

Sygn. akt: KIO 1776/20

POSTANOWIENIE
z dnia 12 sierpnia 2020 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Ewa Kisiel

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 12 sierpnia 2020 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 lipca 2020 r. przez wykonawcę **S. i Synowie Sp. z o.o. z siedzibą w Częstochowie przy ul. Bór 169** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Gminę Zębowice z siedzibą w Zębowicach przy ul. Izydora Murka 2,**

przy udziale wykonawcy **Remondis Opole Sp. z o.o. z siedzibą w Opolu przy ul. Przyjaźni 9,** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

postanawia:

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze w sprawie o sygn. akt: KIO 1776/20,**
2. nakazać Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy **S. i Synowie Sp. z o.o. z siedzibą w Częstochowie przy ul. Bór 169** kwoty 7 500,00 zł (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych), stanowiącej uiszczony wpis od odwołania.

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

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający - Gmina Zębowice z siedzibą w Zębowicach przy ul. Izydora Murka 2 - prowadzi na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 1843 j.t.), zwanej dalej: „ustawą” lub „Pzp”, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem jest „Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli Gminy Zębowice oraz opróżnianie koszy ulicznych i pojemników z odpadami z czyszczenia ulic i placów; ich transport i zagospodarowanie” (dalej: „postępowanie”).

Wartość zamówienia nie przekracza kwoty określonej w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 Pzp.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 5 czerwca 2020 r. w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem 547780-N-2020.

W dniu 28 lipca 2020 r. wykonawca S. i Synowie Sp. z o.o. z siedzibą w Częstochowie przy ul. Bór 169 (dalej: „Odwołujący”) wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie wobec wykluczenia z postępowania i odrzucenia jego oferty.

Zaskarżonym czynnościom Zamawiającego zarzucał naruszenie:

1. art. 25 ust. 1 i art. 26 ust. 3 w zw. z art. 24 ust. 1 pkt 12 Pzp przez niezgodne z postanowieniami specyfikacji istotnych warunków zamówienia (dalej: „SIWZ” lub „specyfikacja”) wezwaniem Odwołującego do przedłożenia zezwoleń na zbieranie i przetwarzanie odpadów udzielonych podmiotom, które na mocy zawartych umów zobowiązały się do odbioru dostarczanych przez Odwołującego odpadów, a w efekcie nieuzasadnione uznanie, iż brak przedłożenia tychże dokumentów świadczy o niespełnieniu warunków udziału w postępowaniu skutkującym wykluczeniem Odwołującego i odrzuceniem złożonej przez niego oferty;
2. art. 7 ust. 3 oraz art. 25 ust. 1 Pzp w zw. z § 2 ust. 4 pkt 7 rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia (Dz.U. z 2020 r. poz. 1282, dalej: „rozporządzenie w/s dokumentów”) przez nieuprawnione przeprowadzenie w dniach 10 i 13 lipca 2020 r. kontroli w ramach postępowania przetargowego, wskazanych w ofercie Odwołującego baz magazynowo transportowych (jego zdolności technicznych), pomimo iż Zamawiający nie przewidział takiej możliwości w treści opracowanej dokumentacji przetargowej, a Odwołujący nie wyraził zgody na dokonanie tych czynności, co w efekcie

doprowadziło do nieuzasadnionego uznania, iż ustalenia poczynione w toku tych czynności świadczą o niewykazaniu warunków udziału w postępowaniu, skutkującym wykluczeniem Odwołującego i odrzuceniem złożonej przez niego oferty;

w razie nieuwzględnienia zarzutu z pkt 2 powyżej,

3. art. 7 ust. 1 w zw. z art. 22d ust. 1 i art. 25 ust. 1 Pzp przez nieuprawnione przyjęcie przy ocenie potencjału technicznego Odwołującego, iż warunkiem udziału w postępowaniu, a tym samym wykonywania usługi objętej zamówieniem, jest posiadanie na terenie baz magazynowo transportowych wyposażenia i dokumentacji w postaci: 1) miejsca magazynowania selektywnie zebranych odpadów komunalnych zabezpieczonego przed emisją zanieczyszczeń do gruntu oraz przed działaniem czynników atmosferycznych, 2) punktu do mycia i dezynfekcji pojazdów, 3) pozytywnej opinii Komendanta Państwowej Straży Pożarnej, 4) badań na zawartość szkodliwych substancji w odciekach gromadzonych z terenu bazy w bezodpływowym zbiorniku.

Odwołujący wnosił o:

- merytoryczne rozpatrzenie przez Krajową Izbę Odwoławczą odwołania i jego uwzględnienie;
- nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności postępowania, polegających na badaniu i ocenie ofert, w tym czynności wykluczenia Odwołującego z postępowania oraz odrzucenia jego oferty;
- nakazanie Zamawiającemu ponownego dokonania czynności badania i wyboru oferty ofert, a w efekcie uznanie oferty Odwołującego, jako niepodlegającej wykluczeniu i najkorzystniejszej;
- zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego.

Izba ustaliła, że do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego skutecznie przystąpił wykonawca Remondis Opole Sp. z o.o. z siedzibą w Opolu przy ul. Przyjaźni 9 (dalej: „Remondis”).

W dniu 3 sierpnia 2020 r. do Izby w formie elektronicznej wpłynęła odpowiedź na odwołanie, w której Zamawiający oświadczył, że uwzględni wszystkie zarzuty stawiane w odwołaniu.

W dniu 4 sierpnia 2020 r. pismem nr UZP/BO/WD/13598/16078/20, przesłanym na adres e-mail: opole@remondis.pl (adres wskazany w piśmie z dnia 31 lipca 2020 r. „Przystąpienie do postępowania odwoławczego”) wykonawca Remondis na podstawie § 13 ust 2 pkt 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu przy rozpoznawaniu odwołań (j. t. Dz. U. z 2018 r. poz. 1092 ze zm.) został wezwany do złożenia oświadczenia w przedmiocie wniesienia sprzeciwu, co do uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu w terminie 3 dni od dnia doręczenia wezwania pod rygorem umorzenia postępowania. Z ustaleń Izby wynika, że ww. pismo zostało dostarczone wykonawcy Remondis w dniu 4 sierpnia 2010 r. o godz. 14.59 (w aktach sprawy e-mail z dnia 4.08.2020 r. godz. 14:59 przesłany na adres: opole@remondis.pl).

W związku z powyższym termin na złożenie stosownego oświadczenia w przedmiocie sprzeciwu upływał wraz z dniem 7 sierpnia 2020 r. Izba ustaliła, że w zakreślonym terminie do Izby ze strony wykonawcy Remondis nie wpłynęło oświadczenie w przedmiocie wniesienia sprzeciwu, co do uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu. Nie mniej jednak wykonawca Remondis w dniu 12 sierpnia 2020 r. w przesłanej do Izby wiadomości e-mail potwierdził nie tylko otrzymanie ww. pisma a również oświadczył, że nie będzie składał sprzeciwu.

Mając na uwadze powyższe okoliczności faktyczne, Izba stwierdziła, że postępowania podlega umorzeniu na podstawie art. 186 ust. 3 Pzp. Jednocześnie Izba wskazuje, iż zgodnie z treścią powołanego przepisu Zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Izba wzięła pod uwagę fakt, uwzględnienie odwołania miało miejsce przed otwarciem rozprawy. W tych okolicznościach – w świetle przepisu art. 186 ust. 6 pkt 2 lit. b) Pzp w zw. z § 5 ust. 1 pkt 1 lit. a) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz.U. z 2018 r. poz. 972 j.t.) – Izba postanowiła znieść wzajemnie koszty postępowania odwoławczego i orzec o dokonaniu zwrotu Odwołującemu kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Przewodniczący: