

POSTANOWIENIE
z dnia 26 stycznia 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Izabela Niedziałek - Bujak

Członkowie: Andrzej Niwicki

Marzena Teresa Ordysińska

Protokolant: Renata Łuba

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 26 stycznia 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **PRDI PERFEKT P. Piotrowski Spółka Jawna, 21-040 Świdnik, ul. Klonowa 28/7** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Gminę Łuków, 21-400 Łuków, ul. Świderska 12** protestu z dnia **18 listopada 2009 r.**

orzeka:

1. Odrzuca odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża **PRDI PERFEKT P. Piotrowski Spółka Jawna, 21-040 Świdnik, ul. Klonowa 28/7** i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 444 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące czterysta czterdzieści cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczzonego przez **PRDI PERFEKT P. Piotrowski Spółka Jawna, 21-040 Świdnik, ul. Klonowa 28/7**,
- 2) dokonać wpłaty kwoty 3500 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące pięćset złotych) przez **PRDI PERFEKT P. Piotrowski Spółka Jawna, 21-040 Świdnik, ul. Klonowa 28/7**, na rzecz **Gminy Łuków, 21-400 Łuków, ul. Świderska 12**

stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

- ~~3) dokonać wpłaty kwoty 0 zł 0 gr (słownie: xxx) przez xxx na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP,~~
- 4) dokonać zwrotu kwoty **5 556 zł 00 gr** (słownie: pięć tysięcy pięćset pięćdziesiąt sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **PRDI PERFECT P. Piotrowski Spółka Jawna, 21-040 Świdnik, ul. Klonowa 28/7.**

Uzasadnienie

Zamawiający – Gmina Łuków prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „*Podniesienie atrakcyjności inwestycyjnej województwa lubelskiego poprzez uzbrojenie terenu inwestycyjnego w podstrefie Łuków TSSE EUROPARK WISŁOSAN – etap II – budowa drogi, budowa oświetlenia drogowego i ogrodzenia terenu inwestycyjnego*”. Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało w dniu 22 września 2009r. w Biuletynie Zamówień Publicznych, pozycja 161655.

Zamawiający pismem z dnia 9 listopada 2009 roku poinformował wykonawców o wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez PRDI PERFECT P. Piotrowski Spółka Jawna (dalej odwołujący). Zamawiający kierował pisma do wykonawców przesyłkami listowymi nadanymi w dniu 10 listopada 2009 r. W aktach sprawy znajdują się potwierdzenia odbioru przesyłek w dniach 12 listopada 2009 r. (czterech wykonawców), 13 listopada 2009 r. oraz 26 listopada 2009 r. (odwołujący). W dniu 18 listopada 2009r., zamawiający dodatkowo przekazał odwołującemu faksem zawiadomienie o wyborze oferty najkorzystniejszej. W dniu 19 listopada 2009 r. F.H.U. TAMEX Jakub Kożuchowski wniósł protest do zamawiającego, żądając unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, która powinna podlegać odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy, a wykonawca wykluczeniu na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy. Odwołujący przystąpił do postępowania protestacyjnego w dniu 2 grudnia 2009 roku w odpowiedzi na wezwania zamawiającego z dnia 23 listopada 2009r. otrzymane faksem w dniu 30 listopada 2009 r. a następnie na piśmie 9 grudnia 2009r. Zamawiający rozstrzygnął protest poprzez jego uwzględnienie w piśmie z dnia 9 grudnia 2009r., nadanym do wykonawców listownie w dniu 10 grudnia 2009r., doręczone w dniu 11 grudnia 2009r. (dwóm wykonawcom, w tym

protestującemu oraz Kucharski i Spółka Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych i Drogowych „DROGBUD” Sp. jawna) oraz 28 grudnia 2009 r. (odwołującemu). Zamawiający dodatkowo faksem przekazał odwołującemu informację o rozstrzygnięciu protestu w dniu 14 grudnia 2009r. W dniu 18 grudnia 2009r. PRDI PERFEKT P. Piotrowski Spółka Jawna wniósł odwołanie do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych (data nadania przesyłki w placówce pocztowej operatora publicznego), przekazując jego kopię zamawiającemu w tym samym dniu.

W tak ustalonych okolicznościach sprawy, skład orzekający Izby stwierdził, iż zachodzi podstawa do odrzucenia odwołania jako wniesionego z uchybieniem terminów określonych w ustawie (art. 187 ust. 4 pkt 4 ustawy PrZamPubl).

Na posiedzeniu niejawnym, skład orzekający Izby stwierdził, iż termin na rozstrzygnięcie protestu wniesionego na czynność wyboru oferty najkorzystniejszej upływał w dniu 5 grudnia 2009 r. w sobotę (art. 183 ust 1 ustawy), mając na uwadze upływ ostatniego z terminów do wniesienia protestu w dniu 25 listopada 2009r. Odwołujący przed upływem wskazanego terminu nie otrzymał rozstrzygnięcia protestu, rozstrzygnięcie takie otrzymał dopiero w dniu 14 grudnia 2009r. Mając na uwadze brzmienie artykułu 184 ust. 2 ustawy PrZamPubl, wykonawca mógł wnieść odwołanie w terminie 5 dni, liczonych od dnia doręczenia rozstrzygnięcia protestu lub upływu terminu rozstrzygnięcia protestu. W takiej sytuacji decydującym dla zachowania terminu do wniesienia odwołania jest upływ pierwszego z terminów, tj. w niniejszej sprawie upływ terminu rozstrzygnięcia protestu. Odwołujący natomiast wniósł odwołanie licząc termin 5-dniowy od daty doręczenia mu rozstrzygnięcia protestu w dniu 14 grudnia 2009r. Ponieważ do 5 grudnia 2009r. zamawiający nie rozstrzygnął protestu wniesionego przez F.H.U. TAMEX Jakub Kożuchowski, protest ten należało uznać za oddalony w tej dacie, zgodnie z art. 183 ust. 3 ustawy. Odwołanie zostało nadane do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych dopiero w dniu 18 grudnia 2009 r., (w 13 dniu licząc od daty rozstrzygnięcia protestu), a więc z 8-dniowym opóźnieniem. Okoliczność, iż odwołujący został zawiadomiony o wniesionym proteście dopiero w dniu 30 listopada 2009r., nie wpływa na bieg terminu do rozstrzygnięcia protestu. Zdaniem KIO, wskazanie w art. 184 ust. 2 zdanie pierwsze na „upływ terminu rozstrzygnięcia protestu” jest niezależne od czynności rozstrzygnięcia protestu. Sam upływu terminu rozstrzygnięcia protestu wywołuje skutek prawny w postaci rozpoczęcia biegu terminu do wniesienia odwołania. W obowiązującym stanie prawnym, w przypadku stwierdzenia upływu terminu rozstrzygnięcia protestu, późniejsze doręczenie rozstrzygnięcia protestu, nie może mieć znaczenia dla oceny zachowania terminu do wniesienia odwołania, gdyż w takiej sytuacji doszłoby do równoległego biegu dwóch różnych terminów upływających w różnych datach.

Izba wskazuje, iż zamawiający wprawdzie uznał protest F.H.U. „TAMEX” za zasadny w rozstrzygnięciu z dnia 9 grudnia 2009 r., to na skutek upływu w dniu 5 grudnia 2009 r. terminu do rozstrzygnięcia protestu oznacza to, iż protest został oddalony.

W związku z powyższymi ustaleniami, odwołanie podlegało odrzuceniu, jako wniesione z uchybieniem terminu określonego w art. 184 ust. 2 PrZamPubl.

Na tej podstawie orzeczono jak w sentencji. O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 PrZamPubl.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r., Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Lublinie**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....