

**WYROK**

**z dnia 10 września 2018 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Katarzyna Brzeska**

**Protokolant: Marta Słoma**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 5 września 2018 r. w Warszawie odwołania wniesionego w dniu 20 sierpnia 2018 r. przez **wykonawcę Biurex Sp. z o.o. z siedzibą w Kielcach** w postępowaniu prowadzonym przez **Zamawiającego: Prokuraturę Okręgową w Kielcach**

- przy udziale **wykonawcy ARSO SERWIS Przedsiębiorstwo Usługowe z siedzibą w Szczecinie** zgłaszającego przystąpienie po stronie Zamawiającego

**orzeka:**

- 1. Oddala odwołanie**
- 2. Kosztami postępowania obciąża wykonawcę Biurex Sp. z o.o. z siedzibą w Kielcach i:**
  - 1) zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **7 500 zł 00 gr.** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy), uiszczoną przez **wykonawcę Biurex Sp. z o.o. z siedzibą w Kielcach** tytułem wpisu od odwołania,
  - 2) zasądza od **wykonawcy Biurex Sp. z o.o. z siedzibą w Kielcach** kwotę **3.600 zł 00 gr.** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) na rzecz **Zamawiającego: Prokuratury Okręgowej w Kielcach** stanowiącą koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2017 r., poz. 1579 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego **w Kielcach**.

**Przewodniczący:**

.....

## Uzasadnienie

Zamawiający – Prokuratura Okręgowa w Kielcach prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. z 2017 r., poz. 1579) (zwanej dalej również „*ustawą Pzp*”), postępowanie o udzielenie zamówienia pn: „*Dierżawa kserokopiarek dla potrzeb Prokuratur Okręgu Kieleckiego*”.

Wykonawca Biurex Sp. z o.o. z siedzibą w Kielcach (zwani dalej: „*Odwołującym*”) w dniu 20 sierpnia 2018 r. (data wpływu do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej) złożył odwołanie na czynność wyboru najkorzystniejszej oferty, zarzucając Zamawiającemu naruszenie art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp oraz art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy ARSO SERWIS Przedsiębiorstwo Usługowe z siedzibą w Szczecinie. Odwołujący wniósł o unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, odrzucenia oferty wykonawcy ARSO SERWIS Przedsiębiorstwo Usługowe z siedzibą w Szczecinie oraz wyboru oferty Odwołującego.

Pismem z dnia 3 września 2018 r. Zamawiający odpowiedział na odwołanie, wnosząc o jego oddalenie.

**Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności treść ogłoszenia o zamówieniu oraz postanowienia SIWZ, ofertę wykonawcy ARSO SERWIS Przedsiębiorstwo Usługowe z siedzibą w Szczecinie, jak również oświadczenia i stanowiska stron oraz uczestnika postępowania złożone w trakcie rozprawy, skład orzekający Izby ustalił i zważył, co następuje:**

Odwołanie, wobec nie stwierdzenia na posiedzeniu niejawnym braków formalnych oraz w związku z uiszczeniem przez Odwołującego wpisu, podlega rozpoznaniu. Ze względu na brak przesłanek uzasadniających odrzucenie odwołania Izba przeprowadziła rozprawę merytorycznie je rozpoznając.

Izba stwierdziła, że Odwołujący legitymuje się uprawnieniem do korzystania ze środków ochrony prawnej, o których stanowi przepis art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Izba potwierdziła skuteczność przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego wykonawcy ARSO SERWIS Przedsiębiorstwo Usługowe z siedzibą w Szczecinie (zwanego dalej również: „Przystępującym”).

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

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, oświadczenia i stanowiska stron oraz uczestnika postępowania przedstawione podczas rozprawy, Izba uznała, iż odwołanie podlega oddaleniu.

Zgodnie z postanowieniami SIWZ wykonawca był zobowiązany do zapewnienia dwóch grup urządzeń. Zamawiający określił zakres formatu papieru jakie miały zapewnić urządzenia, tj. format: A6-A3 – dla grupy I, A6-A4 – dla grupy II. Zamawiający nie określił wymogów minimalnych czy maksymalnych, gdyż istotnym dla Zamawiającego było to, aby urządzenia przewidziane dla danej grupy obsługiwały wskazane formaty. Jeżeli – jak wskazał Zamawiający – urządzenia przewidziane dla danej grupy obsługiwały również inne formaty, to powyższe nie mogło świadczyć o niezgodności oferty z SIWZ, gdyż dodatkowa funkcjonalność urządzenia nie może przesądzać o jego niezgodności z SIWZ. Ponadto zgodnie z SIWZ – Rozdział IV wykonawcy wraz z ofertą zobowiązani byli złożyć m. in. Druk formularza ofertowego, zgodnie z załącznikiem nr 2 do SIWZ. Ponadto zgodnie z pkt IV.3.4 SIWZ wykonawca, którego oferta została najwyżej oceniona, w wyznaczonym przez Zamawiającego terminie, nie krótszym niż 5 dni zobowiązany był złożyć m. in. Wykaz urządzeń jakie wykonawca zamierza przekazać do realizacji zadania – zgodnie z Załącznikiem nr 13 do SIWZ. W przedmiotowym postępowaniu Przystępujący załącznik nr 13 (wykaz kserokopiarek) złożył wraz z ofertą. W dniu 3 sierpnia 2018 r. Zamawiający w trybie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp wezwał Przystępującego do złożenia stosownych dokumentów. W terminie określonym w wezwaniu wykonawca nie złożył nowego wykazu. Zgodzić należało się z Zamawiającym, że wykonawca nie miał obowiązku składania wykazu wraz z ofertą, lecz dopiero na wezwanie Zamawiającego.

