

Szanowni Państwo,

W imieniu odwołującego się w załączeniu przesyłam odwołanie do Krajowej Izby Gospodarczej z prośbą o zwrotne potwierdzenie otrzymania faxu bądź maila na podany numer.

Dziękuję i ozdrawiam serdecznie

Jowita Kościńska



Warszawa, 17 czerwca 2016 r.

Prezes Krajowej Izby Odwoławczej

ul. Postępu 17A
02-676 Warszawa

Zamawiający:

Uniwersytet Śląski w Katowicach

ul. Bankowa 12, 40-007 Katowice

tel.: 32 359 13 34, faks: 32 359 20 48, e-mail: ewa.slowik@us.edu.pl

Odwołujący:

Zakłady Usługowe Południe Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie

ul. Lubicz 14, 31-504 Kraków

reprezentowany przez adwokata Rafała Ziębę działającego poprzez
Kochański Zięba i Partnerzy Sp.j. z siedzibą w Warszawie, adres do
korespondencji: ul. Piłsudskiego 40/1A, 31-111 Kraków

tel: 12 376 76 70, faks: 12 376 76 80, e-mail: p.gunia@kochanski.pl

Dotyczy:

postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie
przetargu nieograniczonego p.n.: „Usługa sprzątania i utrzymania czystości
w obiektach Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach, zlokalizowanych na
terenie miast: Katowice, Sosnowiec, Chorzów, Boguchwałowice i Cieszyn”

Nr ogłoszenia o zamówieniu: 2016/S 108-192575 – opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii
Europejskiej w dniu 7 czerwca 2016 r.

ODWOŁANIE

Działając w imieniu spółki Zakłady Usługowe „Południe” (dalej: „Odwołujący”), na podstawie pełnomocnictwa, którego odpis przekładam w załączeniu, na podstawie art. 180 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych (dalej: „PZP”) niniejszym wnoszę odwołanie od podjętej przez Zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia, niezgodnej z przepisami ustawy czynności opisu sposobu dokonywania oceny spełniania warunku udziału w postępowaniu – warunku posiadania wiedzy i doświadczenia, zamieszczonego w punkcie III.1.1).b). Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (dalej: „SIWZ”).

Zaskarżonej czynności Zamawiającego **zarzucam** naruszenie zasady uczciwej konkurencji, określonej w art. 7 ust. 1 i 3 PZP, oraz naruszenie art. 22 ust. 4 PZP, poprzez wprowadzenie do SIWZ wymogu wykazania posiadania odpowiedniej wiedzy i doświadczenia w sposób, jaki jest nieproporcjonalny do zakresu zadania objętego postępowaniem o udzielenie zamówienia, a przy tym niemożliwy do spełnienia przez znakomitą większość przedsiębiorców funkcjonujących na rynku, co w efekcie drastycznie ogranicza liczbę potencjalnych wykonawców, którzy mogą złożyć ofertę w postępowaniu, a przez to rażąco ogranicza konkurencję.

Wobec powyższego wnoszę:

- 1) o nakazanie Zamawiającemu zmiany określonego w punkcie III.1.1).b). SIWZ opisu sposobu dokonywania oceny spełniania warunku posiadania wiedzy i doświadczenia poprzez wykreślenie wymogu wykazania, że wykonawca wykonał lub wykonuje minimum trzy usługi spełniające podane w SIWZ kryteria i zastąpienie go wymogiem wykazania, że wykonawca wykonał lub wykonuje **jedną usługę** spełniającą podane w SIWZ kryteria,
- 2) o zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa przez pełnomocnika procesowego, według spisu kosztów przedstawionego na rozprawie.

Uzasadnienie

- (1) W dniu 7 czerwca 2016 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej ukazało się ogłoszenie o przetargu organizowanym przez Zamawiającego na usługi sprzątania i utrzymania czystości w 47 budynkach Uniwersytetu Śląskiego zlokalizowanych w kilku miastach na Śląsku.

- (2) W opublikowanej SIWZ Zamawiający określił wymogi, jakie muszą spełnić wykonawcy składający oferty w postępowaniu, poprzez sprecyzowanie wymagań dotyczących doświadczenia wykonawcy, w postaci wykazania przez wykonawcę, że „w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wykonał lub wykonuje w sposób należyty minimum 3 (trzy) usługi, z których każda spełnia poniższe przesłanki:

- była lub jest świadczona dla jednego zleceniodawcy, oraz

- dotyczyła lub dotyczy sprzątnięcia powierzchni podłóża wewnątrz budynków nie mniejszej niż 35 000 m² dziennie, oraz

- była lub jest wykonywana w budynkach użyteczności publicznej (budynki użyteczności publicznej w rozumieniu §3 pkt 6) Rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dn. 12.04.2002 r., w sprawie warunków technicznych jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (tekst jednolity: Dz.U. 2015 r., poz. 1422), z wyłączeniem: supermarketów, hal targowych, produkcyjnych i magazynowych, dworców, obiektów widowiskowo-sportowych, budynków mieszkalnych, centrów handlowych, oraz

- minimum 12 miesięczny okres jej realizacji został zakończony i jednocześnie zawiera się w całości w 3 letnim okresie wymaganym przez Zamawiającego (tj. w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert).

(Uwaga! „termin” zgodnie z art. 112 KC - termin oznaczony w tygodniach, miesiącach lub latach kończy się z upływem dnia, który nazwą lub datą odpowiada początkowemu dniowi terminu, a gdyby takiego dnia w ostatnim miesiącu nie było – w ostatnim dniu tego miesiąca).

Przez 3 usługi Zamawiający rozumie usługi świadczone na podstawie 3 odrębnie zawartych umów (3 usługi = 3 umowy = 3 zamówienia).” (III.1.1).b). SIWZ).

- (3) W ocenie Odwołującego taki sposób opisu sposobu dokonywania oceny spełnienia warunku posiadania doświadczenia jest nieproporcjonalny do zakresu zadania objętego postępowaniem o udzielenie zamówienia, a przy tym niemożliwy do spełnienia przez znakomitą większość przedsiębiorców funkcjonujących na rynku, co w efekcie drastycznie ogranicza liczbę potencjalnych wykonawców, którzy mogą złożyć ofertę w postępowaniu, a przez to rażąco ogranicza konkurencję.
- (4) Zamawiający wymaga od wykonawców, aby wykazali się uprzednim doświadczeniem w sprzątnięciu, na podstawie trzech odrębnych umów, z których każda dotyczy powierzchni co najmniej 35 tysięcy metrów kwadratowych, a każda z nich musiała być wykonywana co najmniej przez 12 miesięcy

w ciągu ostatnich 3 lat, przy czym umowy te nie mogły dotyczyć wskazanych przez Zamawiającego rodzajów budynków użyteczności publicznej, jak supermarkety, dworce czy hale sportowe.

- (5) Już tylko z uwagi na ograniczoną liczbę obiektów o takiej powierzchni – 35 tysięcy metrów kwadratowych – które nie należą do kategorii budynków wykluczonych przez Zamawiającego – postawienie takiego wymagania przez Zamawiającego musi być ocenione jako ograniczenie konkurencji i drastyczne zawężenie kręgu podmiotów uprawnionych do ubiegania się o zamówienie publiczne, o ile nie nawet wyeliminowanie niemal wszystkich zainteresowanych wykonawców. Dodatkowo, efektem wprowadzenia takiego wymogu jest pośrednie preferowanie podmiotów z kapitałem zagranicznym, które z uwagi na swoje rozmiary mają większe szanse na pozyskanie tak dużych zleceń.
- (6) Wprowadzając kwestionowane wymaganie, Zamawiający uniemożliwia wzięcie udziału w postępowaniu wykonawcom, którzy posiadają potencjał i doświadczenie więcej niż wystarczające dla należytego wykonywania usług objętych zamówieniem. W ten sposób Zamawiający ogranicza liczbę ofert, jakie będą mogły zostać złożone, co wprost przełoży się na uzyskanie niekonkurencyjnej – bo zawyżonej – ceny usług.
- (7) Próg 35 tysięcy metrów kwadratowych powierzchni, jeżeli nie liczyć budynków użyteczności publicznej, które zostały wprost wykluczone przez Zamawiającego, spełniać mogłoby świadczenie usług utrzymania w czystości powierzchni biurowych w kompleksach biurowców. Należy jednak wziąć pod uwagę, że powierzchnie biurowe w danym budynku zwykle są zajmowane przez różne podmioty. W takiej sytuacji umowa z właścicielem czy zarządcą budynku obejmuje wyłącznie sprzątnięcie części wspólnych, ponieważ utrzymanie poszczególnych powierzchni należy do ich najemców, którzy we własnym zakresie zawierają na taką usługę umowę – często z tym samym wykonawcą, jednak jest to już odrębna umowa i odrębny zleceniodawca, a więc w świetle postanowień SIWZ przypadek taki nie mógłby być brany pod uwagę.
- (8) Trzeba także uwzględnić fakt, że na potrzeby budowy i zarządzania poszczególnymi budynkami biurowców powoływane są spółki celowe. W konsekwencji, nawet w przypadku świadczenia usług utrzymania znacznych powierzchni w jednym kompleksie biurowców, kontrahentem przedsiębiorcy świadczącego usługi utrzymania w czystości formalnie nie jest jeden podmiot, a poszczególne spółki celowe. Także i w tym przypadku w świetle postanowień SIWZ świadczenie usług na powierzchniach nawet przekraczających 35 tysięcy metrów kwadratowych w takich warunkach nie może zostać uwzględnione jako potwierdzenie posiadania odpowiedniego doświadczenia.

- (9) Można przy tym wskazać także, że wprowadzenie progu 35 tysięcy metrów kwadratowych nie jest uzasadnione, ponieważ utrzymywanie w czystości powierzchni 35 tysięcy metrów kwadratowych nie różni się istotnie od utrzymywania w czystości powierzchni 20 czy 25 tysięcy metrów kwadratowych, wymaga podobnej organizacji, a zwiększone zapotrzebowanie kadrowe czy sprzętowe może być przez wykonawcę, posiadającego doświadczenie w świadczeniu usług sprzątania w kilkudziesięciu obiektach jednocześnie i dysponującego doświadczoną kadrą średniego i wyższego szczebla, z łatwością zaspokojone, poprzez zwiększenie zatrudnienia oraz zakup niezbędnego sprzętu.
- (10) Na podkreślenie zasługuje, że sam przedmiot zamówienia obejmuje powierzchnię łączną 160 tysięcy metrów kwadratowych, ale jest to suma powierzchni 47 obiektów, z których znakomita większość ma powierzchnię nieosiągającą nawet wartości 10 tysięcy metrów kwadratowych. Tym bardziej zatem nie jest uzasadnione wprowadzenie wymogu legitymowania się doświadczeniem w świadczeniu usług na aż trzech obiektach o powierzchni przekraczającej 35 tysięcy metrów kwadratowych.
- (11) Nie jest uzasadnione także wykluczenie przez Zamawiającego możliwości powołania się na doświadczenie w sprzątaniu hal sportowych, dworców czy obiektów mieszkalnych. Utrzymanie w czystości tego rodzaju obiektów nie różni się istotnie od sprzątania innego rodzaju obiektów. W szczególności wskazać można na podobieństwo w utrzymaniu w czystości sal wykładowych i widowni w halach sportowych czy hal produkcyjnych i pracowni oraz laboratoriów uczelnianych. Na podkreślenie zasługuje też fakt, że przedmiotem zamówienia jest m.in. sprzątanie domów studenckich – a zatem obiektów mieszkalnych. Niezrozumiałe jest więc wykluczanie przez Zamawiającego uprzedniego doświadczenia w wykonywaniu usług tożsamyh z będącymi przedmiotem zamówienia.
- (12) Odwołujący wskazuje, że wymaganie wykazania uprzedniego wykonywania usług sprzątania na podstawie trzech różnych umów w ostatnich trzech latach jest nieproporcjonalne. Jak wyjaśniono powyżej, spełnienie takiego warunku jest niemalże niemożliwe z uwagi na niewielką liczbę tego rodzaju zleceń na rynku, a jednocześnie, wobec mniejszej powierzchni budynków, których sprzątania przetarg dotyczy, nie jest konieczne dla potwierdzenia, że wykonawca posiada niezbędne kwalifikacje do należytego wykonania przedmiotu zamówienia. Z tego względu, w ocenie Odwołującego, za proporcjonalny do przedmiotu zamówienia mógłby zostać uznany wymóg wykazania, że wykonawca posiada doświadczenie w świadczeniu jednej usługi spełniającej przesłanki określone w punkcie III.1.1).b) SIWZ.
- (13) Niniejsze odwołanie jest wnoszone w terminie 10 dni od opublikowania ogłoszenia o zamówieniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej, a zatem z zachowaniem terminu określonego w art. 182 ust. 2 pkt 1 PZP.

- (14) Odwołujący posiada interes we wniesieniu niniejszego środka ochrony prawnej. Odwołujący prowadzi działalność w zakresie usług sprzątania obiektów użyteczności publicznej i posiada potencjał wystarczający dla należytego wykonywania usług będących przedmiotem zamówienia. Utrzymanie w SIWZ kwestionowanego przez Odwołującego wymagania uniemożliwi jednak Odwołującemu złożenie oferty w postępowaniu, a w konsekwencji – uniemożliwi uzyskanie zamówienia i osiągnięcie przychodu z tytułu jego wykonania. W rezultacie utrzymanie SIWZ w dotychczasowym brzmieniu wywoła po stronie Odwołującego szkodę w postaci utraconych korzyści. Powyższe uzasadnia ocenę, że Odwołującemu przysługuje interes w złożeniu odwołania w rozumieniu art. 179 ust. 1 PZP.
- (15) Wobec powyższego, wnoszę jak w *petitum*.

Pełnomocnik,

Rafał Zięba, adwokat

Załączniki:

1. Odpis pełnomocnictwa wraz z dowodem uiszczenia opłaty skarbowej.
2. Odpis z KRS Odwołującego.
3. Dowód uiszczenia opłaty od odwołania.
4. Potwierdzenie przesłania kopii odwołania Zamawiającemu.

Kraków, dnia 17 czerwca 2016 r.

PEŁNOMOCNICTWO

Ja niżej podpisany, Jan Krawczyk, działający jako Prezes Zarządu spółki **Zakłady Usługowe „Południe” sp. z o.o.** z siedzibą w Krakowie, wpisanej do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego prowadzonego przez Sąd Rejonowy dla Krakowa - Śródmieścia w Krakowie Wydział XI Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego, pod numerem KRS, 0000112856, REGON 350523600 („Spółka”), uprawniony do składania oświadczeń woli w imieniu Spółki samodzielnie, niniejszym upoważniam **adwokata Rafała Ziębę oraz adwokata Pawła Gunia (każdego z osobna)**, działających poprzez **Kochański Zięba i Partnerzy Sp. j.** z siedzibą w Warszawie, do złożenia w imieniu Spółki odwołania do Krajowej Izby Odwoławczej oraz do reprezentowania Spółki przed Krajową Izbą Odwoławczą, w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego p.n.: „Usługa sprzątnia i utrzymania czystości w obiektach Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach, zlokalizowanych na terenie miast: Katowice, Sosnowiec, Chorzów, Boguchwałowice i Cieszyn”, numer ogłoszenia o zamówieniu 2016/S 108-192575.

PREZES ZARZĄDU
DYREKTOR
Przedsiębiorstwa Spółki

mgr inż. JAN KRAWCZYK

Poświadczam za zgodność z oryginałem
Warszawa dnia:
2016 -06- 17
Rafał Zięba
Adwokat