Sygn. akt: KIO 3170/20

POSTANOWIENIE
z dnia 9 grudnia 2020 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący:Anna Chudzik

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 9 grudnia 2020 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 30 listopada 2020 r. przez **Remondis Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie**,

w postępowaniu prowadzonym przez **Gminę Aleksandrów Łódzki,**

orzeka:

1. umarza postępowanie odwoławcze;

2.nakazuje zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego kwoty 15.000 zł 00gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej uiszczony wpis od odwołania.

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

Przewodniczący:……

Sygn. akt: KIO 3170/20

U z a s a d n i e n i e

Zamawiający – Gmina Aleksandrów Łódzki – prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. *Odbiór i zagospodarowanie stałych odpadów komunalnych z terenu Gminy Aleksandrów Łódzki*. Wartość zamówienia jest większa niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 20 listopada 2020 r. pod numerem 2020/S 227-558257.

W dniu 30 listopada 2020 r. wykonawca Remondis Sp. z o.o. wniósł odwołanie wobec treści SIWZ, zarzucając Zamawiającemu:

A. naruszenie art. 7 ust. 1 w zw. z art. 29 ust. 1 i 2 ustawy Pzp poprzez dokonanie niewyczerpującego, nieprecyzyjnego opisu przedmiotu zamówienia w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję w zakresie, w jakim:

1)Zamawiający nie wskazuje, które nieruchomości klasyfikuje jako zabudowę jednorodzinną lub zagrodową, a które jako zabudowę osiedlową;

2)Zamawiający nie precyzuje obowiązków Wykonawcy dotyczących korzystania z używanych pojemników w zakresie utrzymania ich odpowiedniego stanu sanitarnego, w szczególności nie wskazuje możliwego do dotrzymania terminu na umycie i zdezynfekowanie pojemników;

3)Zamawiający odnosi się do obowiązku potwierdzenia dostarczenia pojemników;

4)Zamawiający nie wskazuje limitu dodatkowych pojemników (ponad wynikające z ilości nieruchomości), które winien dostawić Wykonawca;

5)Zamawiający nakładając na Wykonawcę obowiązek pozostawienia pojemników w dyspozycji mieszkańców i Zamawiającego przez miesiąc po wygaśnięciu/rozwiązaniu umowy nie wskazał co wykonawca ma zrobić z odpadami zgromadzonymi w pojemnikach w chwili odbioru pojemników i czy za odbiór i zagospodarowanie odpadów zgromadzonych po upływie okresu obowiązywania umowy Zamawiający zapłaci;

6)Zamawiający nie wskazał kto ponosi odpowiedzialność za uszkodzenie lub zniszczenie pojemników z przyczyn innych niż z winy Wykonawcy;

7)Zamawiający w sposób niejasny wskazał sankcję za naruszenie obowiązku umycia i zdezynfekowania pojemników lub opóźnienia/zwłoki w realizacji tego obowiązku;

8)Zamawiający wskazał termin na opracowanie i dostarczenie harmonogramów, które to termin może okazać się niemożliwy do dotrzymania;

9)Zamawiający w sposób niejasny wskazał sankcję za nieterminowe dostarczenie harmonogramów;

10)Zamawiający nałożył na wykonawcę obowiązek prowadzenia ewidencji ilości wszystkich odebranych odpadów z każdej nieruchomości (na podstawie ilości pojemników, worków oraz ich masy bez precyzyjnego wskazania sposobu zrealizowania nałożonego przez Zamawiającego obowiązku i podania informacji umożliwiających oszacowanie przez Wykonawców kosztu zrealizowania tego obowiązku;

11)Zamawiający nakłada na Wykonawcę obowiązek umożliwienia kontrolującemu przejazdu pojazdami odbierającymi odpady podczas zbiórki odpadów w sytuacji braku takich możliwości technicznych;

12)Zamawiający nie stawia w sposób jednoznaczny wymogu posiadania wagi na terenie bazy;

13)Zamawiający nie wskazuje jakie ma wymagania w zakresie nagrań mających umożliwić monitorowanie i kontrolę segregacji odpadów oraz czy dopuszcza zastosowanie tzw. fotoboxów;

14)mimo obowiązku wynikającego z art. 6d ust. 4 pkt 5 ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach Zamawiający nie zobowiązał wykonawców do wskazania w ofercie instalacji komunalnych, do

których podmiot odbierający odpady komunalne od właścicieli nieruchomości, jest obowiązany przekazać odebrane odpady;

15) Zamawiający nie odniósł się w zakresie obowiązków dotyczących poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych do ustawy z dnia 19 listopada 2020 r. o zmianie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach oraz niektórych innych ustaw zmieniającej art. 3b ust. 1 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach;

16) Zamawiający nie wskazał czy wykonawca ma obowiązek przyjmować, rozpoznawać reklamacje, umożliwić kontakt 7 dni w tygodniu czy też czas 24 godzin dotyczący obsługi reklamacji dotyczy wyłącznie dni roboczych od poniedziałku do piątku;

17) Zamawiający nie wskazał czy Wykonawca winien oszacować i uwzględnić w cenie ofertowej ryzyko zmiany kosztów zagospodarowania odpadów, czy też Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany umowy w zakresie wysokości wynagrodzenia Wykonawcy (stawek jednostkowych) w razie zmiany wysokości kosztów zagospodarowania odpadów w trakcie realizacji zamówienia;

18) Zamawiający nie wskazał czy przewidziane we wzorach umów sankcje za niewykonanie czy nienależyte wykonanie umowy są karami umownymi w rozumieniu art. 483 Kodeksu cywilnego i czy wykonawca może zwolnić się z odpowiedzialności za nie powołując się na brak przesłanek odpowiedzialności z art. 471 Kc, w szczególności że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które wykonawca odpowiedzialności nie ponosi;

19) Zamawiający nie wskazał w jaki sposób ustalać będzie brak możliwości kontaktowania się telefonicznego z Wykonawcą przez mieszkańców

B. naruszenie art. 7 ust. 1 w zw. z art. 22 ust. 1a ustawy Pzp poprzez określenie warunków udziału w postępowaniu w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz uniemożliwiający ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia w zakresie, w jakim:

20) Zamawiający nie doprecyzował, że ilość 4000 Mg odpadów w zakresie wymaganej zdolności zawodowej powinna zostać odebrana w ciągu następujących po sobie 12 miesięcy;

21) Zamawiający nie wskazał czy w sytuacji gdy Wykonawca składa ofertę na 1 i 2 część zamówienia powinien dysponować podwójną ilością pojazdów wskazaną w warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej czy też wymagana ilość pojazdów jest niezależna od tego, na ile części zamówienia składa ofertę;

22) Zamawiający nie postawił warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej polegającego na dysponowaniu myjnią pojemników lub umową z podmiotem zajmującym się świadczeniem takich usług;

C.

23) naruszenie art. 36 ust. 1 pkt 11 ustawy Pzp poprzez niewskazanie w SIWZ miejsca otwarcia ofert;

24) naruszenie art. 91 ust. 2d ustawy Pzp poprzez niejasne, rozbieżne wskazania tego, na jakiej podstawie Zamawiający oceni wartość oferty w poszczególnych częściach: czy na podstawie stawek jednostkowych czy na podstawie wartości ustalonej z uwzględnieniem szacunkowej ilości odpadów;

25) naruszenie art. 7 ust. 1 w zw. z art. 91 ust. 2d ustawy Pzp poprzez wskazanie błędnego wzoru do wyliczenia punktacji dla części 3 zamówienia;

26) naruszenie art. 7 ust. 1 w zw. z 36 ust. 1 pkt 15 oraz art. 147 ust. 1 poprzez rozbieżne zapisy siwz i wzoru umowy dotyczące zabezpieczenia należytego wykonania umowy

D. naruszenie art. 7 ust. 1 Pzp i art. 3531 Kc w zw. z art. 14 ust. 1 ustawy Pzp poprzez uregulowanie we wzorze umowy stanowiącym załącznik do SIWZ uprawnień obowiązków stron z rażącym naruszeniem zasady równości stron stosunku cywilnoprawnego oraz przekroczeniem zasady swobody umów w zakresie, w jakim:

27) za szkody spowodowane w majątku Zamawiającego lub osób trzecich spowodowane w trakcie odbioru odpadów odpowiedzialność ponosi Wykonawca Zamawiający wprowadził nieograniczoną odpowiedzialność Wykonawcy;

28) Zamawiający stosując wysokie kary umowne jednocześnie wprowadza niski poziom ich tolerancji: zapis, że Zamawiający ma uprawnienie do wypowiedzenia umowy ze skutkiem natychmiastowy, w razie naliczenia kar umownych w łącznej wysokości co najmniej 20% szacunkowej wartości wynagrodzenia;

29) Zamawiający wprowadził do wzoru umowy katalog otwarty istotnych naruszeń umowy, z których wystąpienie chociażby jednej skutkuje możliwością wypowiedzenia przez Zamawiającego umowy ze skutkiem natychmiastowym, nie podając jednocześnie definicji istotnego naruszenia.

W dniu 8 grudnia 2020 r. do Izby wpłynęło oświadczenie Zamawiającego o uwzględnieniu w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

W aktach sprawy znajduje się oświadczenie Zamawiającego, zgodnie z którym kopia odwołania wraz z wezwaniem do udziału w postępowaniu odwoławczym została zamieszczona na platformie zakupowej w dniu 3 grudnia 2020 r. Określony w art. 185 ust. 2 ustawy Pzp upłynął zatem 7 grudnia 2020 r. W tym terminie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca.

Wobec powyższego postępowanie odwoławcze należało umorzyć, stosownie do dyspozycji art. 186 ust. 2 ustawy Pzp.

O kosztach postępowania Izba orzekła na podstawie art. 186 ust. 6 pkt 1 ustawy Pzp oraz § 5 ust. 1 pkt 1 lit. a).

Przewodniczący:……