

POSTANOWENIE
z dnia 31 stycznia 2011r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący : **Agnieszka Trojanowska**

Po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 31 stycznia 2011r. w Warszawie odwołania wniesionego w dniu **26 stycznia 2011r.** przez **Józefa Wróbla prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Zakład Remontowo – Budowlany i Usługowo-Handlowy Józef Wróbel z siedzibą w Stąporkowie, ul. Krasińskiego 12** w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego **Wojewódzki Szpital Specjalistyczny im. Św. Rafała w Czerwonej Górze 10**

z udziałem **Marka Kuchna prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Firma Budowlano-Usługowa EM-BUD z siedzibą w Morawicy, ul. Bukowa 4** przystępującym do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

Postanawia

1. odrzucić odwołanie

- 2. kosztami postępowania obciążyć Józefa Wróbla prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Zakład Remontowo – Budowlany i Usługowo-Handlowy Józef Wróbel z siedzibą w Stąporkowie, ul. Krasińskiego 12** i nakazuje zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **15 000zł. 00 gr.** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez **Józefa Wróbla prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Zakład Remontowo – Budowlany i Usługowo-Handlowy Józef Wróbel z siedzibą w Stąporkowie, ul. Krasińskiego 12.**

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

Przewodniczący

.....

Sygn. akt KIO/147/11

Uzasadnienie

Postępowanie o zamówienie publiczne w trybie przetargu nieograniczonego na obsługę techniczną obiektów szpitala i przychodni zostało wszczęte przez zamawiającego Wojewódzki Szpital Specjalistyczny im. Św. Rafała w Czerwonej Górze 10 ogłoszeniem w siedzibie i na stronie internetowej opublikowanym w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 24 listopada 2010r. za numerem 2010/S 228 - 348855.

W dniu 10 stycznia 2011r. zamawiający dokonał wyboru oferty najkorzystniejszej i wybrał ofertę Marka Kuchna prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Firma Budowlano-Usługowa EM-BUD z siedzibą w Morawicy, ul. Bukowa 4. Informacja o wynikach postępowania została przekazana wykonawcom faksem w dniu 10 stycznia 2011r., co potwierdził odwołujący w odwołaniu.

W dniu 17 stycznia 2011r. odwołujący nadał w placówce pocztowej operatora publicznego odwołanie od czynności wyboru oferty najkorzystniejszej. Odwołanie to wpłynęło do Izby w dniu 26 stycznia 2011r. Zostało podpisane przez właściciela firmy zgodnie z wypisem z ewidencji działalności gospodarczej załączonym do odwołania. Kopia odwołania została przekazana zamawiającemu w dniu 17 stycznia 2011r.

W dniu 18 stycznia 2011r. zamawiający poinformował wykonawców o wniesieniu odwołania i wezwał ich do wzięcia udziału w postępowaniu.

W dniu 21 stycznia 2011r. do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosił swój udział Marek Kuchna prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Firma Budowlano-

Usługowa EM-BUD z siedzibą w Morawicy, ul. Bukowa 4 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 właściciela firmy. Kopię przystąpienia przystępujący, zgodnie z oświadczeniem zgłaszającego przystąpienie, przesłał zamawiającemu i odwołującemu.

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 nowelizowanym. 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 1 Pzp.

Wartość zamówienia oszacowano na kwotę przekraczającą wyrażoną w złotych równowartość kwoty określonej w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 Pzp.

Zgodnie z dyspozycją art. 182 ust. 1 pkt 1 Pzp odwołanie wnosi się w terminie 10 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 równa lub przekracza 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 10 stycznia 2011r (sam odwołujący przyznał to w odwołaniu). Termin na wniesienie odwołania upłynął zatem dnia 20 stycznia 2011 r.

W konsekwencji powyższego odwołanie, które wpłynęło do Prezesa KIO dnia 26 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 wyraźnie w Pzp przewidziane (art. 198b ust. 2 zd. drugie Pzp), a zatem gdyby wolą ustawodawcy było przyjęcie możliwość wniesienia odwołania z zachowaniem terminu z chwilą złożenia go na poczcie, to i w art. 182 ustawy takie rozwiązanie by wprost wprowadził.

Reasumując, należy uznać, że odwołanie które wpłynęło do Prezesa KIO dnia 26

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 Marka Kuchna prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Firma Budowlano-Uslugowa EM-BUD z siedzibą w Morawicy, ul. Bukowa 4 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

.....