

Sygn. akt: KIO 792/23

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 4 kwietnia 2023 roku**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Justyna Tomkowska**

po rozpoznaniu na posiedzeniu bez udziału Stron i Uczestnika postępowania w dniu **4 kwietnia 2023 roku w Warszawie** odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **21 marca 2023 roku** przez wykonawcę **BUDIR SYSTEM Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka Komandytowa z siedzibą w Warszawie (Odwołujący)**

w postępowaniu prowadzonym przez **Zamawiającego – Gminę Sabnie z siedzibą w Sabniach**

przy udziale wykonawcy **C. R. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą WormBud C. R. z siedzibą w Węgrowie**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego **po stronie Zamawiającego**

**postanawia:**

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze;**
2. **nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 9 000 zł 00 gr (słownie: dziewięciu tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej 90% kwoty uiszczonego wpisu na rzecz Odwołującego - BUDIR SYSTEM Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka Komandytowa z siedzibą w Warszawie**

Stosownie do art. 579 i 580 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz.U.2022 r., poz. 1710 ze zmianami) 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:**

.....

## **UZASADNIENIE**

Zamawiający: Gmina Sabnie z siedzibą w Sabniach prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym, pod nazwą *Termomodernizacja budynków użyteczności publicznej na terenie Gminy Sabnie*.

Dnia 21 marca 2023 roku, do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, na podstawie art. 513 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. poz. 2022, poz. 1710, dalej „ustawa Pzp”) odwołanie w prowadzonym postępowaniu złożył Wykonawca - BUDIR SYSTEM Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka Komandytowa z siedzibą w Warszawie, dalej jako „Odwołujący”.

Odwołanie złożono od:

1) niezgodnej z przepisami ustawy Pzp czynności, polegającej na dokonaniu wyboru oferty C. R. (dalej również Wykonawca) jako najkorzystniejszej, pomimo istnienia w stosunku do tego podmiotu podstaw do odrzucenia oferty oraz pomimo nieprzedłożenia przez Wykonawcę żądanych przez Zamawiającego środków dowodowych w terminie;

2) zaniechania przez Zamawiającego podjęcia czynności w postępowaniu, do której był zobowiązany przepisami, w postaci odrzucenia oferty C. R., w zakresie której to oferty podmiotowe środki dowodowe zostały złożone z naruszeniem terminu wyznaczonego przez Zamawiającego w piśmie z dnia 3 marca 2023 r.

Odwołujący zarzucał naruszenie następujących przepisów prawa:

1) art. 226 ust. 1 p 2 ppkt c) ustawy Pzp, polegające jego niezastosowaniu, tj. na nieodrzczeniu oferty C. R., pomimo przedłożenia przez niego podmiotowych środków dowodowych z naruszeniem przewidzianego terminu;

2) art. 239 ust.1 ustawy Pzp, polegające na wyborze najkorzystniejszej oferty C. R., pomimo istnienia w stosunku do tego podmiotu okoliczności uzasadniających odrzucenie oferty oraz pomimo nieprzedłożenia przez Wykonawcę żądanych przez Zamawiającego środków dowodowych w terminie.

Odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania oraz o:

- 1) nakazanie Zamawiającemu wykonania czynności odrzucenia oferty C. R.;
- 2) nakazanie Zamawiającemu powtórzenia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty poprzez dokonanie wyboru oferty Odwołującego.

Odwołujący wskazał, że posiada interes do wniesienia odwołania, polegający na fakcie, że złożona przez niego oferta została oceniona jako druga, w konsekwencji czego w przypadku odrzucenia oferty C. R., to oferta Odwołującego winna zostać wybrana jako

najkorzystniejsza. Jednocześnie w wyniku naruszenia przez Zamawiającego powołanych przepisów Pzp, Odwołujący mógł ponieść szkodę w postaci nie zawarcia z nim umowy na wykonanie objętego postępowaniem zamówienia publicznego, a w konsekwencji nie uzyskał planowanej marży.

Odwołujący powziął informację o okolicznościach stanowiących podstawę wniesienia odwołania w dniu 16 marca 2023 r., na podstawie dokumentacji ogłoszonej elektronicznie przez Zamawiającego. W związku z powyższym termin do wniesienia odwołania został zachowany. Kopia odwołania została przesłana Zamawiającemu. Odwołujący uiścił wpis w wymaganej wysokości na rachunek UZP.

### **Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:**

Izba ustaliła, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, odwołanie nie zawierało braków formalnych i mogło zostać rozpoznane merytorycznie.

Izba ustaliła, że Wykonawca wnoszący odwołanie wykazał interes w korzystaniu ze środków ochrony prawnej wskazany w treści złożonego odwołania.

Do postępowania odwoławczego zgłoszenie przystąpienia po stronie Zamawiającego złożył wykonawca C. R. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą WormBud C. R. z siedzibą w Węgrowie (dalej jako „Przystępujący”). Izba potwierdziła skuteczność zgłoszenia i dopuściła wykonawcę jako Przystępującego. Przystępujący wnosił o oddalenie odwołania w całości.

Odwołujący, w dniu 3 kwietnia 2023 roku, przed wyznaczonym terminem posiedzenia i rozprawy przed Izba na dzień 4 kwietnia 2023 roku, godz. 10.00 złożył oświadczenie o wycofaniu odwołania w całości. Oświadczenie o cofnięciu odwołania zostało złożone przez osobę umocowaną do działania w imieniu Wykonawcy.

Skład orzekający Izby, działając na podstawie art. 520, art. 568 pkt 1 oraz art. 553 ust. 1 zdanie drugie ustawy Pzp postanowił umorzyć postępowanie odwoławcze w sprawie, 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 co najmniej na dzień, na który został wyznaczony termin rozprawy lub posiedzenia z udziałem stron i uczestników postępowania, zatem za rzecz Odwołującego należało zwrócić 90% kwoty wpisu uiszczanego na rachunek Urzędu Zamówień Publicznych, czyli kwotę 9 000,00 zł, stosownie do art. 557 i art. 575 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych.

**Przewodniczący:**

.....