

Sygn. akt: KIO 359/16

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 15 marca 2016 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Izabela Niedziałek-Bujak**

po rozpoznaniu w dniu 15 marca 2016 r. w Warszawie na posiedzeniu niejawnym prowadzonym bez udziału stron, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 25 lutego 2016 r. przez **Odwołującego – Bergerat Monnoyeur Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** z siedzibą w Łomiankach, przy ul. Kolejowej 75, 05-092 Łomianki

w postępowaniu prowadzonym przez **Zamawiającego – Lubelski Węgiel „Bogdanka” Spółka Akcyjna** z siedzibą w Bogdance, 21-013 Puchaczów

**postanawia:**

1. **Odrzuca odwołanie.**
2. Kosztami postępowania obciąża Odwołującego – Bergerat Monnoyeur Sp. z o.o. z siedzibą w Łomiankach i:
  - 2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15.000 zł 00 gr. (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego – Bergerat Monnoyeur Sp. z o.o. z siedzibą w Łomiankach tytułem wpisu od odwołania,

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907 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

W postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego przez Zamawiającego – Lubelski Węgiel „Bogdanka” S.A. na dostawę *fabrycznie nowych części zamiennych i podzespołów do kompleksów strugowych produkcji BUCYRUS i CATERPILLAR, pracujących w podziemnych zakładach górniczych wydobywających węgiel kamienny w pomieszczeniach zagrożonych wybuchem metanu i pyłu węglowego* (nr postępowania IZS/AW/251/706/35/2016), ogłoszonym w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich w dniu 07.11.2015 r., 2015/S 216-394924, wobec czynności Zamawiającego podjętych w postępowaniu w zakresie grupy 3, grupy 7 i grupy 8, polegających na wyborze ofert najkorzystniejszych, Wykonawca Bergerat Monnoyeur Sp. z o.o. (Odwołujący) wniósł w dniu 25 lutego 2016 r. odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej (sygn. akt KIO 359/16).

Informację o wynikach oceny ofert i wyborze ofert najkorzystniejszych w grupach 3, 7 i 8 Odwołujący otrzymał od Zamawiającego faksem w dniu 27 stycznia 2016 r.

W dniu 5 lutego 2016 r. (piątek) Odwołujący wniósł za pośrednictwem platformy ePUAP pismo zawierające załącznik oznaczony jako „odwołanie”, które nie zostało prawidłowo opatrzone bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą kwalifikowanego ważnego certyfikatu (podpisem kwalifikowanym). Z UPO (Urzędowe Poświadczenie Odbioru) – wynika stan *dokument podpisany, ale przynajmniej jeden podpis jest nieprawidłowy. Podpis nieprawidłowy – opis stanu podpisu: brak załączników (podpis zawiera referencje do elementów zewnętrznych, które nie są dostępne –weryfikacja nie jest możliwa. Stan certyfikatu: brak informacji lub brak podpisu.*

W dniu 8 lutego 2016 r. (poniedziałek) Sekretariat Krajowej Izby Odwoławczej skierował za pomocą platformy ePUAP do pełnomocnika Odwołującego informację o braku możliwości pobrania załącznika (odwołania) i jego obsługi za pomocą platformy ePUAP oraz zwrócono uwagę na brak złożenia prawidłowego podpisu *co powoduje, że korespondencja nie jest w mocy.* W dniu 17.02.2016 r. w odpowiedzi na prośbę Zamawiającego z dnia 15.02.2016 r. o udzielenie informacji o aktualnym stanie postępowania przed Krajową Izbą Odwoławczą, poinformowano Zamawiającego, że *pismo przesłane w dniu 05.02.2016 r. przez firmę Bergerat Monnoyeur Sp. z o.o. do Krajowej Izby Odwoławczej za pomocą platformy ePUAP dotknięte było brakami uniemożliwiającymi uznanie go za odwołanie i nie zostało zarejestrowane jako odwołanie. W związku z powyższym przed Krajową Izbą Odwoławczą nie jest prowadzone postępowanie dotyczące ww. odwołania.*

W dniu 25 lutego 2016 r. Odwołujący wniósł bezpośrednio do Kancelarii Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie datowane na dzień 5 lutego 2016 r., zarejestrowane pod numerem

kancelaryjnym Dzk-KIO-2306/16, oznaczone sygnaturą akt KIO 359/16. Odwołanie poprzedzone zostało pismem przewodnim, w którym pełnomocnik odniósł się do wcześniejszych problemów technicznych w odbiorze odwołania wniesionego przez elektroniczną skrzynkę podawczą na platformie ePUAP (wniesione w terminie) i załączył UPP – Urzędowe Poświadczenie Przedłożenia wygenerowane 05.02.2016 r. o godzinie 13:47:58:951

Odwołujący wskazał w piśmie, iż w dniu 22 lutego 2016 r. odebrał poprzez platformę ePUAP informację o problemach z odczytaniem jego prawidłowo złożonego odwołania.

Szacunkowa wartość przedmiotu zamówienia przekracza kwoty określone w Rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2013 r. w sprawie kwot wartości zamówień oraz konkursów, od których jest uzależniony obowiązek przekazywania ogłoszeń Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej (Dz. U. poz. 1735) dla dostaw, stanowiącej o obowiązku prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w pełnej procedurze „unijnej”.

Na posiedzeniu niejawnym prowadzonym bez udziału stron w dniu 15.03.2016 r., Izba stwierdził, iż zachodzi podstawa do odrzucenia odwołania, jako wniesionego po upływie terminu określonego w ustawie, tj. na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 3 w zw. z art. 182 ust. 1 pkt 1 Ustawy Prawo zamówień publicznych (dalej jako Ustawa).

Podstawą dla takiego stwierdzenia było ustalenie, iż dziesięciodniowy termin do wniesienia odwołania, o którym mowa w art. 182 ust. 1 pkt 1 Ustawy, liczony od dnia przesłania informacji o wyborze oferty (27.01.2016 r.) upływał w dniu 06.02.2016 r. Zgodnie z art. 182 ust. 1 pkt 1 ustawy, w postępowaniu, którego wartość zamówienia jest równa lub przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy, termin na wniesienie odwołania wynosi, w zależności od sposobu przesłania informacji o czynności zamawiającego stanowiącej podstawę jego wniesienia, 10 albo 15 dni liczonych od dnia przesłania tej informacji. Izba ustaliła, iż wartość zamówienia, którego dotyczy przedmiotowe postępowanie przekracza kwotę określoną w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 31 grudnia 2013 r. w sprawie kwot wartości zamówień oraz konkursów, od których jest uzależniony obowiązek przekazywania ogłoszeń Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich (Dz. U. z 2013 r., poz. 1735), dla dostaw wynoszącą dla zamawiających sektorowych 414.000 euro. Przedmiotowe postępowanie ogłoszone zostało w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich i prowadzone jest według zasad dotyczących postępowań o wartości równej lub przekraczające wskazaną w przepisach wykonawczych, o czym również świadczy wysokość uiszczzonego wpisu od odwołania, właściwa dla postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na dostawy o wartości

równej lub wyższej od kwoty określonej w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy (§ 1 ust. 2 pkt 1 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).

W niniejszej sprawie do uchybienia terminowi na wniesienia odwołania doprowadziło jego skuteczne wniesienie (w formie pisemnej) dopiero w dniu 25 lutego 2016 r. Skład Orzekający Izby uznał, iż odwołanie stanowiące załącznik do pisma wniesionego za pomocą platformy elektronicznej ePUAP w dniu 05.02.2016 r. nie zostało skutecznie przekazane. Z uwagi na problemy techniczne z dostępem do załącznika oraz brakiem kwalifikowanego podpisu nie było możliwe nadanie prawidłowego biegu odwołaniu, które zgodnie z § 5 i 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (Dz. U. 2014, poz. 964), wymaga jego opatrzenia podpisem kwalifikowanym. W związku z brakiem dostępu do załącznika (odwołania) nie było możliwe jego wpisanie do komputerowej bazy danych Izby oraz do repetytorium spraw odwoławczych i nadania mu numeru porządkowego (sygnatury akt). Dopiero odwołanie wniesione bezpośrednio (w formie pisemnej) do Krajowej Izby Odwoławczej uzyskało numer porządkowy – sygn. akt KIO 359/16.

Tym samym dopiero wniesienie pisemnego odwołania decydowało o zachowaniu 10-dniowego terminu, upływającego w dniu 6.02.2016 r. Tym czasem odwołanie to wniesione zostało do Izby dopiero 25.02.2016 r. (data wpływu pisma do kancelarii Izby), a więc po upływie terminu określonego w ustawie w art. 182 ust. 1 pkt 1. Oświadczenia Odwołującego zawarte w piśmie przewodnim z dnia 25.02.2016 r. o fakcie odebrania dopiero w dniu 22.02.2016 r. informacji o problemach z odczytaniem odwołania nie stoi w sprzeczności z okolicznością, iż informacja ta była już dostępna dla Odwołującego w dniu 08.02.2016 r. (co potwierdza zrzut z ekranu z dnia 08.02.2016 r. zawierający korespondencję wysłaną do pełnomocnika Odwołującego – w aktach sprawy). Również załączone do pisma przewodniego „UPP” nie stanowi dowodu, iż dokument przesłany za pośrednictwem ePUAP był możliwy do pobrania, jak również nie potwierdza prawidłowości podpisu. Z „UPO” wynika natomiast, iż podpis nie był prawidłowy, co oznaczało, iż nie było możliwe zweryfikowanie autentyczności, integralności załącznika do pisma. Brak podpisu kwalifikowanego pod odwołaniem powodował, iż korespondencja z 05.02.2016 r. nie mogła wywoływać skutku w postaci wniesienia odwołania w formie przewidzianej w Ustawie.

Reasumując, należy uznać, że odwołanie jest odwołaniem wniesionym z uchybieniem ustawowego terminu na jego wniesienie, co skutkuje koniecznością jego odrzucenia zgodnie z art. 189 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp.

Wobec powyższego, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Prawa zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 5 ust. 2 pkt 1 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). Izba zaliczyła do kosztów postępowania odwoławczego kwotę wpisu wniesioną przez Odwołującego w wysokości 15 tys. zł.

**Przewodniczący:** .....