

Sygn. akt: KIO 883/15

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 11 maja 2015 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Małgorzata Rakowska**

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 11 maja 2015 r. w Warszawie odwołania z dnia 29 kwietnia 2015 r. wniesionego przez wykonawcę **AVR Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, ul. Józefa Dietla 93/4, 31-031 Kraków** w postępowaniu prowadzonym przez **Gminę Pleśna, 33-171 Pleśna 240**

przy udziale wykonawcy **TRNAS-FORMERS KARPATIA z siedzibą w Tarnowie, ul. Krakowska 46, 33-100 Tarnów** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 883/15 po stronie zamawiającego

**postanawia:**

**1. umorzyć postępowanie odwoławcze**

2. nakazać Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy **AVR Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, ul. Józefa Dietla 93/4, 31-031 Kraków** kwoty **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej równowartość wpisu uiszczonego przez wykonawcę **AVR Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, ul. Józefa Dietla 93/4, 31-031 Kraków**

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

**Przewodniczący: .....**

## Uzasadnienie

Gmina Pleśna, zwana dalej „zamawiającym”, działając na podstawie przepisów ustawy dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 907), zwanej dalej „ustawą Pzp”, prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia na „Świadczenie usług wywozu i zagospodarowania odpadów komunalnych z terenu Gminy Pleśna”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 14 marca 2015 r. pod numerem 2015/S 052-091098.

W dniu 22 kwietnia 2015 r. (pismem z tej samej daty) zamawiający poinformował wykonawcę AVR Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, zwanego dalej „odwołującym”, o wyborze oferty wykonawcy TRANS-FORMERS KARPATIA Sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie, jako najkorzystniejszej

W dniu 29 kwietnia 2015 r. (pismem z dnia 28 kwietnia 2015 r.) odwołujący wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej (wpływ pisma do zamawiającego w dniu 28 kwietnia 2015 r.) od niezgodnych z prawem czynności zamawiającego polegających na:

- wyborze jako najkorzystniejszej w przedmiotowym postępowaniu oferty TRANS-FORMERS KARPATIA Sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie a to w: Części I postępowania - „Świadczenie usług wywozu i zagospodarowania odpadów komunalnych z terenu gminy Pleśna z nieruchomości zamieszkałych dla sektora A”, oraz Części II postępowania - „Świadczenie usług wywozu i zagospodarowania odpadów komunalnych z terenu gminy Pleśna z nieruchomości zamieszkałych dla sektora B” o udzielenie zamówienia publicznego przeprowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego pn. „Świadczenie usług wywozu i zagospodarowania odpadów komunalnych z terenu Gminy Pleśna” znak sprawy IKOŚ.271.7.2015, pomimo, iż ten nie potwierdził spełniania warunków udziału w postępowaniu, a określonych przez Zamawiającego w rozdziale VII pkt 1 ppkt 1.1 Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, zwanej dalej „SIWZ”, („posiadanie uprawnień do wykonywania określonej działalności lub czynności jeżeli przepisy nakładają obowiązek ich posiadania”),
- zaniechaniu wykluczenia przez zamawiającego wykonawcy TRANS-FORMERS KARPATIA Sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie pomimo, iż ten nie spełnił warunków udziału w postępowaniu, a określonych przez Zamawiającego w SIWZ w rozdziale VII

pkt 1 ppkt 1.1 SIWZ („posiadanie uprawnień do wykonywania określonej działalności lub czynności jeżeli przepisy nakładają obowiązek ich posiadania”),

- zaniechaniu uznania przez zamawiającego oferty wykonawcy TRANS-FORMERS KARPATIA Sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie za odrzuconą,
- zaniechaniu wezwania wykonawcy TRANS-FORMERS KARPATIA Sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie do złożenia wyjaśnień dotyczących elementów mających wpływ na wysokość ceny oferty zaoferowanej dla części I i II przedmiotowego postępowania, w sytuacji, gdy jest ona niższa o 30% od wartości przedmiotu zamówienia,
- a z ostrożności procesowej również: zaniechaniu wykluczenia z postępowania wykonawcy TRANS-FORMERS KARPATIA Sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie, który złożył w przedmiotowym postępowaniu nieprawdziwą informację, mającą wpływ na jego wynik, a to w zakresie spełniania warunków postępowania określonych przez zamawiającego w SIWZ tj. posiadania wymaganych prawem uprawnień niezbędnych dla realizacji usługi stanowiącej przedmiot zamówienia,

zarzucając zamawiającemu naruszenie przepisów ustawy Pzp, a mianowicie:

- art. 7 ust 1 i 3 ustawy Pzp poprzez wybór oferty wykonawcy TRANS-FORMERS KARPATIA Sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie nie spełniającego warunków udziału w postępowaniu określonych w rozdziale VII pkt 1 ppkt 1.1 SIWZ („posiadanie uprawnień do wykonywania określonej działalności lub czynności jeżeli przepisy nakładają obowiązek ich posiadania”)/ tj. dokonanie wyboru najkorzystniejszej oferty, który zmierza do udzielenia zamówienia wykonawcy wybranemu niezgodnie z przepisami ustawy,
- art. 22 ust 1 pkt 1 ustawy Pzp poprzez uznanie, że oferta wykonawcy TRANS-FORMERS KARPATIA Sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie spełnia warunki udziału w postępowaniu, a określone w rozdziale VII pkt 1 ppkt 1.1 SIWZ („posiadanie uprawnień do wykonywania określonej działalności lub czynności jeżeli przepisy nakładają obowiązek ich posiadania”), pomimo braku wpisów do rejestru działalności regulowanej podmiotów odbierających odpady komunalne prowadzonej przez wójta Gminy Pleśna dla wymaganych w SIWZ kodów tj. 16 05 09, 16 06 04, 16 06 05,
- art. 24 ust 2 pkt 4 ustawy pzp poprzez zaniechanie wykluczenia wykonawcy ubiegającego się o udzielenie zamówienia: TRANS-FORMERS KARPATIA Sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie z postępowania, a to z uwagi na niespełnianie przez tegoż warunków udziału w postępowaniu,
- art. 24 ust 4 ustawy Pzp w poprzez zaniechania uznania oferty wykonawcy ubiegającego się o udzielenie zamówienia: TRANS-FORMERS KARPATIA Sp. z o.o.

z siedzibą w Tarnowie za odrzuconą, a to z uwagi na fakt, iż wykonawca ten podlegał wykluczeniu z postępowania,

- art. 90 ust 1 pkt 1-2 ustawy pzp poprzez zaniechanie przez zamawiającego - w sytuacji gdy wystąpiły ku temu przesłanki ustawowe - wystąpienia do wykonawcy TRANS-FORMERS KARPATIA Sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie z wezwaniem do złożenia wyjaśnień w sprawie elementów mających wpływ na wysokość zaoferowanej ceny w zakresie ceny jego oferty w części I i II przedmiotowego postępowania,
- z ostrożności procesowej zaś: art. 24 ust 2 pkt 3 ustawy Pzp poprzez nie wykluczenie z postępowania wykonawcy, który złożył w przedmiotowym postępowaniu nieprawdziwe informacje o spełnianiu warunków określonych w art. 22 ust 1 pkt 1 oraz rozdziale VII pkt 1 ppkt 1.1 SIWZ mające wpływ na wynik prowadzonego postępowania,

Jednocześnie odwołujący wniósł o:

- unieważnienia wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy TRANS-FORMERS KARPATIA Sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie w zakresie: Części I postępowania - „Świadczenie usług wywozu i zagospodarowania odpadów komunalnych z terenu gminy Pleśna z nieruchomości zamieszkałych dla sektora A”, oraz Części II postępowania - „Świadczenie usług wywozu i zagospodarowania odpadów komunalnych z terenu gminy Pleśna z nieruchomości zamieszkałych dla sektora B”. o udzielenie zamówienia publicznego przeprowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego pn. „Świadczenie usług wywozu i zagospodarowania odpadów komunalnych z terenu Gminy Pleśna” znak sprawy IKOŚ.271.7.2015,
- powtórzenia badania czynności złożonych ofert,
- wykluczenia z postępowania wykonawcy TRANS-FORMERS KARPATIA Sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie,
- uznania za odrzuconą oferty wykonawcy TRANS-FORMERS KARPATIA Sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie w zakresie: Części I postępowania - „Świadczenie usług wywozu i zagospodarowania odpadów komunalnych z terenu gminy Pleśna z nieruchomości zamieszkałych dla sektora A” oraz Części II postępowania - „Świadczenie usług wywozu i zagospodarowania odpadów komunalnych z terenu gminy Pleśna z nieruchomości zamieszkałych dla sektora B”. o udzielenie zamówienia publicznego przeprowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego pn. „Świadczenie usług wywozu i zagospodarowania odpadów komunalnych z terenu Gminy Pleśna” znak sprawy IKOŚ.271.7.2015,
- wyboru jako najkorzystniejszej oferty odwołującego się.

Przedmiotowe odwołanie podpisał Pan M. Ż. – pełnomocnik, działający na podstawie pełnomocnictwa z dnia 16 lipca 2014 r., udzielonego przez Pana C. N. Prezesa Zarządu i umocowanego do jednoosobowego reprezentowania spółki oraz ujawnionego w załączonym do odwołania odpisie z KRS Nr 0000392764 z dnia 28 kwietnia 2015 r.

W dniu 6 maja 2015 r. (pismem z tej samej daty) zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie z uwzględnieniem zarzutów odwołania, w której oświadczył, iż wnosi, w związku z uwzględnieniem zarzutów odwołania, o umorzenie postępowania.

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła co następuje:

Art. 186 ust. 3 ustawy Pzp stanowi, że „Izba umarza postępowanie jeżeli uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniesie sprzeciwu co do uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez zamawiającego (...)”.

W niniejszym stanie faktycznym do przedmiotowego postępowania, jak Izba ustaliła na podstawie akt niniejszego postępowania po stronie zamawiającego, skutecznie przystąpił wykonawca TRANS-FORMERS KARPATIA Sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie. Wykonawca ten został wezwany (pismem z dnia 6 maja 2015 r.) 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 niniejszego wezwania. Przedmiotowe pismo wykonawca ten otrzymał w dniu 6 maja 2015 r., a zatem termin na wniesienie sprzeciwu upływał w dniu 9 maja 2015 r. Wykonawca w terminie tym nie złożył oświadczenia o wniesieniu sprzeciwu, o którym mowa w art. 186 ust. 4 ustawy Pzp.

Tym samym stwierdzić należy, iż na skutek uwzględnienia w całości zarzutów podniesionych w odwołaniu, jak i okoliczności, iż wykonawca TRANS-FORMERS KARPATIA Sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie przystępujący do przedmiotowego postępowania po stronie zamawiającego nie wniósł sprzeciwu – stosownie do art. 186 ust. 3 ustawy Pzp – Izba uznała, że zachodzą przesłanki umożliwiające umorzenie postępowania, zgodnie z przepisem art. 186 ust. 1 i 3 ustawy Pzp.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Izba uwzględniła okoliczność, iż koszty te znoszą się wzajemnie z mocy przepisu art. 186 ust. 6 ust. 2 ustawy Pzp, orzekając jednocześnie o konieczności zwrotu kwoty wpisu uiszczanego przez odwołującego na rachunek Urzędu Zamówień Publicznych.

**Przewodniczący:** .....