Sygn. akt: KIO 476/22

WYROK

z dnia 4 marca 2022 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Magdalena Rams

Protokolant: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie z udziałem stron w dniu 4 marca 2022 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 21 lutego 2022 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia konsorcjum:

Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych „Fart" sp. z o.o., z siedzibą w Kielcach oraz Przedsiębiorstwo Usług Komunalnych "Fart - BIS" Sp. z o.o., z siedzibą w Kielcach,

w postępowaniu prowadzonym przez Gminę Skarżysko-Kamienna,

przy udziale wykonawcy MS-EKO Sp. z o.o., z siedzibą w Warszawie zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia konsorcjum: Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych „Fart" sp. z o.o., z siedzibą w Kielcach oraz Przedsiębiorstwo Usług Komunalnych "Fart - BIS" Sp. z o.o., z siedzibą w Kielcach i:

2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia konsorcjum: Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych „Fart" sp. z o.o., z siedzibą w Kielcach oraz

Przedsiębiorstwo Usług Komunalnych "Fart - BIS" Sp. z o.o., z siedzibą w Kielcach tytułem wpisu od odwołania.

2.2 zasądza od wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia konsorcjum: Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych „Fart" sp. z o.o., z siedzibą w Kielcach oraz Przedsiębiorstwo Usług Komunalnych "Fart - BIS" Sp. z o.o., z siedzibą w Kielcach na rzecz zamawiającego Gminy Skarżysko Kamienna kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu

kosztów wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo

zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 2019 z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący: .....

Sygn. akt: KIO 467/22

UZASADNIENIE

W dniu 21 lutego 2022 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia konsorcjum: Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych „Fart" sp. z o.o., z siedzibą w Kielcach oraz Przedsiębiorstwo Usług Komunalnych "Fart - BIS" Sp. z o.o., z siedzibą w Kielcach (dalej „Odwołujący") zarzucając zamawiającemu Gminie Skarżysko Kamienna (dalej „Zamawiający") naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę MS-EKO sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej: „MS-EKO") pomimo, że wskazał on w treści swojej oferty, dla części z frakcji, instalacje do których zamierza przekazać odpady w celu ich zagospodarowania, które nie posiadają wymaganych przepisami prawa zezwoleń w tym zakresie.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu powtórzenia czynności badania i oceny ofert, unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę MS-EKO.

W uzasadnieniu podniesionych zarzutów Odwołujący wskazał, że stosownie do pkt 2 formularza oferty Zamawiający wymagał od wykonawców podania w ofercie, w odniesieniu do wyszczególnionych frakcji, nazw i adresów instalacji do których zobowiązani są oni przekazywać odebrane od mieszkańców odpady w celu ich zagospodarowania.

Odwołujący wskazał, że wymóg SWZ w powyższym zakresie służył wypełnieniu wymagań z art. 6d ust. 4 pkt 5) ustawy z dnia 13.09.1996 r. (tekst jedn. Dz.U. z 2021 r. poz. 888) o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, który zobowiązuje zamawiających do żądania od wykonawców wskazania w ofercie instalacji komunalnych do których odbierane odpady będą przekazane. Instalacje wskazywane w ofercie winny mieć faktyczną możliwość przetwarzania lub unieszkodliwiania frakcji odpadów objętych przedmiotem zamówienia, w tym winny spełniać wymagania określone w ustawie z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach, tj. posiadać stosowne decyzje lub zezwolenia niezbędne do przetwarzania odpadów. Należy podkreślić, że Zamawiający żądał wskazania w ofercie wykazu instalacji, z którym to podmiotem tj. instalacją mamy do czynienia wyłącznie wtedy kiedy posiada zezwolenia/decyzje wymagane do gospodarowania odpadami.

Odwołujący wskazał, że postanowienie §3 ust. 18 lit. a) projektu umowy potwierdza, że instalacje komunalne wskazane w ofercie są tymi do których wykonawca zobowiązany jest dostarczać odebrane odpady komunalne. Równocześnie §3 ust. 18 lit. b) projektu umowy potwierdza, że wszystkie wskazane w ofercie instalacje mają posiadać stosowne zezwolenia tj. „ważne decyzje administracyjne i/lub wpisy do rejestrów i/lub wpisy do baz danych związanych z gospodarowaniem odpadami."

W ocenie Odwołującego mając na uwadze treść oferty MS-EKO Odwołujący stwierdza, że wykonawca ten nie spełnił opisanych powyżej wymagań SWZ, co powoduje, że jego oferta jest sprzeczna z treścią SWZ i winna zostać odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5)

ustawy Pzp. W treści swojej oferty wykonawca MS-EKO wymienił instalacje do których będzie przekazywał odebrane odpady do zagospodarowania z których część nie posiada wymaganych przepisami prawa zezwoleń/decyzji niezbędnych do gospodarowania odpadami.

Powyższe dotyczy:

• Zakładu EKO-MAX Recykling Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Zarzecze 6, Warszawa w zakresie odpadów: 15 01 01; 15 01 02; 15 01 07; 16 01 03; 20 01 01 20 01 02; 20 01 31; 20 01 32; 20 01 35; 20 01 36; 20 01 99; 20 02 01; 20 01 08; 20 01 10; 20 01 11

Dowodem braku posiadania zezwoleń na przetwarzanie ww. frakcji odpadów jest choćby decyzja nr 379/OŚ/2016 z dnia 06.04.2016 r. Prezydenta Miasta Stołecznego Warszawy, w której na stronach 11-12 wymienione są frakcje odpadów na przetwarzanie których EKO-MAX Recykling Sp. z o.o. posiada stosowne zezwolenia. Sytuacja wynikająca z ww. decyzji nie ulegał zmianie, a Odwołujący aktualnie oczekuje na przekazanie mu treści decyzji potwierdzającej powyższe.

• EKOWOWI W.W. Spółdzielcza 9/12 Kielce w zakresie odpadów: 20 01 35; 20 01 36; 20 01 10; 20 01 11.

Dowodem braku zezwoleń na przetwarzanie ww. frakcji odpadów jest choćby wydruk z rejestru BDO z którego wynika, że podmiot ten dla żadnej z frakcji odpadów nie posiada zezwolenia na przetwarzanie odpadów.

• PW S. M. S., 20-258 Lublin, Wólka 2, PGK w zakresie frakcji odpadów: 16 01 03.

Dowodem braku zezwoleń na przetwarzanie ww. frakcji odpadów jest choćby wydruk z rejestru BDO z którego wynika, że ww. podmiot dla żadnej z frakcji odpadów nie posiada zezwolenia na przetwarzanie odpadów.

• Wiatrex Sp. z o.o. Targowa 6, Nowogród w zakresie frakcji: 15 01 01; 15 01 02; 15 01 06; 20 01 01.

Dowodem braku zezwoleń na przetwarzanie ww. frakcji odpadów jest choćby wydruk z rejestru BDO z którego wynika, że ww. podmiot dla żadnej z frakcji odpadów nie posiada zezwolenia na przetwarzanie odpadów.

Zdaniem Odwołującego konieczność odrzucenia oferty MS-EKO z uwagi na opisaną wyżej wadliwość jego oferty znajduje potwierdzenie w treści orzecznictwa Izby, w tym w wyroku

KIO 809/19 z dnia 22.05.2019.

W ocenie Odwołującego uwzględniając powyższe konieczne i uzasadnione jest odrzucenie oferty złożonej przez MS-EKO. Wykonawca zaoferował wykonanie zamówienia w sposób niezgodny z warunkami zamówienia, która to niezgodność ma charakter istotny i nie podlega

poprawieniu.

Izba ustaliła co następuje:

Izba ustaliła, że Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego

pn.: „Odbieranie i zagospodarowanie odpadów komunalnych z terenu Gminy Skarżysko - Kamienna od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy".

Izba ustaliła, że Załącznik nr 2 do SWZ stanowił wzór oferty. We wzorze tym, Zamawiający wymagał m.in.: Zestawienie instalacji, do której (których) Wykonawca zobowiązuje się przekazać odpady komunalne odebrane w ramach realizacji zamówienia.

Jednocześnie Izba ustaliła, że w SWZ Zamawiający nie zawał żadnych postanowień dotyczących charakteru czy znaczenia oświadczenia wykonawcy co do instalacji wskazanych w formularzu oferty. Zamawiający nie wymagał złożenia wraz z ofertą umów czy odpowiednich decyzji uprawniających do odbiory odpadów objętych przedmiotem zamówienia.

Izba ustaliła, że zgodnie z pkt 28, ppkt 9 SWZ, wykonawca, którego oferta zostanie uznana za najkorzystniejszą, przed podpisaniem umowy zobowiązany jest do złożenia m.in.

wypełnionego załącznika - Oświadczenie o przekazywaniu odpadów komunalnych do wybranych instalacji komunalnych wraz z kopiami umów ze wskazanymi instancjami komunalnymi (zał. 7- 8).

Izba ustaliła, że we wzorze umowy, stanowiącym załącznik nr 7 do SWZ, Zamawiający zawarł następujące postanowienia: §3 „Obowiązki wykonawcy",

Wykonawca oświadcza, że:

a) odebrane odpady komunalne będzie dostarczał do instalacji komunalnych

wskazanych w ofercie oraz wskazanych z w załączniku nr 11 do niniejszej

umowy.

b) wszystkie wyżej wskazane instalacje i/lub podmioty posiadają ważne decyzje administracyjne i/lub wpisy do rejestrów i/lub wpisy do baz danych związanych z

gospodarowaniem odpadami.

19. Zamawiający dopuszcza zmianę lub dodanie nowej instalacji w trakcie realizacji przedmiotu zamówienia. Zmiana instalacji może nastąpić po wcześniejszym zgłoszeniu tego faktu przez Wykonawcę i uzyskania akceptacji Zamawiającego. Zamawiający musi uzasadnić swoje stanowisko. Zamawiający zastrzega sobie prawo do żądania od Wykonawcy dokumentów wymaganych przepisami prawa w stosunku do nowej instalacji.

Izba ustaliła, że wykonawca MS - EKO (dalej „Przystępujący") złożył ofertę w postępowaniu. W Formularzu Oferty, Przystępujący wymienił instalacje do których będzie przekazywał

odebrane odpady komunalne:

Zestawienie instalacji, do której (których) Wykonawca zobowiązuje się przekazać odpady komunalne odebrane w ramach realizacji zamówienia:

Lp.	Kod odpadów	Nazwa odpadów	Nazwa i adres instalacji, do której Wykonawca zobowiązuje się przekazywać odebrane odpady
1	15 01 01	Opakowania z papieru i tektury	STORA ENSO POLAND S.A. Wojska Polskiego 21, Ostrołęka, Wiatrex Sp. z o.o. Targowa 6, Nowogród, Remondis Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Zawodzie 18, Warszawa, PGK Końskie Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Łazienna 8, Końskie, Radkom Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Witosa 94, Radom, EKO-MAX Recykling Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Zarzecze 6, Warszawa
2	15 01 02	Opakowania z tworzyw sztucznych	Wiatrex Sp. z o.o. Targowa 6, Nowogród, Remondis Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Zawodzie 18, Warszawa, PGK Końskie Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Łazienna 8, Końskie, Radkom Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Witosa 94, Radom, EKO-MAX Recykling Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Zarzecze 6, Warszawa
3	15 01 06	Zmieszane odpady opakowaniowe	Wiatrex Sp. z o.o. Targowa 6, Nowogród, Remondis Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Zawodzie 18, Warszawa, PGK Końskie Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Łazienna 8, Końskie, Radkom Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Witosa 94, Radom, EKO-MAX Recykling Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Zarzecze 6, Warszawa
4		Opakowania ze szkła	K. recykling S.A. Iwaszkiewicza 48/23, Olsztyn, Remondis Sp. z o.o. Zakład
	15 01 07		Przetwarzania Odpadów Komunalnych Zawodzie 18, Warszawa, PGK Końskie Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Łazienna 8, Końskie, Radkom Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Witosa 94, Radom, EKO-MAX Recykling Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Zarzecze 6, Warszawa
5	16 01 03	Zużyte opony	PW S. M. S., 20-258 Lublin, Wólka 2, PGK Końskie Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Łazienna 8, Końskie, Radkom Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Witosa 94, Radom, EKO-MAX Recykling Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Zarzecze 6, Warszawa

6	20 01 01	Papier i tektura	STORA ENSO POLAND S.A. Wojska Polskiego 21, Ostrołęka, Wiatrex Sp. z o.o. Targowa 6, Nowogród, Remondis Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Zawodzie 18, Warszawa, PGK Końskie Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Łazienna 8, Końskie, Radkom Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Witosa 94, Radom, EKO-MAX Recykling Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Zarzecze 6, Warszawa
7	20 01 02	Szkło	K. recykling S.A. Iwaszkiewicza 48/23, Olsztyn, Remondis Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Zawodzie 18, Warszawa, PGK Końskie Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Łazienna 8, Końskie, Radkom Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Witosa 94, Radom, EKO-MAX Recykling Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Zarzecze 6, Warszawa
8	20 01 31*	Leki cytotoksyczne i cytostatyczne	RAF-EKOLOGIA Sp. z o.o. Trzecieskiego 14, Jedlicze
9	20 01 32	Leki inne niż wymienione w 20 01 31	RAF-EKOLOGIA Sp. z o.o. Trzecieskiego 14, Jedlicze
10	20 01 35 *	Zużyte urządzenia elektryczne i elektroniczne inne niż wymienione w 20 01 21 i 20 01 23 zawierające niebezpieczne składniki	EKO-MAX Recykling Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Zarzecze 6, Warszawa, Ekowowi Wojciech Wiszniewski Spółdzielcza 9/12 Kielce
11	20 01 36	Zużyte urządzenia elektryczne i elektroniczne inne niż wymienione w 20 01 21 , 20 01 23 i 20 01 35	EKO-MAX Recykling Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Zarzecze 6, Warszawa, Ekowowi Wojciech Wiszniewski Spółdzielcza 9/12 Kielce
12	20 01 99	Inne niewymienione frakcje zbierane w sposób selektywny	PGK Końskie Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Łazienna 8, Końskie, Radkom Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Witosa 94, Radom, MZO Sp. z o.o. Łukasiewicza 4, Wołomin
13	20 02 01	Odpady ulegające biodegradacji	EKO-MAX Recykling Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Zarzecze 6, Warszawa, Polfer Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Bezledy 35A, Bartoszyce, PGK Końskie Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Łazienna 8, Końskie, OTBS Sp. z o.o. Joselewicza 1, Ostrołęka
14	20 03 01	Niesegregowane (zmieszane) odpady komunalne	Remondis Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Zawodzie 18, Warszawa, PGK Końskie Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Łazienna 8, Końskie, Radkom Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Witosa 94, Radom, PGK Sp. z o.o. Krótka 1, Opoczno
15	20 03 07	Opady wielkogabarytowe	EKO-MAX Recykling Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Zarzecze 6, Warszawa, PGK Sp. z o.o. Krótka 1, Opoczno
16	20 01 08	Odpady kuchenne ulegające biodegradacji	EKO-MAX Recykling Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Zarzecze 6, Warszawa, Polfer Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Bezledy 35A, Bartoszyce, PGK Końskie Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Łazienna 8, Końskie,

17	20 01 10	odzież	PGK Końskie Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Łazienna 8, Końskie, Radkom Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Witosa 94, Radom, EKO-MAX Recykling Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Zarzecze 6, Warszawa, Ekowowi Wojciech Wiszniewski Spółdzielcza 9/12 Kielce

18	20 01 11	tekstylia	PGK Końskie Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Łazienna 8, Końskie, Radkom Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Witosa 94, Radom., EKO-MAX Recykling Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Zarzecze 6, Warszawa, Ekowowi Wojciech Wiszniewski Spółdzielcza 9/12 Kielce

Pismem z dnia 11 lutego 2022 r. Zamawiający poinformował wykonawców o wynikach postępowania przetargowego. Za najkorzystniejszą została uznana oferta Przystępującego.

Izba zważyła co następuje:

W ocenie Izby zarzuty podniesione w odwołaniu okazały się niezasadne, co skutkowało oddaleniem odwołania.

Należy wskazać, że zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp Zamawiający odrzuca ofertę niezgodną z warunkami zamówienia. Niezgodność treści oferty z warunkami zamówienia ma miejsce w sytuacji, gdy oferta nie odpowiada w pełni przedmiotowi zamówienia określonymi w SWZ, nie zapewniając jego realizacji w całości zgodnie z wymogami zamawiającego. Zaznaczyć przy tym należy, że w SWZ Zamawiający opisuje wymagania co do przedmiotu zamówienia. Wymagania ta muszą być opisane w sposób jasny i precyzyjny, gdyż tylko w takiej sytuacji minimalizowane zostaje ryzyko zaoferowania przedmiotu zamówienia niezgodne z oczekiwaniami Zamawiającego. Niezawarte zaś w SWZ oczekiwania Zamawiającego co do przedmiotu zamówienia nie mogą być uwzględnione w procesie badania i oceny ofert wykonawców.

Ponadto, wskazać należy, że zgodnie z art. 6d ust. 4 pkt 5 ustawy o utrzymaniu porządku i czystości w gminach, wójt, burmistrz lub prezydent miasta w przypadku sporządzania dokumentów zamówienia określa w nich w szczególności: instalacje, w szczególności instalacje komunalne, do których podmiot odbierający odpady komunalne od właścicieli nieruchomości, jest obowiązany przekazać odebrane odpady - w przypadku udzielania zamówienia publicznego na odbieranie odpadów od właścicieli nieruchomości lub zobowiązuje do wskazania takich instalacji w ofercie - w przypadku udzielania zamówienia publicznego na odbieranie i zagospodarowywanie tych odpadów; w przypadku niewielkich ilości odebranych odpadów selektywnie zbieranych możliwe jest wskazanie podmiotu zbierającego te odpady.

Mając na uwadze ustalone okoliczności faktyczne sprawy oraz w/w przepisy prawa, w ocenie Izby, w analizowanym stanie faktycznym Odwołujący nie wykazał sprzeczności ofert Przystępującego z warunkami zamówienia. Po pierwsze Izba wskazuje, że w zakresie frakcji odpadów zakwestionowanych przez Odwołującego oraz zarzutu, iż wskazane podmioty nie posiadają odpowiednich zezwoleń/decyzji, zauważyć należy, iż poza podmiotami zakwestionowanymi, Przystępujący w tabeli zawartej w Formularzu oferty wskazał również inne podmioty w stosunku do których Odwołujący nie wykazał, iż nie posiadają one odpowiednich zezwoleń/decyzji. I tak w zakresie frakcji odpadów o kodzie:

15 01 01 - Przystępujący wskazał również instalację Stora ENSO Poland S.A., Wiatrex, Remondis sp. z o.o., PGK Końskie Sp. z o.o., Radkom Sp. z o.o., Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Końskie - Odwołujący nie wykazał, iż podmioty te nie posiadają odpowiedniego zezwolenia/decyzji na odbiór tej frakcji odpadów;

15 01 02 - Przystępujący wskazał również instalację Wiatrex Sp. z o.o., Remondis Sp. z o.o., PGK Końskie Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Łazienna 8, Końskie, Radkom Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Witosa 94, Radom - Odwołujący nie wykazał, iż podmioty te nie posiadają odpowiedniego zezwolenia/decyzji na odbiór tej frakcji odpadów;

15 01 07 - Przystępujący wskazał również instalację K. recykling S.A. Iwaszkiewicza 48/23, Olsztyn, Remondis Sp. z o.o., PGK Końskie Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Łazienna 8, Końskie, Radkom Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Witosa 94, Radom - Odwołujący nie wykazał, iż podmioty te nie posiadają odpowiedniego zezwolenia/decyzji na odbiór tej frakcji odpadów;

16 01 03 - Przystępujący wskazał również instalację PGK Końskie Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Łazienna 8, Końskie, Radkom Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Witosa 94, Radom - Odwołujący nie wykazał, iż podmioty te nie posiadają odpowiedniego zezwolenia/decyzji na odbiór tej frakcji odpadów;

20 01 01 - Przystępujący wskazał również instalację STORA ENSO POLAND S.A. Wojska Polskiego 21, Ostrołęka, Wiatrex Sp. z o.o. Targowa 6, Nowogród, Remondis Sp. z o.o., PGK Końskie Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Łazienna 8, Końskie,

Radkom Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Witosa 94, Radom - Odwołujący nie wykazał, iż podmioty te nie posiadają odpowiedniego zezwolenia/decyzji na odbiór tej frakcji odpadów;

20 01 02 - Przystępujący wskazał również instalację K. recykling S.A. Iwaszkiewicza 48/23, Olsztyn, Remondis Sp. z o.o., PGK Końskie Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Łazienna 8, Końskie, Radkom Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Witosa 94, Radom - Odwołujący nie wykazał, iż podmioty te nie posiadają odpowiedniego zezwolenia/decyzji na odbiór tej frakcji odpadów;

20 01 31 - Przystępujący wskazał instalację RAF-EKOLOGIA Sp. z o.o. Trzecieskiego 14, Jedlicze - Odwołujący nie wykazał, iż podmioty te nie posiadają odpowiedniego zezwolenia/decyzji na odbiór tej frakcji odpadów;

20 01 32 - Przystępujący wskazał instalację RAF-EKOLOGIA Sp. z o.o. Trzecieskiego 14, Jedlicze - Odwołujący nie wykazał, iż podmioty te nie posiadają odpowiedniego zezwolenia/decyzji na odbiór tej frakcji odpadów;

20 01 99 - Przystępujący wskazał instalację PGK Końskie Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Łazienna 8, Końskie, Radkom Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Witosa 94, Radom, MZO Sp. z o.o. Łukasiewicza 4, Wołomin - Odwołujący nie wykazał, iż podmioty te nie posiadają odpowiedniego zezwolenia/decyzji na odbiór tej frakcji odpadów;

20 02 01 - Przystępujący wskazał również instalację Polfer Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Bezledy 35A, Bartoszyce, PGK Końskie Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Łazienna 8, Końskie, OTBS Sp. z o.o. Joselewicza 1, Ostrołęka - Odwołujący nie wykazał, iż podmioty te nie posiadają odpowiedniego zezwolenia/decyzji na odbiór tej frakcji odpadów;

20 01 08 - Przystępujący wskazał również instalację Polfer Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Bezledy 35A, Bartoszyce, PGK Końskie Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych - Odwołujący nie wykazał, iż podmioty te nie posiadają odpowiedniego zezwolenia/decyzji na odbiór tej frakcji odpadów; Łazienna 8, Końskie - Odwołujący nie wykazał, iż podmioty te nie posiadają odpowiedniego zezwolenia/decyzji na odbiór tej frakcji

odpadów;

20 01 10 - Przystępujący wskazał również instalację PGK Końskie Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Łazienna 8, Końskie, Radkom Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Witosa 94, Radom - Odwołujący nie wykazał, iż podmioty te nie posiadają odpowiedniego zezwolenia/decyzji na odbiór tej frakcji odpadów;

20 01 11 - Przystępujący wskazał również instalację PGK Końskie Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Łazienna 8, Końskie, Radkom Sp. z o.o. Zakład Przetwarzania Odpadów Komunalnych Witosa 94, Radom - Odwołujący nie wykazał, iż podmioty te nie posiadają odpowiedniego zezwolenia/decyzji na odbiór tej frakcji odpadów;.

