

POSTANOWIENIE
z dnia 25 lipca 2008 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Małgorzata Stręciwilk

Członkowie: Stanisław Sadowy

Klaudia Szczytowska – Maziarz

Protokolant: Dorota Witak

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 25 lipca 2008 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Fabrykę Farb i Lakierów Hermal – Dębica Zakład Produkcyjny Spółka Cywilna, Brzeźnica 395a, 39-207 Brzeźnica** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Gmina Dębica, ul. Batorego 13, 39-200 Dębica**, protestu z dnia 24 czerwca 2008 r.

orzeka:

1. odrzuca odwołanie

2. kosztami postępowania obciąża **Fabrykę Farb i Lakierów Hermal – Dębica Zakład Produkcyjny Spółka Cywilna, Brzeźnica 395a, 39-207 Brzeźnica** i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 064 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące sześćdziesiąt cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczzonego przez **Fabrykę Farb i Lakierów Hermal – Dębica Zakład Produkcyjny Spółka Cywilna, Brzeźnica 395a, 39-207 Brzeźnica**;
- 2) dokonać wpłaty kwoty 0 zł 00 gr (słownie: XXX) przez XXX na rzecz XXX, stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu XXX;
- 3) dokonać wpłaty kwoty XXX zł XXX gr (słownie: XXX) przez XXX na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP,

- 4) dokonać zwrotu kwoty **15 936 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy dziewięćset trzydzieści sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Fabryki Farb i Lakierów Hermal – Dębica Zakład Produkcyjny Spółka Cywilna, Brzeźnica 395a, 39-207 Brzeźnica.**

U z a s a d n i e

Odwołanie, złożone przez Fabrykę Farb i Lakierów Hermal – Dębica Zakład Produkcyjny Spółka Cywilna z siedzibą w Brzeźnicy, zwaną dalej „*Odwołującym*”, w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na „Przebudowę i rozbudowę Domu Kultury w Pustkowie Osiedlu - Europejskie Centrum Pamięci i Pojednania”, prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego przez Gminę Dębica, zwaną dalej: „*Zamawiającym*”, podlega odrzuceniu na podstawie przepisu art. 187 ust. 4 pkt 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj. z 2007 r. Dz. U. Nr 223, poz. 1655), zwanej dalej „*ustawą*”. Stosownie do przywołanego przepisu odwołanie podlega odrzuceniu na posiedzeniu niejawnym, bez merytorycznego rozpatrzenia podniesionych w nim zarzutów, jeżeli protest lub odwołanie zostały wniesione z uchybieniem terminów określonych w ustawie.

W niniejszej sprawie skład orzekający Izby ustalił, że odwołanie zostało wniesione od rozstrzygnięcia protestu *Odwołującego*, które to rozstrzygnięcie zostało mu doręczone drogą faksową w dniu 4 lipca 2008 r. Jednocześnie też *Zamawiający*, drogą pisemną, przesłał to rozstrzygnięcie *Odwołującemu*, który otrzymał je w dniu 7 lipca 2008 r. Odwołanie od rozstrzygnięcia protestu zostało zaś nadane w urzędzie pocztowym operatora publicznego w dniu 10 lipca 2008 r.

Skład orzekający Izby ustalił, że zgodnie z postanowieniami pkt 8 Specyfikacji istotnych warunków zamówienia *Zamawiający* wskazał, że oświadczenia, wnioski, zawiadomienia oraz informacje wykonawcy i *Zamawiający* będą sobie przekazywać pisemnie i faksem. *Zamawiający* dopuścił więc formę faksową porozumiewania się z wykonawcami. Doręczenie rozstrzygnięcia protestu drogą faksową w dniu 4 lipca 2008 r. należy więc uznać za skuteczne. *Zamawiający* przedstawił bowiem nie podważone przez *Odwołującego* dowody na okoliczność doręczenia, we wskazanej dacie, korespondencji faksowej do *Odwołującego*, zawierającej rozstrzygnięcie protestu. Korespondencja ta w dniu 4 lipca 2008 r. była wysłana czterokrotnie na dwa numery faksów *Odwołującego*, wskazane w treści oferty. *Odwołujący* zaś twierdził, że we wskazanej dacie owa korespondencja faktycznie dotarła do niego, jednak nie była czytelna. Na tę okoliczność *Odwołujący* nie był w stanie przedstawić żadnego dowodu. Przedłożony składowi orzekającemu wydruk przesłanego w dniu posiedzenia Izby z faksu *Odwołującego* kopii pisma z dnia 20 czerwca

2008 r. zawierającej – wedle oświadczenia Odwołującego – wyniki postępowania, jedynie potwierdza, że faks Odwołującego nie działa należycie w dniu, w którym prowadzone jest posiedzenie Izby, nie zaś, że nie działał należycie w dniu 4 lipca 2008 r.

Bez znaczenia – w ocenie Izby – jest w tym przypadku również okoliczność, na którą powoływał się Odwołujący, że korespondencja faksowa zawierająca rozstrzygnięcie protestu została przesłana Odwołującemu po jego godzinach pracy. Obowiązujące przepisy ustawy oraz Kodeksu cywilnego, którego przepisy na podstawie art. 14 ustawy znajdują zastosowanie w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w sytuacjach nieuregulowanych w ustawie, nie przewidują sposobu liczenia terminów na dokonanie określonych czynności w postępowaniu z uwzględnieniem godzin pracy Zamawiającego, czy wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia. Art. 111 § 1 Kc stanowi wprost, że termin oznaczony w dniach kończy się z upływem ostatniego dnia.

Uwzględniając powyższe stwierdzić należy, że skoro rozstrzygnięcie protestu zostało doręczone Odwołującemu w dniu 4 lipca 2008 r. to termin na złożenie odwołania – stosownie do przepisu art. 184 ust. 2 ustawy – upływał z dniem 9 lipca 2008 r. Odwołanie nadane w urzędzie pocztowym w dniu 10 lipca 2008 r., złożone zostało po upływie ustawowego i niepodlegającego przywróceniu terminu.

Jednocześnie skład orzekający Izby nie uznał za zasadny wniosku Zamawiającego o odrzucenie odwołania z powodu braku przesłania przy kopii odwołania załączników do jego treści. Powyższe w ocenie Izby nie może stanowić o konieczności odrzucenia odwołania ponieważ nie mieści się w żadnej z przesłanek określonych w art. 187 ust. 4 ustawy. Dostatecznym wypełnieniem wymogu jednoczesnego przekazania kopii odwołania Zamawiającemu jest przekazanie przez Odwołującego kopii samej treści odwołania. Skutek odrzucenia odwołania z powodu braku przesłania załączników do jego treści – byłby – w ocenie Izby – zbyt daleko idącym skutkiem. Uwzględniając jednak potwierdzenie się innej przesłanki do odrzucenia odwołania orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy, tj. stosownie do wyniku postępowania.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163 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 **Rzeszowie**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....

* *niepotrzebne skreślić*