

Sygn. akt: KIO 34/14

WYROK

z dnia 24 stycznia 2014 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Aneta Młacka

Protokolant: Cyprian Świś

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 23 stycznia 2014 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 9 stycznia 2013 r. przez **Odwołującego – P.H.U. Komunalnik Sp. z o.o., ul. Św. Jerzego 1A, 50-518 Wrocław**, w postępowaniu prowadzonym przez **Zamawiającego – Gminę Głubczyce, ul. Niepodległości 14, 48-100 Głubczyce**

orzeka:

1. oddala odwołanie;

2. kosztami postępowania obciąża **P.H.U. Komunalnik Sp. z o.o., ul. Św. Jerzego 1A, 50-518 Wrocław** i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez **P.H.U. Komunalnik Sp. z o.o., ul. Św. Jerzego 1A, 50-518 Wrocław** a tytułem wpisu od odwołania,

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 **Opolu**.

Przewodniczący:

UZASADNIENIE

Zamawiający Gmina Głubczyce prowadzi postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem jest odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych z gminy Głubczyce”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 30.10.2013r. pod numerem 2013/S 211-366307. Odwołujący P.H.U. Komunalnik Sp. z o.o. wniósł odwołanie, w którym zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp. poprzez wykluczenie Odwołującego z przedmiotowego postępowania mimo wykazania spełniania wszystkich warunków udziału w postępowaniu, art. 91 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 7 ust. 3 ustawy Pzp poprzez dokonanie przez Zamawiającego wyboru jako najkorzystniejszej oferty, która nie jest ofertą z najniższą ceną, albowiem to oferta Odwołującego zawiera najniższą cenę, będącą jedynym kryterium oceny ofert. Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wykluczenia Odwołującego z postępowania, nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego, nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, nakazanie Zamawiającemu powtórzenia czynności oceny ofert, nakazanie Zamawiającemu powtórzenia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej z uwzględnieniem oferty Odwołującego.

Odwołujący przedstawił wraz z ofertą przetargową dokumenty, które miały potwierdzić spełnienie warunków, o których mowa w art. 22 ust. 1 ustawy Pzp, w zakresie posiadania uprawnień do wykonywania określonej działalności lub czynności. Została przedstawiona Decyzja wydana przez Starostę Prudnickiego na Transport odpadów z dnia 17.05.2013r., Decyzja wydana przez Starostę Prudnickiego na Transport odpadów z dnia 25.03.2011r, Decyzja wydana przez Starostę Prudnickiego na Transport odpadów z dnia 30.07.2007r., Wpis do Rejestru Podmiotów zbierających zużyty sprzęt elektryczny i elektroniczny. Zamawiający wezwał do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu poprzez przedłożenie: zezwolenia właściwego organu, wydanego na podstawie przepisów ustawy o odpadach, na transport i zbieranie odpadów, informację o nadanym numerze rejestrowym w zakresie posiadanego wpisu do rejestru zbierających zużyty sprzęt elektryczny i elektroniczny. Zamawiający nie uznał dołączonych wraz z ofertą przetargową z dnia 09.12.2013r. dokumentów. Stwierdził, że przedłożone do oferty decyzje zezwalające na transport odpadów komunalnych zostały wydane przez organ niewłaściwy ze względu na siedzibę firmy, co jest sprzeczne z obowiązującymi przepisami prawa w zakresie wydawania decyzji na prowadzenie transportu odpadów. W odpowiedzi na pismo,

Odwołujący wyjaśnił, iż posiadane przez niego Decyzje na Transport odpadów zostały wydane przez Starostę właściwego dla miejsca siedziby firmy w momencie wystąpienia o wydanie Decyzji, tj. Starostę Prudnickiego. Załączył odpis KRS z dnia 23.05.2013 z adresem siedziby 48-200 Prudnik, ul. Zamkowa 2A. Zamawiający w w/w piśmie zażądał, aby wykonawca przedłożył zezwolenie na prowadzenie transportu odpadów oraz decyzję na prowadzenie zbierania odpadów, co w przypadku "decyzji na prowadzenie zbierania odpadów" jest sprzeczne z postanowieniami SIWZ oraz opisem przedmiotu zamówienia, stanowiącym załącznik nr 1 do umowy. Zbieranie odpadów nie jest objęte przedmiotem zamówienia, w związku z czym prawo nie nakłada obowiązku posiadania decyzji w tym zakresie. Zamawiający uznał, iż zaświadczenie o nadanym numerze rejestrowym w zakresie posiadanego wpisu do rejestru zbierających zużyty sprzęt elektryczny i elektroniczny nie spełnia warunku, gdyż widnieje na nim adres siedziby Prudnik 48-200, ul. Zamkowa 2.

Odwołujący w odpowiedzi na pismo wyjaśnił, iż dokument z dnia 12.06.2013r., wydany przez Głównego Inspektora Ochrony Środowiska i stanowiący załącznik oferty przetargowej z dnia 09.12.2013r., stanowi zaświadczenie, o którym mowa w rozdziale 5.1 pkt 1-c SIWZ. Zaświadczenie to zawiera nr rejestrowy E0017856Z zgodnie z art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o zużytym sprzęcie elektrycznym i elektronicznym (Dz. U. z dnia 20 września 2005 r.), ponadto zgodnie z art. 12 ust. 1 w/w ustawy, Główny Inspektor Ochrony Środowiska prowadzi elektroniczny rejestr bazy danych. Odwołujący figuruje w tym rejestrze.

Odwołujący wyjaśniał, że zgodnie z art. 29 Kodeksu postępowania administracyjnego, stroną w postępowaniu administracyjnym jest osoba prawna. P.H.U. Komunalnik Sp. z o.o. z siedzibą w Prudniku jest tą samą osobą prawną, co Komunalnik Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, co potwierdza wpis do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego. Odwołujący przedstawił Zamawiającemu aktualny odpis z Krajowego Rejestru Sądowego z dnia 28.10.2013 z adresem siedziby we Wrocławiu oraz odpis z dnia 23.05.2013r. z adresem siedziby w Prudniku. Obydwa odpisy posiadają ten sam numer KRS, REGON, NIP. Zgodnie z art. 158 ust. 1 Kodeksu postępowania administracyjnego, rozstrzygnięcie w sprawie stwierdzenia nieważności decyzji następuje w drodze decyzji. Dopóki jednak nie dojdzie do wyeliminowania decyzji z obrotu prawnego, korzysta ona z ogólnego domniemania prawidłowości i z zasady trwałości ostatecznych decyzji administracyjnych, wyrażonej w kodeksie postępowania administracyjnego, stanowiącej gwarancję pewności i stabilności obrotu prawnego. Tak więc decyzja nieważna nie jest bezskuteczna z mocy samego prawa, lecz staje się dopiero taką na skutek stwierdzenia jej nieważności. Odwołujący złożył wniosek o wydanie nowej Decyzji zezwalającej na transport odpadów do Prezydenta miasta Wrocław, niemniej jednak do czasu jej uzyskania oraz uprawomocnienia się, posługuje się aktualną Decyzją wydaną przez Starostę Prudnickiego, aby zapewnić ciągłość wykonywanych usług.

Zamawiający odrzucił ofertę Odwołującego na podstawie art. 24 ust. 2 pkt. 4 ustawy Pzp argumentując swoją decyzję brakiem uprawnień Odwołującego do wykonywania czynności związanych z realizacją zamówienia.

Zamawiający Gmina Głubczyce wniósł odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie wszystkich zarzutów zawartych w odwołaniu.

Wskazał, że warunkiem udziału w postępowaniu przetargowym było, aby wykonawca posiadał i przedłożył uprawnienia do wykonywania działalności polegającej na: odbieraniu odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, tj. posiadał zgodnie z przepisami ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach wpis do rejestru działalności regulowanej w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości na terenie gminy Głubczyce; transporcie i zagospodarowaniu odpadów komunalnych, tj. posiadał zgodnie z przepisami ustawy o odpadach zezwolenie na prowadzenie transportu odpadów oraz decyzje na prowadzenie zbierania odpadów; zbieraniu zużytego sprzętu elektrycznego i elektronicznego, tj. posiadał zgodnie z przepisami ustawy o zużytym sprzęcie elektrycznym i elektronicznym informację o nadanym numerze rejestrowym w zakresie posiadanego wpisu do rejestru zbierających zużyty sprzęt elektryczny i elektroniczny.

Odwołujący przedłożył do oferty: zaświadczenie o wpisie do rejestru działalności regulowanej w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości na terenie gminy Głubczyce z dnia 24.10.2013r. o numerze Głubczyce/14/2013; decyzje Starosty Prudnickiego z dnia 25.03.2011 r. znak Ro-III.6235.6.2011, z dnia 17.05.2013 r. znak GNO-IV.6233.2.2013, z dnia 18.07.2013 znak GNO-V6233.4.2013 dla P.H.U. „Komunalnik” Sp. z o.o., ul. Zamkowa 2, 48-200 Prudnik, zezwalające na prowadzenie transportu odpadów; decyzje Starosty Nyskiego z dnia 05.07.2007 r. znak ROŚ.I.JSL.7625-10/07, z dnia 30.09.2011 znak ROŚ.6233.18.201 I.JT. dla P.H.U. „Komunalnik” Sp. z o.o., ul. Prążyńska 17, 48-200 Prudnik, zezwalające na zbieranie odpadów; wpis do rejestru Głównego Inspektor Ochrony Środowiska dnia 12.06.2013 r. znak DKR/074-E17856/13/ac nadany firmie P.H.U. „Komunalnik” Sp. z o.o., ul. Zamkowa 2, 48-200 Prudnik, o numerze rejestrowym E0017856Z w zakresie zbierania zużytego sprzętu elektrycznego i elektronicznego. Odwołujący przedłożył wyjaśnienia wraz z załącznikami; decyzję Starosty Nyskiego z dnia 14.06.2005 r. znak ROŚ.1.7625-11/05 oraz decyzje z dnia 06.11.2006r. znak ROŚ.I.7625-20/06 dla P.H.U. „Komunalnik” Sp. z o.o. ul. Prążyńska 17, 48-200 Prudnik, Oddział Nysa 48-303 Nysa, ul. Morcinka 66E, zezwalające na zbieranie odpadów.

Przesłane w wyznaczonym terminie dokumenty w ocenie Zamawiającego w dalszym ciągu nie potwierdziły spełnienia przez Odwołującego warunku udziału w postępowaniu przetargowym w zakresie posiadania uprawnień do wykonywania określonej działalności, polegającej na odbiorze i zagospodarowaniu odpadów, gdyż przepisy prawa nakładają obowiązek posiadania odpowiednich dokumentów pozwalających na prowadzenie łącznie

zadania określonego w przetargu, tj. odbioru i zagospodarowania odpadów komunalnych odebranych z terenu Gminy Głubczyce.

Zamawiający wyjaśnił, że zgodnie z przedłożonym do oferty odpisem z rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego z dnia 28.10.2013r. KRS nr 224030, P.H.U „Komunalnik” Spółka z o.o. posiada siedzibę we Wrocławiu przy ul. Świętego Jerzego 1a, 50-518 Wrocław i Oddział w Nysie przy ul. Morcinka 66E, 48-303 Nysa, natomiast przedłożone w/w decyzje na prowadzenie transportu odpadów wydane są na firmę P.H.U. „Komunalnik” Sp. z o.o. siedzibą w Prudniku, ul. Zamkowa 2, 48-200 Prudnik. Zamawiający wskazał, że zgodnie z art. 233 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach, zezwolenia na transport odpadów wydawane są na podstawie przepisów dotychczasowych. W związku z powyższym, na podstawie art. 28 ust. 3 pkt 2 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. o odpadach, właściwym miejscowo organem do wydania zezwolenia na transport odpadów jest starosta właściwy ze względu na adres zamieszkania wnioskodawcy — osoby fizycznej, transportującej odpady, a w przypadku spółki prawa handlowego, co ma miejsce w tym przypadku — starosta właściwy ze względu na miejsce siedziby przedsiębiorcy - transportującego odpady.

W przypadku, gdy przedsiębiorca działa jako spółka prawa handlowego, to organem wydającym zezwolenie na transport odpadów jest organ właściwy dla miejsca siedziby przedsiębiorstwa (spółki), czyli adresu, pod którym działa zarząd tej spółki. Zdaniem Zamawiającego, przedłożone do oferty decyzje, zezwalające na transport odpadów komunalnych, zostały wydane przez niewłaściwy już organ, ze względu na obecną siedzibę firmy. Sprzeczne jest to z obowiązującymi przepisami prawa w zakresie wydawania decyzji na prowadzenie transportu odpadów.

Dodatkowo Zamawiający wskazał, że w przypadku zezwolenia na zbieranie odpadów, właściwość organu jest „wyznaczana” przez miejsce faktycznego prowadzenia działalności, a nie siedziby lub adresu wnioskodawcy. Zgodnie z art. 28 ust. 5 ustawy o odpadach, w zezwoleniu na zbieranie odpadów określa się miejsce prowadzenia działalności. Przedłożone do oferty przetargowej decyzje, wydane dla P.H.U „Komunalnik” Spółka z o.o. z siedzibą ul. Św. Jerzego 1A, 50-518 Wrocław, Oddział: ul. Morcinka 66E , 48-303 Nysa, na prowadzenie zbierania odpadów, są sprzeczne z przedłożonym odpisem z rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego z dnia 28.10.2013, KRS nr 0000224030. Ponadto nie uprawniają Odwołującego do zbierania odpadów, określonych w SWIZ, z terenu Gminy Głubczyce.

Zamawiający wskazał, że w specyfikacji istotnych warunków zamówienia w opisie przedmiotu zamówienia, wykonawca zobowiązany został do odbierania i zagospodarowania

odpadów komunalnych, tj. niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych, szkła, papieru, tworzywa sztucznego, opakowań wielomateriałowych, odpadów komunalnych ulegających biodegradacji, w tym odpadów zielonych, mebli i innych odpadów wielkogabarytowych, przeterminowanych leków, zużytych baterii, odpadów budowlanych, zużytego sprzętu elektrycznego i elektronicznego o dużych gabarytach. W ocenie Zamawiającego, katalog odpadów przewidzianych do zbierania, objętych zezwoleniem przedłożonym przez Odwołującego do oferty, nie pokrywa się z katalogiem odpadów, dla których wskazuje się miejsce gromadzenia i magazynowania zebranych odpadów oraz z katalogiem odpadów określonych w SWIZ. Istotnym zdaniem Zamawiającego faktem jest to, że wydane decyzje przez Starostwo Powiatowe w Nysie wprowadzają ograniczenie co do obszaru działalności w zakresie zbierania odpadów i wyznaczają obszar tylko powiatu nyskiego.

Zamawiający wskazał także, że dołączony do oferty wpis do rejestru Głównego Inspektora Ochrony Środowiska dnia 12.06.2013 r. znak DKR/074-E17856/13/ac, nadany firmie P.H.U. „Komunalnik” sp. z o.o. ul. Zamkowa 2, 48-200 Prudnik, o numerze rejestrowym E0017856Z, w zakresie zbierania zużytego sprzętu elektrycznego i elektronicznego, na dzień składania ofert, jest niezgodny z przedłożonym odpisem z rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego z dnia 28.10.2013 KRS nr 000022403 oraz obowiązującymi przepisami.

Wskazał, że zgodnie z art. 8 ust. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o zużytym sprzęcie elektrycznym i elektronicznym (Dz. U. z 2005 r. Nr 180, poz. 1495 z późn. zm.), w przypadku zmiany danych dotyczących zbierającego zużyty sprzęt w zakresie firmy przedsiębiorcy, oznaczenia jego siedziby, adresu, przedsiębiorca jest zobowiązany złożyć do Głównego Inspektora Ochrony Środowiska, w terminie 7 dni od dnia, w którym nastąpiła zmiana, wniosek o zmianę wpisu do rejestru. Przedłożony przez Odwołującego wpis nie został zmieniony i na dzień składania ofert przedłożono wpis do rejestru Głównego Inspektora Ochrony Środowiska dla P.H.U. „Komunalnik” Sp. z o.o. z siedzibą w Prudniku, ul. Zamkowa 2, 48-200 Prudnik. Zamawiający argumentował, że zmiana siedziby Odwołującego nastąpiła w dniu 17.06.2013r., co potwierdza złożony do oferty odpis z rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego. Wykonawca winien w tym okresie dokonać wszelkich zmian w dokumentach niezbędnych do wykonywania działalności w tym zakresie. Na dzień składania ofert wykonawca ubiegający się o zamówienie winien przedstawić aktualne dokumenty. W związku powyższym, Zamawiający stwierdził, że nie mógł uznać oferty złożonej przez Odwołującego jako najkorzystniejszej, dlatego też zarzuty Odwołującego Zamawiający uznał za bezzasadne.

Izba nie stwierdziła podstaw do odrzucenia odwołania.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia, stanowiska i dowody Stron złożone w trakcie rozprawy, Izba ustaliła i zważyła, co następuje.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności Izba ustaliła, że Odwołujący posiada interes do wniesienia odwołania w rozumieniu art. 179 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych. Odwołujący złożył ofertę w postępowaniu, a w przypadku potwierdzenia zarzutów podniesionych w odwołaniu, miałby możliwość uzyskania zamówienia.

Izba ustaliła, że Zamawiający unieważnił postępowanie o udzielenie zamówienia w związku z tym, że cena najkorzystniejszej oferty przewyższa kwotę, którą Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, a Zamawiający nie może zwiększyć tej kwoty do ceny najkorzystniejszej oferty.

Zamawiający w treści SIWZ wymagał, aby Wykonawcy na potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu przedstawili w ofercie: wpis do rejestru działalności regulowanej w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości na terenie gminy Głubczyce; zezwolenie właściwego organu, wydane na podstawie przepisów ustawy o odpadach na transport i zbieranie odpadów, informację o nadanym numerze rejestrowym w zakresie posiadanego wpisu do rejestru zbierających zużyty sprzęt elektryczny i elektroniczny.

Odwołujący przedłożył do oferty: zaświadczenie o wpisie do rejestru działalności regulowanej w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości na terenie gminy Głubczyce z dnia 24.10.2013r. o numerze Głubczyce/14/2013; decyzje Starosty Prudnickiego z dnia 25.03.2011 r. znak Ro-III.6235.6.2011, z dnia 17.05.2013 r. znak GNO-IV.6233.2.2013, z dnia 18.07.2013 znak GNO-V6233.4.2013 dla P.H.U. „Komunalnik” Sp. z o.o., ul. Zamkowa 2, 48-200 Prudnik, zezwalające na prowadzenie transportu odpadów; decyzje Starosty Nyskiego z dnia 05.07.2007 r. znak ROŚ.I.JSL.7625-10/07, z dnia 30.09.2011 znak ROŚ.6233.18.201 I.JT. dla P.H.U. „Komunalnik” Sp. z o.o. ul. Prążyńska 17, 48-200 Prudnik, zezwalające na zbieranie odpadów; wpis do rejestru Głównego Inspektora Ochrony Środowiska dnia 12.06.2013 r. znak DKR/074-E17856/13/ac, nadany firmie P.H.U. „Komunalnik” Sp. z o.o., ul. Zamkowa 2, 48-200 Prudnik, o numerze rejestrowym E0017856Z w zakresie zbierania zużytego sprzętu elektrycznego i elektronicznego.

Zamawiający wezwał Odwołującego do uzupełnienia dokumentów. W wezwaniu Zamawiający wskazał, że przedłożone do oferty decyzje zezwalające na transport odpadów komunalnych zostały wydane przez organ niewłaściwy ze względu na siedzibę firmy, co jest

sprzeczne z obowiązującymi przepisami prawa w zakresie wydawania decyzji na prowadzenie transportu odpadów. Wskazał także, że przedłożone decyzje na prowadzenie zbierania odpadów są niekompletne, ponieważ brak jest decyzji Starosty Nyskiego z dnia 14.06.2005 r. oraz decyzji zmieniającej z dnia 06.11.2006 r. Ponadto wydane są na P.H.U. Komunalnik sp. z o.o., ul. Prążyńska 17, 48-200 Prudnik, co jest sprzeczne z przedłożonym odpisem z rejestru przedsiębiorców KRS z dnia 28.10.2013 r. KRS nr 0000224030. Nadto Zamawiający wskazał, że przedłożony do oferty wpis do rejestru Głównego Inspektora Ochrony Środowiska na dzień składania ofert jest niezgodny z obowiązującymi przepisami, gdyż dotyczy P.H.U. Komunalnik sp. z o.o., mającej swoją siedzibę w Prudniku przy ulicy Zamkowej 2, co jest sprzeczne z przedłożonym odpisem z rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego z dnia 28.10.2013 KRS nr 0000224030.

Odwołujący w odpowiedzi na wezwanie do złożenia dokumentów przedłożył wyjaśnienia wraz z załącznikami; decyzję Starosty Nyskiego z dnia 14.06.2005 r. znak ROŚ.1.7625-11/05 oraz decyzje z dnia 06.11.2006r. znak ROŚ.I.7625-20/06 dla P.H.U. „Komunalnik” Sp. z o.o., ul. Prążyńska 17, 48-200 Prudnik, Oddział Nysa 48-303 Nysa, ul. Morcinka 66E, zezwalające na zbieranie odpadów.

Oferta złożona przez Odwołującego została wykluczona na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp., gdyż wykonawca ten nie wykazał spełniania warunków udziału w postępowaniu. W uzasadnieniu swojej decyzji Zamawiający wskazał, że przedłożone do oferty przetargowej decyzje P.H.U. Komunalnik sp. z o.o., posiadającej siedzibę we Wrocławiu przy ulicy Świętego Jerzego 1a, 50-518 Wrocław i Oddział w Nysie z siedzibą przy ulicy Morcinka 66E, 48-303 Nysa, na prowadzenie zbierania odpadów, są sprzeczne z przedłożonym odpisem z rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego z dnia 28.10.2013 r. KRS nr 0000224030. Ponadto, zdaniem Zamawiającego, załączone do ofert Odwołującego dokumenty nie uprawniają Odwołującego do zbierania odpadów z terenu Gminy Głubczyce. Obszarem prowadzenia działalności w zakresie zbierania odpadów przez Odwołującego, jest obszar powiatu Nyskiego.

W ocenie Izby, nieuzasadniony jest zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Prawo zamówień publicznych, poprzez wykluczenie Odwołującego z przedmiotowego postępowania, mimo wykazania spełniania wszystkich warunków udziału w postępowaniu. Jak ustalono powyżej, Zamawiający w treści wezwania do uzupełnienia dokumentów zażądał, aby Odwołujący przedłożył zezwolenie na prowadzenie transportu odpadów oraz decyzję na prowadzenie zbierania odpadów. Na obecnym etapie postępowania przetargowego, spóźnione jest kwestionowanie zapisów SIWZ i twierdzenie, jakie postawił Odwołujący, że żądanie „decyzji na prowadzenie zbierania odpadów” jest sprzeczne z postanowieniami SIWZ oraz opisem przedmiotu zamówienia, stanowiącym

załącznik nr 1 do umowy, bowiem zdaniem Odwołującego zbieranie odpadów nie jest objęte przedmiotem zamówienia, w związku z czym prawo nie nakłada obowiązku posiadania decyzji w tym zakresie. Z punktu 5.1 1)b SIWZ wynikało wprost, że Zamawiający wymaga, aby wykonawca przedstawił w ofercie zezwolenie właściwego organu wydane na podstawie przepisów ustawy o odpadach, na transport i zbieranie odpadów. Stosownie do ustawy o odpadach, zezwolenie na transport odpadów jest wydawane niezależnie od zezwolenia na zbieranie odpadów. W świetle powyższego, stwierdzenie Odwołującego, że Zamawiający nie żądał zezwolenia właściwego organu na zbieranie odpadów, jest nieprawdziwe. W związku z tym, że treść SIWZ nie została zakwestionowana w terminie przewidzianym na wniesienie odwołania, postanowienia SIWZ stały się prawomocne. Kwestionowanie ich i wywodzenie wniosków, jakoby żądanie decyzji na prowadzenie zbierania odpadów było sprzeczne z postanowieniami SIWZ oraz opisem przedmiotu zamówienia, bowiem zbieranie odpadów nie jest objęte przedmiotem zamówienia, w związku z czym prawo nie nakłada obowiązku posiadania decyzji w tym zakresie, jest nieuzasadnione. Wykonawcy są zobowiązani do przedkładania dokumentów wymaganych w treści SIWZ, kwestionowanie postanowień SIWZ po upływie terminu składania ofert jest spóźnione. Nie ulega także wątpliwości, że Odwołujący złożył w ofercie decyzje dotyczące zbierania odpadów (choć niekompletne). Tym samym miał świadomość co do faktu, że decyzje takie były wymagane i nie kwestionował takiego wymagania. Należy także zauważyć, że Zamawiający wzywał Odwołującego do uzupełnienia dokumentu zezwolenia właściwego organu na zbieranie odpadów. Wskazywał, że załączone do oferty decyzje na prowadzenie zbierania odpadów są niekompletne, ponieważ brak jest decyzji Starosty Nyskiego z dnia 14.06.2005 r. oraz decyzji zmieniającej z dnia 06 11.2006 r. Ponadto Zamawiający wskazywał, że załączone przez Odwołującego do oferty decyzje zostały wydane na P.H.U. Komunalnik sp. z o.o. z siedzibą w Prudniku, a nie we Wrocławiu. Odwołujący nie kwestionował wezwania Zamawiającego. W ocenie Izby należy także zauważyć, że Odwołujący w ofercie powinien złożyć wszystkie wymagane dokumenty. Ustawa Prawo zamówień publicznych dopuszcza możliwość uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienie warunku udziału w postępowaniu po wezwaniu Zamawiającego, w trybie przewidzianym w art. 26 ust. 3 ustawy. Odwołujący na wezwanie Zamawiającego do przedłożenia dokumentów, które potwierdzałyby spełnienie warunku udziału w postępowaniu (w zakresie zezwolenia na zbieranie odpadów) przedstawił zezwolenia, które uniemożliwiały prowadzenie działalności na terenie Gminy Głubczyce (a tego dotyczy przedmiot zamówienia w niniejszym postępowaniu). Bezsporne jest bowiem, że z treści posiadanej przez Odwołującego decyzji wynika wprost, że Odwołujący nie posiada uprawnień do zbierania odpadów z terenu Gminy Głubczyce. Tymczasem zgodnie z art. 28 ust. 5 ustawy o odpadach, w zezwoleniu na zbieranie odpadów określa się miejsce prowadzenia działalności. Jak wynika z posiadanej przez Odwołującego decyzji, obszarem

prowadzenia działalności w zakresie zbierania odpadów jest obszar powiatu Nyskiego, na którego obszarze nie znajduje się Gmina Głubczyce. Tym samym, w ocenie Izby, uzasadniona była czynność Zamawiającego polegająca na wykluczeniu Odwołującego z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Niezależnie od powyższego, Izba uznała za uzasadnione pozostałe zarzuty odwołania.

Odwołujący dołączył do oferty zezwolenie na transport odpadów wydane dla PHU Komunalnik Sp. z o.o. ul. Prażyńska 17, 48-200 Prudnik i ul. Zamkowa 2, 48-200 Prudnik, wydane przez Starostę Prudnickiego:

1. znak RO-III.6235.6.2011 z dnia 25 marca 2011 r., zezwalające firmie PHU Komunalnik Sp. z o.o. na transport odpadów o oznaczonych kodach,
2. z 17 maja 2013 r. znak: GNO-V.6233.2.2013, (zmiana decyzji),
3. dnia 18 lipca 2013 r. znak: GNO -N/.6233.4.2013 (zmiana decyzji).

Zamawiający wezwał Odwołującego do złożenia ważnego zezwolenia na transport odpadów oraz przedłożenia aktualnego wpisu (z uwzględnieniem zmiany siedziby firmy) do rejestru podmiotów zbierających zużyty sprzęt elektryczny i elektroniczny.

Zgodnie z art. 49 ust. 1 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach (Dz. U. z 2013 r., poz. 21), marszałek województwa prowadzi rejestr podmiotów wprowadzających produkty, produkty w opakowaniach i gospodarujących odpadami, zwany dalej „rejestrem”. Rejestr, o którym mowa w art. 49 ust. 1 ustawy, tworzy się najpóźniej w terminie 36 miesięcy od dnia wejścia w życie ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach. Zgodnie z art. 233 ust. 2 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach, do czasu utworzenia rejestru, o którym mowa w art. 49 ust. 1 ww. ustawy, transportujący odpady są obowiązani do uzyskania zezwolenia na transport odpadów lub wpisu do rejestru, o którym mowa w art. 33 ust. 5 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. o odpadach (jednolity tekst - Dz. U. z 2010 r. Nr 185, poz. 1243 z późn. zm.), na podstawie przepisów dotychczasowych.

Stosownie do treści art. 28 ust. 1 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. o odpadach, prowadzenie zbierania odpadów oraz transport odpadów wymaga uzyskania zezwolenia. Zgodnie z art. 28 ust. 2 tej ustawy, zezwolenie na transport odpadów wydaje w drodze decyzji starosta właściwy ze względu na miejsce siedziby lub zamieszkania transportującego odpady. Z kolei zgodnie z art. 28 ust. 4 tej ustawy, zezwolenie wskazuje oznaczenie obszaru prowadzenia działalności - w przypadku transportu odpadów.

Z kolei, jeżeli prowadzący transport odpadów działa niezgodnie z zezwoleniem, organ, który zezwolenia udzielił na podstawie art. 30 ust. 2. powołanej ustawy, może cofnąć to zezwolenie, co skutkuje wstrzymaniem działalności przedsiębiorcy w tym zakresie.

Zamawiający w informacji o wykluczeniu Odwołującego z postępowania nie wskazywał okoliczności podnoszonej na etapie postępowania odwoławczego, iż decyzja ta nie obejmuje całego zakresu odpadów o kodach wskazanych przez Zamawiającego w SIWZ. Odwołujący nie mógł zatem odnieść się w treści odwołania do ww. okoliczności, a tym samym nie została ona objęta odwołaniem. Izba, stosownie do art. 192 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, przy rozpoznawaniu odwołania związana jest zakresem zarzutów podniesionych w odwołaniu.

W odpisie z rejestru przedsiębiorców KRS - PHU Komunalnik Sp. z o.o., KRS nr 224030, widnieje oznaczenie siedziby podmiotu: Wrocław 50-518, ul. Św. Jerzego 1A, województwo Dolnośląskie. Powyższe potwierdza, że doszło do zmiany siedziby wykonawcy PHU Komunalnik Sp. z o.o. z dniem 17 czerwca 2013 r., co w ocenie Izby pozostaje bez wpływu na ważność decyzji wydanej przez Starostę Prudnickiego z dnia 25 marca 2011 r. - gdyż okres jej obowiązywania został oznaczony do dnia 25 marca 2021 r. Obie decyzje z dnia 25 marca 2011 r. oraz z dnia 17 maja 2013 r. zostały wydane przed zmianą siedziby wybranego wykonawcy, co nastąpiło 17 czerwca 2013 r. Tym samym decyzje zostały wydane zgodnie z przepisami prawa, przez organ właściwy dla ówczesnej siedziby podmiotu.

Nawet w sytuacji, gdy jedna z trzech decyzji została wydana z naruszeniem przepisów kodeksu postępowania administracyjnego o właściwości, to nie zmienia to faktu, że Zamawiający nie jest organem, który uprawniony jest do stwierdzenia nieważności decyzji. Decyzja jest ważna i pozostaje w obrocie do chwili, gdy nie zostanie wydana ostateczna decyzja właściwego organu o stwierdzeniu nieważności tej decyzji.

Nadto dwie decyzje, które spełniały wymagania SIWZ, zostały wydane zgodnie z właściwym miejscem siedziby spółki, co nie było kwestionowane przez Zamawiającego. Pozostają ważne, co oznacza, że Odwołujący wykazał spełnienie warunków udziału w postępowaniu w sposób podany w SIWZ.

Zamawiający wskazał jako przyczynę wykluczenia Odwołującego okoliczność, że przedłożone do oferty decyzje, zezwalające na transport odpadów komunalnych, zostały wydane przez niewłaściwy już organ ze względu na obecną siedzibę firmy, co jest sprzeczne z obowiązującymi przepisami prawa w zakresie wydawania decyzji na prowadzenie transportu odpadów. Jednak Zamawiający nie potrafił wyjaśnić, czy w związku z tym posiadana przez Odwołującego decyzja starosty prudnickiego uniemożliwia Odwołującemu

prorowadzenie działalności transportu odpadów na obszarze gminy Głubczyce lub każdej innej. Nie potrafił także stwierdzić, aby taka decyzja była nieważna.

Izba stwierdziła, że decyzja administracyjna funkcjonuje w obrocie prawnym do czasu jej wyeliminowania na zasadach określonych w Kodeksie postępowania administracyjnego. W ocenie Izby bez znaczenia dla ważności decyzji pozostaje więc fakt, że doszło do zmiany siedziby Odwołującego. Tym samym należało uznać, że Zamawiający nie miał podstaw do wykluczenia Odwołującego na tej podstawie.

Zamawiający wykluczył Odwołującego z postępowania także z uwagi na przedłożenie nieaktualnego wpisu z rejestru Głównego Inspektora Ochrony Środowiska, bowiem wpis ten dotyczy siedziby w Prudniku, zaś Odwołujący zmienił siedzibę na Wrocław. Zgodnie z art. 8 ust. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o zużytym sprzęcie elektrycznym i elektronicznym (Dz. U. z 2005 r. Nr 180, poz. 1495 z późn. zm.), w przypadku zmiany danych dotyczących zbierającego zużyty sprzęt w zakresie firmy przedsiębiorcy, oznaczenia jego siedziby, adresu, przedsiębiorca jest zobowiązany złożyć do Głównego Inspektora Ochrony Środowiska, w terminie 7 dni od dnia, w którym nastąpiła zmiana, wniosek o zmianę wpisu do rejestru. Przedłożony przez Odwołującego wpis nie został zmieniony i na dzień składania ofert przedłożono wpis do rejestru Głównego Inspektora Ochrony Środowiska dla P.H.U. „Komunalnik” Sp. z o.o. z siedzibą w Prudniku, a nie we Wrocławiu. Zamawiający uznał, iż zaświadczenie o nadanym numerze rejestrowym w zakresie posiadanego wpisu do rejestru zbierających zużyty sprzęt elektryczny i elektroniczny nie spełnia warunku, gdyż widnieje na nim adres siedziby Prudnik 48-200, ul. Zamkowa 2. W ocenie Zamawiającego w ciągu 7 dni Odwołujący powinien był dokonać rejestracji zmiany siedziby (z siedziby w Prudniku na siedzibę we Wrocławiu) w rejestrze Głównego Inspektora Ochrony Środowiska.

O ile nie ulega wątpliwości, że Odwołujący nie wykonał obowiązku aktualizacji swoich danych, zawartych w rejestrze Głównego Inspektora Ochrony Środowiska, o tyle brak jest podstaw do uznania, że niewykonanie obowiązku aktualizacyjnego prowadzi do zakazu prowadzenia przez Odwołującego działalności w zakresie odpadów elektrycznych i elektronicznych. Podkreślić przy tym należy, że Odwołujący wykazał, że P.H.U. „Komunalnik” z siedzibą w Prudniku i P.H.U. „Komunalnik” z siedzibą we Wrocławiu to te same podmioty.

Co więcej, sam Zamawiający przyznał w trakcie rozprawy, że zmiana siedziby podmiotu w stosunku do siedziby podanej we wpisie, nie powoduje nieważności wpisu i nie jest mu wiadomo, aby uniemożliwiła działalność gospodarczą w zakresie zbierania odpadów elektrycznych i elektronicznych na terenie gminy Głubczyce lub innej. Tym samym wpis nie utracił swej mocy, z tego względu Zamawiający nie miał podstaw do wykluczenia Odwołującego na tej podstawie.

W świetle powyższego, Zamawiający nie naruszył także art. 91 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art.

7 ust. 3 ustawy Pzp. Oferta Odwołującego podlegała wykluczeniu, stąd Zamawiający uprawniony był do wyboru oferty kolejnej, a w przypadku, gdy cena tej oferty przekraczała kwotę, jaką Zamawiający może przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, Zamawiający uprawniony był do unieważnienia postępowania przetargowego.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania. Na podstawie § 5 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2010 r., Nr 41, poz. 238) do kosztów postępowania odwoławczego Izba zaliczyła w całości uiszczony wpis, zgodnie z § 3 pkt 1 rozporządzenia.

Przewodniczący:

.....