W ocenie Izby, okoliczność, iż zakwestionowane przez Odwołującego podmioty na dzień złożenia oferty przez Przystępującego nie posiadły stosownego zezwolenia/decyzji na odbiór określonej frakcji opadów nie ma znaczenia dla sprawy, skoro po pierwsze, takie zezwolenia/decyzje nie były - zgodnie z postanowieniami SWZ - wymagane na dzień składania ofert. Po drugie zaś wykonawca wskazał dodatkowe instalacje niezakwestionowane przez Odwołującego, zapewniając sobie tym samym już na etapie złożenia oferty podmioty, które będą odbierały odpady. Wskazanie dodatkowych podmiotów, które nie posiadały na dzień złożenia oferty stosowanych zezwoleń/decyzji nie może skutkować odrzuceniem oferty, gdyż Zamawiający nie wymagał takich dokumentów na dzień składania ofert, a Odwołujący zaś nie wykazał, że nie mogą być one zapewnione przed podpisaniem umowy.

Zdaniem Izby, obowiązek posiadania przez instalacje wskazane w formularzu oferty odpowiednich decyzji administracyjnych i/lub wpisów do baz danych związanych z gospodarowaniem odpadów nie był wymagany na dzień składania ofert. Taki obowiązek nie wynika z postanowień SWZ, zaś z §3 wzoru umowy potwierdza, iż to na dzień podpisania umowy takie zgody i decyzje mają być zapewnione przez wykonawcę. Nawet zatem jeśli w zakresie odpadów o kodzie 20 01 32 oraz 20 01 35 wskazane instalacje nie posiadały stosowanych zezwoleń/decyzji, to Odwołujący w żaden sposób nie wykazał, iż takie zezwolenia/decyzje nie mogą być zapewnione do czasu podpisania umowy. Jak Izba wskazał powyżej, ze wzoru umowy wynika, że takie zgody/zezwolenia maja posiadać instalacje wskazane w Formularzu oferty na dzień podpisania umowy.

Należy podkreślić, że niezgodność oferty wykonawcy z warunkami zamówienia skutkująca odrzuceniem oferty wykonawcy jest dopuszczalna wyłącznie w sytuacji, gdy odwołujący wykonawca wykaże z jakim konkretnie wymaganiem wskazanymi w SWZ ofert jest niezgodna. Zdaniem Izby z taką sytuacją nie mamy do czynienia w analizowanym stanie faktycznym. Przystępujący, zgodnie z wymaganiem wskazanym w SWZ, zawarł w formularzu oferty wykaz instalacji do których zobowiązuje się oddawać odpady o kodach określonych w tabeli. Tym samym uczynił on zadość wymaganiu postawionemu przez Zamawiającego. Jednocześnie Przystępujący zobowiązał się, zgodnie ze wzorem umowy, iż na dzień podpisania umowy, instalacje wskazane w wykazie będą posiadały odpowiednie decyzje administracyjne i wpisy na odbiór odpadów o kodach wskazanych przez wykonawcę. Odwołujący zaś nie wykazał żadnych obiektywnych okoliczności, które uniemożliwiałby uzyskanie wymaganych zgód/decyzji na dzień podpisania umowy. Niezgodność oferty Przystępującego z warunkami zamówienia można byłoby stwierdzić w sytuacji, gdyby na dzień składania ofert Zamawiający w SWZ przewidział wymóg wskazania Formularzu oferty odpowiednich decyzji/zezwoleń na odbierania odpadów wskazanych przez wykonawcę. Takiego wymagania brak jest jednak w SWZ, a ze wzoru umowy wynika, że muszą być one zapewnione na dzień zawarcia umowy.

Mając na uwadze powyższe, Izba orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie 575 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych stosownie do wyniku postępowania oraz § 8 ust. 2 zd. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. poz. 2437).

Przewodniczący: .....