

Sygn. akt: KIO 1598/13

WYROK

z dnia 17 lipca 2013 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: **Dagmara Gałczewska - Romek**

Protokolant: **Paulina Nowicka**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 17 lipca 2013 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 1 lipca 2013 r. przez **Europapier - Impap Sp. z o.o., ul. Jagiellońska 55U, 83-110 Tczew** w postępowaniu prowadzonym przez **Zakład Ubezpieczeń Społecznych, ul. Szamocka 3,5, 01-748 Warszawa,**

przy udziale wykonawcy **Convert Paper Sp. z o.o. S.K.A., Czachorowo 43, 63-800 Gostyń** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

orzeka:

1. Oddala odwołanie;

2. kosztami postępowania obciąża **Europapier-Impap Sp. z o.o., ul. Jagiellońska 55U, 83-110 Tczew** i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Europapier-Impap Sp. z o.o., ul. Jagiellońska 55U, 83-110 Tczew tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. 113, poz. 759 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 **Warszawie**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający - Zakład Ubezpieczeń Społecznych w Warszawie prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia na zakup tektury typu GC2 do celów produkcji poligraficznej dla terenowych Wydziałów Produkcji Poligraficznej ZUS. Wartość szacunkowa zamówienia przekracza równowartość kwoty 130 000 Euro.

W dniu 1 lipca 2013 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie złożone od wykonawcy Europapier - Impap Sp. z o.o. Odwołanie było następstwem czynności zamawiającego polegającej na wyborze oferty Convert Paper Sp. z o.o. S.K.A., która zaoferowała tekturę GC-2 Excellent Top produkcji MM Karton.

Odwołujący podniósł, że zaoferowana przez Convert Paper Sp. z o.o. S.K.A. tektura odbiega od wymogów określonych w siwz w parametrach sztywności: sztywność wg Taber`a (15%):MD, sztywność wg Taber`a (15%):CD.

Na podstawie dokumentacji akt sprawy oraz biorąc po uwagę stanowiska stron i uczestnika postępowania zgłoszone do protokołu rozprawy, Izba ustaliła, co następuje:

Przedmiotem zamówienia jest dostawa wielowarstwowej tektury jednostronnie, co najmniej dwukrotnie powlekanej typu GC2 o wierzchniej warstwie koloru białego z jasnym kremowym spodem o następujących parametrach: (...)

c. sztywność wg Taber`a (15%): MD 32 mNm+-15%

-sztywność wg Taber`a (15%):CD 14 mNm+-15%.

Zamawiający wskazał, że przedmiot zamówienia musi być wyprodukowany nie wcześniej niż 6 miesięcy przed terminem dostawy. Pierwszą dostawę przedmiotu zamówienia Wykonawca dostarczy w ilości do 10 ton każdego asortymentu (...). Następne dostawy muszą być dostarczane sukcesywnie, zgodnie z zapotrzebowaniem produkcyjnym.

W dziale III pkt. 1.3 siwz zamawiający wskazał: „Oświadczenia i dokumenty potwierdzające, że oferowany przedmiot zamówienia odpowiada wymaganiom określonym przez Zamawiającego dla przedmiotu zamówienia – oświadczenie Wykonawcy, że oferowany przedmiot zamówienia spełnia wszystkie wymagania Zamawiającego określone w Opisie Przedmiotu zamówienia, zawartym w Rozdziale II Specyfikacji”.

W dziale II pkt 2 ppkt 3 siwz zamawiający podał m.in.: zaleca się, aby materiały nie wymagane przez Zamawiającego, tj. nie stanowiące oferty (druki i foldery reklamowe) były wyraźnie oznaczone i oddzielone od oferty.

Wykonawca Convert Paper Sp. z o.o. S.K.A. zaoferował tekturę Excellent Top – EXCT producenta MM Karton.

W pkt IV. 1 i 2 oferty wykonawca złożył oświadczenie, że zapoznał się ze Specyfikacją Istotnych Warunków Zamówienia i zobowiązał się do stosowania i ścisłego przestrzegania warunków w niej określonych. Oferowany przedmiot zamówienia spełnia wszystkie wymagania Zamawiającego określone w Opisie przedmiotu zamówienia zawartym w Rozdziale II SIWZ.

Jednocześnie do oferty załączył folder oferowanego kartonu Excellent Top EXCT producenta MM Karton sporządzony w języku niemieckim, w którym podano do wymaganej gramatury m.in. sztywność wg Taber'a (15%): MD 29,4 mNm+-15% - sztywność wg Taber'a (15%):CD 12,4 mNm+-15%.

Mając na uwadze powyższe, Izba zważyła, co następuje:

Odwołanie podlega oddaleniu.

Zdaniem Izby, wypełnione zostały przesłanki materialnoprawne, określone w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp, uprawniające do wniesienia odwołania tj. posiadanie przez odwołującego interesu w uzyskaniu danego zamówienia oraz możliwość poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp.

Izba nie uwzględniła wniosku zamawiającego o odrzucenie odwołania z uwagi na braki formalne odwołania polegające na nie przekazaniu załączników wymienionych w treści odwołania: oryginalnej specyfikacji Excellent oraz zawiadomienia o wyborze. Zamawiający otrzymał kopię odwołania w ustawowym terminie, czego nie negował i mógł zapoznać się z jej treścią. Brak przekazania załączników odwołania w postaci specyfikacji Excellent oraz zawiadomienia o wyborze oferty, nie stanowi przesłanki do odrzucenia odwołania, tym bardziej że dokumenty te były zamawiającemu wcześniej znane i są zawarte w dokumentacji z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Również pozostałe braki formalne odwołania wskazywane przez zamawiającego: brak podania podstawy prawnej, zarzutów, żądań, brak wskazania czynności bądź zaniechania, od której składane jest odwołanie nie stanowią przesłanki do jego odrzucenia.

Z postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia wynika, że potwierdzeniem spełniania wymagań technicznych co do oferowanej tektury było oświadczenie wykonawcy złożone w treści oferty. Zamawiający nie wymagał złożenia żadnego innego dokumentu, folderu czy specyfikacji technicznej, z których miałyby wynikać parametry techniczne tektury wymagane przez zamawiającego: gramatura, grubość, sztywność czy wilgotność.

Przystępujący Convert Paper Sp. z o.o. S.K.A. złożył w formularzu oferty, zgodnie z wymaganiem zamawiającego oświadczenie o spełnieniu wszystkich wymagań określonych w opisie przedmiotu zamówienia zawartym w rozdziale II siwz (pkt IV.2 oferty). Załączenie do oferty folderu specyfikacji technicznej tektury Excellent Top EXCT MM Karton należy uznać za zbędne, tym bardziej, że sam zamawiający w siwz wskazał, że dokumenty typu foldery reklamowe, druki nie są przez niego wymagane. W kontekście powyższego stwierdzić należy, że niezasadnym jest opieranie zarzutu co do niezgodności oferty z treścią siwz na podstawie dokumentu, który nie był przez zamawiającego wymagany. Podkreślić także należy, że specyfikacja techniczna Excellent Top – EXCT, załączona do oferty jak również przedłożona przez odwołującego została sporządzona w języku niemieckim bez jego tłumaczenia na język polski, co dodatkowo powoduje, że nie może ona stanowić wiarygodnego dowodu w sprawie.

Ponadto specyfikacja techniczna określa pewne ogólne granice parametrów w niej określonych i nie przesądza o ostatecznych parametrach produktu, który zostanie przekazany. W rozpatrywanej sprawie istotne jest to, że dostarczana tektura nie jest produktem gotowym, ale będzie wyprodukowana na potrzeby zamawiającego, zgodnie z parametrami przez niego oczekiwanymi. Oświadczenie o możliwości wyprodukowania tektury na potrzeby przedmiotowego zamówienia, spełniającej wszystkie wymagania określone w siwz, w tym także parametr sztywności wg Taber`a złożył sam producent Mayr – Melnhof Karton Polska Sp. z o.o. (oświadczenie z dnia 11.06.2013 roku w aktach sprawy). Ponadto, w wyniku wezwania do udzielenia wyjaśnień, wykonawca Convert Paper Sp. z o.o. S.K.A oświadczył, że zaproponowany przez niego przedmiot zamówienia nie przekroczy dolnej granicy tolerancji wskazanej w siwz. Wykonawca zadeklarował, że na potrzeby tego zamówienia producent wytworzy tekturę, uwzględniając i nie przekraczając minimalnych wartości parametrów sztywności (pismo z dnia 11.06.2013 roku).

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania, zgodnie z § 1 ust. 1 pkt 2, § 3 i § 5 ust. 3 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238).

Przewodniczący: