

Sygn. akt: KIO 2450/19

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 10 grudnia 2019 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:**

**Przewodniczący: Agnieszka Trojanowska**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w Warszawie w dniu 10 grudnia 2019 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 grudnia 2019r. przez **wykonawcę Golden Line spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Rzeszowie, ul. Krakowska 150** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Skarb Państwa – Mazowiecka Instytucja Gospodarki Budżetowej Mazovia z siedzibą w Warszawie, ul. Kocjana 3**

**postanawia:**

1. **Umorzyć postępowanie ,**
2. **Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 7 500zł. 00 gr. (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Golden Line spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Rzeszowie, ul. Krakowska 150** tytułem zwrotu wpisu od odwołania,

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

**Przewodniczący: .....**

### **Uzasadnienie**

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na sukcesywną dostawę materiałów eksploatacyjnych do drukarek, kserokopiarek oraz odbiór wszystkich zużytych materiałów eksploatacyjnych wraz z opakowaniami dla Mazowieckiej Instytucji Gospodarki Budżetowej Mazovia zostało wszczęte ogłoszeniem zamieszczonym w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 23 października 2019r. za numerem 613804-N-2019. W dniu 28 listopada 2019r. zamawiający poinformował o wyborze oferty najkorzystniejszej tj. oferty Firmy Handlowej Komax 9 spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Olsztynie i o odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy oferty wykonawcy Golden Line spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Rzeszowie, ul. Krakowska 150 – dalej odwołującego, gdyż zamawiający w załączniku nr 2 do siwz wymagał:

- a) w poz. 249 m. in. pasa transmisyjnego do urządzenia OKI C5950. Dedykowanym przez producenta jest pas o kodzie 43363412, a odwołujący zaoferował pas 43363402, który nie będzie pracował we wskazanym urządzeniu,
- b) w poz. 416 bębna do urządzenia Canon IR 2018. Dedykowanym przez producenta jest bęben o wydajności 61 000 str i kodzie CEXV23, a odwołujący zaoferował bęben NV-CEXV14D N, będący zamiennikiem bębna CEXV14 (wydajność 55 000 str.) Zaoferowany bęben nie będzie pracował z urządzeniem zamawiającego, gdyż przeznaczony jest do urządzeń Canon 2318, IR 2016, IR 2016i, IR 2016J, IR 2020, IR 2020i.

Na tej podstawie zamawiający wywiódł, że oferowane przez odwołującego materiały eksploatacyjne są niezgodne z siwz.

W dniu 3 grudnia 2019r. odwołujący wniósł odwołanie. Odwołanie zostało wniesione przez prezesa zarządu ujawnionego w KRS i upoważnionego do samodzielnej reprezentacji, zgodnie z odpisem z KRS. Kopia odwołania została przekazana zamawiającemu w dniu 3 grudnia 2019r.

Odwołujący zarzucił naruszenie przez zamawiającego:

1. art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy, przez odrzucenie oferty odwołującego z powodu jej niezgodności z treścią SIWZ pomimo, że zaoferowane przez odwołującego w pozycjach 249 i 416 załącznika nr 2 do SIWZ materiały eksploatacyjne spełniają wymagania zamawiającego postawione w SIWZ oraz są kompatybilne z urządzeniami opisanymi przez zamawiającego w w/w pozycjach;
2. art. 87 ust. 1 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy, przez przeprowadzenie badania oferty odwołującego w sposób, który uniemożliwił zachowanie uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawcy, ze względu na zaniechanie przez zamawiającego przeprowadzenia

czynności wyjaśniających w zakresie niezgodności oferty odwołującego z treścią SIWZ;

3. art. 91 ust. 1 ustawy w zw. z art. 7 ust. 3 ustawy, przez wybór oferty wykonawcy Firma Handlowa KOMAX 9 Sp. z o. o. z siedzibą w Olsztynie, która w świetle regulacji ustawy oraz SIWZ nie mogła zostać uznana za ofertę najkorzystniejszą, co w konsekwencji doprowadziło do naruszenia zasady uczciwej konkurencji bowiem zamówienie zostało udzielone wykonawcy wybranemu niezgodnie z przepisami ustawy.

Wniósł o uwzględnienie odwołania w całości oraz o nakazanie zamawiającemu:

1. unieważnienia wszystkich czynności zamawiającego od momentu otwarcia ofert, tj. czynności odrzucenia oferty odwołującego oraz czynności wyboru najkorzystniejszej oferty;
2. powtórzenie czynności oceny [punktacji ofert] - tj. przeprowadzenie tej czynności w odniesieniu do ważnej oferty odwołującego, która nie powinna zostać przez zamawiającego odrzucona;
3. powtórzenie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty;
4. dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentów szczegółowo wskazanych w uzasadnieniu odwołania na okoliczności wskazane w niniejszym piśmie;
5. zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołującego zwrotu kosztów postępowania w tym uiszczonego wpisu oraz kosztów zgodnie z fakturą która zostanie przedłożona.

Odwołujący podniósł, iż jest wykonawcą, który ma interes w uzyskaniu zamówienia w niniejszej sprawie oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego powołanych w odwołaniu przepisów ustawy. Odwołujący wskazał, iż poniósł szkodę w związku z czynnością zamawiającego polegającą na odrzuceniu oferty odwołującego bowiem zamawiający odrzucając tą ofertę pozbawił odwołującego możliwości uzyskania zamówienia w niniejszej sprawie, czym doprowadził do sytuacji, w której odwołujący nie może uzyskać przedmiotowego zamówienia i osiągnąć zysku, który odwołujący planował osiągnąć w wyniku realizacji zamówienia publicznego. Takie stanowisko odwołującego pozostaje uzasadnione także z uwagi na fakt, że gdyby oferta odwołującego nie została odrzucona, byłaby ona najkorzystniejszą w przedmiotowym postępowaniu.

W dniu 4 grudnia 2019r. zamawiający poinformował wykonawców o wniesieniu odwołania.

W ustawowym terminie wynikającym z art. 185 ust. 2 ustawy do postępowania odwoławczego nikt nie przystąpił.

W dniu 9 grudnia 2019r. zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której uwzględnił zarzuty odwołania w całości i zobowiązał się do unieważnienia wszystkich czynności od momentu otwarcia ofert tj. czynności odrzucenia oferty odwołującego oraz wyboru najkorzystniejszej oferty i do dokonania ponownej czynności badania i oceny ofert.

**Izba zważyła, co następuje:**

Izba ustaliła, że nie zachodzą przesłanki do odrzucenia odwołania, o których mowa w art. 189

ust. 2 ustawy.

Izba oceniła, że odwołujący wykazał, iż posiada interes w uzyskaniu zamówienia i może ponieść szkodę w związku z potencjalnym naruszeniem przez zamawiającego przepisów ustawy, czym została wypełniona przesłanka materialnoprawna z art. 179 ust. 1 ustawy.

Przepis art. 186 ust. 2 ustawy stanowi, że w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu Izba może umorzyć postępowanie na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili do postępowania po stronie wykonawcy, pod warunkiem że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca. W takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Izba ustaliła, że w niniejszej sprawie zaistniał stan faktyczny podpadający pod wskazaną normę prawną. Zamawiający oświadczył, że uwzględni zarzuty odwołania i zobowiązał się do wykonania czynności zgodnie z żądaniami odwołującego. Nadto Izba ustaliła, że do postępowania odwoławczego nikt nie przystąpił. W tej sytuacji ustalony stan faktyczny pozwala Izbie na wydanie postanowienia umarzającego postępowanie.

Izba umorzyła postępowanie.

Stosownie do art. 186 ust. 6 pkt. 1 koszty postępowania Izba wzajemnie zniosła. Natomiast zgodnie z § 5 ust. 2 pkt 1 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010r. 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 ze zm. z 2016r. pod. 47) Izba orzekła o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

**Przewodniczący:.....**