Sygn. akt: KIO 2657/14

WYROK
z dnia 30 grudnia 2014 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Marzena Teresa Ordysińska

Protokolant: Natalia Dominiak

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 30 grudnia 2014 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 15 grudnia 2014 r. przez wykonawcę – **SITA Południe Sp. z o.o., ul. Dębowa 26/18, 42-200 Częstochowa,** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – **Gminę i Miasto Koziegłowy, pl. Moniuszki 14, 42-350 Koziegłowy**

orzeka:

1. **uwzględnia odwołanie i unieważnia wybór oferty najkorzystniejszej oraz nakazuje powtórzenie badania i oceny ofert, w tym:**

1.1. przeprowadzenie procedury wyjaśniającej na podstawie art. 90 ust. 1 Prawa zamówień publicznych wobec ceny zaoferowanej w ofercie wykonawcy Ochrona Środowiska **Sp. z o.o., ul. Konopnickiej 378, 42-260 Kamienica Polska;**

1.2. przeprowadzenie procedury wyjaśniającej w trybie art. 26 ust. 4 Prawa zamówień publicznych odnośnie posiadania przez wykonawcę Ochrona Środowiska **Sp. z o.o., ul. Konopnickiej 378, 42-260 Kamienica Polska pozwolenia wodnoprawnego na odprowadzanie wód opadowych i roztopowych z terenu bazy wskazanej magazynowo-transportowej w ofercie;**

1.3. zweryfikowanie prawdziwości oświadczenia wykonawcy Ochrona Środowiska **Sp. z o.o., ul. Konopnickiej 378, 42-260 Kamienica Polska z dnia 4 grudnia 2014 r. przez dokonanie wizji lokalnej.**

---

2. kosztami postępowania obciąża zamawiającego – **Gminę i Miasto Koziegłowy, pl. Moniuszki 14, 42-350 Koziegłowy** i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), uiszczoną przez wykonawcę -SITA **Południe Sp. z o.o., ul. Dębowa 26/18, 42-200 Częstochowa** tytułem wpisu od odwołania,

2.2. zasądza od zamawiającego – **Gminy i Miasta Koziegłowy, pl. Moniuszki 14, 42-350 Koziegłowy** na rzecz wykonawcy -SITA **Południe Sp. z o.o., ul. Dębowa 26/18, 42-200 Częstochowa** kwotę **18 600 zł 00 gr** (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy), stanowiącą koszty postępowania odwoławczego, poniesione z tytułu wpisu od odwołania i wynagrodzenia pełnomocnika.

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

Przewodniczący: ……...……..

Sygn. akt KIO 2657/14

Uzasadnienie

I. Gmina i Miasto Koziegłowy (zwana dalej Zamawiającym), prowadzi postępowanie na wykonanie zamówienia publicznego pn. „Odbiór, transport i zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości zamieszkałych na których powstają odpady komunalne na terenie Gminy i Miasta Koziegłowy".

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym WE z dnia 17 października 2014 r., poz. 2014/S 200 353309 Zamawiający zamieścił specyfikację istotnych warunków zamówienia (dalej: SIWZ) na swojej stronie internetowej. Postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t. j. – Dz. U. z 2013 r., poz. 907 z późn. zm.; dalej: Prawo zamówień publicznych).

W dniu 15 grudnia 2014 r. SITA Południe Sp. z o.o. w Częstochowie (dalej: Odwołujący) wniosła odwołanie, w którym zakwestionowała prawidłowość wyboru oferty najkorzystniejszej i zarzuciła Zamawiającemu naruszenie:
1) art. 90 ust 1 Prawa zamówień publicznych poprzez zaniechanie wezwania do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny zawartej w ofercie wykonawcy - Ochrona Środowiska Sp. z o.o. – Odwołujący wskazywał na dysproporcje między cenami zaoferowanymi w postępowaniu oraz między ceną oferty konkurencyjnej i oszacowaną przez Zamawiającego wartością zamówienia. Odwołujący argumentował także, że cena oferty konkurencyjnej nie pokrywa rzeczywistych kosztów realizacji zamówienia. Dokonując analizy kosztów realizacji zamówienia wskazać należy na następujące średniomiesięczne wskaźniki kosztowe za okres 10.2013r. - 09.2014r. wyrażone w wartości netto:
• utylizacja
• transport
• materiały (np. worki)
• amortyzacja pojemników
• amortyzacja transportowe -
zł netto miesięcznie 56.582.0
zł netto miesięcznie 15.419.0
zł netto miesięcznie 7.353.0
zł netto miesięcznie 7.301.0
zł netto miesięcznie 4.273.0

Wskazane koszty w ogóle nie uwzględniają takich pozycji jak np. koszty pracownicze, czy też koszty utrzymania bazy.
Sumując natomiast powyższe pozycje dają one wartość 90.928,00 zł kosztów miesięcznych netto co przy okresie obowiązywania umowy na 36 miesięcy daje wartość 3.273.408,00 zł netto.

2) art. 89 ust. 1 pkt 4 w związku z art. 91 ust 1 i art. 7 ust 1 Prawa zamówień publicznych poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Ochrona Środowiska Sp. z o.o. i uznanie, iż stanowi ona ofertę najkorzystniejszą, mimo iż podlega ona odrzuceniu jako oferta z rażąco niską ceną w stosunku do przedmiotu zamówienia;
3) art. 24 ust 2 pkt 3 w zw. z art. 22 ust 1 pkt. 3) Prawa zamówień publicznych poprzez zaniechanie wykluczenia Ochrona Środowiska Sp. z o.o., pomimo iż wykonawca ten złożył nieprawdziwe informacje mające wpływ na wynik prowadzonego postępowania dotyczące spełniania warunków udziału w postępowaniu – Odwołujący podnosił, że Ochrona Środowiska nie posiada odpowiedniej bazy magazynowo-transportowej, wymaganej przez SIWZ i przepisy; przedkładał w tym zakresie dowody: wydruk z Geoportalu (rządowej strony informacyjnej udostępniającej dane katastralne, również w formie map satelitarnych) działki, na której ma się znajdować sporna baza, pokazujący brak odpowiedniej zabudowy i oświadczenie właściwego starosty dotyczące pozwolenia wodnoprawnego;
4) art. 89 ust. 1 pkt 5 Pzp w zw. z art 91 ust. 1 Pzp poprzez wybranie oferty wykonawcy który winien być wykluczony z postępowania;

W konsekwencji Odwołujący wnosił o :
1.1. unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej ,i unieważnienie uznania za taką oferty złożonej przez Ochrona Środowiska Sp. z o.o.,
1.2. odrzucenie oferty Ochrona Środowiska Sp. z o.o. ewentualnie wezwanie wykonawcy

do złożenia wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny,

1.3. nakazanie Zamawiającemu wykluczenia wykonawcy Ochrona Środowiska Sp. z o.o. z postępowania o udzielenie zamówienia ewentualnie w przypadku, uznania przez KIO, że oferta złożona przez Ochrona Środowiska Sp. z o.o. nie podlega odrzuceniu, a wykonawca wykluczeniu - nakazanie Zamawiającemu powtórzenia badania i oceny ofert w tym wezwania do uzupełnienia dokumentów w zakresie złożenia wyjaśnień - jaki jest dokładny adres bazy magazynowo transportowej Ochrona Środowiska Sp. z o. o. czy wskazana w ofercie baza magazynowo - transportowa wykonawcy Ochrona Środowiska Sp. z o.o. spełnia warunki udziału w postępowaniu o których mowa w pkt. V ust. 1 pkt 3 SIWZ (pkt. VI. 5.3 SIWZ),

1.4. dokonanie powtórzenia czynności badania i oceny ofert.

Zamawiający nie uwzględnił zarzutów podniesionych w odwołaniu. Na rozprawie wnosił o oddalenie odwołania i zasądzenie kosztów zastępstwa według norm przepisanych. Odnośnie zarzutu rażąco niskiej ceny wskazywał, że procedura zmierzała do wyboru oferty najkorzystniejszej, którą w tym przypadku była oferta z najniższą ceną. Nie stwierdził w ofercie Ochrony Środowiska Sp. z o.o. rażąco niskiej ceny, ponieważ porównał tę cenę z cenami zaoferowanymi w poprzednim postępowaniu na ten sam przedmiot zamówienia od lipca 2013 do końca 2014 roku. Składa do akt zestawienie cen ofert w tamtym postępowaniu. Wynika z niego, że cena oferty Ochrony Środowiska Sp. z o.o. w tym postępowaniu jest porównywalna z cenami zaoferowanymi w poprzednim postępowaniu, a ceny Remondis Sp. z o.o. i Zakładu Oczyszczania Miasta Zbigniew Strach były nawet niższe. Zamawiający również ustalił, że Ochrona Środowiska Sp. z o.o. wykonywała podobne usługi dla Gminy Żarki i Olsztyna i ceny były porównywalne. Zamawiający zauważa, że o sposobnie kalkulacji ceny stanowi wielkość firmy, jej profil, standardy działania, zasoby administracyjne, skład osobowy i na jakim obszarze koncentrują się jej działania. Podnosił, że nie miał obowiązków, wynikających z nowego brzemienia przepisów, odnośnie rażąco niskiej ceny, ponieważ nowelizacja weszła w życie w dniu 19 października 2014 r., a ogłoszenie ukazało się w dniu 17 października 2014 r., zatem Zamawiający nie miał wątpliwości co do rażąco niskiej ceny. Dokonał symulacji kosztów, porównującej koszty podnoszone comiesięcznie przez Sitę Południe Sp. z o.o. i Ochronę Środowiska Sp. z o.o. i uznał, że wartości te nie odbiegają od siebie (składa symulację do akt).

Odnośnie wartości szacunkowej wskazuje, że ustalił ją w oparciu o umowę realizowaną z Odwołującym stąd można wysnuć wniosek, że oferta Odwołującego jest zawyżona, skoro usługę można wykonać niższym kosztem. Tak wysoka cena, jak Odwołującego, musiałaby spowodować podwyższenie opłaty śmieciowej w gminie. Kłóci się z priorytetami gospodarki odpadami, bo przewiduje wyższą opłatę za opady segregowane. Ponadto kwota na sfinansowanie zamówienia jest niższa, niż kwota oferty Odwołującego. Dlatego gdyby była to jedyna oferta w postępowaniu, Zamawiający musiałby unieważnić postępowanie. Składa do akt kalkulację kosztów miesięcznych sporządzoną przez Ochronę Środowiska Sp. z o.o.

Odnośnie bazy magazynowo-transportowej wskazywał, że jedynym wymogiem SIWZ było złożenie oświadczenia w tym zakresie i Ochrona Środowiska Sp. z o.o. złożyła je w wyniku uzupełnienia dokumentów w trybie art. 26 Prawa zamówień publicznych. Zamawiający wyjaśnia, że po piśmie, w którym Sita Południe Sp. z o.o. podała wątpliwość właściwości bazy - zwrócił się do Ochrony Środowiska Sp. z o.o. o wyjaśnienie tej kwestii.

W oświadczeniu Ochrona Środowiska Sp. z o.o. zapewniła Zamawiającego o spełnieniu przez bazę, która jest jej własnością, warunków SIWZ i Rozporządzenia Ministra Środowiska. Nadto złożono zaświadczenie o wpisie do rejestru działalności regulowanej i zezwolenie na zbieranie odpadów. Zauważa, że przepisy Rozporządzenia w sprawie rodzajów dokumentów nie precyzują, jakie konkretnie Zamawiający ma żądać dokumenty, dlatego uznał, że wystarczy mu oświadczenie.

Odnośnie wydruku z Geoportalu podnosił, że zdjęcie nie oddaje stanu aktualnego,

ponieważ obecnie nieruchomość wgląda inaczej (jednak nie twierdził, że dokonał wizji lokalnej, jedynie powtarzał stanowisko zgłaszającego przystąpienie), i nie ma znaczenia, że w księdze wieczystej jest kwalifikowana jako łąka. Znaczenie ma tylko plan zagospodarowania przestrzennego.
Na zadane na rozprawie pytanie przewodniczącej składu orzekającego, czy w takim razie Zamawiający może okazać plan zagospodarowania przestrzennego - oświadczył, że nim nie dysponuje. Odwołujący w tym miejscu podniósł, że dla tego obszaru nie ma planu zagospodarowania przestrzennego. Zamawiający zauważył, że w takim razie rozstrzyga decyzja o zagospodarowaniu. Na pytanie przewodniczącej, czy Zamawiający posiada decyzję - odpowiedział, że nie ma jej przy sobie.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego zgłosił przystąpienie wykonawca Ochrona Środowiska Sp. z o.o. w Kamienicy Polskiej, którego oferta została uznana przez Zamawiającego za najkorzystniejszą. Izba stwierdziła, że wykonawca ten nie przystąpił skutecznie do postępowania odwoławczego i nie stał się uczestnikiem postępowania zgodnie z art. 185 ust 2 Prawa zamówień publicznych, ponieważ zgłoszenie przystąpienia wpłynęło po upływie 3-dniowego terminu (zgodnie z utrwalonym w tym względzie orzecznictwem, znaczenie ma data doręczenia zgłoszenia przystąpienia Prezesowie Krajowej Izby Odwoławczej, a nie data nadania zgłoszenia listem poleconym w placówce pocztowej operatora publicznego).

II. Nie stwierdzono zaistnienia przesłanek, o których mowa w art. 189 ust. 2 Prawa zamówień publicznych, wobec czego rozpoznano odwołanie na rozprawie.
Odwołującemu przysługuje prawo do wniesienia odwołania zgodnie z art. 179 ust. 1 Prawa zamówień publicznych, bowiem ma interes w uzyskaniu danego zamówienia i może ponieść szkodę w wyniku ewentualnego naruszenia przez Zamawiającego Prawa zamówień publicznych - jeżeli podniesione przez niego zarzuty by się potwierdziły, w wyniku czego zostałaby dokonana powtórna ocena ofert, a oferta wykonawcy, którego oferta została uznana przez Zamawiającego za najkorzystniejszą zostałaby odrzucona bądź zostałby on

wykluczony z postępowania – wówczas Odwołujący miałby realną szansę na uzyskanie zamówienia, jako że jego cena była na drugim miejscu w rankingu ofert.

Po zapoznaniu się z dokumentacją postępowania i stanowiskami Stron, Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje: odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

W zakresie zarzutu naruszenia art. 90 ust 1 Prawa zamówień publicznych Izba ustaliła, co następuje:
1. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 17 października 2014 r. (kopia ogłoszenia i innych dokumentów przywołanych w uzasadnieniu w aktach postępowania). Wartość zamówienia oszacowano na kwotę 5 346 840 zł.
2. W postępowaniu zostały złożone dwie oferty z następującymi cenami: 5 253 231 zł (cena oferty Odwołującego) i 2 866 200 zł (cena oferty Ochrony Środowiska).

Odwołujący wskazywał, że cena oferty konkurencyjnej może być rażąco niska, dlatego powinno zostać przeprowadzone postępowanie wyjaśniające na podstawie art. 90 ust. 1 Prawa zamówień publicznych (nie było sporne, że zgodnie z brzmieniem przepisu obowiązującym na dzień ogłoszenia o zamówieniu, tj. na dzień 17 października 2014 r.). Zamawiający z kolei podnosił, że to cena oferty Odwołującego jest rażąco wysoka, a Zamawiający błędnie oszacował wartość zamówienia; o sposobnie kalkulacji ceny stanowi wielkość firmy, jej profil, standardy działania, zasoby administracyjne, skład osobowy i na jakim obszarze koncentrują się działania wykonawcy. Powołał na świadka pełnomocnika zgłaszającego przystąpienie (który z powodu zgłoszenia przystąpienia po terminie nie stal się uczestnikiem postępowania odwoławczego) na okoliczność właściwej kalkulacji ceny. Przedłożył również przygotowaną przez zgłaszającego przystąpienie kalkulację ceny, zawierającą kilka elementów, bez odniesienia się do kosztów stałych, wymienionych w odwołaniu i ich wysokości.

Oceniając tak ustalony stan faktyczny i stanowiska Stron, Izba stwierdziła, że zarzut

naruszenia art. 90 ust. 1 Prawa zamówień publicznych jest uzasadniony. Odwołujący w ocenie Izby uprawdopodobnił, że zachodzi poważna wątpliwość odnośnie wysokości ceny zaoferowanej w ofercie konkurencyjnej, przez wskazanie dysproporcji między tą ceną a ceną oferty Odwołującego i wartością szacunkową zamówienia oraz przez wskazanie kosztów stałych, koniecznych do poniesienia i ich wysokości. Zamawiający w żaden sposób nie podjął polemiki z argumentacją Odwołującego (przedłożył jedynie zestawienie cen z podobnego postępowania, ale nie polemizował ze spostrzeżeniem Odwołującego, że gdyby ceny tam wskazane dostosować do rozmiarów obecnego zadania i czasu jego

trwania, to musiały by one być zbliżone do wartości oferty Odwołującego). Wskazywał na okoliczność, że być może błędnie oszacował wartość zamówienia, ale nie poparł tej tezy żadnymi dowodami, nie udokumentował dokonania ponownej czynności szacowania wartości zamówienia, nie wskazał, na jakiej podstawie faktycznej czynność ta miałaby być oparta. W żaden sposób również nie odpierał argumentów odnoszących się do kosztów stałych, opisywanych przez Odwołującego – oczywiste jest, że inny wykonawca może ponosić niższe koszty, ale w celach dowodowych należy skonkretyzować, dlaczego. Samo ogólne stwierdzenie, że ,,o sposobnie kalkulacji ceny stanowi wielkość firmy, jej profil, standardy działania, zasoby administracyjne, skład osobowy i na jakim obszarze koncentrują się działania wykonawcy" nie może potwierdzać w stanowiska Zamawiającego, skoro nie ma on informacji o szczególnej sytuacji wykonawcy tym zakresie, przeciwnie, stwierdzenie o takiej treści wskazuje, że Zamawiający powinien zdobyć dalsze informacje w odniesieniu do podstaw kalkulacji ceny oferty, którą uznał za najkorzystniejszą.

Odnośnie powołania na świadka pełnomocnika zgłaszającego przystąpienie, który nie został dopuszczony do postępowania odwoławczego, pomijając nawet wątpliwości formalne odnośnie takiego przesłuchania (czy nie stanowi obejścia przepisów o uznaniu przystąpienia za skuteczne), to stanowisko pełnomocnika zgłaszającego przystąpienie sprowadzało się do oświadczenia, że podana przez niego cena jest obliczona w sposób właściwy i zawiera zysk. Przedłożona przez Zamawiającego kalkulacja kosztów przygotowana przez zgłaszającego przystąpienie nie odnosi się do skonkretyzowanych kosztów, na które wskazano w odwołaniu (minimalnych kosztów koniecznych do poniesienia).

Wobec powyższego, Izba nie znalazła argumentów potwierdzających stanowisko Zamawiającego, i nakazała Zamawiającemu przeprowadzenie procedury wyjaśniającej na podstawie art. 90 ust. 1 Prawa zamówień publicznych wobec ceny zaoferowanej w ofercie wykonawcy Ochrona Środowiska Sp. z o.o. Należy zauważyć, że dopóki nie zostanie wyczerpana dyspozycja art. 90 ust. 1 Prawa zamówień publicznych, nie ma podstaw do odrzucenia oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 4 Prawa zamówień publicznych.

Odnosząc się do zarzutu podania nieprawdziwych informacji mających wpływ na wynik postępowania przez powołanie się na posiadanie bazy magazynowo-transportowej, która wbrew oświadczeniu Ochrony Środowiska nie odpowiada wymogom SIWZ i właściwych przepisów, Izba ustaliła, co następuje:

1. Ochrona Środowiska w ofercie (załącznik nr 5 – potencjał techniczny – uzupełnienie, oferty) oświadczyła, dysponuje bazą magazynowo-transportową. W dniu strona 19 że 3 grudnia 2014 r. Odwołujący zgłosił Zamawiającemu daleko posunięte wątpliwości odnośnie tejże bazy (czy odpowiada ona wymogom właściwych przepisów). Zamawiający w dniu

3 grudnia 2014 r. zwrócił się do Ochrony Środowiska z żądaniem złożenia wyjaśnień w tym zakresie. W wyniku wezwania w dniu 4 grudnia 2014 r. Ochrona Środowiska złożyła oświadczenie, że baza magazynowo-transportowa odpowiada warunkom określonym w SIWZ a także przepisom. Równocześnie, w piśmie przewodnim, wykonawca kwestionował uprawnienie Zamawiającego do żądania takiego oświadczenia, ponieważ ,,SIWZ nie zawiera wzoru oświadczenia, jakiego aktualnie domaga się zamawiający", a Prawo zamówień publicznych nie powala na uzupełnianie dokumentów na żądanie innego wykonawcy (Zamawiający w wezwaniu a dnia 3 grudnia 201 4r. wyjaśnił, że jego wątpliwości powstały na skutek pisma Odwołującego).

Odwołujący przedstawiał argumenty, przemawiające za tym, że baza magazynowo-

transportowa wskazana w ofercie Ochrony Środowiska nie posiada cech wymaganych przepisami: powoływał się w odwołaniu na przeprowadzoną wizję lokalną, na rozprawie przekładał wydruk z Geoportalu, przedstawiający rodzaj zabudowy na działce, na której znajduje się baza, brak pozwolenia wodno prawnego (świadczy o tym pismo właściwego starosty, iż nie wydano pozwolenia wodno prawnego na rzecz Ochrony Środowiska), wskazywał, że przeznaczenie działki to ,,łąka". Zamawiający z kolei wskazywał, że rozstrzygający jest plan zagospodarowania przestrzennego. Przy czym nie miał wiedzy, że takiego planu nie ma (tak oświadczył Odwołujący, z czym Zamawiający nie polemizował, i oświadczył, że w takim razie rozstrzyga decyzja o zagospodarowaniu, jednak nie potrafił udokumentować, co z niej wynika w odniesieniu do zarzutów odwołania (nie dysponował nią na rozprawie). Zasadniczo stanowisko Zamawiającego sprowadzało się do tego, że skoro Ochrona Środowiska złożyła wszystkie dokumenty żądane w SIWZ, o Zamawiający musi na tym poprzestać i nie ma podstaw prawnych do weryfikacji podanych informacji. Z kolei pełnomocnik zgłaszającego przystąpienie oświadczył, że baza magazynowo-transportowa spełnia wymogi prawa i SIWZ, a wydruk z Geoportalu jest nieaktualny.

Oceniając tak ustalony stan faktyczny i stanowiska Stron, Izba stwierdziła, że zarzut odwołania dotyczący podania nieprawdziwych informacji jest o tyle uzasadniony, że rodzi konieczność zweryfikowania przez Zamawiającego prawdziwości podanych informacji. Stanowisko Zamawiającego, że nie ma podstaw prawnych do zweryfikowania informacji podanych w ofertach jest błędne. Oczywiście w przypadku, kiedy Zamawiający żąda oświadczenia w pewnym zakresie, takie oświadczenie jest wystarczające – jednak przestaje wystarczać, jeżeli w tym względzie powstaną uzasadnione wątpliwości. Przy czym nie ma znaczenia, że Zamawiający powziął wiadomość o tychże wątpliwościach od innego wykonawcy, który złożył ofertę w postępowaniu. Odwołujący przedstawił argumenty mogące przemawiać za tym, że sporna baza nie spełnia wymogów SIWZ i przepisów prawa – Zamawiający w ogóle, w żadnym stopniu, nie przedstawił argumentów przeciwnych. Należy

podkreślić, że w razie wątpliwości co do prawdziwości podanych informacji (ich zgodności z rzeczywistością) Zamawiając powinien je zweryfikować. Zgodnie z § 2 ust. 2 pkt 4 rozporządzeniu Ministra Środowiska z dnia 11 stycznia 2013 r. w sprawie szczegółowych wymagań w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości (Dz. U. z 2013 r, poz. 122), teren bazy magazynowo-transportowej musi być wyposażony w urządzenia lub systemy zapewniające zagospodarowanie wód opadowych i ścieków przemysłowych, pochodzących z terenu bazy, zgodnie z wymaganiami określonymi przepisami ustawy z dnia 18 lipca 2001 r. – Prawo wodne (Dz. U. z 2012 r., poz. 145, 951 i 1513 oraz z 2013 r. poz. 21). Zgodnie natomiast z ust. 5 tego paragrafu, baza magazynowo-transportowa musi być wyposażona w miejsca przeznaczone do parkowania pojazdów, które stosownie do § 2 ust. 2 pkt 2 muszą być zabezpieczone przed emisją zanieczyszczeń do gruntu. Ponadto, zgodnie z brzmieniem § 2 ust. 1 pkt 1 baza magazynowo-transportowa musi być usytuowana w gminie, z której terenu odbiera się odpady lub w odległości nie większej niż 60 km od granicy tej gminy.

Wymienione przez rozporządzenie właściwości bazy łatwo sprawdzić przez wizję lokalną – nic nie stoi na przeszkodzie, żeby Zamawiający to uczynił. Izba w tym zakresie nie może wyręczyć Zamawiającego. Sprawdzenie bazy przez jej wizytację jest praktykowane w postępowaniach na analogiczny przedmiot zamówienia (tak np. w sprawie sygn. akt KIO 1349/13).

Pomocne w ustaleniu cech posiadanych przez bazę wskazaną przez Ochronę Środowiska może być także ustalenie, czy ma odpowiednie pozwolenie wodnoprawne, o ile jest wymagane (Zamawiający w ogóle nie odnosił się do tej kwestii).

W związku z powyższym, wobec uprawdopodobnienia przez Odwołującego istotnych wątpliwości odnośnie spełnienia wymogów przez bazę magazynowo-transportową Ochrony Środowiska, Izba nakazała przeprowadzenie procedury wyjaśniającej w trybie art. 26 ust. 4 Prawa zamówień publicznych odnośnie posiadania przez wykonawcę Ochrona Środowiska Sp. z o.o.,. pozwolenia wodnoprawnego na odprowadzanie wód opadowych i roztopowych z terenu bazy magazynowo-transportowej wskazanej w ofercie oraz zweryfikowanie prawdziwości oświadczenia wykonawcy Ochrona Środowiska Sp. z o.o. z dnia 4 grudnia 2014 r. przez dokonanie wizji lokalnej.

Izba uznała, że na obecnym etapie nie ziściły się przesłanki do wykluczenia Ochrony Środowiska czy to na podstawie art. 24 ust. 3 czy 4 Prawa zamówień publicznych, ponieważ wobec zasadniczo całkowicie biernej postawy Zamawiającego na rozprawie (nie przedkładał żadnych dowodów na poparcie swojego stanowiska, a jego argumentacja była lakoniczna i sprowadzała się do wyrażenia przekonania o braku podstaw prawnych do podejmowania jakichkolwiek działań odnośnie ustalenia prawdziwości informacji podanych przez wykonawcę w ofercie) w toku rozprawy nie ustalono ani rzeczywistego stanu bazy,

10

---

a ustalenie postaci ewentualnej winy zgłaszającego przystąpienie w tym zakresie (zgodnie z orzecznictwem sądów okręgowych, podanie informacji nieprawdziwych musi być zawinione) nie było możliwe, ponieważ nie stał się on uczestnikiem postępowania odwoławczego.

Wobec powyższego, orzeczono jak w sentencji.

11

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 oraz art. 192 ust. 10 Prawa zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 3 i § 5 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:

……

12