

WYROK
z dnia 11 maja 2022 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Agnieszka Trojanowska
Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na rozprawie w Warszawie w dniu 11 maja 2022 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 27 kwietnia 2022 r. przez: **wykonawcę Altvater Piła Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Pile, ul. Łączna 4a** w postępowaniu prowadzonym przez **zamawiającego Gmina Pruszcz Gdański z siedzibą w Pruszczu Gdańskim (Juszkowo), ul. Zakątek 1**

orzeka:

1. **Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu unieważnienie czynności unieważnienia postępowania, unieważnienie czynności odrzucenia oferty Altvater Piła spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Pile z postępowania i powtórzenie czynności badania i oceny ofert,**
2. kosztami postępowania obciąża **zamawiającego Gmina Pruszcz Gdański z siedzibą w Pruszczu Gdańskim (Juszkowo), ul. Zakątek 1** i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **wykonawcę Altvater Piła Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Pile, ul. Łączna 4a** tytułem wpisu od odwołania,
 - 2.2. zasądza od **zamawiającego Gmina Pruszcz Gdański z siedzibą w Pruszczu Gdańskim (Juszkowo), ul. Zakątek 1** na rzecz **wykonawcy Altvater Piła Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Pile, ul. Łączna 4a** kwotę 18 600 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu i wydatków pełnomocnika.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r., poz. 1129 z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w

terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego **w Warszawie**.

Przewodniczący:.....

Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Odbiór i transport odpadów komunalnych z terenu Gminy Pruszcz Gdański”, zostało wszczęte ogłoszeniem w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 23.02.2022 r. pod numerem 2022/S 038-098476.

Zawiadomienie o wynikach postępowania zostało przekazane odwołującemu w dniu 20 kwietnia 2022 r.

W dniu 27 kwietnia 2022 r. odwołujący – Altvater Piła Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Pile, ul. Łączna 4a wniósł odwołanie. Odwołanie zostało wniesione przez pełnomocnika działającego na podstawie pełnomocnictwa z dnia 26 kwietnia 2022 r. udzielonego przez prezesa i członka zarządu ujawnionych w KRS i upoważnionych do łącznej reprezentacji. Odwołanie zostało przekazane zamawiającemu w dniu 27 kwietnia 2022 r.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

Zamawiającemu zarzucam naruszenie następujących przepisów ustawy PZP:

1. art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy przez odrzucenie oferty odwołującego, jako oferty, której treść jest niezgodna z warunkami zamówienia, podczas gdy treść oferty jest w pełni zgodna z warunkami zamówienia;

2. art. 255 pkt 2 ustawy przez unieważnienie postępowania w zakresie części 1, z tego powodu, że wszystkie złożone oferty podlegały odrzuceniu, podczas gdy oferta odwołującego nie podlega odrzuceniu, zatem podstawa unieważnienia nie ziściła się;

ewentualnie

3. Art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy przez zaniechanie dokonania poprawienia omyłki w ofercie odwołującego polegającej na braku przeniesienia ceny z pozycji dotyczącej odpadu o kodzie 15 01 06 do pozycji dotyczącej odpadu 15 01 02.

Wniósł o nakazanie zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności unieważnienia postępowania;

2. unieważnienia czynności odrzucenia oferty odwołującego;

3. dokonania powtórnej czynności badania i oceny ofert i wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej, ewentualnie poprzedzonego poprawieniem omyłki.

W ocenie odwołującego wypełnione zostały przesłanki dla wniesienia odwołania określone w art. 505 ustawy, tj. posiadanie przez odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwości poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy PZP. Odwołujący złożył ofertę w postępowaniu. Jest to jedyna oferta jaka została złożona w części 1 postępowania. Cena oferty odwołującego (17 092 266,20 zł) jest niższa niż kwota

jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia w tej części (17 410 000,00 zł) Oferta odwołującego spełnia wymagania określone w dokumentacji zamówienia i powinna zostać uznana za najkorzystniejsza. Odrzucenie oferty i unieważnienie postępowania pozbawiło odwołującego możliwości uzyskania zamówienia. Działania i zaniechania zamawiającego doprowadziły do tego, że oferta odwołującego została odrzucona a postępowanie unieważnione, przez co odwołujący może ponieść szkodę polegającą braku uzyskania zamówienia i oraz utraty kosztów przygotowania oferty, która ostatecznie nie została wybrana jako najkorzystniejsza pomimo tego, że za taką powinna zostać uznana.

W ramach opublikowanych dokumentów zamówienia, zamawiający opublikował wzór formularza oferty, który zawierał m.in.:

1. Oświadczamy, że zapoznaliśmy się z zapisami specyfikacji warunków zamówienia (SWZ), akceptujemy jej postanowienia, nie wnosimy do niej zastrzeżeń i uzyskaliśmy konieczne informacje do przygotowania i złożenia oferty.

2. Oświadczamy, że realizację zamówienia wykonamy za cenę:

1) Część nr 1 Odbiór odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy, z terenu Gminy Pruszcz Gdański w okresie od 01.07.2022 r. do 30.06.2025 r. brutto zł w tym należny podatek VAT (słownie cena brutto: zł) 3 / 7

a) powyższa cena została obliczona na podstawie niniejszej tabeli:

Kod odpadu, Rodzaje odpadów, Masa odpadów komunalnych planowana do odebrania w okresie od 01.07.2022 do 30.06.2025 r. [Mg], Cena netto za jeden Mg odebranych odpadów [zł/Mg], Cena brutto za jeden Mg odebranych odpadów [zł/Mg], Wartość netto (kol.3x4) [zł] Wartość brutto (kol.3x5) [zł]

1. 20 03 01 Niesegregowane (zmieszane) odpady komunalne - 24 646,21 Mg
2. 15 01 01 Opakowania z papieru i tektury - 2 355,82 Mg
3. 15 01 02 Opakowania z tworzyw sztucznych - 0,00 Mg
4. 15 01 07 Opakowania ze szkła - 3 287,49 Mg
5. 15 01 06 Zmieszane odpady opakowaniowe - 4 485,37 Mg
6. 20 01 32 Leki inne niż wymienione w 20 01 31 - 2,67 Mg
7. 20 01 35* Zużyte urządzenia elektryczne i elektroniczne inne niż wymienione w 20 01 21, 20 01 23 zawierające niebezpieczne składniki - 5,99 Mg
8. 20 01 36 Zużyte urządzenia elektryczne i elektroniczne inne niż wymienione w 20 01 21, 20 01 23 i 20 01 35 – 103,15 Mg,
9. 20 01 08 Odpady kuchenne ulegające biodegradacji - 9 842,51 Mg
10. 20 03 07 Odpady wielkogabarytowe - 1 025,51 Mg
11. 20 01 34 Baterie i akumulatory inne niż wymienione w 20 01 33 - 0,47Mg
12. SUMA

W Tabeli cen jednostkowych, którą zobowiązany był wypełnić wykonawca zawarto m.in.: 15 01 02 Opakowania z tworzyw sztucznych 0,00 W załączonym do SWZ opisie przedmiotu zamówienia (w punkcie 1 akapit 7) zamawiający wskazał, że: Tworzywo sztuczne zbierane jest łącznie z metalami oraz odpadami wielomateriałowymi jako odpad o kodzie 15 01 06 zmieszane odpady opakowaniowe. Kierując się powyższymi informacjami odwołujący wpisał w tabeli wymagane informacje w zakresie ceny za „Zmieszane odpady opakowaniowe” o kodzie 15 01 06, natomiast w miejscu przeznaczonym dla ceny za „Opakowania z tworzyw sztucznych” o kodzie 15 01 02 wpisał „x” 150102 Opakowania z tworzyw sztucznych 0,00 x x x x

W ramach przedmiotu zamówienia wykonawca będzie odbierał następujące odpady

- odpady komunalne resztkowe, zbierane w pojemnikach,
- odpady ulegające biodegradacji, zbierane w workach lub pojemnikach będących własnością mieszkańców w workach lub w pojemnikach w kolorze brązowym,
- odpady z tworzyw sztucznych, metali oraz odpadów wielomateriałowych zbierane w workach lub w pojemnikach w kolorze żółtym,
- odpady z papieru, zbierane w workach lub w pojemnikach w kolorze niebieskim,
- odpady ze szkła, zbierane w workach lub w pojemnikach w kolorze zielonym,

W żółtym worku/ pojemniku mieszkańcy gromadzą łącznie odpady Zmieszane odpady opakowaniowe 15 01 06 oraz Opakowania z tworzyw sztucznych 15 01 02. W worku tym gromadzone są również odpady o innych kodach, które w ogóle nie zostały wskazane w OPZ, ani formularzu np. 15 01 04 (opakowania z metali) oraz 15 01 05 (Opakowania wielomateriałowe). Zgodnie z punktem 15 ppkt 1 OPZ: Odebrane od właścicieli nieruchomości zamieszkałych odpady komunalne wykonawca bezpośrednio prześle do Zakładu Utylizacyjnego Sp. z o.o., ul. Jabłoniowa 55, 80-180 Gdańsk Szadółki, na mocy Porozumienia Międzygminnego zawartego pomiędzy Gminą Pruszcz Gdański a Gminą Miasta Gdańsk. Oznacza to, że wykonawca zebrane przez mieszkańców odpady zgromadzone w żółtym worku/pojemniku w całości prześle do ww. instalacji, bez możliwości ich sortowania. W związku z tym z punktu widzenia obowiązków wykonawcy odpady zgromadzone w żółtym worku/pojemniku to te same odpady. To nie wykonawca, ale instalacja określi ich kody. Na podstawie ww. postanowień SWZ można zatem przyjąć, że wszystkie odpady z żółtego worka/pojemnika zostaną zaklasyfikowane jako odpady o kodzie 15 01 06. Z punktu widzenia zacytowanych postanowień SWZ, odpady o kodzie 15 01 02 nie zostaną nigdy rozliczone, bo zawsze na mocy zacytowanego postanowienia i tak zostaną zaklasyfikowane jako odpad o kodzie 15 01 06: Tworzywo sztuczne zbierane jest łącznie z metalami oraz odpadami wielomateriałowymi jako odpad o kodzie 15 01 06 zmieszane odpady opakowaniowe. Oznacza to, że wszystkie odpady zgromadzone w żółtym worku/pojemniku, zostaną odebrane jako odpady o kodzie 15 01 06.

Pismem z dnia 20.04.2022 r. zamawiający poinformował odwołującego o unieważnieniu postępowania w zakresie części 1 wskazując za podstawę art. 255 pkt 2 ustawy. W piśmie tym poinformował również o odrzuceniu oferty odwołującego. Jako uzasadnienie prawne wskazano art. 226 ust. 1 pkt 5, zgodnie, z którym zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia. Odnosząc się do podstaw odrzucenia zamawiający wskazał, że: wykonawca (...) nie podał w formularzu ofertowym, w tabeli znajdującej się w ust. 2 pkt 1. lit. a., w kolumnie 4, ceny jednostkowej dotyczącej odpadu o kodzie „150102 - Opakowania z tworzyw sztucznych”, a także nie dokonał przeliczeń w kolumnach 5, 6 i 7 tej tabeli, wpisując w te pola znaki „x”.

Zamawiający powołał następujące argumenty: Na gruncie przepisów Prawa zamówień publicznych treść oferty to oświadczenie woli wykonawcy wyrażone w formularzu ofertowym, stanowiące jednostronne zobowiązanie wykonawcy do wykonania oznaczonego świadczenia, które zostanie zrealizowane na rzecz zamawiającego, jeśli oferta złożona przez wykonawcę zostanie uznana za najkorzystniejszą w postępowaniu i zostanie z nim zawarta umowa w sprawie zamówienia publicznego. Na treść oferty składają się przede wszystkim te elementy oświadczenia woli wykonawcy, które odnoszą się do zakresu i kształtu przyszłego świadczenia, w tym także – co nie może budzić wątpliwości – dotyczące jego ceny. W tym miejscu należy podkreślić, iż w SWZ w rozdziale IV „Opis przedmiotu zamówienia” w ust. 4 pkt 1. zamawiający wskazał, iż zakres przedmiotu zamówienia obejmuje m.in. odbiór odpadów komunalnych o kodzie 150102 – „Opakowania z tworzyw sztucznych”. W konsekwencji tego zamawiający w formularzu ofertowym umieścił rubrykę, w której należało wskazać cenę jednostkową za odbiór 1Mg odpadów o kodzie 150102. Z powyższego jednoznacznie wynika, że intencją zamawiającego było uzyskanie informacji o cenie odbioru wszystkich rodzajów odpadów komunalnych objętych przedmiotem zamówienia, w tym także odpadów o kodzie 15 01 02. Brak wskazania przez wykonawcę ceny w zakresie odbioru tych odpadów stanowi brak określenia jednego z wymaganych przez zamawiającego elementów przyszłego zobowiązania wykonawcy, a w praktyce uniemożliwia zamawiającemu rozliczanie się z wykonawcą z tytułu świadczenia usługi odbioru tych odpadów od mieszkańców. W związku z powyższym zamawiający uznał, że oferta wykonawcy jest niezgodna z warunkami zamówienia, w zakresie dotyczącym części nr 1, i odrzucił ją na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy. Niezgodność treści oferty z warunkami zamówienia polega na niezgodności zobowiązania, które wykonawca wyraża w swojej ofercie i przez jej złożenie na siebie przyjmuje, z zakresem zobowiązania, które zamawiający opisał w SWZ i którego przyjęcia oczekuje. Niezgodność treści oferty z treścią SWZ ma miejsce w sytuacji, gdy oferta nie odpowiada w pełni przedmiotowi zamówienia, nie zapewniając jego realizacji w całości zgodnie z wymogami zamawiającego (wyrok KIO z dnia 21.12.2021 r., KIO 3536/21). W okoliczno-

ściach stanu faktycznego odwołujący zaoferował świadczenie w pełni zgodne z warunkami zamówienia. Wykonawca obierze i przetransportuje wszystkie odpady i wykona inne zobowiązania wskazane w OZP i Umowie. Wszystkie odpady zgromadzone w żółtym worku/pojemniku zostaną odebrane i dostarczone do instalacji. Z oferty odwołującego nie można odczytać, że zakres usługi będzie inny niż określony w dokumentacji zamówienia, a na pewno nie świadczy o tym brak wskazania ceny jednostkowej dla odpadów o kodzie 15 01 02. Nie można z tego faktu wyinterpretować braku zaoferowania świadczenia polegającego na odbiorze tych odpadów. Ewentualne wątpliwości zamawiającego i jego odmienna ocena w tym zakresie jest wynikiem niejasności w treści przygotowanych przez zamawiającego dokumentów zamówienia, a nie treści samej oferty. Zamawiający wskazał pozycję wyceny odpadu o kodzie 15 01 02, którego nie przewiduje rozliczać w ramach Umowy (masa 0,00 Mg), gdyż odbierze je pod innym kodem (15 01 06). Czyli masa odpadów o kodzie 15 01 02 została ujęta w części formularza dotyczącego 15 01 06 i tam wyceniona. Zamawiający ignoruje bowiem wskazane postanowienia OPZ, powołując się na brak wskazania ceny jednej pozycji, w abstrakcji od postanowień SWZ dotyczących tego elementu zamówienia. Jak podkreśla KIO w wyroku z dnia 10.08.2021 r., KIO 1992/21: Dla odrzucenia oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy PZP niezbędne jest stwierdzenie i wykazanie przez zamawiającego niezgodności treści oferty z określonymi przez niego warunkami zamówienia, przy czym podnoszona rozbieżność nie może budzić wątpliwości. W związku z tym opis tych warunków powinien być precyzyjny i jednoznaczny. Niejasne, pozwalające na różną interpretację postanowienia dotyczące warunków zamówienia, nie mogą skutkować negatywnie dla wykonawcy, bowiem to zamawiający jest ich autorem i to on powinien zadbać o ich właściwy opis. Zamawiający sam wskazuje, że jego celem było uzyskanie informacji o cenie odpadów o kodzie 15 01 02. Rzeczywiście cena tej akurat pozycji ma charakter wyłącznie informacyjny, z uwagi na postanowienia SWZ, gdyż cena ta nie będzie podstawą rozliczeń stron. Jednak nawet gdyby przyjąć inne założenia i (pomimo jednoznacznego postanowienia SWZ, że odpady te zostaną odebrane pod kodem 15 01 06), uznać, że może w przyszłości zaistnieje konieczność rozliczenia odpadów osobno (co też nie jest uzasadnione i możliwe o czym niżej) – to uznać należy, że cena dla odpadów o kodzie 15 01 06 implikuje cenę dla odpadów o kodzie 15 01 02. Przedmiotem zamówienia jest odbieranie i transport odpadów z nieruchomości do instalacji. Rolą wykonawcy w zakresie spornego kodu jest załadunek żółtego worka/pojemnika na pojazd, transport do instalacji i rozładunek. W związku z tym nieuzasadnione w ogóle jest wyodrębnienie w formularzu oferty dwóch pozycji dla wyceny tej czynności. Gdyby przyjąć, że cena za odbiór i transport odpadów o kodzie 15 01 02 i 15 01 06 może być różna, oznaczałoby to, że wykonawca odbiera żółty worek/pojemnik i transportuje go do instalacji. Następnie to instalacja określa kody odpadów

pod jakimi przyjmie zgromadzone w nim odpady. Oznaczałoby to, że wynagrodzenie wykonawcy za dokładnie tą samą czynność należałoby rozliczyć po dwóch stawkach, a na zastosowanie konkretnej stawki nie ma wpływu, ani zamawiający ani wykonawca, ale podmiot trzeci a sama stawka będzie znana dopiero po wykonaniu usługi czyli po przekazaniu odpadów do instalacji. W związku z tym brak wpisania stawki wykonawcy, (gdyby nawet przyjąć, że wbrew postanowieniom SWZ, może ona stanowić w przyszłości podstawę rozliczeń) oznacza nic innego, jak przeoczenie redakcyjne, a nie brak wyceny jakiegokolwiek pozycji formularza, skoro cena w tym wypadku musi być taka sama, jak cena odpadów 15 01 06. Uprawnia to zamawiającego do poprawienia w ofercie odwołującego omyłki, którą można zaklasyfikować jako inna omyłka, lub nawet omyłka pisarska. Jak podkreśla KIO w wyroku z dnia 18.04.2017 r. KIO 674/17: Brak wyceny w zakresie jednej pozycji nie wynika z próby manipulacji ceną ofertową, a jest zwykłą omyłką (którą także można zakwalifikować jako omyłkę pisarską). Gdyby w ogóle w ofercie nie wyceniono uzupełnienia palików, to brakowałoby podstawy, aby dokonać poprawy. Wycena tej pozycji jest jednak podana za poprzednie lata i w kontekście całej wyceny w dziale obejmującym pielęgnację drzew uprawnione było założenie, że w kolejnym roku wycena ma być taka sama. Odwołujący wskazuje, że w jego ocenie oferta może zostać uznana za najkorzystniejszą bez dokonania takiej poprawy, co wynika wprost z SWZ. Ewentualna poprawa omyłki oznaczałaby, de facto dostosowanie oferty do formalnych wymogów zamawiającego (wskazanie ceny, która nie będzie podstawą rozliczeń), ale przyjęcie odmiennego stanowiska co do znaczenia ceny jednostkowej za odpad o kodzie 15 01 02 nie przesądza o konieczności odrzucenia oferty, ale właśnie o konieczności poprawienia omyłki. Na marginesie odwołujący wskazał, że sytuacja, w której odpady z żółtego worka/pojemnika zostaną zaklasyfikowane jako 15 01 02 nie ma uzasadnienia w SWZ. W żółtym worku gromadzone są jeszcze odpady o kodzie 15 01 04 (opakowania z metali) oraz 15 01 05 (opakowania wielomateriałowe), które też zostaną odebrane jako odpad o kodzie 15 01 06 zmieszane odpady opakowaniowe. W formularzu oferty brak w ogóle pozycji wyceny tych odpadów. W związku z tym nie ma zupełnie uzasadnienia twierdzenie, że w przyszłości może dojść do sytuacji, że odpady z żółtego worka/pojemnika będą odbierane pod kodem 15 01 02, ale nie będą odbierane pod kodem 15 01 04, czy 15 01 05. Takie twierdzenie jest niczym nieuzasadnione i sprzeczne z zasadami gospodarowania odpadami i logiki (spośród zebranych łącznie różnych kodów miałby zostać wyodrębniony jeden z nich i rozliczony osobno, a pozostałe kody nie będą wyodrębniane). Odwołujący nie zgodził się zatem z twierdzeniem zamawiającego, jakoby brak wskazania przez wykonawcę ceny w zakresie odbioru tych odpadów stanowił brak określenia jednego z wymaganych przez zamawiającego elementów przyszłego zobowiązania wykonawcy. Element ten zostanie odebrany wraz z innym odpadami z żółtego worka/pojemnika, jako

odpad o kodzie 15 01 06. Tym bardziej nie jest poprawna argumentacja, że „(...) w praktyce uniemożliwia zamawiającemu rozliczanie się z wykonawcą z tytułu świadczenia usługi odbioru tych odpadów od mieszkańców”. Odpady zostaną rozliczone jako kod 15 01 06 w cenie wskazanej w formularzu oferty. W związku z tym sam brak wskazania stawki jednostkowej stanowiącej cenę za odbieranie i transport odpadów o kodzie 15 01 02 nie stanowi o niezgodności oferty z dokumentami zamówienia i nie stanowi przeszkody dla rozliczenia świadczonej usługi, dlatego błędna jest konkluzja zamawiającego, że oferta odwołującego podlega odrzuceniu. Dodatkowo w uzasadnieniu odrzucenia zamawiający wskazał, że wykonawca nie podał ceny jednostkowej „a także nie dokonał przeliczeń w kolumnach 5, 6 i 7 tej tabeli, wpisując w te pola znaki „x”. W kontekście dokonania przeliczeń, uzasadnienie zamawiającego jest zupełnie niezrozumiałe. Niezależnie bowiem jaka cena zostałaby wpisana w tej pozycji jako cena jednostkowa dokonanie przeliczeń, czyli pomnożenie jej przez 0,00 Mg nie powoduje zmiany ceny oferty. Unieważnienie czynności odrzucenia oferty odwołującego, powoduje, że nie znajdzie zastosowania przesłanka unieważnienia postępowania określona w art. 225 pkt 2 ustawy PZP, gdyż nie dojdzie do sytuacji, w której wszystkie oferty zostały odrzucone.

W dniu 9 maja 2022 r. zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie wnosząc o oddalenie odwołania w całości z uwagi na jego bezzasadność, w oparciu o przepis art. 553 ustawy. Zamawiający podniósł, że twierdzenie odwołującego, że złożona przez niego oferta w zakresie części I zamówienia pozostaje w zgodzie z warunkami zamówienia pozbawione jest podstaw faktycznych. Zgodnie z treścią przepisu art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy, zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia. Zamawiający przywołał wyrok z dnia 12 kwietnia 2011r., KIO 676/11. W tej sprawie Izba winna rozstrzygnąć, czy z treści oferty odwołującego wynika zaoferowanie świadczenia odpowiadającego wymaganiom zamawiającego określonym w merytorycznych postanowieniach dokumentów zamówienia. Przedmiot zamówienia w zakresie części I określony został przez zamawiającego w punkcie 1 ustępu 4 rozdziału IV Specyfikacji Warunków zamówienia (dalej jako: „SWZ”) zatytułowanego „Opis przedmiotu zamówienia”. Zamawiający uczynił to w sposób szczegółowy, a zarazem jednoznaczny, przez wskazanie kodów odpadów komunalnych podlegających obowiązkowi odbioru w ramach przedmiotu części I zamówienia. Wśród rodzajów odpadów objętych przedmiotem zamówienia w zakresie części I znalazły się m.in. „Opakowania z tworzyw sztucznych” – 15 01 02. Zamawiający określił przedmiot zamówienia kierując się danymi historycznymi dotyczącymi odebranych z terenu zamawiającego odpadów komunalnych w latach 2016-2020 (ujawnionymi w Szczegółowym Opisie Przedmiotu części I zamówienia) oraz łączącą go z Gminą Miasta Gdańska umową wykonawczą zawierającą szczegółowe określenie ilości i rodzajów

odpadów komunalnych podlegających zagospodarowaniu przez Gminę Miasta Gdańska w ramach porozumienia międzygminnego zawartego w dniu 12 marca 2019 r., na mocy którego zamawiający powierzył Miastu Gdańsk do wykonania zadanie własne polegające na zagospodarowaniu odpadów komunalnych pochodzących z terenu jego gminy (na dowód czego zamawiający załącza poświadczoną za zgodność z oryginałem kserokopię umowy z dnia 12 marca 2019 wraz z aneksem nr 5 z dnia 29 grudnia 2021 oraz Załącznikiem nr 1 do tego aneksu; porozumienie międzygminne zawarte w dniu 12 marca 2019 r. opublikowane w Dzienniku Urzędowym Województwa Pomorskiego z dnia 10 kwietnia 2019 r., poz. 1761). W myśl §3 ust. 2 umowy wykonawczej w brzmieniu nadanym aneksem nr 5, Ustaloną zgodnie z ust. 1 prognozowaną masę odpadów komunalnych do zagospodarowania w ZU Sp. z o.o. (dalej jako: „Instalacja” – przyp.) w roku następnym, w podziale na poszczególne rodzaje odpadów, zawiera załącznik nr 1 do niniejszej Umowy – „Szczegółowe zestawienie szacowanej masy odpadów komunalnych”. Załącznik nr 1 podlega corocznej aktualizacji. W załączniku nr 1 do aneksu nr 5 do umowy wykonawczej (będącego jednocześnie załącznikiem nr 1 do umowy wykonawczej – zob. § 1 pkt 2 aneksu) pod pozycją Lp. 3 i 4 wyszczególniono opakowania z tworzyw sztucznych z kodem 15 01 02. W punkcie 1 ustępu 8 rozdziału XIV SWZ zatytułowanego „Opis sposobu przygotowania ofert oraz dokumentów wymaganych przez zamawiającego w SWZ” zamawiający wskazał, że przekazana w postępowaniu oferta powinna zawierać Formularz oferty sporządzony w oparciu o wzór stanowiący Załącznik nr 3 do SWZ. Na wypadek zaś, gdyby wykonawcy nie skorzystali z przygotowanego przez zamawiającego wzoru, zamawiający zobowiązał ich do zamieszczenia w treści oferty wszystkich wymaganych informacji. W punkcie 2 ustępu 2 rozdziału XV SWZ zatytułowanego „Sposób obliczenia ceny oferty” zamawiający zobowiązał wykonawców do wskazania w formularzu oferty w odniesieniu do części nr 1 zamówienia – cen jednostkowych netto i brutto za odbiór 1 Mg odpadów komunalnych, zgodnie z załączoną tabelą. Zgodnie z zapisem ustępu 5 rozdziału XV SWZ, cena podana na Formularzu oferty jest ceną ostateczną, niepodlegającą negocjacji i wyczerpującą wszelkie należności wykonawcy wobec zamawiającego związane z realizacją przedmiotu zamówienia w zakresie opisanym w niniejszym SWZ. Stosownie do § 6 ust. 1 Projektu umowy dla części nr 1 zamówienia stanowiącego załącznik do SWZ, strony ustalają, że obowiązującą formą wynagrodzenia wykonawcy za realizację przedmiotu umowy, jest wynagrodzenie miesięczne stanowiące sumę iloczynów masy odebranych odpadów wszystkich frakcji i odpowiadających im stawek za 1 Mg odebranych odpadów komunalnych wskazanych w ofercie wykonawcy, która stanowi załącznik nr 2 do umowy, z uwzględnieniem postanowień o waloryzacji i innych zmian do umowy, o których mowa w § 10 umowy. Z powyżej przytoczonych zapisów SWZ, której treść nie była kwestionowana przez wykonawców na etapie przed składaniem ofert i po-

zostaje wiążąca dla uczestników postępowania jednoznacznie wynika, iż cena jednostkowa netto i brutto za odbiór 1 Mg każdego z rodzajów odpadów wskazanych w tabeli zawartej w formularzu ofertowym stanowi istotny dla zamawiającego element zamówienia, bowiem odnosi się on do przyszłego świadczenia wzajemnego zamawiającego (zapłaty wynagrodzenia) należnego wykonawcy za realizację przedmiotu zamówienia w zakresie wymaganym w SWZ. W przypadku zamówień udzielanych w trybie przetargu nieograniczonego wysokość świadczenia zamawiającego polegającego na zapłacie wykonawcy wynagrodzenia za usługi wykonywane w ramach realizacji przedmiotu zamówienia kształtowana jest zawsze w drodze jednostronnego oświadczenia woli wykonawcy zawartego w ofercie. W tym kontekście oświadczenie woli wykonawcy w zakresie, w jakim odnosi się do ceny zaofiarowanego przez niego świadczenia (tutaj: ceny jednostkowej za odbiór 1 Mg każdego rodzaju odpadów objętych przedmiotem zamówienia) musi być zakwalifikowane jako treściowy (merytoryczny) składnik tej oferty określający przyszłe warunki realizacji zamówienia. Stąd też nie można zgodzić się z odwołującym, iż żądanie wskazania ceny jednostkowej za 1 Mg odpadów o kodzie 15 01 02 stanowiło wyłącznie wymóg formalny oferty. Przeciwnie, jest to wymóg o istotnym znaczeniu, dotyczy bowiem wymaganego oświadczenia woli wykonawcy. W tej sprawie według zamawiającego bezspornym jest, iż zamawiający uczynił przedmiotem zamówienia w zakresie części I odbiór odpadów określonych w sposób wyczerpujący w rozdziale IV SWZ, jak również to, iż zamawiający wymagał od wykonawców - zgodnie z rozdziałem XV SWZ - określenia cen jednostkowych (netto i brutto) za odbiór 1 Mg każdego rodzaju 5 odpadów wskazanych w formularzu ofertowym. Bezspornym jest także to, iż zamawiający przewidział kosztorysowy charakter wynagrodzenia wykonawcy usługi odbioru odpadów (zob. § 6 ust. 1 Projektu umowy oraz art. 6f ust. 3 ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach – t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 888 ze zm.) oraz zobowiązał wykonawców do wskazania wysokości poszczególnych składników tego wynagrodzenia w ofercie (cen jednostkowych (netto i brutto) za odbiór 1 Mg każdego rodzaju odpadów objętych przedmiotem zamówienia. Wobec tak ukształtowanych postanowień SWZ nie może budzić żadnych wątpliwości, iż zamawiający uczynił ceny jednostkowe za odbiór 1 Mg każdego rodzaju odpadów objętych przedmiotem zamówienia (w tym także odpadów o kodzie 15 01 02) obligatoryjnymi elementami treści oferty, wymagając ich wskazania w sposób zgodny z wymogami SWZ, z czym korespondują opracowane przez zamawiającego postanowienia wzoru formularza ofertowego. Zamawiający podkreślił, iż na gruncie Prawa zamówień publicznych to zamawiający ustala w SWZ wymagany od wykonawcy zakres i sposób konkretyzacji oświadczenia woli, który będzie następnie podstawą dla oceny zgodności treści złożonej oferty z merytorycznymi wymaganiami opisu przedmiotu zamówienia (por. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 18 marca 2021

