

POSTANOWENIE
z dnia 12 stycznia 2011r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący : **Agnieszka Trojanowska**

Po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 12 stycznia 2011r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 stycznia 2011r. **Rajmunda Zalewskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą „TORAKOL” z siedzibą w Koszyczkach zamieszkałego Smarglin 65** w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego **Gminę Siepraw – Urząd Gminy Siepraw w Sieprawiu 1** z udziałem **Interhall spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Katowicach, ul. Józefowska 6** przystępującym do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

Postanawia

- 1. odrzucić odwołanie**
- 2. kosztami postępowania obciążyć Rajmunda Zalewskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą „TORAKOL” z siedzibą w Koszyczkach zamieszkałego Smarglin 65 i nakazuje zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 7 500zł. 00 gr. (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) z kwoty wpisu uiszczanego przez Rajmunda Zalewskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą „TORAKOL” z siedzibą w Koszyczkach zamieszkałego Smarglin 65.**

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 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 **Krakowie**.

Przewodniczący

.....

Uzasadnienie

Postępowanie o zamówienie publiczne w trybie przetargu nieograniczonego na dostawę i magazynowanie sztucznej trawy wraz z granulatem gumowym, piaskiem kwarcowym i klejem na boisko kompleksu sportowego Moje boisko-Orlik 2012 w Sieprawiu zostało wszczęte przez zamawiającego Gminę Siepraw w Sieprawiu 1 ogłoszeniem w Biuletynie Urzędu Zamówień Publicznych dnia 9 grudnia 2010r. za numerem 2010-354785. W dniu 22 grudnia 2010r. zamawiający dokonał wyboru oferty najkorzystniejszej i wybrał ofertę Interhall spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Katowicach, ul. Józefowska 6 oraz odrzucił ofertę Rajmunda Zalewskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą „TORAKOL” z siedzibą w Koszyczkach zamieszkałego Smarglin 65 – dalej odwołujący na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. t.j. z 2010r. nr 113 poz. 759 ze zm. w skrócie ustawy), tj. z uwagi na to, że oferowana dostawa trawy syntetycznej nie spełnia warunków określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia (siwz). Informacja o wynikach postępowania została przekazana odwołującemu faksem w dniu 22 grudnia 2010r., co potwierdził w dniu 23 grudnia 2010r. oraz listem poleconym nadanym w dniu 23 grudnia 2010r., a otrzymanym w dniu 27 grudnia 2010r.

W dniu 27 grudnia 2010r. odwołujący nadał w placówce pocztowej operatora publicznego odwołanie od czynności odrzucenia jego oferty. Odwołanie to wpłynęło do Izby w dniu 3 stycznia 2011r. Zostało podpisane przez właściciela firmy zgodnie z wypisem z ewidencji działalności gospodarczej załączonym na wezwanie Izby. Kopia odwołania została nadana do zamawiającego listem poleconym za pośrednictwem placówki pocztowej operatora publicznego w dniu 24 grudnia 2010r.

W dniu 27 grudnia 2010r. zamawiający poinformował wykonawców o wniesieniu odwołania i wezwał ich do wzięcia udziału w postępowaniu.

W dniu 30 grudnia 2010r. do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosił swój udział Interhall spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Katowicach, ul. Józefowska 6 wnosząc o oddalenie odwołania w całości i wskazując na potrzebę ochrony swojego interesu jako wykonawcy wybranego przez zamawiającego oraz na uszczerbek jaki może ponieść w wyniku uwzględnienia odwołania poprzez nieuzyskanie zamówienia publicznego. Zgłoszenie przystąpienia zostało podpisane przez prezesa zarządu upoważnionego do jednoosobowej reprezentacji zgłaszającego przystąpienie zgodnie z

zasadami reprezentacji ujawnionymi w KRS, z którego odpis załączono do zgłoszenia. Kopię przystąpienia przystępujący przesłał zamawiającemu i odwołującemu pocztexem w dniu 29 grudnia 2010r.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje :

Izba ustaliła, że wobec wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego po dniu 29 stycznia 2010 r., to jest po wejściu w życie przepisów ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 223, poz. 1778), do rozpoznawania odwołań mają zastosowanie przepisy ustawy – Prawo zamówień publicznych w brzmieniu znolizowanym. Jednocześnie Izba ustaliła, że na podstawie art. 7 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw w zw. z § 7 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. z 2010 r. Nr 41, poz. 238) i § 38 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (Dz. U. z 2010 r., Nr 48, poz. 280), do przedmiotowego odwołania mają zastosowanie przepisy wymienionych powyżej rozporządzeń.

Izba z urzędu na posiedzeniu niejawnym dokonała czynności formalnoprawnych i sprawdzających, w wyniku których stwierdziła, że przedmiotowe odwołanie podlega odrzuceniu w oparciu o art. 189 ust. 2 pkt 3 w zw. z art. 182 ust. 1 pkt 2 Pzp.

Wartość zamówienia oszacowano na kwotę nieprzekraczającą wyrażonej w złotych równowartości kwoty określonej w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 Pzp.

Zgodnie z dyspozycją art. 182 ust. 1 pkt 2 Pzp odwołanie wnosi się w terminie 5 dni od dnia przesłania informacji o czynności zamawiającego stanowiącej podstawę jego wniesienia – jeżeli zostały przesłane w sposób określony w art. 27 ust. 2 ustawy w przypadku gdy wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 pzp.

Informacja o odrzuceniu oferty odwołującego oraz o wyborze oferty najkorzystniejszej została przekazana odwołującemu faksem w dniu 22 grudnia 2010r (do sam odwołujący przyznał w piśmie z dnia 7 stycznia 2011r.). Termin na wniesienie odwołania upłynął zatem dnia 27 grudnia 2010 r.

W konsekwencji powyższego odwołanie, które wpłynęło do Prezesa KIO dnia 3 stycznia 2011r. należy uznać za wniesione z uchybieniem ustawowego terminu.

Izba wskazuje, że po nowelizacji Pzp dokonanej ustawą z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 223, poz. 1778) dla zachowania terminu na wniesienie odwołania koniecznym jest faktyczne doręczenie odwołania Prezesowi Izby w terminie przewidzianym w Pzp. W przepisach Pzp po nowelizacji ustawy brak bowiem domniemania, że złożenie odwołania w placówce pocztowej operatora publicznego jest równoznaczne z jego wniesieniem do Prezesa Izby. Przepisy Pzp w brzmieniu sprzed ww. 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 Pzp). 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 wyrażnie w Pzp przewidziane (art. 198b ust. 2 zd. drugie Pzp), co prowadzi do wniosku, że ustawodawca zdawał sobie sprawę z konsekwencji takiej regulacji.

Reasumując, należy uznać, że odwołanie które wpłynęło do Prezesa KIO dnia 3 stycznia 2011r. jest odwołaniem wniesionym z uchybieniem ustawowego terminu na jego wniesienie, co skutkuje koniecznością jego odrzucenia zgodnie z art. 189 ust. 2 pkt 3 Pzp.

Izba stwierdza, iż termin na wniesienie odwołania jest terminem zawitym i nie podlega przywróceniu.

Izba postanowiła dopuścić do udziału w sprawie Interhall spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Katowicach, ul. Józefowska 6 przystępującego do postępowania po stronie zamawiającego.

Wobec powyższego, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 i ust. 10 Pzp oraz w oparciu o przepisy § 3 pkt 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).

Przewodniczący

.....