

WYROK

z dnia 30 czerwca 2015 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Agata Mikołajczyk

Protokolant: Marta Polkowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 30 czerwca 2015 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 16 czerwca 2015 r. przez wykonawcę - **Zakład Transportu i Usług Asenizacyjnych A. P., ul. Szydłowiecka 28A, 26-110 Skarżysko Kamienna** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego - **Gmina Łączna, ul. Kamionki 60, 26-140 Łączna,**

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **Konsorcjum: Przedsiębiorstwo Wielobranżowe EKO-KWIAT Sp. z o.o., Przedsiębiorstwo Wielobranżowe ORDER T. M., Wola Jachowa 94a, 26-008 Górnó,** zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,

orzeka:

1. oddala odwołanie;
2. kosztami postępowania obciąża wykonawcę – **Zakład Transportu i Usług Asenizacyjnych A. P., ul. Szydłowiecka 28A, 26-110 Skarżysko Kamienna** i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **7 500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych, zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **Zakład Transportu i Usług Asenizacyjnych A. P., ul. Szydłowiecka 28A, 26-110 Skarżysko Kamienna** tytułem wpisu od odwołania,
 - 2.2. zasądza od wykonawcy **Zakład Transportu i Usług Asenizacyjnych A. P., ul. Szydłowiecka 28A, 26-110 Skarżysko Kamienna** na rzecz **Gmina Łączna, ul. Kamionki 60, 26-140 Łączna** kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy), stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

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 Kielcach.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Postępowanie prowadzone jest przez Zamawiającego – Gmina Łączna na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907 ze zm.) [ustawa Pzp), w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem jest „Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości zamieszkałych w Gminie Łączna oraz prowadzenie i doposażenie punktu selektywnej zbiórki odpadów komunalnych PSZOK”. Wykonawca - Zakład Transportu i Usług Asenizacyjnych A. P. ze Skarżysko-Kamiennej [Odwołujący] zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 24 ust. 2 pkt. 4 w zw. z art. 22 ust. 1 pkt. 1 ust. 4 ustawy Pzp z uwagi na wykluczenie Odwołującego z postępowania ze względu na rzekomy brak potwierdzenia spełnienia warunku udziału w postępowaniu określonego w rozdziale 10 pkt 1 ppkt1a) Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ) oraz odrzuceniu oferty Odwołującego w związku z wykluczeniem Odwołującego w sytuacji, gdy ze wskazanego warunku – jego opisu - nie wynika konieczność możliwości transportu odpadów o kodach 17 01 80 i 17 01 82;
- 2) art. 26 ust. 3 w zw. z art. 22 ust. 1 pkt. 1 ustawy Pzp z uwagi na wezwanie Odwołującego do uzupełnienia dokumentu potwierdzającego możliwość transportu (odbioru) odpadów o kodach: 17 01 80 i 17 01 82, podczas gdy z opisu spełnienia warunku – jak wskazano – takie wymaganie nie wynika i w konsekwencji naruszenie art. art. 24 ust. 2 pkt. 4 w zw. z art. 22 ust. 1 pkt. 1 ustawy Pzp z uwagi na wykluczenie Odwołującego z postępowania ze względu na niezłożenie w terminie brakującego, zdaniem Zamawiającego, dokumentu.

Wykonawca podał, że w wyniku naruszenia wskazanych. przepisów ustawy Pzp interes wykonawcy w uzyskaniu zamówienia doznał uszczerbku i może on ponieść szkodę w wyniku naruszenia wskazanych przepisów ustawy Pzp, gdyż jego oferta jest ofertą najkorzystniejszą biorąc pod uwagę kryteria oceny ofert oraz decyzję z dnia 28.05.2015 r., którą Zamawiający wybrał ofertę Odwołującego jako najkorzystniejszą w postępowaniu i spełniającą wszystkie wymagania określone w ustawie Pzp oraz SIWZ, a następnie niezgodnie z przepisami ustawy Pzp unieważnił informację o wyborze oferty Odwołującego oraz wykluczył wykonawcę z postępowania i odrzucił jego ofertę. W konsekwencji powyższego Odwołujący może ponieść szkodę w postaci utraty możliwości zawarcia z umowy na realizację przedmiotu zamówienia. Tym samym zostały spełnione przesłanki art. 179 ust. 1 ustawy Pzp. Mając na uwadze powyższe w szczególności wniósł o: 1) uwzględnienie odwołania; 2) unieważnienie czynności Zamawiającego polegającej na unieważnieniu pierwotnej informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty, wykluczeniu Odwołującego z Postępowania, odrzuceniu jego oferty i ponownym wyborze najkorzystniejszej oferty; 3) nakazanie Zamawiającemu ponownej oceny oferty Odwołującego. W uzasadnieniu zarzutów Odwołujący wskazał, że w dniu 11.06.2015 r. otrzymał powiadomienie, z którego treści wynikało, że Zamawiający

dokonał czynności polegającej na unieważnieniu pierwotnej informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty, którą była oferta Odwołującego oraz czynności polegającej na wykluczeniu Odwołującego z postępowania i odrzucenia jego oferty, a także czynności ponownego wyboru najkorzystniejszej oferty. Uzasadniając wykluczenie Odwołującego i odrzucenia jego oferty Zamawiający wskazał jako podstawę prawną art. 24 ust. 2 pkt. 4 Pzp. oraz, że w dniu 19.05.2015 r. na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp wezwał wykonawcę do uzupełnienia brakujących dokumentów w zakresie posiadania uprawnień do wykonywania określonej działalności lub czynności, jeżeli przepisy prawa nakładają obowiązek ich posiadania. Pismo wzywające do uzupełniania dokumentów wskazało na konieczność złożenia przez Odwołującego dokumentu potwierdzającego możliwość transportu (odbioru) odpadów o kodach: 17 01 80 i 17 01 82 w związku z tym, że w Rozdziale 2 pkt XI - Prowadzenie i doposażenie punktu selektywnego zbierania odpadów komunalnych, tabela Nr 6 zostały określone kody stanowiące również odpady komunalne. Zamawiający wykluczył Odwołującego, bowiem Odwołujący do dnia wskazanego w wezwaniu nie dostarczył brakującego zdaniem Zamawiającego dokumentu potwierdzającego warunek określony w rozdziale 10 pkt 1 ppkt1a) SIWZ. Zdaniem Odwołującego czynność polegająca na wykluczeniu go z postępowania i odrzuceniu jego oferty jest niezgodna z przepisami ustawy Pzp. Wykonawca wskazał, że w rozdziale 10 pkt 1 ppkt 1a) specyfikacji Zamawiający podał, że: „Warunek zostanie uznany za spełniony jeżeli Wykonawca wykaże, że posiada zezwolenie na prowadzenie działalności w zakresie transportu odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości i posiada wpis do rejestru działalności regulowanej w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości prowadzonego przez Wójta Gminy Łączna jako organu właściwego”. Zamawiający nie wskazał zatem w sposobie spełnienia warunku posiadania uprawnień do wykonywania określonej działalności konieczności wykazania przez Wykonawcę posiadania zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie transportów odpadów wskazanych szczegółowo w opisie przedmiotu zamówienia w rozdziale 2 pkt. XI. tabela nr 6. Nieuprawnione jest zatem żądanie przez Zamawiającego spełniania warunku określonego w rozdziale 10 pkt 1 ppkt1a SIWZ wykazania możliwości transportu odpadków o wszystkich kodach wskazanych w tabeli nr 6. Podał, że Odwołujący nie kwestionuje, że posiadane przez niego uprawnienia nie obejmują możliwości transportu odpadów o kodach 17 01 17 01 82 i złożone przez niego na wezwanie Zamawiającego oświadczenie podmiotu trzeciego nie może dotyczyć posiadania uprawnień do wykonywania określonej działalności. Istotne jest jednak to, że w świetle postanowień SIWZ posiadanie zezwolenia w zakresie kodów wskazanych powyżej nie było wymagane na etapie oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu. W ocenie Odwołującego wymóg taki nie wynika z brzmienia opisu spełnienia warunków posiadania wymaganych uprawnień zawartym w Rozdziale 10 pkt 1 ppkt1a) SIWZ. Powołał się na wyrok KIO z dnia 13 stycznia

2015 r., sygn. akt KIO 2709/14, z którym następnie zgodził się Sąd Okręgowy w Nowym Sączu w wyroku z dnia 18 marca 2015 r., sygn. akt. III Ca 70/15 wskazując, że „spełnienia warunków udziału w postępowaniu konkretyzowanych przez zamawiającego w postanowieniach SIWZ i ocenianych na dzień składania ofert, nie należy utożsamiać z opisem przedmiotu zamówienia i wynikającymi z niego wymaganiami, które wykonawca będzie musiał spełnić realizując zamówienie”. W przedmiotowej sprawie Zamawiający w opisie sposobu spełniania warunków posiadania określonych uprawnień w rozdziale 10 pkt 1 ppkt 1a) nie wskazał, żeby wykonawca musiał posiadać uprawnienia do transportu odpadów tożsamy do kodów wskazanych w opisie przedmiotu zamówienia. Obowiązku takiego nie można wywodzić z rozszerzającej wykładni SIWZ na etapie oceny ofert, nakładając na wykonawcę obowiązki niewymienione wprost w postanowieniach SIWZ odnoszących się do opisu spełniania warunków udziału w postępowaniu. Zatem odwołujący nie miał obowiązku wykazywania posiadania uprawnień do transportu wszystkich rodzajów odpadów ujętych w opisie przedmiotu zamówienia. Brak takiego postanowienia wskazanego w rozdziale 10 pkt. 1ppkt. 1 a) opisującym sposoby spełniania warunku posiadania odpowiednich uprawnień uniemożliwia wyciągnięcie wobec Odwołującego negatywnych konsekwencji w postaci niedostarczenia dokumentu potwierdzającego możliwość transportu wszystkich kodów odpadów. Odpowiedzialność za dokonanie takiego, a nie innego opisu warunków udziału w postępowaniu ponosi Zamawiający i nie może on w celu naprawy swojego błędu wymagać w trybie art. 26 ust. 3 ustawy PZP od Odwołującego dokumentów na potwierdzenie warunku, którego nie określił wyraźnie i w sposób prawidłowy w opisie sposobu spełniania warunków udziału w postępowaniu.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie wniósł o jego oddalenie w całości, jako bezzasadnego. W uzasadnieniu w szczególności wskazał na rozdział 10 pkt 1 ppkt 1a) SIWZ w którym określił, zakres wymaganych uprawnień oraz na rozdział 11 pkt 1 ppkt 2) SIWZ, zgodnie z którym wykonawcy zobowiązani byli dołączyć do oferty m.in. aktualne zezwolenie na transport odpadów komunalnych. Wskazując również na rozdział 2 SIWZ podał, że na potrzeby przedmiotowego postępowania dokonał opisu przedmiotu zamówienia, zgodnie z którym przedmiotem zamówienia jest odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych z terenów zamieszkałych w Gminie Łączna oraz prowadzenie i doposażenie punktu selektywnej zbiórki odpadów komunalnych, a co się z tym wiąże - transport odpadów do instalacji odzysku lub unieszkodliwiania. Do obowiązków wykonawcy wymienionych w pkt VI należało również przedstawienie na każde żądanie Zamawiającego dokumentów potwierdzających spełnienie przez wykonawcę wymagań w zakresie realizacji zadania, obejmujących m.in. zezwolenie na transport. Odwołujący dołączył do oferty decyzję Starosty Skarżyskiego z 13.02.2015 r. zezwalającą na transport określonego rodzaju odpadów, która

jednocześnie swoją treścią nie obejmuje możliwości transportu odpadów o kodach 17 01 80 i 17 01 82. Zdaniem Zamawiającego, nie sposób zgodzić się z Odwołującym, że w świetle postanowień SIWZ posiadanie zezwolenia na transport w zakresie kodów wskazanych powyżej nie było wymagane w postępowaniu, bo wymóg taki nie wynika wprost z brzmienia opisu spełniania warunku udziału w postępowaniu określonego w rozdziale 10 pkt 1 ppkt 1a) SIWZ. W pierwszej kolejności stwierdził, że uprawnienia do wykonywania określonej działalności lub czynności, jeżeli przepisy prawa nakładają obowiązek ich posiadania są nierozzerwalnie związane z przedmiotem zamówienia. Dodatkowo w niniejszym postępowaniu wskazano wprost, że zezwolenie na transport odpadów musi dotyczyć zakresu zadania ujętego w opisie przedmiotu zamówienia (w tym transportu odpadów objętych kodami wskazanymi na str. 15 SIWZ - Tabela 6 pkt 10), co wynika z przywołanego powyżej postanowienia w pkt VI a) na str. 10 SIWZ w związku z pkt 1 ppkt 1a) w rozdziale 10 pkt 11 ppkt 1a) SIWZ. Wszelkiego rodzaju zezwolenia, koncesje czy licencje są związane z działalnością regulowaną. Jeżeli więc przedmiotem zamówienia jest działalność wymagająca uprawnień, wykonawca zobowiązany jest posiadać takie uprawnienia, aby móc wykonywać zamówienie. Powołując się na orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej wskazał, że: „Przepis art. 22 ust. 1 pkt. 1-3 Pzp reguluje okoliczności podmiotowo odnoszące się do wykonawców i decydujące o możliwości ubiegania się przez nich o udzielenie zamówienia publicznego, zwane dalej w ustawie warunkami udziału w postępowaniu. Za wyjątkiem pkt. 1 powołanego przepisu, którego zastosowanie i zakres normowania determinują inne przepisy, w odniesieniu do pkt. 2 i 3 pełną swobodę i uprawnienie, co do określenia i wskazania niezbędnej wiedzy, doświadczenia, potencjału technicznego, personalnego czy finansowego jakimi musi wykazywać się wykonawca dla uzyskania danego zamówienia, ustawodawca pozostawił zamawiającemu”. W świetle powyższego spełnienie warunków w zakresie wiedzy i doświadczenia, potencjału technicznego technicznej oraz sytuacji ekonomicznej i finansowej jest badane i weryfikowane przez zamawiającego na etapie postępowania jeżeli te warunki zostały wyraźnie sprecyzowane w postępowaniu. Tym samym obowiązek spełnienia warunku wynikającego z art. 22 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp wynikać może z samego faktu, iż przedmiot zamówienia obejmuje czynności lub wykonywanie określonej działalności, dla której przepisy rangi ustawowej określają szczególne warunki lub przesłanki ich wykonywania. W ocenie Zamawiającego konieczność badania warunków wskazanych w art. 22 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp jest niezależna od ich sprecyzowania w postępowaniu, gdyż powyższą materię regulują ustawy szczególne. Można wobec powyższego stwierdzić, że warunki określone w art. 22 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp zostały także doprecyzowane przez samego ustawodawcę w ustawach szczególnych. Od woli Zamawiającego będzie zależało jedynie, czy na ich potwierdzenie w związku z art. 26 ust. 2 ustawy Pzp zażąda przewidzianych w rozporządzeniu dokumentów, czy też poprzestanie na samych

oświadczeniach. Na potrzeby przedmiotowego postępowania, Zamawiający warunek z art. 22 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp określił zgodnie z przepisami ustawy Pzp i ustawą szczególną - ustawą o odpadach. Zwrócił uwagę na wyrok KIO 1989/13, rozstrzygający w podobnej jego zdaniem sprawie [w postępowaniu na wykonanie usług w zakresie odbioru i zagospodarowania odpadów] w uzasadnieniu którego KIO wskazała, że „ustawodawca wskazując, że o zamówienie może ubiegać się wykonawca, który spełnia warunki, dotyczące posiadania uprawnień do wykonywania określonej działalności lub czynności (art. 22 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp) wyraźnie wskazuje, że chodzi o uprawnienia, które umożliwiają wykonywanie działalności objętej przedmiotem zamówienia, a nie jakiegokolwiek działalności czy też działalności w zakresie węższym niż przedmiot zamówienia”. Dla wzmocnienia argumentacji także wskazał, na § 8 ust. 2 i 3 załączonego do SIWZ (Załącznik nr 4) wzoru umowy, podkreślając, że utrata uprawnienia w zakresie transportu odpadów objętych przedmiotem zamówienia może być podstawą do odstąpienia od umowy, a w zw. z art. 395 § 2 KC [W razie wykonania prawa odstąpienia umowa uważana jest za niezawartą], tym bardziej umowa nie powinna być zawarta z podmiotem, który nie posiada zezwolenia koniecznego do transportu określonych w opisie przedmiotu zamówienia odpadów. Zamawiający stwierdził również, że na etapie prowadzonego postępowania, opis spełniania warunku udziału w postępowaniu określony w rozdziale 10 pkt 1 ppkt 1a) SIWZ nie budził wątpliwości, albowiem żaden z wykonawców nie występował z wnioskiem o wyjaśnienie tej kwestii. Także na etapie oceny, poza Odwołującym, pozostali wykonawcy spełnili warunek w zakresie posiadania uprawnień do wykonywania określonej działalności lub czynności. W świetle powyższego Odwołujący nie spełnił warunku udziału w postępowaniu w zakresie posiadania wymaganych uprawnień. W zakresie zarzutu naruszenia art. 26 ust. 3 w zw. z art. 22 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp Zamawiający nie zgodził się z tezą, że wezwał Odwołującego do uzupełnienia dokumentu w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, celem naprawy swojego błędu. Zamawiający bowiem był zobowiązany na mocy ustawy Pzp wezwać Odwołującego do uzupełnienia dokumentu, albowiem decyzja Starosty Skarżyskiego z 13.02.2015 r. nie potwierdzała możliwości transportu odpadów o kodach 17 01 80 i 17 01 82. Zauważył, że Zamawiający nie wzywał innych wykonawców do uzupełnienia dokumentu, albowiem pozostali wykonawcy spełnili warunek w tym zakresie. Odwołujący nie uzupełnił brakującego dokumentu, a próba uzupełnienia w dniu 25.05.2015 r. tego dokumentu przez podmiot trzeci, który złożył oświadczenie o udostępnieniu zasobów i poinformował, iż będzie podwykonawcą Odwołującego przy realizacji umowy jest niezgodna z art. 22 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, a jednocześnie potwierdza brak posiadania zezwolenia na transport odpadów o kodach 17 01 80 i 17 01 82. Wskazał również na wyrok KIO/UZP 124/09, w uzasadnieniu którego podano, że (...) twierdzenie odwołującego o dopuszczalności wykazania się uprawnieniami podwykonawcy jest błędne. Zgodnie z art. 22 ust. 1 pkt 1 ustawy o udzielenie zamówienia

mogą ubiegać się wykonawcy, którzy posiadają uprawnienia do wykonywania określonej działalności lub czynności, jeżeli ustawy nakładają obowiązek posiadania takich uprawnień."

Rozpoznając odwołanie Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Odwołanie podlega oddaleniu.

W odwołaniu wykonawca - Zakład Transportu i Usług Asenizacyjnych A. P. ze Skarżysko-Kamiennej, zarzucił Zamawiającemu, działanie niezgodne z przepisami ustawy Pzp z uwagi na niezasadne przyjęcie braku potwierdzenia przez wykonawcę spełnienia warunku udziału w postępowaniu określonego w rozdziale 10 pkt 1 ppkt 1a) specyfikacji istotnych warunków zamówienia i w konsekwencji wykluczenie Odwołującego z postępowania oraz uznanie jego oferty za odrzuconą z naruszeniem art. 24 ust. 2 pkt 4 oraz art. 24 ust.4 tej ustawy. Wskazał także na naruszenie art. 26 ust. 3 w zw. z art. 22 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp z uwagi na niezasadne wezwanie Odwołującego do uzupełnienia dokumentu potwierdzającego możliwość transportu (odbioru) odpadów o kodach: 17 01 80 i 17 01 82. W uzasadnieniu tych zarzutów w szczególności podkreślił, że ze spornego warunku z rozdziału 10 pkt 1 ppkt 1a) specyfikacji nie wynika konieczność posiadania przez wykonawcę zezwolenia na transport odpadów o kodach 17 01 80 i 17 01 82.

Izba stwierdza, że Odwołujący błędnie interpretuje wymaganie z rozdziału 10 pkt 1 ppkt 1a) specyfikacji. Zgodnie z brzmieniem tego warunku Zamawiający, co do posiadania przez wykonawcę wymaganych uprawnień [do wykonywania określonej działalności lub czynności, jeżeli przepisy prawa nakładają obowiązek ich posiadania] podał, że „Warunek zostanie uznany za spełniony, jeżeli wykonawca wykaże, że posiada zezwolenie na prowadzenie działalności w zakresie transportu odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości i posiada wpis do rejestru działalności regulowanej w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości prowadzonego przez Wójta Gminy Łączna jako organu właściwego”. W celu potwierdzenia spełnienia tego warunku wykonawcy zobowiązani byli - zgodnie z rozdziałem 11 pkt 1 ppkt 2 specyfikacji – przedstawić w ofercie aktualne zezwolenie na transport odpadów komunalnych, oraz aktualne zezwolenie na transport odpadów komunalnych (str 19 siwz]. Odwołujący dołączył do oferty decyzję Starosty Skarżyskiego z 13.02.2015 r. zezwalającą na transport określonego rodzaju odpadów, która jednocześnie – jak przyznał wykonawca - nie obejmuje transportu odpadów o kodach 17 01 80 i 17 01 82. Izba zwraca uwagę, że w opisie przedmiotu zamówienia wprost wskazano, że zezwolenie na transport odpadów musi dotyczyć zakresu zadania ujętego w opisie przedmiotu zamówienia, tym samym musiało ono dotyczyć – zdaniem Izby

– także transportu odpadów objętych kodami wskazanymi na str 15 specyfikacji - Tabela 6 poz. 10. Izba podzieliła pogląd Zamawiającego, że uprawnienia do wykonywania określonej działalności lub czynności, jeżeli przepisy prawa nakładają obowiązek ich posiadania są nierozdzielnie związane z przedmiotem zamówienia i wykonawca, aby móc wykonywać zamówienie zobowiązany jest – co do zasady - posiadać takie uprawnienia bez wyłączeń. Podzieliła także pogląd, że przepis art. 22 ust. 1 Pzp reguluje okoliczności podmiotowo odnoszące się do wykonawców i decydujące o możliwości ubiegania się o udzielenie zamówienia publicznego, określane jako warunki udziału w postępowaniu oraz, że zastosowanie i zakres normowania jego pkt 1 determinują przepisy szczególne. W tym postępowaniu Zamawiający warunek z art. 22 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp doprecyzował wskazując na ustawę o odpadach. jako przepis szczególny w tej sprawie, wymagając w konsekwencji posiadania w całości uprawnień, które umożliwią wykonywanie działalności objętej przedmiotem zamówienia, a nie w zakresie węższym niż ten przedmiot. Izba ponownie zwraca uwagę na tabelę 6 w rozdziale 2 specyfikacji, gdzie wskazano dla przedmiotowego zamówienia wszystkie wymagane kody odpadów.

Odnośnie zarzutu naruszenia art. 26 ust. 3 w zw. z art. 22 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp Izba stwierdza, że Zamawiający - w okolicznościach faktycznych sprawy – był zobowiązany wezwać Odwołującego do uzupełnienia dokumentu w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, albowiem decyzja Starosty Skarżyskiego z 13.02.2015 r. nie potwierdzała możliwości transportu odpadów o kodach 17 01 80 i 17 01 82. W wyznaczonym terminie Odwołujący nie uzupełnił brakującego dokumentu, a podjęta próba uzupełnienia przedmiotowego dokumentu przez podmiot trzeci, który złożył oświadczenie [z datą 7.05.15 r. a datą wpływu – 25.05.15] o udostępnieniu zasobów i poinformował, że będzie podwykonawcą Odwołującego przy realizacji umowy - jest sprzeczna z art. 22 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp i jednocześnie stanowi potwierdzenie, że zezwolenie posiadane przez Odwołującego nie obejmuje możliwości transportu odpadów o kodach wskazanych kodach. Izba dodatkowo stwierdza, że nie jest dopuszczalne na gruncie ustawy Pzp w zw. z art. 26 ust.2b ustawy Pzp powoływanie się na uprawnienia podwykonawcy dla potwierdzenia warunku z określonego art. 22 ust. 1 pkt 1 tej ustawy. W myśl art. 22 ust.1 pkt 1 ustawy Pzp o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, [także ci, o których mowa w art. 23 ustawy Pzp], którzy posiadają uprawnienia do wykonywania określonej działalności lub czynności, jeżeli ustawy nakładają obowiązek posiadania takich uprawnień, a w świetle art. 26 ust.2b ustawy Pzp nie jest możliwe powoływanie się na zasoby podmiotu trzeciego dla wykazania wymaganego przepisem szczególnym uprawnienia.

W konkluzji Izba stwierdza, że zgodnie z warunkiem udziału w postępowaniu określonym w rozdziale 10 pkt 1 ppkt 1a) wykonawca był zobowiązany posiadać także zezwolenie na transport odpadów o kodach 17 01 80 i 17 01 82. Z uwagi na to, że Odwołujący - uwzględniając także wynik prawidłowo zastosowanej procedury z art. 26 ust.3 ustawy Pzp - nie spełnił wskazanego wymagania, wykonawca podlegał wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 24 ust.2 pkt 4 ustawy i w konsekwencji oferta Odwołującego zasadnie została uznana za odrzuconą na podstawie art. 24 ust.4 ustawy Pzp.

Mając powyższe na względzie orzeczono, jak w sentencji.

O kosztach orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp, a także stosownie do postanowień 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).

.....