



**OŚRODEK POMOCY SPOŁECZNEJ
W JASTRZĘBIU-ZDRÓJU**
ul. Opolska 9
Dział Usług
Nr telefonu kontaktowego: 032 43 49 640

Jastrzębie-Zdrój, dnia 29.11.2017 r.

Us.260.2.1.2017

Dotyczy: postępowania prowadzonego na podstawie art. 138o (usługi społeczne) ustawy Prawo Zamówień Publicznych z dnia 29 stycznia 2004 r. (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1579 z późn. zm.) oraz Regulaminu udzielania zamówień publicznych przez Ośrodek Pomocy Społecznej w Jastrzębiu-Zdroju wprowadzonego Zarządzeniem Dyrektora nr 31/2016 z dnia 14.11.2016 r. na zadanie pn.:

*„Świadczenie podstawowych oraz specjalistycznych usług
opiekuńczych”*

W dniu 28 listopada 2017 r. do Zamawiającego wpłynął wniosek o zmianę treści ogłoszenia o zamówieniu. Treść wniosku stanowi załącznik do niniejszej odpowiedzi.

W związku z powyższym Zamawiający informuje, że nie wyraża zgody na zmianę ogłoszenia o zamówieniu.

Uzasadnienie

Zdaniem Zamawiającego, Wykonawca w złożonym wniosku nie wskazał podstawy uzasadniającej konieczność zmiany ogłoszenia o zamówieniu, a przytoczone uzasadnienie jest próbą zawężenia konkurencji w niniejszym postępowaniu. Znaczną część przedmiotu zamówienia stanowią podstawowe usługi opiekuńcze, a nie jak Wykonawca podkreśla specjalistyczne usługi. Specjalistyczne usługi stanowią jedynie 1,36% całego zamówienia, dlatego też warunek udziału w postępowaniu jest jak najbardziej proporcjonalny do wielkości i zakresu zamówienia.

Gwarancje należytego Wykonania umowy stanowi również kadra zatrudniona przez Wykonawców. Zamawiający co do tego postawił wymogi zatrudnienia osób ze specjalistycznym przygotowaniem do świadczenia specjalistycznych usług opiekuńczych (tj. odpowiednie kwalifikacje zgodne z rozporządzeniem Ministra Polityki Społecznej z dnia 22 września 2005 r. w sprawie specjalistycznych usług opiekuńczych).

Ponadto, jak sam Wykonawca podkreśla, postępowanie prowadzone jest na podstawie art. 138o ustawy PZP, gdzie nie ma wymogu opisu warunków udziału w postępowaniu. Dlatego też, Zamawiający nie zgadza się z twierdzeniem Wykonawcy, że Zamawiający działa niezgodnie z prawem i wprowadzenie zmian wskazanych przez Wykonawcę jest konieczne. Sprecyzowanie warunków udziału w postępowaniu należy do wyłącznych kompetencji Zamawiającego i Wykonawca nie może domagać się ich zmiany chyba, że istnieją ku temu uzasadnione przesłanki. W tym przypadku Zamawiający ich nie odnajduje.

DYREKTOR
Ośrodka Pomocy Społecznej
mgr Teresa Jachymowska

nia 27 listopada 2017 r.

Miasto Jastrzębie-Zdrój
Ośrodek Pomocy Społecznej
ul. Opolska 9
44-335 Jastrzębie-Zdrój

dot. postępowania nr:

Us.260.2.1.2017

Wniosek

o zmianę treści ogłoszenia o zamówieniu

Mając na względzie ogłoszenie o zamówieniu z dnia 24 listopada 2017 r. w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego – Miasto Jastrzębie-Zdrój Ośrodek Pomocy Społecznej, pod nr: Us.260.2.1.2017, pod nazwą: „Świadczenie podstawowych oraz specjalistycznych usług opiekuńczych”, niniejszym **wnoszę o zmianę treści ogłoszenia o zamówieniu we wskazanym poniżej zakresie:**

- 1) wnoszę o zmianę pkt 6.1. lit. a) ogłoszenia o zamówieniu poprzez zastąpienie treści:
„polegające na świadczeniu usług opiekuńczych w ilości co najmniej 16 000 godzin, w ramach jednej umowy.”
następującą treścią:
„polegające na świadczeniu usług opiekuńczych, w tym specjalistycznych usług opiekuńczych, w ilości co najmniej 16 000 godzin w ramach jednej umowy.”
- 2) wnoszę o zmianę w pkt 10 ogłoszenia o zamówieniu w ramach kryterium „Doświadczenie – D” poprzez zastąpienie treści (znajdującej się tabeli, kolumna „Doświadczenie”):
„Wykaz usług polegających na świadczeniu usług opiekuńczych w ilości co najmniej 16 000 godzin, w ramach jednej umowy”
następującą treścią:

„Wykaz usług polegających na świadczeniu usług opiekuńczych, w tym specjalistycznych usług opiekuńczych, w ilości co najmniej 16 000 godzin w ramach jednej umowy”

Uzasadnienie

Zamawiający w ogłoszeniu o zamówieniu wskazał, że przedmiotem zamówienia jest organizowanie i świadczenie usług opiekuńczych w domu podopiecznego dla ludzi starszych, niepełnosprawnych oraz innych osób wymagających opieki (maksymalny wymiar 33 020 godzin), a także organizowanie i świadczenie specjalistycznych usług opiekuńczych w domu podopiecznego dla ludzi starszych, niepełnosprawnych oraz innych osób wymagających opieki z wyłączeniem specjalistycznych opiekuńczych dla osób z zaburzeniami psychiatrycznymi (maksymalny wymiar 450 godzin).

Zgodnie z treścią art. 50 ust. 1 ustawy z dnia 12 marca 2004 o pomocy społecznej (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1769 ze zm.), dalej ustawa o pomocy społecznej, *Osobie samotnej, która z powodu wieku, choroby lub innych przyczyn wymaga pomocy innych osób, a jest jej pozbawiona, przysługuje pomoc w formie usług opiekuńczych lub specjalistycznych usług opiekuńczych*. Niewątpliwym jest zatem, że ustawodawca przewidział w ustawie o pomocy społecznej dwa rodzaje usług, mianowicie usługi opiekuńcze, które zgodnie z treścią art. 50 ust. 3 ustawy o pomocy społecznej obejmują pomoc w zaspokajaniu codziennych potrzeb życiowych, opiekę higieniczną, zaleconą przez lekarza pielęgnację oraz, w miarę możliwości, zapewnienie kontaktów z otoczeniem, oraz specjalistyczne usługi opiekuńcze, które zgodnie z treścią art. 50 st. 4 ustawy o pomocy społecznej, stanowią usługi dostosowane do szczególnych potrzeb wynikających z rodzaju schorzenia lub niepełnosprawności, świadczone przez osoby ze specjalistycznym przygotowaniem zawodowym. Specjalistyczne usługi opiekuńcze zostały szczegółowo uregulowane w rozporządzeniu Ministra Polityki Społecznej z dnia 22 września 2005 r. w sprawie specjalistycznych usług opiekuńczych (Dz. U. z 2005 r., Nr 189, poz. 1598). Specjalistyczne usługi opiekuńcze są usługami znacznie bardziej złożonymi, a ponadto w odróżnieniu od usług opiekuńczych, wymagają fachowego przygotowania i mogą być świadczone wyłącznie przez osoby legitymujące się stosownymi kwalifikacjami wskazanymi w powołanym rozporządzeniu.

Zamawiający mając na względzie przedmiot zamówienia, który co istotne obejmuje zarówno usługi opiekuńcze jak i specjalistyczne usługi opiekuńcze, sformułował w pkt 6.1. lit. a) ogłoszenia o zamówieniu warunek udziału w postępowaniu w zakresie zdolności

technicznej lub zawodowej dotyczący doświadczenia, o następującej treści: „Wykonawca udokumentuje, że w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert lub jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy to w tym okresie, wykonał lub wykonuje przynajmniej dwie usługi tożsame z przedmiotem niniejszego zamówienia polegające na świadczeniu usług opiekuńczych w ilości co najmniej 16 000 godzin, w ramach jednej umowy.” Tym samym Zamawiający, pomimo złożonego charakteru przedmiotu zamówienia obejmującego zarówno usługi opiekuńcze jak i specjalistyczne usługi opiekuńcze, sprowadził warunek udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej dotyczący doświadczenia wyłącznie do usług opiekuńczych, pomijając przy tym specjalistyczne usługi opiekuńcze. Opisane działanie Zamawiającego należy uznać za nieprawidłowe. W kontekście powyższego należy zwrócić uwagę na nader istotne stanowisko Krajowej Izby Odwoławczej przedstawione w wyroku z dnia 15 czerwca 2016 r. sygn. akt **KIO 902/16**, zgodnie z którym: *Specjalistyczny charakter zamówienia wymusza konieczność określenia wymagań odnośnie wiedzy i doświadczenia w danym przedmiocie na wysokim poziomie, który to poziom gwarantuje, że zamówienie zostanie wykonane należycie. Zaś, działanie zamawiającego w tym zakresie nie jest wyrazem dążenia do ograniczenia konkurencji, ale dbałości o interes własny i publiczny.*

Zgodnie z treścią art. 22 ust. 1a ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1579 ze zm.), dalej Pzp, *Zamawiający określa warunki udziału w postępowaniu oraz wymagane od wykonawców środki dowodowe w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiając ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, w szczególności wyrażając je jako minimalne poziomy zdolności.* Wykonawca ma świadomość, że przedmiotowe postępowanie prowadzone jest na podstawie art. 138o Pzp, toteż przytoczony powyżej przepis nie znajduje bezpośredniego zastosowania, tym niemniej Zamawiający, jako podmiot wymieniony w art. 3 Pzp i zobligowany do procedowania zgodnie z ustawą, winien mieć na względzie ugruntowane stanowisko wynikające z orzecznictwa i doktryny dotyczące sposobu opisu warunków udziału w postępowaniu. Tym samym Zamawiający formułując warunki udziału w postępowaniu winien kierować się nader wszystko rodzajem zamawianych usług oraz celem, jakiemu zamawiane usługi mają służyć. Jak słusznie zauważyła Krajowa Izba Odwoławcza wyroku z dnia 4 maja 2017 r. w sprawie o sygn. akt KIO 761/17: *Nie jest wymaganiem nadmiernym i nieproporcjonalnym w rozumieniu art. 22 ust. 1a p.z.p., żądanie posiadania doświadczenia w realizacji usług, odpowiednio do każdego z rodzajów (...) Nie można postawić znaku równości pomiędzy doświadczeniem nabytym w ww. poszczególnych dziedzinach.* Ponadto

Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 25 maja 2017 r. sygn. akt KIO 971/17 wskazała: *Zamawiający opisuje przedmiot zamówienia zgodnie z uzasadnionymi potrzebami*, w wyroku z dnia 8 czerwca 2017 r. sygn. akt KIO 1030/17 doszła do konkluzji, iż: Proporcjonalność warunku należy rozumieć jako opisanie warunku na takim poziomie, który (...) jest uzasadniony dążeniem zamawiającego do uzyskania najwyższej jakości i rzetelności w wykonaniu przedmiotu zamówienia. Należy również zwrócić uwagę na wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 19 czerwca 2017 r. sygn. akt KIO 1081/17, w którym Izba wskazała: *Ukształtowanie wymogów na poziomie mogącym skutkować ograniczeniem liczby wykonawców dopuszczonych do postępowania należy uznać za dopuszczalne w takim zakresie, w jakim usprawiedliwione jest dbałością o jakość i rzetelność wykonania przedmiotu zamówienia*.

Sformułowany w niniejszym postępowaniu warunek udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej dotyczący doświadczenia w sposób, który wymaga wykazania doświadczenia 16 000 godzin jedynie w zakresie usług opiekuńczych, z pominięciem specjalistycznych usług opiekuńczych, pozostaje w oderwaniu od przedmiotu zamówienia oraz nie pozwoli Zamawiającemu uzyskać najwyższej jakości i rzetelności w wykonaniu przedmiotu zamówienia. Jak słusznie zauważyła Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 27 kwietnia 2017 r. sygn. akt KIO 697/17 *Zasada proporcjonalności oznacza, że opisane przez zamawiającego warunki udziału w postępowaniu muszą być uzasadnione wartością zamówienia, charakterystyką, zakresem, stopniem złożoności lub warunkami realizacji zamówienia. Proporcjonalność warunków do przedmiotu zamówienia oznacza zatem, że mają one być adekwatne do osiągnięcia celu, a więc wyboru wykonawcy dającego rękojmię należytego wykonania przedmiotu zamówienia*. Należy zauważyć, że przedmiotowy warunek udziału w postępowaniu pozwoli na udział w postępowaniu podmiotom, którzy nie posiadają żadnego doświadczenia w realizacji specjalistycznych usług opiekuńczych, które to usługi stanowią znaczną część przedmiotu zamówienia. W konsekwencji w ramach niniejszego postępowania, przy tak sformułowanym warunku udziału w postępowaniu, może zostać wybrany wykonawca, który, z uwagi na specyfikę przedmiotu zamówienia, nie daje żadnej rękojmi jego należytego wykonania. Opisane działanie Zamawiającego pozostaje w opozycji wobec przytoczonego, ugruntowanego orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej oraz, w przypadku wyboru wykonawcy nielegitymującego się żadnym doświadczeniem w zakresie specjalistycznych usług opiekuńczych, stawia pod znakiem zapytania rzetelność i celowość gospodarowania środkami publicznymi przez Zamawiającego.

Mając na względzie powyższe niewątpliwym jest, że wyłącznie podmiot, który oprócz doświadczenia w realizacji usług opiekuńczych posiada również doświadczenie w realizacji specjalistycznych usług opiekuńczych, daje rękojmię fachowości i rzetelności w realizacji przedmiotu zamówienia.

Przytoczoną powyżej argumentację należy w całej rozciągłości odnieść analogicznie do sformułowanego przez Zamawiającego pozacenowego kryterium oceny ofert jakim jest „Doświadczenie”. Dotychczasowe brzmienie przedmiotowego kryterium prowadzi do nieuzasadnionego premiowania wykonawców, którzy legitymują się doświadczeniem wyłącznie w zakresie usług opiekuńczych. Podczas gdy dodatkowa punktacja, z uwagi na zakres przedmiotu zamówienia, winna zostać przyznana wykonawcom, którzy zrealizowali kontrakty obejmujące swym zakresem specjalistyczne usługi opiekuńcze. Doświadczenie wykonawcy w realizacji specjalistycznych usług opiekuńczych, z racji ich złożoności i wymogu dysponowania ściśle określonymi kwalifikacjami, czyni ofertę takiego wykonawcy znacznie atrakcyjniejszą dla Zamawiającego i bardziej odpowiadającą jego uzasadnionym potrzebom.

Wobec powyższego, w celu wyeliminowania przez Zamawiającego niezgodności z prawem koniecznym jest wprowadzenie wskazanych na wstępie zmian w treści ogłoszenia o zamówieniu.