Sygn. akt KIO 2878/22

POSTANOWIENIE
z dnia 10 listopada 2022 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Małgorzata Rakowska

po rozpoznaniu w dniu 10 listopada 2022 r. w Warszawie, na posiedzeniu niejawnym bez udziału Stron, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 31 października 2022 r. przez wykonawcę FBSerwis Wrocław Sp. z o.o., ul. Atramentowa 10, 55-040 Bielany Wrocławskie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Gminę Złoty Stok, ul. Rynek 22, 57-250 Złoty Stok

postanawia:

1. Umarza postępowanie odwoławcze.

2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy FBSerwis Wrocław Sp. z o.o., ul. Atramentowa 10, 55-040 Bielany Wrocławskie kwoty 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), stanowiącej wniesiony wpis.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tj.: Dz. U. z 2022 r., poz. 1710) na niniejsze postanowienie - 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 2878/22

Uzasadnienie

Gmina Złoty Stok, zwana dalej „Zamawiającym”, działając na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tj.: Dz. U. z 2022 r., poz. 1710), zwanej dalej „ustawą Pzp”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia na „Odbieranie i zagospodarowania odpadów komunalnych powstających na terenie nieruchomości zamieszkałych i niezamieszkałych z terenu Gminy Złoty Stok oraz utworzenie i utrzymywanie punktu selektywnego zbierania odpadów komunalnych (PSZOK) w 2023 r.”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 21 października 2022 r, 2022/BZP 204-580131.

W dniu 31 października 2022 r. (pismem z tej samej daty) wykonawca FBSerwis Wrocław Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, zwany dalej „Odwołującym”, wniósł odwołanie wobec treści Specyfikacji Warunków Zamówienia, zwanej dalej „SWZ”, sporządzonej w postępowaniu, zarzucając Zamawiającemu naruszenie art. 99 ust. 4 w zw. z art. 16 ust. 1

ustawy Pzp oraz art. 387 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - kodeks cywilny (Dz. U. z 2022 r., poz. 1710, ze zm., zwaną dalej „k.c.", w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób utrudniający uczciwą konkurencję oraz zobowiązujący wykonawcę do realizacji obowiązku niemożliwego do wykonania dla każdego innego wykonawcy, niż ten, który aktualnie realizuje usługę stanowiącą przedmiot zamówienia (świadczenie niemożliwe), tj. przez wskazanie w sekcji II pkt 2.4) ppkt 6 ogłoszenia o zamówieniu, w § 6 Projektu Umowy oraz w pkt 6 Opisu przedmiotu zamówienia (OPZ) obowiązku utworzenia i prowadzenia punktu selektywnej zbiórki odpadów komunalnych, zwanego dalej „PSZOK", począwszy od dnia podpisania umowy, na wskazanym terenie, który zostanie wykonawcy wydzierżawiony Wykonawcy od dnia podpisania umowy, względnie na innym terenie, a przy jednoczesnym zastrzeżeniu obowiązku dostosowania dzierżawionego terenu do obowiązujących przepisach prawa oraz uzyskania, jeśli jest to prawem wymagane, zezwolenia i decyzji środowiskowej na prowadzenie PSZOK, w sytuacji, gdy dostosowanie terenu, na którym prowadzony ma być PSZOK i uzyskanie wymaganego prawem zezwolenia na jego prowadzenie (zezwolenia na zbieranie odpadów komunalnych) w tak krótki terminie (w zasadzie w tym samym dniu, w którym zostanie podpisana umowa w sprawie zamówienia) jest obiektywnie niemożliwe dla podmiotu innego niż ten, który aktualnie realizuje przedmiot umowy, co stawia tego wykonawcę w niezwykle uprzywilejowanej sytuacji, przy czym uprzywilejowanie obecnego wykonawcy w sprawie niniejszej jest tak daleko idące, że żaden inny podmiot zamówienia nie będzie w stanie zamówienia zrealizować (utworzyć i prowadzić PSZOK), co oznacza, że postępowanie jest całkowicie zamknięte na konkurencję.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu dodanie zmian SWZ polegających na:

a. wykreśleniu z SWZ wszystkich obowiązków dotyczących prowadzenia PSZOK przez Wykonawcę, względnie

b. dokonaniu podziału zamówienia na części w taki sposób, aby prowadzenie PSZOK oraz odbiór i zagospodarowanie odpadów pochodzących z PSZOK stanowiło odrębną część zamówienia od odbioru i zagospodarowania odpadów pochodzących z innych nieruchomości, względnie

c. dopuszczeniu i opisaniu w dokumentacji zamówienia rozwiązania, zgodnie z którym do czasu uzyskania zezwolenia na zbieranie odpadów na terenie PSZOK wykonawca nie będzie miał obowiązku prowadzenia PSZOK, a jedynie zapewnienie jego obsługi, przy czym w takim przypadku prowadzącym PSZOK będzie Zamawiający.

Odwołujący wniósł także o zasądzenie na rzecz Odwołującego kosztów postępowania.

Zamawiający w dniu 2 listopada 2022 r. przekazał wykonawcom kopię odwołania poprzez publikację zawiadomienia o wniesieniu odwołania na stronie internetowej prowadzonego postępowania.

Do przedmiotowego postępowania nie zgłosił przystąpienia żaden wykonawca.

Wobec ustalenia, że Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu a do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego nie zgłosił przystąpienia żaden wykonawca, gdyż tylko wykonawca zgłaszający przystąpienie do postępowania odwoławczego - zgodnie z art. 522 ust. 2 ustawy Pzp - może wnieść sprzeciw co do uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez Zamawiającego, Izba stwierdziła, że zaszły przesłanki do umorzenia postępowania odwoławczego zgodnie z art. 522 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 2019 ze zm.).

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania na podstawie art. 574 i art. 576 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tj.: Dz. U. z 2022 r., poz. 1710) oraz w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 i § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a) 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. z 2020 r., poz. 2437).

Przewodniczący: .....