

Sygn. akt: KIO/UZP 1109/10

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 24 czerwca 2010 r.**

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

<b>Przewodniczący:</b>	<b>Aneta Mlącka</b>
<b>Członkowie:</b>	<b>Izabela Niedziałek – Bujak</b> <b>Andrzej Niwicki</b>
<b>Protokolant:</b>	<b>Łukasz Listkiewicz</b>

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 23 czerwca 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **TRADEX SYSTEMS Sp. z o.o., 02-372 Warszawa, ul. Opaczewska 42/110** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Instytut Chemii Bioorganicznej PAN Poznańskie Centrum Superkomputerowo – Sieciowe, 61-704 Poznań, ul. Noskowskiego 12/14** protestu z dnia 14 maja 2010 r.

**orzeka:**

**1. Odrzuca odwołanie.**

**2. Kosztami postępowania obciąża TRADEX SYSTEMS Sp. z o.o., 02-372 Warszawa, ul. Opaczewska 42/110**

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 uiszczzonego przez **TRADEX SYSTEMS Sp. z o.o., 02-372 Warszawa, ul. Opaczewska 42/110,**
- 2) dokonać wpłaty kwoty **330 zł 00 gr** (słownie: trzysta trzydzieści złotych zero groszy) przez **TRADEX SYSTEMS Sp. z o.o., 02-372 Warszawa, ul. Opaczewska 42/110** na rzecz **Instytut Chemii Bioorganicznej PAN**

**Poznańskie Centrum Superkomputerowo – Sieciowe, 61-704 Poznań, ul. Noskowskiego 12/14** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu kosztów dojazdu na posiedzenie KIO,

- 3) 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 **TRADEX SYSTEMS Sp. z o.o., 02-372 Warszawa, ul. Opaczewska 42/110.**

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

Zamawiający, Instytut Chemii Bioorganicznej PAN Poznańskie Centrum Superkomputerowo-Sieciowe, prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 ze zm.) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na roczną, sukcesywną sprzedaż wraz z dostarczeniem do lokalizacji wskazanych w załączniku nr 4 do projektu umowy, serwerów, przełączników, oprogramowania do wirtualizacji serwerów, szaf teleinformatycznych z wyposażeniem oraz ich instalacją, uruchomieniem i instruktażem - nr sprawy: PN 1/01/2010 – Platon przetarg A.

Szacunkowa wartość zamówienia jest wyższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 11. ust 8 Pzp.

Ogłoszenie o zamówieniu przesłano do publikacji w Dzienniku Urzędowym WE w dniu 28 stycznia 2010 r., zamieszczono w Dzienniku Urzędowym WE pod numerem 2010/S 22-031084 w dniu 02 lutego 2010 r.

Zamawiający przesłał Wykonawcy pismo o wyborze najkorzystniejszej oferty w dniu 30 kwietnia 2010 r. drogą elektroniczną. Zamawiający w zapisach Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia dopuścił sposób porozumiewania się Wykonawców z Zamawiającym drogą pisemną, faksową i elektroniczną. Wykonawca Odwołujący przeczytał wiadomość dopiero w dniu 04 maja 2010 r. o godz. 9.00 i przesłał Zamawiającemu potwierdzenie tego faktu.

W dniu 14 maja 2010r. wykonawca wniósł protest, w którym podniósł iż Zamawiający nie dochował należytej staranności przy ocenie ofert i wyborze najkorzystniejszej oferty, w tym w szczególności wskazał na: niezgodność oferty Konsorcjum Vector Online sp. z o.o. i Tritech System Technology sp. z o.o. z SIWZ w kwestii okresu, w którym należy prowadzić

aktualizacje oprogramowania, brak w ofercie ww. Konsorcjum prawidłowej polisy OC, brak w ofercie ww konsorcjum wymaganych informacji z Krajowego Rejestru Karnego.

W dniu 18 maja 2010 r. zamawiający odrzucił protest z uwagi na uchybienie terminu do jego wniesienia.

W dniu 28 maja 2010 r. Wykonawca wniósł odwołanie od rozstrzygnięcia protestu, w szczególności podnosząc, iż Odwołujący mógł się zapoznać z rozstrzygnięciem Zamawiającego dopiero 4 maja br. i to od tej daty biegnie 10-dniowy termin na złożenie protestu.

**Uwzględniając dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia, a także oświadczenia stron złożone w trakcie posiedzenia, Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje.**

Zgodnie z art. 187 ust. 4 pkt 4 Pzp Izba z urzędu odrzuca odwołanie, jeżeli protest lub odwołanie zostały wniesione z uchybieniem terminów przewidzianych w ustawie.

Termin do wniesienia protestu określony został w art. 180 ust. 2 ustawy – protest wnosi się w terminie 10 dni od dnia, w którym powzięto lub przy zachowaniu należytej staranności można było powziąć wiadomość o okolicznościach stanowiących podstawę jego wniesienia (a jeżeli wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 – w terminie 7 dni). Zdanie drugie powołanego przepisu stanowi, iż protest uważa się za wniesiony z chwilą, gdy dotarł on do Zamawiającego w taki sposób, że mógł zapoznać się z jego treścią.

Izba za potwierdzony uznała fakt doręczenia protestu w dniu 14 maja 2010 r., tj. w tym dniu Wykonawca przekazał swoje oświadczenie woli w tym przedmiocie, które dotarło do Zamawiającego w taki sposób, że mógł zapoznać się z jego treścią (art 61 § ust. 1 Kc).

