

**POSTANOWENIE
z dnia 2 sierpnia 2011r.**

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Honorata Łopianowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 2 sierpnia 2011r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 27 lipca 2011 r. przez wykonawcę Warmińskie Przedsiębiorstwo Budowlane „Rombud” spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Olsztynie w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego Wojewódzki Szpital Zespolony w Elblągu, przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego Mostostal Warszawa SA w Warszawie oraz Acciona Infraestructuras SA w Alcobendas, zgłaszających swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego

postanawia:

1. odrzuca odwołanie;
2. kosztami postępowania obciąża Warmińskie Przedsiębiorstwo Budowlane „Rombud” spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Olsztynie i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000 zł 00 gr (słownie: dwudziestu tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez Warmińskie Przedsiębiorstwo Budowlane „Rombud” spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Olsztynie tytułem wpisu od odwołania.

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

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający - Wojewódzki Szpital Zespolony w Elblągu prowadzi, w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.), postępowanie o udzielenie zamówienia, którego przedmiotem *„Budowa nowego Bloku Operacyjnego wraz z Oddziałem Anestezjologii i Intensywnej Terapii oraz Centralną Sterylizatornią przy Wojewódzkim Szpitalu Zespolonym w Elblągu.*

Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 5 maja 2011 r. pod numerem 2010/S 87-141316. Wartość zamówienia przekracza kwoty określone na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Odwołujący, w dniu 27 lipca 2011 r. złożył wobec wyboru najkorzystniejszej oferty odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej. Odwołanie, przekazane za pomocą przesyłki kurierskiej wpłynęło do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dacie 27 lipca 2011 r.

Informację o czynności stanowiącej podstawę odwołania Zamawiający w przedmiotowym postępowaniu przekazał wykonawcy odwołującemu się za pomocą przesyłki pocztowej – listu poleconego, który został nadany w dniu 12 lipca 2011 r., zaś wpłynął do Odwołującego w dacie 13 lipca 2011 r. (dowód: pismo Zamawiającego z dnia 28 lipca 2011 r. oraz pismo Odwołującego z dnia 29 lipca 2011 r., kopia zwrotnego potwierdzenia odbioru przesyłki nadanej do Odwołującego). Jednocześnie Zamawiający zamieścił, w dniu 12 lipca 2011 r. na swojej stronie internetowej informację o wyborze najkorzystniejszej oferty.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Odwołanie podlega odrzuceniu, wobec nieprzekazania w terminie jego kopii Zamawiającemu przed terminem określonym dla wniesienia odwołania, w taki sposób, że zamawiający mógł zapoznać się z jego treścią (art. 189 ust. 2 pkt 7 ustawy Prawo zamówień publicznych). Zgodnie z

brzmieniem art. 180 ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych, obowiązkiem odwołującego jest przekazanie zamawiającemu kopii odwołania przed upływem terminu do wniesienia odwołania w taki sposób, aby mógł on zapoznać się z jego treścią. Zatem, kopia odwołania powinna zostać przekazana zamawiającemu jednocześnie, tj. najpóźniej w terminie na wniesienie odwołania.

Zgodnie z art. 182 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, odwołanie wnosi się w terminie 10 dni od dnia przesłania informacji o czynności zamawiającego stanowiącej podstawę jego wniesienia – jeżeli zostały przesłane w sposób określony w art. 27 ust. 2, albo w terminie 15 dni – jeżeli zostały przesłane w inny sposób – w przypadkach, gdy wartość zamówienia jest

2

równa lub przekracza kwoty określone na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Należy zauważyć, że zmiana ustawy Prawo zamówień publicznych dokonana ustawą z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 223, poz. 1778) wprowadzając nowe regulacje w zakresie środków ochrony prawnej, zmieniła również sposób liczenia terminów na wniesienie odwołania. Ustawodawca, uwzględniając różne sposoby przesyłania informacji o czynności zamawiającego, zróżnicował długość terminu na wniesienie odwołania. Długość terminu uwarunkowana jest sposobem przesłania informacji. W razie przesłania informacji za pośrednictwem faksu lub drogą elektroniczną wykonawcy służy krótszy, 10 - dniowy termin, zakłada się bowiem, że dacie przesłania informacji wykonawca może się zapoznać z jej treścią (art. 61 § 1 k.c. w zw. z art. 14 Prawo zamówień publicznych). Aby nie ograniczać praw wykonawcy w postępowaniu, w razie przesłania informacji w sposób inny, niż wskazany w art. 27 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, ustawodawca ustalił dłuższy 15 - dniowy termin mając na względzie czas potrzebny na dotarcie informacji do wykonawcy.

W analizowanej sprawie Zamawiający przekazał informację o czynności stanowiącej podstawę wniesienia odwołania za pomocą listu poleconego, co oznacza, że termin na wniesienie odwołania wynosi 15 dni. Termin ten należy liczyć od dnia nadania przesyłki zawierającej informację o wyborze najkorzystniejszej oferty (12 lipca 2011 r.), przy czym upłynął on w dacie 27 lipca 2011r. Również Odwołujący prawidłowo określił termin na wniesienie odwołania – wskazując (końcowa część odwołania), że termin ten należy liczyć od 12 lipca 2011r., choć podstawy takiego wnioskowania błędnie upatruje w dacie zamieszczenia informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty na stronie internetowej Zamawiającego. W obecnym stanie prawnym, w sytuacji określonej w art. 182 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, data otrzymania przez wykonawcę informacji o czynności zamawiającego pozbawiona jest doniosłości prawnej. Dla liczenia początkowego terminu na wniesienie odwołania istotna jest data, w której zamawiający przesyła informację o czynności stanowiącej podstawę wniesienia odwołania. W analizowanej sprawie jest to data 12 lipca 2011r. Ustawodawca nie ograniczył katalogu sposobów w jaki zamawiający może przesłać informację o swojej czynności i jednocześnie pozostawił wykonawcy troskę o ustalenie początku biegu terminu na wniesienie odwołania we wszystkich sytuacjach innych, niż wskazane w art. 27 ust. 2 ustawy.

Odwołanie wpłynęło w terminie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej. W tym samym terminie powinna zostać złożona do Zamawiającego jego kopia. W świetle przytoczonych wyżej przepisów – również kopia odwołania przekazana do Zamawiającego musi być mu przekazana najpóźniej do dnia, który stanowi upływ terminu na wniesienie odwołania. Tym samym, kopia odwołania winna być przekazana Zamawiającemu najpóźniej do 27 lipca 2011 r. Dla ustalenia tego terminu liczy się nie moment nadania ale wpływu do Zamawiającego. W analizowanym

postępowaniu, kopia odwołania została przekazana w dacie 28 lipca 2011r., co wynika z potwierdzenia wpływu tego dokumentu do Zamawiającego (prezentaty), zatem po upływie terminu na wniesienie odwołania.

Odwołujący obowiązkiem przekazania kopii odwołania najpóźniej w terminie na wniesienie odwołania nie sprostał – kopia odwołania została Zamawiającemu przekazana w dacie 28 lipca 2011 r., zatem po terminie na wniesienie odwołania. Odwołujący zatem nie uczynił zadość obowiązkiem wynikającemu z treści art. 180 ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych.

W tym stanie rzeczy, Izba odrzuciła odwołanie na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 7 ustawy

Prawo zamówień publicznych

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 5 ust. 4 w zw. z § 3 pkt 1) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010r. 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).

Przewodniczący: