

POSTANOWIENIE

z dnia 21 marca 2013 roku

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Justyna Tomkowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 21 marca 2013 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 18 marca 2013 roku przez Odwołującego **Przedsiębiorstwo Usług Komunalnych van Gansewinkel Górny Śląsk Sp. z o.o. z siedzibą w Rudzie Śląskiej** w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego **Miasto Ruda Śląska**

przy udziale wykonawcy **A.S.A. Eko Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Zabrze** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego

przy udziale wykonawcy **Przedsiębiorstwo Usług Komunalnych Sp. z o.o. z siedzibą w Rudzie Śląskiej** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego

postanawia:

1. odrzuca odwołanie

2. kosztami postępowania obciąża Odwołującego **Przedsiębiorstwo Usług Komunalnych van Gansewinkel Górny Śląsk Sp. z o.o. z siedzibą w Rudzie Śląskiej i:**

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnastu tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego **Przedsiębiorstwo Usług Komunalnych van Gansewinkel Górny Śląsk Sp. z o.o. z siedzibą w Rudzie Śląskiej** tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 roku Nr 113, poz. 759 ze zmianami), na niniejsze

postanowienie – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego **w Gliwicach**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający – Miasto Ruda Śląska – prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych z terenów miasta Ruda Śląska

Postępowanie prowadzone jest w trybie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 roku Nr 113, poz. 759 ze zmianami), zwanej dalej „ustawą Pzp”. Ogłoszenie o zamówieniu opublikowano w dniu 6 marca 2013 roku pod numerem 2013/S 046-074308, specyfikację zamieszczono w tym samym dniu na stronie internetowej Zamawiającego podanej w ogłoszeniu o zamówieniu.

W dniu 18 marca 2012 roku wykonawca **Przedsiębiorstwo Usług Komunalnych van Gansewinkel Górny Śląsk Sp. z o.o. z siedzibą w Rudzie Śląskiej** wniósł odwołanie wobec ogłoszenia o zamówieniu publicznym nr 2013/S 046-074308 z dnia 6 marca 2013 roku oraz Specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Odwołujący wskazywał na naruszenie przepisów: art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, art. 22 ust. 1 i ust. 5 ustawy Pzp, art. 29 ust. 1 i ust. 2 ustawy Pzp. Nadto zdaniem Odwołującego naruszone zostały również przepisy: art. 3 ust. 1 pkt 2) ustawy z dnia 14 grudnia 2012 roku o odpadach (Dz. U. z 2012r., poz. 21), przepisy Rozporządzenia (WE) nr 2195/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 listopada 2002 roku w sprawie Wspólnego Słownika Zamówień (CPV) (Dz. Urz. UE. L Nr 340, str. 1), art. 5 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 6r ust. 3 i 4 ustawy z dnia 13 września 1996 roku o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz. U. z 2012 r., poz. 391 ze zm.), par. 2 pkt 4 Uchwały nr PR.0007.240.2012 Rady Miasta Ruda Śląska w sprawie określenia szczegółowego sposobu i zakresu świadczenia usług w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości i zagospodarowania tych odpadów, porządku na terenie miasta Ruda Śląska, przepisów Uchwały nr PR.0007.276.2012 Rady Miasta Ruda Śląska w sprawie Regulaminu utrzymania czystości i porządku na terenie Miasta Ruda Śląska z dnia 21 grudnia 2012 roku (Dz. Urz. Woj. Śląsk, z 2013 roku, poz. 999) — par. 4, art. 7 ust. 1 w zw. z art. 22 ust. 1 pkt 3 i ust. 4 ustawy Pzp oraz art. 6d ust. 4 pkt 1 ustawy z dnia 13 września 1996 roku o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz. U. z 2012r., poz. 391 ze zm.), art. 35 ust. 4 pkt 2 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 roku o odpadach (Dz. U. z 2013 r., poz. 21), art. 7 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 22 ust. 1 pkt 3 i ust. 4 oraz art. 25 ust. 1 ustawy Pzp i art. 51 ust 2 ustawy Pzp, art. 26 ust. 2a i 2b ustawy Pzp w zw. z Rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 roku w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać Zamawiający od wykonawcy oraz form w jakich te

dokumenty mogą być składane (Dz. U. z 2013 r., poz. 231), art. 144 ustawy Pzp, art. 483 k.c. w zw. z art. 22 ust. 1 i ust. 5 ustawy Pzp.

Odwołujący się wnosił o uwzględnienie odwołania w całości, nakazanie Zamawiającemu dokonanie zmiany treści Ogłoszenia o zamówieniu oraz Specyfikacji istotnych warunków zamówienia w sposób wskazany przez wykonawcę w odwołaniu.

Izba ustaliła, co następuje:

W 6 marca 2013 roku Zamawiający zamieścił SIWZ na swojej stronie internetowej i w odpowiednim publikatorze ukazało się ogłoszenie o zamówieniu.

Odwołujący wykonawca wniósł odwołanie, które wpłynęło w dniu 18 marca 2013 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej (pismo nadane listem poleconym w placówce operatora publicznego dnia 15 marca 2013 roku). Zamawiającemu kopia odwołania została dostarczona w dniu 15 marca 2013 roku.

W dniu 19 marca 2013 roku do postępowania odwoławczego zgłosił przystąpienie po stronie Zamawiającego wykonawca **Przedsiębiorstwo Usług Komunalnych Sp. z o.o. z siedzibą w Rudzie Śląskiej**, wnosząc o oddalenie odwołania w całości.

Wskazał, że posiada interes we wniesieniu przystąpienia bowiem jest zainteresowany wzięciem udziału w postępowaniu, a odwołanie zmierza wyłącznie do przesunięcia w czasie terminu składania ofert. Kopia przystąpienia została doręczona stronom postępowania (dowód w aktach postępowania). Zgłoszenie przystąpienia nastąpiło z zachowaniem 3-dniowego terminu.

W dniu 21 marca 2013 roku do postępowania odwoławczego zgłosił przystąpienie po stronie Odwołującego wykonawca **A.S.A. Eko Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Zabrze**, wnosząc o uwzględnienie odwołania w całości.

Wskazał, że posiada interes we wniesieniu przystąpienia bowiem Odwołujący podniósł zarzuty odnośnie zapisów ogłoszenia oraz SIWZ ograniczające konkurencję oraz naruszające zasadę uczciwej konkurencji, które uniemożliwiają złożenie oferty. Kopia przystąpienia została doręczona stronom postępowania (dowód w aktach postępowania). Zgłoszenie przystąpienia nastąpiło z zachowaniem 3-dniowego terminu.

Izba zważyła, co następuje:

Izba z urzędu na posiedzeniu niejawnym dokonała czynności formalnoprawnych i sprawdzających, w wyniku których stwierdziła, że przedmiotowe odwołanie podlega

odrzuconiu w oparciu o art. 189 ust. 2 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, ponieważ zostało wniesione po upływie terminu określonego w ustawie.

Przedmiotem zamówienia publicznego są usługi, których wartość oszacowano na kwotę powyżej progów, określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 Prawa zamówień publicznych (powyżej tzw. progów unijnych).

Zgodnie z dyspozycją art. 182 ust. 2 pkt 1 Prawa zamówień publicznych odwołanie w postępowaniu, którego wartość jest większa niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 wnosi się w terminie 10 dni od dnia publikacji ogłoszenia w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej lub zamieszczenia SIWZ na stronie internetowej - zatem ustawowy termin na wniesienie odwołania upływał w dniu 16 marca 2013 roku. W konsekwencji powyższego odwołanie, które wpłynęło do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 18 marca 2013 roku należy uznać za wniesione z uchybieniem ustawowego terminu.

Po nowelizacji ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw dla zachowania terminu na wniesienie odwołania koniecznym jest faktyczne doręczenie odwołania Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej w ustawowym terminie. W przepisach Prawa zamówień publicznych po jej nowelizacji z dnia 2 grudnia 2009 roku brak bowiem ustanowienia domniemania, iż złożenie odwołania w placówce pocztowej operatora publicznego jest równoznaczne z jego wniesieniem do Prezesa Izby. Przepisy Prawa zamówień publicznych w dotychczasowym brzmieniu (sprzed nowelizacji) wyraźnie stanowiły, że „złożenie odwołania w placówce pocztowej operatora publicznego jest równoznaczne z wniesieniem go do Prezesa Urzędu” (art. 184 ust. 2 zd. drugie Prawa zamówień publicznych w brzmieniu sprzed nowelizacji). Skoro ustawodawca zrezygnował z takiego unormowania, jego celem musiało być utożsamienie „wniesienia odwołania” z jego doręczeniem. Z kolei dotrzymanie terminu wniesienia skargi na orzeczenie Izby przez złożenie skargi w placówce pocztowej operatora publicznego zostało wyraźnie w ustawie przewidziane (art. 198b ust. 2 zd. drugie Prawa zamówień publicznych po nowelizacji – brak analogicznego unormowania przed nowelizacją), co oznacza, że ustawodawca musiał zdawać sobie sprawę z konsekwencji takiej regulacji. Powyższe stanowisko potwierdza również orzecznictwo sądów okręgowych, w tym wyrok z dnia 16 września 2010 roku Sądu Okręgowego w Katowicach, sygn. akt XIX Ga 302/10.

Reasumując, należy uznać, że odwołanie które wpłynęło w dniu 18 marca 2013 roku jest odwołaniem wniesionym z uchybieniem ustawowego terminu na jego wniesienie, co

skutkuje koniecznością jego odrzucenia zgodnie z art. 189 ust. 2 pkt 3 Prawa zamówień publicznych.

Na powyższe ustalenia nie ma wpływu, że kopię odwołania przekazano Zamawiającemu w dniu 15 marca 2013 roku, a więc w terminie do wniesienia odwołania oraz że w dniu 13 marca 2013 roku uiszczono wpis od odwołania.

Wobec powyższego, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 oraz ust. 10 Prawa zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 3 ust 1 i § 5 ust. 4 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).

Zgodnie z art. 183 ust. 3 zd. pierwsze Prawa zamówień publicznych, postanowienie wydano na posiedzeniu niejawnym.

Przewodniczący: