

WYROK

Warszawa, dnia 14 lutego 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Aleksandra Patyk

Protokolant: Oskar Oksiński

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 27 stycznia 2025 r. przez wykonawcę IGOMA Sp. z o.o. z siedzibą w Gorzelsławiu w postępowaniu prowadzonym przez Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej „Partner” Sp. z o.o. z siedzibą w Łędzinach

orzeka:

1. Oddala odwołanie.
2. Kosztami postępowania obciąża Odwołującego – wykonawcę IGOMA Sp. z o.o. z siedzibą w Gorzelsławiu i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania, kwotę 748 zł 75 gr (słownie: siedemset czterdzieści osiem złotych siedemdziesiąt pięć groszy) poniesioną przez Zamawiającego tytułem dojazdu na posiedzenie i rozprawę, a nadto kwotę 62 zł 00 gr (słownie: sześćdziesiąt dwa złote zero groszy) poniesioną przez Zamawiającego tytułem innych uzasadnionych wydatków;
 - 2.2. zasądza od Odwołującego na rzecz Zamawiającego kwotę 810 zł 75 gr (słownie: osiemset dziesięć złotych siedemdziesiąt pięć groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione tytułem dojazdu na posiedzenie i rozprawę oraz innych uzasadnionych wydatków.

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.

Przewodnicząca:

Sygn. akt: KIO 265/25

Uzasadnienie

Zamawiający – Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej „Partner” Sp. z o.o. z siedzibą w Łędzinach [dalej „Zamawiający”] prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym, o którym mowa w art. 275 pkt 1 ustawy Pzp na *sukcesywny odbiór, transport i zagospodarowanie komunalnych osadów ściekowych o kodzie 19 08 05 z Oczyszczalni Ścieków Hołdunów oraz Ziemowit w Łędzinach* (znak postępowania: ZP-1/01/2025).

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 8 stycznia 2025 r. pod numerem 2025/BZP 00012892/01.

W dniu 27 stycznia 2025 r. wykonawca IGOMA Sp. z o.o. z siedzibą w Gorzelsławiu [dalej „Odwołujący”] wniósł odwołanie zarzucając Zamawiającemu naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy PZP poprzez nieodrzućcenie oferty Wykonawcy „Manufaktura” T.W. mimo zaistnienia przesłanek takiego odrzucenia, polegających na tym, że jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia oraz wybór jako najkorzystniejszej oferty Wykonawcy „Manufaktura” T.W. mimo zaistnienia przesłanek odrzucenia oferty tego Wykonawcy.

Wobec ww. zarzutów Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania przez nakazanie Zamawiającemu:

- unieważnienia czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty Wykonawcy „Manufaktura” T.W.
- powtórzenia czynności polegającej na ocenie ofert i wyborze najkorzystniejszej oferty.

Odwołujący przedstawił stan faktyczny sprawy oraz uzasadnienie zarzutów odwołania.

Zamawiający w dniu 10 lutego 2025 r. złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron postępowania odwoławczego, na podstawie zebranego materiału w sprawie oraz oświadczeń i stanowisk Stron, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Na wstępie Izba ustaliła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek, o których stanowi art. 528 ustawy Pzp, skutkujących odrzuceniem odwołania.

Izba oceniła, że Odwołujący posiada interes w uzyskaniu zamówienia oraz możliwość poniesienia szkody w związku z ewentualnym naruszeniem przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp, czym wypełnił materialnoprawną przesłankę dopuszczalności odwołania,

o której mowa w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

Izba ustaliła, że do postępowania odwoławczego nie zgłoszono przystąpień.

Przy rozpoznawaniu przedmiotowej sprawy Izba uwzględniła dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia przekazaną przez Zamawiającego, w szczególności ogłoszenie o zamówieniu, specyfikację warunków zamówienia wraz z załącznikami, złożone oferty oraz zawiadomienie o wyborze oferty najkorzystniejszej z dnia 21 stycznia 2025 r.

Skład orzekający Izby wziął pod uwagę również stanowiska i oświadczenia Stron złożone ustnie do protokołu posiedzenia i rozprawy.

Izba ustaliła, co następuje:

Przedmiotem zamówienia jest sukcesywny odbiór, transport i zagospodarowanie komunalnych osadów ściekowych o kodzie 19 08 05 z Oczyszczalni Ścieków Hołdunów oraz Ziemowit w Łędzinach. Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia zawiera załącznik nr 4 do SWZ.

Zgodnie z pkt. V Kwalifikacja podmiotowa – warunki udziału w postępowaniu

1. Warunki udziału w postępowaniu dotyczące:

1. Zdolności do występowania w obrocie gospodarczym

Zamawiający nie wyznacza szczegółowego warunku w powyższym zakresie.

2. Uprawnień do prowadzenia określonej działalności gospodarczej lub zawodowej, o ile wynika to z odrębnych przepisów:

Zamawiający nie wyznacza szczegółowego warunku w powyższym zakresie.

3. Sytuacji ekonomicznej lub finansowej:

Zamawiający nie wyznacza szczegółowego warunku w powyższym zakresie.

4. Warunek dotyczący zdolności technicznej lub zawodowej

Zamawiający nie wyznacza szczegółowego warunku w powyższym zakresie.

Zgodnie z pkt. II ppkt 9: Wykonawca zobowiązany jest wykonywać przedmiot zamówienia przez okres 18 miesięcy od daty zawarcia umowy lub do wyczerpania maksymalnej wartości umowy.

Zgodnie z pkt. XIV ust. 1 pkt 3 SWZ, wykonawca, którego oferta zostanie wybrana za najkorzystniejszą zobowiązany jest przedłożyć w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego, a przed terminem podpisania umowy:

a. kserokopię aktualnego zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie transportu odpadów (z wyszczególnieniem kodu 19 08 05 ustabilizowanych komunalnych osadów ściekowych), wydane w oparciu o obowiązujące przepisy art. 233 ustawy o odpadach z dnia 14 grudnia 2012 r., przez właściwy organ ze względu na miejsce siedziby lub zamieszkania posiadacza odpadów.

b. kserokopię aktualnego zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie przetwarzania (odzysku lub unieszkodliwiania) odpadów (z wyszczególnieniem kodu 19 08 05 ustabilizowanych komunalnych osadów ściekowych) wydane w oparciu o przepisy ustawy

o odpadach z dnia 14 grudnia 2012 r. przez właściwy organ ze względu na miejsce prowadzenia działalności.

W pkt. 10 ppkt 5 Formularza oferty Zamawiający wymagał złożenia przez wykonawców oświadczenia o treści: przedmiot zamówienia zrealizuje(a) podmiot(y) posiadający(e):

a. aktualne zezwolenie na prowadzenie działalności w zakresie transportu odpadów

(z wyszczególnieniem kodu 19 08 05 ustabilizowanych komunalnych osadów ściekowych), wydane w oparciu o obowiązujące przepisy art. 233 ustawy o odpadach z dnia 14 grudnia 2012 r., przez właściwy organ ze względu na miejsce siedziby lub zamieszkania posiadacza odpadów.

b. aktualne zezwolenie na prowadzenie działalności w zakresie przetwarzania (odzysku lub unieszkodliwiania) odpadów (z wyszczególnieniem kodu 19 08 05 ustabilizowanych komunalnych osadów ściekowych) wydane w oparciu o przepisy ustawy o odpadach z dnia 14 grudnia 2012 r. przez właściwy organ ze względu na miejsce prowadzenia działalności.

W dniu 17 stycznia 2025 r. upłynął termin składania ofert. W przedmiotowym postępowaniu oferty złożyło dwóch wykonawców.

Wykonawca „Manufaktura” T.W. wraz z ofertą złożył pozwolenie zintegrowane dla instalacji biologicznego przetwarzania odpadów wydane przez Marszałka Województwa Śląskiego decyzją nr 2125/OE/2024 na rzecz BEST – EKO Sp. z o.o.

z siedzibą w Rybniku, a także umowę nr 14/11/2024 zawartą 19 listopada 2024 r. z BEST – EKO Sp. z o.o.

W dniu 21 stycznia 2025 r. za najkorzystniejszą Zamawiający uznał ofertę wykonawcy „Manufaktura” T.W.. Oferta Odwołującego uplasowała się na drugim miejscu rankingu.

Izba zważyła, co następuje:

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, poczynione ustalenia faktyczne oraz orzekając w granicach zarzutów zawartych w odwołaniu, Izba stwierdziła, że odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie.

Nie potwierdził się zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy „Manufaktura” T.W. [dalej „Manufaktura”] jako niezgodnej z warunkami zamówienia.

Przywołując podstawę prawną rozstrzygnięcia Izba wskazuje, iż stosownie do art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna

z warunkami zamówienia. Zgodnie z ugruntowanym na tle poprzedniego stanu prawnego orzecznictwem Izby, zachowującym obecnie aktualność, niezgodność treści oferty

z warunkami zamówienia, stanowiąca przesłankę odrzucenia oferty wykonawcy, o której mowa w art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, ma miejsce w sytuacji, gdy oferowane przez wykonawcę w ofercie zobowiązanie nie odpowiada zobowiązaniu określonymu

w SWZ, bądź też polega na sporządzeniu i przedstawieniu oferty w sposób niezgodny

z wymaganiami zamawiającego, przy czym chodzi tutaj o takie wymagania SWZ, które dotyczą sposobu opisanego, wyrażenia i potwierdzenia zobowiązania oferowanego, tj. wymagania co do treści oferty, a nie jej formy (por. wyrok KIO z dnia 31 marca 2016 r. sygn. akt: KIO 396/16 oraz wyrok KIO z dnia 6 września 2016 r. sygn. akt: KIO 1565/16). Z kolei termin oferta należy odczytywać w świetle art. 66 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (tj. Dz. U. z 2024 r. poz. 1061 ze zm.), który stanowi że oświadczenie drugiej stronie woli zawarcia umowy stanowi ofertę, jeżeli określa istotne postanowienia tej umowy. Na gruncie Prawa zamówień publicznych to zamawiający ustala w SWZ wymagany od wykonawcy zakres i sposób konkretyzacji oświadczenia woli, który będzie następnie podstawą dla oceny zgodności treści złożonej oferty z merytorycznymi wymaganiami opisu przedmiotu zamówienia. Dodać należy, że zastosowanie ww. przesłanki odrzucenia wymaga jednoznacznego wykazania na czym polega niezgodność oferty z warunkami zamówienia, poprzez wskazanie w ofercie tego, co jest sprzeczne z dokumentacją postępowania i w jaki sposób ta niezgodność występuje, w konfrontacji z wyraźnie określonymi i ustalonymi warunkami zamówienia. Tym samym punktem wyjścia dla stwierdzenia wady oferty jest właściwe ustalenie oraz zinterpretowanie dokumentacji sporządzonej w danym postępowaniu, która powinna być rozumiana w sposób ścisły, aby ograniczyć pole dla ewentualnych niejasności i nieporozumień, skutkujących niedozwoloną uznaniowością przy ocenie ofert.

Odwołujący stał na stanowisku, że oferta wykonawcy Manufaktura jest niezgodna

z warunkami zamówienia z dwóch przyczyn. Po pierwsze Odwołujący wskazał, że wykonawca Manufaktura zadeklarował w złożonej przez siebie ofercie, zgodnie

z formularzem oferty stanowiącym załącznik nr 1 do SWZ, że przedmiot zamówienia zrealizuje podmiot posiadający aktualne zezwolenie na prowadzenie działalności w zakresie przetwarzania (odzysku lub unieszkodliwiania) odpadów (z

wyszczególnieniem kodu 19 08 05 ustabilizowanych komunalnych osadów ściekowych) wydane w oparciu o przepisy ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach przez właściwy organ ze względu na miejsce prowadzenia działalności. Tymczasem do oferty Wykonawca dołączył pozwolenie zintegrowane dla instalacji biologicznego przetwarzania odpadów, które nie jest wydane

w oparciu o przepisy ustawy o odpadach, lecz w oparciu o przepisy ustawy – Prawo ochrony środowiska. Tym samym, Wykonawca nie spełnia warunku przewidzianego w pkt 10 pkt 5

lit. b formularza oferty, wymagającego, aby zamówienie zostało zrealizowane przez podmiot posiadający zezwolenie na przetwarzanie odpadów wydane na podstawie ustawy

o odpadach. Po drugie, powyższe pozwolenie zintegrowane zostało wydane dla podmiotu BEST – EKO sp. z o.o., z którym wybrany przez Zamawiającego Wykonawca zawarł umowę nr 14/11/2024 z dnia 19.11.2024 r. na przyjmowanie odpadów do kompostowania, dostarczanych przez Wykonawcę. Umowa została zawarta na czas określony od 19.11.2024 r. do 31.12.2025 r. (§ 12 ust. 1). Tym samym, Wykonawca nie gwarantuje możliwości przekazywania odpadów do przetwarzania innemu podmiotowi przez okres 18 miesięcy,

a tym samym nie gwarantuje zapewnienia sukcesywnego odbioru odpadów od zamawiającego przez cały ten okres, zgodnie z wymogami przewidzianymi w Opisie Przedmiotu Zamówienia, w tym zgodnie z wymogami ustawy o odpadach. Izba w okolicznościach przedmiotowej sprawy stwierdziła, że podniesione przez Odwołującego okoliczności nie stanowiły podstawy odrzucenia oferty wykonawcy Manufaktura na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp. Tym samym czynność wyboru oferty ww. Wykonawcy jako najkorzystniejszej nie uchybiała przepisom ustawy Pzp.

Odnosząc się do podniesionych przez Odwołującego okoliczności stanowiących podstawę odrzucenia oferty wykonawcy Manufaktura podkreślić należy, iż w świetle dokumentów zamówienia brak było obowiązku złożenia wraz z ofertą zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie przetwarzania odpadów (odzysku lub unieszkodliwiania) oraz umowy zawartej z podmiotem prowadzącym instalację przetwarzania odpadów. Na etapie postępowania Zamawiający wymagał złożenia przez wykonawców wyłącznie oświadczenia, iż przedmiot zamówienia zrealizuje podmiot posiadający aktualne zezwolenie na prowadzenie działalności w zakresie przetwarzania (odzysku lub unieszkodliwiania) odpadów (z wyszczególnieniem kodu 19 08 05 ustabilizowanych komunalnych osadów ściekowych) wydane w oparciu o przepisy ustawy o odpadach z dnia 14 grudnia 2012 r. przez właściwy organ ze względu na miejsce prowadzenia działalności (por. pkt 10 pkt 5 Formularza oferty). Wymóg złożenia stosownego dokumentu zezwalającego na prowadzenie działalności w zakresie przetwarzania (odzysku lub unieszkodliwiania) odpadów Zamawiający postawił dopiero przed zawarciem umowy w sprawie zamówienia publicznego, co wprost wynika z punktu XIV ust. 1 pkt 3 SWZ. Powyższe oznacza, iż w niniejszej sprawie Zamawiający przeniósł etap weryfikacji posiadania przez wykonawcę stosownych uprawnień niezbędnych do realizacji przedmiotu zamówienia na moment po wyborze oferty najkorzystniejszej a przed zawarciem umowy o zamówienie publiczne, a w toku postępowania wymagał jedynie złożenia przez wykonawców stosownej deklaracji dotyczącej realizacji przedmiotu zamówienia przez podmiot posiadający uprawnienia wymagane przepisami prawa, którą wykonawca Manufaktura niewątpliwie złożył. Złożone przez wykonawcę Manufaktura dokumenty, tj. pozwolenie zintegrowane wydane decyzją nr 2125/OE/2024 Marszałka Województwa Śląskiego oraz umowa ze spółką BEST – EKO Sp. z o.o. na przetwarzanie odpadów miały zatem charakter dobrowolny, zostały złożone wraz z ofertą z inicjatywy własnej Wykonawcy, choć mogły zostać złożone na późniejszym etapie.

Przechodząc do zarzucanej przez Odwołującego kwestii jakoby złożone przez wykonawcę Manufaktura wraz z ofertą pozwolenie zintegrowane wydane decyzją nr 2125/OE/2024 Marszałka Województwa Śląskiego nie zostało wydane na podstawie przepisów ustawy o odpadach, lecz na podstawie przepisów ustawy Prawo ochrony środowiska wskazać należy, iż stanowisko Odwołującego jawi się jako *stricte* formalne

i oderwane od treści samej decyzji. Po pierwsze podnieść należy, iż ze złożonej przez Wykonawcę decyzji nr 2125/OE/2024 jednoznacznie wynika, iż Marszałek Województwa Śląskiego udzielił pozwolenia zintegrowanego spółce BEST – EKO Sp. z o.o. m.in. na podstawie przepisów ustawy o odpadach (por. s. pierwsza decyzji). Do powyższej kwestii akcentowanej przez Zamawiającego w odpowiedzi na odwołanie Odwołujący się nie odniósł. Po drugie, z rzeczonej decyzji wprost wynika, iż spółka BEST – EKO Sp. z o.o. na mocy ww. pozwolenia zintegrowanego uprawniona jest do przetwarzania ustabilizowanych komunalnych osadów ściekowych o kodzie 19 08 05, a zatem odpadów objętych przedmiotem zamówienia, a Odwołujący nie twierdził, że przedmiotowe pozwolenie uniemożliwia należyte wykonanie zamówienia. Po trzecie wymaga zauważenia, że zgodnie

z art. 45 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpadach z dnia 14 grudnia 2012 r. (t.j. Dz. U.

z 2023 r. poz. 1587), z obowiązku uzyskania odpowiednio zezwolenia na zbieranie odpadów lub zezwolenia na przetwarzanie odpadów zwalnia się podmiot obowiązany do uzyskania pozwolenia zintegrowanego, o którym mowa w ustawie z dnia 27 kwietnia 2001 r. - Prawo ochrony środowiska, a Wykonawca Manufaktura stosowne pozwolenie przedłożył. Konkludując ten wątek stwierdzić należy, iż Odwołujący ani od strony formalnej ani merytorycznej nie podważył złożonego przez wykonawcę Manufaktura pozwolenia zintegrowanego posiadanego przez spółkę BEST – EKO Sp. z o.o.

Co się z kolei tyczy kwestii zbyt krótkiego okresu, na który została zawarta złożona wraz z ofertą umowa pomiędzy wykonawcą Manufaktura a BEST – EKO Sp. z o.o., to pierwsze wskazać należy, iż Odwołujący nie wykazał, aby w dokumentach zamówienia na wykonawców został nałożony obowiązek dysponowania już na moment składania ofert umową z podmiotem prowadzącym instalację i to zawartą na pełen okres realizacji zamówienia. Po drugie, sam fakt, iż umowa z BEST – EKO Sp. z o.o. została zawarta na czas określony, tj. od 19.11.2024 r. do 31.12.2025 r., a zatem krótszy niż termin realizacji zamówienia, nie oznacza, że wykonawca Manufaktura nie przedłużył okresu jej obowiązywania. Wykonawca jako profesjonalista jest świadomy warunków realizacji zamówienia, w tym dotyczących możliwości powierzenia realizacji części zamówienia innemu podmiotowi oraz terminu wykonania zamówienia, toteż obowiązany jest zapewnić sukcesywny odbiór odpadów od Zamawiającego i konieczność ich zagospodarowania przez cały okres realizacji zamówienia, zgodnie z wymogami określonymi w dokumentach zamówienia i przepisach prawa. Niewykonanie warunków umowy o zamówienie publiczne wiąże się z sankcjami dla wykonawcy przewidzianymi w kontrakcie.

Mając na uwadze powyższe okoliczności Izba stwierdziła, iż wniesione odwołanie było bezzasadne, toteż podlegało

oddaleniu, czemu Izba dała wyraz w punkcie 1. sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 557 i 575 ustawy Pzp w zw. z § 5 pkt 1 i 2 lit. a) i d) oraz § 8 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437), zasądzając od Odwołującego na rzecz Zamawiającego kwotę 810,75 zł stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione tytułem dojazdu na posiedzenie i rozprawę (748,75 zł) oraz innych uzasadnionych wydatków w postaci opłaty skarbowej od pełnomocnictwa (17 zł) i diety (45 zł).

Przewodnicząca: