

Sygn. akt KIO 2608/11

POSTANOWIENIE
z dnia 15 grudnia 2011 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Aneta Mlącka

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu **15 grudnia 2011 r.** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 08 grudnia 2011 r.

przez wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie **Aspekt sp. z o.o., ul. Chopina 96, 43-600 Jaworzno i Instytut Techniki Górniczej KOMAG, ul. Pszczyńska 37, 44-101 Gliwice**

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym przez zamawiającego: **PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. Centrum Realizacji Inwestycji oddział w Lublinie, ul. Okopowa 5, 20-022 Lublin**

orzeka:

1. Odrzuca odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie **Aspekt sp. z o.o., ul. Chopina 96, 43-600 Jaworzno i Instytut Techniki Górniczej KOMAG, ul. Pszczyńska 37, 44-101 Gliwice** i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **7500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez tego wykonawcę tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198 a i 198 b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759, z późn. zm.) na niniejsze postanowienie – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Lublinie**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający – PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. Centrum Realizacji Inwestycji – prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759, z późn. zm.; zwanej dalej również „ustawą pzp”), postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na usługi pn. wykonanie próbnych obciążeń dynamicznych po zrealizowaniu robót modernizacyjnych na obiektach inżynierskich w km 4238, 5955, 7125, 8179/8, 196, 9523, 10325, 11935, 12937 na szlaku Grodzisk Mazowiecki – Korytów.

Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych z 10 listopada 2011 r. pod nr 375518.

Wartość przedmiotowego zamówienia nie przekracza kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy pzp.

30 listopada 2011 r. (pismem z tej daty) Zamawiający poinformował Odwołującego – za pośrednictwem faksu o wykluczeniu go z postępowania.

08 grudnia 2011 r. (pismem z 05 grudnia 2011 r.) Odwołujący wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej od czynności polegającej na wykluczeniu go z postępowania przez Zamawiającego i zarzucił naruszenie: art. 24 ust. 2 pkt. 4 (w treści odwołania wskazano przepis 26 ust. 2 pkt 4) ustawy pzp, wnosząc o nakazanie Zamawiającemu powtórzenia czynności polegającej na wyborze najkorzystniejszej oferty i uwzględnienia oferty Odwołującego.

Na podstawie treści złożonego odwołania oraz akt sprawy odwoławczej, Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

W pierwszej kolejności Izba zważyła, iż wszczęcie postępowania o udzielenie zamówienia nastąpiło po 29 stycznia 2010 r., zatem w sprawie mają zastosowanie przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych w brzmieniu uwzględniającym wejście w życie ustaw: z dnia 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. Nr 206, poz.1591), oraz z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 223, poz. 1778).

Art. 189 ust. 2 pzp zawiera enumeratywne wyliczenie przesłanek stanowiących podstawę odrzucenia odwołania, których zaistnienie w danej sprawie Izba zobowiązana jest wziąć pod uwagę z urzędu, zgodnie z przepisem art. 189 ust. 4 pzp. Jedną z podstaw odrzucenia odwołania wynikającą z przepisu art. 189 ust. 2 pkt 3 pzp jest okoliczność wniesienia odwołania po upływie terminu określonego w ustawie.

Izba stwierdziła zaistnienie tej przesłanki w rozpoznawanej sprawie.

Izba zważyła, iż odwołanie zostało wniesione po upływie terminu wskazanego w przepisie art. 182 ust. 1 pkt 2 pzp, zgodnie z którym odwołanie wnosi się w terminie 5 dni od dnia przesłania informacji o czynności zamawiającej stanowiącej podstawę jego wniesienia – jeżeli zostały przesłane w sposób określony w art. 27 ust. 2 pzp (to jest faksem lub drogą elektroniczną) – w przypadku gdy wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 pzp.

Odwołujący wniósł bowiem odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 08 grudnia 2011 r., to jest 8 dnia od dnia uzyskania 30 listopada 2011 r. drogą faksową od Zamawiającego informacji o wyniku postępowania i wykluczeniu go z postępowania, a wartość przedmiotowego zamówienia jest poniżej tzw. progów unijnych. Należy zauważyć, iż w aktualnym stanie prawnym przepis art. 180 ust. 4 pzp przewiduje wniesienie odwołania do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w formie pisemnej albo elektronicznej opatrzonej bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu. Jednocześnie w stosunku do dawnego przepisu art. 184 ust. 2 pzp, dotyczącego wnoszenia odwołań do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, obowiązujący przepis art. 180 ust. 4 pzp nie przewiduje, iż złożenie odwołania w placówce pocztowej operatora publicznego jest równoznaczne z wniesieniem odwołania. Tym samym nie ma podstaw do przyjęcia, iż z chwilą nadania odwołania listem w dniu 5 grudnia 2011 r. nastąpiło wniesienie odwołania do Prezesa Izby, co miało faktycznie miejsce dopiero z chwilą dotarcia listu poleconego do adresata. Zbieżne stanowisko w zbliżonych stanach faktycznych było już wielokrotnie prezentowane w orzecznictwie Izby, między innymi w postanowieniach wydanych: 17 października 2011 r. (sygn. akt 2201/11) 1 lipca 2010 r. (sygn. akt 1279/11), 9 lipca 2010 r. (sygn. akt 1382/10), 20 lipca 2010 r. (sygn. akt 1424/10), 11 sierpnia 2010 r. (sygn. akt 1598/10).

Wobec stwierdzenia zajścia powyżej wskazanej przesłanki odrzucenia odwołania, Izba nie mogła merytorycznie rozpoznać odwołania, które podlega obligatoryjnemu odrzuceniu na podstawie przepisu art. 189 ust. 2 pkt 3 pzp. Wobec powyższego, Izba,

działając na podstawie przepisu art. 192 ust. 1 zdanie 2 w zw. z art. 189 ust. 3 zdanie 1 ustawy pzp – odrzuciła odwołanie na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie przepisu art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz zgodnie z przepisami § 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 (Dz. U. Nr 41, poz. 238), obciążając Odwołującego tymi kosztami w postaci uiszczonego przez niego wpisu.

Przewodniczący: