

Sygn. akt: KIO/UZP 23/10

POSTANOWIENIE
z dnia 2 marca 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Klaudia Szczytowska - Maziarz

Członkowie: Małgorzata Stręciwiłk

Ryszard Tetzlaff

Protokolant: Łukasz Listkiewicz

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 2 marca 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Marię Strzelecką, prowadzącą działalność gospodarczą oznaczoną jako Firma Handlowa MEDYK Hurtownia Farmaceutyczna, 43-100 Tychy, ul. Filaretów 21** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Samodzielny Publiczny Zespół Opieki Zdrowotnej w Kolbuszowej, 36-100 Kolbuszowa, ul. Grunwaldzka 4** protestu z dnia 14 grudnia 2009 r.

orzeka:

- 1. Odrzuca odwołanie,**
- 2. Kosztami postępowania obciąża Marię Strzelecką, prowadzącą działalność gospodarczą oznaczoną jako Firma Handlowa MEDYK Hurtownia Farmaceutyczna, 43-100 Tychy, ul. Filaretów 21**

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 **Marię Strzelecką, prowadzącą**

**działalność gospodarczą oznaczoną jako Firma Handlowa MEDYK
Hurtownia Farmaceutyczna, 43-100 Tychy, ul. Filaretów 21,**

- 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 **Marii Strzeleckiej, prowadzącej działalność gospodarczą oznaczoną jako Firma Handlowa MEDYK Hurtownia Farmaceutyczna, 43-100 Tychy, ul. Filaretów 21.**

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

Odwołanie podlega odrzuceniu na podstawie art. 187 ust. 4 pkt 7 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. t.j. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.), zwanej dalej „Pzp”, z uwagi na nieprzekazanie przez Odwołującego kopii odwołania Zamawiającemu przed upływem terminu do jego złożenia.

Izba ustaliła, że wniesiony protest dotyczy zaniechania przez zamawiającego dokonania czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i został wniesiony w dniu 14.12.2009 r., pismem z dnia 07.12.2009 r. Protest podpisał pełnomocnik Mariusz Neyder, działający na podstawie pełnomocnictwa z dnia 27.09.2009 r., udzielonego przez właścicielkę Marię Strzelecką.

Izba ustaliła także, że Zamawiający nie odpowiedział na protest, zaś termin jego rozstrzygnięcia, zgodnie z przepisem art. 183 ust. 2 ustawy Pzp, upłynął 24.12.2009 r.

Odwołanie zostało wniesione w dniu 04.01.2010 r., pismem z dnia 02.01.2010 r. (03.01.2010 r. - niedziela). Protest podpisał pełnomocnik Mariusz Neyder, działający na podstawie pełnomocnictwa z dnia 02.01.2010 r., udzielonego przez właścicielkę Marię Strzelecką.

Izba wskazuje, iż art. 184 ust. 2 Pzp wymaga przekazania kopii odwołania jednocześnie z jego wniesieniem do Prezesa UZP.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem KIO (np.: postanowienie KIO z dnia 16.01.2008 r., sygn. akt: KIO/UZP 70/07, postanowienie KIO z dnia 11.03.2008 r., sygn. akt: KIO/UZP 131/08, postanowienie KIO z dnia 20.05.2008 r., sygn. akt: KIO/UZP 434/08, postanowienie KIO z dnia 23.06.2008 r., sygn. akt: KIO/UZP 562/570/08) oraz sądów okręgowych (np.: wyrok Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 12.07.2007 r., sygn. akt: VIII Ga 124/07, wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 05.11.2007 r., sygn. akt:

V Ca 1889/07, wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 28.02.2008 r., sygn. akt: XIX Ga 40/08) do obowiązku przekazania kopii odwołania nie może mieć zastosowania przepis zdania ostatniego przywołanego przepisu, stanowiącego, że termin jest dochowany, jeżeli pismo zostanie złożone w placówce pocztowej operatora publicznego. Zdanie ostatnie dotyczy wyłącznie wnoszenia odwołania do Prezesa UZP, nie zaś przekazywania jego kopii Zamawiającemu.

W stosunku do przekazania kopii odwołania zastosowanie ma teoria doręczenia, według której oświadczenie uważa się za złożone w momencie, w którym jego treść dotarła do adresata w taki sposób, że mógł się z nią zapoznać. Oznacza to, że kopia odwołania musi zostać doręczona Zamawiającemu najpóźniej w ostatnim dniu terminu na złożenie odwołania. Podobne stanowisko zaprezentował Sąd Okręgowy w Warszawie w wyroku z dnia 30.01.2007 r., sygn. akt: V Ca 117/07, stwierdzając, iż: *„Mając na uwadze ogólną zasadę rządzącą postępowaniem o zamówienie publiczne, tj. szybkość i cel jakiemu służy powiadomienie zamawiającego o odwołaniu, tj. po pierwsze konieczność poinformowania o jego treści innych zainteresowanych – wykonawców, po drugie jak najszybsze powzięcie wiadomości o zakończeniu bądź nie postępowania wywołanego protestem, a tym samym możliwość skutecznego zawarcia umowy z wykonawcą najkorzystniejszej oferty, w ocenie Sądu Okręgowego, o zachowaniu terminu na przekazanie kopii zamawiającemu i wywiązanie się z obowiązku jednoczesności możemy mówić wtedy, gdy kopia tego odwołania dotrze do Zamawiającego w terminie przewidzianym na jego wniesienie”*.

W niniejszym stanie faktycznym, dziesięciodniowy termin do złożenia odwołania, zgodnie z przepisem art. 184 ust. 2 zdanie pierwsze, upływał w dniu 04.01.2010 r. (03.01.2010 r. - niedziela).

Jak wynika z oświadczenia Odwołującego, złożonego do protokołu na posiedzeniu Odwołujący nadał kopię odwołania do Zamawiającego w dniu 04.01.2010 r. listem poleconym.

Jak oświadczył Zamawiający na posiedzeniu kopia odwołania została mu doręczona dopiero 07.01.2010 r.

Zamawiający na posiedzeniu oświadczył również, że w dniu 04.01.2010 r. nie otrzymał faksem kopii odwołania od Odwołującego, zaś Odwołujący, pomimo oświadczenia, że przekazał w tej dacie kopię odwołania faksem nie wykazał tej okoliczności.

Mając na uwadze powyższe orzeczono jak w sentencji.

O kosztach rozstrzygnięto stosownie do wyników postępowania odwoławczego na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 Pzp.

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 **Tarnobrzegu**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....