

WYROK

z dnia 28 września 2015 r.

Krajowa Izba Odwoławcza w składzie:

Przewodniczący: członek Krajowej Izby Odwoławczej - **Barbara Bettman**

Protokolant: **Łukasz Listkiewicz**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **28 września 2015 r.** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **14 września 2015 r.** przez wykonawcę - konsorcjum podmiotów: 1) **SG Synergia Sp. z o.o. S.K.A. (lider), ul. Rybnicka 6,43-200 Pszczyna;** 2) **BM Recykling Sp. z o.o., ul. Tkacka 30, 34-120 Andrychów;** 3) **Bravet Sp. z o.o., ul. Marszałkowska 115, 00-102 Warszawa;** 4) **Geotrans S.A., ul. Kobierzycka 20 BA, 52-315 Wrocław;** 5) **Zakład Utylizacji Odpadów Sp. z o.o., ul. Słowackiego 82, 32-400 Myślenice** - reprezentowane przez lidera konsorcjum: **SG Synergia Sp. z o.o. S.K.A.**, w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Spółka Akcyjna, ul. Senatorska 1, 30-106 Kraków**, zgłaszający przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego, wykonawca:

A. konsorcjum podmiotów: **Kompostech Sp. z o.o., ul. Wiklinowa 4a, 33-300 Nowy Sącz, FHU „Kamir” M. C., ul. Kołowa 7/62, 30-134 Kraków; Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o., ul. Kwiatkowskiego 8, 33-101 Tarnów,**

orzeka:

1. **Oddala odwołanie.**
2. Kosztami postępowania obciąża odwołującego: konsorcjum podmiotów: 1) **SG Synergia Sp. z o.o. S.K.A. (lider), ul. Rybnicka 6,43-200 Pszczyna;** 2) **BM Recykling Sp. z o.o., ul. Tkacka 30, 34-120 Andrychów;** 3) **Bravet Sp. z o.o., ul. Marszałkowska 115, 00-102 Warszawa;** 4) **Geotrans S.A., ul. Kobierzycka 20 BA, 52-315 Wrocław;** 5) **Zakład Utylizacji Odpadów Sp. z o.o., ul. Słowackiego 82, 32-400 Myślenice,**
 - 2.1. zalicza na poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000,00 zł** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego: konsorcjum podmiotów: 1) **SG Synergia Sp. z o.o. S.K.A. (lider), ul. Rybnicka**

1

6,43-200 Pszczyna; 2) **BM Recykling Sp. z o.o., ul. Tkacka 30, 34-120 Andrychów;** 3) **Bravet Sp. z o.o., ul. Marszałkowska 115, 00-102 Warszawa;** 4) **Geotrans S.A., ul. Kobierzycka 20 BA, 52-315 Wrocław;** 5) **Zakład Utylizacji Odpadów Sp. z o.o., ul. Słowackiego 82, 32-400 Myślenice**, tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a ust. 1 i 198b ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Krakowie**.

Przewodniczący:

.....

2

Uzasadnienie:

W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego, ogłoszonym w Dzienniku Urzędowym UE 2015/S 115-209311z 17.06.2015), którego przedmiotem jest „Sukcesywny wywóz i zagospodarowanie odpadów technologicznych powstających w Zakładzie Oczyszczania Ścieków „Kujawy” w Krakowie w

okresie 36 miesięcy" - w dniu 14 września 2015 r. zostało wniesione pisemne odwołanie przez wykonawcę - konsorcjum podmiotów: SG Synergia Sp. z o.o. S.K.A. z siedzibą w Pszczynie, BM Recykling Sp. z o.o. z siedzibą w Andrychowie, Bravet Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Geotrans S.A. z siedzibą we Wrocławiu, Zakład Utylizacji Odpadów Sp. z o.o. z siedzibą w Myślenicach, reprezentowanego przez lidera w/w konsorcjum - spółkę SG Synergia Sp. z o.o. S.K.A. (dalej zw. również: „odwołującym”), w kopii przekazane zamawiającemu w tym samym terminie.

Wniesienie odwołania nastąpiło skutkiem powiadomienia przez zamawiającego w dniu 3 września 2015 r. o ustaleniu wyniku postępowania poprzez wybór oferty wykonawcy - konsorcjum podmiotów: Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o. Oferta odwołującego została sklasyfikowana na drugiej pozycji.

Izba nie stwierdziła podstaw do odrzucenia odwołania na zasadzie art. 189 ust. 2 ustawy Pzp.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu - Miejskiemu Przedsiębiorstwu Wodociągów i Kanalizacji – Spółka Akcyjna z siedzibą w Krakowie (dalej zw. również: „zamawiającym”) naruszenie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907 ze zm.), dalej „ustawa Pzp”, wobec podjętych czynności, polegających na:

1. Ocenie oferty wykonawcy działającego w formie konsorcjum podmiotów Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego sp. z o.o. i uznaniu tej oferty za wykazującą spełnienie warunków udziału w postępowaniu i zgodną z treścią SIWZ, a w konsekwencji wyborze tej oferty jako najkorzystniejszej;
2. Niewykluczeniu z postępowania wykonawcy działającego w formie konsorcjum podmiotów: Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego sp. z o.o., jako wykonawcy nie spełniającego warunków udziału w postępowaniu.

3

-
3. Nieodrzuceniu oferty wykonawcy działającego w formie konsorcjum podmiotów: Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego sp. z o.o., jako niezgodnej z treścią SIWZ lub złożonej przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu z powodu niespełniania przez niego warunków udziału w postępowaniu;
 4. Niewykluczeniu z postępowania wykonawcy działającego w formie konsorcjum podmiotów: Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o. z uwagi złożenie nieprawdziwych informacji mających wpływ na wynik postępowania.

Zaskarżonym czynnościom zamawiającego zarzucił:

1. Naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 4 w zw. z art. 24 ust. 4 Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia i uznania za odrzuconą oferty wykonawcy działającego w formie konsorcjum podmiotów Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o. z powodu nie wykazania posiadania stosownych uprawnień do wykonania przedmiotu zamówienia - tj. zagospodarowania odpadów objętych mniejszym postępowaniem, a w konsekwencji również braku wykazania spełnienia warunków pkt XII.4 specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ).
2. Naruszenie art. 22 ust. 1 pkt 1 Pzp poprzez uznanie, że wykonawca działający w formie konsorcjum podmiotów Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o., posiada uprawnienia do wykonywania działalności stanowiącej przedmiot zamówienia publicznego nr 335/PN-49/2015, polegającej na zagospodarowaniu odpadów objętych tym zamówieniem.
3. Naruszenie art. 82 ust. 3 w zw. z art. 91 ust. 1 Pzp poprzez dokonanie przez zamawiającego wyboru oferty złożonej przez wykonawcę działającego w formie konsorcjum podmiotów Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o., pomimo

że nie odpowiadała ona treści SIWZ.

Mając na uwadze powyższe zarzuty, odwołujący wnosił o uwzględnienie niniejszego odwołania i nakazanie zamawiającemu:

1. Unieważnienia czynności oceny ofert i wyboru oferty wykonawcy działającego w

formie konsorcjum podmiotów: Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o., jako oferty najkorzystniejszej,

2. Powtórzenie czynności oceny ofert i:

1) Odrzucenie oferty wykonawcy działającego w formie konsorcjum podmiotów Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa

4

Chemicznego Sp. z o.o., jako niezgodnej z treścią SIWZ (art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych), lub

2) Wykluczenie wykonawcy działającego w formie konsorcjum podmiotów: Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o. z uwagi na niewykazanie przez tego wykonawcę spełniania warunków udziału w postępowaniu (art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Prawo zamówień publicznych) i uznanie złożonej przez tego wykonawcę oferty za odrzuconą (art. 24 ust. 2 pkt 4 w zw. z ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych).

3. Dokonanie wyboru oferty wykonawcy, działającego w formie konsorcjum podmiotów: SG Synergia sp. z o.o. S.K.A., BM Recykling sp. z o.o., Bravet sp. z o.o., Geotrans S.A., Zakład Utylizacji Odpadów sp. z o.o. jako oferty najkorzystniejszej,

4. Obciążenie zamawiającego kosztami postępowania odwoławczego wg norm przepisanych, w tym kosztami wynagrodzenia pełnomocnika - na podstawie przedłożonych przez odwołującego rachunków, bądź innych dokumentów potwierdzających poniesienie kosztów.

W uzasadnieniu zgłoszonych zarzutów i żądań odwołujący podał, że dnia 3 września 2015 r. został poinformowany drogą mailową przez Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji - Spółka Akcyjna z siedzibą w Krakowie o wyborze najkorzystniejszej oferty w przetargu nieograniczonym na: „Sukcesywny wywóz i zagospodarowanie odpadów technologicznych powstających w Zakładzie Oczyszczania Ścieków „Kujawy” w Krakowie w okresie 36 miesięcy”. Zamawiający za pośrednictwem wiadomości e-mail poinformował odwołującego o błędzie zawartym w ogłoszeniu o wyborze najkorzystniejszej oferty z dnia 3 września 2015 r. i przesłał kolejną, poprawioną informację, z której wynika, że oferta złożona przez odwołującego w toku powyższego przetargu została uznana za drugą w kolejności po ofercie uznanej przez zamawiającego w sposób wadliwy (o czym niżej) za najkorzystniejszą. W informacji przesłanej odwołującemu w dniu 9 września 2015 r. zamawiający powiadomił, iż oferta konsorcjum podmiotów: Mustang Usługi Wielobranżowe M. P. oraz „HILKIM” Sp. z o.o. została wadliwie uznana za korzystniejszą od oferty złożonej przez odwołującego, co jednocześnie sprawia, że oferta odwołującego jest - na dzień dzisiejszy - drugą w kolejności po ofercie złożonej przez konsorcjum podmiotów Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o. Powyższe zdaniem odwołującego sprawia, że ma on interes prawny w złożeniu niniejszego odwołania, bowiem w wypadku odrzucenia oferty konsorcjum podmiotów Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego sp. z o.o. - oferta odwołującego zostałaby uznana za najkorzystniejszą i to z odwołującym winna zostać zawarta umowa o udzielenie przedmiotowego zamówienia publicznego.

5

Odwołujący wyjaśniał, że zgodnie z pkt XII ppkt 4 SIWZ: W celu potwierdzenia spełniania warunku posiadania uprawnień do wykonywania określonej działalności lub czynności do oferty należy załączyć:

- 1) Decyzje właściwych organów ochrony środowiska niezbędne do zgodnego z prawem wykonania przedmiotu zamówienia, ważne przez cały okres trwania umowy;
- 2) decyzja - zezwolenie na prowadzenie działalności w zakresie transportu odpadów, przy czym ilości odpadów określone w decyzji mają umożliwiać pełną realizację niniejszego zamówienia w wymaganym terminie;
- 3) decyzja - pozwolenie na prowadzenie działalności w zakresie unieszkodliwiania lub odzysku w odniesieniu do odpadów o kodach, których dotyczy przedmiot zamówienia, przy czym ilości odpadów określone w decyzji mają umożliwiać pełną realizację niniejszego zamówienia w wymaganym terminie;
- 4) pisemne oświadczenie o możliwości zrealizowania zamówienia bez przekroczenia warunków ww. decyzji;

5) oświadczenie, od kogo dodatkowo i w jakiej ilości wykonawca przyjmuje odpady o kodach wymienionych w opisie przedmiotu niniejszego postępowania.

Kompostech Sp. z o.o. (członek konsorcjum podmiotów Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o.), na mocy Załącznika nr 1 do uchwały nr XXV/397/12 Sejmiku Województwa Małopolskiego z dnia 2 lipca 2012 r. w sprawie Planu Gospodarki Odpadami Województwa Małopolskiego, wykonuje obowiązki instalacji regionalnej do przetwarzania selektywnie zebranych odpadów zielonych i innych bioodpadów. Z dokumentu tego wynika, że jest to jedyna instalacja regionalna w tym regionie.

Dowód: uchwała nr XXV/397/12 Sejmiku Województwa Małopolskiego z dnia 2 lipca 2012 r. wraz z załącznikiem nr 1.

Wykonawca - konsorcjum podmiotów Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o. do złożonej przez siebie oferty, celem wypełnienia wymogów zamawiającego wyrażonych w pkt XII ppkt 4 SIWZ, dołączył m.in.

a) decyzję wydaną na rzecz wspomnianej spółki Kompostech Sp. z o.o. przez Prezydenta Miasta Nowego Sącza, nr: WGK.ZOH.0.7662-2A/06 z dnia 6.10.2006 r. zmieniającej dwie wcześniejsze decyzje - tj. decyzję nr WGK.IV.7644-30/0/02 z dnia 17.09.2002 r. oraz decyzję nr WGK.IV.7644-76/0/03 z dnia 25.11.2003 r. (obie wydane dla Kompostech Sp. z o.o. przez Prezydenta Miasta Nowego Sącza). Do złożonej oferty konsorcjum podmiotów Kompostech

Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o. nie dołączyło pierwotnej decyzji spółki Kompostech Sp. z o.o. z 2002 r. i z 2003 r.

Niemniej jednak fakt ten w ocenie odwołującego nie stanowi najważniejszego naruszenia przepisów postępowania przetargowego, jakiego dopuścił się zamawiający. Zdaniem odwołującego istnieją uzasadnione przesłanki, aby twierdzić, że decyzje wydane na rzecz spółki Kompostech Sp. z o.o. w roku 2002 i 2003 w brzmieniu nadanym im decyzją z 2006 r., są nieważne w części dotyczącej się zbierania i przetwarzania odpadów.

Odwołujący zaznaczał, że w związku z faktem wyznaczenia spółki Kompostech Sp. z o.o. jako instalacji regionalnej do przetwarzania selektywnie zebranych odpadów zielonych i innych bioodpadów w Planie Gospodarki Odpadami Województwa Małopolskiego, spółka ta musiała uzyskać:

b) decyzję zezwalającą na przetwarzanie odpadów wydaną przez Marszałka Województwa Małopolskiego, co też uczyniła (decyzja z 30 grudnia 2014 r., znak: SR-III-2.7221.17.2014.MD). Decyzja wydana przez Marszałka Województwa Małopolskiego powinna zastąpić więc w zakresie przetwarzania i zbierania odpadów decyzje wydane przez Prezydenta Miasta Nowego Sącza w 2002 r. i 2003 r., zmienione decyzją wydaną przez ten organ w 2006 r. Według odwołującego niedopuszczalne jest posiadanie oraz posługiwanie się dwiema decyzjami wydanymi dla tej samej instalacji, zwłaszcza jeśli zachodzi tam proces ciągły, jakim jest kompostowanie. Ten sam podmiot, ta sama instalacja, nie może legitymować się uprawnieniami do przetwarzania i zbierania odpadów wynikającymi z dwóch różnych aktów administracyjnych.

