

Sygn. akt: KIO 1620/17

Postanowienie

z dnia 22 sierpnia 2017 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Andrzej Niwicki

Protokolant: Mateusz Zientak

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron w dniu 22 sierpnia 2017 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 4 sierpnia 2017 r. przez wykonawcę – **A. sp. z o.o. z siedzibą w K.** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – **Miasto N. S.**

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze;
2. nakazuje dokonanie zwrotu z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) na rzecz wykonawcy **A. sp. z o.o. z siedzibą w K.** poniesionej z tytułu wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 ze zmianami) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Nowym Sączu**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający: Miasto N. S. prowadzi Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Odbieranie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości na terenie miasta N. S. i ich transport do instalacji przetwarzania odpadów”. Nr ogłoszenia o zamówieniu w dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej - 2017/S 140-288765-2017.

Odwołujący: A. sp. z o.o. K. wniósł odwołanie wobec postanowień Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia od następujących postanowień:

- 1) Zapisów zawartych w Rozdziale VI pkt 3.3.2, poprzez postawienie nadmiernego i nieproporcjonalnego w stosunku do przedmiotu zamówienia wymogu w zakresie dysponowania przez Wykonawcę pojazdami do odbioru odpadów,
- 2) Zapisów zawartych w Rozdziale VI pkt 3 ppkt 3.1. lit a SIWZ Załącznika nr 2 do specyfikacji ZPP.272.507.2017 w zakresie wymogu posiadania zezwolenia na zbieranie odpadów, w sytuacji, gdy nie jest możliwe uzyskanie niezbędnych decyzji i zezwoleń w terminie określonym przez Zamawiającego jako termin składania oferty,
- 3) Zapisów zawartych w § 2 pkt 1 i 2 załącznika nr 2 do specyfikacji ZPP.272.507.2017, wskazujących, iż usługa której dotyczy postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego obejmuje „w szczególności” szereg czynności tam wymienionych, co poprzez takie sformułowanie zapisów wzoru umowy pozwala na dowolne kreowanie obowiązków Wykonawcy przez Zamawiającego, jak też wskazanie na możliwość zmiany ilości nieruchomości z których Wykonawca będzie zobligowany odbierać odpady, wprowadzając tym samym stan niepewności odnośnie rzeczywistego zakresu świadczonej usługi.

W związku z powyższym Zamawiającemu zarzuca naruszenie przepisów Ustawy Prawo zamówień publicznych, a mianowicie:

- Art. 7 ust 1 i 3 ustawy pzp w z zw. z art. 22 ust 1a i 4 ustawy pzp, art. 29 ust 1 i 2 ustawy pzp poprzez dokonanie opisu przedmiotu zamówienia w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, opisanie przedmiotu zamówienia w sposób nieproporcjonalny i wykluczający udział szerokiego kręgu Wykonawców w przedmiotowym postępowaniu, a wpływającym m.in. z obowiązku nałożonego przez Zamawiającego w SIWZ i dokumentach integralnie z nim związanych - poprzez nakładanie na podmioty pragnące wziąć udział w przedmiotowym postępowaniu nadmiernych i nieproporcjonalnych wymogów w stosunku do przedmiotu zamówienia.

- Art. 7 ust 1 i 3 ustawy pzp w zw. z art. 3 Ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, poprzez ograniczanie dostępu do rynku lokalnego odbioru i transportu odpadów podmiotom pragnącym wziąć udział w przedmiotowym postępowaniu, poprzez sformułowanie nadmiernych i nieproporcjonalnych wymagań w zakresie spełniania warunku dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej w pkt dotyczącym dysponowania pojazdami do odbioru odpadów,

- art. 7 ust 1 i 3 ustawy pzp w zw. z art. 29 ust 1 i 2 ustawy pzp, poprzez umieszczenie w treści wzoru umowy niejednoznacznego zwrotu „w szczególności” pozwalającego na dowolne kreowanie obowiązków Wykonawcy, jak też stworzenie stanu niepewności w zakresie rzeczywistego rozmiaru usługi odbioru odpadów, polegające na możliwości zmiany ilości nieruchomości, co do których usługa ma być realizowana.

Mając na uwadze powyższe zarzuty wnosi o:

1. Nakazanie Zamawiającemu zmiany zapisów Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia zawartych w Rozdziale VI pkt 3.3.2, polegającej na zmniejszeniu ilości pojazdów jakimi ma dysponować Wykonawca do liczby faktycznie niezbędnej do realizacji przedmiotowego zamówienia tj. zbliżonej do tej z postępowań dotychczas organizowanych,

2. Wykreślenia obowiązku wykazania się „zezwoeniem na zbieranie odpadów o czym wspomina Rozdział VI pkt 3 pkt 3.1 lit c SIWZ

ewentualnie :

3. Nakazania Zamawiającemu podpisania umowy o udzielenie zamówienia publicznego z Wykonawcą w terminie umożliwiającym uzyskanie niezbędnych pozwoleń na „zbieranie odpadów” tj. z końcem grudnia roku 2017.,

4. Nakazania wprowadzenia do Specyfikacji obowiązku przedłożenia pozwolenia na „zbieranie odpadów” w terminie poprzedzającym podpisanie umowy z Wykonawcom, którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza pod warunkiem, iż nastąpi to nie wcześniej niż w terminie określonym w pkt 3 tj. z końcem grudnia 2017 r.,

5. Nakazanie Zamawiającemu zmiany zapisów Specyfikacji zawartych w § 2 pkt 1 i 2 załącznika nr 2 do specyfikacji ZP.272.507.2017, poprzez usunięcie w § 2 pkt 1 zwrotu „w szczególności” oraz wykluczenie w § 2 pkt 2 możliwości zmiany ilości nieruchomości których ma dotyczyć usługa lub wskazanie przedziału maksymalnego przedziału liczbowego o jaki może zmienić się liczba nieruchomości z których Wykonawca będzie zobligowany odbierać odpady.

Do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego nie zgłoszono przystąpienia.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie, która wpłynęła dnia 10 sierpnia 2017 r. oświadczył, że uwzględni odwołanie w części tj. w zakresie dotyczącym:

- 1/ zapisów zawartych w Rozdziale VI pkt 4.3.2 siwz,
- 2/ zapisów zawartych w § 2 pkt 1 i 2 załącznika nr 2 do specyfikacji,
- 3/ zapisów zawartych w Rozdziale VI pkt 3 ppkt 3.1 lit. c (wskazany mulnie przez odwołującego jako Rozdział VI pkt 3 ppkt 3.1 lit. a.

W pozostałym zakresie odnoszącym się do alternatywnie żadanego przez odwołującego terminu na przedłożenie zezwolenia na zbieranie wyszczególnionych w specyfikacji odpadów tj. koniec grudnia 2017 r., zamawiający poinformował, że określa ostateczny termin na przedłożenie rzeczzonego dokumentu nie później niż do dnia 6.11.2017 r.

W piśmie procesowym datowanym na dzień 17 sierpnia 2017 r., które wpłynęło pocztą elektroniczną w tym samym dniu, a w formie pisemnej dnia 18 sierpnia 2017 r. odwołujący stwierdził, że z uwagi na treść odpowiedzi na odwołanie, wnosi o umorzenie postępowania odwoławczego z uwagi na fakt uwzględnienia wszystkich zarzutów odwołującego.

Izba rozpoznając przedmiotowe odwołanie na posiedzeniu z udziałem stron stwierdziła, że postępowanie odwoławcze należało umorzyć na podstawie przepisu art. 186 ust. 2 i 3a ustawy Pzp. Mając powyższe na uwadze orzeczono, jak w sentencji.

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania wydano na podstawie art. 186 ust. 6 pkt 2b ustawy Pzp oraz § 5 ust. 1 pkt 2a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2010 r. Nr 41, poz. 238 ze zm.), z których wynika, że jeżeli zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu przed rozpoczęciem rozprawy, koszty postępowania znosi się wzajemnie.

Przewodniczący: