

POSTANOWIENIE
z dnia 9 lipca 2021 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Katarzyna Prowadzisz

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 9 lipca 2021 roku wniosku z dnia 2 lipca 2021 roku o uchylenie zakazu zawarcia umowy do czasu ogłoszenia przez Krajową Izbę Odwoławczą wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze, wniesionego przez Zamawiającego Miasto Stołeczne Warszawa Zakład Gospodarowania Nieruchomościami w Dzielnicy Żoliborz m.st. Warszawy w Warszawie

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego pod nazwą *sprzątanie powierzchni wewnętrznych budynków oraz terenów zewnętrznych administrowanych przez Zakład Gospodarowania Nieruchomościami w Dzielnicy Żoliborz m.st. Warszawy w dwóch częściach: - część I — strefa wschodnia część II — strefa zachodnia*

postanowiła:

uchyla zakaz zawarcia umowy w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą *sprzątanie powierzchni wewnętrznych budynków oraz terenów zewnętrznych administrowanych przez Zakład Gospodarowania Nieruchomościami w Dzielnicy Żoliborz m.st. Warszawy w dwóch częściach: - część I — strefa wschodnia część II — strefa zachodnia*

Uzasadnienie

Zamawiający – Miasto Stołeczne Warszawa Zakład Gospodarowania Nieruchomościami w Dzielnicy Żoliborz m.st. Warszawy w Warszawie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą *sprzątanie powierzchni wewnętrznych budynków oraz terenów zewnętrznych administrowanych przez Zakład Gospodarowania Nieruchomościami w Dzielnicy Żoliborz m.st. Warszawy w dwóch częściach: - część I — strefa wschodnia część II — strefa zachodnia*.

W dniu 2 lipca 2021 roku (prezentata na piśmie) pismem z dnia 2 lipca 2021 roku skierowanym do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej Zamawiający wniósł o uchylenie przez Izbę zakazu zawarcia umowy, o którym mowa w art. 577 ustawy Prawo zamówień publicznych z dnia 11 września 2019 r. (Dz.U. z 2019 r. poz 2019 ze zmianami; dalej „ustawa Pzp”).

W uzasadnieniu swojego stanowiska Zmawiający wyjaśnił, że zgodnie z treścią ogłoszenia o zamówieniu opublikowanego w dniu 26 maja 2021 roku w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem 2021/BZP 00065514/01 prowadzi w trybie podstawowym na podstawie art. 275 pkt 1 ustawy Pzp postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na wykonanie usługi polegającej na kompleksowym sprzątaniu powierzchni wewnętrznych budynków oraz terenów zewnętrznych administrowanych przez Zakład Gospodarowania Nieruchomościami w Dzielnicy Żoliborz m.st. Warszawy — strefa wschodnia i sprzątanie powierzchni wewnętrznych budynków oraz terenów zewnętrznych administrowanych przez Zakład Gospodarowania Nieruchomościami w Dzielnicy Żoliborz m.st. Warszawy — strefa zachodnia.

Zamawiający wskazał, że w zakresie czynności wskazanych w opisie przedmiotu zamówienia, które, co jak podkreśliła Zamawiający w jego ocenie mają kluczowe znaczenie z punktu widzenia oceny zasadności niniejszego wniosku zostały ujęte następujące czynności:

- sprzątanie pomieszczeń wspólnego użytku: mycie klatek schodowych z zastosowaniem środków dezynfekujących (wirusobójczych), mycie kabin dźwigów osobowych z zastosowaniem środków dezynfekujących (wirusobójczych), mycie drzwi wejściowych do klatek schodowych wraz z numerkiem posesyjnym i urządzeniem domofonowym zlokalizowanym przy drzwiach, komór zsykowych i śmieciowych (w tym komory dolnej)
- utrzymanie w należytej czystości poręczy, parapetów, tablic informacyjnych, grzejników, kloszy, skrzynek pocztowych, w tym przynajmniej jednokrotne mycie w

ciągu tygodnia, oraz innego wyposażenia nieruchomości wskazanego przez Administratora ZGN,

- usuwanie na bieżąco pajęczyn w budynkach,
- mycie drzwi pomieszczeń wspólnego użytku,
- mycie lamperii, luksferów,
- mycie okien wraz z parapetami na klatkach schodowych i w pomieszczeniach ogólnych,
- codzienne sprzątnięcie ulic - dojazdów do budynków, opasek wokół budynków, zejść do zsyków, bram, przejść, miejsc postojowych,
- codzienne sprzątnięcie placów zabaw, siłowni plenerowych a w szczególności terenu piaskownic, wokół piaskownic i trzepaków, zmywanie napisów i rysunków z elementów wyposażenia,
- czyszczenie wycieraczek - spoczników przed wejściem do klatek schodowych na bieżąco,
- sprzątnięcie studzienek okienek piwnicznych zlokalizowanych przy budynkach poprzez usuwanie na bieżąco papierów, liści, posuszu itp. Bieżące opróżnianie koszy na śmieci oraz ich mycie,
- codzienne sprzątnięcie, zamykanie altanek śmietnikowych wraz z ich chlorowaniem,
- czyszczenie w miarę potrzeb wpustów odwadniających i koryt odwodnienia liniowego na terenach utwardzonych przed budynkami.

Zamawiający podał, że w wyniku przeprowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w dniu 24 czerwca 2021 roku dokonał wyboru najkorzystniejszej oferty złożonej przez P.H.U. GAMMA A. Z. (NIP: 566170-08-95, REGON: 130878160).

Powyższe rozstrzygnięcie postępowania zostało zakwestionowane Odwołaniem wniesionym do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej przez Odwołującego w dniu 29 czerwca 2021 roku.

Zamawiający w zakresie przesłanek uchylenia zakazu zawarcia umowy, o którym mowa w art. 577 ustawy Pzp podał:

- zgodnie z treścią art. 578 ustawy Pzp uchylenie zakazu zawarcia umowy określone w art. 577 ustawy Pzp jest dopuszczalne w przypadku spełnienia łącznie dwóch przesłanek wskazanych w w/w artykule. Tym samym wskazania wymaga, że stosownie do treści przywołanej regulacji Izba może uchylić zakaz zawarcia umowy, jeżeli:

1) niezawarcie umowy mogłoby spowodować negatywne skutki dla interesu publicznego, przewyższające korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów,

w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia;

2) zamawiający uprawdopodobnił, że odwołanie wnoszone jest wyłącznie w celu uniemożliwienia zawarcia umowy.

1. Przesłanka negatywnych skutków dla interesu publicznego.

W zakresie przesłanki z pkt. 1 art. 578 ustawy Pzp, tj. przesłanki stosownie, do której niezawarcie umowy mogłoby spowodować negatywne skutki dla interesu publicznego, przewyższające korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia Zamawiający wskazuje, że zgodnie z powszechnie przyjętym w doktrynie i orzecznictwie stanowiskiem „interes publiczny stanowią korzyści uzyskiwane w wyniku realizacji przedsięwzięć służących ogółowi w zakresie zadań ciążących na administracji rządowej oraz samorządowej, realizowanych w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych, związanych np. z ochroną zdrowia, oświaty, kultury, porządku publicznego. Interesu publicznego nie należy jednak utożsamiać z interesem zamawiającego lub np. interesem mieszkańców danej gminy” (Dzierżanowski Włodzimierz LWI Prawo zamówień publicznych. Komentarz, wyd. 2021)

W tym miejscu, w ocenie Zamawiającego, należy zwrócić szczególną uwagę na obecnie panujące - zarówno w kraju jak i na świecie — nadzwyczajne okoliczności wynikające z epidemii związanej z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2. Wskazania wymaga, że od dnia 20 marca 2020 roku na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej obowiązuje stan epidemii (Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii Dz. U. poz. 491). Jednocześnie, celem ograniczenia rozprzestrzeniania się wirusa SARS-CoV-2 i zapewnienia maksymalnego bezpieczeństwa ogółu społeczeństwa koniecznym stało, aby instytucje publiczne - w tym Zakład Gospodarowania Nieruchomościami w Dzielnicy Żoliborz m.st. Warszawy - dostosowały tryb swojej pracy oraz warunki sanitarne powierzchni wewnętrznych i zewnętrznych administrowanych przez siebie nieruchomości do rygorystycznych wytycznych epidemicznych.

Tym samym Zamawiający podkreślił, że w związku z koniecznością podjęcia w/w niezbędnych działań wynikających z zagrożenia wirusem SARS-CoV-2 związanych ze zwalczaniem zakażenia, zapobieganiem rozprzestrzenianiu się, profilaktyką oraz zwalczaniem skutków choroby zakaźnej wywołanej wirusem SARS-CoV-2, świadczenie usług kompleksowego sprzątnia i utrzymania czystości obiektach administrowanych przez Zamawiającego

bezsprzecznie stanowiło i stanowi obecnie szczególnie ważną podstawę funkcjonowania jednostki w kontekście ww. zadań.

W ocenie Zamawiającego wyrażenie przez Izbę zgody na zawarcie przedmiotowej umowy ma kluczowe znaczenie dla realizacji wskazanego zadania, które niezaprzeczalnie spełnia kryteria przedsięwzięcia służącemu ogółowi w zakresie zadań ciążących na administracji, realizowanego w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych związanych przede wszystkim z zapewnieniem bezpieczeństwa, ochrony życia i zdrowia obywateli Rzeczypospolitej Polskiej, bowiem wykonywanie usługi utrzymania czystości w szczególności wewnątrz budynków oraz wykonywanie czynności pomocniczych, tj. między innymi zabezpieczenie odpowiedniego stanu sanitarno-higienicznego w chwili obecnej stanowi podstawę i warunek konieczny działalności niemal każdej instytucji publicznej, w tym Zamawiającego, która umożliwia prawidłowe wykonywanie zadań i dostęp obywateli do danej instytucji, przez ograniczenie rozprzestrzeniania się choroby zakaźnej COVID-19 wywołanej przez wirus SARS-CoV-2.

Powyżej opisana, niespotykana na tę skalę nadzwyczajna zmiana sytuacji epidemicznej spowodowała konieczność podejmowania przez instytucje przyjmujące interesantów dodatkowych działań mających na celu zapewnienie zwiększonej ochrony zdrowia i życia obywateli, w przypadku Zamawiającego interesantów korzystających z przestrzeni wewnętrznych i zewnętrznych administrowanych przez Zamawiającego. Do standardowych obowiązków wynikających z art. 22 ust. 1 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi wskazujących, że właściciel, posiadacz lub zarządzający nieruchomością są obowiązani utrzymywać ją w należyтым stanie higieniczno-sanitarnym dodatkowo należy obecnie zakwalifikować konieczność podejmowania przez właścicieli, posiadaczy lub zarządzających nieruchomościami działań mających na celu ograniczenie rozprzestrzeniania się wirusa SARS-CoV-2 wywołującego chorobę COVID-19, co m.in. obejmuje, np. dezynfekcja przestrzeni wspólnych w budynku.

2. Przesłanka uprawdopodobnienia przez Zamawiającego, że odwołanie wnoszone jest wyłącznie w celu uniemożliwienia zawarcia umowy.

W zakresie przesłanki określonej przez ustawodawcę w art. 578 pkt. 2 ustawy Pzp wskazującej na konieczność uprawdopodobnienia przez Zamawiającego, że odwołanie wnoszone jest wyłącznie w celu uniemożliwienia zawarcia umowy Zamawiający podał, że w jego ocenie bezsprzecznie sytuacja taka ma miejsce na gruncie niniejszej sprawy, bowiem analiza wniesionego odwołania, w szczególności podniesionych przez Odwołującego zarzutów prowadzi do jednoznacznego wniosku, że podnosząc zarzut rażąco niskiej ceny miał on pełną świadomość, że jest on oczywiście bezzasadny, a wniesiony przez Odwołującego środek

zaskarżenia ma na celu wyłącznie uniemożliwienie zawarcia umowy, czyli nadużywa uprawnienia do wniesienia odwołania.

Odnosząc się szczegółowo do zarzutów podniesionych przez Odwołującego Zamawiający podał, że podtrzymuje, że dokonał wszystkich czynności zgodnie z przepisami prawa i nie dopuścił się jakichkolwiek zaniechań przy prowadzeniu postępowania w sprawie. Zdaniem Zamawiającego cena wybranego Wykonawcy została skalkulowana prawidłowo i z całą pewnością nie ma charakteru rażąco niskiej. Jednocześnie Zamawiający stoi na stanowisku, że dokonano prawidłowego wezwania Wykonawcy do złożenia oświadczeń i dokumentów, czego zaniechanie Odwołujący zarzucił Zamawiającemu w treści odwołania. Analiza ofert złożonych na gruncie przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzi do jednoznacznych wniosków, że wszystkie złożone oferty były niemal zbieżne pod względem oferowanej ceny - również, oferta Odwołującego - a co za tym idzie nie jest możliwe kwestionowanie przez Odwołującego wysokość ceny, jako rażąco niskiej.

Odwołujący składając odwołanie miał pełną świadomość, że oferty złożone w toku postępowania nie zawierają rażąco niskiej ceny. Wynika to przede wszystkim z okoliczności, że oferty złożone przez 4 z 5 wykonawców biorących udział w postępowaniu mieściły się między kwotami:

- część I: 333.000 PLN a kwotą 342.000 PLN tj. odpowiednio:
 - P.H.U.GAMMA A. Z. – 333 000,00 PLN,
 - Firma usługowa GREG G. H. - 334 000,00 PLN
 - Trans-Kam2 - 340 999,99 PLN,
 - Przedsiębiorstwo Usług Wielobranżowych Ś. P. - 342 000,00 PLN,
 - MARBUD USŁUGI OGÓLNOBUDOWLANE I SANITARNE sp. z o.o. - 484 832,75 PLN;
- część II: 190.000 PLN a kwotą 198.000 PLN tj. odpowiednio:
 - P.H.U.GAMMA A. Z. - 190 000,00 PLN,
 - Firma usługowa GREG G. H. - 191 000,00 PLN,
 - Trans-Kam2 - 197 999,99 PLN,
 - Przedsiębiorstwo Usług Wielobranżowych Ś. P. — 198 000,00 PLN,
 - MARBUD USŁUGI OGÓLNOBUDOWLANE I SANITARNE sp. z o.o. - 246 844,33 PLN.

Tym samym oferty Odwołującego są o 1.000 PLN droższe w stosunku do ofert wybranych przez Zamawiającego w toku postępowania jako najkorzystniejsze w świetle kryteriów określonych w postępowaniu. Tym samym różnica pomiędzy ofertami Odwołującego, a ofertami wybranymi przez Zamawiającego były na poziomie 1 %.

Okolicznością o charakterze notoryjnym, której miał świadomość również Odwołujący jest fakt że aktualnie odwołania wnoszone do Krajowej Izby Odwoławczej z uwagi na liczbę odwołań,

które wpływają po nowelizacji przepisów ustawy Pzp rozpoznawane są w terminie ok. 2 miesięcy. Odwołujący, a także inni wykonawcy biorący udział w postępowaniu mieli pełną świadomość, że Zamawiający zgodnie z treścią planowanych postanowień umowy planował udzielić zamówienia na czas określony: od dnia 01.07.2021 r. do dnia 30.06.2022 r. (§ 2 ust. 1 PPU).

Niniejszy wniosek nie stanowi „Odpowiedzi na odwołanie” ze strony Zamawiającego, jednak mimo wszystko przy próbie odtworzenia celu w jakim Odwołujący złożył odwołanie konieczne jest sięgnięcie też do treści odwołania i próby odtworzenia tego celu z treści tegoż odwołania. Zamawiający wskazuje, że w istocie treść Odwołania jest wyłącznie próbą polemiki z treścią wyjaśnień złożonych na etapie badania oferty przez wykonawcę P.H.U.GAMMA A. Z. pod kątem występowania tychże ofertach rażąco niskiej ceny. Zamawiający wskazuje, że po analizie treści wyjaśnień złożonych przez tegoż wykonawcę nie miał i nadal nie ma wątpliwości co do tego, że przedmiotowe oferty nie zawierają cen, które można byłoby uznać za rażąco niskie na gruncie przepisów ustawy Pzp. W ocenie Zamawiającego to rynek jest najlepszym czynnikiem weryfikującym racjonalność cen zawartych w ofertach. Fakt, że 4 z 5 ofert w toku postępowania w istocie było zbieżnych i różniły się między sobą na poziomie nie przekraczającym 9.000 PLN (część I) i 8.000 PLN (część II) tj. nie większym niż 3% świadczy że ceny zaoferowane były racjonalne, realne rynkowo, odpowiadające przedmiotowi zamówienia. Tym samym Zamawiający nie miał podstaw jakichkolwiek do kwestionowania wyjaśnień złożonych w toku postępowania przez P.H.U.GAMMA A. Z., a zarzuty podnoszone w odwołaniu świadczą o faktycznych intencjach Odwołującego.

W ocenie Zamawiającego w/w okoliczności przemawiają za uznaniem, że wniesiony przez Odwołującego środek zaskarżenia miał na celu tylko i wyłącznie uniemożliwienia zawarcia Umowy a strona, która go wniosła nie zmierza do uzyskania merytorycznego rozstrzygnięcia o jej prawach i obowiązkach, tylko ma na celu zablokowanie udzielenia przez Zamawiającego zamówienia.

Zamawiający w podsumowaniu wniosku podkreślił wskazane w treści uzasadnienia pisma intencje, którymi kierował się składając przedmiotowy wniosek. Zamawiający podał, że złożenie przez niego wniosku motywowane jest tylko i wyłącznie troską o interes publiczny, w tym konkretnym przypadku ogół społeczeństwa korzystającego z powierzchni wewnętrznych budynków oraz terenów zewnętrznych administrowanych przez Zakład Gospodarowania Nieruchomościami w Dzielnicy Żoliborz m.st. Warszawy, nie zaś z punktu widzenia interesu samego Zamawiającego. Podkreślił, że w ocenie Zamawiającego okoliczności podniesione w treści niniejszego Wniosku w pełni potwierdzają, że brak uchylecia zakazu zawarcia umowy spowoduje negatywne skutki dla interesu publicznego, przewyższające korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi

prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia oraz fakt, że Zamawiający uprawdopodobnił, że odwołanie zostało wniesione wyłącznie w celu uniemożliwienia zawarcia umowy, co wypełnia przesłanki zawarte w art. 578 ust. 2 pkt 1 i 2 ustawy Pzp.

Izba wskazuje, że stosownie do treści art. 578 ust. 2 ustawy Pzp Krajowa Izba Odwoławcza może uchylić zakaz zawarcia umowy, jeżeli:

- 1) *niezawarcie umowy mogłoby spowodować negatywne skutki dla interesu publicznego, przewyższające korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia;*
- 2) *zamawiający uprawdopodobnił, że odwołanie wnoszone jest wyłącznie w celu uniemożliwienia zawarcia umowy.*

Możliwość uchylenia zakazu zawarcia umowy przed wydaniem przez Izbę orzeczenia kończącego postępowanie odwoławcze jest zatem – tak samo jak miało to miejsce pod żądany ustawy Prawo zamówień publicznych z 29 stycznia 2004 roku – wyjątkiem od zasady wynikającej z art. 577 ustawy Pzp - *W przypadku wniesienia odwołania zamawiający nie może zawrzeć umowy do czasu ogłoszenia przez Izbę wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze* – który to wyjątek nie może być wykładany rozszerzająco.

Izba w tym miejscu zaznacza, że zgodnie z art. 578 ust. 2 ustawy Pzp Zamawiający obowiązany jest do wykazania spełnienia co najmniej jednej z przesłanek z ww. artykułu tj. wskazanej w punkcie 1 lub 2. Przy czym mogą również zaistnieć okoliczności, w których będzie zachodziło kumulatywne spełnienie tych przesłanek. Oznacza to, że Izba może uwzględnić wniosek Zamawiającego i uchylić zakaz zawarcia umowy w przypadku, gdy Zamawiający wykaże spełnienie jednej z przesłanek tj. albo z punktu 1 albo z punktu 2.

Wynikający z przepisów prawa zakaz zawarcia przez Zamawiającego umowy do czasu ogłoszenia przez Krajową Izbę Odwoławczą wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze wynika z faktu wniesienia odwołania w dniu 29 czerwca 2021 roku przez wykonawcę G. H. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Firma Usługowa GREG G. H. z siedzibą w Opolu.

Izba stwierdziła, dla wypełnienia przesłanki z art. 578 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp konieczne jest wykazanie przez Zamawiającego, że niezawarcie umowy przed ogłoszeniem przez Izbę wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie mogłoby godzić w interes publiczny, w stopniu przewyższającym korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez Zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Pojęcie „interesu publicznego” w polskim prawodawstwie nie zostało zdefiniowane (brak definicji legalnej), jednakże jego znaczenia można i należy poszukiwać w orzecznictwie, np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 marca 2016 roku, sygn. akt V CSK 588/17, wyrok Naczelnego Sadu Administracyjnego z dnia 2 lutego 2017 roku sygn. akt II FSK 4126/14. Wymaga również podkreślenia, że omawiana przesłanka warunkująca uchylenie zakazu zawarcia umowy pozostała niezmienna w stosunku do obowiązujących, a uchylonych przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych z 29 stycznia 2004 roku, co oznacza, że w tym zakresie pozostaje aktualne orzecznictwo wydane pod rządami ówczesnie obowiązujących przepisów.

Klauzula generalna interesu publicznego w kontekście ustawy Prawo zamówień publicznych oraz regulacji odnoszącej się do wniosku o uchylenie zakazu zawarcia umowy stanowi możliwość odwołania się przez Zamawiającego stosującego prawo do wartości, które są wspólne i istotne dla danej społeczności. Dokonując oceny wykazania spełnienia przesłanki interesu publicznego w złożonym wniosku o uchylenie zakazu zawarcia umowy Izba dokonuje oceny argumentacji przedstawionej przez Zamawiającego. Wskazać należy na dwie płaszczyzny, których wartości stanowią kluczowy element oceny – pierwszą płaszczyzną jest zasada jaka obowiązuje w ramach prowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, tj. niemożliwość zawarcia umowy do czasu ogłoszenia przez Izbę wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze; drugą płaszczyzną stanowi wyjątek od zasady, tj. podniesienie okoliczności, które w wyniku nie zawarcia umowy spowodowałyby negatywne skutki dla interesu publicznego, przewyższające korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez Zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

W efekcie, klauzula „interesu publicznego” w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, w przypadku złożenia wniosku o uchylenie zakazu zawarcia umowy, stanowi przesłankę umożliwiającą ochronę określonych przepisami wartości. Wymaga również zaznaczenia, że treść pojęcia „interesu publicznego” w każdym przypadku będzie zależna

od kontekstu w jakim jest powoływana, okoliczności i sytuacji, w której Zamawiający się na nią powołuje. W orzecznictwie wypełnia się pojęcie „interesu publicznego” przez zdefiniowanie go jako korzyści uzyskiwane w wyniku realizacji przedsięwzięć służących ogółowi w zakresie zadań ciężących na administracji rządowej oraz samorządowej, realizowanych w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych, związanych np. z ochroną zdrowia, oświaty, kultury, porządku publicznego (uchwała Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 marca 1997 r.).

Izba zaznacza, że brak zdefiniowania pojęcia „interesu publicznego” stwarza koniecznym w każdym przypadku, w którym pojęcie to ma znaczenie dla wykładni i oceny spełnienia przesłanek określonej w przepisie normy prawnej odniesienie do miejsca, czasu jak również okoliczności w jakich należy je stosować, co pozwoli na dokonanie oceny czy wartości odnoszące się do ogółu przewyższają korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów w odniesieniu, do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez Zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

W ocenie Izby, mając na uwadze powyższe stanowisko, Zamawiający wykazał spełnienie przesłanek określonych art. 578 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp, których to wykazanie jest niezbędne, aby Izba mogła uchylić zakaz zawarcia umowy do czasu ogłoszenia przez Izbę wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze.

Zamawiający wykazał niezbędną konieczność zawarcia umowy i realizacji zamówienia objętego przedmiotowym postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą *sprzątanie powierzchni wewnętrznych budynków oraz terenów zewnętrznych administrowanych przez Zakład Gospodarowania Nieruchomościami w Dzielnicy Żoliborz m.st. Warszawy w dwóch częściach: - część I — strefa wschodnia część II — strefa zachodnia* wskazując na konieczność zabezpieczenia czystości, a co za tym idzie bezpieczeństwa osób korzystających z obiektów i terenów administrowanych przez Zamawiającego.

Izba podziela stanowisko Zamawiającego wskazujące na okoliczności nadzwyczajne jakie mają obecnie miejsce, a wynikające z obowiązującego stanu epidemii związanego z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2, który obowiązuje od dnia 20 marca 2020 roku na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej (Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii Dz. U. poz. 491).

Oczywistym w okolicznościach jakie są powszechnie znane w całym świecie, bowiem taki zasięg ma epidemia, a nie tylko w naszym kraju, jest koniecznością podejmowania działań i

zadań mających na celu ochronę osób i zminimalizowanie zagrożeń przez utrzymywanie powierzchni zewnętrznych i wewnętrznych w stanie odpowiadającym wymaganiom rygorystycznych wymagań epidemicznych.

Zakres przedmiotowy zamówienia wskazany we wniosku w sposób bardzo precyzyjny przez Zamawiającego potwierdza, że w ramach zamówienia podejmowane będą działania, wynikające również z zagrożenia wirusem SARS-CoV-2, mające na celu realizację zadań podejmowania czynności które zmierzają do zwalczania zakażenia, zapobiegania rozprzestrzenianiu się, stanowią również profilaktykę oraz pozwalają na walkę ze skutkami choroby zakaźnej wywołanej wirusem SARS-CoV-2, do czego wszystkie podmioty publiczne są obowiązane. Izba podkreśla, że na dzień dzisiejszy powszechną wiedzą jest konieczność zachowania ostrożności szczególnie w przestrzeniach wspólnych, a po stronie administratora takiej przestrzeni ukształtowany jest obowiązek dochowania szczególnej aktywności i realizacji zadań mających na celu realizację ustawowych obowiązków, ale w szczególności zadań gwarantujących bezpieczeństwo ogółu. W dobie epidemii świadczenie usług kompleksowego sprzątnięcia i utrzymania czystości w obiektach administrowanych przez Zamawiającego bezsprzecznie stanowi szczególnie ważną podstawę funkcjonowania jednostki w kontekście ww. zadań.

Mając na uwadze powyższe, Izba uznała, że utrzymanie zakazu zawarcia umowy spowoduje negatywne skutki dla interesu publicznego, przewyższające korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez Zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Zamawiający wykazał spełnienie przesłanek określonych w art. 578 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp, których to wykazanie jest niezbędne, aby Izba mogła uchylić zakaz zawarcia umowy do czasu ogłoszenia przez Izbę wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze.

Dla wypełnienia przesłanki z art. 578 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp konieczne jest aby Zamawiający uprawdopodobnił, że odwołanie wnoszone jest wyłącznie w celu uniemożliwienia zawarcia umowy.

Izba stoi na stanowisku, że Zamawiający nie uprawdopodobnił, że działanie wykonawcy G. H. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Firma Usługowa GREG G. H. z siedzibą w Opolu w zasadzie nie ma na celu rozstrzygnięcia merytorycznego zarzutów, które podniesiono w odwołaniu, a sprowadza się jedynie do przedłużania postępowania, a w konsekwencji uniemożliwienia zawarcia umowy.

Wymaga zaznaczenia, że każdy podmiot ma prawo skorzystać ze środków ochrony prawnej, i uprawniony jest do wniesienia odwołania. Argumentacja Zamawiającego sprowadza się do oceny merytorycznej podniesionych przez Odwołującego zarzutów odwołania i w oparciu o wynik tej oceny ukształtowane jest stanowisko Zamawiającego. Taka argumentacja nie może być uznana przez Izbę jako wypełniająca przesłankę z art. 578 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp, bowiem nie zmierza ona jedynie do przedłużenia postępowania, a ma na celu faktyczne poddanie ocenie czynności podjętych przez Zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Wymaga odnotowania, że w ramach rozpoznania odwołania, ocena wskazanych przez Odwołującego czynności może mieć wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, to wskazuje na brak pozorności we wniesieniu odwołania.

Wobec powyższego, orzeczono jak w sentencji.

Stosownie do art. 578 ust. 4 zd. 2 ustawy na postanowienie Izby nie przysługuje skarga.

Przewodniczący: