

POSTANOWIENIE
z dnia 11 lutego 2016 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Małgorzata Rakowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 11 lutego 2016 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 lutego 2016 r. przez wykonawcę **Spółdzielnię Socjalną „Jasne, że BUS” z siedzibą w Częstochowie, ul. Legionów 58, 42-202 Częstochowa** w postępowaniu prowadzonym przez **Częstochowskie Przedsiębiorstwo Komunalne Sp. z o.o. z siedzibą w miejscowości Sobuczyna, ul. Konwaliowa 1, 42-263 Wrzosowa**

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **B. O. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Z.P.U.H. „FLEUR-II” B. O. z siedzibą w Częstochowie, ul. Wyzwolenia 6/15, 42-200 Częstochowa (lider konsorcjum) i T. O. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Z.P.U.H. „FLEUR-III” T. O. z siedzibą w miejscowości Aleksandria Druga, ul. Gościńska 245, 42-274 Konopiska** zgłaszających swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 146/16 po stronie zamawiającego

postanawia:

1. **odrzuca odwołanie**
2. kosztami postępowania obciąża wykonawcę **Spółdzielnię Socjalną „Jasne, że BUS” z siedzibą w Częstochowie, ul. Legionów 58, 42-202 Częstochowa** i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **7 500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **Spółdzielnię Socjalną „Jasne, że BUS” z siedzibą w Częstochowie, ul. Legionów 58, 42-202 Częstochowa** tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 r., poz. 2164), na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Częstochowie**.

Przewodniczący:

U z a s a d n i e

Częstochowskie Przedsiębiorstwo Komunalne Sp. z o.o. z siedzibą w miejscowości Sobuczyna, zwane dalej „zamawiającym”, działając na podstawie przepisów ustawy dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj.: Dz. U. z 2015 r., poz. 2164), zwanej dalej „ustawą Pzp”, prowadzi, w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia na „Utrzymanie porządku i czystości terenów miejskich zlokalizowanych w Częstochowie”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 12 stycznia 2016 r., poz. 2577.

W dniu 26 stycznia 2016 r. (pismem z tej samej daty) – drogą elektroniczną zamawiający poinformował wykonawcę Spółdzielnię Socjalną „Jasne, że BUS” z siedzibą w Częstochowie, zwanego dalej „odwołującym”, o wykluczeniu go z postępowania, a tym samym o odrzuceniu jego oferty na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 2, art. 24 ust. 4 i art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, tj. z uwagi na to, że do upływu terminu składania ofert, tj. 20.010.2016 r. godz. 10:00 nie zostało wniesione wadium w żadnej z form wskazanych w pkt 8 SIWZ.

W dniu 3 lutego 2016 r. (pismem z dnia 1 lutego 2016 r.) odwołujący wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej (pismo z dnia 1 lutego 2016 r., nadane listem poleconym w placówce operatora publicznego w dniu 1 lutego 2016 r.). W odwołaniu odwołujący kwestionował decyzję zamawiającego o wykluczeniu go z postępowania i uznaniu jego oferty za odrzuconą. Z treści odwołania (str. 3 odwołania), jak również dokumentacji przekazanej Izbie przez zamawiającego (wydruk przesłania pisma w formie elektronicznej) wynika, że informacja o wykluczeniu odwołującego z postępowania i uznaniu jego oferty za odrzuconą została mu przekazana w dniu 26 stycznia 2016 r., godz. 14:08.

Kopia odwołania została przekazana zamawiającemu w dniu 1 lutego 2016 r. (potwierdzenie wpływu odwołania do zamawiającego załączono do odwołania).

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła, co następuje:

Przedmiotem zamówienia publicznego są usługi, których wartość oszacowano na kwotę poniżej kwot kreślonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp. Wniosek taki wynika z faktu opublikowania ogłoszenia o zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych.

Zgodnie z dyspozycją art. 182 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych odwołanie w postępowaniu, którego wartość jest poniżej progów unijnych wnosi się w terminie 5 dni od dnia przesłania informacji - faksem lub drogą elektroniczną - o czynności

zamawiającego stanowiącej podstawę jego wniesienia. Odwołujący w treści odwołania przyznał, że informację o wyniku postępowania otrzymał w dniu 26 stycznia 2016 r. Także zamawiający, odpowiadając na wezwanie Izby, poinformował, że informacja o czynności zamawiającego stanowiącej podstawę do wniesienia odwołania została przekazana odwołującemu za pomocą „e-maila, listu” w dniu 26 stycznia 2016 r., na dowód czego zamawiający przekazał Izbie wydruk przesłania pisma w formie elektronicznej. Z powyższego więc wynika, że w dniu 26 stycznia 2016 r. zawiadomiono odwołującego drogą elektroniczną o wykluczeniu go z postępowania i uznaniu jego oferty za odrzuconą, zatem od dnia 27 stycznia 2016 r. należy liczyć pięciodniowy termin na wniesienie odwołania, wskazany w art. 182 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, który upływał w dniu 1 lutego 2016 r. (z uwagi na to, że dzień 31 stycznia 2016 r. przypadał w niedzielę, a więc dzień ustawowo wolny).

W konsekwencji powyższego odwołanie, które wpłynęło do Prezesa Izby w formie pisemnej w dniu 3 lutego 2016 r. (wpływ do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 lutego 2016 r.- prezentata KIO) 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 ustawy Prawo zamówień publicznych po jej nowelizacji z dnia 2 grudnia 2009 roku brak jest bowiem domniemania, że złożenie odwołania w placówce pocztowej operatora publicznego jest równoznaczne z jego wniesieniem do Prezesa Izby. Przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych w brzmieniu (sprzed nowelizacji) wyraźnie stanowiły iż „złożenie odwołania w placówce pocztowej operatora publicznego jest równoznaczne z wniesieniem go do Prezesa Urzędu” (art. 184 ust. 2 zdanie drugie Prawa zamówień publicznych w brzmieniu sprzed nowelizacji). Skoro ustawodawca zrezygnował z takiego unormowania, jego celem musiało być utożsamienie „wniesienia odwołanie” z jego doręczeniem. 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), co oznacza, że ustawodawca musiał zdawać sobie sprawę z konsekwencji takiej regulacji.

Na marginesie należy również dodać, iż zgodnie z dyspozycją art. 180 ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych odwołanie wnosi się do Prezesa Izby w formie pisemnej albo elektronicznej opatrzonej bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu.

Reasumując, należy uznać, że odwołanie, które wpłynęło w dniu 3 lutego 2016 r. jest odwołaniem wniesionym z uchybieniem ustawowego terminu na jego wniesienie, co skutkuje konicznością jego odrzucenia zgodnie z art. 189 ust. 2 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Mając na uwadze powyższe, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 5 ust. 4 w zw. 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).

Przewodniczący: