

POSTANOWIENIE
z dnia 7 listopada 2012 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Dagmara Gałczewska - Romek

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 7 listopada 2012 r. w Warszawie odwołania wniesionego w dniu 31 października 2012 r. przez **A..... B....., prowadzącą działalność gospodarczą p.n. W.P.H.P.U ATB Info- Elektro, ul. 1- go Maja 68/2, 41-706 Ruda Śląska** od czynności zamawiającego **Jednostki Wojskowej 4226, ul. Marsa 110, 04-470 Warszawa.**

orzeka:

1. Odrzuca odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża **A..... B....., prowadzącą działalność gospodarczą p.n. W.P.H.P.U ATB Info- Elektro, ul. 1- go Maja 68/2, 41-706 Ruda Śląska** i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 (słownie: piętnaście tysięcy złotych) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. 113, poz. 759 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 Warszawie.**

Przewodniczący:

.....

Uzasadnienie

Jednostka Wojskowa 4226 prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest dostawa aparatów do badań psychologicznych.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 14 lipca 2012 roku po poz. 2012/S 134 - 223179.

Pismem z dnia 28 października 2012 roku, które wpłynęło do Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 31 października 2012 roku, A..... B....., prowadząca działalność gospodarczą p.n. W.P.H.P.U ATB Info - Elektro wniosła odwołanie od czynności zamawiającego z dnia 18 października 2012 roku polegającej na przekazaniu informacji o wykluczeniu odwołującego z udziału w postępowaniu i odrzuceniu jego oferty w zadaniach 1, 3, 4, 5, 9, 10, 11.

Odwołujący wskazał na naruszenie:

1. art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp,
2. art. 89 ust. 1 pkt 3 i art. 7 ust. 1 ustawy Pzp przez niezapewnienie zachowania uczciwej konkurencji w postępowaniu i naruszenie zasady równego traktowania,
3. art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp przez nieuzasadnione wykluczenie odwołującego z udziału w postępowaniu,
4. nieuzasadnione unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia,
5. nieuprawnioną interpretację pkt 1.2 Rozdział V siwz,
6. brak rozstrzygnięcia postępowania w przedmiocie zadań 2, 6, 7.

Odwołujący wniósł o rozstrzygnięcie przetargu i wybór oferty odwołującego co do wszystkich zadań, stanowiących przedmiot postępowania.

Stwierdził, że niezgodne z przepisami ustawy Pzp było wykluczenie odwołującego z udziału w postępowaniu jak również odrzucenie jego oferty i unieważnienie postępowania w zadaniach 1, 3, 4, 5, 9, 10, 11. W ocenie odwołującego złożone w toku postępowania dokumenty są wystarczające dla potwierdzenia spełniania warunku wymaganego doświadczenia.

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

Zgodnie z dyspozycją art. 182 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp odwołanie w postępowaniach, których wartość zamówienia jest równa lub przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 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, albo w terminie 15 dni - jeżeli zostały przesłane w inny sposób.

Izba ustaliła, że informacja o wykluczeniu odwołującego z udziału w postępowaniu została przesłana odwołującemu w formie faxu, a zatem w formie określonej w art. 27 ust. 2 ustawy Pzp, w dniu 18 października 2012 roku. Okoliczność otrzymania informacji w tym dniu potwierdził sam odwołujący w treści złożonego odwołania. Zatem ustawowy 10- dniowy termin na wniesienie odwołania upływał w dniu 29 października 2012 roku (biorąc pod uwagę fakt, że 28 października 2012 roku był dniem wolnym od pracy - niedziela).

Tymczasem odwołanie zostało złożone w placówce pocztowej operatora publicznego w dniu 28 października 2012 roku (data stempla pocztowego), ale wpłynęło do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej dnia 31 października 2012 roku, a zatem z uchybieniem ustawowego terminu do jego wniesienia.

Z treści przywołanego wyżej art. 182 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, w którym stwierdza się, że „odwołanie wnosi się” wynika, że dla zachowania terminu na wniesienie odwołania koniecznym jest faktyczne doręczenie w ustawowym terminie odwołania Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej. W przepisach ustawy Pzp po jej nowelizacji z dnia 2 grudnia 2009 roku brak bowiem domniemania, że złożenie odwołania w placówce pocztowej operatora publicznego jest równoznaczne z jego wniesieniem do Prezesa Izby.

W konsekwencji należy uznać, że odwołanie które wpłynęło w dniu 31 października 2012 roku jest odwołaniem wniesionym z uchybieniem ustawowego terminu do jego wniesienia, co skutkuje konicznością jego odrzucenia zgodnie z art. 189 ust. 2 pkt 3 ustawy 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.

Biorąc pod uwagę powyższe orzeczono jak na wstępie.

O kosztach postępowania orzeczono stosowanie do wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 oraz art. 192 ust. 10 ustawy Pzp a także w oparciu o przepisy 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:

.....