

sygn. akt: **KIO 1115/19**

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 24 czerwca 2019 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Emil Kuriata**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 24 czerwca 2019 roku, w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 17 czerwca 2019 roku przez **Metalzbyt- Hurt sp. z o.o., ul. Bardowskiego 2, 43-300 Bielsko-Biała**, w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Skarb Państwa - 33 Wojskowy Oddział Gospodarczy w Nowej Dębie, ul. Anieli Krzywoń 1; 39-460 Nowa Dęba**,

**postanawia:**

1. **Odrzuca odwołanie.**
2. Kosztami postępowania obciąża **Metalzbyt- Hurt sp. z o.o., ul. Bardowskiego 2, 43-300 Bielsko-Biała** i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **7 500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych), uiszczoną przez **Metalzbyt- Hurt sp. z o.o., ul. Bardowskiego 2, 43-300 Bielsko-Biała**, tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do treści art. 198a i art. 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1986) na niniejsze postanowienie – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Tarnobrzegu**.

**Przewodniczący: .....**

## Uzasadnienie

Zamawiający - Skarb Państwa - 33 Wojskowy Oddział Gospodarczy w Nowej Dębie, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem jest *„Dostawa materiałów eksploatacyjnych branży elektrycznej, sanitarnej, ogólnobudowlanej, farb i lakierów, materiałów metalowych i tartacznych oraz narzędzi i akcesoriów dla 33 WOG - zamówienie z podziałem na 9 części”*.

### **Na podstawie akt sprawy Izba ustaliła, co następuje:**

W dniu 17 czerwca 2019 roku (data uwidoczona na prezentacie Krajowej Izby Odwoławczej na piśmie), do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie, wniesione przez wykonawcę Metalzbyt- Hurt sp. z o.o. (dalej: „*odwołujący*”). Odwołujący wniósł odwołanie w zakresie części 5 i 7 zamówienia.

Wpis od odwołania został wniesiony w wysokości 7 500,00 zł.

Szacunkowa wartość zamówienia nie przekracza kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

Do postępowania odwoławczego nie zostało zgłoszone żadne przystąpienie.

W dniu 5 czerwca 2019 roku, zamawiający opublikował na swojej stronie internetowej informację o wynikach prowadzonego postępowania, w której podał m.in., że unieważnił postępowanie oraz wykluczył odwołującego z postępowania w zakresie części 5 i 7 zamówienia (dowód: wydruk ze strony internetowej zamawiającego). Jednocześnie zamawiający oświadczył (korespondencja e-mail skierowana do Izby w dniu 19 czerwca 2019 r.), iż w dniu 5 czerwca 2019 roku, przedmiotową informację przekazał wykonawcom za pośrednictwem poczty e-mail oraz w dniu 7 czerwca 2019 roku, przesyłką pocztową za pośrednictwem Poczty Polskiej S.A.

### **Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje.**

W ocenie Izby, odwołanie zostało wniesione po upływie terminu określonego w art. 182 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp i tym samym, stosownie do dyspozycji art. 189 ust. 2 pkt 3 ustawy - Prawo zamówień publicznych, podlega odrzuceniu na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp. Ustawodawca w przepisie art. 189 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, nakazał odrzucenie odwołania, jeżeli odwołanie zostało wniesione po upływie terminu określonego w ustawie.

Zgodnie z przepisem art. 182 ust. 1 pkt 2 ustawy 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. 180 ust. 5 zdanie drugie albo

w terminie 10 dni – jeżeli zostały przesłane w inny sposób – w przypadku gdy wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8.

Termin 5-dniowy, na wniesienie środka ochrony prawnej – odwołania - liczony od tej daty (tj. od 5 czerwca 2019 roku) upływał zatem dnia 10 czerwca 2019 roku. Tym samym, odwołanie wniesione w dniu 17 czerwca 2019 roku, uchybia terminowi określoneму przepisem art. 182 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, co z kolei oznacza, że w myśl przepisu art. 189 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, odwołanie podlega odrzuceniu, jako wniesione po upływie terminu określonego w ustawie.

Terminy wyznaczone ustawą na wnoszenie środków ochrony prawnej wobec czynności lub zaniechań zamawiającego mają charakter prekluzyjny i nie podlegają przywróceniu w żadnym przypadku. Upływ terminu skutkuje utratą prawa do podnoszenia zarzutów.

Krajowa Izba Odwoławcza, na podstawie przepisu art. 189 ust. 2 w zw. z ust. 4 ustawy Pzp, zobowiązana jest z urzędu do zbadania, czy nie zachodzą podstawy do odrzucenia odwołania, których zamknięty katalog określony został w przepisie art. 189 ust. 2 ustawy Pzp. W celu stwierdzenia braku wystąpienia przesłanki do odrzucenia odwołania, określonej w przepisie art. 189 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, Krajowa Izba Odwoławcza w pierwszej kolejności zobowiązana jest ustalić, jaka jest wartość szacunkowa zamówienia oraz czy terminy na wniesienie odwołania zostały zachowane.

Krajowa Izba Odwoławcza zwraca uwagę, że wykonawca nie może dowolnie, a co za tym idzie korzystniej dla siebie, ustalać terminu na wnoszenie środków ochrony prawnej. Izba ustaliła bowiem (wobec oświadczenia zamawiającego), że zamawiający w dniu 5 czerwca 2019 roku, przesłał pocztą e-mail informację o wynikach postępowania, co oznacza, że od tej daty należało liczyć termin na wniesienie odwołania. Odwołujący natomiast (pomimo posiadania informacji o czynności zamawiającego już w dniu 5 czerwca 2019 roku (poczta e-mail oraz informacja na stronie internetowej zamawiającego)), policzył termin na wniesienie odwołania od dnia otrzymania powyższej informacji za pośrednictwem Poczty Polskiej S.A. w dniu 10 czerwca 2019 roku - listem poleconym. Takie działanie odwołującego, *de facto* spowodowało wydłużenie terminu na wniesienie odwołania, co w myśl obowiązujących przepisów nie jest dopuszczalne.

Izba wskazuje również, iż odwołującemu była znana decyzja zamawiającego już w dniu 5 czerwca 2019 roku, albowiem odwołujący w treści odwołania podał, że „(...) *Odwołujący wskazuje też, że w dniu 5 czerwca 2019 r. Zamawiający ogłosił kolejne postępowanie o udzielenie zamówienia pn. „Dostawa materiałów eksploatacyjnych branży ogólnobudowlanej, materiałów metalowych i tartacznych oraz narzędzi i akcesoriów dla 33 WOG- zamówienie z podziałem na 4 części” (Sprawa Zp64/19) obejmujące m.in. przedmiot zamówienia w zakresie Części 4, która tą część odpowiada przedmiotowi Zadania nr 5*

*w Postępowaniu oraz w zakresie Części 2, która to część odpowiada przedmiotowi Zadania nr 7 w Postępowaniu, w sytuacji gdy w dniu ogłoszenia tegoż postępowania nie upłynął jeszcze termin na wniesienie odwołania do czynności wykluczenia Odwołującego z Postępowania, czynności odrzucenia oferty Odwołującego w Postępowania oraz czynności unieważnienia Postępowania w zakresie Zadania nr 5 oraz Zadania nr 7”, co oznacza, że w tym dniu odwołujący wiedział o czynności zamawiającego skarżonej przedmiotowym odwołaniem.*

Reasumując należało uznać, że odwołanie, które wpłynęło w dniu 17 czerwca 2019 roku, jest odwołaniem wniesionym z uchybieniem ustawowego terminu na jego wniesienie, co skutkuje koniecznością jego odrzucenia zgodnie z przepisem art. 189 ust. 2 pkt 3 ustawy - Prawo zamówień publicznych.

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

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy 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 (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 972), zaliczając do kosztów postępowania odwoławczego wpis od odwołania w wysokości 7 500,00 zł.

**Przewodniczący:** .....