

POSTANOWIENIE

z dnia 5 grudnia 2018 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie: Przewodniczący: Piotr Kozłowski

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym **5 grudnia 2018 r.** w Warszawie odwołania wniesionego **26 listopada 2018 r.** do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej przez wykonawcę: **„Remondis Szczecin” sp. z o.o. z siedzibą w Szczecinie** w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn. *Likwidacja zdarzeń szczególnych na terenie miasta Szczecin* (nr postępowania DZP/54/PN/018) prowadzonym przez zamawiającego: **Miasto Szczecin**

postanawia:

- 1. Umarza postępowanie odwoławcze.**
- 2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz „Remondis Szczecin” sp. z o.o. z siedzibą w Szczecinie kwoty 7500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) – uiszczonej przez powyższego odwołującego tytułem wpisu od odwołania.**

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1579 ze zm.) na niniejsze postanowienie – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Szczecinie.**

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający Miasto Szczecin prowadzi na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1579) {dalej również: „ustawa pzp” lub „ppz”} w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na usługi pn. *Likwidacja zdarzeń szczególnych na terenie miasta*

Sygn. akt KIO 2427/18

Szczecin (nr postępowania DZP/54/PN/018). Ogłoszenie o tym zamówieniu 19 listopada 2018 r. zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych pod nr 64908-N-2018. Wartość przedmiotowego zamówienia nie przekracza kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy pzp.

26 listopada 2018 r. Odwołujący „Remondis Szczecin” sp. z o.o. z siedzibą w Szczecinie wniósł w formie pisemnej do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie (zachowując wymóg przekazania jego kopii Zamawiającemu) od postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia {dalej również: „specyfikacja” lub „SIWZ”} w zakresie opisu przedmiotu zamówienia {dalej również” „OPZ”}.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu następujące naruszenia przepisów ustawy pzp:

1. Art. 29 ust. 1 i 2 oraz art. 353¹ i 5 KC w zw. z art. 14 i art. 139 § 1 w odniesieniu do rozdz. XV ust. 2 pkt 1 SIWZ (usunięcie zanieczyszczeń oraz doprowadzenie do stanu sprzed zdarzenia) – przez:
 - zaniechanie opisu przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty i określenie przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny, uzależniony od zdarzeń, których zakres jest niemożliwy do przewidzenia, bez wskazania za pomocą jakich środków świadczenie ma być realizowane i bez podania elementów mogących mieć wpływ na kalkulację oferty;
 - określenie przedmiotu zamówienia w sposób naruszający normy współżycia społecznego, polegające na przerzuceniu na wykonawcę w całości ryzyka gospodarczego związanego z wystąpieniem zdarzeń, których zakres i skutki są niemożliwe do przewidzenia, bez określenia górnego zakresu świadczeń.
2. Art. 29 ust. 1 i 2 oraz art. 353¹ KC w zw. z art 14 i art. 139 § 1 w odniesieniu do rozdz. XV pkt. 3 ppkt 3 ppkt 4 SIWZ (czas wyjazdu do zdarzenia i czas wykonania) – przez określenie zakresu świadczenia wykonawcy w sposób arbitralny oraz niedokładny, uniemożliwiający skalkulowanie oferty, tj. bez określenia limitu zdarzeń, które ma za zadanie zlikwidować wykonawca w wyznaczonym czasie.
3. Art. 7 ust. 1 i 3 – przez naruszenie zasad zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, a to przez zaniechanie przygotowania i prowadzenia postępowania z należytą starannością, w sposób umożliwiający zachowanie uczciwej konkurencji i wypełnienie obowiązków Zamawiającego związanych z należytym przygotowaniem postępowania, w szczególności wobec zaniechania jednoznacznego

i wyczerpującego opisu przedmiotu zamówienia.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1. Wykreślenia w rozdziale XV pkt 2 ppkt 1 SIWZ zwrotu „...doprowadzenie tych miejsc do stanu sprzed zdarzenia”, alternatywnie zmianę tego zapisu na następujący:
 - 1) *usuwanie wszelkich zanieczyszczeń oraz wszelkich przeszkód powstałych w wyniku:*
 - a) *wypadku,*
 - b) *kolizji,*
 - c) *zdarzeń losowych (zdarzenia losowe – to zdarzenia przyszłe i pozbawione cech pewności wystąpienia),*
 - d) *katastrof naturalnych (katastrofa naturalna – zdarzenie związane z działaniem sił natury w szczególności wyładowania atmosferyczne, silne wiatry, intensywne opady atmosferyczne, osuwiska ziemi),*
 - e) *aktów wandalizmu*
 - *wykazujących właściwości niebezpieczne lub stwarzających zagrożenie dla bezpieczeństwa wszystkich użytkowników ruchu drogowego, powstałych w pasie drogowym i doprowadzenie tych miejsc do stanu sprzed zdarzenia w zakresie, w jakim będzie to możliwe przy pomocy jednej brygady roboczej określonej w pkt 3 ppkt 2.*
2. Zmiany postanowień zawartych w rozdziale XV pkt 3 ppkt 3 i 4 SIWZ, polegających na:
 - 1) określeniu maksymalnej ilości brygad, które powinny pełnić jednocześnie dyżur w trakcie zgłoszeń Zamawiającego, alternatywnie maksymalnej ilości zgłoszeń, jakie mogą zostać wydane w ściśle określonej jednostce czasu.
 - 2) dodaniu postanowienia, że w przypadku gdy wszystkie brygady w momencie zgłoszenia likwidują skutki wcześniej zgłoszonych zdarzeń, czas na wyjazd i zakończenie zostaje wydłużony o odpowiednio o czas, po którym przynajmniej jedna z brygad zakończy realizację swojego zadania.

Ponadto odwołanie zawiera uzasadnienie, w którym Odwołujący przedstawił okoliczności faktyczne i prawne, które jego zdaniem uzasadniają wniesienie odwołania.

Izba ustaliła, że do Prezesa Izby nie wpłynęło żadne zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego w tej sprawie.

30 listopada 2018 r. wpłynęła do Izby odpowiedź na odwołanie, w której Zamawiający oświadczył, że działając na podstawie art. 186 ust. 2 pzp uznaje w całości zarzuty odwołania.

W tych okolicznościach Izba zważyła, co następuje:

Skuteczne skorzystanie przez którąkolwiek ze stron postępowania odwoławczego

z przysługującej jej tzw. czynności dyspozytywnej (czyli uwzględnienia w całości zarzutów odwołania przez zamawiającego lub cofnięcia odwołania przez odwołującego) – powoduje zakończenie postępowania odwoławczego bez merytorycznego rozpoznania zarzutów odwołania.

Zgodnie z art. 186 ust. 2 ustawy pzp w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu Izba może umorzyć postępowanie na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili do postępowania odwoławczego po stronie wykonawcy, pod warunkiem że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca. W takim przypadku zamawiający wykonuje powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie w sposób niebudzący wątpliwości wyraził wolę uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu. Jednocześnie żaden wykonawca nie zgłosił przystąpienia do postępowania odwoławczego po jego stronie.

Izba zważyła, że dla wywarcia skutku w postaci umorzenia postępowania odwoławczego w tej sprawie konieczne i wystarczające jest uwzględnienie przez Zamawiającego w całości zarzutów zawartych w odwołaniu. Natomiast dalsze czynności, które Zamawiający faktycznie już podjął lub podejmie w celu uczynienia zadość żądaniom odwołania, pozostają poza oceną Izby w ramach ustalenia zaistnienia przesłanki umorzenia postępowania odwoławczego. Tym niemniej przypomnieć należy, że art. 186 ust. 2 zd. drugie ustawy pzp nakazuje w takim przypadku Zamawiającemu w prowadzonym postępowaniu o udzielenie zamówienia wykonać, powtórzyć lub unieważnić czynności zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Wobec stwierdzenia, że Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, a po jego stronie nie przystąpił żaden wykonawca, Izba – działając na podstawie art. 186 ust. 2 w zw. z art. 192 ust. 1 zd. 2 ustawy pzp – umorzyła postępowanie odwoławcze na posiedzeniu niejawnym bez udziału Stron tego postępowania.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Izba uwzględniła, że ponieważ uwzględnienie w całości zarzutów odwołania nastąpiło przed otwarciem posiedzenia, z mocy art. 186 ust. 6 pkt 1 ustawy pzp koszty te znoszą się wzajemnie, jednocześnie nakazując dokonanie na rzecz Odwołującego zwrotu kwoty uiszczonej tytułem wpisu, zgodnie z § 5 ust. 1 pkt 1 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu

Sygn. akt KIO 2427/18

odwoławczym i sposobu ich rozliczania (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 972).

Przewodniczący: