

POSTANOWIENIE
z dnia 23 września 2019 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Katarzyna Brzeska

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 23 września 2019 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 9 września 2019 r. przez **wykonawcę FlexiPower Group Sp. z o.o. Sp. K. z siedzibą w Woli Zaradzyńskiej** w postępowaniu prowadzonym przez **Zamawiającego: Gminę Miejską Kościan z siedzibą w Kościanie**

przy udziale **wykonawcy Sanito Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** zgłaszającego przystąpienie po stronie Zamawiającego

postanawia:

- 1. umorzyć postępowanie odwoławcze;**
- 2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy FlexiPower Group Sp. z o.o. Sp. K. z siedzibą w Woli Zaradzyńskiej kwoty 13 500 zł 00 gr (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy), stanowiącej 90% uiszczzonego wpisu.**

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. z 2018 r., poz. 1986 z późn. zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Poznaniu**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający – Gmina Miejska Kościan z siedzibą w Kościanie prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (zwanej dalej również „*ustawą Pzp*”), postępowanie o udzielenie zamówienia pn. „*Instalacja odnawialnych źródeł energii w gospodarstwach domowych dla mieszkańców Gminy Miejskiej Kościana*”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało przekazane Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich w dniu 13 czerwca 2019 r. oraz opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 17 czerwca 2019 r. pod numerem 2019/S 114-279384.

Wezwanie do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym miało miejsce w dniu 10 września 2019 r. Następnie Izba ustaliła, że do niniejszego postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego zgłosił przystąpienie wykonawca Sanito Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie. Izba na podstawie art. 185 ust. 2 i 3 ustawy Pzp uznała zgłoszenie przystąpienia ww. wykonawcy za skuteczne.

W dniu 20 września 2019 r. przed otwarciem rozprawy, Odwołujący – wykonawca FlexiPower Group Sp. z o.o. Sp. K. z siedzibą w Woli Zaradzyńskiej cofnął odwołanie wniesione do Prezesa KIO w dniu 9 września 2019 r.

Istotne w niniejszej sprawie jest to, że Odwołujący cofnął odwołanie w dniu 20 września 2019 r. - biorąc pod uwagę okoliczność, że posiedzenie z udziałem stron wyznaczono na dzień 23 września 2019 r. Izba zasądza koszty zgodnie z przepisami rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. 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 z późn. zm.), na podstawie § 5 ust. 1 pkt 3 lit. b), od Odwołującego na rzecz Zamawiającego lub wnoszącego sprzeciw, jeżeli odwołanie zostało cofnięte na mniej niż 1 dzień przed dniem, na który został wyznaczony termin rozprawy lub posiedzenia z udziałem stron oraz uczestników postępowania, albo po otwarciu rozprawy. Zatem nie można zgodzić się, że ziściła się przesłanka cofnięcia odwołania na mniej niż 1 dzień przed dniem, na który został wyznaczony termin rozprawy lub posiedzenia z udziałem stron oraz uczestników postępowania (uprawniająca do zasądzenia Zamawiającemu kosztów zastępstwa oraz

dojazdu na posiedzenie), gdyż w ocenie Izby skoro termin posiedzenia został wyznaczony na dzień 23 września 2019 r. to Odwołujący - chcąc nie ponosić kosztów zastępstwa procesowego strony przeciwnej – mógł cofnąć wniesione odwołanie w terminie do dnia 22 września 2019 r. do godz. 24.00, zgodnie z zasadami kodeksu cywilnego – co miało miejsce w niniejszym stanie faktycznym. Zgodnie z art. 111 k.c. termin oznaczony w dniach kończy się z upływem ostatniego dnia, t.j. o północy takiego dnia. Zatem użyty przez Ustawodawcę zwrot „na mniej niż 1 dzień przed dniem” odnosi się zatem do terminu oznaczonego w dniach (nie zaś 24 godzin od wyznaczonego terminu posiedzenia).

Uwzględniając powyższe Izba, działając na podstawie art. 187 ust. 8 zd. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. z 2018 r. poz. 1986 z późn. zm.) umorzyła postępowanie odwoławcze. Zgodnie z art. 187 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych, Izba postanowiła o zwrocie na rzecz Odwołującego 90% kwoty uiszczonego wpisu.

Przewodniczący: