

Sygn. akt: KIO 994/22

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 20 maja 2022 roku**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Anna Kuszel - Kowalczyk**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 20 maja 2022 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 11 kwietnia 2022 r. przez wykonawcę **Remea spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Wojskowy Zarząd Infrastruktury w Poznaniu**

przy udziale wykonawcy **Hydrogeotechnika sp. z o.o. z siedzibą w Kielcach**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

**postanawia:**

1. zwrócić wniesione odwołanie;
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy Remea spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie kwoty 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 1129 ze zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

**Przewodniczący:** .....

## **Uzasadnienie**

Zamawiający Wojskowy Zarząd Infrastruktury w Poznaniu (dalej jako „Zamawiający”) prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Kontynuacja prac remediacyjnych historycznego zanieczyszczenia powierzchni ziemi na obiektach MPS-1, MPS-2, CPPS na terenie 31. BLT Poznań -Krzyszyn” (nr ref. 49/WZI/21/WEN). Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 27 września 2021 r. pod numerem 2021/S 187-486753. Do ww. postępowania o udzielenie zamówienia zastosowanie znajdują przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 1129 ze zm., dalej „ustawa Pzp”). Wartość szacunkowa zamówienia przekracza progi unijne, o których mowa w art. 3 ustawy Pzp.

W dniu 11 kwietnia 2022 r. wykonawca Remea spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie (dalej jako „Odwołujący”) wniósł odwołanie w ww. postępowaniu wobec czynności wyboru oferty najkorzystniejszej.

Izba ustaliła, iż w dniu 27 kwietnia 2022 r. Odwołujący został wezwany na podstawie art. 518 ust. 1 ustawy Pzp do uzupełnienia – w terminie 3 dni od dnia doręczenia wezwania – dokumentów potwierdzających umocowanie osoby podpisującej odwołanie do reprezentowania odwołującego. Termin na uzupełnienie braku ze względu na regulację art. 509 ustawy Pzp i fakt, iż dzień 30 kwietnia 2022 r. przypadał na sobotę, a dni następne były dniami ustawowo wolnymi od pracy, upływał w dniu 2 maja 2022 r.

Odwołujący w dniu 29 kwietnia 2022 r., w odpowiedzi na wezwanie do uzupełnienia braków formalnych odwołania, przesłał e-mailem skan pisma odwołującego wraz załączonymi do niego skanami wydruku informacji z KRS odwołującego oraz pełnomocnictwa z dn. 11 kwietnia 2022 r. Oryginał pisma odwołującego wraz z wydrukiem z informacji z KRS odwołującego oraz kopią pełnomocnictwa poświadczoną przez umocowanego pełnomocnika (stosownie do art. 511 ust. 1 ustawy Pzp), został nadany u operatora pocztowego w dniu 29 kwietnia 2022 r. i doręczony Izbie w dn. 4 maja 2022 r.

Zgodnie z przepisem art. 517 ust. 1 ustawy Pzp odwołanie podlega rozpoznaniu, jeżeli nie zawiera braków formalnych oraz uiszczono wpis w wymaganej wysokości. Stosownie zaś do art. 518 ust. 1 ustawy Pzp, jeżeli odwołanie nie może otrzymać prawidłowego biegu wskutek niezachowania warunków formalnych, braku pełnomocnictwa lub braku dowodu uiszczenia wpisu w terminie, o którym mowa w art. 517 ust. 2 ustawy Pzp, Prezes Izby wzywa odwołującego, pod rygorem zwrócenia odwołania, do poprawienia lub uzupełnienia odwołania lub złożenia dowodu uiszczenia wpisu lub dokumentu

potwierdzającego umocowanie do reprezentowania odwołującego w terminie 3 dni od dnia doręczenia wezwania. Termin ten jest terminem zawitym, a niepoprawienie lub nieuzupełnienie odwołania lub niezłożenie dowodu uiszczenia wpisu w/w terminie skutkuje – zgodnie z treścią art. 519 ust. 1 i 4 ustawy Pzp – zwrotem wniesionego odwołania w drodze postanowienia Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej. Odwołanie zwrócone nie wywołuje żadnych skutków, jakie ustawa wiąże z wniesieniem odwołania do Prezesa Izby.

W przedmiotowej sprawie należy mieć na względzie, także brzmienie art. 508 ustawy Pzp, który stanowi, że *pisma w postępowaniu odwoławczym wnosi się w formie pisemnej albo w formie elektronicznej albo w postaci elektronicznej, z tym że odwołanie i przystąpienie do postępowania wniesione w postaci elektronicznej, wymagają opatrzenia podpisem elektronicznym. Natomiast, pisma w formie pisemnej wnosi się z pośrednictwem operatora pocztowego, w rozumieniu ustawy z dnia 23 listopada 2012 r. – Prawo pocztowe, osobiście, za pośrednictwem pośtańca, a pisma w postaci elektronicznej wnosi się przy użyciu środków komunikacji elektronicznej.* Z kolei art. 99 Kodeksu cywilnego (stosownego w postępowaniu odwoławczym na podstawie art. 8 ust. 1 ustawy Pzp) stanowi, że *jeżeli do ważności czynności prawnej potrzebna jest szczególna forma, pełnomocnictwo do dokonania tej czynności powinno być udzielone w tej samej formie.* W związku z powyższym, w ocenie Izby, aby uzupełnienie przez odwołującego pełnomocnictwa odniosło skutek konieczne było, jego złożenie w określonym terminie, w jednej z form właściwych dla złożenia odwołania. Przesłanie w dniu 29 kwietnia 2022 r. pełnomocnictwo w formie skanu jego kopii nie spełnia wymagania co do formy określonej w art. 508 ustawy Pzp dla wniesienia odwołania, a więc nie może zostać uznane za skutecznie uzupełniony brak. Forma pisemna przedmiotowego pełnomocnictwa potwierdzona za zgodność z oryginałem przez umocowanego pełnomocnika została doręczona Izbie w dniu 4 maja 2022 r. tj. po upływie terminu na uzupełnienie braku wskazanego w wezwaniu z dn. 27 kwietnia 2022 r. Podkreślenia wymaga, iż wskazane wyżej przepisy regulujące terminy nie stanowią o tym, iż równoznaczne z wniesieniem pisma jest jego złożenie w placówce pocztowej operatora publicznego. Tym samym, dla zachowania terminu uzupełnienia braków, konieczne jest jego doręczenie w wymaganym terminie Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej. Stanowisko takie potwierdził Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 7 lutego 2014 roku sygn. akt II CZP 90/13, wydanej co prawda na gruncie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku – Prawo zamówień publicznych, lecz zachowującej swoją aktualność również w stanie prawnym regulowanym przez ustawę Pzp. Izba dostrzegła, że przepis art. 508 ust. 2 ustawy Pzp nie ustanawia domniemania prawnego jak w art. 165 § 2 Kodeksu postępowania cywilnego, zgodnie z którym oddanie pisma procesowego w polskiej placówce pocztowej operatora wyznaczonego w rozumieniu ustawy z dnia 23 listopada 2012 r. - Prawo pocztowe lub w placówce pocztowej operatora świadczącej pocztowe usługi powszechne w innym państwie członkowskim Unii

Europejskiej jest równoznaczne z wniesieniem go do sądu. Wobec tego pełnomocnictwo umocowujące do wniesienia odwołania winno zostać doręczone do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej najpóźniej w dniu 2 maja 2022 roku. Forma pisemna pełnomocnictwa została zaś doręczona w dniu 4 maja 2022 roku, czyli z uchybieniem terminu. W tym stanie rzeczy Izba stwierdziła, że brak formalny odwołania nie został prawidłowo uzupełniony w określonym w wezwaniu terminie, co w myśl art. 517 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp skutkuje brakiem możliwości rozpoznania odwołania, ponieważ odwołanie podlega rozpoznaniu wyłącznie jeżeli nie zawiera braków formalnych.

Dostrzeżenia również wymagało, iż pismo z dn. 27 kwietnia 2022 r. wzywające odwołującego do uzupełnienia braku zawierało informację zgodnie z którą *„Kopie ww. dokumentów należy przesłać drogą elektroniczną pod adres: odwolania@uzp.gov.pl oraz niezwłocznie przesłać do Krajowej Izby Odwoławczej oryginały ww. dokumentów (wraz z podaniem sygnatury akt Krajowej Izby Odwoławczej). Przekazanie kopii nie jest wymagane, gdy w ww. terminie oryginały zostaną doręczone do krajowej Izby Odwoławczej.”* Niezależnie jednak od treści informacji skierowanej do odwołującego, zważyć należy, iż forma i termin w jakich należy wnieść uzupełnienie braków odwołania do Prezesa Izby wynika wprost z wyżej przywołanych przepisów prawa, a w sytuacji gdy odwołujący reprezentowany był przez zawodowego pełnomocnika przyjąć należy, iż nie może się on uchylić od konsekwencji w postaci nieskutecznego uzupełnienia braków odwołania i jego zwrotu. Jedynie per analogiam dodać należy, iż pogląd ten jest ugruntowany zarówno na gruncie procedury cywilnej (por. postanowienie SN z dnia 16 września 1997 r., sygn. akt III CZ 45/97, postanowienie SA w Szczecinie z dn. 30 kwietnia 2015 r. sygn. akt I A Cz 292/15) jak i karnej.

Mając na uwadze powyższe skład orzekający stwierdził, że w przedmiotowej sprawie zaistniały przesłanki do zwrotu odwołania, wobec czego na podstawie art. 519 ust. 4 w zw. z art. 519 ust 1 ustawy Pzp orzeczono jak w sentencji.

Zwrotu kwoty wpisu dokonano na podstawie § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437). Ww. rozporządzenie nie przewiduje, w przypadku zwrotu odwołania możliwości zasądzenia kosztów postępowania, wobec czego wniosek Zamawiającego o zasądzenie na jego rzecz kosztów wynagrodzenia pełnomocnika nie mógł zostać uwzględniony.

**Przewodniczący:** .....