Sygn. akt: KIO 899/25

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 31 marca 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca:**Ewa Sikorska**

Protokolant:Piotr Cegłowski

na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 31 marca 2025 r. w Warszawie w sprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 10 marca 2025 r. przez wykonawcę **Linter Energia Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Rzeszowie,** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – **Gminę Niebylec w Niebylcu**

Uczestnik postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego: **Optima Centrum Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka komandytowa w Łodzi**

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,
2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz: wykonawcy **Linter Energia Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Rzeszowie** kwoty **9 000 zł 00 gr** (słownie: dziewięć tysięcy złotych zero groszy), stanowiącej 90% uiszczonego wpisu.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga, za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodnicząca:……

Sygn. akt: KIO 899/25

Uzasadnienie

Zamawiający – Gmina Niebylec w Niebylcu– prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym, którego przedmiotem jest modernizacja oświetlenia ulicznego dróg publicznych na terenie Gminy Niebylec poprzez wymianę opraw nieenergooszczędnych na energooszczędne oprawy LED.

Postępowanie prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 roku – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 roku, poz. 1320), zwanej dalej ustawą P.z.p.

W dniu 10 marca 2025 r. wykonawca Linter Energia Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Rzeszowie (dalej: odwołujący) wniósł odwołanie od niezgodnych z przepisami P.z.p. ustawy czynności i zaniechań zamawiającego, polegających na:

1) odrzuceniu oferty złożonej przez odwołującego jako oferty, której treść jest niezgodna z warunkami zamówienia oraz jako oferty złożonej przez wykonawcę, który nie złożył w przewidzianym terminie oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub podmiotowego środka dowodowego, potwierdzających brak podstaw wykluczenia lub spełnianie warunków udziału w postępowaniu, przedmiotowego środka dowodowego, lub innych dokumentów lub oświadczeń,

2) wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez F.H.U. ALMAX A.L., w sytuacji, gdzie to oferta odwołującego powinna zostać wybrana jako najkorzystniejsza oferta, z uwagi na brak podstaw do jej odrzucenia,

3) zaniechaniu wezwania do wyjaśnień złożonych przedmiotowych środków dowodowych, w sytuacji powzięcia po stronie zamawiającego wątpliwości, co do treści przedłożonych przedmiotowych środków dowodowych.

Zaskarżonym czynnościom zamawiającego odwołujący zarzucił naruszenie:

1) art. 226 ust.1 pkt 5 i art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c w zw. z art. 16 pkt 1 i 3 ustawy P.z.p. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i w konsekwencji odrzucenie oferty złożonej przez odwołującego jako oferty, której treść jest niezgodna z warunkami zamówienia oraz jako oferty złożonej przez wykonawcę, który nie złożył w przewidzianym terminie oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub podmiotowego środka dowodowego, potwierdzających brak podstaw wykluczenia lub spełnianie warunków udziału w postępowaniu, przedmiotowego środka dowodowego, lub innych dokumentów lub oświadczeń, nie stosując się przy jej badaniu i ocenie do zasad proporcjonalności, legalizmu, równego traktowania wykonawców oraz zachowania uczciwej konkurencji w sytuacji, gdy ww. przepisy nie miały zastosowania, gdyż odwołujący przedłożył kompletne, wymagane przez zamawiającego przedmiotowe środki dowodowe, które jednoznacznie wskazywały na spełnienie wszystkich postawionych przez zamawiającego warunków w treści SWZ i w pełni umożliwiały tę weryfikację,

2) art. 239 ust. 1 w związku z art. 16 pkt 1 i 3 oraz art. 17 ustawy P.z.p. poprzez wybór oferty wykonawcy F.H.U. ALMAX A.L., ul. Szczepana 11, 38-457 Świerzowa Polska, jako najkorzystniejszej, w związku z prowadzeniem

postępowania w sposób naruszający zasady równego traktowania wykonawców i zachowanie uczciwej konkurencji, zasadę proporcjonalności i efektywności oraz legalizmu co w następstwie nieuprawnionego odrzucenia oferty odwołującego, doprowadziło do błędnego uznania, iż najbardziej korzystną ofertę w przedmiotowym postępowaniu złożył właśnie Wykonawca F.H.U. ALMAX A.L., ul. Szczepana 11, 38-457 Świerzowa Polska,

3) art. 107 ust. 4 ustawy P.z.p. poprzez zaniechanie dokonania czynności wezwania odwołującego do złożenia stosownych wyjaśnień dotyczących złożonych przedmiotowych środków dowodowych, w sytuacji, w której powziął wątpliwości co do treści przedłożonych przedmiotowych środków dowodowych i zamiast tego odrzucenie oferty odwołującego.

Opierając się na przedstawionych zarzutach odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz o :

1) nakazanie zamawiającemu: Gminie Niebylec unieważnienie czynności wyboru oferty złożonej przez wykonawcę: F.H.U. ALMAX A.L., ul. Szczepana 11, 38-457 Świerzowa Polska jako oferty najkorzystniejszej,

2) nakazanie zamawiającemu: Gminie Niebylec unieważnienie czynności odrzucenia oferty złożonej przez odwołującego

3) nakazanie zamawiającemu: Gminie Niebylec powtórzenie czynności badania i oceny ofert kierując się przy tym zasadą równego traktowania wykonawców oraz zasadą proporcjonalności, legalizmu i efektywności, a w przypadku powzięcia przez niego wątpliwości wezwania odwołującego do wyjaśnienia treści przedłożonych przedmiotowych środków dowodowych, co zachowując ww. zasady doprowadzi do wyboru jako oferty najkorzystniejszej oferty złożonej przez odwołującego.

W dniu 30 marca 2025 roku (niedziela), przed rozprawą, odwołujący drogą mailową cofnął odwołanie z dnia 10 marca 2025 roku.

Na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron i uczestników postępowania odwoławczego pełnomocnik zamawiającego potwierdził, że otrzymał pismo procesowe odwołującego zawierające oświadczenie o cofnięciu odwołania drogą mailową w dniu 30 marca 2025 roku. Pełnomocnik zamawiającego wniósł o zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania odwoławczego, w tym wynagrodzenia pełnomocnika w kwocie 3 600 zł 00 gr, opłaty skarbowej od pełnomocnictwa w wys. 17 zł 00 gr i dojazdu na posiedzenie Izby w Kwocie 775 zł 10 gr.

Pełnomocnik zamawiającego w piśmie z dnia 31 marca 2025 roku wskazał, co następuje:

W związku z oświadczeniem Odwołującego o wycofaniu odwołania w dniu 30.03.2025r. o sygnaturze KIO 899/25 przesłanym w dniu 30.03.2025r.,o godz. 17.45 przez pełnomocnika Odwołującego, pełnomocnik Zamawiającego wnosi o wypłatę kosztów zastępstwa w wysokości 3600zł na rzecz Zamawiającego.

Oświadczenie o wycofaniu odwołania zostało złożone w niedzielę, tj. w dzień ustawowo wolny od pracy dodatkowo w dniu, w którym nie funkcjonuje urząd. Zgodnie z art. 509 ustawy z dnia 11.09.2019r. Prawo zamówień publicznych 1. Terminy oblicza się według przepisów prawa cywilnego. 2. Jeżeli koniec terminu do wykonania czynności przypada na sobotę lub dzień ustawowo wolny od pracy, termin upływa dnia następnego po dniu lub w dniach wolnych od pracy. Oświadczenie w zakresie wycofania odwołania zostało złożone w dniu 30.03.2025r., tj. w niedzielę. Wobec powyższego należy przyjąć, że oświadczenie o wycofaniu odwołania Odwołującego zostało złożone w dniu 31.03.2025r., zatem w dniu rozprawy. Odwołujący w celu zachowania niniejszego terminu powinien złożyć oświadczenie w tym zakresie najpóźniej do 28.03.2025r. (piątek) przed godziną 24:00. Ponieważ Odwołujący nie złożył niniejszego oświadczenia we właściwym terminie, a nadto w dniu ustawowo wolnym od pracy nie ma obowiązku zapoznawania się z korespondencją, spowodowało to poniesienie kosztów przez Zamawiającego związanych z reprezentacją w sprawie przez fachowego pełnomocnika, a zatem wnoszę jak powyżej.

Izba zważyła, co następuje:

Ze względu na fakt, że odwołanie można cofnąć w każdym czasie do zamknięcia rozprawy, jego cofnięcie, zgodnie z art. 568 pkt 1 w zw. z art. 520 ust. 1 ustawy P.z.p. oznacza, że postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu.

Dlatego też postanowiono jak w sentencji.

Izba nie uwzględniła wniosku pełnomocnika zamawiającego o zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania odwoławczego.

Zgodnie z § 9 ust. 1 pkt 3 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. poz. 2437) w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości na skutek cofnięcia odwołania przed otwarciem rozprawy najpóźniej w dniu poprzedzającym dzień, na który został wyznaczony termin rozprawy lub posiedzenia z udziałem stron lub uczestników postępowania odwoławczego – odwołującemu zwraca się 90% wpisu; w takim przypadku Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu, w wysokości stanowiącej 90% jego wartości. Zgodnie z lit. b, w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości na skutek cofnięcia odwołania w dniu, na który został

wyznaczony termin rozprawy lub posiedzenia z udziałem stron lub uczestników postępowania odwoławczego – odwołujący ponosi koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, oraz zwraca się mu 90% wpisu; w takim przypadku Izba zasądza koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, od odwołującego na rzecz zamawiającego lub uczestnika postępowania odwoławczego, który przystąpił po stronie zamawiającego, wnoszącego sprzeciw wobec uwzględnienia przez zamawiającego w całości albo w części zarzutów przedstawionych w odwołaniu, oraz orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu, w wysokości stanowiącej 90% jego wartości.

Zgodnie z § 5 pkt 2 rozporządzenia do kosztów postępowania odwoławczego, zalicza się uzasadnione koszty stron postępowania odwoławczego, a w okolicznościach, o których mowa odpowiednio w § 7 ust. 2 pkt 2 i 3, ust. 3 i 4, § 8 ust. 2 pkt 2 i 3 oraz § 9 ust. 1 pkt 3 lit. b i pkt 4, koszty uczestnika postępowania odwoławczego, który przystąpił po stronie zamawiającego i wniósł sprzeciw, w wysokości określonej na podstawie rachunków lub spisu kosztów, złożonych do akt sprawy, obejmujące:

a) koszty związane z dojazdem na wyznaczone posiedzenie lub rozprawę,

b) wynagrodzenie i wydatki jednego pełnomocnika, jednak nieprzekraczające łącznie kwoty 3600 złotych,

c) wynagrodzenie biegłych oraz zwrot poniesionych przez nich wydatków, jeżeli dowód z opinii biegłego został dopuszczony przez Izbę na wniosek strony lub uczestnika postępowania odwoławczego,

d) inne uzasadnione wydatki, w tym koszty przeprowadzenia innych dowodów w postępowaniu odwoławczym niż dowód z opinii biegłego, dopuszczonych przez Izbę na wniosek strony lub uczestnika postępowania odwoławczego.

Termin posiedzenia z udziałem stron i uczestników postępowania odwoławczego w przedmiotowej sprawie został wyznaczony na dzień 31 marca 2025 roku, zaś oświadczenie o cofnięciu odwołania zostało przesłane w dniu 30 marca 2025 roku. Tym samym stwierdzić należy, że odwołujący cofnął odwołanie w dniu poprzedzającym dzień, na który został wyznaczony termin rozprawy i zgodnie z godnie z § 9 ust. 1 pkt 3 lit. a w zw. z lit. b nie jest obowiązany do ponoszenia kosztów, o których mowa w § 5 pkt 2 rozporządzenia.

Izba nie podziela stanowiska pełnomocnika zamawiającego, jakoby do ustalenia, w jakim dniu doszło do złożenia przez odwołującego oświadczenia o cofnięciu odwołania, miał zastosowanie art. 509 ust. 2 ustawy P.z.p., zgodnie z którym jeżeli koniec terminu do wykonania czynności przypada na sobotę lub dzień ustawowo wolny od pracy, termin upływa dnia następnego po dniu lub w dniach wolnych od pracy. Przepis ten określa bowiem ostatni dzień na dokonanie czynności, nie stanowi natomiast, by czynności dokonane przed tym dniem uznawać za dokonane w ostatnim dniu terminu.

Na mocy § 9 ust. 1 pkt 3 lit. a rozporządzenia Izba orzekła o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu w wysokości stanowiącej 90% jego wartości.

Przewodnicząca:……...…….