

POSTANOWIENIE

z dnia 23 grudnia 2019 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie: **Przewodniczący: Piotr Kozłowski**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników postępowania odwoławczego **23 grudnia 2019 r.** w Warszawie odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej **13 grudnia 2019 r.**

przez wykonawcę: **ENERIS Surowce S.A. z siedzibą w Kielcach**

w postępowaniach pn.:

- A.** *Odbieranie oraz zagospodarowanie odpadów komunalnych z nieruchomości zamieszkałych i niezamieszkałych z terenu Sektora I Związku Celowego Gmin MG-6.*
(numer postępowania DK.271.1.5.2019) – sygn. akt KIO 2530/19
- B.** *Odbieranie oraz zagospodarowanie odpadów komunalnych z nieruchomości zamieszkałych i niezamieszkałych z terenu Sektora III Związku Celowego Gmin MG-6.*
(numer postępowania DK.271.1.6.2019) – sygn. akt KIO 2531/19

prowadzonych przez zamawiającego: **Związek Celowy Gmin MG-6 z siedzibą w Gorzowie Wielkopolskim**

postanawia:

- 1. Umarza postępowania odwoławcze w obydwu sprawach.**
- 2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz ENERIS Surowce S.A. z siedzibą w Kielcach kwoty 27000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia siedem tysięcy złotych zero groszy), stanowiącej 90% uiszczonych wpisów.**

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1843.) na niniejsze postanowienie – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Gorzowie Wielkopolskim.**

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający Związek Celowy Gmin MG-6 z siedzibą w Gorzowie Wielkopolskim prowadzi równolegle na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1843.) {dalej również: „ustawa pzp” lub „pzp”} w trybie przetargu nieograniczonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na dostawy pn.: *Odbieranie oraz zagospodarowanie odpadów komunalnych z nieruchomości zamieszkałych i niezamieszkałych z terenu Sektora I Związku Celowego Gmin MG-6* (numer postępowania DK.271.1.5.2019) oraz *Odbieranie oraz zagospodarowanie odpadów komunalnych z nieruchomości zamieszkałych i niezamieszkałych z terenu Sektora III Związku Celowego Gmin MG-6* (numer postępowania DK.271.1.6.2019). Ogłoszenia o tych zamówieniach 4 grudnia 2019 r. zostały opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej nr 2019/S_234 pod poz. 57392 i 573977. Wartość przedmiotowych zamówień przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy pzp.

13 grudnia 2019 r. Odwołujący ENERIS Surowce S.A. z siedzibą w Kielcach wniósł w formie pisemnej do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołania (zachowując wymóg przekazania ich kopii Zamawiającemu) od postanowień specyfikacji istotnych warunków tych zamówień {dalej w skrócie: „specyfikacja” lub „SIWZ”}.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu następujące naruszenia przepisów ustawy pzp {ewentualnie w zw. z przepisami innych aktów prawnych}:

1. Art. 29 ust. 1 i 2 w zw. z art. 7 ust. 1 – przez określenie przedmiotu zamówienia w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji i naruszający jednocześnie przepisy ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 701, ze zm.).
2. Art. 29 ust. 1 – przez opisanie przedmiotu zamówienia w części dotyczącej pojemników podziemnych i półpodziemnych w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący.
3. Art. 22 ust. 1a – przez określenie warunku udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania pojazdami w sposób nieproporcjonalny.
4. Art. 483 § 1 k.c., 484 § 2 k.c., art. 3531 k.c. w zw. z art. 139 ust. 1 pzp – przez zastrzeżenie w § 12 ust. 1 pkt 6) w zw. z § 12 ust. 2 pkt 15) wzoru umowy oraz § 12 ust. 1 pkt 1), 5) i 7) wzoru umowy a także § 12 ust. 1 pkt 5) wzoru umowy i § 12 ust. 1 pkt 8) wzoru umowy klauzul uprawniających Zamawiającego do naliczania podwójnej kary umownej za to samo zdarzenie oraz kar nadmiernych w stosunku do przewinienia lub szkody, a także kar na zasadzie ryzyka co powoduje, iż przekroczono granicę swobody umów i obarczono wykonawcę zbyt dużym ryzykiem związanym z niezachowaniem obowiązków umownych, oraz zastrzeżono kary umowne nieadekwatne do wartości

potencjalnej szkody, co prowadzić może do nieuzasadnionego wzbogacenia się Zamawiającego kosztem wykonawcy oraz wskazuje na nadużycie pozycji Zamawiającego jako strony samodzielnie konstruującej stosunek prawny.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu dokonania następujących zmian treści SIWZ:

1. Wykreślenia III.6A ust. 14) lit b) i c) opisu przedmiotu zamówienia w brzmieniu: *Wykonawca realizując przedmiot umowy zobowiązany jest do: 14) W celu zapewnienia odpowiedniej jakości świadczonych usług, instalacja komunalna wykorzystywana do zagospodarowania niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych, musi spełniać następujące wymogi minimalne:*
 - a) *być wyposażona w samochodową wagę najazdową,*
 - b) *uzyskany w instalacji w poprzednim roku poziom odzysku nie może być niższy niż 23 % w stosunku do masy zmieszanych odpadów komunalnych przyjętych do instalacji,*
 - c) *umożliwiać automatyczną separację co najmniej czterech frakcji materiałowych: metale, tworzywa sztuczne, papier, szkło z wykorzystaniem separatorów optycznych lub równoważnych (równoważność oceniana będzie przy uwzględnieniu skuteczności mechanizmu separującego),*
 - d) *być wyposażona w urządzenia do biologicznej stabilizacji (biostabilizacji) odpadów ulegających biodegradacji o wydajności odpowiadającej co najmniej 50% ilości zmieszanych odpadów komunalnych,*

- wymogi wskazane w lit b) - d) znajdują zastosowanie do instalacji MBP.
2. Wykreślenie zgodnie z rozdziałem V pkt 1 ppkt 3) lit e) SIWZ: *co najmniej jednym pojazdem o zabudowie hakowej z HDS, zapewniającym obsługę stosowanych kontenerów, pojemników podziemnych i półpodziemnych o pojemności do 5m³ dla każdej z frakcji odpadów komunalnych.*
3. Wskazaniu miejsca usytuowania pojemników podziemnych i półpodziemnych, ich rodzaju, sposobu wykonania, dokumentacji technicznej tych pojemników.
4. Wykreślenia § 12 ust. 2 pkt 15) wzoru umowy oraz § 12 ust. 1 pkt 5) i 7) wzoru umowy, a także § 12 ust. 1 pkt 5) wzoru umowy i § 12 ust. 1 pkt 8) wzoru umowy.

Ponadto w uzasadnieniu podano okoliczności faktyczne i prawne, które według Odwołującego uzasadniają wniesienie odwołania.

Nie zgłoszono przystąpienia do postępowania odwoławczego w żadnej ze spraw.

20 grudnia 2019 r. wpłynęły do Prezesa Izby pisma Odwołującego, w których oświadczył, że wycofuje powyższe odwołania.

W tych okolicznościach Izba zważyła, co następuje:

Zgodnie z art. 187 ust. 8 pzp odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy; w takim przypadku Izba umarza postępowanie odwoławcze. Jeżeli cofnięcie nastąpiło przed otwarciem rozprawy, odwołującemu zwraca się 90% wpisu.

Odwołujący skorzystał z przysługującego mu uprawnienia i skutecznie wycofał uprzednio wniesione odwołania, co nastąpiło przed otwarciem posiedzenia w tych sprawach.

Z tych względów – działając na podstawie art. 187 ust. 8 oraz art. 192 ust. 1 zd. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych – Izba umorzyła postępowanie odwoławcze.

O kosztach postępowania odwoławczego w obu sprawach orzeczono stosownie do treści art. 187 ust. 8 zd. 2 ustawy pzp w związku z § 5 ust. 1 pkt 3 lit. a 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 (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 972), nakazując zwrot 90% procent uiszczonych wpisów.

Przewodniczący: