

WYROK
z dnia 21 czerwca 2013 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Jolanta Markowska

Protokolant: Paweł Nowosielski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 19 czerwca 2013 r. w Warszawie, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 6 czerwca 2013 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie: **REMONDIS Sanitech Poznań Sp. z o.o., J..... F....., A..... F....., T..... F..... i A..... F.....** prowadzący działalność gospodarczą pod firmą **PHU "EKO-FIUK" S.C., ul. Góreckiej 104, 61-483 Poznań** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Urząd Miasta Świdwin, Plac Konstytucji 3 Maja 1, 78-300 Świdwin,**

orzeka:

1. oddala odwołanie,

2. kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie: **REMONDIS Sanitech Poznań Sp. z o.o., J..... F....., A..... F....., T..... F..... i A..... F.....** prowadzący działalność gospodarczą pod firmą **PHU "EKO-FIUK" S.C., ul. Góreckiej 104, 61-483 Poznań, i:**

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie: **REMONDIS Sanitech Poznań Sp. z o.o., J..... F....., A..... F....., T..... F..... i A..... F.....** prowadzący działalność gospodarczą pod firmą **PHU "EKO-FIUK" S.C., ul. Góreckiej 104, 61-483 Poznań** tytułem wpisu od odwołania,

1

2.2. zasądza kwotę **952 zł 81 gr** (słownie: dziewięćset pięćdziesiąt dwa złote i osiemdziesiąt jeden groszy) od wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie: **REMONDIS Sanitech Poznań Sp. z o.o., J..... F....., A..... F....., T..... F..... i A..... F.....** prowadzący działalność gospodarczą pod firmą **PHU "EKO-FIUK" S.C., ul. Góreckiej 104, 61-483 Poznań** na rzecz zamawiającego: **Urząd Miasta Świdwin, Plac Konstytucji 3 Maja 1, 78-300 Świdwin** stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu dojazdu na posiedzenie.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. 113, poz. 759 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 **Koszalinie**.

Przewodniczący:

2

Uzasadnienie

Zamawiający, Urząd Miasta Świdwin, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na świadczenie usług w przedmiocie: „odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych powstających na nieruchomościach zamieszkałych na terenie Miasta Świdwin”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 22 marca 2013 r.

pod pozycją 2013/S 058-095969.

Pismem z dnia 28 maja 2013 r. zamawiający zawiadomił odwołującego o wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. 113, poz. 759 ze zm.) zwanej dalej „Pzp” z powodu niespełnienia warunku udziału w postępowaniu dotyczącego dysponowania odpowiednim potencjałem technicznym. Zamawiający zarzucił, iż wykonawca dysponuje dwoma bazami magazynowo-transportowymi, które nie spełniają warunków wskazanych w 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) z uwagi na fakt, iż teren bazy zlokalizowanej w Połczynie Zdroju przy ul. Świerczewskiego 2b wyłożony jest trelinką, która nie zabezpiecza przed emisją zanieczyszczeń do gruntu. Spółka PHU EKO-FIUK posiadająca tytuł prawny do terenu, na którym znajduje się ww. baza, nie posiada pozwolenia wodno-prawnego, zgodnie z ustawą Prawo wodne, na odprowadzanie wód opadowych i roztopowych z terenu bazy. Ponadto, wskazana w ofercie druga baza zlokalizowana w Mirosławcu przy ul. Parkowej znajduje się w odległości większej niż 60 km od granicy Miasta Świdwin. Zamawiający w konsekwencji unieważnił postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 Pzp, ponieważ cena najkorzystniejszej oferty przekraczała kwotę, jaką zamawiający przeznaczył na sfinansowanie przedmiotowego zamówienia.

Konsorcjum w składzie: REMONDIS Sanitech Poznań spółka z o.o. oraz J..... F....., A..... F....., T..... F..... i A..... F..... prowadzący działalność gospodarczą pod firmą PHU "EKO-FIUK" S.C. wniosło odwołanie wobec czynności: wykluczenia odwołującego z postępowania, wyboru oferty najkorzystniejszej i unieważnienia postępowania. Odwołujący wniósł o unieważnienie czynności wykluczenia odwołującego z postępowania, unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, unieważnienia czynności unieważnienia postępowania oraz o powtórzenia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty.

Odwołujący podniósł, że ww. rozporządzenie w § 2 ust. 2 pkt 2 wskazuje,

3

iż w zakresie wyposażenia bazy magazynowo-transportowej należy zapewnić, aby miejsca przeznaczone do parkowania pojazdów były zabezpieczone przed emisją zanieczyszczeń do gruntu. Zatem wymóg zabezpieczenia przed emisją zanieczyszczeń do gruntu nie obejmuje całej bazy magazynowo-transportowej.

Odwołujący stwierdził, że w swojej ofercie zawarł oświadczenie, że posiada bazę magazynowo - transportową spełniającą wymogi siwz, a co za tym idzie również wymogi ww. rozporządzenia. Wyjaśnił, że baza magazynowo-transportowa w Połczynie Zdroju posiada miejsca przeznaczone do parkowania pojazdów, które spełniają wymóg zabezpieczenia przed emisją zanieczyszczeń do gruntu (garaże 7 szt). Wszelkie zanieczyszczenia są zbierane przez stosowanie sorbentów na oleje i inne płyny. Teren bazy jest wyposażony w separator ropopochodnych, który podczyszcza wody opadowe i roztopowe przed wprowadzeniem do kanalizacji. Odwołujący wyjaśnił, że posiada wszelkie zezwolenia, jakich prawo wymaga do prowadzenia działalności w zakresie odbioru i zagospodarowania odpadów komunalnych. W szczególności:

- uzgodniony projekt przyłącza kanalizacji deszczowej z wpustem ulicznym i separatorem wraz z warunkami przyłączenia do kanalizacji wydanymi przez właściciela kanalizacji,
- deklaracje zgodności CE na separator koalescencyjny,
- pozwolenie zintegrowane z dnia 10 września 2010 r. wraz z decyzją o jego zmianie z dnia 22 sierpnia 2012 r.,
- decyzje na prowadzenie działalności w zakresie odbioru i transportu odpadów z dnia 17 stycznia 2013 r.

Odnosząc się do zarzutu, że „przedsiębiorstwo Handlowo- Usługowe „EKO-FIUK” s. c., które posiada tytuł prawny do terenu, na którym znajduje się wskazana baza, nie posiada pozwolenia wodno-prawnego, zgodnie z ustawą Prawo wodne, na odprowadzenie wód opadowych i roztopowych z terenu bazy.” odwołujący wskazał, iż zgodnie z wymogami określonymi w ustawie z dnia 18 lipca 2001 r. Prawo wodne (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r. poz. 145), istnieje obowiązek uzyskania pozwolenia wodnoprawnego w trybie art. 122 ust. 1 pkt 10 ww. ustawy, ale wyłącznie w sytuacji wprowadzania do „cudzych” urządzeń

kanalizacyjnych ścieków przemysłowych, zawierających substancje szczególnie szkodliwe dla środowiska wodnego. Tego rodzaju substancje zostały wyspecyfikowane w załączniku do rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 10 listopada 2005 r. w sprawie substancji szczególnie szkodliwych dla środowiska wodnego, których wprowadzanie w ściekach przemysłowych do urządzeń kanalizacyjnych wymaga uzyskania pozwolenia wodnoprawnego (Dz. U. Nr 233, poz. 1988). Biorąc pod uwagę definicje poszczególnych rodzajów ścieków, zawarte w art. 9 ust. 1 pkt 14 ww. ustawy, w kategorii ścieku przemysłowego nie znajdują się wody opadowe lub roztopowe, zebrane w odrębne systemy kanalizacyjne. Wody te stanowią bowiem jedną ze specyficznych kategorii ścieków, która

4

została oddzielnie zdefiniowana w art. 9 ust. 1 pkt 14 lit. c ww. ustawy.

Konsekwencją takiego podejścia jest ustalony w § 19 rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 24 lipca 2006 r. w sprawie warunków, jakie należy spełnić przy wprowadzaniu ścieków do wód lub do ziemi oraz w sprawie substancji szczególnie szkodliwych dla środowiska wodnego (Dz. U. Nr 137, poz. 984), system wymagań jakościowych i środowiskowych skierowany do wód opadowych lub roztopowych zebranych w oddzielny system kanalizacji. W zakresie dopuszczalnych standardów jakościowych dla wód opadowych wprowadzanych do środowiska, tj. do wód lub do ziemi, znajdują się wyłącznie wskaźniki charakterystyczne, takie jak zawiesiny ogólne oraz węglowodory ropopochodne.

Powyższe oznacza, że w przypadku bazy magazynowo-transportowej w Polczynie Zdroju przy ulicy Świerczewskiego 2b nie ma obowiązku uzyskania pozwolenia wodnoprawnego na wprowadzanie wód opadowych do miejskiej kanalizacji deszczowej.

Podstawą wykluczenia odwołującego było także to, że wskazana w ofercie druga baza magazynowo-transportowa zlokalizowana w miejscowości Mirosławiec przy ul. Parkowej znajduje się w odległości większej niż 60 km od granicy Miasta Świdwin.

Zgodnie z § 2 ust 1 rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 11 stycznia 2013 r. w sprawie szczegółowych wymagań w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, który określa szczegółowe wymagania dla podmiotu odbierającego odpady komunalne od właścicieli nieruchomości, podmiot odbierający odpady komunalne od właścicieli nieruchomości jest obowiązany posiadać bazę magazynowo-transportową usytuowaną w gminie, z której terenu odbiera te odpady lub w odległości nie większej niż 60 km od granicy tej gminy. Zdaniem odwołującego odległość podaną w rozporządzeniu, z uwagi na brak bliższych wskazań w tym względzie, należy uznać za odległość w linii prostej. Wynika to z faktu, iż wszelkie wymagania stawiane przedsiębiorcom, które ograniczają swobodę prowadzenia działalności gospodarczej należy interpretować ściśle (zakaz stosowania wykładni rozszerzającej). Reguła ta ma swoje umocowanie w art. 22 Konstytucji RP. Odległość od granic Miasta Świdwin do bazy magazynowo-transportowej w miejscowości Mirosławiec przy ul. Parkowej wynosi poniżej 60 km (ok. 51 km). Na dowód tego odwołujący przedłożył wydruk ze strony internetowej.

Podsumowując odwołujący wskazał, iż wszelkie podnoszone przez zamawiającego uchybienia oferty odwołującego nie mogą być uznane za wytknięte w sposób prawidłowy. Zamawiający w sposób niezgodny z przepisami wykluczył odwołującego z postępowania, co w konsekwencji doprowadziło do unieważnienia postępowania.

Pismem z dnia 7 czerwca 2013 r., które wpłynęło do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 11 czerwca 2013 r. zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie. Zamawiający wniósł o odrzucenie odwołania na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 2 Pzp, jako

5

wniesionego przez podmiot nieuprawniony, a w przypadku nieuwzględnienia tego wniosku – o oddalenie odwołania i zasądzenia kosztów zastępstwa według norm przepisanych ewentualnie wg spisu kosztów.

Krajowa Izba Odwoławcza, uwzględniając dokumentację postępowania, dokumenty zgromadzone w aktach sprawy i wyjaśnienia złożone przez strony postępowania odwoławczego, ustaliła i zważyła, co następuje.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba nie uwzględniła wniosku zamawiającego o odrzucenie odwołania na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 2 Pzp. Izba stwierdziła, że do odwołania zostały załączone pełnomocnictwa udzielone pani E..... S..... Zamawiający przyznał na posiedzeniu, że pełnomocnictwa te mają inną treść niż pełnomocnictwa, których kopie zostały przesłane do zamawiającego pierwotnie wraz z kopią odwołania oraz nie zawierają błędów co do nazwy zamawiającego i nazwy postępowania o udzielenie zamówienia. Pełnomocnictwa załączone do odwołania umocowują prawidłowo pełnomocnika konsorcjum p. E..... S..... do wniesienia odwołania. Izba uznała przy tym, że nie ma znaczenia prawnego, skutkującego odrzuceniem odwołania fakt, że w treści pełnomocnictw wskazano p. E..... S..... jako pełnomocnika, natomiast odwołanie zostało podpisane przez E..... S..... ze wskazaniem tytułu radcy prawnego. Powyższe nie ma wpływu na fakt, że odwołanie zostało wniesione przez tę samą osobę, umocowaną do dokonania określonych w pełnomocnictwie czynności, w tym do wniesienia odwołania w imieniu obu członków konsorcjum.

Izba stwierdziła, że odwołujący posiada legitymację do wniesienia odwołania, zgodnie z art. 179 ust. 1 Pzp. Wykonawca ma interes w uzyskaniu zamówienia i może ponieść szkodę w wyniku ewentualnego naruszenia przez zamawiającego przepisów Prawa zamówień publicznych. Gdyby zarzuty zawarte w odwołaniu potwierdziłyby się, to odwołujący zostałby przywrócony do postępowania i miałby realną szansę uzyskania zamówienia.

Izba ustaliła, że w specyfikacji istotnych warunków zamówienia w pkt IX ppkt 3 zamawiający określił warunek udziału w postępowaniu dotyczący dysponowania odpowiednim potencjałem technicznym oraz osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, w tym w postanowieniu lit.B wymagał wykazania dysponowania przez wykonawcę bazą magazynowo-transportową, która spełnia wymogi rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia

6

11 stycznia 2013 r. w sprawie szczegółowych wymagań w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości (Dz. U. z 2013 r, poz. 122). W celu potwierdzenia spełnienia ww. warunku należało przedłożyć w ofercie wykaz narzędzi, wyposażenia zakładu i urządzeń technicznych dostępnych wykonawcy usług w celu wykonania zamówienia wraz z informacją o podstawie dysponowania tymi zasobami.

W dniu 16 maja 2013 r. odwołujący został wezwany przez zamawiającego na podstawie art. 26 ust. 3 Pzp do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu w zakresie wykazu narzędzi i urządzeń o informacje dotyczące lokalizacji bazy magazynowo-transportowej spełniającej warunki określone w 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).

Wraz z pismem z dnia 16 maja 2013 r., które wpłynęło do zamawiającego w dniu 17 maja 2013 r. odwołujący złożył do zamawiającego wymagany wykaz narzędzi i urządzeń, zgodnie z załącznikiem nr 7 do siwz zawierający informację dotyczącą lokalizacji bazy magazynowo-transportowej, którą wykonawca dysponuje. W pkt 2 tego wykazu odwołujący oświadczył, że dysponuje dwiema bazami magazynowo- transportowymi spełniającymi wymogi podane w siwz (i wskazanym rozporządzeniu) znajdującymi się w Polczynie Zdroju przy ul. Świerczewskiego 2b oraz w Mirosławcu przy ul. Parkowej.

W dniu 21 maja 2013 r. zamawiający dokonał wizytacji bazy magazynowo-transportowej w Polczynie Zdroju, z której została sporządzona notatka służbową oraz dokumentacja fotograficzna. Celem wizytacji było sprawdzenie wymogów ww. rozporządzenia wskazanego w treści warunku udziału w postępowaniu. W notatce stwierdzono, że teren bazy jest wyłożony trelinką, jest nierówny i nieszczelny z zastoinami wody.

Zamawiający dokonał także w dniu 20 maja 2013 r. sprawdzenia odległości od granicy miasta Świdwin do bazy magazynowo-transportowej odwołującego w Mirosławcu. Z tej czynności została sporządzona notatka służbowa, w której stwierdzono, że odległość ta mierzona pojazdem osobowym wynosi według wskazania licznika - 66,1 km.

Odnosząc się do zarzutów podniesionych w odwołaniu dotyczących podstawy

faktycznej wykluczenia odwołującego z postępowania Izba zważyła, co następuje.

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,

7

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.

W przypadku bazy zlokalizowanej w Polczynie Zdroju przy ul. Świerczewskiego 2b odwołujący nie zaprzeczał faktowi, że podmiot posiadający tytuł prawny do terenu bazy magazynowo-transportowej, tj. Przedsiębiorstwo Handlowo- Usługowe „EKO-FIUK” s. c., nie posiada zezwolenia wodno-prawnego. Fakt ten został też potwierdzony przez Starostwo Powiatowe w Świdwinie w piśmie z dnia 27 maja 2013 r. skierowanym do zamawiającego, w którym stwierdzono, że podmiot ten nie występował do Starosty Świdwińskiego o wydanie pozwolenia wodnoprawnego na odprowadzanie wód opadowych i roztopowych z terenu bazy magazynowo-transportowej w Polczynie Zdroju. W piśmie tym ww. organ uprawniony do wydawania ww. pozwoleń stwierdził, że zgodnie z art. 122 ust. 1 pkt 1 i 10 ustawy Prawo wodne (Dz. U. z 2012 r. poz. 145) na odprowadzanie wód opadowych i roztopowych z terenów utwardzonych ujętych w szczelne, otwarte lub zamknięte systemy kanalizacyjne, pochodzące zanieczyszczonej powierzchni szczelnej terenów przemysłowych, składowych, baz transportowych ww. pozwolenie jest wymagane.

Biorąc pod uwagę kontrydiktoryjność postępowania przed Krajową Izbą Odwoławczą odwołujący jest zobowiązany udowodnić twierdzenia podnoszone w odwołaniu. Stosownie do brzmienia art. 6 k.c. to na odwołującym w tym przypadku spoczywa ciężar dowodu, że w omawianym przypadku w konkretnym zakresie pozwolenie wodno-prawne nie jest wymagane. Odwołujący nie przedstawił jednak dowodów przeciwnych wobec informacji przekazanej przez Starostwo Świdwińskie w piśmie z dnia 27 maja 2013 r. Powyższe oznacza, że w przypadku bazy magazynowo-transportowej w Polczynie Zdroju przy ulicy Świerczewskiego 2b odwołujący nie wykazał, że nie ma obowiązku uzyskania pozwolenia wodnoprawnego na wprowadzanie wód opadowych do miejskiej kanalizacji deszczowej. W ocenie Izby, nie mogą stanowić potwierdzenia tego faktu informacje o wyborze oferty odwołującego jako oferty najkorzystniejszej w innych postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego, jako okoliczności nie mające istotnego związku ze sporną kwestią w niniejszym postępowaniu. Również opinia z dnia 28 maja 2013 r. przedłożona przez odwołującego na rozprawie nie stanowi takiego dowodu. Izba oceniła treść tego pisma wyłącznie w ramach stanowiska odwołującego. Odwołujący powtórzył twierdzenia zawarte w ww. piśmie w treści odwołania, jako twierdzenia własne.

Przepis § 2 ust. 2 pkt 2 wskazuje, iż w zakresie wyposażenia bazy magazynowo-

8

transportowej należy zapewnić, aby miejsca przeznaczone do parkowania pojazdów były zabezpieczone przed emisją zanieczyszczeń do gruntu. Wymóg ten obejmuje miejsca przeznaczone do parkowania. Miejsce do parkowania pojazdu może znajdować się na placu, ale może także być usytuowane w garażu. Odwołujący wskazał, że na terenie bazy znajduje się 7 szt. garaży, które są przeznaczone do parkowania pojazdów i które są zabezpieczone przed emisją zanieczyszczeń do gruntu. Powyższe okoliczności nie były kwestionowane przez zamawiającego. Biorąc pod uwagę, że garaże stanowią miejsca do parkowania pojazdów, Izba uznała, że w tym zakresie wymóg zgodności z przepisami rozporządzenia i specyfikacji istotnych warunków zamówienia został przez odwołującego wykazany.

Podsumowując stwierdzić należy, że baza magazynowo-transportowa w Polczynie Zdroju nie spełnia wymagań, określonych w przepisach rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 11 stycznia 2013 r. w sprawie szczegółowych wymagań w zakresie odbierania

odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, a tym samym warunku udziału w postępowaniu, określonego w siwz.

Natomiast wskazana w ofercie odwołującego druga baza magazynowo-transportowa zlokalizowana w miejscowości Mirosławiec przy ul. Parkowej znajduje się w odległości większej niż 60 km od granicy miasta Świdwin, a wobec tego należało uznać, że nie potwierdza także spełniania warunku udziału w postępowaniu określonego w siwz.

Odległość maksymalną 60 km podana w § 2 ust 1 rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 11 stycznia 2013 r. w sprawie szczegółowych wymagań w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, należy uznać za odległość mierzoną wzdłuż drogi prowadzącej od granicy miasta Świdwin do bazy. Przepis co prawda nie wskazuje sposobu dokonania pomiaru ww. odległości, ale biorąc pod uwagę, że chodzi o transport odpadów przy pomocy pojazdów samochodowych nie można odmówić racjonalności interpretacji tego przepisu w ten sposób, że chodzi tu o odległość, która musi być pokonana przez pojazd poza granicami gminy, z terenu której są odbierane odpady i transportowane do bazy magazynowo-transportowej wykonawcy. Odległość ta ma istotne znaczenie z punktu widzenia ciągłości i terminowości wykonywania usług odbioru i transportu odpadów. W ocenie Izby w tym aspekcie odległość mierzona w linii prostej od granicy miasta Świdwin do bazy magazynowo-transportowej w miejscowości Mirosławiec przy ul. Parkowej nie może być brana pod uwagę. Na marginesie należy tylko podkreślić, że odwołujący przedstawiając informacje ze stron internetowych wskazał w odwołaniu i na rozprawie dwie różne odległości mierzone w linii prostej od granicy miasta Świdwin do ww. bazy, co świadczy jednoznacznie o tym, że wskazany przez odwołującego sposób pomiaru może powodować znaczne trudności z miarodajnym ustaleniem tej odległości, a wobec tego należy uznać, że ten sposób pomiaru nie spełnia wymagań przepisu, o którym mowa powyżej. Wobec powyższego, pomimo, że w przepisie nie wskazano sposobu

9

pomiaru, w ocenie Izby, pomiar odległości wzdłuż drogi dojazdu do bazy magazynowo-transportowej zapewnia obiektywny i dokładny sposób oceny wymaganej odległości, który to sposób jest związany z charakterem i specyfiką przedmiotu, któremu ma służyć.

W związku z tym, że zamawiający dokonał pomiaru odległości od granicy miasta Świdwin do bazy w Mirosławcu oraz ustalił, że odległość ta wynosi 66,1 km, której to okoliczności odwołujący nie kwestionował, należało uznać, że ww. baza nie spełnia w omawianym zakresie wymogów rozporządzenia i siwz w zakresie warunku udziału w postępowaniu.

Reasumując, Izba uznała, że odwołujący nie wskazał, że spełnia warunek udziału w postępowaniu, gdyż wskazane przez odwołującego w celu potwierdzenia spełniania warunku udziału w postępowaniu dwie bazy magazynowo-transportowe, tj. w Polczynie Zdroju i Mirosławcu nie spełniają wszystkich wymagań określonych we wskazanym w siwz rozporządzeniu, zatem żadna z tych baz nie potwierdza spełniania warunku udziału w postępowaniu.

W tych okolicznościach należało uznać, że zamawiający w sposób zgodny z przepisami ustawy Pzp (art. 24 ust. 2 pkt 4) wykluczył odwołującego z postępowania. W konsekwencji zamawiający był zobowiązany do unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 Pzp, gdyż oferta która pozostała w postępowaniu jako ważna i niepodlegająca odrzuceniu zawiera cenę przewyższającą kwotę, którą zamawiający przeznaczył na sfinansowanie zamówienia.

Biorąc pod uwagę powyższy stan rzeczy ustalony w toku postępowania, Izba orzekła, jak w sentencji, na podstawie art. 192 ust. 1 Pzp.

10

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp, stosownie do wyniku sprawy oraz zgodnie z § 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). Izba nie uwzględniła wniosku zamawiającego o zasądzenie kosztów zastępstwa

prawnego i reprezentacji, gdyż do zakończenia rozprawy, zamawiający nie przedstawił w tym zakresie rachunku, w rozumieniu § 3 ust. 2 ww. rozporządzenia. Koszty dojazdu pełnomocników zamawiającego na posiedzenie Izba uwzględniła w oparciu o obowiązujące przepisy dotyczące zwrotu kosztów wyjazdów służbowych.

Przewodniczący:

.....