

Sygn. akt: KIO 391/17

POSTANOWIENIE
z dnia 6 marca 2017 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Ewa Kisiel

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 6 marca 2017 r. w Warszawie odwołania z dnia 2 marca 2017 r. wniesionego przez wykonawcę „**SADEX-SERWIS**” z siedzibą w Rybniku, w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – Spółkę Restrukturyzacji Kopalń S.A. z siedzibą w Bytomiu

orzeka:

- 1. odrzuca odwołanie;**
- kosztami postępowania obciąża wykonawcę „**SADEX-SERWIS**” z siedzibą w **Rybniku** i nakazuje zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych wpis w wysokości **10 000 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczony przez wykonawcę „**SADEX-SERWIS**” z siedzibą w **Rybniku**, stanowiący koszty postępowania odwoławczego.

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 Katowicach.

Przewodniczący:

.....

UZASADNIENIE

Spółka Restrukturyzacji Kopalń S.A. z siedzibą w Bytomiu (dalej: „Zamawiający”), prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 r., poz. 2164) – zwanej dalej „ustawą” lub “Pzp” – postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „wymianę liny nośnej górniczego wyciągu szybowego – szyb „Kolejowy I” dla Spółki Restrukturyzacji Kopalń S.A. Oddział CZOK”

Wartość zamówienia jest niższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 Pzp.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 24 lutego 2017 r. w Biuletynie Zamówień Publicznych pod nr 31317-2017. W tej samej dacie Zamawiający opublikował ww. ogłoszenie na swojej stronie internetowej www.srk.com.pl.

Wykonawca „SADEX-SERWIS” z siedzibą w Rybniku (dalej: „Odwołujący”) wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie, które wpłynęło do Izby w dniu 2 marca 2017 r. (pismo z dnia 28 lutego 2017 r., nadane w placówce operatora publicznego w dniu 28 lutego 2013 r., opatrzone prezentatą KIO z datą 02.03.2017).

W treści odwołania Odwołujący wskazał, że „odwołanie sporządzono w związku z ukazaniem się w dniu 24 lutego specyfikacji” w zakresie opisanego powyżej postępowania przetargowego.

Biorąc pod uwagę powyższe, na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron Izba ustaliła i zważyła co następuje:

Z ustaleń Izby wynika, że wartość zamówienia, w ramach prowadzonego postępowania, jest niższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych, wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 Pzp.

Natomiast ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 24 lutego 2017 r. w Dzienniku Biuletynie Zamówień Publicznych pod nr 31317-2017, a w tej samej dacie

Zamawiający opublikował ww. ogłoszenie na swojej stronie internetowej www.srk.com.pl. Z ustaleń Izby wynika również, że specyfikacja istotnych warunków zamówienia (dalej: „siwz” lub „specyfikacja”) została zamieszczona na ww. stronie internetowej Zamawiającego w dniu 24 lutego 2017 r.

Izba z urzędu na podstawie art. 189 ust. 3 ustawy na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron dokonała czynności formalnoprawnych i sprawdzających, w wyniku których stwierdziła, że przedmiotowe odwołanie podlega odrzuceniu w oparciu o art. 189 ust. 2 pkt 3 ustawy.

Izba wskazuje, że przedmiotem omawianego zamówienia publicznego jest usługa, której wartość oszacowano na kwotę poniżej progów, określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy.

Zgodnie z dyspozycją art. 182 ust. 2 pkt 2 Pzp odwołanie w postępowaniu, którego wartość jest poniżej progów unijnych wnosi się w terminie 5 dni od dnia zamieszczenia ogłoszenia w Biuletynie Zamówień Publicznych lub specyfikacji istotnych warunków zamówienia na stronie internetowej.

Odwołujący w treści odwołania przyznał, że odwołanie sporządzono w związku z ukazaniem się w dniu 24 lutego 2017 r. specyfikacji, dotyczącej rozpoznawanego postępowania.

Izba wskazuje, iż 5-dniowy termin na wniesienie odwołania, wskazany w art. 182 ust. 2 pkt 2 ustawy należy liczyć od dnia zamieszczenia ogłoszenia o zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych lub specyfikacji na stronie internetowej – tj. od dnia 24 lutego 2017 r. W związku z tym przedmiotowy termin upłynął w dniu 1 marca 2017 r.

W konsekwencji powyższego odwołanie, które wpłynęło do Prezesa Izby w dniu 2 marca 2017 r. należy uznać za wniesione z uchybieniem ustawowego terminu.

Izba wyjaśnia, że 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 (podobnie: postanowienia KIO o sygn. akt: KIO/UZP 454/10, KIO 620/10). 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 dotychczasowym 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 zd. 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.

Konkludując, należy uznać, że odwołanie które wpłynęło w dniu 2 marca 2017 r. jest odwołaniem wniesionym z uchybieniem ustawowego terminu na jego wniesienie, co skutkuje konicznością jego odrzucenia zgodnie z art. 189 ust. 2 pkt 3 Pzp. Termin na wniesienie odwołania ma charakter terminu zawitego, nie podlegającego przywróceniu, a uchybienie temu terminowi powoduje wygaśnięcie prawa skorzystania ze środka ochrony prawnej, jakim jest odwołanie.

Wobec powyższego, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 oraz art. 192 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).

Zgodnie z art. 189 ust. 3 zd. pierwsze ustawy Prawo zamówień publicznych, postanowienie wydano na posiedzeniu niejawnym.

Przewodniczący:

.....