Sygn. akt: KIO 1041/24

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 11 kwietnia 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący:Bartosz Stankiewicz
Protokolantka:Aldona Karpińska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron w dniu 11 kwietnia 2024 r.
w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu
28 marca 2024 r. przez wykonawcę Ziemia Polska spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie przy ul. Gottlieba Daimlera 1 (02-460 Warszawa) w postępowaniu prowadzonym przez Grupową Oczyszczalnię Ścieków spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kutnie przy ul. Lotniczej 1 (99-300 Kutno)

postanawia:

1.Umorzyć postępowanie odwoławcze
2.Nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzeczwykonawcy Ziemia Polska spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą
w Warszawie kwoty 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Na orzeczenie – w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodniczący: ……..…….

Sygn. akt: KIO 1041/24

Uzasadnienie

Grupowa Oczyszczalnia Ścieków Sp. z o.o. z siedzibąw Kutnie zwana dalej „zamawiającym”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, na podstawie przepisów ustawy z dnia z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 ze zm.) zwanej dalej: „Pzp” w trybie przetargu nieograniczonego pn.: *Zagospodarowanie w instalacji ustabilizowanych komunalnych osadów ściekowych z Grupowej Oczyszczalnia Ścieków Sp. z o.o. w Kutnie* o numerze referencyjnym: 2/ZP/2024, zwane dalej „postępowaniem”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 4 marca 2024 r., pod numerem 131241-2024.

Szacunkowa wartość zamówienia, którego przedmiotem są usługi, jest wyższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 Pzp.

W dniu 28 marca 2024 r. wykonawca Ziemia Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (zwany dalej: „odwołującym”) wniósł odwołanie od zaniechań i czynności zamawiającego podjętych w postępowaniu, polegających na:

- w odniesieniu do wyjaśnień Specyfikacji Warunków Zamówienia (zwanej dalej jako: „SWZ”) opublikowanych w dniu 18 marca 2024 r. (zwanych dalej jako: „Wyjaśnienia nr 1”):

• ukształtowaniu za pomocą Wyjaśnień nr 1 opisu przedmiotu zamówienia w ramach Wariantu II w sposób niemożliwy do zrealizowania przez jakiegokolwiek wykonawcę;

• sformułowaniu w Wyjaśnieniach nr 1 odpowiedzi zawierającej twierdzenia niezgodne
z przepisami obowiązującego prawa;

• dorozumianym przyznaniu przez zamawiającego, że opis przedmiotu zamówienia w ramach Wariantu II jest niemożliwy do zrealizowania przez jakiegokolwiek wykonawcę;

• dorozumianym przyznaniu przez zamawiającego, że opis przedmiotu zamówienia w ramach Wariantu II jest nieprecyzyjny, niepełny, a zamawiający nie ma wiedzy na temat realiów faktycznych i prawnych posadowienia instalacji do przetwarzania osadów ściekowych
w ramach realizacji zamówienia w ramach Wariantu II;

- w odniesieniu do wyjaśnień SWZ opublikowanych w dniu 26 marca 2024 r. (zwanych dalej jako: „Wyjaśnienia nr 2”):

• ukształtowaniu za pomocą Wyjaśnień nr 2 opisu przedmiotu zamówienia w ramach Wariantu II w sposób niemożliwy do zrealizowania przez jakiegokolwiek wykonawcę;

• braku udzielenia w Wyjaśnieniach nr 2 odpowiedzi jasnej, jednoznacznej i odnoszącej się do treści zadanych pytań;

• sformułowaniu w Wyjaśnieniach nr 2 odpowiedzi zawierającej twierdzenia niezgodne
z przepisami obowiązującego prawa;
• dorozumianym przyznaniu przez zamawiającego, że opis przedmiotu zamówienia w ramach Wariantu II jest niemożliwy do zrealizowania przez jakiegokolwiek wykonawcę;
• dorozumianym przyznaniu przez zamawiającego, że opis przedmiotu zamówienia w ramach Wariantu II jest nieprecyzyjny, niepełny, a zamawiający nie ma wiedzy na temat realiów faktycznych i prawnych posadowienia instalacji do przetwarzania osadów ściekowych
w ramach realizacji zamówienia w ramach Wariantu II.
Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:
1) art. 99 ust. 1 Pzp oraz art. 16 pkt 1 i 2 Pzp oraz art. 17 ust. 1 pkt 2 Pzp w zw. z art. 135 ust. 1 i 2 Pzp przez:
a) ukształtowanie opisu przedmiotu zamówienia w ramach Wariantu II, poprzez Wyjaśnienia nr 1 i Wyjaśnienia nr 2, w sposób nieprecyzyjny, niepełny i z pominięciem realiów faktycznych i prawnych realizacji przedsięwzięcia polegającego na posadowieniu instalacji do przetwarzania osadów ściekowych na terenie wydzierżawionym od zamawiającego, co czyni to przedsięwzięcie niemożliwym do zrealizowania przez jakiegokolwiek wykonawcę
w terminach i na warunkach ustalonych przez zamawiającego ze względu na przerzucenie na wykonawców obowiązku pozyskania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach realizacji przedsięwzięcia oraz pozwolenia zintegrowanego wymaganych dla realizacji zamówienia
w ramach Wariantu II;
b) wskazaniu przez zamawiającego w Wyjaśnieniach nr 1, że *Zamawiający nie przesądza jakiego rodzaju instalacja będzie użytkowana i w związku z tym nie można jednoznacznie stwierdzić czy będzie to przedsięwzięcie mogące znacząco lub potencjalnie oddziaływać na środowisko lub czy będzie mogło być zwolnione z wymogu uzyskania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach* oraz w Wyjaśnieniach nr 2, że *Zamawiający nie przesądza jakiego rodzaju instalacja będzie użytkowana i w związku z tym nie można jednoznacznie stwierdzić czy będzie to przedsięwzięcie wymagające uzyskania decyzji
o środowiskowych uwarunkowaniach oraz pozwolenia zintegrowanego*, co czyni opis przedmiotu zamówienia w ramach Wariantu II nieprecyzyjnym, niepełnym i świadczy o braku wiedzy zamawiającego na temat realiów faktycznych i prawnych posadowienia instalacji do przetwarzania osadów ściekowych na terenie wydzierżawionym od zamawiającego;
c) potwierdzeniu przez zamawiającego w Wyjaśnieniach nr 1 i Wyjaśnieniach nr 2, że ustalił termin przystąpienia do przetwarzania odpadów w ramach Wariantu II (5 czerwca 2024 r.) bez wiedzy o realiach realizacji przedsięwzięcia polegającego na posadowieniu instalacji do przetwarzania osadów ściekowych na terenie wydzierżawionym od zamawiającego;
2) art. 135 ust. 1 i 2 Pzp w zw. z art. 99 ust. 1 Pzp przez udzielenie Wyjaśnień nr 1 i Wyjaśnień nr 2 w sposób, który wyklucza możliwość ustalenia przez wykonawcę na podstawie opisu przedmiotu zamówienia w ramach Wariantu II, jakie zamawiający określił wymagania oraz jakie są okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty obejmującej posadowienie instalacji do przetwarzania osadów ściekowych na terenie wydzierżawionym od zamawiającego;
3) art. 135 ust. 1 i 2 Pzp przez udzielenie Wyjaśnień nr 2 w sposób wymijający i niestanowiący pełnej odpowiedzi na pytania odwołującego.
W związku z powyższym odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu udzielenia wyczerpujących, jasnych i precyzyjnych odpowiedzi na pytania opublikowane przez zamawiającego w ramach Wyjaśnień 1 oraz Wyjaśnień 2, a wskutek tego dokonania zmiany SWZ polegającej na urealnieniu realizacji Wariantu nr II poprzez zapewnienie pozyskania decyzji środowiskowej i pozwolenia zintegrowanego przez zamawiającego jako inwestora i właściciela dzierżawionej instalacji albo usunięciu z opisu przedmiotu zamówienia Wariantu II z uwagi na brak możliwości realizacji przedsięwzięcia w postaci posadowienia na terenie wydzierżawionym przez zamawiającego instalacji służącej do zagospodarowania odpadów w ramach przedmiotowego zamówienia publicznego.

W ramach postępowania odwoławczego nie zostały zgłoszone przystąpienia.

W dniu 9 kwietnia 2024 r. zamawiający złożył do akt sprawy odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego na podstawie art. 568 pkt 2 Pzp.
W ocenie zamawiającego wobec unieważnienia postępowania postępowanie odwoławcze
w niniejszej sprawie stało się zbędne. Ponadto zamawiający przesłał informację z dnia 29 marca 2024 r. o unieważnieniu postępowania. Dodatkowo zamawiający w dniu 9 kwietnia 2024 r. poinformował, że w dniu 8 kwietnia 2024 r. o godz. 22:58 za pośrednictwem platformy e-zamówienia zostało wniesione odwołanie na czynność unieważnienia postępowania. Przedmiotowe odwołanie nie zostało wniesione przez odwołującego.

Na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron zamawiający oświadczył, że uwzględnia odwołanie w całości i wykona żądanie alternatywne związane z uśnięciem Wariantu II. Zamawiający wyjaśnił, że przedmiotowe oświadczenie będzie skutkowało tym, że w przypadku oddalenia odwołania od czynności unieważnienia postępowania w kolejnym

postępowaniu Wariant II nie zostanie przewidziany. Natomiast w sytuacji ewentualnego uwzględnienia odwołania od czynności unieważniania postępowania wariant II zostanie usunięty
z dokumentacji.

Izba umorzyła postępowanie odwoławcze na podstawie art. 568 pkt 3 Pzp w zw. z art. 522 ust. 1 Pzp. Przepis art. 568 pkt 3 Pzp stanowi, że Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku o którym mowa w art. 522. Zgodnie natomiast z art. 522 ust. 1 Pzp *W przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba może umorzyć postępowanie odwoławcze na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili do postępowania po stronie wykonawcy, pod warunkiem że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca. W takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.*

Izba ustaliła, że w przedmiotowej sprawie zaistniał stan faktyczny wskazany
w powyżej przytoczonym przepisie, tj. zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, a do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca. W związku z tym Izba umorzyła postępowanie odwoławcze, natomiast dalsze czynności, które zamawiający podjął lub podejmie w celu uczynienia zadość żądaniom odwołania, pozostają w przedmiotowym postępowaniu odwoławczym poza oceną Izby w związku z ustaleniem zaistnienia przesłanki umorzenia postępowania.

Tym samym Izba, postanowiła jak w pkt 1 sentencji przedmiotowego orzeczenia.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437), zgodnie z którym koszty stron postępowania odwoławczego znosi się wzajemnie, a także nakazała dokonanie zwrotu odwołującemu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Przewodniczący:……