Sygn. akt: KIO 1652/25

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 15.05. 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca:Agata Mikołajczyk

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 15 maja 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczejw dniu 28 kwietnia 2025 r. przez Odwołującego: **K.B. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: CleanTask K.B. z/s w Morawicy (**Mników 573, 32084 Mników) w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego: **Gmina Olsztyn w imieniu której działa administrator Zakład Lokali i Budynków Komunalnych w Olsztynie (**ul. Cicha 5, 10313 Olsztyn),

postanawia:

1. Umorzyć postępowanie odwoławcze;
2. Nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego: **K.B. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: CleanTask K.B. z/s w Morawicy (**Mników 573, 32084 Mników) kwotę **15.000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), stanowiącą kwotę wpisu uiszczonego przez odwołującego 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.

……

Sygn. akt: 1652/25

Uzasadnienie

Odwołanie zostało wniesione do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 kwietnia 2025 r.przez wykonawcę: K.B. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: CleanTask K.B. z/s w Morawicy (Odwołujący) w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.), [ustawa Pzp lub Pzp lub Ustawa PZP]przez Zamawiającego: Gmina Olsztyn w imieniu której działa administrator Zakład Lokali i Budynków Komunalnych w Olsztynie Przedmiotem zamówienia publicznego jest „Stałe sprzątanie i należyte utrzymanie stanu sanitarno-porządkowego i estetycznego budynków i terenów gminnych administrowanych przez Zakład Lokali i Budynków Komunalnych w Olsztynie z podziałem na dwa zadania" (numer sprawy: ZLiBK/ZP- 2/03/2025. Ogłoszenie o zamówieniu zamieszczono w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 17 kwietnia 2025 r. Numer publikacji ogłoszenia: 251196-2025.
Odwołujący podał: (...)
I. Wnoszę odwołanie wobec treści dokumentacji Postępowania:
(1)Specyfikacji Warunków Zamówienia (SWZ):
(a)treści postanowienia Rozdziału V[Informacja o warunkach udziału w postepowaniu oraz podstawach wykluczenia] ust. 1 pkt 1.1 (warunek dot. uprawnień do prowadzenia określonej działalności gospodarczej);
(b)treści postanowienia Rozdziału VI [Informacje o oświadczeniach i dokumentach jakie musi złożyć Wykonawca, którego oferta zostanie oceniona jako najkorzystniejsza] ust. 3 pkt 3.1. (dot. obowiązku przedłożenia zaświadczenia o wpisie do rejestru działalności regulowanej w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości).
II. Zamawiającemu zarzucam naruszenie następujących przepisów:
(1)art. 112 ust. 1 i 2 pkt 2 w zw. z art. 16 Pzp poprzez sformułowanie warunku udziału w postępowaniu dot. wymaganych uprawnień do prowadzenia określonej działalności gospodarczej lub zawodowej, w sposób: sposób nadmierny, nieadekwatny i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia, z uwagi na fakt, iż przedmiotem zamówienia w ramach postępowania jest świadczenie usług sprzątania i utrzymania należytego stanu sanitarno-porządkowego budynków i terenów gminnych (co potwierdzają również wskazane w SWZ kody CPV składające się na opis przedmiotu zamówienia), jak również w uwagi na fakt, iż na gruncie Postępowania to wykonawca a nie zlecający usługę (Zamawiający) jest wytwórcą odpadów, co jest równoznaczne z brakiem nałożenia na wykonawcę obowiązku posiadania wpisu do rejestru działalności regulowanej w zakresie odbioru odpadów, a wystarczającym i uzasadnionym (proporcjonalnym) w tym przypadku jest posiadanie przez wykonawcę wpisu do Bazy danych o produktach o opakowaniach oraz gospodarce odpadami („BDO") w zakresie transportu odpadów– co prowadzi do wniosku, iż

uregulowane przez Zamawiającego ww. warunku udziału w Postępowaniu w aktualnym brzmieniu prowadzi do nieuzasadnionego ograniczenia konkurencji w Postępowaniu.
III. na podstawie art. 554 ust. 3 pkt 1 lit. c) Pzp wnoszę o rozpatrzenie i uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu zmianę postanowień SWZ w następujący sposób:
(1)w odniesieniu do postanowienia Rozdziału V [Informacja o warunkach udziału w postępowaniu oraz podstawach wykluczenia] ust. 1 pkt 1 ppkt 1.1. SWZ, Odwołujący wnosi o zmianę ww. postanowienia w brzmieniu:
„O udzielenie zamówienia publicznego mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy spełniają warunki dotyczące:
[1.1.]uprawnień do prowadzenia określonej działalności gospodarczej Wykonawca posiada wpis do rejestru działalności regulowanej w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości prowadzonej przez Prezydenta Olsztyna" poprzez nadanie mu brzmienia:
„O udzielenie zamówienia publicznego mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy spełniają warunki dotyczące:
[1.1.]uprawnień do prowadzenia określonej działalności gospodarczej Wykonawca posiada wpis do Bazy danych o produktach o opakowaniach oraz gospodarce odpadami („BDO") w zakresie transportu odpadów".
(2) w odniesieniu do postanowienia Rozdziału VI [Informacje o oświadczeniach i dokumentach jakie musi złożyć Wykonawca, którego oferta zostanie oceniona jako najkorzystniejsza] ust. 3 pkt 3.1. SWZ Odwołujący wnosi o zmianę ww. postanowienia w brzmieniu:
„3. Na wezwanie Zamawiającego, Wykonawca, którego oferta zostanie oceniona jako najkorzystniejsza zobowiązany jest złożyć w postaci elektronicznej:
[3.1.] zaświadczenie o wpisie do rejestru działalności regulowanej w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości" poprzez nadanie mu brzmienia:
„3. Na wezwanie Zamawiającego, Wykonawca, którego oferta zostanie oceniona jako najkorzystniejsza zobowiązany jest złożyć w postaci elektronicznej:
[3.1.] zaświadczenie o wpisie do Bazy danych o produktach o opakowaniach oraz gospodarce odpadami („BDO") w zakresie transportu odpadów,".
IV.na podstawie art. 534 ust. 1 w zw. z art. 535 Pzp, wnoszę o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów załączonych do odwołania, wnioskowanych w odwołaniu lub przedstawionych na rozprawie, na okoliczności wskazane w uzasadnieniu pisemnym bądź ustnym.
V.(...)
Wykonawca podał: (...) Odwołujący ma interes w uzyskaniu zamówienia będącego przedmiotem Postępowania oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów prawa. Odwołujący (jako przedsiębiorca działający na rynku usług sprzątania) zamierza złożyć ofertę w Postępowaniu w przewidzianym przez Zamawiającego terminie. Naruszenie przez Zamawiającego wskazanych powyżej przepisów skutkować może poniesieniem przez Odwołującego realnej i faktycznej szkody uniemożliwiającej mu złożenie oferty w Postępowaniu, z uwagi na skonstruowanie postanowień specyfikacji w sposób niezgodny z przepisami prawa oraz w sposób nadmierny, nieadekwatny i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia. Wskazany treści postanowienia Rozdziału V ust. 1 pkt 1.1. warunek udziału w postępowaniu, dotyczący konieczności posiadania przez wykonawcę – celem spełnienia tego warunku – wpisu do działalności regulowanej w zakresie odbierania odpadów komunalnych – jest nadmiarowy i nieproporcjonalny, nakładający na wykonawców nadmierne wymagania w odniesieniu do przedmiotu zamówienia oraz prowadzi do nieuprawnionego ograniczenia konkurencji w odniesieniu do podmiotów mogących realnie wziąć udział w postępowaniu, poprzez ograniczenie (co szczegółowo zostanie opisane w dalszej części odwołania). Powyższe zamyka wykonawcy możliwość złożenia oferty w Postępowaniu. Z tego względu Odwołujący legitymuje się interesem w złożeniu odwołania, o którym mowa w art. 505 ust. 1 Pzp oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów Pzp".

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie (pismo z dnia 6/05/25 – data wpływu 9/05/25) podał: (...) *Zamawiający przed otwarciem rozprawy zgodnie z art. 522 ust. 1 ustawy z dnia 11 2019 r. Prawo zamówień publicznych uwzględnia w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, które zostało wniesione do Prezesa Krajowej Izby Odwołującej dnia 28 kwietnia 2025 r. przez odwołującego Pana K.B. prowadzącego działalność gospodarczą CleanTask K.B. (...). Zamawiający uwzględnia wniesione odwołanie w całości i na podstawie art. 568 pkt. 3 w zw. z art. 522 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych wnosi o umorzenie postępowania na posiedzeniu niejawnym. Zamawiający wyjaśnia, że:*
1.Do postępowania odwoławczego nie przystąpił po stronie Zamawiającego żaden Wykonawca
2.Zamawiający w dniu 29.04.2025 r. udostępnił treść odwołania na sfronie prowadzonego postępowania
3.Informacja o uwzględnieniu zarzutów została przekazana odwołującemu".
W uzasadnieniu stanowiska podał:
Odnosząc się do żądań Odwołującego:

1. Wykonawca zarzucił Zamawiającemu treść postanowienia Rozdziału V (Informacja o warunkach udziału w postępowaniu oraz podstawach wykluczenia) ust. 1 pkt. 1.1 (warunek dot. uprawnień do prowadzenia określonej działalności). Odwołujący chciał zmiany zapisu ust. I pkt 1. ppkt 1.1. SWZ „Wykonawca posiada wpis do rejestru działalności regulowanej w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości prowadzonej przez Prezydenta Olsztyna" na „Wykonawca posiada wpis do Bazy danych o produktach o opakowaniach oraz gospodarce odpadami („BDO") w zakresie transportu odpadów" W odpowiedzi na zarzut Zamawiający zmodyfikował zapis wg sugestii Wykonawcy.
2.Wykonawca zarzucił treść Rozdziału VI (Informacja o oświadczeniach i dokumentach jakie musi złożyć Wykonawca, którego oferta zostanie oceniona jako najkorzystniejsza) ust. 3 pkt 3. l. (dot. obowiązku przedłożenia zaświadczenia o wpisie do rejestru działalności regulowanej w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości). Odwołujący chciał zmiany zapisu ust. 3 pkt 3.1. SWZ „Na wezwanie Zamawiającego, wykonawca, którego oferta zostanie oceniona jako najkorzystniejsza zobowiązany jest złożyć w postaci elektronicznej [3.1] zaświadczenie o wpisie do rejestru działalności regulowanej w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości" po przez nadanie mu brzmienia „Na wezwanie Zamawiającego, Wkonawca, którego oferta zostanie oceniona jako najkorzystniejsza zobowiązany jest złożyć w postaci elektronicznej: [3.1] zaświadczenie o wpisie do Bazy danych o produktach o opakowaniach oraz gospodarce odpadami („BDO") w zakresie transportu odpadów ". W odpowiedzi na zarzut Zamawiający zmodyfikował zapis wg sugestii Wykonawcy.
3.Zamawiający dokonał zmian w Specyfikacji Warunków Zamówienia oraz zamieścił w dniu 29.04.2025 r. stosowne informacje na stronie prowadzonego postępowania.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu w związku z art. 522 ust.1 ustawy Pzp.

Zgodnie ze wskazanym 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.*"

Zgodnie z informacją przekazaną przez Zamawiającegokopię odwołania z dnia 28.04.2025 r. wraz z wezwaniem do zgłoszenia przystąpienia odwoławczego przekazano wykonawcom w dniu 29.04.2025 r. za pośrednictwem platformy zakupowej Zamawiającego. Uwzględniając art. 524 ustawy Pzp wykonawcy zawiadomieni o toczącym się postępowaniu odwoławczym, w terminie 3 dni od dnia tego wezwania – jak wymaga przepis art. 525 ust.1 ustawy Pzp – przystąpienia do postępowania odwoławczego, w szczególności po stronie zamawiającego, nie zgłosili.

Mając na uwadze powyższe w niniejszej sprawie ma zastosowanie art. 522 ust.1 ustawy Pzp. Działając zatem na podstawie art. 568 pkt 3 ustawy Pzp w zw. z art. 522 ust. 1 ustawy Pzp Izba postanowiła umorzyć postępowanie odwoławcze w niniejszej sprawie na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron postępowania odwoławczego.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego, Krajowa Izba Odwoławcza miała na uwadze § 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). W takim przypadku Izba orzeka o zwrocie odwołującemu z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych kwoty uiszczonej tytułem wpisu w pełnej wysokości.

Mając powyższe na uwadze postanowiono jak w sentencji.

……