**Sygn. akt: KIO 2683/10**

**POSTANOWIENIE**

**z dnia 20 grudnia 2010 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący- członek Krajowej Izby Odwoławczej: Barbara Bettman**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym / rozprawie* / w dniu 20 grudnia 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego dnia 13 grudnia 2010 r. przez - **Ekosystem Zielona Góra Sp. z o.o. ul. Kożuchowska 20c, 65-364 Zielona Góra** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego - **Gminę Tuchola Pl. Zamkowy 1, 89-500 Tuchola.**

przy udziale wykonawcy XXX, zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego/odwołującego.

**orzeka:**

1. **Odrzuca odwołanie.**
2. kosztami postępowania w kwocie **7 500,00 zł.** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) obciąża odwołującego **Ekosystem Zielona Góra Sp. z o.o. ul. Kożuchowska 20c, 65-364 Zielona Góra.**

**Przewodniczący**

**……**

---

**Uzasadnienie**

W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego na usługę opracowania dokumentacji projektowej Międzygminnego Kompleksu Unieszkodliwiania Odpadów Komunalnych w Bladowie, wszczętym ogłoszeniem zamieszczonym w Biuletynie Zamówień Publicznych Nr 1 poz. 397244 z dnia 6 grudnia 2010 r, w dniu 13 grudnia 2010 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej zostało złożone odwołanie w formie pisemnej przez wykonawcę - Ekosystem Zielona Góra Sp. z o.o.

Odwołanie zostało wniesione na postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia, udostępnionej na stronie internetowej zamawiającego, od dnia zamieszczenia ogłoszenia o zamówieniu w BZP - 6 grudnia 2010 r, jak stanowi art. 37 ust. 2 ustawy Pzp.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu - Gminie Tuchola naruszenie przepisów ustawy z dnia 29.01.2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2010 r, Nr 113, poz. 759 ze zm.), tj.:

1) art. 14 ustawy w związku z art. 387 § 2 K.c., zamawiający żąda bowiem wykonania projektowej Międzygminnego Kompleksu Unieszkodliwiania Odpadów dokumentacji Komunalnych w Bladowie, w okresie 6 miesięcy, co nosi znamiona świadczenia niemożliwego do realizacji, o którym mowa w art. 387 § 2 K.c.
2) art. 29 ustawy Pzp, przez pominięcie okoliczności dotyczących niezbędnego czasu na wykonanie tego zakresu dokumentacji.

W związku z powyższym, w ocenie odwołującego, przy takich zapisach specyfikacji istotnych warunków zamówienia, nie ma możliwości zawarcia ważnej umowy z wykonawcą, którego oferta zostałaby wybrana.

Ustalenia te doprowadziły odwołującego do wniosków, iż z uwagi na fakt, że postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego, zachodzi podstawa do jego unieważnienia w oparciu o art. 93 ust. 1 ustawy Pzp.

Odwołujący podnosił, iż ustalone przez zamawiającego warunki realizacji zamówienia dotyczące czasu przeznaczonego na projektowanie narażają na uszczerbek jego interes prawny, jako wykonawcy ubiegającego się o zamówienie przez brak możliwości złożenia oferty, mimo spełniania warunków udziału, a to ze względu na nieuczciwie postawione warunki realizacji umowy.

Wskazując na powyższe zarzuty, odwołujący wnosił o nakazanie zmiany

postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia w odniesieniu do czasu przeznaczonego na projektowanie i przedłużenie go o co najmniej 9 miesięcy. W uzasadnieniu swych żądań, odwołujący podał niezbędny czas na wykonanie poszczególnych



elementów zamówienia, wliczając w to konieczne czynności urzędowe związane z uzyskiwaniem niezbędnych decyzji i pozwoleń.

Krajowa Izba Odwoławcza rozpatrując sprawę na posiedzeniu bez udziału stron, ustaliła z zważyła co następuje.

Kopia odwołania wpłynęła do Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 10 grudnia 2010 r. drogą elektroniczną bez opatrzenia podpisem elektronicznym, jak również została przekazana zamawiającemu w dniu 10 grudnia 2010 r. Odwołujący wskazywał, iż termin na wniesienie odwołania od postanowień SIWZ, zgodnie z art. 182 ust 2b ustawy Pzp wynosi 5 dni od dnia zamieszczenia ogłoszenia w Biuletynie Zamówień Publicznych, a zaskarżona SIWZ została ogłoszona w dniu 6 grudnia 2010 r. Zdaniem odwołującego, tym samym termin na złożenie odwołania upływał 11 grudnia 2010 r, natomiast odwołanie zostało skutecznie złożone w dniu 10.09.2010 r. (10.12.2010 r.).

W dniu 10 grudnia 2010 r. w związku z przesłaniem do Krajowej Izby Odwoławczej w formie elektronicznej treści odwołania, Departament Odwołań Urzędu Zamówień Publicznych drogą elektroniczną poinformował p. Sybillę M., której podpisem opatrzone jest wymienione odwołanie, że zgodnie z art. 180 ust. 4 ustawy Pzp w związku z § 5 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań, odwołanie wnosi się do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w formie pisemnej lub drogą elektroniczną, opatrzone bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu, za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej udostępnianej na stronie internetowej: www.uzp.gov.pl.

Odwołanie w formie pisemnej zostało nadane przesyłką pocztową i wpłynęło do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 13 grudnia 2010 r. Zgodnie z art. 182 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp odwołanie wobec treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego, wnosi się w terminie 5 dni od dnia zamieszczenia SIWZ na stronie internetowej – jeżeli wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp, tj. przepisach rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2009 r. w sprawie kwot wartości zamówień oraz konkursów, od których jest uzależniony obowiązek przekazywania głoszeń UOPWE (Dz. U. Nr 224, poz. 1795). Zatem, wobec zamieszczenia SIWZ w tym postępowaniu na stronie internetowej w dniu 6 grudnia 2010 r, wniesienie odwołania w sposób zgodny z przepisem art. 180 ust. 4 ustawy Pzp w dniu 13 grudnia 2010r. nastąpiło z uchybieniem terminu. Natomiast przesłanie drogą elektroniczną odwołania bez opatrzenia go podpisem elektronicznym, weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu, nie wywołują skutków jakie ustawa wiąże z wniesieniem odwołania.



Jak wynika z treści ogłoszenia o zamówieniu, zamieszczonego na stronie internetowej zamawiającego oraz z karty tytułowej SIWZ wartość zamówienia mieści się pomiędzy 14 000 euro, a kwotami określonymi na podstawie przepisów art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

Powyższe ustalenia prowadzą do wniosków, że odwołujący złożył odwołanie nie dotyczące zakresu zdarzeń określonych art. 180 ust 2 ustawy Prawo zamówień publicznych. Zgodnie z przywołanym przepisem, jeżeli wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust 8 ustawy Pzp, odwołanie przysługuje wyłącznie wobec czynności:

1) wyboru trybu negocjacji bez ogłoszenia, zamówienia z wolnej ręki lub zapytania o cenę;
2) opisu sposobu dokonywania oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu;
3) wykluczenia odwołującego z postępowania o udzielenie zamówienia;
4) odrzucenia oferty odwołującego.

Przedmiotem odwołania nie jest żadna z czynności, enumeratywnie określonych cytowanym przepisem.

Odwołujący nie kwestionuje bowiem obranego trybu prowadzenia postępowania, ani opisu sposobu dokonywania oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu, nie został również wykluczony, ani też jego oferta nie została odrzucona. Bezsprzecznie odwołujący wniósł odwołanie na postanowienia SIWZ odnoszące się do terminu realizacji zamówienia. Cytowany przepis natomiast nie daje możliwości korzystania z odwołania, w przypadku kwestionowania postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia w tym zakresie.

Zgodnie z art. 181 ust. 1 ustawy Pzp, uczestnik postępowania może jedynie w terminie przewidzianym na wniesienie odwołania poinformować zamawiającego o niezgodnej z przepisami ustawy Pzp czynności lub zaniechania czynności, do której jest zobowiązany na podstawie ustawy, na które nie przysługuje odwołanie na podstawie art. 180 ust. 2 ustawy Pzp.

Wyznaczenie przez zamawiającego terminu wykonania zamówienia w okresie 6 miesięcy, nie dawało zatem podstaw do zaskarżenia tej czynności w drodze wniesienia odwołania do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej.

Reasumując, odwołujący uchybił terminowi złożenia odwołania, gdyby można było uznać je za dopuszczalne, a ponadto odwołanie przekracza ramy określone w art. 180 ust. 2 ustawy Pzp. W związku z powyższym odwołanie podlegało odrzuceniu.

Przepis art. 189 ust. 2 ustawy Pzp, obliguje Izbę do odrzucenia odwołania, w przypadku stwierdzenia, że zachodzi którakolwiek z okoliczności wskazanych w tej normie.



---

Ustalenie, że w postępowaniu o wartości zamówienia mniejszej niż kwoty określone w przepisach wydanych na postawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp, odwołanie dotyczy innych czynności niż określone w art. 180 ust. 2 ustawy Pzp prowadzi do jego odrzucenia na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 6 ustawy Pzp.

Samodzielną przesłankę do odrzucenia odwołania w oparciu o art. 189 ust. 2 pkt 3 tej ustawy, stanowi również wniesienie odwołania po upływie terminu. Nawet, gdyby tego rodzaju odwołanie było dopuszczalne, to należało zważyć, iż zostało wniesione z uchybieniem terminu, gdyż zgodnie z art. 180 ust. 4 ustawy Pzp w związku z § 5 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu przy rozpoznawaniu odwołań, odwołanie wnosi się do Prezesa Krajowej izby Odwoławczej w formie pisemnej lub drogą elektroniczną, opatrzone bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu, za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej udostępnianej na stronie internetowej UZP.

W przypadku odrzucenia odwołania, zarzuty merytoryczne nie podlegają rozpatrzeniu.

Przesłanki odrzucenia odwołania Izba ustala z urzędu. Zaistnienie jakiekolwiek podstawy określonej w art. 189 ust. 2 ustawy Pzp obliguje Izbę do odrzucenia odwołania, bez rozpatrywania zgłoszonych zarzutów i żądań.

Izba odrzuciła odwołanie na posiedzeniu niejawnym, bez udziału stron, stosownie do postanowień art. 189 ust. 3 ustawy Pzp.

W tym stanie rzeczy Izba orzekła postanowieniem o odrzuceniu odwołania, w oparciu o art. 192 ust. 1 ustawy Pzp.

O kosztach orzeczono stosownie do wyniku postępowania na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp. Zgodnie z § 3 pkt 1 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) do kosztów postępowania odwoławczego zalicza się uiszczony wpis w danej sprawie.

Stosownie do art. 198a ust. 1 i art. 198b ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113 poz. 759) na niniejsze wyrok/postanowienie*



---

- w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa

Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Bydgoszczy.**

**Przewodniczący:**

**……**