Natomiast informacja o wyborze najkorzystniejszej oferty wraz z informacją o Wykonawcach, którzy złożyli oferty oraz o ofertach odrzuconych w przedmiotowym postępowaniu (nr pisma L.Dz. 542/04/2010), została wysłana do Odwołującego przez Zamawiającego w dniu 30 kwietnia 2010 r. Fakt ten potwierdza przedłożony przez Zamawiającego wydruk z serwera wiadomości. Zgodnie z tym dokumentem wiadomość przekazana drogą elektroniczną przez Zamawiającego została dostarczona do i otrzymana (Delivered-To, Received) przez adresata poczty [biuro@tradex.pl](mailto:biuro@tradex.pl), jak również [pt@tradex.pl](mailto:pt@tradex.pl). Z dokumentu tego wynika, iż wiadomość została przekazana na serwer odbiorcy o godzinie

15:45:49. Jak zostało dowiedzione w trakcie rozprawy, co wyjaśnił Odwołujący, serwer pocztowy Odwołującego generuje i przedstawia raporty zgodnie ze strefą czasu Greenwich (-2h). Zatem, zgodnie z powyższym, serwer pocztowy odbiorcy otrzymał wiadomość w dniu 30 kwietnia 2010 r. o godzinie 17:45:49. Powyższe fakty wskazują więc, iż wysłana przez Zamawiającego wiadomość w dniu 30 kwietnia 2010 r. została w tym samym dniu odebrana przez urządzenie odbioru poczty u Odwołującego.

Odwołujący podczas rozprawy wskazywał na fakt, iż w zakresie obsługi serwera korzysta z usług operatora Podlaskie Biuro Internetowe w Białymstoku. Wyjaśnia, iż w okresie tzw. przerwy weekendowej nie miał możliwości korzystania z tego serwera, ze względu na przerwy techniczne. Podczas rozprawy, Odwołujący nie przedstawił jednak żadnego dowodu uprawdopodobniającego fakt, iż w chwili przesłania wiadomości przez Zamawiającego, trwały prace na serwerze, uniemożliwiające właściwą pracę serwera, w tym odbiór poczty. Co więcej, Odwołujący nie zgłosił do Zamawiającego, iż takie zakłócenia w komunikacji elektronicznej w określonym czasie (w szczególności w trakcie przerw weekendowych) mogą wystąpić. Zamawiający zaś, po wysłaniu wiadomości do Odwołującego, nie otrzymał zwrotnej wiadomości, generowanej w takich sytuacjach przez serwer automatycznie, iż serwer odbiorcy jest niedostępny, wyłączony. Należy z powyższego wnosić, iż wiadomość dotarła do adresata bez zakłóceń.

W świetle powyższych faktów należy uznać, iż Odwołujący miał możliwość zapoznać się z treścią przesłanej przez Zamawiającego informacji w dniu 30 kwietnia 2010 r.

Odwołujący w niniejszym postępowaniu utożsamia datę przesłania mu wiadomości elektronicznej z datą ściągnięcia wiadomości z serwera. Datą wpływu wiadomości na serwer pocztowy Odwołującego jest dzień 30 kwietnia 2010 r. i to w tej dacie Odwołujący mógł skutecznie zapoznać się z treścią wiadomości elektronicznej.

Bez znaczenia pozostaje w tym przypadku okoliczność podnoszona przez Odwołującego, iż w siedzibie Odwołującego o godzinie 17:49 (przesłania przedmiotowej informacji) nikt już nie urzędował, gdyż właśnie rozpoczynał się długi weekend majowy, a co za tym idzie czas urlopowy i co stanowiło przeszkodę w zapoznaniu się z zawiadomieniem – treścią rozstrzygnięcia Zamawiającego, oraz że z treścią zawiadomienia mógł zapoznać się dopiero w dniu 04 maja 2010 r.

Tak jak w przypadku wnoszenia protestów do zamawiających po ich godzinach pracy, tak i w przypadku doręczania zawiadomień o wynikach postępowania czy rozstrzygnięć protestów, uznać należy, iż skutecznie dokonane doręczenie treści oświadczenia woli do wykonawcy, np. drogą faksową, czy dopuszczoną drogą e-mailową, nawet po godzinach pracy, wyczerpuje hipotezę „możliwości” zapoznania się z jego treścią i tym samym przesądza o dniu jego wykonania. Terminy do wnoszenia środków ochrony prawnej – początek ich biegu czy upływ okresu na wniesienie – oznacza się zgodnie z przepisami ustawy w pełnych

dniach (art. 180 ust. 2 i art. 184 ust. 2 Pzp w zw. z art. 111 § 1 Kc). Przyjmuje się więc, iż na skutek decyzji lub faktycznych działań zamawiających czy wykonawców, terminy te nie mogą być ograniczane do części dnia.

W związku z powyższym, tj. doręczeniem informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty, tj. pisma L.Dz. 542/04/2010 w dniu 30 kwietnia 2010 r., wskazać należy, iż ostatnim (dziesiątym) dniem na wniesienie protestu był 10 maja 2010r. Protest wniesiono w dniu 14 maja 2010 r., a więc z uchybieniem terminu wskazanego w art. 180 ust. 2 ustawy. Tym samym odwołanie podlega odrzuceniu na podstawie art. 187 ust. 4 pkt 4 Pzp.

Uwzględniając powyższe, na podstawie art. 191 ust. 1 i 187 ust. 4 pkt 4 w zw. z art. 180 ust. 2 Pzp, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy.

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 niniejszy postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Poznaniu**.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....