Sygn. akt: KIO 3028/25
POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 11 września 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Monika Banaszkiewicz

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników postępowania w dniu 11 września 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 21 lipca 2025 r. przezwykonawcę PREZERO BIELSKO-BIAŁA S.A. z siedzibą w Bielsku-Białej w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Miasto Bielsko-Biała - Miejski Zarząd Dróg w Bielsku-Białej

Uczestnik po stronie zamawiającego: M.K. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą ZAKŁAD USŁUG DROGOWYCH I KOMUNALNYCH "DROMAR" MARIAN KALIŚCIAK w Stanicy

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy PREZERO BIELSKO BIAŁA S.A. z siedzibą w Bielsku-Białej kwoty 13 500 zł 00 gr (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy), tytułem zwrotu 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 3028/25

Uzasadnienie

Zamawiający Miasto Bielsko-Biała - Miejski Zarząd Dróg w Bielsku-Białej prowadzi z zastosowaniem przepisów ustawy z 11 września 2019 r. prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 oraz z 2025 r. poz. 620 dalej: „ustawa Pzp") w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie pn.: „Zimowe i letnie utrzymanie miasta Bielska-Białej w latach 2025 – 2027" (nr ref.: 25/IZ/1/U). Wartość zamówienia jest wyższa, niż progi unijne. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 21 lutego 2025 r. pod numerem nr 118772-2025

21 lipca 2025 r. wykonawca PREZERO BIELSKO-BIAŁA S.A. z siedzibą w Bielsku-Białej wniósł na podstawie art. 513 p 1) i 2) ustawy Pzp odwołanie (Sygn. akt: KIO 3028/25) od niezgodnych z przepisami ustawy Pzp czynności i zaniechań Zamawiającego w prowadzonym przez niego postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w zakresie Zadania 2 w rozumieniu pkt 4.1 Instrukcji dla Wykonawcy (dalej: „IDW").

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

1) art. 226 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Zakład Usług Drogowych i Komunalnych „DROMAR" M.K., ul. Gliwicka 25, 44-145 Stanica (dalej: „Wykonawca DROMAR") pomimo, że Wykonawc DROMAR oświadczeniem z dnia 11 lipca 2025 r. wprost i wyraźnie oświadczył (w odpowiedzi na uprzednie prawidłowe i skuteczne wezwanie skierowane przez Zamawiającego, w tym niezaskarżone przez, któregokolwiek z wykonawców ubiegających się o zamówienie), że nie wydłuża terminu związania ofertą, jak również nie wydłuża okresu związania wadium, które Wykonawca DROMAR wniósł w Postępowaniu (zarzut dalej idący)

ewentualnie na wypadek nieuwzględnienia zarzutu nr 1), naruszenie:

2) art. 128 ust. 4 oraz art. 128 ust. 5 ustawy Pzp w związku z treścią wykazu usług złożonego przez Wykonawcę DROMAR, która nie pozwala na niebudzące wątpliwości wykazanie przez tego wykonawcę spełniania ustanowionego w Postępowaniu kryterium kwalifikacji dotyczącego doświadczenia minimalnego, a także wobec okoliczności, iż odrzucenie oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2) lit b) lub c) ustawy Pzp – w świetle utrwalonego dorobku orzeczniczego Izby – wymaga w takiej sytuacji, uprzedniego zastosowania procedury zmierzającej do wyjaśnienia wszelkich wątpliwości, w tym przy współudziale wykonawcy, celem zachowania zgodności czynności eliminacyjnej z zasadami prawa zamówień publicznych

przy jednoczesnym dokonaniu wyboru oferty Wykonawcy DROMAR jako najkorzystniejszej, co pozostawało co najmniej przedwczesne (w świetle zarzutu nr 2 powyżej). Czynność wyboru oferty najkorzystniejszej wskazanego wykonawcy, została podjęta przez Zamawiającego z naruszeniem zasad przejrzystości, równego traktowania wykonawców i poszanowania uczciwej konkurencji, poprzez niedochowanie minimalnego standardu staranności, z nakierowaniem na podjęcie wskazanej czynności w ostatni dzień roboczy związania wskazanego wykonawcy ofertą (11 lipca 2025 r., tj. piątek, albowiem pierwotne związanie ofertą zostało ograniczone temporalnie do dnia 13 lipca 2025 r., tj. niedzieli). Zamawiający podjął czynność wyboru oferty Wykonawcy DROMAR dnia 11 lipca 2025 r. (tj. w dzień otrzymania poprawionego wykazu usług oraz oświadczenia o niewyrażeniu zgody na przedłużenie terminu związania ofertą), bez

przeprowadzenia jej prawidłowej weryfikacji i z pominięciem czynności zmierzających do przesądzenia doniosłych prawnie aspektów, wyłącznie celem zapewnienia sobie możliwości obrony przed zarzutami poprzez podnoszenie, iż wybór oferty najkorzystniejszej został dokonany w okresie pierwotnego związania Wykonawcy DROMAR złożoną ofertą, pomimo wyraźnej treści oświadczenia wskazanego wykonawcy, które wprost ukazuje niezainteresowanie uzyskaniem i realizacją zamówienia. Działania Zamawiającego kolidują zatem z celem Postępowania, którym jest zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego, a Zamawiający nie powinien podejmować intencjonalnie czynności, które zwiększają prawdopodobieństwo wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy, który nie jest zainteresowany uzyskaniem zamówienia, co realnie zwiększa prawdopodobieństwo zaistnienia stanu, o którym mowa w art. 263 ustawy Pzp, a jednocześnie prowadzi do naruszenia innych przepisów ustawy Pzp wskazanych powyżej oraz w uzasadnieniu odwołania.

Odwołujący wnosił o nakazanie Zamawiającemu:

1) unieważnienia czynności z dnia 11 lipca 2025 r. tj. wyboru jako oferty najkorzystniejszej, oferty Wykonawcy DROMAR,

2) ponowienie badania i oceny ofert, w tym odrzucenia oferty Wykonawcy DROMAR na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp (także w przypadku potwierdzenia się wyłącznie zarzutu nr 2, albowiem wszczęcie procedury wyjaśnień w zakresie dotyczącym wykazu usług byłoby na tym etapie niecelowe, gdyż oferta tego wykonawcy podlegać będzie odrzuceniu).

Odwołujący wskazał, że posiada interes we wniesieniu odwołania, ponieważ złożył ofertę w Postępowaniu, która ulokowała się na drugim miejscu w ramach rankingu oceny ofert. Odwołujący podniósł, że Zamawiający w toku Postępowania odrzucił dwie spośród czterech ofert. Dwiema pozostającymi w Postępowaniu ofertami jest oferta Wykonawcy DROMAR (której wybór jest kwestionowany odwołaniem) oraz Odwołującego. Wobec wskazanych w odwołaniu okoliczności Odwołujący wskazał, że posiada interes w skorzystaniu z środków ochrony prawnej, gdyż uwzględnienie odwołania (w tym w zakresie zarzutu ewentualnego) będzie skutkował pozostaniem w Postępowaniu wyłącznie jego oferty, co umożliwia mu bezpośrednie uzyskanie zamówienia. Odwołujący wskazał, że na skutek niezgodnych z ustawą Pzp czynności i zaniechań Zamawiającego, może on ponieść szkodę, która materializuje się w poniesieniu kosztów udziału w Postępowaniu, w którym z naruszeniem przepisów ustawy Pzp wybrano ofertę Wykonawcy DROMAR, a nadto wykazuje większy wymiar kwotowy ze względu na nieuzyskanie zysków jakie generowałaby realizacja zamówienia przez Odwołującego.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego w ustawowym terminie zgłosił wykonawcaM.K. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą ZAKŁAD USŁUG DROGOWYCH I KOMUNALNYCH "DROMAR" MARIAN KALIŚCIAK w Stanicy. Strony nie zgłosiły opozycji, ani zastrzeżeń co do skuteczności przystąpienia tego wykonawcy do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego. Izba stwierdziła, że wykonawca M.K. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą ZAKŁAD USŁUG DROGOWYCH I KOMUNALNYCH "DROMAR" MARIAN KALIŚCIAK w S skutecznie przystąpił do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

26 sierpnia 2025 r. do akt sprawy wpłynęła odpowiedź na odwołanie, w której Zamawiający wnosił o oddalenie odwołania w całości.

26 sierpnia 2025 r. do akt sprawy wpłynęło pismo procesowe złożone przez Wykonawcę DROMAR.

5 września 2025 r. do akt sprawy wpłynęło pismo procesowe Odwołującego, w którym oświadczył on, że cofa wniesione odwołanie.

Mając powyższe na uwadze, Izba zważyła i ustaliła, co następuje:

Odwołujący w piśmie procesowym z dnia 5 września 2025 r. złożył oświadczenie o cofnięciu odwołania w całości, które zostało podpisane przez osobę umocowaną do podjęcia tej czynności, a jak stanowi art. 520 ustawy Pzp, odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy, a cofnięte odwołanie nie wywołuje skutków prawnych, jakie ustawa wiąże z wniesieniem odwołania do Prezesa Izby.

Biorąc pod uwagę powyższe, Izba uznała, że zachodzą podstawy do umorzenia postępowania odwoławczego w oparciu o art. 568 pkt 1 ustawy Pzp, w myśl którego Izba umarza postępowanie odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku cofnięcia odwołania.

Zgodnie z § 9 ust. 1 pkt 3 lit. a rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. 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.

Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

Przewodnicząca:…….....