Odwołujący oświadczył, że zwróci się do Prezydenta Miasta Nowego Sącza z wnioskiem o udzielenie dostępu do informacji publicznej w przedmiocie ważności uprawnień przyznanych spółce Kompostech Sp. z o.o. decyzjami administracyjnymi wydanymi w roku 2002, 2003 i 2006, o których mowa wyżej. Z chwilą otrzymania odpowiedzi od ww. organu, odwołujący poinformuje o jej treści KIO. Na marginesie zauważył,

że nawet w przypadku, jeżeli decyzja z 2002 r. Wydana spółce Kompostech Sp. z o.o. nie okazałaby się nieważna wobec wyżej podniesionych argumentów, to i tak nie może być ona brana przez zamawiającego pod uwagę, jako dowód na posiadanie przez konsorcjum podmiotów Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o. uprawnień do wykonania zamówienia publicznego z następujących względów:

1) Za wydaną z rażącym naruszeniem prawa powinna być bowiem uznana decyzja wydana przez Prezydenta Miasta Nowego Sącza w 2006 r., albowiem przedłużała ona uprawnienia spółki Kompostech Sp. z o.o. do prowadzenia działalności w zakresie

przetwarzania odpadów w sposób sprzeczny z ówczesnie obowiązującymi przepisami prawa. Z nieobowiązującej już w dniu dzisiejszym ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. o odpadach, na podstawie której Prezydent Miasta Nowego Sącza wydawał decyzje administracyjne spółce Kompostech Sp. z o.o. z 2002 r., 2003 r. i z 2006 r. wynika, że decyzje administracyjne, zezwalające na gospodarowanie odpadami mogą być wydawane na okres nie dłuższy niż 10 lat. Skoro zatem decyzja pierwotna została wydana na rzecz spółki Kompostech Sp. z o.o. w 2002 r., to maksymalny okres jej obowiązywania, to rok 2012. Nie jest dopuszczalną taka zmiana decyzji administracyjnej, która naruszałaby przepisy prawa powszechnie obowiązującego - w tym obowiązującego w chwili wydawania decyzji z 2006 r. przepisu art. 26 ust. 2 ustawy o odpadach i przedłużenie obowiązywania uprawnień do przetwarzania odpadów ponad ustawowy okres 10 lat. Z decyzji administracyjnej wydanej w 2006 r. można wnioskować, że do takiego naruszenia doszło, albowiem z jej treści wynika, że uprawnienia przyznane spółce Kompostech Sp. z o.o. w 2002 r. obowiązywać będą do 30 września 2016 r.

2) Odwołujący zauważył jednocześnie, że nawet w przypadku uznania, że decyzja z 2006 r. jest ważna i w sposób skuteczny przedłuża uprawnienia spółki Kompostech Sp. z o.o. do przetwarzania odpadów do 30 września 2016 r., to i tak nie można mówić, że decyzja taka dowodzi, iż wykonawca - konsorcjum podmiotów Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o. załączył do swojej oferty decyzję spełniającą wymagania pkt XII.4.1 SIWZ.

Decyzja stwierdzająca istnienie uprawnień do 30 września 2016 r. nie jest bowiem decyzją „ważną przez cały okres trwania umowy”, lecz ważną jedynie przez część okresu obowiązywania umowy. Wykonawca - konsorcjum podmiotów: Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o. do oferty przetargowej dołączył również:

c) pozwolenie zintegrowane wydane na rzecz Grupy Azoty Jednostki Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o. (dalej również: „JRCh”) - tj. decyzję Wojewody Małopolskiego z dnia 25.04.2007 r. znak: ŚR.XI.AJ.6663-6-06 i jego późniejszą zmianę. Z ww. pozwolenia zintegrowanego wynika, że odpady objęte przedmiotem zamówienia trafiałyby do unieszkodliwiania poprzez ich składowanie.

Odwołujący podnosił, że w dniu 1 stycznia 2016 r. wchodzi w życie § 6 ust. 4 Rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 8 stycznia 2013 r. w sprawie kryteriów oraz procedur dopuszczania odpadów do składowania na składowisku odpadów danego typu (Dz. U. z 2013 r. poz. 38), zgodnie z którym:

8

- „Kryteria dopuszczania odpadów o kodach 19 08 05, 19 08 12, 19 08 14, 19 12 12 oraz z grupy 20 do składowania na składowisku odpadów innych niż niebezpieczne i obojętne są określone w załączniku nr 4 do rozporządzenia. Kryteria zawarte w Załączniku nr 4 do ww. rozporządzenia, obowiązujące od 1 stycznia 2016 r., potwierdzają zakaz składowania od dnia 01.01.2016 r. ustabilizowanych komunalnych osadów ściekowych (ciepło spalania osadów ściekowych przekracza 6 MJ/kg suchej masy). Zakaz ten można jednak wyinterpretować zresztą również z pozostałych zapisów ww. rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 8 stycznia 2013 r., jak również z art. 122 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach (Dz. U. z 2013 r., poz. 21 z późn. zm.), zgodnie z którym: Zakazuje się składowania na składowisku odpadów następujących odpadów: (...) 6) ulegających biodegradacji selektywnie zebranych.

Z powyższego wynika, że na składowisku odpadów nie mogą być składowane selektywnie zebrane odpady biodegradowalne, nawet jeżeli spełniają wymagania rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 8 stycznia 2013 r. Oznacza to jednocześnie, że odpady objęte przedmiotem niniejszego zamówienia publicznego w ogóle nie powinny być przekazywane do Grupy Azoty Jednostki Ratownictwa Chemicznego, albowiem nie posiada on stosownych uprawnień do ich przetwarzania. Nie można bowiem tego typu odpadów unieszkodliwiać poprzez ich składowanie, a tylko w ten sposób JRCh mogłoby zapewnić zamawiającemu przetwarzanie odpadów objętych niniejszym zamówieniem. Ten sam zamawiający (Mejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji - Spółka Akcyjna z siedzibą w Krakowie) - będąc postawionym w obliczu takiego samego problemu prawnego - tj. czy dopuszczalnym jest przetwarzanie odpadów w postaci ustabilizowanych komunalnych

osadów ściekowych, poprzez ich składowanie, pośrednio uznał, że nie jest to dopuszczalne. Do takiego uznania doszło co prawda w innym postępowaniu przetargowym prowadzonym przez ww. zamawiającego (postępowanie nr 125/PN-12/2015 o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Sukcesywny wywóz i zagospodarowanie odpadów technologicznych powstających w Oczyszczalni Ścieków „Płaszów”), kiedy to zamawiający udzielając odpowiedzi na złożone do SIWZ zapytania w piśmie z dnia 30 marca 2015 r. (znak: NUP/MZ/125/PN-12/ 155 /2015) wskazał, że: „Zamawiający nie dopuszcza unieszkodliwiania odpadów będących przedmiotem zamówienia poprzez ich składowanie. Rozstrzygnięcie to zapadło w reakcji na przedstawioną przez wykonawcę wykładnię przepisów prawa powszechnie obowiązującego, z której wynikało - podobnie jak z wyżej zaprezentowanej wykładni, że niedopuszczalnym jest składowanie odpadów objętych postępowaniem nr 125/PN-12/2015. Zaznaczył, że przedmiotem tamtego postępowania przetargowego, w którym zamawiający przedstawił powyższe rozstrzygnięcie, były takie same odpady, jak te, które stanowią przedmiot niniejszego postępowania.

9

Dowód: wydruk pisma zamawiającego z dnia 30 marca 2015 r. (znak: NUP/MZ/125/PN-12/155/2015), zamieszczonego również na stronie internetowej: <http://www.mpwik.krakow.pl/Przetargi/593/Przetarg- nieograniczony-nr-125-PN-12-2015>

Skoro zatem - również w ocenie tego samego zamawiającego wyrażonej w postępowaniu nr 125/PN-12/2015 niedopuszczalnym jest składowanie ustabilizowanych komunalnych osadów ściekowych - potwierdza to wykładnię zaprezentowaną przez odwołującego powyżej.

Ponadto odwołujący zwracał uwagę, że termin obowiązywania pozwolenia zintegrowanego wydanego na rzecz JRCh, to 27 kwietnia 2017 r., czyli decyzja ta - podobnie jak decyzja Kompostech Sp. z o.o. również nie jest ważna przez cały okres obowiązywania zamówienia i nie może być brana pod uwagę przy analizowaniu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu.

Z przedstawionych wyżej argumentów odwołujący wywiódł, że jedyną decyzją administracyjną, która może być brana pod uwagę w niniejszym postępowaniu, jako potwierdzenie posiadania przez konsorcjum podmiotów Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o. uprawnień do wykonywania zamówienia publicznego przez cały okres jego trwania, jest decyzja administracyjna:

d) wydana przez Marszałka Województwa Małopolskiego na rzecz Kompostech Sp. z o.o. dnia 30 grudnia 2014 r. znak: SR-III- 2.7221.17.2014. MD zmieniona decyzją Marszałka Województwa Małopolskiego z dnia 24 czerwca 2015 r. znak: SR-III-2.7221.5.2015.MD i to limity zawarte w tej zmianie decyzji są obowiązujące i wyłącznie miarodajne do wykazania przez ww. wykonawcę (konsorcjum podmiotów Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o.) posiadania ww. uprawnień.

Z posiadanych przez odwołującego informacji, wynika że limity te nie pozwalają ww. wykonawcy na wykonanie przedmiotu niniejszego zamówienia. Zdaniem odwołującego - już na obecną chwilę, a więc przed ewentualnym rozpoczęciem realizacji niniejszego przetargu, limity z omawianej decyzji posiadanej przez spółkę Kompostech Sp. z o.o. są przekroczone. Tym samym, ww. konsorcjum nie stwarza zamawiającemu gwarancji zrealizowania umowy w zamierzonym w SIWZ zakresie. Zamawiający wymagał bowiem, aby wykonawcy biorący udział w postępowaniu złożyli oświadczenie, od kogo dodatkowo i w jakiej ilości przyjmują odpady o kodach wymienionych w opisie przedmiotu niniejszego postępowania, tj. odpady o kodach 19 08 01, 19 08 02 i 19 08 05.

Kompostech Sp. z o.o. zastrzegł ten wykaz jako tajemnicę przedsiębiorstwa, w związku z czym odwołujący stwierdził, iż nie może jednoznacznie się co do tego

10

oświadczenia wypowiedzieć. Bazując jednak na informacjach posiadanych przez odwołującego, a zaczerpniętych m.in. z danych zamieszczanych w Biuletynie Informacji Publicznej na stronach internetowych poszczególnych zamawiających, ustalił że w samym okresie od lipca do końca grudnia 2015 r. Kompostech Sp. z o.o. musi mieć zarezerwowane następujące ilości odpadów:

- Miejski Zakład Gospodarki Komunalnej i Mieszkaniowej w Piwnicznej-Zdroju - 300

Mg

- Wodociągi Niepołomice Sp. z o.o. - 3000 Mg

- SEWiK Tatrzńska Komunalna Grupa Kapitałowa Sp. z o.o. - 2833 Mg

- Zakład Wodociągów i Kanalizacji sp. z o.o. w Skawinie - 2000 Mg

- Zakład Zagospodarowania Odpadów w Gorlicach - 2275 Mg

- Zakład Wodociągów i Kanalizacji w Krynicy-Zdroju - 1642.50

- Wadowickie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji - 975 Mg

- Sądeckie Wodociągi Sp. z o.o. - minimum 3602,65 Mg - połowa z ilości

ustabilizowanych komunalnych osadów ściekowych wytworzonych w całym 2014 roku. Ilość ta może jednak - co jest wielce prawdopodobne - ulec znaczącemu zwiększeniu, albowiem z Załącznika nr 8 („Inwestycje w zakresie gospodarki odpadami planowane przez podmioty gospodarcze”) do Planu Gospodarki Odpadami Województwa Małopolskiego 2010 wynika, że planowana moc przerobowa instalacji to 15 000 Mg rocznie. Inwestycja miała być realizowana w 2015 r. a więc w przypadku jej sfinalizowania należy założyć, że w 2015 r. ilość osadu odbieranego przez Kompostech Sp. z o.o. od Sądeckich Wodociągów sp. z o.o. może ulec istotnemu zwiększeniu.

Dowód: Załącznik nr 8 („Inwestycje w zakresie gospodarki odpadami planowane przez podmioty gospodarcze”) do Planu Gospodarki Odpadami Województwa Małopolskiego 2010

- Gmina Bobowa - ok. 55 Mg

- Kraków-Kujawy (tj. niniejszy przetarg) - przynajmniej 2833 Mg (przewidywany termin realizacji zamówienia to 01.09.2015, więc na dzień składania ofert należy wziąć pod uwagę okres 4 miesięcy w 2015 r., niemniej jednak zgodnie z SIWZ, spalarnia odpadów może zostać wstrzymana i wówczas Kompostech Sp. z o.o. zobowiązany będzie do przyjęcia znacznie większej ilości osadów).

Dowód: wyciągi ze specyfikacji istotnych warunków zamówienia dot. ww. zamówień publicznych

Odwołujący wyjaśniał, że poza odpadami przyjmowanymi przez Kompostech Sp. z o.o. w ramach realizacji zamówień wykonywanych na rzecz ww. podmiotów, należy dodatkowo uwzględnić obowiązek przyjmowania:

11

- odpadów od mniejszych podmiotów, od których odpady przyjmowane i przetwarzane są na podstawie złożonych ofert i udzielonych zamówień z wolnej ręki;

- odpadów od podmiotów, z którymi umowy o wykonanie zamówienia publicznego zostały przedłużone - co mogło mieć miejsce np. w odniesieniu do oczyszczalni Kraków-Kujawy;

- wszystkich wytworzonych w regionie sądecko-gorlickim selektywnie zebranych odpadów zielonych i innych bioodpadów, do wysokości limitu podanego w posiadanej decyzji, co wynika z faktu posiadania statusu regionalnej instalacji do przetwarzania selektywnie zebranych odpadów zielonych i innych bioodpadów zgodnie z Planem Gospodarki Odpadami Województwa Małopolskiego (por. pkt III. 1 niniejszego odwołania). Zaznaczył, że instalacja Kompostech Sp. z o.o. jest jedyną tego typu instalacją regionalną w powyższym regionie (gdyby w regionie funkcjonowała jeszcze inna taka instalacja, to odpady byłyby rozdzielane do przetworzenia pomiędzy te instalacje, natomiast w niniejszym przypadku do Kompostech Sp. z o.o. powinno trafić 100% odpadów zielonych i innych bioodpadów). Zaznaczał, że całkowity limit określający ilości przetwarzanych przez Kompostech Sp. z o.o. odpadów, wynikający z:

e) decyzji Marszałka Województwa Małopolskiego z dnia 24 czerwca 2015 r. znak: SR-III-2.7221.5.2015.MD, wynosi jedynie 27 tys. Mg rocznie. Został on zmniejszony do tego pułapu z wcześniej określonego limitu na poziomie 49 500 Mg. To aktualny limit (27000 Mg) należy zatem brać pod uwagę przy ocenie zdolności wykonania niniejszego zamówienia z posłużeniem się uprawnieniami wynikającymi z decyzji administracyjnej posiadanej przez Kompostech Sp. z o.o. Limit ten jest jednocześnie limitem do przetwarzania ustabilizowanych komunalnych osadów ściekowych, w związku z czym należy brać pod uwagę wszystkie przetwarzane przez Kompostech Sp. z o.o. odpady i na tej podstawie oceniać, czy podmiot ten w oparciu o posiadaną decyzję ma możliwość zrealizowania zamówienia. Kompostowanie jest bowiem procesem ciągłym, wymagającym odpowiedniego czasu i miejsca i udziału do tego procesu ustabilizowanych komunalnych osadów ściekowych, które nie mogą być magazynowanymi, muszą być poddawane niezwłocznie

procesowi kompostowania z równoczesnym dodawaniem odpadów zielonych. Wskazany więc limit 27 tys. Mg odpadów/rok trzeba dzielić proporcjonalnie w zależności od analizowanego okresu - czyli w niniejszym przypadku okres od lipca do grudnia 2015 r. (gdyż to właśnie z końcem czerwca) 2015 r. doszło do zmiany dotychczasowej decyzji Kompostech Sp. z o.o.). W okresie tym (pół roku) limit Kompostech Sp. z o.o. należy według odwołującego ustalić na 13,5 tys. Mg (27 tys. Mg/rok: 2 = 13,5 tys. Mg). Ilość taka (co wynika z ww. przedstawionych obliczeń) - nie zapewnia w całości wykonania obowiązku przyjęcia i przetworzenia przez Kompostech Sp. z o.o. samych tylko ustabilizowanych komunalnych osadów ściekowych, a podmiot ten może być zobowiązany do przyjmowania i przetwarzania

12

większej jeszcze ilości osadów, niż wynikająca z posiadanej na dzień dzisiejszy przez odwołującego wiedzy. W ramach powyższego limitu trzeba też uwzględnić odpady zielone i inne bioodpady, które Kompostech Sp. z o.o. musi przyjmować z regionu sądecko-gorlickiego z ograniczeniem jedynie do limitu posiadanego w decyzji administracyjnej. Oznacza to, zdaniem odwołującego, że już w 2015 roku Kompostech Sp. z o.o. na podstawie omawianej decyzji nie będzie w stanie przyjmować i przetwarzać odpadów pochodzących z niniejszego zamówienia bez przekroczenia obowiązujących go limitów. Innymi słowy - biorąc pod uwagę limity, które Kompostech Sp. z o.o. musi zarezerwować dla poszczególnych podmiotów (w okresie VII-XII.2015 r.) - konsorcjum podmiotów Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o. nie ma możliwości zrealizowania zamówienia bez przekroczenia warunków omawianej decyzji spółki Kompostech Sp. z o.o. w brzmieniu aktualnym od 24 czerwca 2015 r., gdyż jak wskazał wyżej, decyzja ta jest jedyną, którą może posługiwać się ww. konsorcjum przy realizowaniu mniejszego zamówienia publicznego. Limit określony w tej decyzji uznał już w tej chwili za przekroczony i bez znaczenia, w jakim wymiarze w rzeczywistości realizowane są przez Kompostech Sp. z o.o. poszczególne usługi na rzecz odrębnych zamawiających, gdyż spółka ta zobowiązała się do zagwarantowania swoim kontrahentom przetworzenia wszystkich odpadów, jakie zostaną jej dostarczone zgodnie z ilościami określonymi w SIWZ w umowach. Określając wymiar wykorzystanego przez Kompostech Sp. z o.o. limitu wynikającego z ww. decyzji nie brał pod uwagę hipotetycznych założeń wynikających z ilości dotychczas odbieranych od danego podmiotu odpadów, lecz uwzględnił ilość ustaloną dla zrealizowania całego zamówienia.

Powyższe sprawa, zdaniem odwołującego, że wykonawca - konsorcjum podmiotów: Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o., powołując się na uprawnienia posiadane przez Kompostech Sp. z o.o., a wynikające z: - decyzji Marszałka Województwa Małopolskiego w brzmieniu nadanym jej przez decyzję z dnia 24 czerwca 2015 r. znak: SR-III-2.7221.5.2015.MD, złożył nieprawdziwe oświadczenie o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu przetargowym, albowiem w rzeczywistości warunków tych nie spełnia, skoro wykazaniem zostało powyżej, że limity wskazane we wspomnianej decyzji administracyjnej z dnia 24 czerwca 2014 r. uniemożliwiają spółce Kompostech Sp. z o.o. przetwarzanie takiej ilości odpadów, jak wymaga tego zamawiający w niniejszym postępowaniu. Pozostaje to niezgodne z pkt XII.4.4 SIWZ. Dowodzi również - co oczywiste - złożenia przez ww. wykonawcę oferty w sytuacji, gdzie ilości odpadów określone w decyzji tego wykonawcy nie umożliwiają zamawiającemu pełnej realizację niniejszego

13

zamówienia w wymaganym terminie, co godzi w pkt XII.4.3 SIWZ. Sytuacja taka według odwołującego przemawia za uwzględnieniem niniejszego odwołania.

Zgodnie z art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp z przetargu wyklucza się wykonawców, którzy nie wykazali spełnienia warunków udziału w postępowaniu. Skoro zatem, zgodnie z treścią SIWZ warunkiem udziału w postępowaniu było posiadanie uprawnień do odbioru, transportu oraz odzysku i unieszkodliwiania odpadów ważnych przez cały okres trwania umowy, a wskazany wyżej wykonawca nie wykazał się posiadaniem niezbędnych uprawnień, to podlegał on wykluczeniu z postępowania. Art. 24 ust. 4 Pzp stanowi zaś, że ofertę wykonawcy wykluczonego uważa się za odrzuconą.

Z argumentów powołanych wyżej, odwołujący wywiódł, że oferta złożona przez wykonawcę - konsorcjum podmiotów Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa

Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o. została złożona z naruszeniem pkt XII.4 ppkt 1, ppkt 3, ppkt 4, co oznacza, że oferta ta podlegać winna odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

Zdaniem odwołującego, zamawiający dokonując pobieżnej oceny ofert nie zwrócił uwagi na opisane w niniejszym odwołaniu uchybienia i w efekcie naruszył przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych wskazane na wstępie. Odwołujący powołał się na orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej, że wnikliwa analiza dokumentów przedkładanych przez wykonawców, jest nie tylko obowiązkiem zamawiającego, ale również gwarancją uczciwego postępowania oraz równego dostępu do rynku: „*Zamawiający ma obowiązek oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu na podstawie wszystkich złożonych z ofertą dokumentów, analizy ich merytorycznej zawartości, nie zaś samej formy tych dokumentów.*” - por. Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 11 kwietnia 2013 r., sygn. KIO 742/13.

Na wezwanie zamawiającego z dnia 14 września 2015 r. przekazane drogą elektroniczną, pisemne zgłoszenie do postępowania odwoławczego (w kopii przesłane stronom) złożył po stronie zamawiającego, w dniu 17 września 2015 r. wykonawca konsorcjum: Kompostech Sp. z o.o. w Nowym Sącz, FHU „Kamir” M. C. z Krakowa; Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o. z Tarnowa, który wnosił o oddalenie odwołania.

Izba postanowiła dopuścić do udziału w postępowaniu odwoławczym wykonawcę konsorcjum podmiotów: Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o., uznając że przesłanki wymienione w art. 185 ust. 2 i 3 ustawy Pzp zostały wykazane. Wykonawca ten ma rzeczywisty interes w rozstrzygnięciu

14

odwołania na korzyść zamawiającego, gdyż w takim przypadku zostanie utrzymany w mocy wybór jego oferty do realizacji zamówienia. Izba nie uwzględniła opozycji odwołującego.

Przystępujący do protokołu rozprawy podnosił, co następuje. Kompostech posiada uprawnienia do realizacji tego zamówienia bo dysponuje decyzją wojewody małopolskiego z grudnia 2014 r. zmienioną decyzją z 2015 r., która ograniczała przejściowo limit z 49 500 do 27 000 ton. Nastąpiło to jedynie na czas remontu płyty, która musiała zostać zaimpregnowana aby nie przepuszczała szkodliwych substancji do gleby. Decyzja w 2015r. zmieniająca limit była wydana w czerwcu, a decyzja - pozwolenie zintegrowane - wydana została w sierpniu 2015 r., co było spowodowane prowadzeniem wskazanego wyżej remontu. Impregnat musiał uzyskać odpowiednią twardość i technologicznie trwało to 28 dni. Decyzja z 30 grudnia 2014 r. została dopiero uchylona w wymienionej decyzji z 17 sierpnia 2015 r. Przystępujący zaznaczał, że spełniał na dzień 28 lipca 2015 r. warunki udziału w niniejszym postępowaniu, gdyż dysponował decyzją ważną do 2024 r.

Wyjaśniał dalej, że Kompostech przyjmuje odpady organiczne, w tym ustabilizowane odpady z oczyszczalni ścieków, które nadają się do dalszego odzysku celem produkowania nawozów organicznych np. do kwiatów. Jeżeli chodzi o odpady, które się zatrzymują na kratkach (skratki) np. szmaty, torby foliowe, to nie nadają się one do zagospodarowania na nawozy organiczne ani do innego odzysku, tylko do składowania. Unieszkodliwianie tych odpadów zgodnie z przepisami odbywa się poprzez ich deponowanie na składowisku. Zawartości piaskowników albo są przeznaczone do składowania albo dodawane do innych komponentów odzysku. Zależy to od ich składu chemicznego, np. były używane do gaszenia wapna. Spółka Kompostech albo z udziałem odpadów z oczyszczalni ścieków - wytwarza nawozy organiczne, albo też wytwarza komponenty, które nie nadają się do wykorzystania w tym celu i wówczas przekazuje je dalszym odbiorcom m.in. do składowania, budowania okrywy rekultywacyjnej przyrm na wysypiskach. Takie zagospodarowanie odpadów unieszkodliwiane przez składowanie zapewnia konsorcjant - Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o. w Tarnowie.

Przystępujący zwracał uwagę na okoliczność odnotowaną w materiale dowodowym tej sprawy, że w SIWZ kilkakrotnie przewija się stwierdzenie, że odpady z oczyszczalni mogą też być składowane, co wprost potwierdził zamawiający. Przystępujący przeprowadził następujące wyliczenia. Zamawiający przewiduje, że przez 3 lata wykonawca ma odebrać 25 500 ton odpadów o kodach 19 08 01, 02, 05. Rocznie jest to 8 500 ton. Nawet bazując już na tych dwóch decyzjach, skoro przystępujący ma odebrać w ciągu roku 8 500 ton od zamawiającego - to wystarczająca jego zdaniem jest w zupełności decyzja z limitem 27 500

końca tego roku pozostała 1/4 z wymienionych limitów. Przystępujący pozostawał na stanowisku, że od czerwca 2015 r. został mu przyznany limit 27 500 ton. Za poprzedni okres można by było mówić o limicie 49 500 ton. Przystępujący zaznaczał to samo o czym pisał w złożonym piśmie, że część zamówień, które wskazał odwołujący na potwierdzenie wyczerpania limitów - Kompostech realizuje w konsorcjach, zatem liczy się limit dla członków danego konsorcjum, np. w tym przetargu przystępujący wyraźnie wskazał w treści oferty, że miejscem jest zarówno Nowy Sącz jak i Tarnów, a jeżeli chodzi o zamówienie dotychczas realizowane na rzecz zamawiającego to umowa obejmuje Nowy Sącz i Nowy Targ (prowadzoną tam instalację). Nie można tego zobowiązania przypisywać wyłącznie Kompostech, bo może być dzielone na konsorcjantów. Przystępujący wskazał, że realizuje zamówienie na rzecz wodociągów w Wadowicach przy udziale członka konsorcjum odwołującego, gdzie w umowie konsorcjum jest podział po 50%, a odwołujący przypisał prawie całość zobowiązań tego zamówienia spółce Kompostech. Stąd przekonywał, że dane wywiedzione przez odwołującego nie mogą być uznane za miarodajne. Przystępujący przyznał, że decyzje w odniesieniu do gospodarki odpadami wydawane są na 10 lat i jeżeli w trakcie realizacji zamówienia następuje upływ ważności decyzji, to wykonawca przed tym terminem występuje o przedłużenie pozwolenia. Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego prowadzi specyficzną działalność na rzecz Zakładów Azotowych i działalność ta musi być utrzymana ze względu na podmioty, na rzecz których jest świadczona. Łączny limit z ww. decyzji w zestawieniu ze zobowiązaniami, w ocenie przystępującego pozwalał na złożenie zgodnego z prawdą oświadczenia, że dysponuje stosownymi mocami przerobowymi, aby przyjąć zapotrzebowane w tym przetargu ilości odpadów. Przystępujący wyjaśniał, że ze względu na przebieg procesu technologicznego nawet zagospodarowany odpad musi być składowany przez oznaczony czas, jak nie w pryzmach to w kontenerach. Przystępujący wytwarza na bazie tych odpadów z oczyszczalni ścieków, które wykazują parametry pozwalające na ich przetwarzanie i wykorzystanie - nawozy organiczne, które legalnie wprowadza na rynek.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie złożonej w dniu 25 września 2015 r. oraz na rozprawie podtrzymał stanowisko przedstawione w powiadomieniu o wynikach przetargu i wnosił o oddalenie odwołania. Podał, że decyzje przedstawione przez wykonawcę w dokumentach oferty powinny pozwalać na realizację zamówienia w okresie do 1 września 2018 r. Zamawiający potwierdził zasady ustalone w SIWZ, że w przypadku konsorcjum - spełnienie warunków udziału w postępowaniu zamawiający rozpatruje łącznie, także w odniesieniu do zezwoleń którymi legitymują się poszczególni członkowie danego konsorcjum. Zamawiający ocenił, że konsorcjum z liderem Kompostech Sp. z o.o. do oferty

załączył wszystkie wymagane dla zrealizowania zakresu zamówienia zezwolenia odnośnie transportu i gospodarowania odpadami.

Zamawiający wyszczególnił zamieszczone w dokumentacji oferty konsorcjum Kompostech zezwolenia:

- a) na transport odpadów (czego nie dotyczyły zarzuty odwołania) oraz
- b) w zakresie unieszkodliwiania lub odzysku w odniesieniu do odpadów o kodach, których dotyczy przedmiot zamówienia.
 - w tym kod 19 08 01 - 12 tys. ton rocznie
 - w tym kod 19 08 02 - 12 tys. ton rocznie
 - w tym kod 19 08 05 - 27 tys. ton łącznie.

Zamawiający argumentował, że nie jest kompetentny w kwestii ważności decyzji i przedstawionych przez Kompostech zezwoleń, gdyż ważność decyzji można kwestionować w postępowaniu przed właściwym organem administracji.

Zamawiający stwierdził, że nie wytwarza odpadów biodegradowalnych zbieranych selektywnie (kategoria 20 odpady komunalne), lecz odpady technologiczne z instalacji oczyszczalni ścieków, grupowane w kategorii 19.

Odnosnie zarzutu składowania odpadów przez Kompostech, zamawiający podał, że nie przewiduje aby odpad o kodzie 19 08 05 miał przekroczone parametry nie zezwalające

na przetwarzanie, natomiast decyzja dla Kompostech wydana w 2014 r. jest ważna do grudnia 2024 r. Ponadto zamawiający podał w załączeniu do SIWZ sprawozdanie z badań, które umożliwia wykonawcy ocenę składu chemicznego osadu i jego dalszą kwalifikację, czy nadaje się do przetworzenia, czy też do unieszkodliwienia przez składowanie.

Odnosnie drugiego zarzutu przekroczenia przez konsorcjum Kompostech limitów wyznaczonych w przedłożonych decyzjach na zagospodarowanie odpadów, zamawiający podnosił, iż wzywał wybranego wykonawcę do wyjaśnień w tym zakresie. Przeprowadził weryfikację deklaracji wykonawcy na podstawie złożonych wyjaśnień i złożonego oraz uzupełnionego wykazu kontrahentów, na rzecz których Kompostech świadczy tego rodzaju usługi i ocenił wszystkie wymagane w SIWZ dokumenty oraz oświadczenia członków konsorcjum, iż podmioty te są w stanie zrealizować przedmiotowe zamówienie bez przekroczenia wyznaczonych limitów, przy czym brał także pod uwagę okoliczności znane mu z własnej działalności – odnosnie zapotrzebowania w regionie na odbiór odpadów po oczyszczaniu ścieków. W związku z powyższym podtrzymał swoje stanowisko.

Izba dopuściła i przeprowadziła dowody: z protokołu postępowania, ogłoszenia o zamówieniu, specyfikacji istotnych warunków zamówienia z wyjaśnieniami, oferty

17

konsorcjum przystępującego, oferty odwołującego, korespondencji stron. Ponadto, Izba rozważyła stanowiska stron i uczestnika przedstawione w pismach i do protokołu rozprawy. Izba nie dopuściła dowodów wnioskowanych przez odwołującego, tj.:

1. wyciągów z SIWZ dotyczących innych postępowań, w których uczestniczył Kompostech i jego zobowiązań jako świadczących o tym, że nie ma on wystarczających mocy przerobowych. Zdolność wykonawcy do realizacji zamówienia zgodnie z postanowieniami SIWZ miała być oceniana w oparciu o oświadczenia złożone przez wykonawcę z ewentualnymi wyjaśnieniami na wezwanie zamawiającego w konfrontacji z ilościami odpadów przewidzianych do zagospodarowania w decyzjach wydanych wykonawcom. To wykonawca jest zorientowany w jakim okresie, w jakich ilościach - dokładnych jest zobowiązany odbierać odpady od innych kontrahentów - o kodach podanych w warunkach tego zamówienia, biorąc pod uwagę rozkład obciążeń na poszczególnych konsorcjantów. Nie stanowią wiarygodnego dowodu na powyższą okoliczność specyfikacje z innych postępowań przetargowych.

2. uchwały nr 125/397/12 sejmiku woj. małopolskiego z 2012 r. wraz z załącznikiem odnosnie planu zagospodarowania odpadów w województwie na okoliczność jak w pkt 1. Izba postanowiła nie dopuścić tego dowodu, gdyż nie wnosi on nic do sprawy. Okolicznością bezsporną jest, że Kompostech posiada status instalacji regionalnej i zobowiązany jest z tego tytułu do przyjmowania oznaczonych odpadów, czyli odpadów o komunalnych kodzie 20. Odpady z oczyszczalni ścieków mieszczą się w kategorii 19 grupowania według rozporządzenia Ministra Środowiska w sprawie katalogu odpadów i mają charakter odpadów technologicznych.

3. załącznika 8 do planu gospodarki odpadami woj. małopolskiego pod tytułem „inwestycji w regionie w zakresie zagospodarowania odpadów”. Chodzi o inwestycje przeprowadzane w Nowym Sączu, które nie zostały zrealizowane planowo, ani nie będą realizowane w okresie tego zamówienia. Bezsporne pozostawało,

że inwestycja w Nowym Sączu nie została zrealizowana. Izba postanowiła nie dopuścić tego dowodu, gdyż planowane inwestycje w 2010 r. nie świadczą o tym, że zostały, bądź zostaną one wykonane. Izbie z urzędu jest wiadome, że istnieją również uchwały w zakresie wykonania planów gospodarki odpadami w poszczególnych województwach. Dowód nie wnosi nic do sprawy. Liczą się ilości odpadów zakontraktowane do odbioru w umowach, a nie w oparciu o planowane inwestycje.

4. wydruku z wyjaśnień zamawiającego odnosnie postępowania przeprowadzonego dla oczyszczalni ścieków Płaszów, że nie dopuszcza składowania odpadów pochodzących z oczyszczalni. Izba postanowiła nie dopuścić tego dowodu, gdyż dotyczy on innego postępowania przetargowego, gdzie mogły być stawiane inne wymagania.

18

5. z pism z poszczególnych gmin w regionie sądecko-gorlickim informujących o tym jakie ilości odpadów zielonych i bioodpadów odbiera Kompostech od tych jednostek na

okoliczność, że nie ma zdolności przerobowych w zakresie łącznego limitu 27 000 ton/rok Izba postanowiła nie dopuścić tego dowodu, gdyż w warunkach zamówienia mówi się ściśle o odpadach pochodzących z oczyszczalni ścieków o wskazanych kodach 10 08 01,02,05, a w wymienionych w odpowiedziach gmin nie zostały tego rodzaju odpady wyszczególnione, dotyczą odpadów o innych kodach – odpady zielone, bioodpady. Ogólnie jest mowa o odpadach zielonych i bioodpadach. Podane wielkości są nieporównywalne. Dowód niemający znaczenia dla rozpatrzenia sprawy.

6. z wytycznych dotyczących procesów kompostowania odpadów i fermentacji procesów mechaniczno-biologicznego przetwarzania odpadów na okoliczność braku możliwości przekazania tych odpadów do składowania. Izba postanowiła nie dopuścić tego dowodu. Izba nie zajmuje się oceną procesów technologiczno-biologicznych przekształcania odpadów, ale przestrzeganiem przez zamawiającego procedur przetargowych, a zgłaszany dowód przekracza potrzebę ustalenia materiału dowodowego niezbędnego do podjęcia rozstrzygnięcia przez Izbę. Wystarczające omówienie procesu przetwarzania zawiera uzasadnienie decyzji na zagospodarowanie danych odpadów.

7 z raportu wojewódzkiego woj. małopolskiego opracowanego przez Urząd Marszałkowski – sprawozdanie o wytworzonych odpadach w 2014 r. na okoliczność, że Kompostech nie ma mocy przerobowych. Raport dotyczy 2014 r. Izba postanowiła nie dopuścić tego dowodu, gdyż pochodzi on z 2014 r. i nie jest przydatny jako materiał z tej sprawy, gdzie zdolności produkcyjne wykonawcy są określone jako 36 miesięcy począwszy od 4 kwartału 2015 r. Izba dopuściła jako dowód przedłożoną przez przystępującego decyzję Marszałka Województwa Małopolskiego z 17 sierpnia 2015 r. pozwolenie zintegrowane SR-III -2- 7222.2015.MD., obejmującą także przetwarzanie odpadów w prowadzonej przez Kompostech instalacji regionalnej - na okoliczność wyznaczonych dla Kompostech limitów na przetwarzanie odpadów - w okresie realizacji przedmiotowego zamówienia.

Rozpatrując sprawę w granicach zarzutów odwołania, jak stanowi art. 192 ust. 7 ustawy Pzp Izba ustaliła, co następuje.

Z akt postępowania przetargowego udostępnionych przez zamawiającego - dopuszczonych przez Izbę z urzędu w trybie art. 190 ust. 2 ustawy Pzp jako dowód - wynika następujący stan faktyczny.

SPECYFIKACJA ISTOTNYCH WARUNKÓW ZAMÓWIENIA

Rozdział III. OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA

19

1. Przedmiotem zamówienia jest sukcesywny wywóz (transport) i zagospodarowanie odpadów powstających w Zakładzie Oczyszczania Ścieków „Kujawy” w Krakowie (ZOŚ „KUJAWY”).

Ilość i charakterystyka odpadów objętych zamówieniem:

- a) Skratki kod 190801, odwodnione o zawartości suchej masy zmiennej z uwagi na składowanie na otwartej lagunie wschodniej, ciężarze objętościowym 1,10-1,15 Mg/m³ w ilości około 3.000 Mg w okresie 36 mc – wywóz (transport) i zagospodarowanie
 - b) Zawartość piaskowników kod 190802, przepłukany, o zawartości suchej masy zmiennej z uwagi na składowanie na otwartej lagunie wschodniej, ciężarze objętościowym ok. 1,6 Mg/m³ w ilości około 4.500 Mg w okresie 36 mc – wywóz (transport) i zagospodarowanie
 - c) Ustabilizowane komunalne osady ściekowe kod 190805, o zawartości suchej masy 19-26% i ciężarze objętościowym 1,05-1,08 Mg/m³ w ilości około 18.000 Mg w okresie 36 mc - wywóz (transport) i zagospodarowanie. Wywóz osadu w okresie planowanej przerwy w odbiorze osadu ściekowego (ok. 3-4 tygodni w każdym roku) oraz w okresie nieplanowanych przerw w pracy STUO.
 - d) Ustabilizowane komunalne osady ściekowe kod 190805 o zawartości suchej masy 19-26% i ciężarze objętościowym 1,05-1,08 Mg/m³ w ilości około 42.000 Mg w okresie 36 mcy - wywóz (transport) do Stacji Termicznej Utylizacji Osadów (STUO) w Oczyszczalni ścieków Płaszów, ul Kosiarzy 3, 30-733.
- pkt d) dotyczy tylko transportu odpadu do jednostki zamawiającego STUO w oczyszczalni Płaszów, natomiast pkt a), b), c) dotyczą transportu i zagospodarowania (unieszkodliwiania lub odzysku).

Wszystkie podane ilości są orientacyjne i dotyczą 36 miesięcy. Rzeczywista ilość wywiezionych odpadów wynikać będzie z bieżących potrzeb Zamawiającego, przy czym łącznie (w poszczególnych

kodach) nie przekroczy wielkości wskazanych powyżej.

Oferty porównywane będą według cen łącznych za wywóz (transport) i zagospodarowanie podanych ilości: skratek, zawartości piaskowników, ustabilizowanych komunalnych osadów ściekowych oraz za wywóz (transport) ustabilizowanych komunalnych osadów ściekowych do STUO. W ofercie należy podać ceny jednostkowe [zł/t] odrębnie na wywóz (transport) i zagospodarowanie: skratek, zawartości piaskowników i ustabilizowanych komunalnych osadów ściekowych, a także za wywóz (transport) ustabilizowanych komunalnych osadów ściekowych do STUO.

Wykonawca zapewni spełnienie wszystkich wymagań prawnych dotyczących transportu i odzysku lub unieszkodliwiania odpadów.

20

Wykonanie wszelkich wymaganych analiz i badań odpadu oraz sporządzenie niezbędnych dokumentów (np. Karty podstawowej charakterystyki itp.) pozostaje obowiązkiem wykonawcy.

Wykonawca zapozna się z warunkami decyzji Wojewody Małopolskiego z dnia 27 lutego 2015 roku, znak: SR-III.7221.80.2014.DS, - pozwolenie na wytworzenie odpadów z uwzględnieniem przetwarzania odpadów w związku z prowadzeniem Zakładu Oczyszczania Ścieków PŁASZÓW, ul. Kosiarzy 3, 30-733 Kraków oraz Zakładu Oczyszczania Ścieków KUJAWY, ul. Dymarek 9, 31-983 Kraków, należących do Miejskiego Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji S. A, w Krakowie i zapewni sposób transportu i odzysku lub unieszkodliwiania zgodny z w/w decyzją

W ramach wizji lokalnej Wykonawca może pobrać próbki odpadów i wykonać na własny koszt analizy.

Zamawiający wymaga, aby oferowany sposób postępowania z odpadami był zgodny z zasadami zawartymi w Ustawie z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach – Dz. U. 2013 poz. 21 z późniejszymi zmianami oraz w aktach wykonawczych.

10. Zamawiający nie dopuszcza stosowania komunalnych osadów ściekowych w rozumieniu art. 3 ust. 28 Ustawy o odpadach – Dz. U. 2013 poz. 21 z późniejszymi zmianami, oraz żadnych form zagospodarowania ustabilizowanych komunalnych osadów ściekowych (19 08 05) wymagających spełnienia warunków określonych w art. 96 w/w ustawy.

Ofertę należy opracować także na podstawie „Raportu z badań osadu odwodnionego” stanowiącego załącznik do niniejszej Karty Informacyjnej.

Należy przeprowadzić wizję lokalną zarówno w ZOŚ „Kujawy” jak i ZOŚ „Płaszów” STUO.

Wymagana częstotliwość wywozu osadów z Oczyszczalni Ścieków „Kujawy” – 7 dni w tygodniu, również w dni świąteczne.

3. Wykonawca może zamiast określonych w specyfikacji (jako załączników do oferty lub wymaganych w późniejszym okresie) zaświadczeń, atestów, certyfikatów i opinii złożyć równoważne zaświadczenia wystawione przez podmioty mające siedzibę w innym państwie członkowskim Europejskiego Obszaru Gospodarczego, jeśli z obowiązujących przepisów nie wynika konieczność posiadania dokumentów wystawionych wyłącznie przez polską instytucję.

4. Podane wyżej ilości należy traktować jako orientacyjne. Rzeczywista ilość wykonanych usług wynikać będzie z bieżących potrzeb zamawiającego i nie przekroczy wartości umowy.

21

5. Zamawiający dopuszcza wykonanie – na zasadach określonych w art. 36a-36b oraz art. 143a-143c ustawy – części zamówienia przez podwykonawców, nie mogą być podzlecane usługi stanowiące kluczową część przedmiotu zamówienia, tj. składowanie lub zagospodarowanie bieżących odpadów technologicznych powstających na Oczyszczalni Ścieków „Kujawy”. W ofercie można podać, jaki zakres zamówienia będzie realizowany przez podwykonawców. Umowy o podwykonawstwo muszą zawierać terminy płatności nie dłuższe niż przewidziane w umowie zawartej przez zamawiającego z wykonawcą, ponadto muszą spełniać wymagania określone w specyfikacji.

W powyższym punkcie mówi się również o składowaniu bieżących odpadów technologicznych powstających na oczyszczalni ścieków Kujawy.

8. Ofertę należy opracować na podstawie niniejszej specyfikacji wraz z dołączonymi do

niej załącznikami.

V. ZMIANY W SPECYFIKACJI ISTOTNYCH WARUNKÓW ZAMÓWIENIA

1. W uzasadnionych przypadkach zamawiający może przed upływem terminu składania ofert zmienić treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

VI. TERMIN WYKONANIA (CYKL REALIZACJI) ZAMÓWIENIA

1. Wymagany przez zamawiającego cykl realizacji całości zamówienia: sukcesywnie przez 36 miesięcy, planowane rozpoczęcie realizacji umowy od 1 września 2015 r. Zamawiający musiał przedłużyć w związku z zaistniałą sytuacją - umowę z dotychczasowym wykonawcą, którym jest Kompostech jako konsorcjum w odmiennym składzie niż w tym postępowaniu.

VIII. UDZIELANIE WYJAŚNIEŃ PRZEZ ZAMAWIAJĄCEGO

2. Wykonawcy mogą zwrócić się do zamawiającego o wyjaśnienie treści specyfikacji pocztą elektroniczną (na adres: ...). Strony potwierdziły, że wyjaśnienia, które zamawiający udzielił w tym postępowaniu, nie dotyczyły zarzutów odwołania.

X. WARUNKI UDZIAŁU W POSTĘPOWANIU I OCENA ICH SPEŁNIANIA ORAZ POZOSTAŁE WYMAGANE ZAŁĄCZNIKI

1. O udzielenie zamówienia na podstawie art. 22 ust. 1 i 2 ustawy mogą ubiegać się wykonawcy, którzy nie podlegają wykluczeniu z postępowania o udzielenie zamówienia na podstawie przesłanek z art. 24 ust.1 ustawy oraz spełniają warunki, dotyczące:

1) posiadania uprawnień do wykonywania określonej działalności lub czynności, jeżeli przepisy prawa nakładają obowiązek ich posiadania;

2) posiadania wiedzy i doświadczenia;

22

3) dysponowania odpowiednim potencjałem technicznym oraz osobami zdolnymi do wykonania zamówienia;

4) sytuacji ekonomicznej i finansowej.

[Odwołujący przyznał, że poza warunkami dotyczącymi posiadania uprawnień do wykonywania określonej działalności i limitu na zagospodarowanie odpadów, spełnienie innych warunków przez przystępującego - nie było kwestionowane odwołaniem.]

2. Wykonawca na żądanie zamawiającego i w zakresie przez niego wskazanym jest zobowiązany wykazać odpowiednio, nie później niż na dzień składania ofert, spełnianie powyższych warunków udziału w postępowaniu, o których mowa w art. 22 ust. 1 ustawy, i brak podstaw do wykluczenia z powodu ich niespełniania.

W niniejszym postępowaniu spełnianie tych warunków będzie weryfikowane na podstawie oświadczeń lub dokumentów wymienionych poniżej, określonych w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. z 2013 r., poz. 231).

1. W niniejszym postępowaniu warunek posiadania uprawnień do wykonywania określonej działalności lub czynności jest spełniony, jeżeli wykonawca posiada niezbędne decyzje właściwych organów ochrony środowiska do zgodnej z prawem realizacji zamówienia, to jest co najmniej:

- uprawnienia do transportu odpadów i ich składowania lub zagospodarowania obejmujące odpady o kodach: 19 08 01, 19 08 02, 19 08 05 oraz w zakresach ilościowych pozwalających na realizację przedmiotu zamówienia.

Zamawiający potwierdził, że w powyższym punkcie dopuścił składowanie odpadów.

4. W celu potwierdzenia spełniania warunku posiadania uprawnień do wykonywania określonej działalności lub czynności do oferty należy załączyć:

1) Decyzje właściwych organów ochrony środowiska niezbędne do zgodnego z prawem wykonania przedmiotu zamówienia, ważne przez cały okres trwania umowy.

2) decyzja - zezwolenie na prowadzenie działalności w zakresie transportu odpadów, przy czym ilości odpadów określone w decyzji mają umożliwiać pełną realizację niniejszego zamówienia w wymaganym terminie;

Odwołujący potwierdził, że w odwołaniu nie podnosił zarzutów dotyczących decyzji transportowych.

23

- 3) decyzja - pozwolenie na prowadzenie działalności w zakresie unieszkodliwiania lub odzysku w odniesieniu do odpadów o kodach, których dotyczy przedmiot zamówienia, przy czym ilości odpadów określone w decyzji mają umożliwiać pełną realizację niniejszego zamówienia w wymaganym terminie;
- 4) pisemne oświadczenie o możliwości zrealizowania zamówienia bez przekroczenia warunków w/w decyzji;
- 5) oświadczenie, od kogo dodatkowo i w jakiej ilości wykonawca przyjmuje odpady o kodach wymienionych w opisie przedmiotu niniejszego postępowania.
5. W niniejszym postępowaniu warunek posiadania wiedzy i doświadczenia jest spełniony, jeżeli wykonawca w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie wykonał, a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych również wykonuje nadal co najmniej usługi polegające na wywozie, zagospodarowaniu odpadów technologicznych o wartości nie mniejszej niż 400.000 zł netto łącznie (skratki), 400.000 zł netto łącznie (piaskownik), 2.000.000 zł. netto łącznie (komunalne osady ściekowe).
9. Wykonawcy nie mogą podlegać wykluczeniu z postępowania o udzielenie zamówienia na podstawie przesłanek z art. 24 ust.1 oraz ust. 2 ustawy. W celu potwierdzenia spełniania warunku niepodlegania wykluczeniu z postępowania o udzielenie zamówienia do oferty należy załączyć następujące oświadczenia i dokumenty:
- 1) Oświadczenie nr 1 o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu określonych w art. 22 ust. 1 ustawy oraz braku podstaw do wykluczenia z postępowania – według wzoru załączonego do specyfikacji;
10. W celu spełnienia pozostałych wymagań zamawiającego do oferty należy załączyć:
- 1) Formularz nr 1 - Podstawowe dane wykonawcy – według wzoru załączonego do specyfikacji;
- 2) Informacja o częściach zamówienia, które wykonawca zamierza powierzyć podwykonawcom – do wartości określonej w pkt III SIWZ p.t.: Opis przedmiotu zamówienia, z podaniem dokładnego zakresu który ma być podzlecony i jego wartości (brak załącznika oznacza, że nie przewiduje się udziału podwykonawców);
- 4) Pełnomocnictwo do reprezentowania podmiotów występujących wspólnie, o którym mowa w art. 23 ust. 2 ustawy Pzp (brak załącznika oznacza, że nie dotyczy on składającego ofertę).

XI. WYKLUCZENIE WYKONAWCY Z POSTĘPOWANIA

24

2. Z postępowania, na podstawie art. 24 ust. 2 ustawy, wyklucza się wykonawców, którzy:

- 3) złożyli nieprawdziwe informacje mające wpływ lub mogące mieć wpływ na wynik prowadzonego postępowania;
- 4) nie wykazali spełniania warunków udziału w postępowaniu;
5. Ofertę wykonawcy wykluczonego z postępowania uznaje się za odrzuconą.

XII. FORMA I ZAWARTOŚĆ OFERTY

1. Ofertę stanowią:

- 1) wypełnione i należycie podpisane: druk oferty oraz oświadczenia i formularze wg załączonych do SIWZ wzorów;
- 2) pozostałe oświadczenia, dokumenty i inne elementy potwierdzające spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz dotyczące przedmiotu zamówienia, wymienione w pkt XII SIWZ p.t.: Warunki udziału w postępowaniu i ocena ich spełniania oraz pozostałe wymagane załączniki – należycie podpisane lub potwierdzone za zgodność z oryginałem.
- 5) W przypadku wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia oraz w przypadku podmiotów, na których zasobach polega wykonawca, kopie dokumentów dotyczących odpowiednio wykonawcy lub tych podmiotów są poświadczane za zgodność z oryginałem przez wykonawcę lub te podmioty.

XIII. WYKONAWCY WYSTĘPUJĄCY WSPÓLNIE

1. Wykonawcy mogą wspólnie ubiegać się o udzielenie zamówienia.
2. Oferty wspólne wykonawców muszą być zgodne z następującymi wymaganiami:
- 1) Oferta winna zawierać informacje formalne, tj.: odpis z właściwego rejestru, umowę spółki cywilnej (jeżeli jednym z wykonawców jest spółka cywilna), informacje z Krajowego Rejestru Karnego, zaświadczenia z urzędu skarbowego i ZUS lub KRUS, Oświadczenie nr 1 oraz Formularz nr 1 –

oddzielnie dla każdego wykonawcy.

2) Dane dotyczące sytuacji finansowej, informacje na temat posiadanych uprawnień, niezbędnej wiedzy i doświadczenia oraz pozostałe dane należy przedstawić łącznie dla wszystkich wykonawców jako wspólne załączniki do oferty.

Zamawiający potwierdził, że warunek posiadania stosownych uprawnień w ofercie podmiotów występujących wspólnie mógł być spełniony łącznie, tzn. konsorcjanci łącznie mieli wykazać posiadanie stosownych decyzji.

3. Wykonawcy składający ofertę wspólnie muszą wyznaczyć pełnomocnika (lidera, partnera wiodącego) do reprezentowania ich w postępowaniu lub także do zawarcia umowy w sprawie zamówienia. Pełnomocnik upoważniony do zawarcia umowy jest upoważniony do

zaciągania zobowiązań w imieniu wszystkich wykonawców, którzy udzielili mu pełnomocnictwa, a realizacja umowy będzie prowadzona wyłącznie we współpracy z nim (dotyczy to również płatności).

XV. OBLICZENIE CENY OFERTOWEJ

1. Cenę oferty należy podać jako:

1) cenę netto stanowiącą wartość łączną całości zamówienia – w tym wszelkich kosztów dodatkowych, jeśli występują (w tym np.: cła, podatków, wszelkich opłat – w tym środowiskowych – oraz kosztów dodatkowych, które należy ponieść w związku z realizacją niniejszego zamówienia);

2) cenę brutto równą sumie wartości netto i należnego podatku od towarów i usług (VAT), przy czym prawidłowość określenia wysokości podatku VAT leży po stronie wykonawcy.

3. Cena podana w ofercie jest ostateczna i nie podlega negocjacjom. Należy ją traktować jako maksymalne stawki jednostkowe stosowane przy rozliczaniu usług wykonywanych przez cały okres obowiązywania realizacji umowy. Podane w ofercie stawki jednostkowe są niezienne przez okres jednego roku od dnia podpisania umowy. W przypadku istotnych zmian warunków realizacji umowy m.in. wzrostu opłat za gospodarcze korzystanie z środowiska (opłat środowiskowych), dopuszcza się o zmianę wartość stawek (cen) jednostkowych o wskaźnik inflacji, jak i wysokość opłat środowiskowych - po upływie minimum 12 miesięcy(...).

XVIII. MIEJSCE I TERMIN SKŁADANIA OFERT

1. Oferty należy składać w terminie do dnia 28 lipca 2015 r.

XXI. BADANIE OFERT

1. Druga część posiedzenia komisji przetargowej (ocena ofert) (...)

2. W tej części posiedzenia komisja najpierw sprawdzi oferty pod kątem zachodzenia przesłanek do wykluczenia wykonawcy z postępowania. W tym celu komisja przeanalizuje, czy wykonawcy spełniają wymagane w art. 22 ustawy warunki udziału w postępowaniu oraz czy załączyli wszystkie wymagane oświadczenia lub dokumenty.

3. Zamawiający na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy wezwie wykonawców, którzy w określonym terminie nie złożyli oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnianie: (1) warunków udziału w postępowaniu, (2) przez oferowane usługi wymagań określonych przez zamawiającego, lub którzy nie złożyli pełnomocnictw, albo którzy złożyli oświadczenia i dokumenty, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy zawierające błędy lub którzy złożyli

26

wadliwe pełnomocnictwa, do ich złożenia w wyznaczonym terminie, chyba że mimo ich złożenia oferta wykonawcy podlega odrzuceniu albo konieczne byłoby unieważnienie postępowania. Złożone na wezwanie zamawiającego oświadczenia i dokumenty muszą potwierdzać spełnianie przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu oraz spełnianie przez oferowane usługi wymagań określonych przez zamawiającego, nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania ofert.

4. Zamawiający na podstawie art. 26 ust. 4 ustawy wezwie także wykonawców w wyznaczonym przez siebie terminie do złożenia wyjaśnień dotyczących oświadczeń lub dokumentów potwierdzających:

1) spełnianie warunków udziału w postępowaniu,

2) spełnianie przez oferowane usługi wymagań określonych przez zamawiającego.

5. Wykonawcy nie spełniający warunków udziału w postępowaniu oraz ci, w stosunku do których zachodzą inne przesłanki określone w art. 24 ustawy, zostaną wykluczeni z postępowania, a ich oferty uznane za odrzucone.

6. W toku badania i oceny ofert zamawiający na podstawie art. 87 ust. 1 ustawy może żądać od wykonawców udzielenia w określonym terminie wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert.

XXII. ODRZUCENIE OFERTY

1. Ofertę na podstawie art. 89 ustawy odrzuca się, jeżeli:

- 1) jest niezgodna z ustawą;
- 2) jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy;
- 3) jej złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji;
- 4) zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia;
- 5) została złożona przez wykonawcę wykluczonego z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia;
- 6) zawiera błędy w obliczeniu ceny;
- 7) wykonawca w terminie 3 dni od dnia doręczenia zawiadomienia nie zgodził się na poprawienie omyłki polegającej na niezgodności oferty ze specyfikacją, niepowodującej istotnych zmian w treści oferty;
- 8) jest nieważna na podstawie odrębnych przepisów.

XXIII. WYBÓR OFERTY NAJKORZYSTNIEJSZEJ

27

1. Po zbadaniu poprawności pod względem formalnym i merytorycznym nieodrzucone oferty zostaną ocenione według następujących kryteriów:

1) Oferowana cena - 100 %

2. Każdej ocenianej ofercie zostaną przyznane punkty (w skali od 0 do 10) w sposób następujący: (...)

5. Za najkorzystniejszą zostanie uznana oferta, która uzyska największą ilość punktów w kryterium „Cena”.

§ 1 Wzoru umowy.

Zamawiający powierza, a Wykonawca przyjmuje do wykonania usługę obejmującą:

„Sukcesywny wywóz i zagospodarowanie odpadów technologicznych powstających w Zakładzie Oczyszczania Ścieków „Kujawy” w Krakowie w okresie 36 miesięcy”.

2. Szczegółowy zakres zamówienia obejmuje wywóz i zagospodarowanie odpadów ujętych w pozwoleniu na wytworzenie odpadów, o następujących kodach:

1) 19 08 01 - skratki odwodnione o zawartości suchej masy zmiennej z uwagi na składowanie na otwartej lagunie wschodniej, ciężarze objętościowym 1,10 - 1,15 Mg/m³,

2) 19 08 02 - zawartość piaskowników przepłukany o zawartości suchej masy zmiennej z uwagi na składowanie na otwartej lagunie wschodniej, ciężarze objętościowym ok. 1,6 Mg/m³,

3) 19 08 05 - ustabilizowane komunalne osady ściekowe, o zawartości suchej masy 19-26 % i ciężarze objętościowym 1,05 - 1,08 Mg/m³ (wywóz osadu w okresie planowanej przerwy w odbiorze osadu ściekowego ok. 3 - 4 tygodni w każdym roku oraz w okresie nieplanowanych przerw w pracy STUO,

4) 19 08 05 - ustabilizowane komunalne osady ściekowe, o zawartości suchej masy 19-26 % i ciężarze objętościowym 1,05 - 1,08 Mg/m³ (wywóz [transport] do Stacji Termicznej

Osadów -STUO, zlokalizowanej na Oczyszczalni Utylizacji Ścieków Płaszów, 30-733 Kraków, ul. Kosiarzy 3.

3. Strony zgodnie oświadczają, że integralną częścią niniejszej umowy są: dokumentacja przetargowa (w tym SIWZ) oraz oferta Wykonawcy, zawierające szczegółową charakterystykę i skład odpadów oraz zakres prac objętych niniejszym zamówieniem. Dokumentacja przetargowa (w tym SIWZ) oraz oferta Wykonawcy z dnia stanowią załącznik nr 1 do umowy.

5. Wykonawca oświadcza, że jest uprawniony do gospodarowania odpadami, w szczególności do ich transportu, odzysku oraz unieszkodliwiania na podstawie przedstawionych w ofercie [decyzji] z dnia....., które stanowią załącznik nr 2 do umowy.

28

Wykonawca oświadcza, że ilości odpadów określone w ww. decyzji/decyzjach w zestawieniu z umowami zawartymi z innymi kontrahentami umożliwią pełną realizację niniejszej umowy w wymaganym terminie.

7. Wykonawca oświadcza, że nie będzie stosował komunalnych odpadów ściekowych w rozumieniu art. 3 ust. 28 Ustawy o odpadach (Dz. U 2013 poz. 21 z późn. zm.) oraz żadnych form zagospodarowania ustabilizowanych komunalnych osadów ściekowych (19 08 05) wymagających spełnienia warunków określonych w art. 96 ww. ustawy. Strony zgodnie ustalają, że odpady, wytworzone i zmagazynowane w Zakładzie Oczyszczania Ścieków „Kujawy” będą przez Wykonawcę z zachowaniem wymagań ustawy z dnia 14 grudnia 2012r. o odpadach (Dz. U. z 2013 r. poz. 21 wraz z aktami wykonawczymi) poddane odzyskowi lub unieszkodliwione w: ... prowadzonym przezna podstawie decyzji....

9. Wykonawca oświadcza, że przed złożeniem oferty Zamawiającemu zapoznał się ze wszystkimi warunkami, które są niezbędne do wykonania przez niego przedmiotu umowy.

10. Strony zobowiązują się realizować zobowiązania wynikające z niniejszej umowy zgodnie z jej postanowieniami oraz na podstawie SIWZ i oferty Wykonawcy, które stanowią załącznik nr 1 do niniejszej umowy.

11. Strony ustalają, że Zamawiający ma prawo ograniczenia zakresu rzeczowo – finansowego przedmiotu niniejszej umowy - bez skutków finansowych, tj. odszkodowania. Zamawiający zastrzegł prawo do odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po stronie wykonawcy, wraz z zapłatą ustalonych umową kar umownych.

Do wyznaczonego terminu oferty złożyło 4 wykonawców:

1) konsorcjum podmiotów: 1) SG Synergia Sp. z o.o. S.K.A. (lider konsorcjum), ul. Rybnicka 6,43-200 Pszczyna; 2) BM Recykling Sp. z o.o., ul. Tkacka 30, 34-120 Andrychów; 3) Bravet Sp. z o.o., ul. Marszałkowska 115, 00-102 Warszawa; 4) Geotrans S.A., ul. Kobierzicka 20 BA, 52-315 Wrocław; 5) Zakład Utylizacji Odpadów Sp. z o.o., ul. Słowackiego 82, 32-400 Myślenice - reprezentowane przez lidera konsorcjum: SG Synergia Sp. z o.o. S.K.A., cena -

5 227 074,00 zł,

2) konsorcjum podmiotów: Kompostech Sp. z o.o., ul. Wiklinowa 4a, 33-300 Nowy Sącz, FHU „Kamir” M. C., ul. Kołowa 7/62, 30-134 Kraków; Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o., ul. Kwiatkowskiego 8, 33-101 Tarnów, cena - 5 072 580,00 zł,

3) konsorcjum podmiotów: Mustang Usługi Wielobranżowe M. P. oraz „HILKIM” Sp. z o.o. cena - 5 273 820,00 zł,

4) konsorcjum podmiotów z liderem ASA Eko Polska Sp. z o. o. - oferta odrzucona

29

Ogłoszenie wyniku przetargu z 3 września 2015 r.

Zamawiający - Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji - Spółka Akcyjna, 30-106 Kraków, ul. Senatorska 1 działając na podstawie art. 92 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity - Dz. U. z 2013 r., poz. 907 z późn. zm.) zawiadamia, że w powyższym postępowaniu wybrano ofertę złożoną wspólnie przez: KOMPOSTECH Sp. z o.o., ul. Wiklinowa 4a, 33-300 Nowy Sącz, FHU „Kamir” M. C., ul. Kołowa 7/62, 30-134 Kraków; Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o., ul. Kwiatkowskiego 8, 33-101 Tarnów, - na kwotę (cenę całkowitą zamówienia) netto: 4 551 000,00 zł (słownie: cztery miliony pięćset pięćdziesiąt jeden tysięcy złotych 00/100), brutto z należnym podatkiem od towarów i usług VAT: 5 072 580,00 zł (słownie: pięć milionów siedemdziesiąt dwa tysiące pięćset osiemdziesiąt złotych 00/100).

Powyższa oferta została wybrana, ponieważ zgodnie z kryteriami podanymi w specyfikacji okazała się najkorzystniejsza uzyskując w jedynym kryterium oceny ofert - „Oferowana cena” 10 punktów w skali od 0 do 10.

Pozostałe oceniane oferty w powyższym jedynym kryterium (w skali od 0 do 10) uzyskały:

1) oferta złożona przez wykonawcę: SG Synergia Sp. z o.o. S.K.A. (lider konsorcjum), ul. Rybnicka 6, 43-200 Pszczyna; BM Recykling Sp. z o.o., ul. Tkacka 30, 34-120 Andrychów; Bravet Sp. z o.o., ul. Marszałkowska 115 lok. 222, 00-102 Warszawa; Geotrans S.A., ul. Kobierzicka 20 BA, 52-315 Wrocław; Zakład Utylizacji Odpadów Sp. z o.o., ul. Słowackiego 82, 32-400 Myślenice 9,70 punktów;

2) oferta złożona przez wykonawcę: Mustang Usługi Wielobranżowe M. P. (lider konsorcjum), ul. Wrocławska 4A, 44-100 Gliwice; „HILKIM” Sp. z o.o., ul. Chorzowska 41, 41-709 Ruda Śląska – 9,62 punktów.

9 września 2015 r. Zamawiający za pośrednictwem wiadomości e-mail poinformował

wykonawców o błędzie zawartym w ogłoszeniu o wyborze najkorzystniejszej oferty z dnia 3 września 2015 r. i przesłał kolejną, poprawioną informację, z której wynika,

że oferta złożona

przez odwołującego w toku powyższego przetargu została uznana za drugą w kolejności po ofercie uznanej przez zamawiającego za najkorzystniejszą.

Przystępujący konsorcjum podmiotów: Kompostech Sp. z o.o., ul. Wiklinowa 4a, 33-300 Nowy Sącz, FHU „Kamir” M. C., ul. Kołowa 7/62, 30-134 Kraków; Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o., ul. Kwiatkowskiego 8, 33-101 Tarnów, w swojej ofercie złożył oświadczenie – planowane miejsce zagospodarowania odpadów: Nowy Sącz, ul. Wiklinowa 4a, Składowisko „Za rzeką Białą” w Tarnowie. Podwykonawcom mają zostać zlecone usługi transportowe. Wykonawca złożył oświadczenie nr 1, że spełnia warunki posiadania uprawnień, wymaganych przepisami.

30

DECYZJE W OFECIE PRZYSTĘPUJĄCEGO

1/ decyzja wydana na rzecz spółki Kompostech Sp. z o.o. przez Prezydenta Miasta Nowego Sącza, nr: WGK.ZOH.0.7662-2A/06 z dnia 6.10.2006 r. zmieniająca dwie wcześniejsze decyzje - tj. decyzję nr WGK.IV.7644-30/0/02 z dnia 17.09.2002 r. oraz decyzję nr WGK.IV7644-76/0/03 z dnia 25.11.2003 r. (obie wydane dla Kompostech Sp. z o.o. przez Prezydenta Miasta Nowego Sącza), zezwalająca na prowadzenie działalności w zakresie odzysku oraz zbierania i transportu odpadów, w tym w zakresie kodów: 190801, 190802, 190805. Czas obowiązywania zezwolenia 30 września 2016 r. Punkt 8 - odpady będą magazynowane.

Do złożonej oferty konsorcjum podmiotów Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o. nie dołączyło pierwotnej decyzji spółki Kompostech Sp. z o.o. z 2002 r. i z 2003 r.

2/ decyzję zezwalającą na zbieranie, wytwarzanie, przetwarzanie odpadów wydaną przez Marszałka Województwa Małopolskiego, z 30 grudnia 2014 r., znak: SR-III-2.7221.17.2014.MD). w związku z eksploatacją regionalnej instalacji do przetwarzania selektywnie zebranych odpadów zielonych i innych bioodpadów o zdolności przetwarzania 49 500 Mg/rok, decyzja obejmuje odpady o kodzie 19 08 05 i postanawia, że odpady o kodach 19 08 01, 19 08 02, 19 08 05 będą przetwarzane, odzyskiwane we własnym zakresie na terenie spółki. Moc przerobowa instalacji 49 500 Mg. Konieczność magazynowania odpadów wynika z procesów technologicznych, i nie będzie przekraczać terminów uzasadnionych stosowaniem tych procesów. Decyzja przewiduje, że odpady o kodach 190801, 190802, 190805 będą przetwarzane w procesie kompostowania, celem odzysku – w postaci uzyskania kompostu spełniającego kryteria jakościowe dla nawozów organicznych, wprowadzanych do obrotu, zgodnie z odrębnymi decyzjami Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi. Moc przerobowa - instalacji 49 500 Mg. Decyzja przewiduje przetwarzanie odpadów poprzez ich odwadnianie i przekazywanie do dalszego przetwarzania podmiotom zewnętrznym. Moc przerobowa odwadniania odpadów 6 200 Mg/rok.

Punkt XV decyzji – okres obowiązywania pozwolenia do 20 grudnia 2024 r.

3/ decyzję Marszałka Województwa Małopolskiego z 24 czerwca 2015 r., znak: SR-III-2.7221.5.2015.MD) zmieniającą zezwolenie na zbieranie, wytwarzanie, przetwarzanie odpadów wydaną przez Marszałka Województwa Małopolskiego, z 30 grudnia 2014 r., znak: SR-III-2.7221.17.2014.MD) w związku z eksploatacją regionalnej instalacji do przetwarzania selektywnie zebranych odpadów zielonych i innych bioodpadów z zdolności przetwarzania 27 500 Mg/rok. Dla odpadów o kodach 19 08 01 -12 000, 19 08 02 - 12 000, 19 08 05 -

31

27 000 Mg/rok z ilości 37 000 Mg/rok. Powyższe nastąpiło na wniosek Kompostech w związku z remontem płyty żelbetonowej kompostowej.

Na str. 9 omawianej decyzji (61 strona oferty), odnotowano, że zmniejszenie ilości przerobowych dotyczy remontu przeprowadzonego w lipcu 2015 r.

Decyzja z dnia 17 sierpnia 2015 r. wydana przez Marszałka woj. małopolskiego – pozwolenie zintegrowane, w pkt 2 przywraca pierwotne ilości w zakresie zdolności przetwarzania do 49 500 ton rocznie, w tym w procesie odzysku odpadów o omawianych kodach 19 08 01, 19 08 02, 19 08 05. Dwie pierwsze kategorie po 12 000 ton rocznie a 19 08 05 - 35 000 ton

rocznie. Stanowi to dowód na okoliczność, że konsorcjum posiada zdolność przetwarzania odpadów w ilościach zapotrzebowanych przez zamawiającego w okresie realizacji zamówienia, a decyzja z 24 czerwca 2015 r. ograniczała limit wyznaczony w decyzji z 2014 r. tylko czasowo ze względu na remont płyty kompostowej.

Przystępujący Kompostech i konsorcjanci złożyli oświadczenie, że zgodnie z SMWZ na podstawie posiadanych decyzji i umów z kontrahentami mamy możliwość zrealizowania zamówienia w całości bez przekraczania limitów posiadanych decyzji. (str. 63 oferty)

Na str. 65 został zamieszczony utajniony wykaz od kogo i w jakiej ilości wykonawca Kompostech przyjmuje odpady o kodach wymienionych w opisie przedmiotu zamówienia. W wykazie tym przystępujący wymienił swoje zobowiązania dotyczące roku 2015 i 2016.

Z wykazu głównych usług odpowiadających przedmiotowi zamówienia wynika, że Kompostech Sp. z o.o. od 13.08.2012 r. do 9.09.2015 r. realizowała usługi odpowiadające przedmiotowi zamówienia na rzecz tego samego zamawiającego w tej samej oczyszczalni. Kody: 190801 - 2.887,71 Mg; 190802 – 4 924,19 Mg, 190805 – 10 909,65 Mg.

S-ka przewiozła do ZOŚ Płaszów Stacji Termicznej Utylizacji Osadów ustabilizowane komunalne osady ściekowe kod 190805 - 44 954,70 Mg

Przystępujący złożył w dokumentach oferty:

c) pozwolenie zintegrowane, ważne do 24 kwietnia 2017 r., wydane na rzecz – Grupy Azoty Jednostki Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o. - tj. decyzję Wojewody Małopolskiego z dnia 25.04.2007 r. znak: ŚR.XI.AJ.6663-6-06 i jego późniejszą zmianę z 3 listopada 2014 r., dot. składowiska „Za rzeką Białą”, która obejmuje kody 19 08 01 -3 000 Mg/rok, 19 08 02 – 3 000 Mg/rok, 19 08 05 – 30 000 Mg/rok w zakresie rodzajów i ilości odpadów przewidzianych do przetwarzania w procesie unieszkodliwiania (składowania) w ciągu roku.

Na wezwanie zamawiającego z dnia 26 sierpnia 2015 r. przystępujący w piśmie z 28 sierpnia 2015 r. sprecyzował planowane do przyjęcia ilości odpadów kodu 19 08 05 w latach: 2015 -

32

22 000, 2016- 9000, 2017- 1000, z zaznaczeniem, że w 2018 r. Kompostech Sp. z o.o. planuje przyjąć 0 Mg (wykaz nieutajniony).

Izba zważyła, co następuje.

Odwołujący wykazał legitymację do korzystania ze środków ochrony prawnej w rozumieniu art. 179 ust. 1 ustawy Pzp. Ubiega się o przedmiotowe zamówienie, złożył drugą w kolejności najkorzystniejszą cenowo ofertę, mógł zatem wykazywać, że czynności zamawiającego wyboru oferty konsorcjum: Kompostech Sp. z o.o. z siedzibą w Nowym Sączu, FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o. zostały podjęte z naruszeniem przepisów ustawy Pzp, co godziło w interes odwołującego w uzyskaniu zamówienia i mogło go narażać na poniesienie szkody.

W ocenie Izby nie zasługiwały na uwzględnienie zarzuty odwołującego, że decyzje wydane na rzecz spółki Kompostech Sp. z o.o. przez Prezydenta Miasta Nowego Sącza, nr: WGK.ZOH.0.7662-2A/06 z dnia 6.10.2006 r. zmieniające dwie wcześniejsze decyzje - tj. decyzję nr WGK.IV.7644-30/0/02 z dnia 17.09.2002 r. oraz decyzję nr WGK.IV.7644-76/0/03 z dnia 25.11.2003 r., zezwalające na prowadzenie działalności w zakresie odzysku oraz zbierania i transportu odpadów, w tym w zakresie kodów: 19 08 01, 19 08 02, 19 08 05 - czas obowiązywania zezwolenia 30 września 2016 r. - należało uznać za nieważne, gdyż zostały one wydane z naruszeniem przepisów prawa.

Po pierwsze, Krajowa Izba Odwoławcza nie jest organem właściwym do orzekania o nieważności oznaczonych decyzji administracyjnych, lecz decyduje o tym wyłącznie organ administracyjny wyższego stopnia, jak stanowi art. 157 § 1 K.p.a.

Po drugie, o ile wadliwa decyzja nie zostanie wyeliminowana z obrotu, strona która uzyskała uprawnienia może się tą decyzją posługiwać.

Po trzecie, zgodnie z art. 156 § 2 K.p.a. nie stwierdza się nieważności decyzji, w tym gdy zawiera wadę powodującą nieważność z mocy prawa, jeżeli od dnia jej doręczenia (...) upłynęło lat 10, a także gdy decyzja wywołała nieodwracalne skutki prawne.

Bez względu na treść decyzji Prezydenta Miasta Nowego Sącza, nr: WGK.ZOH.0.7662-2A/06 z dnia 6.10.2006 r. wydanej spółce Kompostech Sp. z o.o., w ocenie Izby wystarczające były nowo uzyskane decyzje przez tę spółkę, tj.: wydana przez Marszałka Województwa Małopolskiego na rzecz Kompostech Sp. z o.o. dnia 30 grudnia 2014 r. znak: SR-III- 2.7221.17.2014. MD zmieniona decyzją Marszałka Województwa Małopolskiego z dnia 24 czerwca 2015 r. znak: SR-III-2.7221.5.2015.MD.

Odwołujący pominął, że wymieniona decyzja w punkcie XV podaje okres obowiązywania pozwolenia - do 20 grudnia 2024 r., a więc zarzuty odwołującego, że

33

posiadane przez odwołującego decyzje nie obejmują całości okresu realizacji przedmiotowego zamówienia przewidzianego na 36 miesięcy (nie wcześniejszego niż od daty zawarcia umowy), nie znalazły potwierdzenia w przeprowadzonych dowodach.

Pozwolenie zintegrowane - ważne do 24 kwietnia 2017 r., wydane na rzecz Grupy Azoty Jednostki Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o. przez Wojewodę Małopolskiego z dnia 25.04.2007 r. znak: ŚR.XI.AJ.6663-6-06 wraz z jego późniejszą zmianą z 3 listopada 2014 r., dotyczące składowiska „Za rzeką Białą”, nie określa dalszej daty ważności.

Spełnianie warunków udziału w postępowaniu wykonawca zasadniczo jest zobowiązany wykazać zgodnie z art. 26 ust. 2a ustawy Pzp nie później niż na dzień składania ofert. Gdyby w okresie trwania umowy upłynął okres ważności decyzji, na podstawie której wykonawca prowadzi działalność reglamentowaną, wówczas przystępujący byłby zobowiązany do uzyskania przedłużenia stosownej decyzji administracyjnej. W przeciwnym wypadku zamawiający zgodnie z postanowieniami § 8 Wzoru umowy, realizowałby uprawnienie odstąpienia od umowy z przyczyn zależnych od wykonawcy, z zapłatą zastrzeżonej kary umownej.

Wykonawca nie jest zobowiązany uzyskiwać przedłużenia ważności decyzji na zagospodarowanie odpadów wyłącznie na użytek postępowania przetargowego, w którym składa ofertę, gdyż nie ma żadnej pewności uzyskania zamówienia. Okoliczność bezsporną stanowiło, że odwołujący także zamieścił w dokumentacji swojej oferty decyzję nr 341/OS/2015 z dnia 26 lutego 2015r. Marszałka Województwa Śląskiego ważną do 12 lutego 2017 r. Warunek „decyzji ważnych przez cały okres trwania umowy” należało więc odnosić do etapu realizacji zamówienia.

Z tych względów nie można było też pominąć złożonego przez przystępującego dowodu - w postaci decyzji z dnia 17 sierpnia 2015 r. nr SR-III-2-7222.2.2015 wydanej przez Marszałka Woj. Małopolskiego - pozwolenie zintegrowane, która w pkt 2 przywraca spółce Kompostech pierwotne ilości w zakresie zdolności przetwarzania odpadów do 49 500 ton rocznie, (obniżonych przejściowo do limitu 27 000 Mg/rok), w tym w procesie odzysku odpadów o omawianych kodach 19 08 01, 19 08 02, 19 08 05. Decyzja ta uchyla poprzednie decyzje przedstawione w ofercie, a więc stanowi ich następstwo i uaktualnioną kontynuację wcześniej nabytych uprawnień przez Kompostech. Zamawiający podpisując umowę ze spółką Kompostech nie mógłby powołać innych decyzji, niż owe pozwolenie zintegrowane, gdyż stanowi ono obowiązującą decyzję pozwalającą na działalność podmiotu w obszarze gospodarki odpadami.

Zamawiający wymagał przedstawienia decyzji właściwych organów ochrony środowiska niezbędnych do zgodnego z prawem wykonania przedmiotu zamówienia,

34

ważnych przez cały okres trwania umowy, przy czym nie sprecyzował jednoznacznie zakresu tych decyzji.

Zamawiający odrębnie wymagał:

- decyzji - zezwolenie na prowadzenie działalności w zakresie transportu odpadów, ilości odpadów określone w decyzji mają umożliwiać pełną realizację niniejszego zamówienia w wymaganym terminie;
- decyzji - pozwolenie na prowadzenie działalności w zakresie unieszkodliwiania lub odzysku w odniesieniu do odpadów o kodach, których dotyczy przedmiot zamówienia, przy czym ilości odpadów określone w decyzji mają umożliwiać pełną realizację niniejszego zamówienia w wymaganym terminie,

Ponadto, w przypadku konsorcjum - warunek mógł być spełniony łącznie - rozdział XIII pkt 2.2) SIWZ - informacje na temat posiadanych uprawnień, niezbędnej wiedzy i doświadczenia oraz pozostałe dane należy przedstawić łącznie dla wszystkich wykonawców jako wspólne załączniki do oferty.

Odwołujący nie podnosił żadnych zarzutów do przedstawionych w ofercie konsorcjum Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o. decyzji dotyczących transportu odpadów. Całość zarzutów

skoncentrował na treści decyzji przedstawionych przez konkurenta w odniesieniu do zagospodarowania odpadów pochodzących z Oczyszczalni Ścieków „Kujawy”.

Jak podano wyżej, zamawiający wymagał (3) decyzja - pozwolenie na prowadzenie działalności w zakresie unieszkodliwiania lub odzysku w odniesieniu do odpadów o kodach, których dotyczy przedmiot zamówienia, tj. o następujących kodach:

- a) Skratki kod 19 08 01, odwodnione o zawartości suchej masy zmiennej z uwagi na składowanie na otwartej lagunie wschodniej, ciężarze objętościowym 1,10-1,15 Mg/m³ w ilości około 3.000 Mg w okresie 36 m-cy – wywóz (transport) i zagospodarowanie,
- b) Zawartość piaskowników kod 19 08 02, przepłukany, o zawartości suchej masy zmiennej z uwagi na składowanie na otwartej lagunie wschodniej, ciężarze objętościowym ok. 1,6 Mg/m³ w ilości około 4.500 Mg w okresie 36 m-cy – wywóz (transport) i zagospodarowanie,
- c) Ustabilizowane komunalne osady ściekowe kod 19 08 05, o zawartości suchej masy 19-26% i ciężarze objętościowym 1,05-1,08 Mg/m³ w ilości około 18.000 Mg w okresie 36 mc - wywóz (transport) i zagospodarowanie. Wywóz osadu w okresie planowanej przerwy w odbiorze osadu ściekowego (ok. 3-4 tygodni w każdym roku) oraz w okresie nieplanowanych przerw w pracy STUO.

35

Zamawiający zapowiedział, że w niniejszym postępowaniu warunek posiadania uprawnień do wykonywania określonej działalności lub czynności jest spełniony, jeżeli wykonawca posiada niezbędne decyzje właściwych organów ochrony środowiska do zgodnej z prawem realizacji zamówienia, to jest co najmniej: uprawnienia do transportu odpadów i ich składowania lub zagospodarowania obejmujące odpady o kodach: 19 08 01, 19 08 02, 19 08 05 oraz w zakresach ilościowych pozwalających na realizację przedmiotu zamówienia.

Jednoznacznie zamawiający wykluczył jedynie możliwość zastosowania komunalnych odpadów ściekowych w rozumieniu art. 3 ust. 28 Ustawy o odpadach (Dz. U 2013 poz. 21 z późn. zm.) oraz form zagospodarowania ustabilizowanych komunalnych osadów ściekowych (19 08 05) wymagających spełnienia warunków określonych w art. 96 ww. ustawy, a więc bezpośredniego stosowania komunalnych osadów ściekowych. Zamawiający nie zabronił natomiast unieszkodliwiania tych odpadów poprzez ich składowanie. Udostępnił

wyniki z wykonawcom przeprowadzonych badań laboratoryjnych odprowadzanych oczyszczalni „Kujawy” osadów i zobowiązał wykonawców do bieżącego wykonywania takich pomiarów i monitorowania wyników. W zależności od parametrów, odpady wytworzone i zmagazynowane w Zakładzie Oczyszczania Ścieków „Kujawy” mogą być przez wykonawcę z zachowaniem wymagań ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach (Dz. U. z 2013 r. poz. 21 wraz z aktami wykonawczymi) poddane odzyskowi lub unieszkodliwione, w tym także poprzez ich składowanie.

Jak wynika z omawianych decyzji Kompostech przyjmuje odpady organiczne, w tym nadające się do dalszego odzysku celem produkowania nawozów organicznych np. do kwiatów. Jeżeli chodzi o odpady, które się zatrzymują na kratkach (skratki) np. szmaty, torby foliowe, to nie nadają się do zagospodarowania na nawozy organiczne, ani do innego odzysku, tylko do unieszkodliwiania przez składowanie. Unieszkodliwianie tych odpadów zgodnie z przepisami odbywa się poprzez ich deponowanie na składowisku. Zawartości piaskowników albo są przeznaczone do składowania albo dodawane do innych komponentów odzysku. Zależy to od ich składu chemicznego, np. były używane do gaszenia wapna. Spółka Kompostech wytwarza nawozy organiczne na bazie odpadów z grupy 19 08 05 i odpadów zielonych, albo też wytwarza komponenty, które nie nadają się do wykorzystania i wówczas przekazuje je dalszym odbiorcom m.in. do składowania, budowania okrywy rekultywacyjnej, itp.

Okoliczności powyższe potwierdza treść uzasadnienia decyzji zezwalającej Kompostech Sp. z o.o. na zbieranie, wytwarzanie, przetwarzanie odpadów wydanej przez Marszałka z 30 grudnia r., znak: SR-III- Województwa Małopolskiego 2014 2.7221.17.2014.MD) ważnej do 2024 r. w związku z prowadzeniem przez spółkę eksploatacji regionalnej instalacji do przetwarzania selektywnie zebranych odpadów zielonych i innych

36

biodopadów - stanowiąca że odpady o kodach 19 08 01, 19 08 02, 19 08 05 będą

przetwarzane, odzyskiwane we własnym zakresie na terenie spółki. Decyzja stwierdza, że konieczność magazynowania odpadów wynika z procesów technologicznych, i nie będzie przekraczać terminów uzasadnionych stosowaniem tych procesów. Decyzja przewiduje, że odpady będą przetwarzane w procesie kompostowania, celem odzysku - w postaci uzyskania kompostu spełniającego kryteria jakościowe dla nawozów organicznych, wprowadzanych do obrotu, zgodnie z odrębnymi decyzjami Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi.

Odpady o kodach 19 08 05 będą przetwarzane (odzyskiwane) we własnym zakresie przez przystępującego, w sposób nie powodujący zagrożenia dla środowiska i zdrowia ludzi, z zachowaniem obowiązujących w tym zakresie przepisów. Konieczność magazynowania odpadów wynika z procesów technologicznych oraz organizacyjnych i nie będzie przekraczać terminów uzasadnionych zastosowaniem tych procesów.

Stosowne pozwolenie do zagospodarowania typu odpadów objętych przedmiotem zamówienia posiada również konsorcjant przystępującego Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie w postaci pozwolenia zintegrowanego, ważnego do 24 kwietnia 2017 r., wydanego przez Wojewodę Małopolskiego z dnia 25.04.2007 r. znak: ŚR.XI.AJ.6663-6-06 i jego późniejszą zmianę z 3 listopada 2014 r., dot. składowiska „Za rzeką Białą”, która obejmuje kody 19 08 01 - 3 000 Mg/rok, 19 08 02 - 3 000 Mg/rok, 19 08 05 - 30 000 Mg/rok w zakresie rodzajów i ilości odpadów przewidzianych do przetwarzania w procesie unieszkodliwiania (składowania).

Okoliczność bezsporną stanowiło, że ścisła rejonizacja z przypisaniem odprowadzania odpadów do wyznaczonego w regionie RIPOK-u dotyczy odpadów komunalnych z grupy 20, w tym odpadów zielonych, natomiast odpady technologiczne (grupa 19) pochodzące z oczyszczalni ścieków ustawa o odpadach dopuszcza do zagospodarowania w instalacjach na terenie tego samego województwa, a wyjątkowo według „zasady bliskości”.

W tych okolicznościach zarzut odwołującego, że konsorcjum Kompostech Sp. z o.o. nie legitymuje się odpowiednimi decyzjami na zagospodarowanie odpadów, a ponadto przyjmuje odpady pochodzące z oczyszczalni ścieków do składowania z naruszeniem przepisów ustawy o odpadach nie znalazły potwierdzenia. Zagospodarowanie odpadów przez odzysk jest sposobem preferowanym w ustawie o odpadach, jednakże frakcje które nie nadają się do żadnego gospodarczego wykorzystania mogą być jedynie unieszkodliwiane przez ich stałe składowanie, co wymieniona ustawa także przewiduje. Ze względu na przebieg procesu technologicznego nawet przetwarzany odpad musi być składowany przez oznaczony czas, jak nie w przyzmacz to w kontenerach.

37

Zarzut, że konsorcjum Kompostech Sp. z o.o. nie wykazało spełnienia warunków udziału w postępowaniu, gdyż nie posiada odpowiedniej wielkości wolnych mocy przerobowych, aby podjąć się realizacji zamówienia - bez przekroczenia limitów wyznaczonych w decyzjach administracyjnych - również nie znalazł potwierdzenia.

Konsorcjum Kompostech posiada uprawnienia do realizacji tego zamówienia, albowiem złożył decyzję Marszałka Województwa Małopolskiego z dnia 30 grudnia 2014 r. znak: SR-III- 2.7221.17.2014. MD, zmienioną decyzją Marszałka Województwa Małopolskiego z dnia 24 czerwca 2015 r. znak: SR-III-2.7221.5.2015.MD., która ograniczała przejściowo limit przyjmowania odpadów z 49 500 do 27 000 ton rocznie. Nastąpiło to jedynie na czas remontu płyty kompostowej, która musiała zostać zaimpregnowana aby nie przepuszczała do gleby substancji szkodliwych. Bezsprzecznie decyzja w 2015 r. zmieniająca limit do 27 000 Mg/rok była wydana w czerwcu 2015 r., a nowa decyzja - pozwolenie zintegrowane wydana została w sierpniu 2015 r. i przywracała limit 49 500,00 Mg/rok - co było spowodowane prowadzeniem wskazanego wyżej remontu. Impregnat musiał bowiem uzyskać odpowiednią twardość, i z przyczyn technologicznych zajęło to 28 dni. Decyzja z 30 grudnia 2014 r. została dopiero uchylona w wymienionej decyzji z 17 sierpnia 2015 r. Przystępujący na dzień 28 lipca 2015 r. spełniał warunki udziału w postępowaniu, dysponował decyzją na zagospodarowanie odpadów z oczyszczalni ścieków ważną do 2024r., obejmującą stosownej wielkości limity przerobu.

Zamawiający wymagał jedynie oświadczenia wykonawcy w zakresie spełnienia warunku, że ilości odpadów określone w ww. decyzji/decyzjach w zestawieniu z umowami zawartymi z innymi kontrahentami umożliwią pełną realizację zamówienia w wymaganym terminie 36 miesięcy. Żądał także wskazania podmiotów, na rzecz których wykonawca na podstawie odrębnych umów zobowiązane będzie świadczyć tego rodzaju usługi w okresie

oświadczeniach wykonawców. Nie mniej dowody świadczą, że sprawdził zarówno złożone wykazy, jak również uzupełniające wyjaśnienia przystępującego na ten temat. W oparciu o te oświadczenia oraz własną wiedzę odnośnie zagospodarowania odpadów w regionie - jednoznacznie zweryfikował, że przystępujący zachowuje zdolność do realizacji zamówienia do wysokości podanych limitów w SIWZ, jak i w odnośnych decyzjach. Zamawiający był uprawniony, aby uwzględnić również limity posiadane przez konsorcjanta Grupę Azoty Jednostkę Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o., ale nawet wystarczające są limity, którymi legitymuje się przystępujący jako firma Kompostech. Zamawiający potwierdził, że zachowywał zasadę proporcji tych limitów w odniesieniu do poszczególnych lat, przy czym rok 2018 obejmuje okres do września, a rok 2015 praktycznie od października do końca 2015 r. Łączne zobowiązania konsorcjum przystępującego w tym zakresie z uwzględnieniem warunków wyznaczonych w przedmiotowym przetargu - nie przekraczają ilości, na które opiewają wydane dla uczestników konsorcjum decyzje.

Umowy, które podpisał Kompostech z kontrahentami obejmują zróżnicowany czas, więc nie można zakładać, iż ilości w nich wskazane pokrywają się z okresem realizacji przewidzianym dla niniejszego zamówienia, a ponadto nie wszystkie te umowy, które wykazał Kompostech realizuje on samodzielnie, gdyż niektóre dotyczą wykonawców o charakterze konsorcjum i część zobowiązań realizują poszczególni konsorcjanci, co jest możliwe do ustalenia na podstawie kart przekazania odpadów od poszczególnych wykonawców. Karty te podlegają kontroli przez organy ochrony środowiska, które z urzędu pilnują aby dany podmiot nie przekraczał wyznaczonych mu limitów. Zamawiający również w trakcie realizacji zamówienia kontroluje czy zgodnie z wyznaczonymi warunkami umownymi następuje procedura postępowania z przekazanymi odpadami.

Z powyższych względów zarzut, iż przystępujący - konsorcjum firm Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o. złożył w dokumentach oferty nieprawdziwe oświadczenia o spełnieniu warunków udziału w przedmiotowym postępowaniu przetargowym i winien zostać wykluczony na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, a jego oferta odrzucona w oparciu o art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp, jako

niezgodna z treścią SIWZ - nie znalazł żadnych racjonalnych podstaw. Przystępujący wykazał spełnienie warunków udziału w postępowaniu w trybie wyznaczonym w warunkach zamówienia, a oferowany sposób postępowania z odpadami należało uznać za zgodny z zasadami zawartymi w ustawie z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach – Dz. U. 2013 poz. 21 z późniejszymi zmianami oraz w aktach wykonawczych. Spółka Kompostech wykonuje dotychczas te usługi dla zamawiającego, dlatego też zamawiający posiada bieżące rozeznanie własne odnośnie sytuacji swego kontrahenta i prawidłowo przeprowadził weryfikację oferty przystępującego.

Wykonawca konsorcjum Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o. nie podlegał wykluczeniu z postępowania, zatem zasadnie jego oferta została poddana ocenie merytorycznej, a skoro jest najkorzystniejsza w wyznaczonym kryterium ceny - obowiązkiem zamawiającego było dokonanie jej wyboru do realizacji zamówienia, jak stanowi art. 91 ust. 1 ustawy Pzp.

Zdaniem Izby, odwołujący w przemożnej chęci wyeliminowania konkurenta poszedł tak daleko, że popadł w wzajemną sprzeczność zgłaszanych zarzutów. Z jednej strony utrzymywał, że konsorcjum przystępującego nie ma stosownych uprawnień do realizacji danego przedmiotu zamówienia i kwestionował przedłożone decyzje oraz sposób zagospodarowania odpadów - rzekomo tylko przez składowanie. Z drugiej zaś strony twierdził, że konsorcjum to, a w szczególności jego lider spółka Kompostech jest tak obłożona przyjętymi zleceniami, że nie posiada wystarczających mocy produkcyjnych.

Prowadzenie działalności w obszarze gospodarki odpadami jest ściśle reglamentowane. Wykonywanie tej działalności bez uprawnień, lub z ich przekroczeniem zagrożone jest sankcjami karnymi przewidzianymi w ustawie o odpadach. Wątpliwości w tym zakresie odwołujący miał możliwość zgłosić właściwemu organowi administracji, który wydał kwestionowane zezwolenia. W przypadku ich zasadnego charakteru - działalność podmiotu mogłaby być wstrzymana.

Zarzuty odwołującego naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 907 ze zm.), to jest naruszenia:

1) art. 24 ust. 2 pkt 4 w zw. z art. 24 ust. 4 Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia i uznania za odrzuconą oferty wykonawcy działającego w formie konsorcjum podmiotów Kompostech

Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o.
z powodu nie wykazania posiadania stosownych uprawnień do wykonania przedmiotu
zamówienia, tj. zagospodarowania odpadów objętych mniejszym postępowaniem, a w

41

konsekwencji również braku wykazania spełnienia warunków pkt XII.4 specyfikacji istotnych
warunków zamówienia,

2. art. 22 ust. 1 pkt 1 Pzp poprzez uznanie, że wykonawca działający w formie
konsorcjum podmiotów Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka
Ratownictwa Chemicznego Sp. z o.o., posiada uprawnienia do wykonywania działalności
stanowiącej przedmiot zamówienia publicznego polegającej na zagospodarowaniu odpadów
objętych tym zamówieniem,

3. art. 82 ust. 3 w zw. z art. 91 ust. 1 Pzp poprzez dokonanie przez zamawiającego
wyboru oferty złożonej przez wykonawcę działającego w formie konsorcjum podmiotów
Kompostech Sp. z o.o., FHU „Kamir” M. C., Grupa Azoty Jednostka Ratownictwa
Chemicznego Sp. z o.o., pomimo że nie odpowiadała ona treści SIWZ
- nie znalazły potwierdzenia w materiale dowodowym sprawy.

W tym stanie rzeczy Izba oddaliła odwołanie, o czym orzekła na podstawie art. 192
ust. 1 ustawy Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku,
na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 3 pkt 1
rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości
i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu
odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238).

Przewodniczący:

.....

42