

Sygn. akt: KIO 1252/23

**POSTANOWIENIE**  
z dnia 16 maja 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący: Ryszard Tetzlaff**

po rozpoznaniu na posiedzeniu bez udziału stron w dniu 16 maja 2023 r.

w **Warszawie** odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu

**2 maja 2023 r.** przez Odwołującego **Metal Market Sp. z o.o., ul. Świerczewska 68, 71066 Szczecin** w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego: **Miasto Poznań Zarząd Dróg Miejskich, ul. Wilczak 17, 61623 Poznań**

**postanawia:**

**1. umorzyć postępowanie odwoławcze;**

**2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 6 750 zł 00 gr (słownie: sześć tysięcy siedemset pięćdziesiąt złotych zero groszy) stanowiącej 90% kwoty uiszczonego wpisu na rzecz Metal Market Sp. z o.o., ul. Świerczewska 68, 71066 Szczecin.**

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1710 z późn. zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Warszawie**.

**Przewodniczący:**

.....

Sygn. akt KIO 1252/23

**UZASADNIENIE**

Dnia 2 maja 2023 r. (wpływ do Prezesa KIO w wersji elektronicznej podpisane podpisem cyfrowym za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej - ePUAP) do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, na podstawie przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych, odwołanie złożył wykonawca Metal Market Sp. z o.o., ul. Świerczewska 68, 71066 Szczecin dalej: „*Metal Market Sp. z o.o.*” albo „*Odwołującym*”. Odwołanie zostało podpisane przez P.Z. osobę ujawnioną w załączonym do odwołania wydruku KRS-u i umocowaną do samodzielnej reprezentacji.

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „*Dostawa urządzeń bezpieczeństwa ruchu drogowego*”. Znak sprawy: DZ.RO.341.17.2023, zostało wszczęte ogłoszeniem w ogłoszeniu opublikowanym w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 30 marca 2023 r. pod nr 2023/BZP 00157053 przez: Miasto Poznań Zarząd Dróg Miejskich, ul. Wilczak 17, 61623 Poznań zwane dalej: „*Zamawiającym*”. Do ww. postępowania o udzielenie zamówienia zastosowanie znajdują przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1710), zwana dalej: „*NPzp*” albo „*Pzp*” albo „*p.z.p*”.

Wniósł odwołanie od czynności w części 1 i zarzucił naruszenie:

1) niezgodnego z przepisami Pzp wyboru oferty najkorzystniejszej wykonawcy WIMED SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ SPÓŁKA KOMANDYTOWA, Tarnowska 48, 33-170 Tuchów zwane dalej: „*WIMED SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ SPÓŁKA KOMANDYTOWA*”;

2) niezgodnego z przepisami Pzp odrzuceniu oferty Odwołującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp,

3) naruszeniu art. 16 pkt 1 Pzp, poprzez naruszenie zasady prowadzenia postępowania w sprawie udzielenia zamówienia publicznego w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców.

W związku z powyższymi zarzutami wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

1) unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w części 1 zamówienia WIMED SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ SPÓŁKA KOMANDYTOWA;

2) unieważnienia czynności odrzucenia jego oferty Odwołującego w części 1 zamówienia dokonanej na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp;

3) powtórzenia w części 1 zamówienia czynności badania i oceny ofert oraz dokonanie kwalifikacji podmiotowej Odwołującego, gdy oferta Odwołującego będzie ofertą najwyższej ocenioną, a następnie dokonanie wyboru oferty Odwołującego, jako oferty najkorzystniejszej

Odwołanie zostało wniesione z zachowaniem ustawowego 5-dniowego terminu, w zakresie wyboru oferty

najkorzystniejszej w części 1 WIMED SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ SPÓŁKA KOMANDY i odrzucenia w części 1 oferty Metal Market Sp. z o.o. (czynność z 27 kwietnia 2023 r.)/(za pośrednictwem formularza do komunikacji na platformie e-Zamówienia)/.

Odwołujący uiszczył wpis od odwołania w wymaganej wysokości oraz przekazał kopię odwołania.

**Skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej, wyznaczony do rozpoznania niniejszej sprawy odwoławczej ustalił i zważył, co następuje:**

Zamawiający w dniu 04 maja 2023 r. (za pośrednictwem formularza do komunikacji na platformie e-Zamówienia) wezwał wraz kopią odwołania, w trybie art. 524 NPzp, uczestników postępowania przetargowego do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym.

W dniu 11 maja 2023 r. (wpływ bezpośredni do Prezesa KIO) ~~WIMED SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ SPÓŁKA KOMANDYTOWA~~ ~~złożyło~~ przystąpienie do postępowania odwoławczego ~~po stronie Zamawiającego~~ wnosząc o oddalenie odwołania w całości. Kopia zgłoszenia została przekazana Zamawiającemu oraz Odwołującemu. Zgłoszone przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego zostało podpisane przez radcę prawnego działającego na podstawie pełnomocnictwa z 08.05.2023 r. udzielonego przez V-ce P.Z. i Cz. Z. osoby ujawnione w załączonych do zgłoszenia wydrukach KRS-u i umocowane do łącznej reprezentacji. Izba nie uznała skuteczności zgłoszonego przystąpienia, gdyż nie został dochowany termin wynikający z art. 525 ust. 2 Pzp (dawny art. 185 ust. 2 Pzp.) Wykonawca doręczył zgłoszenie w dniu 11 maja 2023 r. Biorąc pod uwagę, że wezwanie do zgłoszenia przystąpienia miało miejsce 04 maja 2023 r. Nie został dochowany 3 dniowy termin do 08 maja 2023 r. Zgodnie z przepisem zgłoszenie doręcza się więc zastosowanie ma teoria doręczenia a nie wysłania, istotny jest więc termin otrzymania takiego zgłoszenia, a nie jego wysłania. Podobnie wskazano w wyroku KIO z 10.09.2020 r., sygn. akt: KIO 1948/20, czy też w wyroku dnia 14.05.2021 r., sygn. akt: KIO 705/21.

W dniu 15 maja 2023 r. (e-mailem) Zamawiający przesłał odpowiedź na odwołanie, w której po pierwsze wnosił o odrzucenie odwołania - podstawie art. 528 pkt 6 w zw. art. 514 ust. 2 Pzp, po drugie o oddalenie odwołania. Odpowiedź została podpisana przez Dyrektora Zarządu Dróg Miejskich w Poznaniu umocowanego zgodnie z załączonym do odpowiedzi pełnomocnictwem z 09 stycznia 2020 r. udzielonym przez Prezydenta Miasta Poznania.

Odwołujący, w dniu 15 maja 2023 r. (e-mailem) złożył oświadczenie o cofnięciu odwołania. Oświadczenie o cofnięciu odwołania zostało podpisane tak jak odwołanie.

Skład orzekający Izby, działając na podstawie art. 520, art. 568 pkt 1 oraz art. 553 ust. 1 zdanie drugie NPzp postanowił umorzyć postępowanie odwoławcze w niniejszej sprawie o sygn. akt: KIO 1252/23, ponieważ oświadczenie o cofnięciu odwołania uznać należy za oświadczenie najdalej idące złożone przez Stronę, która zainicjowała postępowanie odwoławcze. Złożenie takiego oświadczenia warunkuje zakończenie postępowania odwoławczego bez konieczności rozpoznawania zarzutów i merytorycznego stanowiska Izby. Odwołujący podejmuje bowiem decyzję o ostatecznym zaniechaniu kontynuowania sporu przed Izba.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego, Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniła okoliczność, iż cofnięcie odwołania miało miejsce przed otwarciem posiedzenia i rozprawy, zatem za rzecz Odwołującego należało zwrócić 90% kwoty wpisu uiszczanego na rachunek Urzędu Zamówień Publicznych, czyli kwotę 6 750,00 zł, stosownie do art. 557 i art. 575 NPzp oraz § 9 ust. 1 pkt 3a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020r., poz. 2437).

**Przewodniczący:**

.....