nie musi na stałe przebywać w obiekcie uwzględniono w zależności od wielkości obiektu i lokalizacji w kosztach dodatkowych usługi jako ryczałt miesięczny

16

konserwatora obsługującego aktualnych Klientów firmy Impel Cleaning Sp. z o.o. oraz założono specjalnie dedykowanego mobilnego pracownika z uprawnieniami elektrycznymi do 1 kV aby niezwłocznie reagował na zgłoszenia i usuwał awarie bez zbędnej zwłoki w poszczególnych obiektach na terenie województwa podlaskiego. Obsługa powierzchni zewnętrznych powinna być prowadzona przez dodatkowe etaty, szczególnie w okresie zimowym, w którym odśnieżanie terenu posesji jest przez 5 dni w tygodniu, wraz z usuwaniem gołoledzi, sopli i wywozem zalegającego śniegu utrudniającego korzystanie z miejsc parkingowych i ciągów komunikacyjnych. W założeniu kalkulacji pracownicy obsługują sprzęt zmechanizowany (mikrociągnik, zamiatarki spalinowe, kosiarki spalinowe itd.), co pozwala na sprawną obsługę powierzchni zewnętrznych zarówno utwardzonych, jak i zielonych przez cały rok. Analizując dalej strukturę zatrudnienia trzeba podkreślić, iż Zamawiający w poszczególnych załącznikach nr od 1A do 16D do SIWZ wymaga w 14 obiektach obsługi recepcji w zakres, której wchodzi: - „udzielanie (w podstawowym zakresie) informacji klientom zamawiającego o rodzaju spraw należących do jego właściwości rzeczowej i kierowanie klientów do właściwych komórek organizacyjnych celem uzyskania dalszych informacji; - umiejętność obsługi następujących urządzeń i instalacji: • centrali i instalacji włamania i napadu; • centrali i instalacji ppoż.; • urządzeń telewizji przemysłowej; • centrali telefonicznej”. Przy wyliczeniu wszystkich godzin pracy portierów w skali miesięcznej w 14 obiektach na podstawie założenia 1 etat równa się 168 godzin otrzymujemy dodatkowo ok. 18 etatów miesięcznie na same usługi recepcyjne. Wykonawca kalkulując usługę powinien także przewidzieć co najmniej 1 etat do sprawowania bieżącego nadzoru nad sprawnym wykonywaniem całości prac stanowiących przedmiot zamówienia (§ 6 ust.4 wzoru umowy wykonawczej, załącznik nr 18), co oczywiście zostało uwzględnione w wyliczeniu ceny firmy Impel Cleaning Sp. z o.o. **WYLICZENIE KOSZTÓW PRACY USŁUGI**
Łączna minimalna ilość etatów przewidziana do realizacji zamówienia 56,40 etatu Koszt wynagrodzenia 1 pracownika na minimalną krajową 1750 zł. Koszt pracodawcy ok. 2280 zł
(w tym urlop, zwolnienie lekarskie) 2 280, 00 zł Minimalne koszty zatrudnienia 65 osób (pracowników sprzątających, portierów, konserwatorów, nadzoru) w wymiarze 56,40 etatu (56,40 x 2280 zł) 128 592,00 zł (miesięcznie) koszty robocizny w trakcie trwania całego Zamówienia (128 592,00 zł x czas trwania kontraktu - 24 miesiące) 3 086 208,00 zł
Uwzględnienie, iż max. do 25% kadry tj. 16 osób mogą stanowić osoby niepełnosprawne z umiarkowanym stopniem niepełnosprawności lub znacznym można obniżyć koszty robocizny o wartość przysługującej dotacji — wynoszącej odpowiednio 1 125 zł i 1500 zł na etat w roku 2015. Rozliczenie dotacji wygląda następująco (10 etatów x 1 125 zł x 24 miesiące) + (6 etatów x 1500 zł x 24 miesiące) - 486 000,00 zł **MINIMALNE CAŁKOWITE KOSZTY ROBOCIZNY** w trakcie trwania całego Zamówienia z uwzględnieniem dotacji do osób niepełnosprawnych 2 600 208,00 zł Należy zwrócić uwagę, iż przyjęta ilość osób

17

niepełnosprawnych - 25% to max. wartość, która umożliwi prawidłową realizację zakresu prac wskazanego przez Zamawiającego w SIWZ. Wskazywanie większej ilości etatów osób

niepełnosprawnych jest tylko fikcją i sztucznym zaniżaniem kosztów pracy. Przyjmowanie wartości większych niż 25% tj. 30%, 40% i więcej jest nie realnym budowaniem organizacji pracy, która nie umożliwi realizacji zadania zgodnie z wymogami Zamawiającego i podanymi wydajnościami pracy. Innymi słowy, przy zwiększeniu ilości osób niepełnosprawnych wydajności sprzątanía spada, a zatem rośnie ilość wymaganych do realizacji etatów. Ponadto należy zauważyć, iż zakres prac ustalony przez zamawiającego jest bardzo szeroki i należy go realizować na 16 oddzielnych obiektach w różnych lokalizacjach i o różnych powierzchniach, w których często brak jest możliwości zatrudnienia osób niepełnosprawnych (szczególnie na terenach wiejskich bądź w mniejszych miejscowościach). Istotną rzeczą jest również fakt, iż usługa będzie realizowana również w roku 2016, w którym oczywistością jest coroczny wzrost kosztów zatrudnienia poprzez wzrost minimalnej krajowej, a co za tym idzie spadek rentowności realizacji kontraktu i zysku Wykonawcy, co niewątpliwie przełoży się na niższą jakość świadczenia usługi, niezgodną z wymogami Zamawiającego.

KOSZTY SPRZĘTU ZMECHANIZOWANEGO: Odkurzacz -1 szt. może przypadać na maksimum 1000 m² sprzątanego powierzchni wewnętrznej pokrytej wykładziną - ilość obiektów do obsługi wynosi 16, a więc ok. 30 szt. Amortyzacja 1 szt. ok. 10 zł miesięcznie 30 szt. Maszyna szorująco-zmywająca posadzki, ok. 3 szt. na największe obiekty, amortyzacja 1 szt. ok. 400 zł miesięcznie 3 szt. Kosiarka spalinowa, ok. 3 szt., amortyzacja 1 szt. ok. 40 zł miesięcznie 3 szt. Zamiatarka spalinowa na większe placówki ok. 4 szt., amortyzacja ok. 130 zł miesięcznie 4 szt. Mikrociągnik mały z wyposażeniem do odśnieżania. Średni koszt zakupu jednego Mikrociągnika z osprzętem to 35 tys. zł, zatem amortyzacja 1458 zł miesięcznie 1 szt. Podsumowanie minimalnego kosztu amortyzacji sprzętu Koszt miesięcznej amortyzacji sprzętu z uwzględnieniem rabatów otrzymanych przy zakupie ww. minimalnego sprzętu. 3598,00 zł Całkowite koszty amortyzacji w trakcie trwania całego Zamówienia (3598 zł x czas trwania kontraktu - 24 miesiące) 86 352,00 zł

Istotną informacją jest, iż podana przez nas wartość kosztu amortyzacji całości sprzętu wskazanego przez Zamawiającego uwzględnia bardzo wysokie rabaty, jakie otrzymuje firma Impel Cleaning Sp. z o.o. będąca liderem branży. Ponadto IMPEL kalkulując ofertę w przedmiotowym postępowaniu o zamówienie publiczne, wziął pod uwagę, iż należy do Grupy Kapitałowej IMPEL. Grupa Kapitałowa IMPEL posiada 12 oddziałów terenowych w kraju, co daje nam dostęp do zasobów ludzkich, sprzętu i materiałów niezbędnych do dobrego i rzetelnego wykonania usługi, a także umożliwia świadczenie usługi przy obniżeniu wszelkich kosztów pomocniczych tzw. innych kosztów. W związku z powyższym, jak również z uwagi na fakt, iż należymy do Grupy Kapitałowej IMPEL, posiadamy rozbudowane zasoby ludzkie oraz zaplecze logistyczne.

POZOSTAŁE KOSZTY REALIZACJI PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA

18

Pozostałe koszty związane z realizacją przedmiotu zamówienia wynikające z zapisów SIWZ, bez określenia minimalnych wymogów przez Zamawiającego kształtują się następująco:

ŚREDNIE KOSZTY MIESIĘCZNE koszt środków chemicznych i drobnego sprzętu 6 049,70 zł koszt soli i piasku oraz paliwa 2 400 zł koszt usług dodatkowych + podwykonawcy (koszt nadzoru, koszt wykonywania usług okresowych - mycie okien na wysokości, pranie wykładzin i żaluzji, część usług z zakresu drobnych napraw i konserwacji, itp. zgodnie z zapisami SIWZ) 6 315,30 zł koszty rezerwowe i zewnętrzne (koszt wywozu trawy i śniegu, kontenerów itp. zgodnie z zapisami SIWZ) 1 000,00 zł Łącznie wszystkie koszty miesięcznie za ww. pozycje 15 765,00 zł

PODUMOWANIE KOSZTÓW POZOSTAŁYCH Całkowita wartość kosztów pozostałych wskazanych punkcie „A” w trakcie trwania całego Zamówienia (15 765 zł x czas trwania kontraktu - 24 miesiące) 378 360,00 zł. Podsumowanie powyższych wyliczeń tj. ujęcie poszczególnych ww. wartości za pełny okres trwania zamówienia kształtują się następująco: **WARTOŚCI ZA CAŁOŚĆ ZAMÓWIENIA**

1. MINIMALNE KOSZTY ROBOCIZNY 2 600 208,00 zł
2. MINIMALNE KOSZTY SPRZĘTU 86 352,00 zł
3. POZOSTAŁE KOSZTY 378 360,00 zł
4. ZYSK WYKONAWCY 340 555,68 zł

Całkowita wartość zamówienia w pełnym okresie trwania kontraktu NETTO - suma poz. 1,2 i 3,4 3 405 475,68 zł Całkowita wartość zamówienia w pełnym okresie trwania kontraktu NETTO uwzględniająca waloryzację kosztów pracy o 4% w roku 2016 [12 miesięcy x (128 592-20250)] + [12 miesięcy x (128 592+4% -20250)] 1 300 104 A + 1 361 828,16 zł = 2 661 932,16 zł 2 661 932,16 zł + 86 352,00 zł + 378 360,00 zł + 340 555,68 zł - 3 467 199,84 zł

Biorąc pod uwagę powyższe wyliczenia bez wątplenia w ocenie Odwołującego wartości zaoferowane przez firmę Clar System S.A. są nierealistyczne, mające niewątpliwie znamię niedoszacowanej wyceny usługi. Takie skalkulowanie przedmiotu zamówienia uniemożliwia

bezpieczne, prawidłowe i należyte wykonanie zadania zgodnie z zapisami i jasno określonymi minimalnymi wymogami Zamawiającego zawartymi w SIWZ. Dowodem na to jest fakt, iż oferta firmy Clar System S.A. wynosi netto za całość zamówienia 2 128 812,00 zł.

Jest to wartość, która jest nawet niższa o kwotę 471 396,00 zł w roku 2015 od samych kosztów robocizny, które wynoszą 2 600 208,00 zł. Należy pamiętać, iż przedstawiony poziom zatrudnienia określony został jako minimalne wymaganie, a za tym Wykonawcy mogą przyjąć większe ilości osób do realizacji przedmiotu zamówienia niż wskazał Odwołujący. Licząc pozostałe koszty związane z realizacją usługi okazuje się, że oferta firmy Clar System S.A. jest niedoszacowana na poziomie 1 338 387,84 zł netto w skali całości zamówienia. Jak widać firma Clar System S.A. drastycznie zaniżyła swoją cenę przedstawioną w ofercie, co ma przełożenie na fakt, iż nie są w stanie pokryć minimalnych kosztów związanych z realizacją przedmiotu Zamówienia, nie wspominając już o wygenerowaniu jakichkolwiek zysków, gdyż przy tym poziomie cen jest to nierealne. Zgodnie z art. 15 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej

19

konkurencji (t.j.: Dz. U. z 2003 r. Nr 153. poz. 1503, ze zm.) czynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku, w szczególności przez sprzedaż towarów lub usług poniżej kosztów ich wytworzenia lub świadczenia albo ich odprzedaż poniżej kosztów zakupu w celu eliminacji innych przedsiębiorców. Zaoferowane przez ww. Wykonawcę ceny za realizację zamówienia, w ocenie Odwołującego rażąco niskie, stanowi de facto sprzedaż usług poniżej kosztów ich wytworzenia lub świadczenia, co wypełnia dyspozycję przepisu art. 15 ust. 1 pkt 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Odwołujący podkreśla, iż przedstawione stanowisko potwierdza opinia Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 4 lutego 2003 r. "Interpretacja przepisów nowelizacji ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. Urz. UOKiK z 2003 r. Nr 1. poz. 240)". W opinii tej UOKiK napisał m.in.: *"Na wstępie należy wskazać, że nie każde utrudnianie dostępu do rynku jest czynem nieuczciwej konkurencji. Jest nim tylko takie utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku, które może być uznane za sprzeczne z ustawą czyli nieuczciwe. Aby tak się stało, muszą być spełnione przesłanki z art. 15 uznk. Za takie będą więc uznawane tylko działania, które naruszają klauzulę generalną ustawy (art. 3 ust. 1) są sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami oraz zagrażają lub naruszają interes innego przedsiębiorcy lub klienta, a równocześnie skutkują utrudnianiem dostępu do rynku i polegają w szczególności na zachowaniach wskazanych w przepisie szczególnym, którym w tym wypadku jest art. 15 ustawy. Utrudnianie dostępu do rynku ma miejsce wtedy, gdy przedsiębiorca podejmuje działania, które uniemożliwiają innemu przedsiębiorcy rynkową konfrontację produkowanych przez niego towarów, w efekcie czego swoboda uczestniczenia w działalności gospodarczej, czyli swoboda wejścia na rynek, oferowania na nim swoich towarów lub usług lub wyjścia z danego rynku, ulega ograniczeniu. Jeżeli działania te nie wynikają z istoty konkurencji, lecz są podejmowane w celu utrudnienia dostępu do rynku i przy pomocy środków nie znajdujących usprawiedliwienia w mechanizmie wolnej konkurencji, stanowią one czyn nieuczciwej konkurencji".* Oferowanie towarów lub usług poniżej ceny ich wytworzenia (cena dumpingowa do której kwalifikowana jest również cena rażąco niska) jest działaniem mającym na celu utrudnianie dostępu do rynku, co stanowi czyn nieuczciwej konkurencji i tym samym wypełnia przesłanki, o których mowa zarówno w przywołanej powyżej ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji jak również stanowi przesłankę odrzucenia oferty z art. 89 ust. 1 pkt 3 Pzp. Niezależnie od powyższego podkreślenia wymaga także fakt, iż Zamawiający udzielając zamówienia publicznego, a więc de facto dysponując środkami publicznymi, działa w celu zaspokojenia potrzeb ludności i zobligowany jest mieć pewność, że wybrany Wykonawca daje rękojmię należytego, wykonania zamówienia a złożona przez niego oferta jest ofertą realistyczną, gwarantującą świadczenie usługi zgodnie ze standardem wskazanym w SIWZ. Niedopuszczalnym jest więc, w ocenie Odwołującego, nie

20

tylko z uwagi na treść znaczenie podstawowych zasad Pzp, ale również z uwagi na ww. cel, któremu służyć ma prawidłowe procedowanie o udzielenie zamówienia publicznego, zaniechanie przez Zamawiającego, jakiejkolwiek czynności wskazanej w Ustawie służącej wyborowi oferty najkorzystniejszej a w konsekwencji narażenie Zamawiającego na

ponoszenie wszelkich negatywnych skutków uzyskania świadczenia o niewłaściwej jakości. Mając na uwadze powyższe, Odwołujący posiadając wiedzę przy realizacji analogicznych usług, jednoznacznie stwierdza, że ryzyka związane z wykonywaniem przedmiotu zamówienia, wycenione zostały przez ww. Wykonawcę rażąco poniżej poziomu, który powinien być zakładany jako realistyczny, a tym samym gwarantujący prawidłowe wykonanie umowy o zamówienie publiczne.

Zamawiający w dniu 16.12.2014 r. (e-mailem) wezwał wraz kopią odwołania, w trybie art. 185 ust.1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 9 sierpnia 2013 r. poz. 907 z późn. zm.) zwanej dalej: „Pzp”, uczestników postępowania przetargowego do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym.

W dniu 18.12.2014 r. (wpływ do bezpośredni Prezesa KIO) A. K. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: Przedsiębiorstwo Usługowe „ROKA” zgłosiła przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego wnosząc o oddalenie odwołania w całości. Kopia zgłoszenia została przekazana Zamawiającemu oraz Odwołującemu.

W dniu 19.12.2014 r. (wpływ do bezpośredni Prezesa KIO) Clar System S.A., zgłosiła przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego wnosząc o oddalenie odwołania w całości. Kopia zgłoszenia została przekazana Zamawiającemu oraz Odwołującemu.

W dniu 22.12.2014 r. (faxem) a 29.12.2014 r. (wpływ do bezpośredni Prezesa KIO) Zamawiający wobec wniesienia odwołanie do Prezesa KIO wniósł na piśmie, w trybie art. 186 ust. 1 Pzp, odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania w całości.

Kopia została przekazana Odwołującemu oraz Przystępującym. Żądanie 1. Nakazanie Zamawiającemu dokonania uprzednio zaniechanych czynności, polegających na wykluczeniu Clar System S.A. i odrzuceniu oferty złożonej przez tego wykonawcę, z uwagi iż wykonawca ten nie spełnił warunków udziału w postępowaniu. Żądanie to nie zasługuje na uwzględnienie. Zamawiający zgodnie z rozdziałem VIII SIWZ - *Opis warunków udziału w postępowaniu Oraz opis sposobu dokonywania oceny spełniania tych warunków*, wymagał spełnienia warunków określonych w art. 22 ust. 1 Pzp dotyczących minin. posiadania wiedzy i doświadczenia tj. warunku w którym o udzielenie przedmiotowego zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy wykazą, że zrealizowali w ramach jednego lub dwóch lub

trzech kontraktów (umów) w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres działalności jest krótszy - w tym okresie, zadanie lub zadania polegające na wykonaniu usług o zakresie porównywalnym do zakresu przedmiotu zamówienia i o łącznej wartości brutto nie niższej jak 1 000 000,00 PLN Oraz udokumentowania należytego wykonanie tego/tych zamówień (np.: poprzez referencje). Zamawiający upoważniony uzna spełnianie tego warunku również wówczas gdy wykonanie zamówienia nie zostało zakończone przed upływem terminu składania ofert. Zamawiający wymagał jednak by usługi te były świadczone nieprzerwanie przez co najmniej 12 miesięcy (do upływu terminu składania ofert), by ich zakres był porównywalny z zakresem przedmiotu zamówienia, by ich łączna wartość (brutto) była nie niższa od wskazanej wyżej, a ich należyte częściowe wykonanie było udokumentowane (np. poprzez referencje). Warunek zostanie uznany za spełniony jeśli usługi te były świadczone w budynkach użyteczności publicznej tj. obiektach przeznaczonych do obsługi dużej ilości interesariuszy oraz o porównywalnej specyfice obsługi klientów jak w jednostkach wymienionych w cz. III ust. 2 SIWZ. W celu potwierdzenia wskazanych w cz. VIII SIWZ warunków udziału w postępowaniu oraz umożliwienia oceny i wyboru najkorzystniejszej oferty, wykonawcy ubiegający się o udzielenie niniejszego zamówienia dostarczają wraz z ofertą (na lub wg wzoru jak na załączonym druku) informację na temat wykonanych w okresie ostatnich trzech lat zadań (a jeśli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie) lub zadań nie zakończonych (lecz realizowanych przez co najmniej 12 miesięcy do upływu terminu składania ofert) oraz załączają dokumenty (np.: referencje lub zaświadczenia) potwierdzające, że zadania te zostały wykonane (bądź są wykonywane) należycie. Informację tę należało złożyć na lub wg wzoru jak na załączonym druku - załącznik Nr 23. W celu potwierdzenia tego warunku, Clar System S.A. dołączył do swojej oferty informację na temat wykonanych w okresie ostatnich 3 latach zadań wskazując w niej między innymi Ministerstwo Zdrowia Republiki Czeskiej jako usługobiorcę (patrz - zał. nr 23 do SIWZ). Wg tej informacji wartość

(brutto) usługi wyniosła 1 836 000 zł rocznie. Clar System S.A. udokumentował należyte wykonanie tej usługi poprzez załączenie do oferty stosownego poświadczenia (wystawionego w dniu 20.10.2014 r.), w którym zawarte są wszystkie usługi żądane przez Zamawiającego. Poświadczenie Ministerstwa Zdrowia Republiki Czeskiej wystawione jest na firmę AB Facility a.s., która (wg załączonej od oferty listy) należy do tej samej grupy kapitałowej co wykonawca - Clar System S.A. i która dołączając do oferty oświadczenie (zał. nr 25 do SIWZ), udostępniła swój potencjał. Należy wyrazić pogląd, iż zgodnie z art. 26 ust. 2b ustawy wykonawca może polegać na wiedzy i doświadczeniu, potencjale technicznym, osobach zdolnych do wykonania zamówienia lub zdolnościach finansowych innych podmiotów, o ile udowodni zamawiającemu, że będzie dysponował zasobami niezbędnymi do realizacji zamówienia. Jednym ze środków dowodowych przewidzianych przez

22

komentowany przepis jest pisemne zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby do ich oddania wykonawcy do dyspozycji na okres korzystania z nich przy wykonywaniu zamówienia KIO 609/12. Zdaniem Zamawiającego nie ona podstaw do zastosowania w tym przypadku art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp. ponieważ Wykonawca wykazał się spełnieniem warunków udziału w postępowaniu, przedstawiając dokument poświadczenia, w którym to członek grupy kapitałowej - firma AB Facility a.s., zgodnie z art. 26 ust. 2b Pzp, udostępnił swój potencjał Wykonawcy - firmie Clar System S.A. Żądanie 2. Nakazanie Zamawiającemu dokonania wezwania wykonawcy Clar System do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny. Żądanie to nie zasługuje na uwzględnienie. Zamawiający w dniu 18.10.2014 r. tj. przed wejściem, w życie ustawy z dnia 28 sierpnia 2014 r. o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. poz. 1232) wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego co potwierdziła KIO w wyroku KIO o sygn. akt: 2279/14. Na wstępie należy odnieść się do zarzutu Odwołującego, jakoby Zamawiający niepoprawnie oszacował przedmiot zamówienia. Na marginesie należy zaznaczyć, że Odwołujący myli kwotę szacunku z kwotą jaką Zamawiający może przeznaczyć na realizację niniejszego zamówienia. Kwota, jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia (tzw. „kwota zamiarów”) co do zasady jest kwotą wynikającą z planu finansowego (lub innego spełniającego podobne funkcje dokumentu- np.: planu inwestycyjnego) zamawiającego i oznacza środki, jakie mają być przeznaczone na pokrycie realnych wydatków z tytułu realizacji zamówienia. Przy określaniu tej kwoty należy uwzględnić przede wszystkim rzeczywiste możliwości finansowe zamawiającego. Kwota ta stanowi deklarację zamawiającego w zakresie posiadanych przez niego w danym momencie środków finansowych i może się zmienić na dalszym etapie postępowania w wyniku zwiększenia przez zamawiającego wysokości środków przeznaczonych na sfinansowanie zamówienia (wyrok KIO z 14.07.2010 r., sygn. akt: KIO/U2P 1286/10). Aby zobrazować mechanizm jakim kierował się Zamawiający podczas przygotowania „szacunku” przedstawiamy następujący schemat określający wartości zamówienia: Zamawiający oszacował wartość zamówienia na kwotę 2 660 668,82 zł. w tym wartość zamówienia podstawowego na kwotę 2 533 970,30 zł na którą składa się suma kwot wykazanych w 15 oświadczeniach i przesłanych Zamawiającemu upoważnionemu przez wszystkich zamawiających biorących udział w prowadzonym wspólnie postępowaniu (14 szt. oświadczeń poszczególnych zamawiających + 1 oświadczenie Zamawiającego upoważnionego) z uwzględnieniem prognozowanego średniorocznego wskaźnika wzrostu cen towarów i usług konsumpcyjnych w 2015 r. oraz wartość zamówienia uzupełniającego (stanowiącego nie więcej niż 5% wartości zamówienia podstawowego) na kwotę 126 698,52 zł. Oświadczenia poszczególnych zamawiających dotyczących kwot szacunkowej wartości zamówienia wynikają z treści porozumień pomiędzy Zamawiającym upoważnionym, a pozostałymi zamawiającymi,

23

a dokładnie z zapisu § 4 ust. 3, który brzmi: „Szacunkowa wartość zamówienia ustalona na podstawie art. 34 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 34 ust. 3 pkt 2 lit. h) Pzp. oraz opis przedmiotu zamówienia zostaną przygotowane przez komisję przetargową w oparciu o informacje przesłane Zamawiającemu upoważnionemu przez Zamawiających”. Ponadto w oświadczeniach tych podano kwotę jaką poszczególni zamawiający uwzględnili w swoich planach finansowych na 2015 i 2016 rok. Z treści oświadczeń oraz z zapisów § 4 ust. 3 porozumień jednoznacznie wynika, że wartość szacunkowa została obliczona z należytą

starannością i wypełnia zapisy art. 34 ust. 1 pkt 1 Pzp. Zamawiający w żaden sposób nie może przyjąć argumentacji Odwołującego, jakoby jego budżet został nieodpowiednio przyjęty i wyliczony na podstawie najniższych cen bez żadnej waloryzacji, ponieważ dokumenty postępowania przedstawiają zgoła odmienny stan rzeczy. Zaznaczył, że każdy z poszczególnych zamawiających ustalając szacunkową wartość zamówienia w swoim zakresie korzystał do tej pory z usług różnych wykonawców. Zakres usług w niniejszym postępowaniu w poszczególnych jednostkach skarbowych woj. podlaskiego zasadniczo nie różni się od usług wykonywanych w tych jednostkach w roku 2014. Należy zaznaczyć, że w chwili obecnej występuje szeroki wachlarz usługodawców (wykonawców) u poszczególnych zamawiających i koszt tych usług znacząco nie odbiega od kwot wskazanych w ofercie najkorzystniejszej, a każdy z poszczególnych zamawiających ustalił indywidualnie szacunkową wartość w swojej jednostce. Także zarzut Odwołującego w tej materii jest całkowicie bezzasadny. Jako przykład można podać następujące dane, które notabene przedstawia sam Odwołujący (po odjęciu kwoty podatku VAT, dla lepszego zobrazowania): 1. Pierwszy Urząd Skarbowy w Białymstoku:

a) szacunkowa cena miesięczna zamawiającego - 15 437,97 zł

b) cena miesięczna netto przedstawiona przez Clar System S.A. - 13 900,20 zł Kwota Clar System S.A. niższa od kwoty szacunkowej o 9,97% 2. Urząd Skarbowy w Augustowie:

a) szacunkowa cena miesięczna zamawiającego - 3 691,66 zł

b) cena miesięczna netto przedstawiona przez Clar System S.A. - 3 500,39 zł Kwota Clar System S.A. niższa od kwoty szacunkowej o 5,181%

3. Urząd Skarbowy w Grajewie

a) szacunkowa cena miesięczna zamawiającego - 3 387,50 zł

b) cena miesięczna netto przedstawiona przez Clar System S.A. - 3 015,91 zł Kwota Clar System S.A. niższa od kwoty szacunkowej o 10,969 %

4. Drugi Urząd Skarbowy w Białymstoku

a) szacunkowa cena miesięczna zamawiającego - 15 423,75 zł

b) cena miesięczna netto przedstawiona przez Clar System S.A. - 14 206,89 zł Kwota Clar System S.A. niższa od kwoty szacunkowej o 7,889 %

24

5. Urząd Skarbowy w Mońkach

a) szacunkowa cena miesięczna zamawiającego - 2 981,00 zł

b) cena miesięczna netto przedstawiona przez Clar System S.A. - 3 440,69 zł

Kwota Clar System S.A. wyższa od kwoty szacunkowej o 15,42 %

Powyższe przykłady pokazują, że ceny zaproponowane przez Clar System S.A. nie odbiegają znacząco od wartości Szacunkowej. Natomiast cena oferty wykonawcy - Impel Cleaning Sp. z o.o. znacznie odbiega od kwoty wartości szacunkowej.

Ponadto Zamawiający policzył różnice pomiędzy:

a) wartością zamówienia podstawowego Zamawiającego, a kwotą (netto) wykonawcy - Clar System S.A.

2 533 970,30 zł - 2 128 812,00 zł = 405 158,30 zł (netto) co daje wartość niższą od wartości zamówienia podstawowego o 15,989 %

b) kwotą jaką poszczególni zamawiający zamierzają przeznaczyć na realizację zamówienia (bez zamówień uzupełniających), a kwotą (brutto) wykonawcy - Clar System S.A., 2 935 170,58 zł - 2 582 438,64 zł = 352 731,94 zł (brutto) co daje wartość niższą od wartości budżetów zamawiających o 12,017 %

W orzecznictwie panuje pogląd, że ustalenie wartości szacunkowej przedmiotu zamówienia (...) bez stosownego odliczenia od niej wartości zamówień uzupełniających (...) nie może stanowić podstawy oceny, czy mamy do czynienia z ceną rażąco niską, skoro oferty w przedmiotowym postępowaniu nie obejmują zamówień uzupełniających, które to zamówienia będą stanowiły ewentualnie w przyszłości przedmiot odrębnego postępowania i odrębnie negocjowanych warunków wysokości wynagrodzenia wykonawcy (...) KIO 504/11, KIO 517/11. Odwołujący w wielu miejscach odwołania podnosi kwestię minimalnego wynagrodzenia, zapominając, że:

a) po pierwsze - występują inne formy zatrudnienia niż te, które określa Kodeks pracy (np. cywilnoprawne) w których nie ma zastosowania definicja minimalnego umowy wynagrodzenia za pracę;

b) po drugie - „Zamawiający wykazał że wszczął postępowanie 18.10.2014 r. i dlatego do postępowania stosują się przepisy w brzmieniu obowiązującym w tym dniu, a zarzuty

odwołującego są sformułowane w oparciu o przepisy, które weszły w życie 19.10.2014 r. i nie obowiązywały w dacie wszczęcia postępowania" - KIO 2279/14, w związku z tym, zdaniem Zamawiającego, nie należy stosować nowego brzmienia art. 90 i art. 142 ust. 5 Pzp co pośrednio przedstawia w odwołaniu - Impel Cleaning Sp. z o.o. W oparciu o powyższe wyliczenia, Zamawiający nie miał podstaw do zastosowania w tym przypadku art. 90 Pzp i w związku z tym nie widział potrzeby zwrócenia się do wykonawcy - Clar System S.A. o udzielenie wyjaśnień dotyczących elementów mających wpływ na wysokość ceny, a co za tym idzie nie miał podstaw do zastosowania art 89 ust. 1 pkt 4 w związku z art. 90 ust. 3 Pzp.

25

Podkreślił, że podstawową i najważniejszą korzyścią ze wspólnego udzielenia zamówienia publicznego (art. 16 ust. 1 Pzp) są oszczędności finansowe - nawet do kilkudziesięciu % w stosunku do usług zamawianych osobno przez poszczególnych zamawiających (zwłaszcza tych mniejszych) - im większa skala zamówienia tym potencjalnie niższa cena i uzyskanie lepszych warunków realizacji przedmiotu zamówienia oraz usprawnienie przebiegu postępowania. Jak podkreśla Ministerstwo Finansów skonsolidowanie w ramach województwa procesu zarządzania majątkiem obejmującego m. In. udzielanie zamówień publicznych i realizację zakupów dla izby i podległych urzędów skarbowych przyczyni się do dalszego zwiększenia oszczędności w wydatkowaniu środków budżetowych, poprzez uzyskiwanie korzystniejszych warunków zawieranych umów z wyłonionymi wykonawcami, a także uprości system tych zamówień oraz poprawi przejrzystość wydatkowania środków publicznych. Na uwagę zasługuje również fakt, że Zamawiającego (będącego jednostką sektora finansów publicznych) obowiązują zasady wynikające z przepisów ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, w szczególności art. 44 ust. 3, który stanowi m.in., że wydatki publiczne powinny być dokonywane w sposób celowy i oszczędny, z zachowaniem zasady uzyskiwania najlepszych efektów z danych nakładów będącą jednocześnie podstawową zasadą budżetu zadaniowego z uwzględnieniem zasad celowości, oszczędności oraz efektywności i skuteczności w sensie ich słuszności (właściwości). Abstrahując od powyższego, Wykonawca - Impel Cleaning w części pisma dotyczącej wskazania interesu Odwołującego twierdząc, że gdyby odrzucono oferty dwóch pierwszych wykonawców, to (cytat): „uzyskałby On przedmiotowe zamówienie” jest w błędzie, ponieważ Zamawiający musiałby zwiększyć kwotę niniejszego zamówienia o 1 197 715,82 zł, (tj. o 40,805% swojego budżetu). W świetle art. 44 u.o.f.p. oraz wielkości budżetów wszystkich zamawiających, taka czynność byłaby z całą pewnością naruszeniem dyscypliny finansów publicznych. W związku z tym, zgodnie z art. 93 ust. 1 pkt 4 Pzp, Zamawiający musiałby postępowanie unieważnić. Wobec powyższych faktów, wydawać się może, że jedynym celem Odwołującego jest unieważnienie niniejszego postępowania. Żądanie 3. Nakazanie Zamawiającemu dokonania uprzednio zaniechanych czynności, polegających na wykluczeniu wykonawcy ROKA i odrzuceniu oferty złożonej przez tego wykonawcę z uwagi iż wykonawca ten nie spełnił warunków udziału w postępowaniu. 3 Żądanie to nie zasługuje na uwzględnienie. Twierdzenie Odwołującego, że przedstawiona przez wykonawcę referencja uzyskana przez firmę Opco Sp. z o.o. utraciła swoją ważność jest zdaniem Zamawiającego całkowicie bezzasadne. W celu potwierdzenia wskazanych w cz. VIII SIWZ warunków udziału w postępowaniu oraz umożliwienia oceny i wyboru najkorzystniejszej oferty, wykonawcy ubiegający się o udzielenie mniejszego zamówienia dostarczają wraz z ofertą (na lub wg wzoru jak na załączonym druku) informację na temat wykonanych w okresie ostatnich trzech lat zadań

26

(a jeśli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie) lub zadań nie zakończonych (lecz realizowanych przez co najmniej 12 miesięcy do upływu terminu składania ofert) oraz załączają dokumenty (np.: referencje lub zaświadczenia) potwierdzające, że zadania te zostały wykonane (bądź są wykonywane) należycie. Informację tę należało złożyć na lub wg wzoru jak na załączonym druku - załącznik Nr 23.

W celu potwierdzenia tego warunku, P.U. Roka dołączył do swojej oferty informację na temat wykonanych w okresie ostatnich 3 lat zadań wskazując w niej firmę Opco Sp. z o.o. jako usługobiorcę (patrz - zał. nr 23 do SIWZ). Wg tej informacji wartość (brutto) usługi wyniosła 3 407 356,36 zł za okres 12 m-cy do dnia wystawienia referencji. W załączniku tym zawarta jest informacja o tym, że usługa dla firmy Opco realizowana była w okresie od 1.03.2010 r.

do 18.06.2013 r. czyli została już zakończona. Wykonawca - P.U. Roka udokumentował należyte wykonanie tej usługi poprzez załączenie do oferty stosownej referencji (wystawionej w dniu 18.06.2013 r.), która potwierdza należyte wykonanie zamówienia. Z zapisów referencji można wywnioskować, że usługa ta była wykonywana od 1.03.2010 r. do dnia 18.06.2013 r. Sformułowanie „do dnia dzisiejszego” nie oznacza, że wykonawca nadal wykonuje usługę, ale oznacza, że wykonywał tę usługę do dnia 18.06.2013 r., co w kontekście wyjaśnienia przesłanego Zamawiającemu w dniu 4.12.2014 r. jest zgodne z oczekiwaniami Zamawiającego i nie stoi w sprzeczności z zapisem § 1 ust. 2 pkt 1 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane. Określone w tym przepisie sformułowanie: „z tym że w odniesieniu do nadal wykonywanych dostaw lub usług okresowych lub ciągłych poświadczenie powinno być wydane nie wcześniej niż na 3 miesiące przed upływem terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert” nie odnosi się w tym konkretnym przypadku do omawianego poświadczenia (referencji). Wg Odwołującego firma OPCO Sp. z o.o. (obecnie Orange Real Esteta Sp. z o.o.) jest formą spółki kapitałowej, a nie instytucją użyteczności publicznej czego zgodnie z postanowieniami cz. VIII SIWZ wymagał Zamawiający - Warunek zostanie uznany za spełniony jeśli usługi te były świadczone w budynkach użyteczności publicznej tj. obiektach przeznaczonych do obsługi dużej ilości interesariuszy oraz o porównywalnej specyfice obsługi klientów, jak w jednostkach wymienionych w cz. III ust. 2 SIWZ. Podkreślił, że Zamawiający wymagał, aby usługi te były świadczone w budynkach użyteczności publicznej, a nie w instytucjach użyteczności publicznej. Odwołujący myli znaczenie tych pojęć i błędnie je interpretuje jako tożsame. Według § 3 pkt 6 Rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. (Dz. U. Nr 75, poz. 690 z późn. zm.) w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie, budynek użyteczności publicznej to budynek przeznaczony na potrzeby administracji publicznej, wymiaru sprawiedliwości, kultury, kultu

27

religijnego, oświaty, szkolnictwa wyższego, nauki, opieki zdrowotnej, opieki społecznej i socjalnej, obsługi bankowej, handlu, gastronomii, usług, turystyki, sportu, obsługi pasażerów w transporcie kolejowym, drogowym, lotniczym, morskim lub wodnym śródlądowym, świadczenia usług pocztowych lub telekomunikacyjnych oraz inny ogólnodostępny budynek przeznaczony do wykonywania podobnych funkcji, w tym także budynek biurowy i socjalny. Bez wątplenia budynki firmy OPCO Sp. z o.o. (obecnie Orange Real Estate Sp. z o.o.) można zakwalifikować do budynków użyteczności publicznej. Również określenie Zamawiającego: „o porównywalnej specyfice obsługi klientów jak w jednostkach wymienionych w części III ust. 2 siwz” nie jest w sprzeczności z rodzajem wykonywanych usług w firmie OPCO Sp. z o.o., ponieważ w takim budynku jak i w budynku Zamawiającego obsługuje się dużą ilość klientów, w obu przypadkach obsługuje się centralę telefoniczną i w podobny sposób sprawnie i szybko udziela się klientom precyzyjnej informacji na temat spraw należących do właściwości rzeczowej danej jednostki. Zdaniem Zamawiającego nie ma podstaw do zastosowania w tym przypadku art. 24 ust 2 pkt 4 Pzp, ponieważ Wykonawca wykazał się spełnieniem warunków udziału w postępowaniu, przedstawiając ważny dokument referencji potwierdzającej należyte wykonanie zamówienia. Żądanie 4: Unieważnienia decyzji w sprawie wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawcę Clar System S.A. Żądanie to nie zasługuje na uwzględnienie. W świetle powyższego, zdaniem Zamawiającego brak jest przesłanki prawnej unieważniającej decyzję Zamawiającego w sprawie wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawcę Clar System S.A., Żądanie 5: Nakazanie Zamawiającemu odrzucenia na podstawie przepisu art. 89 ust. 1 pkt. 3 i 4 Pzp - ofert złożone przez wykonawcę Clar System S.A., a. zawiera rażąco niską cenę; b. jej złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji. Żądanie to nie zasługuje na uwzględnienie. W świetle przedstawionych faktów, zdaniem Zamawiającego brak jest wystarczających podstaw nakazujących Zamawiającemu odrzucenie oferty Clar System S.A. na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 3 i 4 Pzp. Żądanie 6: Nakazanie Zamawiającemu dokonania ponownej oceny ofert i wybór oferty najkorzystniejszej spośród niepodlegających odrzuceniu ofert, złożonych przez Wykonawców niewykluczonych z postępowania. Żądanie to nie zasługuje na uwzględnienie.

W świetle przedstawionych faktów, zdaniem Zamawiającego brak jest jakichkolwiek podstaw nakazujących Zamawiającemu dokonania ponownej oceny ofert i wyboru najkorzystniejszej oferty spośród ofert niepodlegających odrzuceniu, złożonych przez Wykonawców niewykluczonych z postępowania.

Skład Krajowej Izby się orzekający Odwoławczej po zapoznaniu z przedstawionymi poniżej dowodami, po wysłuchaniu oświadczeń, jak i stanowisk

28

stron oraz Przystępującego (tylko jeden obecny na rozprawie: Clar System S.A.) złożonych ustnie do protokołu w toku rozprawy, ustalił i zważył, co następuje.

Skład orzekający Izby ustalił że nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 189 ust. 2 Pzp, a Wykonawca wnoszący odwołanie posiadał interes w rozumieniu art. 179 ust. 1 Pzp, uprawniający do jego złożenia. Odwołujący, którego oferta zajęła trzecią pozycję w rankingu złożonych ofert, w przypadku potwierdzenia się podnoszonych zarzutu względem oferty najkorzystniejszej oraz drugiej w kolejności w rankingu złożonych ofert, ma szanse na uzyskanie przedmiotowego zamówienia.

Odnosnie oddalenia opozycji Odwołującego, względem przystąpienia A. K. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: Przedsiębiorstwo Usługowe „ROKA” Zakład Pracy Chronionej, mgr A. I. K., Izba wskazuje na następujące okoliczności. Należy podkreślić,

że interes w tym, aby odwołanie zostało rozstrzygnięte na korzyść jednej ze stron, czyli w rozumieniu art. 185 ust. 3 Pzp, ma szerszy charakter niż interes w uzyskaniu zamówienia wynikający z art. 179 ust. 1 Pzp. Nadto, w ocenie Izby za wyrokiem Sądu Okręgowego w Poznaniu z 08.01.2014 r., sygn. akt: X Ga 652/13 należy stwierdzić, że A. K. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: Przedsiębiorstwo Usługowe „ROKA” Zakład Pracy Chronionej, mgr A. I. K. wykazał interes faktyczny pozostający w adekwatnym związku z odwołaniem strony, do której interwenient przystąpił.

Przyjęte powyżej stanowisko potwierdza także orzecznictwo KIO – przykładowo postanowienie KIO z 26.07.2011 r., sygn. akt: KIO 1509/11, w którym stwierdzono, że:

„Stosownie do art. 185 ust. 4 zd. 2 Pzp, Izba uwzględni opozycję, jeżeli zgłaszający opozycję uprawdopodobni, że wykonawca nie ma interesu w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony, do której przystąpił; w przeciwnym razie Izba oddala opozycję.

Z przywołanego przepisu wyprowadzić można dwa wnioski. Po pierwsze: podstawą do zgłoszenia opozycji może być wyłącznie zarzut braku interesu w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony, do której wykonawca zgłasza przystąpienie. Wskazane w art. 185 ust. 2 Pzp pozostałe przesłanki w postaci: zachowania terminu na zgłoszenie przystąpienia, formy oświadczenia oraz obowiązku przekazania kopii zgłoszenia odwołującemu i zamawiającemu, mimo, że warunkują one skuteczność zgłoszenia przystąpienia i podlegają obligatoryjnemu badaniu przez Izbę, nie mogą stać się, w aktualnym stanie prawnym, podstawą opozycji.

O uwzględnieniu lub oddaleniu opozycji Izba orzeka w formie postanowienia na podstawie art. 185 ust. 4 zd. 4 Pzp. Z uwagi na zamknięty charakter regulacji art. 185 ust. 4 Pzp oraz brak innego przepisu ustawy stanowiącego podstawę do wydania postanowienia, niezachowanie pozostałych przesłanek zgłoszenia przystąpienia warunkować może

29

wyłącznie uznanie braku skuteczności przystąpienia. Po wtóre: podstawą opozycji może stać się uprawdopodobnienie braku interesu w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść wskazanej strony, nie zaś braku interesu prawnego. (...) nowelizacja ustawy Prawo zamówień publicznych dokonana ustawą z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 223, poz. 1778 ze zm.) zmieniła materialno prawne przesłanki dopuszczalności rozpoznania odwołania. Kategorię interesu prawnego zastąpiły przesłanki interesu oraz szkody. Adekwatnie, również w zakresie instytucji przystąpienia, skuteczność zgłoszenia przystąpienia nie jest obecnie uwarunkowana wykazaniem interesu prawnego – bezpośredniego związku utraty możliwości uzyskania zamówienia przez wykonawcę zgłaszającego przystąpienie z normą prawną. Przepisy art. 185 ust. 2 – 4 Pzp posługują się kategorią interesu, który może mieć postać tak interesu prawnego, jak i faktycznego, co zbliża przesłanki uczestnictwa w procedurze

odwoławczej do postępowania nieprocesowego uregulowanego w przepisach kodeksu postępowania cywilnego. Podkreślić przy tym należy, że do zgłoszenie przystąpienia, inaczej niż stanowi to art. 179 ust. 1 Pzp, nie jest niezbędne wykazywanie szkody.”. Dodatkowo Izba wskazuje za wyrokiem KIO z 04.09.2013 r., sygn. akt: KIO 2055/13, że: „(...) wymogiem art. 185 Pzp jest przystąpienie po jednej ze stron. Nie ma natomiast obowiązku, na który wskazywał zamawiający popierania wszystkich zarzutów odwołania. W ocenie Izby przystępujący może ograniczyć się do popierania tych zarzutów, w których ogniskuje się jego interes. Jedynym zakazem jaki ustanawia w takiej sytuacji ustawa, jest zakaz (...) składania oświadczeń sprzecznych ze stanowiskiem strony, do której przystąpił.”. W konsekwencji, Izba przyjęła jak powyżej.

Skład orzekający Izby działając zgodnie z art. 190 ust. 7 Pzp dopuścił w niniejszej sprawie dowody z: dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne nadstanej przez Zamawiającego do akt sprawy w kopii potwierdzonej za zgodność z oryginałem w sprawie o sygn. akt: KIO 2279/14 oraz KIO 2669/14, w tym w szczególności postanowienia SIWZ – tj. szczegółowego opisu przedmiotu zamówienia (zał. nr 1A do 16 D), zał. nr 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 32 do SIWZ, odpowiedzi na pytania udzielone w postępowaniu, ofert obu Przystępujących, wezwania z 03.12.2014 r. wystosowanego do Przystępującego: Przedsiębiorstwo Usługowe „ROKA” Zakład Pracy Chronionej, mgr A. I. K., sprostowania wezwania z 04.12.2014 r., zał. nr 24 do SIWZ wraz uzupełnienia z wyjaśnieniami z 04.12.2014 r. oraz pismem Orange Real Estate Sp. z o.o. z 04.12.2014 r.

Nadto, Izba dopuściła jako dowód w sprawie złożone na rozprawie przez Odwołującego: 1) wydruki z 13 postępowań przetargowych prowadzonych przez 13 podmiotów z 16 objętych zamówieniem; 2) wydruk KRS-u Orangr Real Estate Sp. z o.o. stan

30

na dzień 29.12.2014 r. Izba dopuściła również złożone na rozprawie przez Przystępującego: Szczegółową kalkulację zaoferowanej ceny. Dowód złożony przez Zamawiającego na rozprawie, tj. protokół nr 1 z posiedzenia Komisji Przetargowej z 10.10.2014 r. Izba także dopuściła jako dowód w sprawie.

Przy rozpoznawaniu przedmiotowej sprawy skład orzekający Izby wziął pod uwagę także odwołanie (Odwołujący na wniosek przewodniczącego złożył dodatkowy egzemplarz celem czytelniejszego zapoznania się z tabelami zawartymi w odwołaniu), przystąpienia oraz odpowiedź na odwołanie, stanowiska i oświadczenia stron oraz Przystępującego: Clar System S.A. złożone ustnie do protokołu.

Odnosząc się do podniesionych w treści odwołania zarzutów stwierdzić należy, że odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Izba dokonała następujących ustaleń odnośnie przedmiotowego odwołania:

W zakresie odwołania, Izba przywołuje stan faktyczny wskazany w odwołaniu, przystąpieniach, odpowiedzi na odwołanie, w tym także postanowienia SIWZ, jak i wynikający z ofert obu Przystępujących, wezwania z 03.12.2014 r. wystosowanego do Przystępującego: Przedsiębiorstwo Usługowe „ROKA” Zakład Pracy Chronionej, mgr A. I. K., sprostowania wezwania z 04.12.2014 r., uzupełnienia zał. nr 24 do SIWZ wraz z wyjaśnieniami z 04.12.2014 r. oraz pisma Orange Real Estate Sp. z o.o. z 04.12.2014 r.

Jednocześnie, Izba podkreśla, że postępowanie przetargowe co istotne jest prowadzone według przepisów obowiązujących w dniu 18.10.2014 r., tj. przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 28 sierpnia 2014 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. poz. 122) – co potwierdził wyrok KIO z 19.11.2014 r., sygn. akt: KIO 2279/14.

Biorąc pod uwagę ustalenia i stan rzeczy ustalony w toku postępowania (art. 191 ust.1 Pzp), Izba stwierdziła co następuje.

Na wstępie Izba, odniesie się do ukształtowania tenoru sentencji. Należy wskazać, że art. 192 ust. 3 pkt 1 Pzp zobowiązuje Izbę do uwzględnienia odwołania zawsze w wypadku stwierdzenia jakiegokolwiek naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp niezależnie od ilości podniesionych zarzutów. Zatem przepis ten nie przewiduje możliwości kształtowania sentencji i wartościowania jej przez pryzmat postawionych zarzutów, pozostawiając Izbie ocenę wyłącznie popełnionego przez Zamawiającego naruszenia.

Niemniej jednak dostrzegając potrzebę stron i uczestników postępowania odwoławczego, Izba w niniejszej sprawie ukształtowała tenor sentencji wskazując na

zasadność zarzutów, które stanowiły podstawę stwierdzonego naruszenia z jednoczesnym zakreśleniem zarzutów, co do których naruszenie przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp nie potwierdziło się.

Odnosnie zarzutu naruszenia przez Zamawiającego art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp, poprzez nie wykluczenie z udziału w postępowaniu Przystępującego: Clar System S.A. pomimo, że nie spełnia on warunku udziału w postępowaniu, tudzież zarzutu naruszenia art. 24 ust. 4 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Przystępującego: Clar System S.A. pomimo, że zaistniały okoliczności nakazujące Zamawiającemu podjęcie takiej decyzji, Izba uznała zarzut za podlegający oddaleniu, jako przedwczesny.

Jednakże wobec nie wyczerpania w zakresie zobowiązania podmiotu trzeciego trybu wynikającego z art. 26 ust. 3 Pzp wszelkie dywagacje na temat charakteru przekazanej wiedzy i doświadczenia są przedwczesne, stąd uwzględnienie odwołania i nakaz zawarty w sentencji. Izba stwierdza, że tego rodzaju działanie nie stanowi w jej ocenie wyjścia poza zakres zarzutów zawartych w odwołaniu. Należy bowiem zauważyć, że charakter tego przepisu jest obligatoryjny i stanowi warunek sine qua non wszelkich działań eliminacyjnych w stosunku do każdego z uczestników postępowania przetargowego, w tym wypadku Przystępującego: Clar System S.A. Izba także zauważa na wstępie, że wytyczne kierunkowe co do treści uzupełnionego zobowiązania winny opierać się na § 1 ust. 6 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. z 2013 r. poz. 231) zwanego dalej: „*Rozporządzeniem w sprawie dokumentów*”.

Izba w woli przypomnienia wskazuje, że Odwołujący stał na stanowisku, że takie zobowiązanie podmiotu trzeciego wskazanego w wykazie usług w zakresie udostępnienia wiedzy i doświadczenia nie zostało w ogóle złożone, i nie uznawał także za takie zobowiązania znajdującego się na str. 63 oferty Przystępującego: Clar System S.A. – podnosząc, że dotyczy ono potencjału kadrowego. Z kolei Zamawiający oraz Przystępujący: Clar System S.A. podnosili, że dotyczy ono tak kwestii potencjału kadrowego, jak i wiedzy i doświadczenia.

Zamawiający w Rozdz. VIII SIWZ - *Opis warunków udziału w postępowaniu Oraz opis sposobu dokonywania oceny spełniania tych warunków*, wymagał spełnienia warunków określonych w art. 22 ust. 1 Pzp dotyczących m.in. posiadania wiedzy i doświadczenia, tj. warunku w którym o udzielenie przedmiotowego zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy wykazą, że zrealizowali w ramach jednego lub dwóch lub trzech kontraktów (umów) w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert,

a jeżeli okres działalności jest krótszy - w tym okresie, zadanie lub zadania polegające na wykonaniu usług o zakresie porównywalnym do zakresu przedmiotu zamówienia i o łącznej wartości brutto nie niższej jak 1 000 000,00 PLN oraz udokumentowania należytego wykonania tego/tych zamówień (np.: poprzez referencje). Zamawiający stwierdził, że uzna spełnianie tego warunku również wówczas gdy wykonanie zamówienia nie zostało zakończone przed upływem terminu składania ofert. Zamawiający wymagał jednak by usługi te były świadczone nieprzerwanie przez co najmniej 12 miesięcy (do upływu terminu składania ofert), by ich zakres był porównywalny z zakresem przedmiotu zamówienia, by ich łączna wartość (brutto) była nie niższa od wskazanej wyżej, a ich należyte częściowe wykonanie było udokumentowane (np. poprzez referencje). Warunek zostanie uznany za spełniony jeśli usługi te były świadczone w budynkach użyteczności publicznej tj. obiektach przeznaczonych do obsługi dużej ilości interesariuszy oraz o porównywalnej specyfice obsługi klientów jak w jednostkach wymienionych w cz. III ust. 2 SIWZ. W celu potwierdzenia wskazanych w Rozdz. VIII SIWZ warunków udziału w postępowaniu oraz umożliwienia oceny i wyboru najkorzystniejszej oferty, wykonawcy ubiegający się o udzielenie niniejszego zamówienia dostarczają wraz z ofertą (na lub wg wzoru jak na załączonym druku) informację na temat wykonanych w okresie ostatnich trzech lat zadań (a jeśli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie) lub zadań nie zakończonych (lecz realizowanych przez co najmniej 12 miesięcy do upływu terminu składania ofert) oraz załączają dokumenty

(np.: referencje lub zaświadczenia) potwierdzające, że zadania te zostały wykonane (bądź są wykonywane) należycie. Informację tę należało złożyć na lub wg wzoru jak na załączonym druku - załącznik Nr 23. Clar System S.A. dołączył do swojej oferty informację na temat wykonanych w okresie ostatnich 3 lat zadań wskazując w niej m.in. Ministerstwo Zdrowia Republiki Czeskiej jako usługobiorcę (zał. nr 23 do SIWZ – str. 29-31 oferty). Wg tej informacji wartość (brutto) usługi wyniosła 1 836 000 zł rocznie. Clar System S.A. udokumentował należyte wykonanie tej usługi poprzez załączenie do oferty stosownego poświadczenia (wystawionego w dniu 20.10.2014 r. - str.33 oryginał, 35 tłumaczenie), w którym zawarte są wszystkie usługi żądane przez Zamawiającego. Poświadczenie Ministerstwa Zdrowia Republiki Czeskiej wystawione jest na firmę AB Facility a.s., która (wg załączonej od oferty listy – str. 87 oferty) należy do tej samej grupy kapitałowej co wykonawca - Clar System S.A. Dołączono także zobowiązanie AB Facility a.s. (zał. nr 29 do SIWZ – str. 63 oferty), udostępniające swój potencjał na rzecz Clar System S.A. Poprzedzało je oświadczenie złożone według wzoru – zał. nr 28 do SIWZ (str. 61 oferty).

We wskazanym zał. 29 do SIWZ - Zamawiający umieścił następujące sformułowania:

„OŚWIADCZENIE PODMIOTU udostępniającego swój potencjał wykonawcy –
oświadczenie do postępowania OL/251-6/14/AB

33

Działając w imieniu

.....
.....
(nazwa podmiotu udostępniającego i jego adres)
i będąc należycie upoważnionym do jego reprezentowania oświadczamy, że **oddajemy do dyspozycji wykonawcy:**.....

.....
(nazwa wykonawcy ubiegającego się o zamówienie i jego adres)
- ubiegającego się o udzielenie zamówienia publicznego na usługi kompleksowego utrzymania czystości w siedzibach i na terenach posesji, usługi recepcyjne oraz usługi różne z zakresu drobnych napraw w obiektach Izby Skarbowej w Białymstoku oraz urzędów skarbowych województwa podlaskiego – naszych pracowników na okres korzystania z nich przy wykonaniu przedmiotowego zamówienia, którzy posiadają wiedzę i doświadczenie do realizacji zadań.”

W załączonym do oferty zobowiązaniu – oprócz sformułowań wynikających ze wzoru przygotowanego przez Zamawiającego dodał w ostatnim akapicie : „(...) Spółka AB Facility a.s. nabyła wiedzę i doświadczenie w związku z realizacją kontraktu na rzecz: Ministerstwa Zdrowia Republiki Czeskiej z siedzibą przy (...) od 01.12.2010 r.. na podstawie umowy podpisanej okres czterech lat”.

Zanim Izba odniesie się do przedstawionego stanu faktycznego konieczne jest stwierdzenie, że naturalnym w świetle analizowanych zapisów SIWZ, a także wobec regulacji art. 26 ust. 2a Pzp, zgodnie z którą wykonawca na żądanie Zamawiającego, iż w zakresie przez niego wskazanym jest zobowiązany wykazać nie później niż na dzień składania ofert, spełnianie warunków, o których mowa w art. 22 ust. 1, i brak podstaw do wykluczenia z powodu niespełniania warunków, o których mowa w art. 24 ust. 1. Z powołanym tu przepisem koresponduje w sposób oczywisty art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp, zgodnie z którym z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawców, którzy nie wykazali spełniania warunków udziału w postępowaniu. Zatem to na wykonawcy spoczywa ciężar dowodzenia, iż spełnia on warunki opisane przez Zamawiającego i to on ponosi konsekwencje (w postaci wykluczenia go z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia) nie wypełnienia tego obowiązku.

Co ważne dla rozpoznawanej sprawy, ustawodawca w art. 26 ust. 2b Pzp dopuścił możliwość, aby Wykonawca polegał m.in. na wiedzy i doświadczeniu innych podmiotów, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nimi stosunków. Zastrzec, jednak należy, że w takiej sytuacji zobowiązany jest on udowodnić Zamawiającemu, iż będzie dysponował zasobami niezbędnymi do realizacji zamówienia, w szczególności

34

przedstawiając w tym celu pisemne zobowiązanie tych podmiotów do oddania mu

do dyspozycji niezbędnych zasobów na okres korzystania z nich przy wykonaniu zamówienia. Z przepisem tym koresponduje także regulacja zawarta w § 1 ust. 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. z 19 lutego 2013 r., poz. 231) zwanego dalej: „rozporządzeniem w sprawie dokumentów”, zgodnie z którym, gdy wykonawca w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu polega na zasobach innych podmiotów na zasadach określonych w art. 26 ust. 2b Pzp, Zamawiający, w celu oceny, czy wykonawca będzie dysponował zasobami innych podmiotów w stopniu niezbędnym dla należytego wykonania zamówienia oraz oceny, czy stosunek łączący wykonawcę z tymi podmiotami gwarantuje rzeczywisty dostęp do ich zasobów, może żądać w szczególności:

- zakresu dostępnych wykonawcy zasobów innego podmiotu, –
- sposobu wykorzystania zasobów innego podmiotu, przez wykonawcę, –
- przy wykonywaniu zamówienia,
- charakteru stosunku, jaki będzie łączył wykonawcę z innym podmiotem, –
- zakresu i okresu udziału innego podmiotu przy wykonywaniu zamówienia. –

Skład orzekający Izby podziela w odniesieniu do powołanych przepisów ich interpretację zawartą w wyroku Izby z 26.09.2013 r., sygn. akt: KIO 2182/13, gdzie Izba stwierdziła co następuje: „(...) stwierdzić należy na wyraźny kierunek ustawodawcy wskazany tymi przepisami, aby w trakcie oceny spełniania warunków wiedzy i doświadczenia dokonywać oceny realności udostępnienia potencjału podmiotu trzeciego wykonawcy na potrzeby spełniania warunku udziału w postępowaniu, poprzez odpowiednie wykazanie rzeczywistej możliwości wykorzystania tego potencjału w trakcie realizacji przedmiotu zamówienia. Podkreślenia wymaga natomiast okoliczność, iż ani przepisy ustawy Pzp, ani też przepisy przywołanego rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów nie wskazują na bezwzględny obowiązek podwykonawstwa podmiotu trzeciego w odniesieniu do całości przedmiotu zamówienia, czy choćby jego części, również w sytuacji udostępniania zasobu wiedzy i doświadczenia w celu wykazania realności udostępnienia tego potencjału. Niewątpliwie ta forma wykorzystania potencjału podmiotu trzeciego w trakcie realizacji zamówienia w sposób najbardziej pełny wskazuje na faktyczne użycie potencjału podmiotu trzeciego, nie może być ona jednak traktowana jako bezwzględnie obowiązująca. W każdym przypadku bowiem należy dokonać oceny, czy dla realności wykorzystania udostępnianego przez podmiot trzeci potencjału, konieczny jest faktyczny udział podmiotu w realizacji części czy też całości zamówienia czy wystarczająca będzie inna forma wykorzystania danego potencjału przy realizacji przedmiotu zamówienia. Nie można wykluczyć w tym względzie,

35

że udostępnienie i faktyczne wykorzystanie potencjału wiedzy i doświadczenia będzie odbywało się również poprzez np. różnego rodzaju konsultacje, czy doradztwo w trakcie realizacji przedmiotu umowy w sprawie zamówienia publicznego świadczone przez podmiot trzeci na rzecz wykonawcy”. Podobnie Izba w wyroku z 09.10.2013 r., sygn. akt: KIO 2292/13, jak i wyroku KIO z 28.01.2014 r., sygn. akt: KIO 48/14.

Zatem zawsze udostępnienie zasobu musi wiązać się z korzystaniem z tego zasobu na etapie wykonania zamówienia, choć nie zawsze z udziałem podmiotu udostępniającego zasób w realizacji części zamówienia i w konsekwencji i możliwością np. żądania przez Zamawiającego dokumentów dotyczących braku podstaw wykluczenia od podmiotów udostępniających zasób (podobnie w wyroku KIO z dnia 18.09.2013 r., sygn. akt: KIO 2144/13). Zgodnie z wyrokiem SO w Gdańsku z dnia 25.07.2011 r., sygn. akt: XII Ga 315/11, podwykonawstwo nie jest jedyną formą brania udziału w realizacji zamówienia.

Podkreślenia wymaga jednak przy tym fakt, iż to na wykonawcy spoczywa obowiązek wykazania, iż spełnia warunki udziału w postępowaniu, a zatem wykazania również tego, czy będzie dysponował zasobami innych podmiotów w stopniu niezbędnym dla należytego wykonania zamówienia oraz tego, czy stosunek łączący go z tymi podmiotami gwarantuje rzeczywisty dostęp do ich zasobów. W tym zakresie, Izba podziela stanowiska wynikające z wyroku z dnia 05.09.2013 r., sygn. akt: KIO 2030/13, że: „(...) wymagane w art. 26 ust. 2b ustawy udowodnienie udostępnienia potencjału przez podmiot trzeci winno służyć wykazaniu realności takiego udostępnienia, tj. udowodnieniu faktu, iż przez cały okres realizacji zamówienia wykonawca będzie udostępnionym potencjałem i zasobami rzeczywiście dysponował i mógł je wykorzystać (...)”. „(...) Przy czym tego typu realność – wślad

z ustawodawstwem unijnym, gdzie instytucję powoływania się na potencjał podmiotu trzeciego odnosi się do szczególnej sytuacji i konkretnego zamówienia – należy oceniać kauzalnie, tj. w odniesieniu do konkretnego przypadku takiego udostępnienia. (...) „(...) Tym samym, w przypadku powoływania się na potencjał podmiotu trzeciego, wykonawca może i powinien wykazywać na przykład: zakres udostępnianych zasobów, możliwy sposób ich wykorzystania przy realizacji zamówienia, warunki/charakter czy inne możliwości i podstawy takiego udostępnienia, a zwłaszcza ewentualny, planowany udział podmiotu w udostępniającym realizacji zamówienia. Unikając jakichkolwiek generalizacji w odniesieniu do oceny dowodów dotyczących danego udostępnienia, które winno odbywać się indywidualnie, odrębnie dla każdego przypadku, przyjąć można, iż uzyskiwanie przez zamawiającego większej ilości ww. informacji na temat danego udostępnienia, umożliwia lepszą i pełniejszą ocenę okoliczności, które w świetle przepisu art. 26 ust. 2b powinny być wykazywane, czyli realności dysponowania danymi zasobami i możliwość ich wykorzystania

36

w trakcie realizacji zamówienia.(...)”. Podobnie w uchwale KIO z dnia 07.11.2013 r., sygn. akt: KIO/KU 96/13.

Izba uznała także za trafne stanowisko wyrażone w wyroku KIO z 04.11.2014 r., sygn. akt: KIO 2182/14, a zarazem adekwatne do przedmiotowego stanu faktycznego, zgodnie z którym: „(...) Przystępujący, wykazując się spełnianiem warunku wiedzy i doświadczenia, oparł się na potencjale podmiotu trzeciego, jednakże - zgodnie z dyspozycją art. 26 ust. 2b ustawy Pzp - nie udowodnił w wystarczający sposób, iż wskazany potencjał, udostępniony mu przez podmiot trzeci, będzie wykorzystywany przez wykonawcę (Przystępującego) w sposób realny przy wykonywaniu zamówienia. Zgodnie z przywołanym przepisem ustawy Pzp, jeżeli wykonawca w trakcie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego celem wykazania spełniania określonego warunku udziału w postępowaniu, posługuje się potencjałem podmiotu trzeciego, zobowiązany jest udowodnić zamawiającemu, iż będzie dysponował tym zasobem, który jest niezbędny do realizacji zamówienia, a oddane przez podmiot trzeci konkretne zasoby będą wykorzystane przez wykonawcę zamówienia przy jego realizacji. Wskazany przepis ustawy Pzp, jak i przepisy rozporządzenia w sprawie dokumentów, dają adresatom wskazanej normy wytyczne, wskazujące na ciężar dowodowy spoczywający na wykonawcy, który posługuje się takim potencjałem, wykazania realnego dysponowania potencjałem, który będzie mógł być, także w sposób realny, w danych, konkretnych warunkach, wykorzystywany w trakcie realizacji zamówienia. Podkreślenia wymaga, że przepisy te nie wymagają wprost uczestnictwa przy realizacji zamówienia podmiotu trzeciego w formie podwykonawstwa, choć taka forma udostępnienia potencjału podmiotu trzeciego jest z pewnością najbardziej optymalnym rozwiązaniem, wskazującym na realną możliwość wykorzystania potencjału podmiotu trzeciego w trakcie realizacji zamówienia. Art. 26 ust. 2b ustawy Pzp stanowi bowiem o możliwości korzystania z niezbędnych zasobów przy wykonywaniu zamówienia, a nie uczestnictwie podmiotu trzeciego w realizacji zamówienia. Taka forma korzystania z potencjału podmiotu trzeciego (podwykonawstwo), biorąc pod uwagę okoliczności faktyczne konkretnej sprawy (uwzględniając w szczególności rodzaj udostępnianego potencjału, charakter przedmiotu danego zamówienia, sposób realizacji zamówienia, czy choćby stosunki łączące podmiot trzeci z wykonawcą) może też być wprost niezbędna dla wykazania zamawiającemu rzeczywistej możliwości wykorzystania udostępnionego potencjału podmiotu trzeciego zgodnie z art. 26 ust. 2b ustawy Pzp.”.

Izba uznała w przedmiotowym stanie faktycznym wzięła pod uwagę następujące okoliczności. W pierwszej kolejności, należy wskazać, że Przystępujący: Clar System S.A. w dużej mierze bazował na wzorze przygotowanym przez Zamawiającego – pierwszy akapit zobowiązania, ze str. 63 oferty, który mógł w dużej mierze w pewnym zakresie zasugerować Przystępującego: Clar System S.A. także w kontekście wszystkich trzech załączników - nr

37

25, 27 i 29 do SIWZ. Jednakże, nie można powyższego zupełnie uznać na korzyść Przystępującego: Clar System S.A. albowiem wskazany Wykonawca niewątpliwie jest samodzielnym autorem ostatniego akapitu zobowiązania – zał. nr 29 – str. 63 oferty. Po drugie, samo zobowiązanie z uwagi na przywołany powyżej ostatni akapit odnosi się także

do wiedzy i doświadczenia, choć w ocenie Izby, w sposób ogólny, bardzo niejasny i pozostawiający duże pole do interpretacji oraz domysłów. W żaden sposób nie można ustalić:

- zakresu dostępnych wykonawcy zasobów innego podmiotu, –
- sposobu wykorzystania zasobów innego podmiotu, przez wykonawcę, –
- przy wykonywaniu zamówienia,
- charakteru stosunku, jaki będzie łączył wykonawcę z innym podmiotem, –
- zakresu i okresu udziału innego podmiotu przy wykonywaniu zamówienia (jedynie – w tym wypadku zobowiązanie odnosi się do tej kwestii).

Z tej przyczyny z uwagi na nie wyczerpanie trybu przewidzianego w art. 26 ust.3 Pzp w zakresie tego dokumentu, konieczny nakaz wynikający z sentencji. Izba uznaje przywołane postanowienia, jako wytyczne kierunkowe co do treści zobowiązania wynikające z § 1 ust. 6 rozporządzenia w sprawie dokumentów. Z powyższego zobowiązania winno wynikać, w jakiej formie takie udostępnienie będzie miało miejsce – podwykonawstwa w kontekście zał. nr 30 do SIWZ, czy konsultacji, doradztwa, albo innej. Decyzja w tym zakresie jest po stronie podmiotu trzeciego oraz Przystępującego. Izba dostrzega wskazywane powiązania kapitałowe między Przystępującym oraz podmiotem trzecim, jednakże zobowiązanie winno w sposób niebudzący wątpliwości przekazywać zasoby wynikające z wiedzy i doświadczenia i jeśli powyższa kwestia ma znaczenie odnosić się także do tego istniejącego powiązania, sama w sobie taka okoliczność jest, w tym stanie faktycznym, w ocenie Izby, niewystarczająca do uznania złożonego zobowiązania. Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono jak na wstępie.

Odnosnie zarzutów dotyczących naruszenia przez Zamawiającego art. 89 ust. 1 pkt 3 i 4 Pzp w zw. z art. 90 ust.1 – 3 Pzp poprzez zaniechanie przez Zamawiającego: wezwania Przystępującego: Clar System S.A. do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny oraz poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez tego Wykonawcę jako zawierającej rażąco niską cenę do przedmiotu zamówienia, a ponadto stanowiącej czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu art. 15 ust.1 pkt 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji zwanej dalej: „UZNK”, Izba uznała jedynie zarzut zaniechania przez Zamawiającego: wezwania Przystępującego: Clar System S.A. do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny w zakresie art. 90 ust.1 Pzp za zasadny, w pozostałym zakresie oddalając zarzuty.

Względem zarzutu naruszenia przez Zamawiającego 89 ust. 1 pkt 4 Pzp w zw. z art. 90 ust.1 – 3 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez tego Wykonawcę jako zawierającej rażąco niską cenę do przedmiotu zamówienia, Izba oddaliła zarzut, jako przedwczesny. Należy bowiem wskazać za orzecznictwem, że: *"(...) żądanie odrzucenia ofert innych Wykonawców z uwagi na zaistnienie art. 89 ust.1 pkt 4 Pzp jest przede wszystkim w przedmiotowym stanie faktycznym przedwczesne, gdyż z wykładni literalnej przywołanego przepisu potwierdzonej jednoznacznie w orzecznictwie wynika, że czynność wezwania do wyjaśnień Zamawiający musi dokonać przed ewentualnym odrzuceniem oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 4 Pzp"* (wyrok z dnia 04.02.2010 r., sygn. akt: KIO/UZP 117/10). Podobnie w wyroku KIO z dnia 05.05.2010 r., sygn. akt: KIO 609/10, czy też wyroku z dnia 17.11.2010 r., sygn. akt: KIO 2420/10. Identyczne stanowisko wynika z orzecznictwa sądów powszechnych: *"W ocenie Sądu Okręgowego skorzystanie z określonej w tym przepisie sankcji [odrzuć ofertę - na podstawie art. 89 ust.1 pkt 4 Pzp - jako zawierającej rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia] musi zostać poprzedzone żądaniem wyjaśnień od oferenta w trybie art. 90 Pzp"* (wyrok SO w Krakowie z dnia 08.04.2009 r., sygn. akt: XII Ca 59/09). W konsekwencji Izba uznała wskazany wyżej zarzut za niezasadny, albowiem odrzucenie oferty w trybie art. 89 ust. 1 pkt 4 Pzp musi być poprzedzone wyjaśnieniami w trybie art. 90 ust.1 Pzp. Izba zastrzega, że postępowanie toczy się „w starym stanie prawnym”. Zakaz automatycznego odrzucenia ofert, według kryterium arytmetycznego, w przypadku podejrzenia rażąco niskiej ceny jest powszechnie znanym stanowiskiem ETS. "Art. 29 ust. 5 Dyrektywy 71/305, od którego stosowania państwa członkowskie nie mogą odstąpić w żadnym istotnym stopniu, zabrania państwom członkowskim wprowadzania przepisów prawnych, które wymagają automatycznego odrzucenia ofert złożonych w ramach zamówień publicznych, według kryterium arytmetycznego, zamiast zobowiązania podmiotów zamawiających do przeprowadzenia procedury weryfikacji określonej w dyrektywie, umożliwiającej podmiotowi składającemu

ofertę przedstawienie wyjaśnień. Państwa członkowskie mogą wymagać, by oferty przetargowe były analizowane w przypadku podejrzenia rażąco niskich cen, a nie tylko wtedy, gdy w sposób oczywisty przedstawiają rażąco niskie ceny". [Wyrok ETS z dnia 22.06.1989 r. w sprawie C-103/88 ("Fratelli Costanzo")]. W konsekwencji w ocenie Izba istnieje sprzeczność w tak postawionym zarzucie w sytuacji braku przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego, co było okolicznością bezsporną, a zarzutem, w ramach którego Odwołujący wnosiło przeprowadzenie niniejszego postępowania. Z oświadczeń z rozprawy wynika bowiem, że Odwołujący w dużej mierze arbitralnie de facto przesadził wynik ewentualnego postępowania wyjaśniającego zanim zostało ono przeprowadzone.

Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono jak na wstępie.

39

Względem zarzutu naruszenia przez Zamawiającego 89 ust. 1 pkt 3 Pzp w zw. z art. 15 ust.1 pkt 1 UZNK poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez tego Wykonawcę stanowiącej czyn nieuczciwej w rozumieniu 15 ust.1 pkt 1 UZNK, Izba oddaliła zarzut. Odnosnie art. 15 ust.1 pkt 1 UZNK należy wskazać, że w dyspozycji tego przepisu mieszczą się dwie wytyczne konieczne do łącznego wykazania, aby można było mówić, iż dane zachowanie konkretnego przedsiębiorcy stanowi czyn nieuczciwej konkurencji. Po pierwsze konieczne jest wykazanie, że mamy do czynienia ze sprzedażą, w omawianym przypadku - usługi- poniżej kosztów ich świadczenia. Po drugie, niezbędne jest jednoznaczne ustalenie, że owa sprzedaż ma na celu eliminację innego przedsiębiorcy, czy też innych przedsiębiorców, które należy postrzegać jako eliminację z dostępu do danego rynku w tym wypadku usług, a nie jedynie w perspektywie jednego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. W świetle powyższego niedozwolone jest takie zaniżanie sprzedaży, które prowadzi do eliminacji z rynku danych usług konkretnego wykonawcy, czy też wykonawców (podobnie wyrok z 02.03.2010 r., sygn. akt: KIO/UZP 1951/09, czy też wyroku z dnia 25.11.2010 r., sygn. akt: KIO 2483/10). W ocenie Izby, Odwołujący w żadnym wypadku nie wykazał sprzedaży usług poniżej kosztów ich wytworzenia, tym bardziej wobec nie wyczerpania trybu wynikającego z art. 90 ust.1 Pzp. Dodatkowo, Izba nie stwierdziła w niniejszej sprawie, że zastosowanie przez Przystępującego: Clar System S.A. ceny na określonym, niższym poziomie, oprócz wyboru jego oferty w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, spowodowało eliminację przedsiębiorcy, jakim jest Odwołujący, z rynku świadczenia danych usług. (podobnie wyrok z 02.03.2010 r., sygn. akt: KIO/UZP 1951/09, czy też wyroku z dnia 25.11.2010 r., sygn. akt: KIO 2483/10). Izba podnosi również, że nawet ewentualne uznanie, czego Odwołujący nie udowodnił, że będzie miała miejsce realizacja zamówienia poniżej kosztów własnych, nie wystarcza jeszcze do zakwalifikowania danego zachowania jako czynu nieuczciwej konkurencji. Konieczne jest ponadto wykazanie,

że doszło do tego w celu eliminacji innych przedsiębiorców z rynku danych świadczeń, co oznacza, że dozwolona jest sprzedaż poniżej kosztów, dokonywana w innym celu (podobnie wyrok KIO z dnia 23.02.2010 r., sygn. akt: KIO/UZP 1941/09, wyrok KIO z dnia 02.03.2010 r., sygn. akt: KIO/UZP 1951/09, wyrok KIO z dnia 01.07.2010 r., sygn. akt: KIO 1233/10, czy też wyrok KIO z dnia 16.09.2012 r., sygn. akt: KIO 1875/10). W konsekwencji nie zaistniały też przesłanki wynikające z art. 15 ust.1 pkt.1 UZNK. Izba przywołał powyższe stanowisko za wyrokiem KIO z 03.10.2012 r., sygn. akt: KIO 2011/12.

Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono jak na wstępie.

Względem zarzutu naruszenia przez Zamawiającego 90 ust. 1 Pzp poprzez zaniechanie wezwania Przystępującego: Clar System S.A. do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny, Izba uznała zarzut za zasadny.

40

Analiza całokształtu materiału dowodowego, w tym w szczególności treści protokołu nr 1 z posiedzenia Komisji Przetargowej z 10.10.2014 r. złożonego przez Zamawiającego na rozprawie, porozumień pomiędzy Zamawiającym, a pozostałymi podmiotami objętymi zakresem zamówienia oraz indywidualnych oświadczeń złożonych przez poszczególne podmioty objęte zamówieniem, jak i wydruków z 13 postępowań przetargowych prowadzonych przez 13 podmiotów z 16 objętych zamówieniem, tudzież szczegółowego opisu przedmiotu zamówienia (zał. nr 1A do 16 D) daje podstawę do uznania konieczności

uwzględnienia przywołanego na wstępie zarzutu.

Izba dopuściła również złożoną na rozprawie przez Przystępującego: Szczegółową kalkulację zaoferowanej ceny, jednakże nie może wziąć jej pod uwagę, jak i argumentacji Przystępującego: Clar System S.A. z rozprawy. Należy bowiem stwierdzić, że zgodnie z art. 191 ust. 2 Pzp wydając wyrok bierze pod uwagę „*stan rzeczy ustalony w toku postępowania*”. Zaś sformułowanie „*w toku postępowania*” odnosi się do postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Powyższego nie zmienia przepis art. 190 ust. 1 zd 2 Pzp, zgodnie z którym strony mogą przedstawiać dowody na poparcie swych twierdzeń do zamknięcia rozprawy. Oznacza to jedynie tyle, że wprowadzanie dowodów strony mogą składać aż do zamknięcia rozprawy, jednakże mogą one dotyczyć tylko takiego stanu rzeczy, który został ustalony w toku postępowania. W ww. zakresie podzielono w pełni stanowisko przedstawione w wyroku SO w Poznaniu z 08.01.2014 r., sygn. akt: X Ga 652/13. Jednocześnie podkreślić należy, że przyjęcie przeciwnego poglądu oznaczałoby de facto, że ocena oferty Odwołującego dokonana zostałaby, po raz pierwszy dopiero przez Izbę. W konsekwencji, szczegółowa kalkulacja zaoferowanej ceny mogłoby jedynie pojawić się w przedmiotowym postępowaniu przetargowym w wyniku wezwania w trybie art. 90 ust. 1 Pzp.

Odnosząc się do meritum, Izba nie przeczy, że analiza wydruków z 13 postępowań przetargowych prowadzonych przez 13 podmiotów z 16 objętych zamówieniem złożonych przez Odwołującego na rozprawie może wskazywać, że są na rynku Wykonawcy, którzy zrealizowaliby powyższe zamówienie za jeszcze niższą cenę niż Przystępujący: Clar System S.A., ale nie złożyli oni oferty, a powód braku ich udziału, może być zarówno taki, jak przedstawiał to na rozprawie Zamawiający oraz Przystępujący, jak i zupełnie inny. Wszelkie rodzaju – „usprawiedliwienia” mają charakter spekulacji niczym nie popartych. Równie dobrze można także stwierdzić, że ryzyko gospodarcze kontraktu na 24 miesiące jest zbyt duże chociażby z uwagi na zmienną sytuację polityczno- ekonomiczną. Izba nie uważa, że szacunki Zamawiającego był błędny, niewątpliwie mają one oparcie w dokumentacji postępowania i korespondencji z podmiotami objętymi zakresem zamówienia. Izba podkreśla, że nie bez przyczyny orzecznictwo KIO akcentuje konieczność kierowania się przez Zamawiającego „*doświadczeniem życiowym*”, albowiem kwestia ceny rażąco niskiej

41

wymyka się sztywnym ramom prawnym i ekonomicznym, każdy bowiem rynek danego typu „*rzędzi się własnymi prawami*”, także charakteryzuje się dużą dynamiką, z uwagi na dany moment roku, w grę wchodzi także stan w danym regionie, złożoność przedmiotu zamówienia i inne uwarunkowania. Izba nie przeczy, że analiza cen ofert z lat ubiegłych oraz wartości szacunkowej przedmiotu zamówienia mogła być podstawą do uznania braku podstaw do wyzywania do wyjaśnień w trybie art. 90 ust.1 Pzp, także różnica procentowa biorąc pod uwagę – spotykane różnice rzędu 50 % nie jest kolosalna.

Jednakże, Izba wskazuje, że Zamawiający winien wziąć pod uwagę specyficzne czynniki, które powinny skutkować w tym stanie faktycznym i prawnym wezwaniem do wyjaśnień w trybie art. 90 ust.1 Pzp. W pierwszej kolejności – kontrakt jest umową 2 letnią, w takiej sytuacji istotne jest właściwe skalkulowanie ryzyka gospodarczego. Następnie, konieczność uwzględnienia zmian w obowiązujących przepisach prawa – kwestia „uZUSowania” umów zlecenia. Nadto, nie jest to zwykłe postępowanie przetargowe, ale dotyczy 16 podmiotów objętych zakresem zamówienia, które różnią się nie tylko parametrami, wielkościami wynikającymi ze szczegółowego opisu przedmiotu zamówienia, ale także niewątpliwie poziomem „społecznego wykorzystania przez mieszkańców okolic”. Dodatkowo, choć tylko pomocniczo (albowiem nie dotyczy to ceny całościowej, ale tylko pewnego wycinka), okoliczność, że Przystępujący: Clar System S.A. zaoferował w ramach swojej oferty cenę brutto na rzecz jednego z 16 podmiotów – Drugiego Urzędu Skarbowego w Białymstoku niższą niż w roku ubiegłym. Ostatnim czynnikiem jest samo stanowisko Zamawiającego, który potwierdził w toku rozprawy różnice w przedmiocie zamówienia względem podmiotów objętych zakresem zamówienia w kontekście zamówień ubiegłorocznych, stąd w odpowiedzi na odwołanie przywołanie jedynie 5 podmiotów z 16 objętych zakresem zamówienia. Przyznał także, że są także różnice w tych samych usługach, które były ujęte w zamówieniach ubiegłorocznych. W konsekwencji, biorąc pod uwagę, że jest to pierwsze tego typu zamówienie na tym obszarze (nie przywołano żadnego porównywalnego skalą i złożonością zamówienia) uzyskane wyjaśnienia w trybie art. 90 ust.1 Pzp będą dla Zamawiającego cenne tak dla

aktualnego, jaki ewentualnych przyszłych zamówień. Wykonawca winien przedstawić stosowne szczegółowe wyliczenie, tego rodzaju, jak na rozprawie wraz z wyjaśnieniami i dodatkowymi dowodami, np. co do rabatów na artykuły chemiczne. Winien także wskazać, gdzie przewidział zysk i uwzględnił koszty „uZUSowania”. Nadto, jakie czynniki spowodowały, że zaoferowana cena nie ma charakteru ceny rażąco niskiej np. brak narzucenia przez Zamawiającego określonej wymaganej wydajności na m² oraz przyjęty udział osób niepełnosprawnych i przełożenie powyższego na zaoferowaną cenę.

Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono jak na wstępie.

42

Odnosnie zarzutu naruszenia przez Zamawiającego art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp, poprzez nie wykluczenie z udziału w postępowaniu Przystępującego: A. K. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: Przedsiębiorstwo Usługowe „ROKA” Zakład Pracy Chronionej, mgr A. I. K. pomimo, że nie spełnia on warunku udziału w postępowaniu, tudzież zarzutu naruszenia art. 24 ust. 4 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Przystępującego: A. K. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: Przedsiębiorstwo Usługowe „ROKA” Zakład Pracy Chronionej, mgr A. I. K. pomimo, że zaistniały okoliczności nakazujące Zamawiającemu podjęcie takiej decyzji, Izba uznała zarzut za podlegający oddaleniu, jako przedwczesny. Jednakże wobec dostrzegania przez Izbę – dalej niejasności – nakazanie Zamawiającemu - zwrócenie się bezpośrednio do właściwego podmiotu na rzecz, którego wykazane usługi miały zostać wykonane, czyli do wystawcy dokumentu referencyjnego na podstawie § 1 ust. 5 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. z 2013 r. poz. 231) o przedłożenie dodatkowych informacji lub dokumentów bezpośrednio Zamawiającemu co najmniej w zakresie daty zakończenia wykazanych usług oraz obiektu na którego obszarze były one realizowane.

Izba nie przeczy, że w tym zakresie Zamawiający wyczerpał tryb wynikający z art. 26 ust.3 Pzp, jednakże Izba wzięła pod uwagę następujące okoliczności - wykaz usług (str.22 oferty) nie zawierał (wykaz został złożony za wzorem – zał nr 23 do SIWZ) żadnego miejsca na uzewnętrznienie zakresu wykazanej usługi, tudzież wskazania obiektu będącego przedmiotem usługi. Biorąc pod uwagę, że referencje nie muszą zawierać szczegółowych informacji, a niewątpliwie takie informacje powinny znajdować się w wykazie, Izba była zmuszona wziąć pod uwagę niejasności i błędy SIWZ, które nie mogą działać na niekorzyść Wykonawców, w tym wypadku Przystępującego: A. K. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: Przedsiębiorstwo Usługowe „ROKA” Zakład Pracy Chronionej, mgr A. I. K. . W konsekwencji mimo wyczerpania trybu wynikającego z art. 26 ust.3 Pzp nakaz wynikający z sentencji. Jeśli z uzyskanych informacji będzie wynikało, że jest to obiekt na ul. Pięknej 17/19, w ocenie Izby, będzie można uznać, go za spełniający postanowienia SIWZ wynikające w warunku dotyczącego wiedzy i doświadczenia, Izba przypomina, albowiem stronom sporu to umknęło, że brzmienie warunku dotyczącego wiedzy i doświadczenia nie odnosi się sensu stricto do Rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. (Dz. U. Nr 75, poz. 690 z późn. zm.), ale zawiera odrębności definicyjne: „(...) obiektach przeznaczonych do obsługi dużej ilości interesariuszy oraz o porównywalnej specyfice obsługi klientów jak w jednostkach wymienionych w części III ust.2 siwz”. Powyższe sformułowanie ma charakter tak „nadzwyczaj pojemny”, jak i „ocenny”.

43

Pozytywne wyjaśnienia wystawcy referencji (w tym wypadku jego następcy prawnego), co do daty i obiektu pozwolą Zamawiającemu uznać wykazaną usługę (zawierającą w sobie szereg wymaganych przez Zamawiającego usług częściowych).

Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono jak na wstępie.

Odnosnie zarzutów naruszenia przez Zamawiającego art. 7 ust.1 i ust. 3 w zw. z art. 91 ust.1 Pzp, Izba jako konsekwencje uwzględniła naruszenie art. 90 ust.1 Pzp, jak i konieczność wyczerpania trybu wynikającego z art. 26 ust.3 Pzp w zw. z art. 24 ust.2 pkt 4 Pzp w zw. z art. 24 ust. 4 Pzp oraz okoliczności wskazane powyżej względem oferty Przystępującego: A. K. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: Przedsiębiorstwo

Usługowe „ROKA” Zakład Pracy Chronionej, mgr A. I. K., uwzględniła również przywołane na wstępie zarzuty.

W tym stanie rzeczy, Izba uwzględniła odwołanie na podstawie art. 192 ust. 1 zdanie pierwsze i ust. 2 Pzp oraz orzekła jak w sentencji na podstawie art. 192 ust. 3 pkt 1 Pzp.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp, a także w oparciu o § 5 ust. 2 pkt 1 i ust. 4 w zw. z § 3 pkt 1 lit. a i pkt 2 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2010 r. Nr 41, poz. 238). Izba uznała wniosek Odwołującego o zasądzenie kosztów wynagrodzenia pełnomocnika w kwocie 3.600,00 zł, zgodnie z przedłożonym rachunkiem (§ 3 pkt 2 lit. b w/w rozporządzenia).

Przewodniczący:

.....