r., KIO 506/21). Pomimo tego odwołujący zaniechał wypełnienia formularza oferty w zakresie wskazania cen jednostkowych (netto, brutto) za 1 Mg odpadów o kodzie 15 01 02 („Opakowania z tworzyw sztucznych”), które – obok odpadów o kodzie 15 01 06 („Zmieszane odpady opakowaniowe”) oraz pozostałych wymienionych w SWZ - objęte zostały przedmiotem zamówienia, co pozostaje w kolizji z żądaniem zamawiającego wynikającym z powyższych postanowień SWZ. Niepodanie wymaganych wartości jest istotnym brakiem treści oferty, oznacza bowiem brak określenia elementów ceny jednostkowej, czyli elementów istotnych dla przyszłego zobowiązania umownego, na podstawie których wyliczane będzie wynagrodzenie wykonawcy oraz dokonywane będą zmiany tego wynagrodzenia w dopuszczalnym zakresie. Brak ten powoduje, że oferta danego wykonawcy w warstwie merytorycznej nie odpowiada wymaganiom SIWZ, ponieważ treścią oferty nie objęto całego zakresu przedmiotowego przyszłego zobowiązania, nie wyceniając jednego z jego elementów (tak Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 12 marca 2021 r., KIO 503/21). Zamawiający swoją własną decyzją objął przedmiotem zamówienia zarówno odpady komunalne klasyfikowane pod kodem 15 01 02 (opakowania z tworzyw sztucznych zebrane selektywnie), jak również te klasyfikowane pod kodem 15 01 06 (odpady opakowaniowe występujące jako zmieszane odpady opakowaniowe). Zupełnie niezrozumiała jest interpretacja zapisów SWZ dokonana przez odwołującego, w myśl której: „Z punktu widzenia zacytowanych postanowień SWZ, odpady o kodzie 15 01 02 nie zostaną nigdy rozliczone, bo zawsze na mocy zacytowanego postanowienia i tak zostaną zaklasyfikowane jako odpad o kodzie 15 01 06: Tworzywo sztuczne zbierane jest łącznie z metalami oraz odpadami wielomateriałowymi jako odpad o kodzie 15 01 06 zmieszane odpady opakowaniowe. Oznacza to, że wszystkie odpady zgromadzone w żółtym worku/pojemniku, zostaną odebrane jako odpady o kodzie 15 01 06.”. Po pierwsze dlatego, że to postanowienia SWZ decydują o tym jak zaklasyfikowane zostaną odpady, lecz ich skład i źródło powstania. Po drugie dlatego, że odpady o kodzie 15 01 02 nie mogą i nigdy nie będą jednocześnie odpadami o kodzie 15 01 06, kody te zastrzeżone zostały bowiem dla innych rodzajów odpadów (zob. §3 oraz Załącznik do Rozporządzenia Ministra Klimatu z dnia 2 stycznia 2020 r. w sprawie katalogu odpadów - Dz. U. poz. 10). Pierwszy z nich odnosi się do opakowań z tworzyw sztucznych zebranych selektywnie, a drugi do zmieszanych odpadów opakowaniowych. Ten drugi rodzaj odpadów (zmieszane odpady opakowaniowe) obejmie swym zakresem odpady opakowaniowe z tworzyw sztucznych wyłącznie wtedy, gdy wystąpią one razem z odpadami opakowaniowymi innego rodzaju (np. metalami lub opakowaniami wielomateriałowymi), co oznacza, iż nie zachodzi między nimi tożsamość rodzajowa, z której można by wywodzić, iż „Cena dla odpadów o kodzie 15 01 06 implikuje cenę dla odpadów o kodzie 15 01 02”, tak jak uczynił to odwołujący. Na marginesie już tylko zamawiający wskazuje, iż w latach 2016-

2018 z terenu gminy zamawiającego odbierane były jednocześnie zmieszane odpady opakowaniowe – 15 01 06, oraz odpady opakowaniowe z tworzyw sztucznych – 15 01 02 (zob. tabela na stronie 3 Szczegółowego Opisu Przedmiotu zamówienia). Przy czym zasady zbierania odpadów tworzyw sztucznych począwszy od roku 2016 do chwili obecnej nie zmieniły się (zob. § 11 ust. 2 lit. c Regulaminu utrzymania czystości i porządku na terenie Gminy Pruszcz Gdański przyjętego Uchwałą nr VI/17/2015 Rady Gminy Pruszcz Gdański z dnia 4 marca 2015 r.; § 11 ust. 2 lit. c Regulaminu utrzymania czystości i porządku na terenie Gminy Pruszcz Gdański przyjętego Uchwałą nr XXXII/66/2017 Rady Gminy Pruszcz Gdański z dnia 29 czerwca 2017 r. oraz § 14 ust. 2 lit. c Regulaminu utrzymania czystości i porządku na terenie Gminy Pruszcz Gdański przyjętego Uchwałą nr XVI/1/2020 Rady Gminy Pruszcz Gdański z dnia 21 lutego 2020 r. – wszystkie załączone do odpowiedzi na odwołanie). Bez znaczenia jest przy tym także okoliczność tego rodzaju, że zamawiający oszacował planowaną do odebrania w ramach realizacji przedmiotu zamówienia w zakresie części I masę odpadów o kodzie 15 01 02 na „0,00 Mg”. Nie oznacza to przecież, że ten rodzaj odpadów nie został objęty przedmiotem zamówienia i że zamawiający „nie przewiduje go rozliczać w ramach Umowy”. Zamawiający przewiduje rozliczenie się z wykonawcą również z tytułu odebrania przez niego odpadów o kodzie 15 01 02 (zob. § 6 ust. 1 Projektu umowy), jednakże szacuje liczbę tych odpadów na 0,00 Mg. Jeżeli zaś, pomimo dołożenia należytej staranności, szacunki zamawiającego nie okażą się trafione i odpady tego rodzaju wystąpią, wówczas wykonawca zobowiązany będzie do ich odbioru oraz – na zasadzie korelacji - uprawniony do otrzymania z tego tytułu określonego w formularzu ofertowym wynagrodzenia. Nie na miejscu jest kwestionowanie przez odwołującego zasadności wyodrębnienia w przedmiocie części I zamówienia zarówno odpadów o kodzie 15 01 02, jak też odpadów o kodzie 15 01 06 (strona 6 odwołania). Na poparcie swego stanowiska zamawiający wskazał wyrok z dnia 21 listopada 2016 r., KIO 1498/16. Ponadto zamawiający podkreślił, iż nie dokonał opisu przedmiotu zamówienia w sposób utrudniający uczciwą konkurencję czy naruszający zasadę równego traktowania. Każdy z wykonawców potencjalnie ubiegających się o udzielenie zamówienia miał taki sam zakres przedmiotowy usługi do zrealizowania, a wszelkie wątpliwości oraz uwagi co do zasadności zakresu przedmiotu zamówienia podniesione w odwołaniu przez odwołującego, zamawiający mógł wyjaśniać i doprecyzowywać w drodze odpowiedzi na pytania lub uwzględnić w drodze modyfikacji treści SWZ. odwołujący nie zgłaszał jednak takich uwag w postępowaniu, zaś żadne z zadanych przez niego pytań do treści SWZ nie dotyczyło kwestii wyodrębnienia w przedmiocie zamówienia odpadów o kodzie 15 01 02. Wobec powyższego zarzut nr 1 odwołania jest bezzasadny. W myśl przepisu art. 255 pkt 2 ustawy, zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli wszystkie złożone wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu

albo oferty podlegały odrzuceniu. Zarzut nr 2 odwołania jest więc zarzutem wynikowym względem zarzutu dotyczącego odrzucenia oferty odwołującego. Wobec tego, iż zarzut nr 1 odwołania okazał się bezzasadny, za nietrafny należy również uznać zarzut nr 2, którego ocena uzależniona jest wyłącznie od wyniku oceny zasadności zarzutu nr 1. Zarzut nr 3 odwołania został postawiony przez odwołującego jako zarzut o charakterze ewentualnym, co oznaczałoby, iż jest to zarzut dodatkowy, sformułowany na wypadek, gdyby zarzuty z pkt 1 i 2 odwołania (zarzuty główne) okazały się niemożliwe do uwzględnienia przez Izbę. Zamawiający zauważył, iż w takim wypadku, przy tak sformułowanym zarzucie nr 3 – jest on niemożliwy do uwzględnienia nawet wówczas, gdyby okazał się zasadny (czemu zamawiający stanowczo zaprzecza). Trudno sobie wyobrazić, żeby Izba uznając czynności odrzucenia oferty odwołującego i unieważnienia postępowania za zgodne z przepisami ustawy (konsekwencja oddalenia odwołania co do zarzutów nr 1 i 2) mogła jednocześnie nakazać zamawiającemu dokonanie poprawienia omyłki w ofercie odwołującego, w wyniku uwzględnienia dodatkowego zarzutu nr 3. Niezależnie od powyższego zarzut nr 3 odwołania zamawiający uznał za bezzasadny. Argumentując swoje stanowisko zamawiający w pierwszej kolejności wskazał, iż po pierwsze – aby móc zastosować przepis art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy niezgodność oferty z dokumentami zamówienia musi mieć charakter omyłki, a nie celowego działania wykonawcy polegającego na świadomym złożeniu oświadczenia woli o określonej treści. Jak wskazał Sąd Okręgowy w Krakowie (Wyrok Sadu Okręgowego w Krakowie z dnia 29 stycznia 2010 r., sygn. akt XII Ga 429/09): „artykuł 87 ust. 2 pkt 3 p.z.p. (obecnie art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp – przyp.) wprowadzony w celu uniknięcia licznych niegdyś przypadków odrzucania ofert z powodu błahych pomyłek, dopuszcza poprawienie niedopatrzeń, błędów niezamierzonych, opuszczeń, drobnych różnic itp. lecz wszystkie te zmiany muszą mieścić się w pojęciu „omyłki”. Z treści odwołania wynika zaś, że brak wyceny odpadów o kodzie 15 01 02 nie był wynikiem omyłki wykonawcy, lecz świadomym zaniechaniem wynikającym z dokonanej przez niego, wadliwej interpretacji postanowień SWZ (cyt. „Czyli masa odpadów o kodzie 15 01 02 została ujęta w części formularza dotyczącego 15 01 06 i tam wyceniona” – strona 5 odwołania). Zamawiający przytoczył uzasadnienie wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 21 lipca 2016 r. (sygn. akt KIO 1252/16).. W zaistniałym stanie faktycznym, poprawa „omyłki” w ofercie odwołującego polegać musiałaby na rekonstrukcji złożonego przez niego oświadczenia woli do wymagań zamawiającego wskazanych w SWZ, przy czym podstawy do tego nie dają pozostałe informacje zawarte w złożonej ofercie, lecz dopiero wykładnia postanowień SWZ dokonana przez odwołującego, której nie sposób odkodować z treści złożonej przez niego oferty.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Izba dopuściła dowody z dokumentacji postępowania tj. oszacowania wartości szacunkowej zamówienia, SWZ wraz z załącznikami, oferty odwołującego, pisma odwołującego z 13 kwietnia 2022 r. informacji o unieważnieniu postępowania w zakresie części 1 z dnia 20 kwietnia 2022 r.