Ponadto w dniu 10 sierpnia 2018 r. wykonawca złożył wykaz wskazując precyzyjnie modele kserokopiarek. W ocenie Izby załącznik nr 13 złożony w dniu 10 sierpnia 2018 r. nie stanowił zmiany oferty Przystępującego, a był jedynie potwierdzeniem oraz rozwinięciem oświadczenia woli jakie zostało złożone wraz z ofertą. Zgodzić się również należało, że wykaz urządzeń nie stanowił treści oferty, gdyż przedmiotem postępowania jak słusznie zwrócił uwagę Zamawiający – nie była dostawa określonych urządzeń, lecz świadczenie

usług. Omawiany wykaz urządzeń potwierdzać miał, że wykonawca posiada urządzenia niezbędne do realizacji.

Wbrew twierdzeniom Odwołującego nie można uznać, że opis przedmiotu zamówienia nie dopuszczał zaferowania urządzeń spełniających równocześnie wymagania dla grupy I i II. Zamawiający podzielił urządzenia na dwie grupy, kierując się potrzebami jednostek Prokuratury. Zamawiający określił zakres formatu papieru jakie miały zapewniać urządzenia, format A6-A3 – dla grupy I, A6-A4 – dla grupy II. Zgodzić należało się, że Zamawiający nie określał, iż są to wymogi minimalne, czy też maksymalne, istotnym było, by urządzenia przewidziane dla danej grupy obsługiwały wskazane formaty. Nie ulega wątpliwości, że urządzenie, które zapewnia kserowanie w formacie A6-A3, umożliwia też kserowanie w formacie A6, A5 i A3. Zatem urządzenie to będzie spełniało wymogi zarówno dla I grupy, jak i dla grupy II. Wykonawcy mogli zaproponować różne urządzenia dla każdej z grup, lecz również mogli zaproponować jeden model dla obu grup – pod warunkiem, że spełniał wymagania obu grup.

Zgodzić również należało się z Zamawiającym, że twierdzenia Odwołującego odnoszące się do niezgodności treści oferty z SIWZ, gdyż ma funkcjonalność obsługującą również format A3 jest niezasadne. Jeżeli urządzenie przewidziane dla danej grupy obsługuje również inne formaty, to powyższe nie może świadczyć o niezgodności oferty z SIWZ, zastrzegając jednocześnie że wymagania przez Zamawiającego ilość urządzeń, odpowiada wymaganiom postawionym w SIWZ przez Zamawiającego.

Odnosząc się do zarzutu dotyczącego wskazane przez Przystępującego czasu reakcji serwisowej, zgodzić również należy się z Zamawiającym, iż nie wymagał od wykonawców wykazania spełnienia tego wymogu przez opisywanie struktury organizacyjnej wykonawcy, jego oddziałów, przedstawicielstw, czy miejsc pracy pracowników. Zatem niezależnie od siedziby wykonawcy Zamawiający wymagał jedynie złożenia oświadczenia w tym zakresie. Ponadto zgodzić należało się z Zamawiającym, że Przystępujący wykazał, że w rejonie świadczenia usług posiada zatrudnionych na etat koordynatorów serwisu oraz zatrudnionych na umowę zlecenie serwisantów. Zatem również ten zarzut podlega oddaleniu.

Wobec tak zaistniałego stanu faktycznego Krajowa Izba Odwoławcza nie znalazła podstaw do uwzględnienia niniejszego odwołania. W konsekwencji mając na względzie okoliczności niniejszej sprawy, orzeczono jak w sentencji, na podstawie przepisu art. 192 ust. 1 ustawy Pzp. Zatem, odwołanie podlega oddaleniu.

W konsekwencji na podstawie art. 192 ust. 1 zdanie pierwsze ustawy Pzp Izba w punkcie 1 sentencji orzekła w formie wyroku, oddalając odwołanie. W punkcie 2 sentencji Izba orzekła o kosztach na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp stosownie do jego wyniku, zaś zgodnie z § 3 pkt 1 lit. a) i pkt 2 lit. b) 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.), Izba zasądziła od Odwołującego na rzecz Zamawiającego koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika w kwocie 3.600,00 zł.

**Przewodniczący:**

.....