

**Załącznik**  
**do Uchwały Nr .....**  
**Rady Gminy Nieporęt**  
**z dnia .....**

**UZASADNIENIE SPOSOBU ZAŁATWIENIA SKARGI**

W dniu 04.02.2019 r. do Rady Gminy Nieporęt wpłynęło pismo Regionalnej Izby Obrachunkowej w Warszawie z dnia 30.01.2019 r. przekazujące w trybie art. 229 pkt 3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego, do załatwienia wg właściwości, zanonimizowaną skargę, która wpłynęła do Centralnego Biura Antykorupcyjnego, dotyczącą realizacji umów na świadczenie usług przez firmę Partner na terenie gminy Nieporęt.

Przewodnicząca Rady Gminy przekazała w/w skargę do Komisji Skarg, Wniosków i Petycji oraz zwróciła się pismem z dnia 04.02.2019 r. do Wójta Gminy Nieporęt o przedstawienie wyjaśnień w sprawie.

Treść skargi stanowiącej przedmiot uchwały podaje w wątpliwość *zasadność umowy niedawno zawartej pomiędzy gminą Nieporęt a firmą Partner Sp z o.o. sugerując brak tej zasadności w sytuacji, w której firma kilkakrotnie zerwała umowę i pomimo ogłaszanego przetargu znów go wygrywała za każdym razem na większą stawkę, co można wyczytać w internetowych mediach.*

Po zapoznaniu się przez Komisję z treścią skargi oraz po przeprowadzeniu przez Komisję postępowania wyjaśniającego w sprawie objętej przedmiotem skargi, w tym na podstawie wyjaśnień z dnia 14.02.2019 r., złożonych przez Wójta Gminy Nieporęt, odnoszących się do zarzutów skargi, a także przedstawionej w sprawie dokumentacji, w tym dokumentacji przetargowej, Komisja ustaliła następujący stan faktyczny sprawy.

Zgodnie z ustaleniami Komisji, firma Partner Sp. z o.o. wygrała tylko jeden przetarg ogłoszony przez Gminę Nieporęt na udzielenie zamówienia publicznego na odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych od mieszkańców gminy Nieporęt, poprzedzający zawarcie z tą spółką umowy z dnia 23 maja 2018 roku - na okres od dnia 1 stycznia 2019 r. do dnia 31 grudnia 2019 r. i tylko ta umowa zawarta ze Spółką w wyniku przetargu, została rozwiązana przez Spółkę w dniu 28 grudnia 2018 r. (przed terminem rozpoczęcia jej wykonywania).

Natomiast w dniu 9 stycznia 2019 r. z firmą Partner Sp. z o.o. zawarta została umowa w trybie art. 62 ust. 1 pkt 4 ustawy – Prawo zamówień publicznych na okres od dnia 9 stycznia 2019 r. do dnia 31 marca 2019 r., tj. na okres przejściowy do czasu wyłonienia przez Gminę wykonawcy na odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych od mieszkańców gminy Nieporęt w kolejnych miesiącach 2019 r.– w drodze przetargu, która to umowa jest obecnie w trakcie realizacji.

Ustalono, że w latach 2013 – 2018, w wyniku przeprowadzonych przez Gminę postępowań przetargowych – umowy na odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych od mieszkańców gminy Nieporęt były zawierane z innymi podmiotami, w tym:

- 1) w latach 2013-2014 – z SITA POLSKA Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie,
- 2) w latach 2015-2016 – z MPK Sp. z o.o. z siedzibą w Ostrołęce;
- 3) w latach 2017-2018 – z konsorcjum firm: RDF Sp. z o.o. z siedzibą w Ostrołęce oraz MPK PURE HOME Sp. z o.o. z siedzibą w Ostrołęce.

I tak, od 1 stycznia 2017 r. do 31 grudnia 2018 r. wykonawcą umowy w sprawie odbioru i zagospodarowania odpadów komunalnych od mieszkańców gminy Nieporęt, zawartej w dniu 30 grudnia 2016 r. w wyniku przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego, było konsorcjum firm: RDF Sp. z o.o. z Ostrołęki oraz MPK PURE HOME Sp. z o.o. z Ostrołęki. Z udzielonych Komisji wyjaśnień wynika, że wskazany powyżej wykonawca zgłaszał w trakcie trwania i wykonywania umowy, problemy z jej realizacją, powołując się na uwarunkowania w systemie gospodarki odpadami w województwie mazowieckim oraz na wzrost kosztów wynikających z nowych uregulowań prawnych w zakresie ochrony środowiska. W związku z tym wykonawca (RDF Sp. z o.o. wraz z MPK PURE HOME Sp. z o.o.), w trakcie realizacji w/w umowy wprowadził do wykonywania usługi podwykonawcę, którym była firma Partner Sp. z o.o. i realizował umowę przy udziale podwykonawcy na podstawie umowy zawartej pomiędzy wykonawcą (RDF Sp. z o.o. wraz z MPK PURE HOME Sp. z o.o.) a podwykonawcą (firma Partner Sp. z o.o. w Warszawie).

Gmina Nieporęt, aby zminimalizować ryzyko wpływu sygnalizowanych i występujących zagrożeń w systemie gospodarki odpadami na obszarze Gminy oraz zapewnić ciągłość realizacji usługi w zakresie odbioru i zagospodarowania odpadów komunalnych od mieszkańców gminy Nieporęt – już w pierwszej połowie 2018 r. przystąpiła do ogłoszenia przetargu nieograniczonego na wybór wykonawcy usługi odbierania i zagospodarowania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy z terenu gminy Nieporęt - w okresie od dnia 1 stycznia do dnia 31 grudnia 2019 r.

Do udziału w postępowaniu przetargowym o udzielenie zamówienia publicznego w powyższym zakresie przystąpiło czterech (4) wykonawców.

Najkorzystniejszą ofertę w tym przetargu złożyła firma Partner Sp. z o.o., oferując wykonanie zamówienia na odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy z terenu gminy Nieporęt - za cenę 248 400,00 zł/m-c.

W wyniku wyboru w trybie przetargu nieograniczonego - jako najkorzystniejszej - oferty firmy Partner Sp. z o.o., w dniu 23 maja 2018 r. Gmina zawarła stosowną umowę w sprawie udzielania przedmiotowego zamówienia – ze wskazanym wyżej wykonawcą – na okres od dnia 1 stycznia 2019 r. do dnia 31 grudnia 2019 r., zabezpieczając tym samym odbiór i zagospodarowanie odpadów na cały okres 2019 r.

Jednak pismem z dnia 28 grudnia 2018 r., tj. na trzy dni przed określonym w w/w umowie terminem rozpoczęcia realizacji usługi objętej zamówieniem, wykonawca – firma Partner Sp. z o.o., wypowiedział tę umowę z dniem 28 grudnia 2018 r. (tj. ze skutkiem natychmiastowym) w trybie art. 750 K.c.

Kilka tygodni wcześniej, wykonawca Partner Sp. z o.o., powołując się na wzrost kosztów wykonywania zawartej z Gminą umowy z dnia 23 maja 2018 r., występował do Gminy o zmianę tej umowy poprzez zwiększenie wynagrodzenia za wykonanie umowy, początkowo o ponad 70%, zmniejszając następnie oczekiwane zwiększenie wynagrodzenia do 50% podwyżki.

Ponieważ w ocenie Gminy, w świetle przepisów ustawy - Prawo zamówień publicznych oraz warunków umowy zawartej z firmą Partner Sp. z o.o., brak było podstaw do zmiany umowy w zakresie wysokości wynagrodzenia, Gmina nie wyraziła zgody na żądane przez Wykonawcę zwiększenie wynagrodzenia za wykonanie umowy zawartej w dniu 23 maja 2018 r. na okres od 1 stycznia 2019 r. do 31 grudnia 2019 r., wskazując wykonawcy dopuszczoną przepisami kodeksu cywilnego drogę sądową - jako właściwą do ubiegania się o podwyższenie wynagrodzenia zgodnie z art. 357 ust. 1 K.c.

Wobec rozwiązania przez Partner Sp. z o.o. w Warszawie z dniem 28 grudnia 2018 r. - umowy, której wykonywanie miało rozpocząć się od dnia 1 stycznia 2019 r., Gmina natychmiast podjęła działania, mające na celu pilne wyłonienie innego/nowego wykonawcy usługi, celem zapewnienia nieprzerwanego oraz bieżącego odbioru i zagospodarowania odpadów od mieszkańców Gminy, a tym samym celem zapewnienia odbioru i zagospodarowania odpadów w okresie przejściowym do czasu wyłonienia wykonawcy na dłuższy okres w trybie przetargu nieograniczonego, jak też celem uniknięcia zagrożenia sanitarno-epidemiologicznego.

Wobec konieczności zapewnienia - pilnego w tej sytuacji - wyłonienia wykonawcy w/w usługi, zastosowany został tryb udzielenia zamówienia przewidziany i zgodny z przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych, dalej uPzp - to jest tryb negocjacji bez ogłoszenia, przewidziany jest w art.61, 62 ust. 1 pkt 4 i dalsze uPzp.

Zgodnie z art. 61 uPzp - negocjacje bez ogłoszenia to tryb udzielenia zamówienia, w którym zamawiający negocjuje warunki umowy w sprawie zamówienia publicznego z wybranymi przez siebie wykonawcami, a następnie zaprasza ich do składania ofert.

Zgodnie z tym trybem na podstawie art. 62 ust. 1 uPzp - zamawiający może udzielić zamówienia w trybie negocjacji bez ogłoszenia, jeżeli zachodzi co najmniej jedna z okoliczności wskazanych w tym artykule, w tym w pkt 1 ust. 1, to jest, gdy ze względu na pilną potrzebę udzielenia zamówienia niewynikającą z przyczyn leżących po stronie zamawiającego, której wcześniej nie można było przewidzieć, nie można zachować terminów określonych dla przetargu nieograniczonego ... , *(które - przy wartości zamówienia wyższej niż kwoty określone na podstawie art. 11 ust. 8 uPzp termin dla przetargu nieograniczonego plus czas niezbędny na weryfikację ofert i zawarcie umowy wynoszą łącznie min. 55 dni).*

Na podstawie art. 63 ust. 1 i 3 uPzp - zamawiający wszczyna postępowanie w trybie negocjacji bez ogłoszenia, przekazując wybranym przez siebie wykonawcom zaproszenie do negocjacji; zamawiający zaprasza do negocjacji wykonawców w liczbie zapewniającej konkurencję, nie mniejszej niż 3, chyba że ze względu na specjalistyczny charakter zamówienia liczba wykonawców mogących je wykonać jest mniejsza, jednak nie mniejsza niż 2.

W ocenie Komisji bezspornym jest, że w zaistniałym z dniem 28 grudnia 2018 r., wskazanym powyżej stanie faktycznym, zaszła pilna potrzeba udzielenia zamówienia publicznego na odbiór odpadów z terenu gminy Nieporęt w okresie przejściowym - celem uniknięcia negatywnych skutków jakie wiążą się z brakiem przez okres kilku miesięcy odbioru odpadów od mieszkańców z terenu gmin, tj. brakiem odbioru odpadów na okres konieczny do przeprowadzenia - nieprzewidzianego wcześniej - zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego.

Zamówienie przeprowadzone w trybie negocjacji bez ogłoszenia, tj. w trybie przewidzianym w art. 62 ust. 1 pkt 4 uPzp, dotyczyło realizacji usługi w zakresie odbioru odpadów jedynie w okresie od pierwszych dni stycznia 2019 r. do dnia 31 marca 2019 r., tj. do czasu przygotowania, ogłoszenia i przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na odbieranie i zagospodarowanie odpadów komunalnych od mieszkańców z terenu gminy Nieporęt - w trybie przetargu nieograniczonego na kolejne miesiące 2019 r. (do listopada 2019 r.).

W warunkach przyjętego trybu postępowania o udzielenie zamówienia – negocjacje bez ogłoszenia, przeprowadzonego na podstawie art. 62 ust. 1 pkt 4 uPzp - zaproszono do negocjacji w sprawie odbioru i zagospodarowania odpadów z terenu gminy Nieporęt - 8 firm działających w regionie warszawskim.

W odpowiedzi na w/w zaproszenie, do negocjacji przystąpiła firma Partner Sp. z o.o., która zaferowała wykonanie usługi w wymaganym przez Gminę okresie. Dwie firmy przybyły na wyznaczone spotkania, lecz jedynie w celu przekazania informacji, że nie wezmą udziału

w negocjacjach objętych zaproszeniem, natomiast pozostałe firmy w ogóle nie przybyły na spotkania negocjacyjne, w tym jedna poinformowała drogą mailową o rezygnacji z negocjacji.

Po zakończeniu etapu negocjacji, związanych z ustaleniem warunków umowy o odbieranie i zagospodarowanie odpadów od mieszkańców z terenu gminy Nieporęt, przystąpiono do drugiego etapu postępowania poprzez zaproszenie do złożenia oferty firmę Partner Sp. z o.o. jako jedynego wykonawcy, który przystąpił do etapu negocjacji. Firma Partner Sp. z o.o. złożyła ofertę na realizację usługi odbierania i zagospodarowania odpadów komunalnych od mieszkańców gminy Nieporęt za wynagrodzeniem/za cenę w wysokości 369 900 zł brutto/m-c.

Efektom podjętych działań i prowadzonych w ich wyniku negocjacji, a w konsekwencji złożenia oferty przez wskazanego wyżej wykonawcę, było zawarcie umowy z firmą Partner Sp. z o.o. na realizację usługi odbierania i zagospodarowania odpadów komunalnych od mieszkańców gminy Nieporęt na okres od dnia 9 stycznia 2019 r., tj. od dnia zawarcia umowy - do dnia 31 marca 2019 r. – w wyniku czego od dnia 9 stycznia 2019 r. zapewniono odbiór wszystkich odpadów od mieszkańców Gminy.

Jednocześnie, jak już wyżej wskazano, Gmina przygotowała, rozpoczęła i prowadzi postępowanie przetargowe, w trybie przetargu nieograniczonego - na odbieranie i zagospodarowanie odpadów komunalnych od mieszkańców gminy Nieporęt na kolejny okres do 30 listopada 2019 r., w ramach którego otwarcie ofert zaplanowano na dzień 1 marca 2019 r.

W odniesieniu do wątpliwości objętych skargą, dotyczących kar za rozwiązanie w dniu 28 grudnia 2018 r. przez firmę Partner Sp. z o.o. umowy z dnia 23.05.2018 r., stwierdzono, że w w/w umowie przewidziano odpowiedzialność odszkodowawczą Wykonawcy, z tytułu niewykonania lub niewłaściwego wykonania umowy przez Wykonawcę, w postaci roszczeń odszkodowawczych/kar umownych; odpowiedzialność odszkodowawczą za niewłaściwe wykonanie umowy przewidują także przepisy kodeksu postępowania cywilnego.

Komisja ustaliła, że w związku z wypowiedzeniem przez firmę Partner Sp. z o.o., zawartej w wyniku postępowania przetargowego umowy nr BF.272.204.2018 z 23 maja 2018 r., Gmina wystąpiła do tej spółki/wykonawcy o zapłatę odszkodowania za niewykonanie (rozwiązanie) umowy zawartej z Gminą w ustalonej na tym etapie wysokości w kwocie 596 160,00 zł, co stanowi 20% wartości umowy.

Jak wynika z wyżej wskazanych, ustalonych przez Komisję, okoliczności faktycznych, Gmina Nieporęt zawarła z firmą Partner Sp. z o.o. tylko dwie umowy, w tym:

- 1) pierwsza umowa z firmą Partner Sp. z o.o. została zawarta w dniu 23 maja 2018 r. - w wyniku przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego, i to ta umowa została wypowiedziana przez Spółkę ze skutkiem natychmiastowym w dniu 28 grudnia 2018 r.;
- 2) druga umowa z firmą Partner Sp. z o.o. została natomiast zawarta w dniu 9 stycznia 2019 r. - w wyniku przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia w trybie negocjacji bez ogłoszenia, w którym Spółka była jedynym wykonawcą, który przystąpił do negocjacji i złożył ofertę na wykonanie usługi w zakresie odbioru i zagospodarowania odpadów komunalnych od mieszkańców gminy Nieporęt w okresie przejściowym tj. w okresie do 31 marca 2019 r., w tym zaoferował natychmiastowe rozpoczęcie wykonywania usługi odbioru odpadów.

Należy przy tym zaznaczyć, że problem z odbiorem i zagospodarowaniem odpadów komunalnych, który pojawił się w Gminie w 2018 r., wystąpił po raz pierwszy od 2013 r., t.j. od kiedy Gmina realizuje odbiór odpadów komunalnych od mieszkańców.

Komisja zwróciła uwagę, że problem z odbiorem odpadów komunalnych, który wystąpił na przełomie roku, był niezależny od Gminy, a jednocześnie niemożliwy do przewidzenia przez Gminę. Sytuacja na

rynku gospodarki odpadami w drugiej połowie 2018 r. doprowadziła do podobnych problemów także w gminach sąsiednich, w tym m.in. w gminach powiatu legionowskiego takich jak Wieliszew, Serock i Jabłonna oraz powiatu wołomińskiego, takich jak Marki, Ząbki czy Radzymin.

„Problem śmieciowy”, który zaczął się w 2018 r. w regionie warszawskim oraz nabrzmiał na przełomie 2018/2019 roku był problemem całego regionu warszawskiego, o czym świadczą chociażby:

- 1) Stanowisko Samorządowców Powiatu Legionowskiego w sprawie usprawnienia funkcjonowania systemu gospodarki odpadami komunalnymi z dnia 27 marca 2018 roku, przekazane Marszałkowi Województwa Mazowieckiego czy
- 2) List Otwarty – apel o zwołanie „okrągłego stołu” w celu rozwiązania problemu odpadowego z dnia 5 grudnia 2018 roku, podpisany przez wielu samorządowców z województwa mazowieckiego, z którymi Komisja zapoznała się analizując wyjaśnienia Wójta Gminy Nieporęt.

Komisja Skarg, Wniosków i Petycji, po wyjaśnieniu stanu faktycznego i prawnego, w wyniku przeprowadzonych czynności wyjaśniających, obejmujących analizę treści skargi, procedurę udzielenia zamówienia w sprawie oraz wyjaśnienia Wójta Gminy Nieporęt, nie znalazła podstaw do uwzględnienia sugerowanego w skardze braku zasadności zawarcia umowy z firmą Partner Sp. z o.o.

Twierdzenia objęte treścią skargi, sugerujące jakoby firma Partner Sp. z o.o.:

- 1) kilkakrotnie wygrywała przetarg,
  - 2) kilkakrotnie zrywała umowę z gminą Nieporęt w zakresie odbioru i zagospodarowania odpadów komunalnych od mieszkańców gminy Nieporęt,
- należało uznać za nieprawdziwe, nieznajdujące uzasadnienia i potwierdzenia w rzeczywistym stanie faktycznym, a tym samym pozbawione podstaw.

Zgodnie z art. 238 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2018 r., poz. 2096) - Zawiadomienie o sposobie załatwienia skargi powinno zawierać: oznaczenie organu, od którego pochodzi, wskazanie, w jaki sposób skarga została załatwiona, oraz podpis z podaniem imienia, nazwiska i stanowiska służbowego osoby upoważnionej do załatwienia skargi lub, jeżeli zawiadomienie sporządzone zostało w formie dokumentu elektronicznego, powinno być opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym. Zawiadomienie o odmownym załatwieniu skargi powinno zawierać ponadto uzasadnienie faktyczne i prawne oraz pouczenie o treści art. 239.

#### Pouczenie:

Zgodnie z art. 239 § 1. ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2018 r., poz. 2096) - W przypadku gdy skarga, w wyniku jej rozpatrzenia, została uznana za bezzasadną i jej bezzasadność wykazano w odpowiedzi na skargę, a skarżący ponowił skargę bez wskazania nowych okoliczności - organ właściwy do jej rozpatrzenia może podtrzymać swoje poprzednie stanowisko z odpowiednią adnotacją w aktach sprawy - bez zawiadamiania skarżącego.