

Sygn. akt: KIO/UZP 540/10

POSTANOWIENIE
z dnia 20 kwietnia 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: **Izabela Kuciak**

Członkowie: **Piotr Kozłowski**

Sylwester Kuchnio

Protokolant: **Łukasz Listkiewicz**

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 20 kwietnia 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Advatech Sp. z o.o., 54-413 Wrocław, ul. Klecińska 123** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Narodowy Bank Polski Departament Informatyki i Telekomunikacji, 00-919 Warszawa, ul. Świętokrzyska 11/21** protestu z dnia 10 marca 2010 r.

orzeka:

1. Odrzuca odwołanie

2. Kosztami postępowania obciąża **Advatech Sp. z o.o., 54-413 Wrocław, ul. Klecińska 123**

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 uiszczanego przez **Advatech Sp. z o.o., 54-413 Wrocław, ul. Klecińska 123,**

- 2) dokonać zwrotu kwoty **10 556 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy pięćset pięćdziesiąt sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Advatech Sp. z o.o., 54-413 Wrocław, ul. Klecińska 123.**

U z a s a d n i e n i e

Zamawiający prowadzi, w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest „Wymiana serwerów UNISYS ES700/550 z migracją danych i rozbudową systemu wirtualizacji dla środowisk Windows i Linux w NBP”. Ogłoszenie o ww. zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 21 lipca 2009 r., pod numerem 2009/S 137-200219.

W dniu 10 marca 2010 r. Odwołujący się wniósł protest wobec zaniechania wykluczenia z postępowania wykonawcy Unisys Polska Sp. z o.o., zarzucając Zamawiającemu naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 4 raz 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych z dnia 29 stycznia 2004 r. (Dz. U. nr 223 poz. 1655 z 2007 r. z późn. zm), zwanej dalej ustawą Pzp i wnosząc o unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, wykluczenie wykonawcy Unisys Polska Sp. z o.o. z postępowania, dokonanie ponownej oceny ofert złożonych w postępowaniu, wybór oferty Odwołującego się jako najkorzystniejszej.

Pismem z dnia 18 marca 2010 r., doręczonym Odwołującemu się w dniu 19 marca 2010 r., Zamawiający oddalił protest. Zamawiający podniósł, że Wykonawca wniósł wadium w pieniądzu na podany przez Zamawiającego rachunek bankowy, a wobec braku złożenia przez tego Wykonawcę żądania zwrotu wadium, pozostaje ono ważne przez cały okres związania ofertą.

Z decyzją Zamawiającego nie zgodził się Odwołujący się, wnosząc odwołanie. Odwołanie zostało wniesione w dniu 29 marca 2010 r. za pośrednictwem, jak wynika z listu przewozowego, znajdującego się w aktach sprawy, DHL EXPRESS (POLAND) Sp. z o.o. W dniu 30 marca 2010 r. odwołanie wpłynęło do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych.

W tych okolicznościach Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje:

Przepis art. 187 ust. 4 ustawy Pzp zawiera zamknięty katalog przesłanek, stanowiących podstawę odrzucenia odwołania. Fakt ich zaistnienia Izba zobowiązana jest zbadać z urzędu (art. 187 ust. 6 ustawy Pzp). Jedną z przyczyn odrzucenia odwołania jest okoliczność wniesienia odwołania z uchybieniem terminów określonych w ustawie (art. 187 ust. 4 pkt 4 ustawy Pzp). Zaistnienie przedmiotowej przesłanki Izba stwierdziła w niniejszej sprawie.

Zwrócić bowiem należy uwagę, iż zgodnie z przepisem art. 181 ust. 2 ustawy Pzp, odwołanie wnosi się do Prezesa Urzędu w terminie 10 dni od dnia doręczenia rozstrzygnięcia protestu lub upływu terminu rozstrzygnięcia protestu, a jeżeli wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 – w terminie 5 dni, jednocześnie przekazując kopię treści odwołania zamawiającemu. Złożenie odwołania w placówce pocztowej operatora publicznego jest równoznaczne z jego wniesieniem do Prezesa Urzędu.

W niniejszym stanie faktycznym oznacza to, iż Odwołujący się zobowiązany był do wniesienia odwołania w terminie 10 dni od dnia 19 marca 2010 r. (doręczenie rozstrzygnięcia protestu). Zatem, termin na wniesienie odwołania upływał w dniu 29 marca 2010 r.

Odwołujący złożył odwołanie w placówce kurierskiej DHL EXPRESS (POLAND) Sp. z o.o., która nie jest placówką operatora publicznego, a zatem dyspozycja art. 184 ust. 2 in fine ustawy Pzp nie może mieć zastosowania. W tym miejscu odwołać należy się bowiem do definicji „operatora publicznego”, zawartej w ustawie z dnia 12 czerwca 2003 r. Prawo pocztowe (Dz. U. z 2008 r., Nr 189, poz. 1159 ze zm), zgodnie z którą operatorem publicznym jest operator obowiązany do świadczenia powszechnych usług pocztowych (art. 3 pkt 12). Zaś, zgodnie z art. 3 pkt 25 powołanej ustawy, powszechne usługi pocztowe polegają na przyjmowaniu, przemieszczaniu i doręczaniu: przesyłek listowych do 2.000 g, w tym przesyłek poleconych i przesyłek z zadeklarowaną wartością, paczek pocztowych do 10.000 g, w tym z zadeklarowaną wartością, przesyłek dla ociemniałych, doręczaniu nadesłanych z zagranicy paczek pocztowych do 20.000 g, realizowaniu przekazów pocztowych - świadczone w obrocie krajowym i zagranicznym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, w sposób jednolity w porównywalnych warunkach i po przystępnych cenach, z zachowaniem wymaganej prawem jakości oraz z zapewnieniem co najmniej jednego opróżniania nadawczej skrzynki pocztowej i doręczania przesyłek co najmniej w każdy dzień roboczy i nie mniej niż przez 5 dni w tygodniu.

W tych okolicznościach za datę wniesienia odwołania należy uznać jego datę wpływu do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, tj. datę 30 marca 2010 r. W konsekwencji stwierdzić należy, że odwołanie które wpłynęło w dniu 30 marca 2010 r. jest odwołaniem wniesionym z uchybieniem ustawowego terminu na jego wniesienie, co skutkuje konicznością jego odrzucenia zgodnie z art. 187 ust. 4 pkt 4 ustawy Pzp.

Bez wpływu na niniejsze rozstrzygnięcie pozostaje okoliczność, że treść odwołania została przekazana do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych *via* faks w dniu 29 marca 2010 r. Ustawodawca nie przewidział bowiem możliwości, jak uczynił to w odniesieniu do protestu (art. 180 ust. 1 ustawy Pzp), wniesienia odwołania w innej formie niż pisemna.

Terminy na wniesienie środków ochrony prawnej mają charakter terminów zawitych i nie podlegają przywróceniu. Uchybienie terminowi na wniesienie odwołania powoduje wygaśnięcie prawa do jego wniesienia.

Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji, na podstawie przepisu art. 191 ust. 1 w zw. z art. 187 ust. 4 pkt 8 ustawy Pzp.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy, na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Pzp w zw. z § 4 ust. 1 pkt 1 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 128, poz. 886 z późn. zm.).

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 ze zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....