Na podstawie tych dowodów Izba ustaliła, co następuje:

W załączniku nr 1 do oszacowania wartości szacunkowej zamówienia w tabeli masa planowanych odpadów w okresie umowy zamawiający zawarł kod odpadu 15 01 02 odpady z tworzyw sztucznych i we wszystkich pozostałych kolumnach tej tabeli w przywołanym wierszy wpisał znak „-„ lub wartość 0,00

IV. Opis przedmiotu zamówienia.

1. Przedmiotem zamówienia jest świadczenie usług w zakresie odbioru i transportu odpadów komunalnych z terenu Gminy Pruszcz Gdański.

2. Zamówienie jest podzielone na 3 odrębne części (zadania):

1) Odbiór odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy, z terenu Gminy Pruszcz Gdański w okresie od 01.07.2022 r. do 30.06.2025 r.

4. Kody odpadów odbierane lub transportowane w ramach udzielonego zamówienia:

1) w zakresie części nr 1:

- 200301 - Niesegregowane (zmieszane) odpady komunalne,
- 150101 - Opakowania z papieru i tektury,
- 150102 - Opakowania z tworzyw sztucznych,
- 150107 - Opakowania ze szkła,
- 150106 - Zmieszane odpady opakowaniowe,
- 200132 - Leki inne niż wymienione w 200131
- 200135* - Zużyte urządzenia elektryczne i elektroniczne inne niż wymienione w 200121, 200123 zawierające niebezpieczne składniki,
- 200136 - Zużyte urządzenia elektryczne i elektroniczne inne niż wymienione w 200121, 200123 i 200135
- 200108 - Odpady kuchenne ulegające biodegradacji,
- 200307 - Odpady wielkogabarytowe,
- 200134 - Baterie i akumulatory inne niż wymienione w 200133.

5. Przedmiot zamówienia należy wykonać zgodnie z postanowieniami SWZ, w tym w szczególności:

1) zgodnie ze szczegółowym opisem przedmiotu zamówienia, właściwym dla poszczególnej części zamówienia, zgodnie z poniższym zestawieniem:

a) dla części nr 1 stanowiącym załącznik nr 1-1 do SWZ

XV. Sposób obliczania ceny oferty.

1. Wykonawca jest zobowiązany do określenia w Formularzu oferty ceny brutto za realizację przedmiotu zamówienia, w odniesieniu do poszczególnych części zamówienia, zgodnie ze wzorem Formularza Oferty, stanowiącego załącznik nr 3 do SWZ.
2. Ponadto, w zależności od części na którą składana jest oferta, Wykonawca zobowiązany jest do wskazania w formularzu oferty w odniesieniu do:
 - 1) części nr 1 - cen jednostkowych netto i brutto za odbiór 1 Mg odpadów komunalnych, zgodnie z załączoną tabelą, przy czym suma wartości brutto z kolumny 7 musi być zgodna z ceną brutto za wykonanie danego zadania,
3. Cena brutto musi uwzględniać wszystkie koszty związane z realizacją przedmiotu zamówienia niezbędne do prawidłowego wykonania usługi, określone w niniejszym SWZ, w tym w szczególności w SOPZ oraz projekcie umowy.
4. Stawka podatku VAT w przedmiotowym postępowaniu wynosi 8%.
5. Cena podana na Formularzu oferty jest ceną ostateczną, niepodlegającą negocjacji i wyczerpującą wszelkie należności Wykonawcy wobec Zamawiającego związane z realizacją przedmiotu zamówienia w zakresie opisanym w niniejszym SWZ.
6. Cena oferty powinna być wyrażona w złotych polskich (PLN) z dokładnością do dwóch miejsc po przecinku.
7. Zamawiający nie przewiduje rozliczeń w walucie obcej.
8. Wyliczona cena oferty brutto będzie służyć do porównania złożonych ofert i do rozliczenia w trakcie realizacji zamówienia.

Załącznik nr 3 do SWZ

FORMULARZ OFERTY

2. Oświadczamy, że realizację zamówienia wykonamy za cenę:

1) Część nr 1

Odbiór odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy, z terenu Gminy Pruszcz Gdański w okresie od 01.07.2022 r. do 30.06.2025 r. brutto zł w tym należny podatek VAT (słownie cena brutto: zł)

a) powyższa cena została obliczona na podstawie niniejszej tabeli:

150102 Opakowania z tworzyw sztucznych 0,00

Załącznik nr 1-1 do SWZ Szczegółowy Opis Przedmiotu Zamówienia

1. Wstęp

Tworzywo sztuczne zbierane jest łącznie z metalami oraz odpadami wielomateriałowymi jako odpad o kodzie 15 01 06 zmieszane odpady opakowaniowe.

Średni roczny wzrost liczby nieruchomości na podstawie lat 2017-2020– około 313, co stanowi około 4,67%.

Ilość odpadów komunalnych (Mg), która została odebrana od 01.01.2016 r. do 31.12.2020 r. z terenu Gminy Pruszcz Gdański (nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy):

15 01 02 Opakowania z tworzyw sztucznych - 2016 - 678,99, 2017 - 648,41, 2018 - 374,80, 2019 - 0,00, 2020 - 0,00,

15 01 06 Zmieszane odpady opakowaniowe - 2016 - 4,50, 2017 - 106,12, 2018 - 420,12, 2019 - 949,40, 2020 - 1 128,88

Odpady komunalne odebrane od mieszkańców w 2020 roku w Mg

15 01 02 Opakowania z tworzyw sztucznych w okresie styczeń - grudzień 2020 - suma 0,00

Masa odpadów komunalnych planowana do odebrania w okresie 01.07.2022 r. - 30.06.2025 r. w Mg

15 01 02 Opakowania z tworzyw sztucznych w latach 01-07-2022 - 30-06-2025 - 0

4. Obowiązek wyposażenia nieruchomości w worki do selektywnej zbiórki odpadów

2) Wykonawca zobowiązany jest do zapewnienia i dostarczenia na każdą nieruchomość jedno-rodzinną oraz do lokali w nieruchomościach wielorodzinnych do siedmiu lokali, na których zamieszkują mieszkańcy worki do segregacji odpadów komunalnych przeznaczone na:

- odpady z tworzyw sztucznych, metali, odpadów wielomateriałowych w kolorze żółtym o pojemności 120l,

§ 1. Przedmiot umowy

1. Przedmiotem zamówienia jest odbiór odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy, z terenu Gminy Pruszcz Gdański, a także wyposażenie tych nieruchomości w pojemniki do zbierania odpadów komunalnych zmieszanych/reszkowych oraz w urządzenia (pojemniki i worki) do selektywnego zbierania odpadów komunalnych (papier, tworzywa sztuczne, metale oraz odpady wielomateriałowe, szkło, ulegających biodegradacji). Do obowiązków Wykonawcy należy także utrzymanie pojemników w należyłym stanie technicznym i sanitarnym.

2. Odebrane odpady komunalne Wykonawca zobowiązany jest przekazać do Zakładu Utylizacyjnego Sp. z o.o. w Gdańsku.

4. Strony potwierdzają, że jest im wiadome, że ilość odpadów do odebrania podana w ofercie Wykonawcy jest ilością szacunkową. Zamawiający nie gwarantuje takiej ilości odpadów do odebrania, a Wykonawca ma obowiązek odebrać i zagospodarować każdą ilość odpadów z nieruchomości objętych zamówieniem.

§ 6. Warunki płatności

1. Strony ustalają, że obowiązującą formą wynagrodzenia Wykonawcy za realizację przedmiotu umowy, jest wynagrodzenie miesięczne stanowiące sumę iloczynów masy

odebranych odpadów wszystkich frakcji i odpowiadających im stawek za 1 Mg odebranych odpadów komunalnych. Wskazanych w ofercie Wykonawcy, który stanowi załącznik nr 2 do umowy, z uwzględnieniem po-stanowień o waloryzacji i innych zmian do umowy, o których mowa w § 10 umowy.

2. Łączne szacunkowe wynagrodzenie Wykonawcy za realizację przedmiotu umowy, o którym mowa w § 1 umowy, zgodnie z treścią oferty Wykonawcy wyraża się kwotą:
..... zł brutto słownie

§ 10. Zmiany do umowy

11. Wystąpienia zmiany szacunkowej ilości odpadów komunalnych planowanych do odebrania. W ta-kim przypadku ulegnie zmianie łączne szacunkowe wynagrodzenie brutto, o którym mowa w § 6 ust. 2 umowy przy niezmienionych stawkach za 1 Mg odebranych odpadów komunalnych.

12. Zmiana podmiotu, o którym mowa w art. 118 ust. 1 ustawy Pzp jest możliwa pod warunkiem zaproponowania nowego podmiotu, spełniającego pierwotne warunki określone w SWZ.

13. Konieczność zmiany zapisów umowy z uwagi na zmiany powszechnie obowiązujących przepisów prawa mających wpływ na realizację przedmiotu umowy, w szczególności w zakresie:

- 1) wymagań odnośnie do zadań gminy dotyczących utrzymania czystości i porządku,
- 2) warunków wykonywania działalności w zakresie odbierania odpadów komunalnych i zagospodarowania tych odpadów,
- 3) wykorzystania pojazdów niskoemisyjnych lub zeroemisyjnych przy realizacji przedmiotu zamówienia,

w zakresie dotyczącym zmiany przedmiotu zamówienia lub wymogów wobec Wykonawcy i związanej z tym ewentualnej zmiany wynagrodzenia.

Oferta odwołującego:

2. Oświadczamy, że realizację zamówienia wykonamy za cenę:

1) Część nr 1

Odbiór odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy, z terenu Gminy Pruszcz Gdański w okresie od 01.07.2022 r. do 30.06.2025 r. brutto 17 092 266,20 zł w tym należny podatek VAT

(słownie cena brutto: siedemnaście milionów dziewięćdziesiąt dwa tysiące dwieście sześćdziesiąt sześć złotych dwadzieścia groszy)

a) powyższa cena została obliczona na podstawie niniejszej tabeli:

150102 Opakowania z tworzyw sztucznych 0,00 x x x x

W dniu 13 kwietnia 2022 r. odwołujący wniósł o sprostowanie oczywistej omyłki, którą zauważył w ofercie złożonej przez Altvater Piła Sp. z o.o. Wyjaśnił że zgodnie z art. 223 ust. 2 pkt 3) ustawy PZP 2. zamawiający poprawia w ofercie 3) inne omyłki polegające na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodujące istotnych zmian w treści oferty - niezwłocznie zawiadamiając o tym wykonawcę, którego oferta została poprawiona.

Powołał wyrok z dnia 18.04.2017 r. KIO 674/17.

Wykonawca nie wpisał wartości w pozycji, która nie wpływała w żaden sposób na cenę oferty. W formularzu oferty wskazano, że należy ją pomnożyć przez 0 Mg, co oznacza, że nie wliczała się do ceny ogólnej.

Zgodnie z SWZ: Odbiór odpadów o kodach 150102, jak i 150106 dotyczyć ma tych samych odpadów (pojemnik/worek żółty). Wynika to z samej treści OPZ, gdzie wskazano: Tworzywo sztuczne zbierane jest łącznie z metalami oraz odpadami wielomateriałowymi jako odpad o kodzie 15 01 06 zmieszane odpady opakowaniowe. Dalej zamawiający wskazał, że przewiduje odebranie 0 Mg odpadów o kodzie 150102. Oznacza to, że odpady o kodach 150102, jak i 150106, to z punktu widzenia samego odbioru i transportu – to są te same odpady. W związku z tym określenie ceny dla odpadów o kodzie 150106 implikuje cenę dla odpadów o kodzie 150102 (jeśli w ogóle wskazanie tej ostatniej ma jakiegokolwiek znaczenie w kontekście oceny oferty). Z punktu widzenia zacytowanych postanowień SWZ, odpady o kodzie 150102 nie zostaną nigdy rozliczone, bo zawsze na mocy zacytowanego postanowienia i tak zostaną zaklasyfikowane jako odpad o kodzie 150106.

W związku z tym przeoczenie wykonawcy oznacza nic innego, jak przeoczenie redakcyjne, a nie brak wyceny jakiegokolwiek pozycji formularza, skoro cena w tym wypadku musi być taka sama. Nawet gdyby przyjąć, że oferty poprawić nie można to, brak wyceny zakresu zamówienia, który nie będzie w ogóle realizowany, nie wpływa w żaden sposób na ocenę oferty.

w dniu 20 kwietnia 2022 r. zamawiający poinformował, że unieważnia część nr 1, której przedmiotem jest „Odbiór odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy, z terenu Gminy Pruszcz Gdański w okresie od 01.07.2022 r. do 30.06.2025 r.” (dalej jako „zamówienie”).

W przedmiotowym postępowaniu, w zakresie dotyczącym zamówienia opisanego w części nr 1, wszystkie złożone oferty podlegały odrzuceniu. W związku z powyższym część nr 1 przedmiotowego postępowania podlega unieważnieniu na mocy art. 255 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Ponadto poinformował, że odrzucił ofertę Altvater Piła Sp. z o.o. ul. Łączna 4a, 64-920 Piła (dalej jako „wykonawca”).

Uzasadnienie faktyczne odrzucenia oferty: Wykonawca składając swoją ofertę w postępowaniu w zakresie dotyczącym części nr 1, nie podał w formularzu ofertowym, w tabeli znajdującej się w ust. 2 pkt 1. lit. a., w kolumnie 4, ceny jednostkowej dotyczącej odpadu o kodzie „150102 - Opakowania z tworzyw sztucznych”, a także nie dokonał przeliczeń w kolumnach 5, 6 i 7 tej tabeli, wpisując w te pola znaki „x”.

Uzasadnienie prawne odrzucenia oferty: Oferta wykonawcy została odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych. Zgodnie z treścią tego przepisu: „Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia”. Na gruncie przepisów Prawa zamówień publicznych treść oferty to oświadczenie woli wykonawcy wyrażone w formularzu ofertowym, stanowiące jednostronne zobowiązanie wykonawcy do wykonania oznaczonego świadczenia, które zostanie zrealizowane na rzecz zamawiającego, jeśli oferta złożona przez wykonawcę zostanie uznana za najkorzystniejszą w postępowaniu i zostanie z nim zawarta umowa w sprawie zamówienia publicznego. Na treść oferty składają się przede wszystkim te elementy oświadczenia woli wykonawcy, które odnoszą się do zakresu i kształtu przyszłego świadczenia, w tym także – co nie może budzić wątpliwości – dotyczące jego ceny. W tym miejscu należy podkreślić, iż w SWZ w rozdziale IV „Opis przedmiotu zamówienia” w ust. 4 pkt 1. zamawiający wskazał, iż zakres przedmiotu zamówienia obejmuje m.in. odbiór odpadów komunalnych o kodzie 150102 – „Opakowania z tworzyw sztucznych”. W konsekwencji tego zamawiający w formularzu ofertowym umieścił rubrykę, w której należało wskazać cenę jednostkową za odbiór 1Mg odpadów o kodzie 150102. Z powyższego jednoznacznie wynika, że intencją zamawiającego było uzyskanie informacji o cenie odbioru wszystkich rodzajów odpadów komunalnych objętych przedmiotem zamówienia, w tym także odpadów o kodzie 150102. Brak wskazania przez wykonawcę ceny w zakresie odbioru tych odpadów stanowi brak określenia jednego z wymaganych przez zamawiającego elementów przyszłego zobowiązania wykonawcy, a w praktyce uniemożliwia zamawiającemu rozliczanie się z wykonawcą z tytułu świadczenia usługi odbioru tych odpadów od mieszkańców.

W związku z powyższym zamawiający uznał, że oferta wykonawcy jest niezgodna z warunkami zamówienia, w zakresie dotyczącym części nr 1, i odrzucił ją na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Dziennika Urzędowego Województwa Pomorskiego z dnia 10 kwietnia 2019 r. poz. 1761 wynika, że Gmina Miasto Gdańsk zawarło z Gminą Pruszcz Gdański porozumieniem międzygminne w dniu 12 marca 2019r., którego przedmiotem jest par. 1:

1. Gmina powierza Miastu Gdańsk, a Miasto Gdańsk przyjmuje do wykonania zadanie własne Gminy polegające na zagospodarowaniu odpadów komunalnych pochodzących z

terenu Gminy, w tym w szczególności zadanie polegające na zagospodarowaniu w ZTPO frakcji wysortowanych z odpadów komunalnych pochodzących z terenu Gminy, zwanej dalej „frakcją”.

2. Szczegółowe określenie ilości i rodzajów odpadów komunalnych podlegających zagospodarowaniu w ramach niniejszego Porozumienia zawiera Umowa wykonawcza, o której mowa w §6 ust. 1 niniejszego Porozumienia, zwana dalej „umową wykonawczą”.

3. Strony ustalają, że miejscem odbioru odpadów komunalnych, podlegających zagospodarowaniu w ramach niniejszego Porozumienia (w tym zagospodarowanie Frakcji), będzie regionalna instalacja do przetwarzania odpadów komunalnych prowadzona przez ZU Sp. z o. o., zwana dalej „RIPOK”.

5. Szczegółowe zasady współpracy PCE Sp. z o.o. oraz ZU Sp. z o. o. w zakresie zagospodarowania odpadów komunalnych określi umowa zawarta pomiędzy tymi podmiotami, zwana dalej „Porozumieniem horyzontalnym”.

6. Porozumienie horyzontalne określi między innymi szczegółowe warunki techniczne odbioru Frakcji z Zakładu Utylizacyjnego Sp. z o. o., szczegółowe wymagania dotyczące Frakcji oraz zasady ustalania i rozliczania kosztów jej zagospodarowania w ZTPO. Wynagrodzenie należne ZU Sp. z o. o., o którym mowa w § 3 ust. 3 pkt. 1 niniejszego Porozumienia, uwzględniać będzie koszty zagospodarowania Frakcji określone zgodnie z Porozumieniem horyzontalnym.

§ 2. Zobowiązania Miasta Gdańska

1. Miasto Gdańsk zapewni wykonanie zadań własnych Gminy przekazanych niniejszym Porozumieniem poprzez swoje spółki komunalne, w sposób opisany w punktach 5, 6, 7 i 8 preambuły na zasadach określonych w niniejszym Porozumieniu, w sposób zgodny z wymogami prawa.

2. Miasto Gdańsk zapewni, że opłaty za zagospodarowanie odpadów komunalnych pochodzących z terenu Gminy:

1) uwzględniać będą wszystkie koszty składające się na zagospodarowanie tych odpadów, w tym koszty zagospodarowania Frakcji,

2) będą ustalane dla Gminy według tych samych zasad i w tej samej wysokości jak dla Miasta Gdańska,

3) będą zawarte w aktualnym zarządzeniu Prezydenta Miasta Gdańska w sprawie ustalenia wysokości opłat pobieranych przez Zakład Utylizacyjny Sp. z o. o. w Gdańsku za przyjęcie 1 Mg odpadów do zagospodarowania w Gdańsku – Szadółkach, zwanego dalej „Cennikiem”.

§ 3. Zobowiązania Gminy

1. W celu zapewnienia realizacji niniejszego Porozumienia Gmina zobowiązana będzie organizować odbieranie i przekazywanie do zagospodarowania odpadów komunalnych pochodzących z położonych na terenie Gminy nieruchomości objętych gminnym systemem gospodarki odpadami, w ilości i rodzajach wynikających z Umowy wykonawczej, poprzez udzielenie zamówienia na odbiór odpadów komunalnych, w którym jako miejsce zagospodarowania odpadów wskazana zostanie RIPOK.

4. Corocznie w okresie obowiązywania niniejszego Porozumienia, nie później niż do 31 grudnia danego roku, Strony ustalą planowaną wysokość dotacji na kolejny rok, uwzględniającą prognozowaną masę odpadów komunalnych z terenu Gminy do zagospodarowania przez ZU Sp. z o. o., prognozowane koszty obsługi administracyjnej niniejszego Porozumienia przez Miasto Gdańsk oraz Cennik, przyjęty zarządzeniem Prezydenta Miasta Gdańska na kolejny rok. W przypadku, gdy do dnia 31 grudnia nie zostanie ustalony Cennik na kolejny rok, wysokość dotacji zostanie ustalona w oparciu o Cennik obowiązujący w dniu 31 grudnia danego roku.

Z umowy wykonawczej z dnia 12 marca 2019 r. wynika, że Gmina Pruszcz Gdański będzie udzielać zamówień na odbieranie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, którym jako miejsce zagospodarowania odpadów wskazana zostanie regionalna instalacja do przetwarzania odpadów komunalnych prowadzona przez Zakład Utylizacyjny sp. z o.o. Szczegółowe zestawienie szacowanej masy odpadów komunalnych przekazywanych rocznie przez Gminę do zagospodarowania w ZU sp. z o.o. zawiera załącznik nr 1 do umowy. Jest to ilość szacunkowa i może podlegać zmianom wynikającym z ilości. Aneks nr 5 zawarty w dniu 1 stycznia 2022 r. przewidywał coroczną aktualizację załącznika nr 1, zaś w załączniku nr 1 do aneksu nr 5 szczegółowe zestawienie szacowanej masy odpadów komunalnych w okresie od dnia 1 stycznia 2022 do 31 grudnia 2022 r. podano pkt. 3 opakowania z tworzyw sztucznych 15 01 02 – prognozowana masa odpadów 0,000. W załączniku nie występuje kod 15.01.04 i 15 01 05.

Uchwała NR VI/17/2015 Rady Gminy Pruszcz Gdański z dnia 4 marca 2015 r. w sprawie uchwalenia regulaminu utrzymania czystości i porządku na terenie Gminy Pruszcz Gdański Dziennik Urzędowy Województwa Pomorskiego, 27 marca 2015 r. Poz. 1052

Rozdział 3.

Rodzaj i minimalna pojemność pojemników przeznaczonych do zbierania odpadów komunalnych na terenie nieruchomości oraz na drogach publicznych, warunków rozmieszczenia tych pojemników i ich utrzymania w odpowiednim stanie sanitarnym, porządkowym i technicznym

2. Przy zabudowie jednorodzinnej i wielorodzinnej do siedmiu lokali stosowane są:

a) worki z folii LDPE o pojemności co najmniej 60 l do selektywnej zbiórki odpadów: papier, szkło, tworzywa sztuczne, metale i odpady wielomateriałowe oraz odpady zielone (ulegające biodegradacji),

3. Przy zabudowie wielorodzinnej powyżej siedmiu lokali stosowane są:

a) pojemniki o pojemności co najmniej 240 l do selektywnej zbiórki odpadów: papier, szkło, tworzywa sztuczne, metale i odpady wielomateriałowe,

5. Pojemniki i worki przeznaczone do gromadzenia selektywnie zebranych odpadów, powinny być utrzymane w kolorze:

a) zielonym, w zakresie dotyczącym gromadzenia szkła,

b) żółtym, w zakresie dotyczącym gromadzenia tworzyw sztucznych, metali i odpadów wielomateriałowych,

c) niebieskim, w zakresie dotyczącym gromadzenia papieru,

d) brązowym, w zakresie dotyczącym gromadzenia odpadów zielonych (ulegających biodegradacji).

2. Właściciele nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy pozbywają się z terenu nieruchomości selektywnie zebranych odpadów pochodzących z gospodarstw domowych w sposób obejmujący:

a) gromadzenie i przekazanie odpadów szkła białego i kolorowego w jednym pojemniku lub worku,

b) gromadzenie i przekazanie odpadów z papieru w jednym pojemniku lub worku,

c) gromadzenie i przekazywanie odpadów z tworzyw sztucznych, metali i odpadów wielomateriałowych w jednym pojemniku lub worku,

Uchwała NR XXXII/66/2017 Rady Gminy Pruszcz Gdański z dnia 29 czerwca 2017 r.

w sprawie uchwalenia Regulaminu utrzymania czystości i porządku na terenie Gminy Pruszcz Gdański Dziennik Urzędowy Województwa Pomorskiego 2 sierpnia 2017 r. poz. 2900

Rozdział 2.

Wymagania w zakresie utrzymania czystości i porządku na terenie gminy

3. Papier, szkło, tworzywa sztuczne, metale i odpady wielomateriałowe oraz odpady zielone (ulegające biodegradacji) zbierane selektywnie, należy zbierać w specjalnie do tego przeznaczonych pojemnikach lub workach określonych w rozdziale III.

Rozdział 3.

Rodzaj i minimalna pojemność pojemników przeznaczonych do zbierania odpadów komunalnych na terenie nieruchomości oraz na drogach publicznych, warunków rozmieszczenia tych pojemników i ich utrzymania w odpowiednim stanie sanitarnym, porządkowym i technicznym

5. Pojemniki i worki przeznaczone do gromadzenia selektywnie zebranych odpadów, powinny być utrzymane w kolorze:

- a) zielonym, w zakresie dotyczącym gromadzenia odpadów ze szkła,
- b) żółtym, w zakresie dotyczącym gromadzenia odpadów z tworzyw sztucznych, odpadów z metali i odpadów opakowaniowych wielomateriałowych,
- c) niebieskim, w zakresie dotyczącym gromadzenia odpadów z papieru,
- d) brązowym, w zakresie dotyczącym gromadzenia odpadów zielonych (ulegających biodegradacji).

§ 11. 1. Właściciele nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy, pozbywają się z terenu nieruchomości komunalnych odpadów zmieszanych w sposób obejmujący gromadzenie odpadów w pojemnikach i przekazywanie przedsiębiorcy wpisanemu do rejestru działalności regulowanej prowadzonego przez Wójta Gminy Pruszcz Gdański, zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa.

2. Właściciele nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy pozbywają się z terenu nieruchomości selektywnie zebranych odpadów pochodzących z gospodarstw domowych w sposób obejmujący:

- a) gromadzenie i przekazanie odpadów szkła białego i kolorowego w jednym pojemniku lub worku,
- b) gromadzenie i przekazanie odpadów z papieru i tektury w jednym pojemniku lub worku,
- c) gromadzenie i przekazywanie odpadów z tworzyw sztucznych, metali i odpadów wielomateriałowych w jednym pojemniku lub worku,

Uchwała NR XVI/1/2020 Rady Gminy Pruszcz Gdański z dnia 21 lutego 2020 r. w sprawie uchwalenia Regulaminu utrzymania czystości i porządku na terenie Gminy Pruszcz Gdański Dziennik Urzędowy Województwa Pomorskiego 13 marca 2020 r. poz. 1404
Rozdział 2.

Wymagania w zakresie utrzymania czystości i porządku na terenie gminy

3. Papier, szkło, tworzywa sztuczne, metale i odpady opakowaniowe wielomateriałowe, bioodpady oraz odpady resztkowe należy zbierać w specjalnie do tego przeznaczonych pojemnikach lub workach określonych w rozdziale 3, z zastrzeżeniem że właściciele nieruchomości zabudowanych budynkami jednorodzinnymi, kompostujący odpady w kompostownikach przydomowych są zwolnieni z obowiązku zbierania i udostępniania do odbioru bioodpadów.

Rozdział 3.

Rodzaj i minimalna pojemność pojemników i worków przeznaczonych do zbierania odpadów komunalnych na terenie nieruchomości, w tym na terenach przeznaczonych do użytku publicznego oraz na drogach publicznych, warunków rozmieszczenia tych pojem-

ników i worków oraz utrzymania pojemników w odpowiednim stanie sanitarnym, porządkowym i technicznym

6. Pojemniki i worki przeznaczone do gromadzenia selektywnie zebranych odpadów, powinny być utrzymane w kolorze:

- a) zielonym, w zakresie dotyczącym gromadzenia odpadów ze szkła,
- b) żółtym, w zakresie dotyczącym gromadzenia odpadów z tworzyw sztucznych, odpadów z metali i odpadów opakowaniowych wielomateriałowych,
- c) niebieskim, w zakresie dotyczącym gromadzenia odpadów z papieru,
- d) brązowym, w zakresie dotyczącym gromadzenia bioodpadów.

§ 14. 1. Właściciele nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy, pozbywają się z terenu nieruchomości komunalnych odpadów resztkowych w sposób obejmujący gromadzenie odpadów w pojemnikach i przekazywanie przedsiębiorcy, z którym Gmina zawarła umowę na odbiór odpadów komunalnych, zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa.

2. Właściciele nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy pozbywają się z terenu nieruchomości selektywnie zebranych odpadów pochodzących z gospodarstw domowych w sposób obejmujący:

- a) gromadzenie i przekazanie odpadów szkła białego i kolorowego w jednym pojemniku lub worku,
- b) gromadzenie i przekazanie odpadów z papieru i tektury w jednym pojemniku lub worku,
- c) gromadzenie i przekazywanie odpadów z tworzyw sztucznych, metali i odpadów opakowaniowych wielomateriałowych w jednym pojemniku lub worku,
- d) przekazywanie odpadów wielkogabarytowych podczas objazdowej zbiórki odpadów lub do Gminnego Punktu Selektywnego Zbierania Odpadów Komunalnych,
- e) gromadzenie odpadów budowlanych i rozbiórkowych w specjalnych workach przeznaczonych do tego rodzaju odpadów oraz dostarczanie ich do Gminnego Punktu Selektywnego Zbierania Odpadów Komunalnych.

Z rozporządzenia Ministra Klimatu i Środowiska z dnia 10 maja 2021 r. w sprawie sposobu selektywnego zbierania wybranych frakcji odpadów wynika, że frakcje odpadów, w których skład wchodzi odpady metali, w tym odpady opakowaniowe z metali, odpady z tworzyw sztucznych, w tym odpady opakowaniowe z tworzyw sztucznych oraz odpady opakowaniowe wielomateriałowe, zbiera się w pojemnikach lub workach koloru żółtego, oznaczonych napisem „Metale i tworzywa sztuczne”.

Z pisma Zakładu Utylizacyjnego sp. z o.o. z dnia 27 listopada 2014 r. wynika, że od dnia 1 stycznia 2015 r. zakład będzie przyjmował odpady z tworzyw sztucznych zmieszane z opakowaniami z metali i tetra -pak wyłącznie pod kodem 15 01 06.

Z pisma Zakładu Utylizacyjnego z dnia 25 sierpnia 2016 r. wynika, że dostarczane przez Altvater Piła odpady opakowań z tworzyw sztucznych zawierają ogromną ilość zanieczyszczeń innymi frakcjami. Zakład zmuszony jest do zmiany kodów odpadów w zależności od stopnia zanieczyszczeń, na zmieszane odpady opakowaniowe lub niesegregowane (zmieszane) odpady komunalne, co będzie wiązało się ze zmianą ceny na wyższą. Z pisma z dnia 7 listopada 2017 r. Zakładu Utylizacji wynika, że Altvater Piła odbiera odpady surowcowe z gminy Pruszcz Gdański, która uchwaliła, że w pojemniku żółtym na tworzywa sztuczne zbierane będą wspólnie odpady : odpady z tworzyw sztucznych, opakowań wielomateriałowych i metali, co jest zgodne z nowym rozporządzeniem w sprawie selektywnego zbierania odpadów. Nie zmienia to jednak faktu, że zbierane w ten sposób surowce stanowią zmieszane odpady opakowaniowe. Zakład prosił o prawidłowe wypełnienie karty przekazania odpadu, dla odpadów w żółtych workach jest to kod 15 01 06. Z załącznika nr 8 do SIWZ w postępowaniu na odbieranie i transport odpadów komunalnych z terenu Gminy Pruszcz Gdański nr postępowania ZP.271.13.2019 wynika, że tworzywo sztuczne zbierane jest łącznie z metalami oraz odpadami wielomateriałowymi. Z tabeli odpady komunalne odebrane od mieszkańców w latach 2014-2018 w MG wynika, że w latach 2014 – 2018 były zbierane odpady z tworzyw sztucznych o kodzie 15 01 02. Z tabeli masa odpadów komunalnych planowana do odebrania w okresie 01.07.2019 – 30.06.2022 r. w Mg wynika, że zamawiający planował odbiór odpadu o kodzie 15 01 02. Ze sprawozdania podmiotu odbierającego odpady komunalne od właścicieli nieruchomości za II półrocze 2018 wynika, że odpady o kodzie 15 01 02 przekazano do Zakładu Utylizacji Odpadów Stałych sp. z o.o. Składowisko Odpadów w Tczewie, a odpady o kodzie 15 01 06 do Zakładu Utylizacji sp. z o.o. Ze sprawozdania podmiotu odbierającego odpady komunalne od właścicieli nieruchomości okres sprawozdawczy 2019 wynika, że odebrano 3, 44000 odpadu o kodzie 15 01 02 i przekazano do Zakładu Utylizacji Odpadów Stałych sp. z o.o. Składowisko Odpadów w Tczewie, zaś ze sprawozdania podmiotu odbierającego odpady komunalne od właścicieli nieruchomości okres sprawozdawczy 2020 wynika, że nie odebrano odpadów o kodzie 15 01 02.

Izba zważyła, co następuje:

Izba nie dopatrzyła się okoliczności, które skutkowałyby odrzuceniem odwołania na podstawie art. 528 ustawy.

Izba oceniła, że odwołujący wykazał przesłanki materialnoprawne dopuszczalności odwołania, o których mowa w art. 505 ust. 1 ustawy.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy przez odrzucenie oferty odwołującego, jako oferty, której treść jest niezgodna z warunkami zamówienia, podczas gdy treść oferty jest w pełni zgodna z warunkami zamówienia

Zarzut zasługuje na uwzględnienie. W ocenie Izby istota sporu sprowadza się do sposobu wykonania przedmiotu zamówienia, a nie ilości odpadów stanowiących odpady z tworzyw sztucznych, ale do oceny przedmiotu zamówienia w świetle wymogów zamawiającego zawartych w rozdziale XV pkt. 2. Podpunkcie 1. Zamawiający w tych postanowieniach zawarł wymóg wskazania przez wykonawcę cen jednostkowych netto i brutto za odbiór 1 Mg odpadów komunalnych, zgodnie z załączoną tabelą. Taki wymóg oznacza, że wykonawca był obowiązany podać ceny jednostkowe za 1 Mg każdego z kodów/rodzajów odpadów wyodrębnionych w tabeli zawartej w formularzu, niezależnie od tego, czy ta cena jednostkowa przełoży się na cenę całkowitą oferty po uwzględnieniu prognozowanej przez zamawiającego ilości. Zamawiający słusznie zauważył, że rozliczenie pomiędzy stronami będzie następować w oparciu o ceny jednostkowe i rzeczywiście odebrane ilości odpadu każdej frakcji. Taki bowiem wniosek należy wyprowadzić z treści § 6 ust. 1 Projektu umowy dla części nr 1 zamówienia stanowiącego załącznik do SWZ, zgodnie z którym strony ustalają, że obowiązującą formą wynagrodzenia wykonawcy za realizację przedmiotu umowy, jest wynagrodzenie miesięczne stanowiące sumę iloczynów masy odebranych odpadów wszystkich frakcji i odpowiadających im stawek za 1 Mg odebranych odpadów komunalnych wskazanych w ofercie wykonawcy, która stanowi załącznik nr 2 do umowy, z uwzględnieniem postanowień o waloryzacji i innych zmian do umowy, o których mowa w § 10 umowy. Niewątpliwie zatem zamawiający wymagał podania cen za 1 Mg odpadów komunalnych wskazanych w tabeli, ale jednocześnie zamawiający określił obowiązek wykonawcy zbierania odpadów z tworzyw sztucznych łącznie z metalami oraz odpadami wielomateriałowymi jako odpad o kodzie 15 01 06 zmieszane odpady opakowaniowe. Zamawiający od tego obowiązku nie przewidział wyjątków. Zamawiający na rozprawie wskazał, że na dzień dzisiejszym wystąpienie odpadów z tworzyw sztucznych jest mało prawdopodobne, ale może wystąpić. Jednocześnie z podanych w SWZ przez niego danych historycznych wynika, że w latach 2019 i 2022 nie zbierał odpadów o kodzie 15 01 02, jak również nie planuje ich zbierania w latach 2022 – 2025, co więcej sam nie wycenił kosztów odbioru i transportu tych odpadów szacując wartość przedmiotu zamówienia. Zamawiający wskazywał, że może się zdarzyć, że właściciel nieruchomości skompletuje w worku żółtym wyłącznie odpady z tworzyw sztucznych, ale nie nakazał wstępnego przesortowania odpadów, ani nie przewidział procedury odbioru odpadów z tworzyw sztucznych w inny sposób niż łącznie z metalami i odpadami wielomateriałowymi. Tym samym nie wskazał wykonawcy procedury postępowania w sytuacji pojawienia się odpadów przynależnych wyłącznie do jednego kodu odpadów, a umieszczonych w wor-

ku/pojemniku żółtym. Co więcej taki sposób zbierania odpadów wynika także z przyjętych przez Gminę Regulaminów utrzymania porządku i czystości w gminie. Nadto z definicji zbierania odpadów z ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach Dz. U. t.j. z 2022 poz. 699 ze zm) art. 3 pkt 34 wynika, że 34) przez zbieranie odpadów - rozumie się przez to gromadzenie odpadów przed ich transportem do miejsc przetwarzania, w tym wstępne sortowanie nieprowadzące do zasadniczej zmiany charakteru i składu odpadów i niepowodujące zmiany klasyfikacji odpadów oraz tymczasowe magazynowanie odpadów, o którym mowa w pkt 5 lit. b. Tym samym nie mogłoby być tak, że odbiorca odpadów zmieni kod odpadu z 15 01 06 na 15 01 02.

Zamawiający w żaden sposób nie wykazał, że rzeczywiście przedmiotem zamówienia jest odpad z tworzyw sztucznych zbierany samodzielnie jako odpad o kodzie 15 01 02, ani, że określił sposób postępowania w przypadku wystąpienia takiego odpadu. Zamawiający wskazał, że wymagał ceny za 1 Mg odpadu jedynie na wypadek, gdyby jednak taki odpad wystąpił, lub w przypadku zmiany prawa obligującej go do wydzielenia frakcji. W ocenie Izby taka argumentacja nie oznacza, że treść oferty odwołującego nie daje gwarancji zrealizowania i rozliczenia całości przedmiotu zamówienia. Nie wykazał także, iż brak ceny jednostkowej odpadu z tworzyw sztucznych ma w ogóle jakikolwiek wpływ na możliwość prawidłowego wykonania przedmiotowego zamówienia. Przeciwnie wszelkie dowody świadczą o tym, że zamawiający ma świadomość, że w okresie realizacji przedmiotowej umowy wystąpienie samodzielnego odpadu o kodzie 15 01 02 jest praktycznie niemożliwe. Z tego też względu Izba uznała, że wymóg podania ceny jednostkowej z 1 Mg odpadu o kodzie 15 01 02 nie powoduje, że brak w tym zakresie przesądza o niezgodności treści oferty z treścią SWZ.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 255 pkt 2 ustawy przez unieważnienie postępowania w zakresie części 1, z tego powodu, że wszystkie złożone oferty podlegały odrzuceniu, podczas gdy oferta odwołującego nie podlega odrzuceniu, zatem podstawa unieważnienia nie ziściła się

Zarzut potwierdził się. Oferta odwołującego została nieprawidłowo odrzucona z postępowania. W ramach części 1 zamówienia nie było wprawdzie innych ofert nie podlegających odrzuceniu, ale skoro jedyna złożona oferta nie podlegała odrzuceniu, to zastosowanie art. 255 ust. 2 ustawy było nieprawidłowe.

Zarzut ewentualny naruszenia przez zamawiającego art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy przez zaniechanie dokonania poprawienia omyłki w ofercie odwołującego polegającej na braku przeniesienia ceny z pozycji dotyczącej odpadu o kodzie 15 01 06 do pozycji dotyczącej odpadu 15 01 02

Zarzut nie podlegał rozpoznaniu. Skoro Izba doszła do przekonania, że oferta odwołującego była zgodna z warunkami zamówienia dotyczącymi przede wszystkim wymagań związanych z realizacją zamówienia, to nie było potrzeby przejścia do analizy zarzutu ewentualnego, którego rozpoznanie jest konieczne, jedynie w przypadku oddalenia zarzutów głównych.

Mając powyższe na uwadze Izba uwzględniła odwołanie na podstawie art. 553 ust. 1 ustawy.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 i 575 ustawy, tj. stosownie do wyniku postępowania, z uwzględnieniem postanowień Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437) na podstawie par. 7 ust. 1 pkt 1 cyt. rozporządzenia obciążając kosztami uiszczzonego wpisu odwołującego i zasądzając od zamawiającego na rzecz odwołującego zwrot kosztów postępowania obejmujących uzasadnione koszty strony obejmujące wpis w wysokości 15 000zł. i wydatki pełnomocnika w maksymalnej dopuszczonej wysokości tj. 3 600zł., zgodnie ze złożonym rachunkiem.

Przewodniczący: