

**Sygn. akt: KIO 2801/15**

**Wyrok**

**z dnia 8 stycznia 2016 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Andrzej Niwicki**

**Protokolant: Aneta Górniak**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 7 stycznia 2016 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 24 grudnia 2015 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **Konsorcjum: P.H.U. TRANSPRZĘT C. G., F. U. H. EKOLINE Usługi Komunalne M.M.** w postępowaniu prowadzonym przez **Gminę Miejską Przemyśl – Prezydenta Miasta Przemyśla**

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **Konsorcjum: Przemyska Gospodarka Komunalna Sp. z o.o., Zakłady Usługowe Południe Sp. z o.o.** zgłaszających swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt: 2801/15 po stronie zamawiającego

**orzeka:**

1. oddala odwołanie.
2. kosztami postępowania obciąża wykonawców **Konsorcjum: P.H.U. TRANSPRZĘT C. G. (pełnomocnik wykonawców) z siedzibą Zabłotce 51, 38-500 Sanok i F. U. H. EKOLINE Usługi Komunalne M.M.** i:

- 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **Konsorcjum: P.H.U. TRANSPRZĘT C. G. (pełnomocnik wykonawców) z siedzibą Zabłotce 51, 38-500 Sanok i F. U. H. EKOLINE Usługi Komunalne M.M.** tytułem wpisu od odwołania,
- 2.2. zasądza od wykonawców **Konsorcjum: P.H.U. TRANSPRZĘT C.G. (pełnomocnik wykonawców) z siedzibą Zabłotce 51, 38-500 Sanok i F. U. H. EKOLINE Usługi Komunalne M.M.** na rzecz **Gminy Miejskiej Przemysł** kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika zamawiającego.

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

**Przewodniczący:** .....

## Uzasadnienie

Zamawiający: Gmina Miejska Przemyśl prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie na: „Świadczenie usług odbioru i zagospodarowania odpadów komunalnych z nieruchomości zamieszkałych oraz nieruchomości niezamieszkałych na terenie Gminy Miejskiej Przemyśl”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod nr 2015/ S 198 - 359559 w dniu 13.10.2015 r.

Odwołujący: Konsorcjum Lider: P.H.U. TRANSPRZĘT C.G. Zabłotce 51 38-500 Sanok i Partner: F.U.H. EKOLINE Usługi Komunalne M.M. Buszkowice 62 37-710 Żurawica wniósł odwołanie wobec czynności Zamawiającego polegającej na odrzuceniu oferty konsorcjum na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 82 ust. 3 ustawy pzp i na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 8 ustawy pzp w związku z art. 9e ust. 1 pkt 2 i art. 9ea pkt 2 ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz. U. z 2013r., poz. 1399z późn. zm.) oraz unieważnieniu postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy pzp.

Zarzuca Zamawiającemu rażące naruszenie przepisów ustawy Pzp, mające wpływ na wynik postępowania, a mianowicie:

1. art. 89 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 82 ust. 3 ustawy Pzp, poprzez bezzasadne odrzucenie oferty złożonej przez Odwołującego wskutek błędnego przyjęcia, że Odwołujący nie wskazał w ofercie poprawnych instalacji RIPOK - gdy tymczasem taka instalacja została wskazana,
2. art. 89 ust. 1 pkt 8 ustawy pzp w związku z art. 9e ust. 1 pkt 2 i art. 9ea pkt 2 ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz. U. z 2013r., poz. 1399z późn. zm.) poprzez uznanie, że oferta odwołującego jest niezgodna na podstawie odrębnych przepisów - gdy tymczasem odpowiada postanowieniom SIWZ w tym zakresie,
3. art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy pzp poprzez uznanie, że postępowanie podlega unieważnieniu - gdy tymczasem oferta odwołującego spełnia warunki udziału w postępowaniu i jest najkorzystniejsza według przyjętych kryteriów oceny ofert przez Zamawiającego w SIWZ oraz ogłoszeniu o zamówieniu i mieści się w kwocie, jaką Zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia.

W związku z powyższym wnosi o nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienie lub nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego,
2. unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,
3. unieważnienie czynności odrzucenia złożonej przez Odwołującego oferty,
4. dokonania czynności badania i oceny ofert oraz wyboru oferty najkorzystniejszej,

W niniejszym postępowaniu Odwołujący jest wykonawcą ubiegającym się o przedmiotowe zamówienie, który złożył ofertę z najniższą, ustaloną jako kryterium ceną oraz w drugim kryterium oceny ofert wykazał się dysponowaniem 12 pojazdami o emisji spalin EURO 5. Oferta odwołującego była również ofertą z ceną mieszczącą się w zamierzeniu odczytanym przez Zamawiającego podczas sesji otwarcia ofert - wykazanie zatem, że kwestionowana czynność odrzucenia oferty Odwołującego jak i unieważnienia postępowania została podjęta z naruszeniem ustawy, potwierdzałoby że czynność taka mogła narażać odwołującego na poniesienie szkody.

Zamawiający informacją doręczoną Odwołującemu (Konsorcjum) za pośrednictwem maila poinformował o odrzuceniu oferty Odwołującego oraz unieważnieniu postępowania o udzielenie zamówienia. Jako przyczynę odrzucenia oferty Konsorcjum, wskazano art. 89 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 82 ust. 3 ustawy pzp i art. 89 ust. 1 pkt 8 ustawy pzp w związku z art. 9e ust. 1 pkt 2 i art. 9ea pkt 2 ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach ( Dz. U. z 2013r., poz. 1399z późn. zm.) oraz przyczynę unieważnienia postępowania wskazano art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy pzp tj. „cena najkorzystniejszej oferty lub oferta z najniższą ceną przewyższa kwotę, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia”. W obu wyżej wymienionych przypadkach Zamawiający powoływał się m.in. na to że:

a) wskazana przez Odwołującego Regionalna Instalacja Przetwarzania Odpadów Komunalnych w Młynach tj. Przedsiębiorstwo Usług Komunalnych „EMPOL” sp. z o.o., os. Rzeka 13, 34-451 Tylmanowa nie została wskazana w Uchwale Sejmiku Województwa Podkarpackiego w sprawie wykonania Planu Gospodarki Odpadami dla Województwa Podkarpackiego nr XXTV/410/12,

b) unieważniono postępowanie gdyż wybrana jako druga w kolejności oferta Konsorcjum firm Przemyska Gospodarka Komunalna Sp. z o.o., ul. Słowackiego 104, 37-700 Przemyśl (Lider Konsorcjum) i Zakłady Usługowe Południe Sp. z o.o., ul. Lubicz 14, 31- 504 Kraków, cena oferty brutto: 21 333 425,76 zł., liczba samochodów spełniających normę emisji spalin powyżej normy EURO 4 (EURO 5 lub wyższe) -12 sztuk przewyższa kwotę jaką Zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie przedmiotowego zamówienia tj.: 20 200 000,00zł.

Odwołujący nie zgadza się ze stanowiskiem Zamawiającego, że oferta podlega odrzuceniu jako niezgodna ze SIWZ a postępowanie podlega unieważnieniu. Przytoczone argumenty nie znajdują uzasadnienia i nie zgadzają się ze stanem faktycznym w niniejszym postępowaniu.

I. Zgodnie z nowym przepisem (art. 9e ust. 1 pkt 1 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach) podmiot odbierający odpady komunalne od właścicieli nieruchomości jest

obowiązany do przekazywania odebranych od właścicieli nieruchomości selektywnie zebranych odpadów komunalnych do instalacji odzysku i unieszkodliwiania odpadów, zgodnie z hierarchią postępowania z odpadami, o której mowa w art. 7 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. o odpadach. W stosunku do tych odpadów nie obowiązuje wymóg przekazania ich do regionalnej instalacji do przetwarzania odpadów i wymóg zagospodarowania w obrębie regionu. Wymóg przekazywania do regionalnej /zastępczej/ instalacji do przetwarzania odpadów dotyczy tylko odebranych od właścicieli nieruchomości zmieszanych odpadów komunalnych, odpadów zielonych oraz pozostałości z sortowania odpadów komunalnych przeznaczonych do składowania (art. 9e ust. 1 pkt 2 cyt. ustawy). W przypadku podmiotu odbierającego odpady komunalne na podstawie umowy z właścicielem nieruchomości (dotyczy właścicieli nieruchomości, na których nie zamieszkują mieszkańcy, o ile rada miasta nie objęła ich zorganizowanym przez siebie odbieraniem odpadów), podmiot ten będzie swobodnie podejmował decyzję co do instalacji, do której przekaże odebrane odpady, z uwzględnieniem wymagań wynikających z mocy prawa.

W przypadku podmiotu działającego na podstawie umowy z gminą sposób dalszego postępowania z odebranymi od właścicieli nieruchomości odpadami będzie uzależniony od zakresu przetargu i od umowy zawartej z gminą. Miasto Przemyśl jest obowiązane do osiągnięcia w odniesieniu do masy odebranych przez siebie odpadów komunalnych poziomów recyklingu, przygotowania do ponownego użycia i odzysku innymi metodami oraz ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania.

Z przepisu dotyczącego zawartości siwz, które są potem przedmiotem umowy zawieranej z wykonawcą wynika, iż wskazanie w ustawie tych warunków ma charakter jedynie przykładowy. Dlatego też poza wymogiem przekazywania zmieszanych odpadów komunalnych, odpadów zielonych oraz pozostałości z sortowania odpadów komunalnych przeznaczonych do składowania do zastępczej instalacji, przedmiotem SIWZ i następnie umowy zawieranej z wykonawcą może być wskazanie instalacji do których mają być przekazywane odpady selektywnie zebrane, oraz sposobu potwierdzania masy przekazanych odpadów i osiągniętych poziomów odzysku.

W przypadku gdyby został ogłoszony na odbieranie odpadów komunalnych - podmiot odbierający będzie odbierał odpady komunalne i przewoził je do instalacji wskazanych przez Zamawiającego.

W przypadku niniejszego przetargu tj. na odbieranie i zagospodarowanie odpadów - podmiot odbierający odpady komunalne będzie wybierał i wskazywał w ofercie instalacje, do których będzie przekazywał odpady selektywnie zebrane (Prezydent ma obowiązek zaakceptować warunki ujęte z formularzu ofertowym i złożonym przez Oferenta) z uwagi, iż

sam nie wskazuje w SIWZ instalacji tylko wyszczególnia w późniejszym czasie w piśmie unieważniającym przetarg.

Przepisy ustawy nowelizującej nie wskazują w tym zakresie szczegółowych rozwiązań, a zatem powinny się one znaleźć co najwyżej w SIWZ i w umowie zawieranej z wykonawcą.

Art. 4 ustawy nowelizującej zmieniający ustawę o odpadach dodaje definicję selektywnego zbierania w słowniczku wyrażeń ustawowych w art. 3 ust. 3 pkt 15a ustawy o odpadach. Definicja ta została przeniesiona z dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/98/WE z dnia 19 listopada 2008 r. w sprawie odpadów oraz uchylającej niektóre dyrektywy (Dz. Urz. UE L 312 z 22.11.2008, str. 3). Przez selektywne zbieranie rozumie się zbieranie, w ramach którego dany strumień odpadów, w celu ułatwienia określonego sposobu przetwarzania», obejmuje jedynie rodzaje odpadów charakteryzujące się takimi samymi właściwościami i takim samym charakterem. W przypadku selektywnie zebranych odpadów komunalnych obowiązuje zakaz ich mieszania ze zmieszanyimi odpadami komunalnymi odbieranymi od właścicieli nieruchomości

Zgodnie z art. 3 ust. 2 pkt 5 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach selektywne zbieranie ustanawiają gminy, przez co należy rozumieć zorganizowanie przez gminę takiego selektywnego zbierania lub stworzenie niezbędnych do tego warunków. Art. 3 ust. 2 pkt 5 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach stwierdza, że selektywne zbieranie odpadów komunalnych obejmuje co najmniej następujące frakcje odpadów:

1. papier,
2. metale,
3. tworzywa sztuczne,
4. szkło,
5. opakowania wielomateriałowe oraz
6. odpady komunalne ulegające biodegradacji, w tym odpady opakowaniowe ulegające biodegradacji.

Selektywne zbieranie wyżej wymienionych frakcji jest m.in. powiązane z koniecznością osiągnięcia przez gminy wymaganych poziomów recyklingu i przygotowania do ponownego użycia papieru, metali, tworzyw sztucznych i szkła (art. 3b ust. 1 pkt 1 i ust. 2 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach) oraz ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji (art. 3c). Ustanowienia selektywnego zbierania wyżej wym. frakcji materiałowych nie należy utożsamiać z nałożeniem obowiązku selektywnego zbierania niektórych odpadów „u źródła” poprzez odpowiednie postanowienia regulaminu utrzymania czystości i porządku na terenie gminy, inny jest bowiem ich zakres.

Przepisy dotyczące regulaminu utrzymania czystości i porządku na terenie gminy wskazują, że regulamin ten określa szczegółowe zasady utrzymania czystości i porządku na terenie

gminy. Dotyczą one m.in. wymagań w zakresie utrzymania czystości i porządku na terenie nieruchomości obejmujących prowadzenie we wskazanym zakresie selektywnego zbierania i odbierania odpadów komunalnych, w tym powstających w gospodarstwach domowych przeterminowanych leków i chemikaliów, zużytych baterii i akumulatorów, zużytego sprzętu elektrycznego i elektronicznego, mebli i innych odpadów wielkogabarytowych, odpadów budowlanych i rozbiórkowych oraz zużytych opon, a także odpadów zielonych (art. 4 ust. 2 pkt 1 lit. a ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach).

Ten przepis, jako że regulamin stanowi akt prawa miejscowego, dotyczy zarówno wytwórców tych odpadów, właścicieli nieruchomości, na których są wytwarzane odpady, jak i odbierających te odpady od właścicieli nieruchomości i oznacza selektywne zbieranie „u źródła”.

Zgodnie z art. 9e ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach tylko odpady odbierane od właścicieli nieruchomości (m. in. zielone) mają trafiać do instalacji regionalnej/zastępczej. Reasumując, po uchwaleniu odpowiedniego regulaminu obowiązującego jako akt prawa miejscowy - odpady zielone z nieruchomości mogą być kompostowane w innej instalacji niż RIPOK (nawet poza Regionem) . Na terenie miasta Przemyśla objętym niniejszym przetargiem istniejąca w obrocie prawnym Uchwała nr 271/2012 Rady Miejskiej w Przemyśle z dnia 29 listopada 2012r. w sprawie Regulaminu utrzymania czystości i porządku na Terenie Gminy Miejskiej Przemyśl nie widnieje żaden zapis określający zastępczą instalację jak ujęto w uzasadnieniu w unieważnieniu przetargu znak: ZP.271.10.2015 z dnia 17 grudnia 2015 r. instalację;

- kompostownia osadów i biokomponentów KOMWITA, ul. Siedlanka Boczna 2, 37-300 Leżajsk oraz
- kompostownia bębnowa, Paszczyzna 62 b, 39-207 Brzeźnica.

Zgodnie z opisem przedmiotu zamówienia (SIWZ) na świadczenie usług polegających na odbiorze i zagospodarowaniu odpadów komunalnych gromadzonych na terenie wszystkich nieruchomości zamieszkałych oraz na nieruchomościach, na których nie zamieszkują mieszkańcy, a powstają odpady komunalne położone na obszarze Gminy Miejskiej Przemyśl - pkt. 3 określił zamawiający jedynie zagospodarowanie odebranych z nieruchomości zamieszkałych oraz z nieruchomości na których nie zamieszkują mieszkańcy odpadów komunalnych, o których mowa w punkcie 2 ppkt 1-4 SIWZ, podmiot odbierający odpady zobowiązany jest do przekazania:

- 1) zmieszanych odpadów komunalnych do regionalnych instalacji przetwarzania odpadów komunalnych określonych dla regionu wschodniego województwa podkarpackiego w „Planie Gospodarki Odpadami dla województwa Podkarpackiego”,

2) selektywnie zebranych odpadów komunalnych do instalacji odzysku i unieszkodliwiania, zgodnie z hierarchią postępowania z odpadami, określoną w obowiązujących przepisach prawa, w szczególności w ustawie z odpadach z dnia 14.12.2012 r.

W świetle art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp, wykluczeniu podlegają wykonawcy, którzy nie wykazali spełniania warunków udziału w postępowaniu postawionych w dokumentach przetargowych - np. wykazywane przez nich doświadczenie, wiedza czy potencjał kadrowy i ekonomiczny ... etc., materialnie nie odpowiadają wymaganiom zamawiającego w tym zakresie lub nie wykazali spełniania powyższego w sposób przewidziany przepisami prawa i postanowieniami dokumentu przetargowego ustanowionymi przez zamawiającego.

Zamawiający w SIWZ nie wskazał, w jakim trybie dokonał wyboru w wyznaczonej instalacji do odprowadzania odpadów. Fakt ten został przedstawiony i uzasadniony w trakcie postępowania odwoławczego.

W Formularzu oferty w pkt.3 Wykonawca był zobowiązany m.in. wskazać nazwę, adres instalacji (podmiotu zbierającego odpady). W przypadku odpadów zielonych Konsorcjum wskazało wykonawcę Przedsiębiorstwo Usług Komunalnych EMPOL Sp. z o.o. Tylmanowa. Ponieważ posiada status instalacji zastępczej i znajduje się w Regionie Wschodnim (objęty obszarem miasto Przemyśl) gospodarki odpadami Województwa Podkarpackiego. Oferenci posiadają zapewnienie odbioru odpadów zielonych od Firmy PUK EMPOL Sp. z o.o. (dokument znajduje się w aktach sprawy UMPrzemyśl). Powołując się na w. cyt. Uchwałę /str. 221/ wyszczególniona została instalacja zastępcza w Rejonie Wschodnim - jako; kompostownia w m. Młyny PUK EMPOL Sp. z o.o. Zgodnie z obowiązującą zasadą bliskości w art. 9 ustawy o odpadach nie została wskazana możliwość odstępstwa od tej zasady dla zmieszanych odpadów komunalnych, odpadów zielonych oraz pozostałości z sortowania odpadów komunalnych przeznaczonych do składowania, przekazywanych do instalacji do zastępczej obsługi regionu, zdecydowanie należy się opowiedzieć za istnieniem możliwości przeprowadzenia odzysku lub unieszkodliwiania tych odpadów poza regionami gospodarki odpadami komunalnymi, na którym zostały wytworzone, powiązanej z możliwością wskazywania jako instalacji zastępczej - regionalnej instalacji obsługującej dany region. Mimo braku w powołanym przepisie wyraźnego wyjątku, należy uznać, że taka możliwość wynika z samej istoty instalacji zastępczej. Jest to instalacja wyznaczana przez samorząd województwa do zastępczej obsługi regionu w okresie przejściowym lub w nadzwyczajnych okolicznościach uniemożliwiających przyjmowanie odpadów przez właściwą instalację obsługującą region, a w tym przypadku Firma EMPOL posiada stosowny wpis dla Planu obowiązującego na terenie Województwa Podkarpackiego.



W aspekcie organizowania postępowania o zamówienie publiczne niezmiernie istotne jest staranne przygotowanie opisu przedmiotu zamówienia zawartego w SIWZ. Przedmiot zamówienia określonego przez Prezydenta Miasta Przemyśla powinien zostać opisany w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.

Obowiązująca uchwała nr XXXVH/703/13 sejmiku Województwa Podkarpackiego z dnia 26 sierpnia 2013 r. w sprawie zmiany Uchwały Nr XXIV/410/12 Sejmiku Województwa Podkarpackiego z dnia 27 sierpnia 2012 r. w sprawie wykonania Planu Gospodarki Odpadami dla Województwa Podkarpackiego (Dz. Urz. Województwa Podkarpackiego z 2012r. poz. 1829 z późn. zm.) określa Regionalne instalacje do przetwarzania odpadów komunalnych w poszczególnych regionach gospodarki odpadami komunalnymi oraz instalacje przewidziane do zastępczej obsługi tych regionów do czasu uruchomienia regionalnych instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych, w przypadku gdy znajdująca się w nich instalacja uległa awarii lub nie może przyjmować odpadów z innych przyczyn.

W Regionie Wschodnim (usytuowanie miejsca przedsięwzięcia) wskazuje, że Odpady zielone oraz inne bioodpady mogą być, a niekoniecznie muszą przetransportowane do Instalacji przewidzianej do zastępczej obsługi regionów;

- Kompostownia osadów i biokomponentów KOMWITA / ul. Siedlanka Boczna 2, 37- 300 Leżajsk

- Kompostownia bębnowa (bioreaktor: komposter typ-16)/ Paszczyzna 62b, 39-207 Brzeźnica.

Związku z powyższym zamawiający nie wskazał w opisie SIWZ oraz w formularzu ofertowym określenia, do jakiej instalacji będzie Wykonawca przekazywał odpadu „zielone oraz inne bioodpady” w przypadku awarii instalacji RIPOK-u. Zgodnie z art. 91 ust. 2 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach w przypadku wystąpienia awarii regionalnej instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych, uniemożliwiającej odbieranie zmieszanych odpadów komunalnych, odpadów zielonych lub pozostałości z sortowania odpadów komunalnych przeznaczonych do składowania od podmiotów odbierających odpady komunalne od właścicieli nieruchomości, odpady te przekazuje się do instalacji przewidzianych do zastępczej obsługi tego regionu, wskazanych w uchwale w sprawie wykonania wojewódzkiego planu gospodarki odpadami. Prowadzący instalację do przetwarzania odpadów komunalnych, która została wskazana jako instalacja zastępcza, jest obowiązany przyjąć przekazywane do tej instalacji odpady. Zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa Podmiot (Wykonawca) odbierający odpady komunalne od właścicieli nieruchomości ma przekazywać zmieszane odpady komunalne, odpady zielone oraz

pozostałości z sortowania odpadów komunalnych przeznaczone do składowania odebrane od właścicieli nieruchomości do instalacji położonej najbliżej miejsca wytwarzania odpadów. Wobec powyższego unieważnienie przetargu jest bezzasadne i utrudnia uczciwą konkurencję.

II. Powoływanie się Zamawiającego na unieważnienie postępowania z powodu art. 93 ust. 1 pkt 4 jest bezzasadne. W przedmiotowym postępowaniu zostały złożone dwie oferty tj.:

- Konsorcjum firm: Przemyska Gospodarka Komunalna Sp. z o.o., ul. Słowackiego 104, 37-700 Przemyśl (Lider Konsorcjum) i Zakłady Usługowe Południe Sp. z o.o., ul. Lubicz 14, 31- 504 Kraków, cena oferty brutto: 21 333 425,76 zł., liczba samochodów spełniających normę emisji spalin powyżej normy EURO 4 (EURO 5 lub wyższe) -12 sztuk oraz,

- Konsorcjum firm: Przedsiębiorstwo Handlowo - Usługowe „TRANSPRZĘT” C. G., Zabłotce 51, 38-500 Sanok (Lider Konsorcjum) i F.U.H. EKOLINE Usługi Komunalne M.M., Buszkowice 62, 37-710 Żurawica, cena oferty brutto: 18 168 896,16 zł. (po poprawieniu przez Zamawiającego w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp), liczba samochodów spełniających normę emisji spalin powyżej normy EURO 4 (EURO 5 lub wyższe) - 12 sztuk.

Zamawiający podczas otwarcia ofert odczytał kwotę jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie przedmiotowego zamówienia tj.: 20 200 000 zł brutto. Zważywszy na to, że oferta Odwołującego spełnia warunki udziału w postępowaniu, zarówno przedmiotowe jak i podmiotowe, jest ofertą najkorzystniejszą powinna zostać wybrana. Ponadto cena zaoferowana przez Odwołującego tj.: 18 168 896,16 zł. brutto mieści się w zamierzeniu cenowym odczytanym podczas otwarcia ofert przez Zamawiającego. W przypadku gdyby Zamawiający nie naruszył ustawy pzp, odrzucając ofertę Odwołującego przedmiotowe postępowanie nie zostałoby unieważnione.

Zamawiający powinien dążyć do zakończenia postępowania przetargowego wybierając ofertę Odwołującego, taki zamiar wyraził Zamawiający wzywając Odwołującego do uzupełnienia oferty na podstawie art. 26 ust 3 ustawy pzp jak i do złożenia wyjaśnień na podstawie art. 26 ust. 4 ustawy pzp. Zaznaczyć należy, że w przypadku gdy oferta Wykonawcy podlega odrzuceniu ze względu na niezgodność treści ze siwz, Zamawiający nie powinien wzywać do uzupełnienia oferty na podstawie wspomnianych artykułów.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie wniósł o jego oddalenie.

Wskazał, że do upływu terminu składania ofert wpłynęły dwie oferty:

1/ konsorcjum firm: Przemyska Gospodarka Komunalna sp. z o.o. z/s w Przemyślu (lider) i Zakłady Usługowe Południe sp. z o.o. z/s w Krakowie, cena oferty: 21 333 425,76 zł, liczba samochodów spełniających normę emisji spalin powyżej normy EURO 4 (EURO 5 lub wyższe) – 12 sztuk. Oferta uzyskała 100 pkt wg kryterium określonego w siwz, w tym

kryterium cena: 90 pkt, liczba samochodów spełniających wymaganą normę emisji spalin: 10 pkt;

2/ konsorcjum firm: Przedsiębiorstwo Handlowo – Usługowe „Transprzęt” C. G., Sanok (lider) i FUH Ekoline Usługi Komunalne M.M., Buszkowice, cena oferty: 18 168,16 zł, liczba samochodów spełniających wymaganą normę emisji spalin – 12 sztuk.

Zamawiający odrzucił ofertę nr 2 na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 82 ust. 3 oraz na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 8 ustawy pzp w zw. z art. 9e ust. 1 pkt 2 i art. 9ea pkt 2 ucpg. Wobec odrzucenia tej oferty zamawiający unieważnił postępowanie na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy pzp z uwagi na cenę oferty nr 1 przewyższającą kwotę, jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Uzasadnienie faktyczne i prawne decyzji przedstawił w zawiadomieniu z dnia 17 grudnia 2015 r.

Uzasadniając decyzję o odrzuceniu oferty odwołującego zamawiający wskazał, co następuje. Na podstawie art. 6 ust. 1 ucpg wójt, burmistrz lub prezydent ma obowiązek zorganizować przetarg na odbieranie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości albo na odbieranie i zagospodarowanie odpadów komunalnych. Art. 6 ucpg stanowi, że do przetargów w pierwszej kolejności stosuje się przepisy tej ustawy, a w zakresie nieuregulowanym, przepisy ustawy pzp. Zatem Pucg jest aktem *lex specialis* w stosunku do ustawy pzp.

Art. 9 e ust. 1 pkt 2 ucpg stanowi, że: „podmiot odbierający odpady komunalne od właścicieli nieruchomości jest obowiązany do przekazywania odebranych od właścicieli nieruchomości /.../ odpadów komunalnych oraz odpadów zielonych bezpośrednio do regionalnej instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych”. W wyjaśnieniach Ministerstwa Środowiska wskazano: „ W przypadku przetargu na odbieranie i zagospodarowanie odpadów komunalnych, gmina nie wskazuje takich instalacji w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Podmiot odbierający odpady komunalne od właścicieli nieruchomości, wyłoniony w drodze przetargu sam decyduje, do której instalacji przekaże odpady, a więc zarówno zmieszane odpady komunalne, odpady zielone oraz pozostałości z sortowania odpadów komunalnych przeznaczonych do składowania, jak też odpady komunalne odbierane selektywnie. Należy jednak pamiętać o zapisie art. 9e ust. 1 ww. ustawy, zgodnie z którym niezależnie od rodzaju przetargu stosowanego przez gminę – podmiot odbierający odpady komunalne od właścicieli nieruchomości jest zawsze zobowiązany do:

a/ przekazania zmieszanych odpadów komunalnych, odpadów zielonych oraz pozostałości z sortowania, przeznaczonych do składowania - do instalacji posiadającej status regionalnej instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych i obsługującej region, w którym działa przedsiębiorca;

b/ przekazywania selektywnie zebranych odpadów komunalnych do instalacji odzysku i unieszkodliwiania odpadów zgodnie z hierarchią postępowania z odpadami, o której mowa w art. 7 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. o odpadach” /strona internetowa MOS.gov.pl/.

Miasto Przemyśl nie posiada własnej instalacji zakwalifikowanej jako RIPOK, wobec czego w treści siwz nie wskazano żadnej instalacji pozostawiając wybór wyłonionemu w drodze przetargu wykonawcy nakładając na wykonawcę obowiązek przestrzegania obowiązujących przepisów prawa w tej kwestii.

Stanowisko Ministerstwa Środowiska oraz interpretację zamawiającego potwierdza orzecznictwo KIO, np. w wyroku 1333/15 stwierdzono: „To odrębne przepisy prawa decydują w jaki sposób postępować należy z przekazywaniem odpadów do wybranych instalacji”.

Ustawa nie przewiduje wyjątków, a konsekwencją art. 9e ust. 1 pkt 2 ucpg jest ust. 2 mówiący o zakazie mieszania ze sobą selektywnych odpadów, jak też ich mieszania z odpadami komunalnymi. Sąd Okręgowy w Nowym Sączu w wyroku z 19.02.2015 r. stwierdził: „z art. 9e ust. pkt 2 powołanej ustawy wynika wprost, że podmiot odbierający odpady komunalne od właścicieli nieruchomości jest obowiązany do przekazywania odebranych od właścicieli nieruchomości zmieszanych odpadów komunalnych, odpadów zielonych oraz pozostałości z sortowania odpadów komunalnych przeznaczonych do składowania do regionalnej instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych. Ustawodawca zakłada więc nawet, że tego typu odpady mogą pochodzić od właścicieli nieruchomości. Odpady te zgodnie z art. 9e ust. 2 ustawy nie mogą być zmieszane z innymi odpadami, a więc w takim stanie powinny być dostarczone do właściwej instalacji”.

Art. 9 ea pkt 2 ucpg również nakazuje podmiotowi prowadzącemu PSZOK obowiązek przekazywania przyjętych od właścicieli nieruchomości odpadów zielonych bezpośrednio do RIPOK. Od dnia 1 stycznia 2016 r. podmiotem prowadzącym PSZOK na terenie Przemyśla jest zamawiający – Gmina Miejska Przemyśl. Zamawiający przypomina słowa ustawy „obowiązany jest” oraz „bezpośrednio” oraz to, że w r. 1 pkt 3 siwz określił, że zakres zamówienia obejmuje także odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych gromadzonych w ogólnodostępnym PSZOK znajdującym się przy ul. Wilsona 1 w Przemyślu.

Reasumując, w przypadku postępowania na odbiór, transport i zagospodarowanie odpadów zgodnie z powołanym przepisami ucpg nie jest obojętne gdzie te odpady będą wywożone, gdyż ustawodawca jednoznacznie wskazał sposób postępowania z odpadami zielonymi – tak jak i z innymi odpadami. Odpady zielone winny być wywożone bezpośrednio do RIPOKu wymienionego w odpowiedniej uchwale samorządu województwa, stanowiącej prawo miejscowe oraz, co najważniejsze, do instalacji posiadającej zezwolenia na przyjmowanie danego rodzaju odpadów (w tym odpadów zielonych). W uchwale samorządu województwa jest wskazane jednoznacznie czy dana instalacja regionalna jest uprawniona

do przyjmowania odpadów zielonych czy też muszą być one dostarczane do instalacji tzw. zastępczej – taka właśnie sytuacja ma miejsce w przedmiotowej sprawie. Tylko taka realizacja obowiązku daje rękojmię należytego prowadzenia gospodarki odpadami (KIO 248/14)/.

Zgodnie a art. 36 ust. 2 ustawy od odpadach (Dz. U. z 2013 r., poz 21 ze zm.) sejmik województwa uchwała wojewódzki plan gospodarki odpadami, a na podstawie art. 38 ust. 1 wraz uchwaleniem planu, sejmik podejmuje uchwałę w sprawie jego wykonania. Uchwała ta stanowiąca akt prawa miejscowego określa:

1/ regiony gospodarki odpadami komunalnymi;

2/ regionalne instalacje do przetwarzania odpadów w poszczególnych regionach gospodarki odpadami komunalnymi oraz instalacje przewidziane do zastępczej obsługi regionów w przypadku, gdy znajdująca się w nich instalacja uległa awarii lub nie może przyjmować odpadów z innych przyczyn oraz do czasu uruchomienia regionalnych instalacji.

Na terenie województwa podkarpackiego obowiązuje uchwała sejmiku w sprawie wykonania planu gospodarki odpadami dla województwa podkarpackiego nr XXIV/410/12 z 31.08.2012 r., kilkakrotnie nowelizowana. Z treści zał. 1 do uchwały wynika, że Przemysł jest ujęty w Regionie Wschodnim. Zał 2 przewiduje dla tego regionu dwie regionalne instalacje do przetwarzania odpadów dla zmieszanych odpadów komunalnych, a mianowicie:

- sortownia odpadów komunalnych zmieszanych, kompostowania frakcji podsitowej, Młyny 111a, 37-550 Radymno oraz,
- Sortownia odpadów zmieszanych i z selektywnej zbiórki , kompostownia, ul. Piastowska 22, 37-700 Przemysł oraz osiem instalacji do zastępczej obsługi regionów.

Obecnie dla odpadów zielonych oraz innych bioodpadów uchwała nie przewiduje regionalnych instalacji do przetwarzania odpadów, ale przewiduje dwie instalacje przewidziane do zastępczej obsługi regionu, tj:

- Kompostownia osadów i biokomponentów KOMWITA, ul. Siedlanka Boczna 2, Leżajsk oraz
- Kompostownia bębnowa (bioreaktor komposter typ-16) Paszczyna 62b, p-ta Brzeźnica.

Zakład w Młynach należący do Przedsiębiorstwa Usług Komunalnych EMPOL sp. z o.o. nie ma statusu RIPOK lub instalacji do zastępczej obsługi dla odpadów zielonych oraz innych bioodpadów.

Zakład ten, wskazany przez odwołującego w ofercie, posiada jedynie status regionalnej instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych wyłącznie dla zmieszanych odpadów komunalnych – z wyłączeniem odpadów zielonych.

Jak zamawiający wskazał w zawiadomieniu o unieważnieniu postępowania – odwołujący naruszył art. 89 ust. 1 pkt 8 ustawy pzp w zw. z art. 9e ust. 1 pkt 2 i art. 9ea pkt 2 ucpg i wskazał, nawet po wezwaniu do złożenia wyjaśnień, wbrew podanym przepisom prawa, że

zamierza postępować z odpadami zielonymi niezgodnie z prawem, tj. dostarczać je do instalacji, która nie ma prawa ich przyjmować – co więcej odwołujący zamierza je „czasowo magazynować” co potwierdził w złożonych wyjaśnienia – czego żaden ww. przepis nie dopuszcza w odniesieniu do odpadów zielonych. Odwołujący twierdzi, że mając na względzie obowiązujące przepisy wskazał instalację właściwą, gdyż ma ona status RIPOKu oraz stosowne zezwolenia na zbieranie odpadów w tym odpadów zielonych.

Zamawiający kwestionuje to twierdzenie jako niezgodne z powołaną uchwałą samorządu województwa podkarpackiego. Wskazał na ustawowe sankcje przekazania odpadów do instalacji innej niż wyznaczona ew. zastępcza. Podkreśla, że zamiar czasowego magazynowania odpadów zielonych, aby osiągnąć pełną ilość transportową jest niezgodny z przepisami ustawy i prawa miejscowego.

Przystępujący do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego wniósł o oddalenie odwołania.

W toku rozprawy strony i uczestnik przedstawili stanowiska.

Odwołujący poparł odwołanie oraz zawartą w nim argumentację. Wskazał na wymóg SIWZ przedstawienia w ofercie miejsca do składowania odpadów w tym odpadów zielonych. Stwierdził, że zamawiający nie odnosił się do planu gospodarki odpadami lecz powołuje plan wykonania wojewódzkiego planu. Złożył do akt wyciąg z uchwały sejmiku w sprawie uchwalenia projektu planu gospodarki odpadami dla województwa podkarpackiego i uchwalenia planu gospodarki odpadami dla województwa podkarpackiego. Złożył wyciąg z tego planu dla regionu wschodniego wskazując na stronę 218, 219 i 220 „Schemat kierowania do instalacji odpadów z terenów zielonych i innych bioodpadów w regionie wschodnim”. Wskazał na treść wyjaśnień złożonych zamawiającemu w piśmie z dnia 9 grudnia 2015 roku wraz z załącznikami w tym pismo EMPOL Tyłmanowa o zapewnieniu przyjęcia odpadów w tym zmieszanych odpadów o kodzie 23 02 01 i podlegających biodegradacji odpadów o kodzie 20 02 01 a także innych wymienionych w piśmie. Zauważył, że w Opisie Przedmiotu Zamówienia (załącznik do SIWZ) na stronie 15 wskazano dla odpadów zielonych kod 20 02 01 Wskazał, że w wyjaśnieniach z 9 grudnia 2015 roku przedstawił także umowę zawartą z miejskim zakładem komunalnym w Leżajsku dotyczącą przyjęcia odpadów ulegających biodegradacji. Zwrócił uwagę na aktualną treść art. 9e ust. 1c UCPG wskazujący na dopuszczalność korzystania ze stacji przeładunkowych zdefiniowanych w art. 23 ust 10 ustawy o odpadach. Wskazując na powyższe stwierdził, iż złożona oferta jest zgodna z SIWZ. Zgodność tę potwierdza także treść złożonych

zamawiającemu wyjaśnień. Przypomniat także, że zamawiający wymagał spełnienia warunków udziału na dzień zawarcia umowy, co wynika z treści wzoru umowy – załącznik do SIWZ. Wskazał na § 3 ust. 1 pkt 6 wzoru umowy i zauważył, że wskazanie w ofercie regionalnych instalacji ma charakter informacyjny, a zmiana tych instalacji może nastąpić w każdej chwili i decyzja w tym zakresie nie należy do zamawiającego, może też wynikać ze zmiany planu miejscowego. Stwierdził, że przy transporcie odpadów nie występuje ryzyko zmieszania odpadów zielonych i zmieszanych, zapewniają to dzielone odwołki w pojazdach. Wskazał na pkt 9 oferty gdzie zadeklarował zamiar powierzenia części zamówienia podwykonawcom w zakresie zbiórki i transportu odpadów komunalnych. Przypomniat, że w załączniku 6 do wyjaśnień z 9 grudnia 2015 roku przedstawił kopię decyzji administracyjnej dla firmy EMPOL gdzie w pozycji 128 na stronie 24 wskazano na sposób magazynowania i zagospodarowania odpadów ulegających biodegradacji. Wskazał na treść pkt 3 formularza ofertowego i oferty, która jest co najmniej dwuznaczna gdyż może także wskazywać instalacje, do których przekazywane mają być niewielkie ilości odpadów. Wskazał na stronę 14 swoich wyjaśnień z 4 grudnia 2015 roku, w których m. in. nawiązuje do treści formularza. Odwołujący przypomniał opis z SIWZ gdzie wskazano, iż chodzi o odpady biodegradowalne o jednoznacznie określonym kodzie

Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania. Podtrzymał argumentację zawartą w odpowiedzi na odwołanie. Zauważył, że wykonawca konsekwentnie w kolejnych wyjaśnieniach potwierdzał miejsce dostarczania odpadów zielonych to jest do firmy EMPOL w Młynach. Stwierdził, że uchwała dotycząca wojewódzkiego planu gospodarowania odpadami, której wyciąg przedłożył odwołujący ma charakter planistyczny, a nie wykonawczy w odróżnieniu od uchwały, na którą zamawiający powołuje się w odpowiedzi na odwołanie. Wskazał, iż zgodnie z art. 41 ust. 3 pkt 1c Ustawy o Odpadach nadanie statusu RIPOK leży w kompetencji Marszałka Województwa, skoro zatem zakład w Młynach ma taki status, to nadanie go przez starostę w chwili obecnej wskazuje na nieaktualność tej decyzji z roku 2012. Stwierdził, że określenie odpadów biodegradowalnych i odpadów zielonych nie jest tożsame. Wskazał na treść uchwały w sprawie wykonania planu gospodarki odpadami, gdzie na stronie 5 wskazano podmioty właściwe dla zmieszanych odpadów komunalnych w tym biodegradowalnych, które podlegają kompostowni frakcji podsitowej oraz na stronę 6, gdzie wyodrębniono dwa podmioty właściwe dla odpadów zielonych. Stwierdził, iż według jego wiedzy brak jest obecnie przepisów dopuszczających możliwość magazynowania tych odpadów. Zakaz magazynowania wywodzi wprost z art. 9e ustawy traktującym o bezpośredniości... Stwierdził, iż w toku postępowania nie przedstawiano wątpliwości co do treści SIWZ i sformułowań formularza ofertowego, tym samym podtrzymał stanowisko, iż

wykonawca deklarował zamiar wykonania umowy niezgodnie z przepisami wskazanymi w odpowiedzi na odwołanie.

Przystępujący podzielił w pełni stanowisko zamawiającego; nie kwestionując twierdzenia odwołującego, iż w toku realizacji umowy możliwa jest zmiana instalacji, do której dostarczane są odpady, zauważył, że status takiej instalacji jest niezbędny i nie wynika z planu gospodarki odpadami lecz wskazany jest w uchwale wykonawczej.

Po rozpatrzeniu sprawy na rozprawie z udziałem stron i uwzględniając dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia, treść oferty odwołującego oraz treść wyjaśnień złożonych zamawiającemu, Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje.

Niesporne jest, iż prowadzonym przez zamawiającego postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego do upływu terminu składania ofert wpłynęły dwie oferty, których jedna /przystępującego/ opiewała na cenę przewyższającą kwotę, jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Oferta odwołującego w ocenie zamawiającego podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 82 ust. 3 oraz na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 8 ustawy pzp w zw. z art. 9e ust. 1 pkt 2 i art. 9ea pkt 2 ucpq, a wobec zaistnienia przesłanki art. 93 ust. 1 pkt 4 postępowanie zostało unieważnione. Uzasadnienie faktyczne i prawne decyzji swojej decyzji zamawiający przedstawił w zawiadomieniu o wyniku postępowania - piśmie z dnia 17 grudnia 2015 r. Rozstrzygnięcie postępowania zostało poprzedzone czynnościami wyjaśnienia treści oferty złożonej przez odwołującego. Powyższe czynności zostały zakwestionowane przez odwołującego wniesionym odwołaniem.

Uzasadniając decyzję o odrzuceniu oferty odwołującego zamawiający wskazał, że: podmiot odbierający odpady komunalne od właścicieli nieruchomości jest obowiązany do przekazywania odebranych od właścicieli nieruchomości /.../ odpadów komunalnych oraz odpadów zielonych bezpośrednio do regionalnej instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych". Podmiot odbierający odpady komunalne od właścicieli nieruchomości, wyłoniony w drodze przetargu sam decyduje, do której instalacji przekaże odpady, a więc zarówno zmieszane odpady komunalne, odpady zielone oraz pozostałości z sortowania odpadów komunalnych przeznaczonych do składowania, jak też odpady komunalne odbierane selektywnie.

Skoro w treści siwz nie wskazano żadnej instalacji pozostawiono wybór wyłonionemu w drodze przetargu wykonawcy i nałożono na wykonawcę na niego obowiązek przestrzegania



obowiązujących przepisów prawa w tej kwestii. W konsekwencji z mocy przepisów prawa (ustawy i prawa miejscowego) podmiot odbierający odpady komunalne od właścicieli nieruchomości jest obowiązany do przekazywania odebranych od właścicieli nieruchomości zmieszanych odpadów komunalnych, odpadów zielonych oraz pozostałości z sortowania odpadów komunalnych przeznaczonych do składowania do regionalnej instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych. Będące przedmiotem zainteresowania w sprawie odpady zielone winny być wywożone bezpośrednio do RIPOKu wymienionego w odpowiedniej uchwale samorządu województwa, stanowiącej prawo miejscowe oraz, co najważniejsze, do instalacji posiadającej zezwolenia na przyjmowanie danego rodzaju odpadów (w tym odpadów zielonych). W uchwale samorządu województwa jest wskazane jednoznacznie czy dana instalacja regionalna jest uprawniona do przyjmowania odpadów zielonych czy też muszą być one dostarczane do instalacji tzw. zastępczej – taka właśnie sytuacja ma miejsce w przedmiotowej sprawie. Tylko taka realizacja obowiązku daje rękojmię należytego prowadzenia gospodarki odpadami. Jak ustalono, na terenie województwa podkarpackiego obowiązuje uchwała sejmiku w sprawie wykonania planu gospodarki odpadami dla województwa podkarpackiego nr XXIV/410/12 z 31.08.2012 r., kilkakrotnie nowelizowana. Z treści zał. 1 do uchwały wynika, że Przemysł jest ujęty w Regionie Wschodnim. Obecnie dla odpadów zielonych oraz innych bioodpadów uchwała nie przewiduje regionalnych instalacji do przetwarzania odpadów, ale przewiduje dwie instalacje przewidziane do zastępczej obsługi regionu, tj: Kompostownia osadów i biokomponentów KOMWITA, ul. Siedlanka Boczna 2, Leżajsk oraz – Kompostownia bębnowa (bioreaktor komposter typ-16) Paszczyzna 62b, p-ta Brzeźnica. Wykonawca w złożonej ofercie wskazał w tym zakresie Zakład w Młynach należący do Przedsiębiorstwa Usług Komunalnych EMPOL sp. z o.o., który nie ma statusu RIPOK lub instalacji do zastępczej obsługi dla odpadów zielonych oraz innych bioodpadów. Zakład ten, wskazany przez odwołującego w ofercie, posiada jedynie status regionalnej instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych wyłącznie dla zmieszanych odpadów komunalnych – z wyłączeniem odpadów zielonych. Skład orzekający stwierdza, że wykonawca przedstawiając wyjaśnienia stwierdził, że zamierza postępować z odpadami zielonymi niezgodnie z prawem, tj. dostarczać je do instalacji, która nie ma prawa ich przyjmować i zamierza je „czasowo magazynować”, czego przepisy nie dopuszczają w odniesieniu do odpadów zielonych. Odwołujący wskazał instalację jako mającą status RIPOKu oraz stosowne zezwolenia na zbieranie odpadów w tym odpadów zielonych.

Izba nie kwestionuje waloru informacji zawartych w wyjaśnieniach odwołującego w piśmie z 9 grudnia 2015 r., w której wskazano jako instalację docelową firmę KOMWITA wymienioną w wykazie ustalonym przez samorząd województwa podkarpackiego. Nie zmienia to jednak

faktu, iż w ofercie i konsekwentnie w wyjaśnieniach wymieniono dla odpadów zielonych PUK EMPOL sp. z o.o. Tylmanowa, który takiego statusu nie posiada, a miałby pełnić rolę „przejściowego” punktu, co jak niespornie ustalono, nie jest dopuszczalne w świetle przepisów wymagających bezpośredniego przekazywania odpadów do instalacji. Przyjęcie na obecnym etapie, iż wykonawca przedstawił inną instalację niż w ofercie oznaczałoby niedopuszczalną w świetle art. 87 ust. 1 ustawy pzp zmianę istotnej treści oferty.

W świetle dokonanych ustaleń skład orzekający stwierdził, że prowadząc postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, w tym dokonując badania i oceny oferty złożonej przez odwołującego, zamawiający nie naruszył przepisów ustawy. W konsekwencji orzeczono, jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania - na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy pzp oraz w oparciu o przepisy 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. Nr 41 poz. 238).

**Przewodniczący:**

.....