

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Aleksandra Patyk

Protokolant: Oskar Oksiński

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 października 2024 r. przez wykonawcę Sharp Electronics (Europe) GmbH z siedzibą w Hamburgu (Niemcy) w imieniu, którego działa Sharp Electronics (Europe) GmbH Sp. z o.o. Oddział w Polsce z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez Szkołę Główną Handlową w Warszawie przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego: wykonawcy Super Kopia Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie

orzeka:

1. Umarza postępowanie odwoławcze w zakresie zarzutu nr 7 odwołania.
2. Oddala odwołanie w pozostałym zakresie.
3. Kosztami postępowania obciąża Odwołującego – wykonawcę Sharp Electronics (Europe) GmbH z siedzibą w Hamburgu (Niemcy) w imieniu, którego działa Sharp Electronics (Europe) GmbH Sp. z o.o. Oddział w Polsce z siedzibą w Warszawie i:
 - 3.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez Odwołującego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez Wykonawcę wnoszącego sprzeciw – Super Kopia Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie tytułem wynagrodzenia pełnomocnika;
 - 3.2. zasądza od Odwołującego na rzecz Wykonawcy wnoszącego sprzeciw kwotę 3600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione tytułem wynagrodzenia pełnomocnika.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodnicząca:

Sygn. akt: KIO 3977/24

Uzasadnienie

Zamawiający – Szkoła Główna Handlowa w Warszawie [dalej „Zamawiający”] prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na usługi *Centralnego Wydruku na rzecz Szkoły Głównej Handlowej*

w Warszawie (znak postępowania: ADZL.25.1.11.2024).

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 13 czerwca 2024 r. pod numerem 350541-2024.

W dniu 28 października 2024 r. wykonawca Sharp Electronics (Europe) GmbH z siedzibą w Hamburgu (Niemcy) w imieniu, którego działa Sharp Electronics (Europe) GmbH Sp. z o.o. Oddział w Polsce z siedzibą w Warszawie [dalej „Odwołujący”] wniósł odwołanie od następujących czynności i zaniechań Zamawiającego:

1. oceny oferty wykonawcy Super Kopia sp. z o.o. z siedzibą przy ul. Jutrzenki 46, 02-230 Warszawa (dalej jako: „Super Kopia”), w szczególności od:
 - a. zaniechania odrzucenia oferty Super Kopia, ewentualnie od zaniechania dokonania wezwań do uzupełnień i wyjaśnień szerzej omówionych w odwołaniu;
 - b. zaniechania wezwania Super Kopia do wyjaśnień w zakresie ceny oferty;
2. zaniechania wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej w Postępowaniu.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) PZP w zw. z art. 118 ust. 1 i 4 PZP, w zw. z art. 123 PZP, w zw. z Rozdziałem VII ust. 1 pkt 5) i 8) Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej jako: „SWZ”) poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Super Kopia z

uwagi na niewykazanie spełnienia warunku udziału w Postępowaniu określonego w Rozdziale VII ust. 1 pkt 5) SWZ (dalej jako: „Warunek udziału”), w sytuacji gdy wykonawca ten posłużył się doświadczeniem udostępnionym przez Konica Minolta Business Solutions Polska sp. z o.o. (dalej jako: „Podmiot trzeci” lub „Konica Minolta”) w sposób nieprawidłowy, bowiem ze zobowiązania do oddania do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji zamówienia (dalej jako: „Zobowiązanie”) wynika, że dostawy i część usług zostanie wykonana przez Super Kopia, a nie Podmiot trzeci dysponujący odpowiednim doświadczeniem w tym zakresie - [ZARZUT #1];

ewentualnie w przypadku nieuwzględnienia ZARZUTu #1:

1a. art. 226 ust. 1 pkt 5 PZP w zw. z art. 118 ust. 1 i 4 PZP, w zw. z art. 123 PZP, w zw. z Rozdziałem VII ust. 1 pkt 5) i 8) SWZ poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Super Kopia z uwagi na niezgodność treści oferty z warunkami zamówienia, bowiem wykonawca ten, na potrzeby wykazania spełnienia Warunku udziału, posłużył się doświadczeniem udostępnionym przez Podmiot trzeci, natomiast ze Zobowiązania wynika, że dostawy i część usług zostanie wykonana przez Super Kopia, a nie Podmiot trzeci, co jest niezgodne z treścią zastrzeżenia zawartego w Rozdziale VII ust. 1 pkt 8) SWZ - [ZARZUT #2];

ewentualnie w przypadku nieuwzględnienia ZARZUTu #1 i ZARZUTu #2 :

1b. art. 122 PZP w zw. z art. 118 ust. 1 i 4 PZP w zw. z Rozdziałem VII ust. 1 pkt 5) i 8) SWZ poprzez zaniechanie wezwania Super Kopia do zmiany podmiotu udostępniającego zasoby w sytuacji, gdy doświadczenie zostało udostępnione przez Podmiot trzeci w sposób nieprawidłowy, bowiem ze Zobowiązania wynika, że dostawy i część usług zostaną wykonane przez Super Kopia, a nie Podmiot trzeci dysponujący odpowiednim doświadczeniem w tym zakresie - [ZARZUT #3];

ewentualnie w przypadku nieuwzględnienia ZARZUTu #3:

1c. art. 128 ust. 1 PZP poprzez zaniechanie wezwania Super Kopia do uzupełnienia lub poprawienia Zobowiązania w taki sposób, aby gwarantowało wykonawcy Super Kopia rzeczywisty dostęp do zasobów Konica Minolta, tj. aby zapewniało realizację przez Konica Minolta dostaw i usług, dla których wymagane jest doświadczenie - [ZARZUT #4];

Odwołujący zarzucił także naruszenie:

2. art. 226 ust. 1 pkt 5 PZP w zw. z Rozdziałem III pkt 3 ppkt 1 lit. a) Opisu Przedmiotu Zamówienia (dalej jako: „OPZ”) w zw. z § 7 ust. 1 pkt 1) Załącznika nr 4 do SWZ – Wzór umowy (dalej jako: „Wzór umowy”) poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Super Kopia

z uwagi na niezgodność treści oferty z warunkami zamówienia, w sytuacji gdy oprogramowanie monitorujące zaoferowane przez tego wykonawcę wymaga instalacji na serwerach Zamawiającego, wbrew wyraźnym wymogom OPZ w tym zakresie – [ZARZUT #5];

ewentualnie w przypadku nieuwzględnienia ZARZUTu #5:

2a. art. 223 ust. 1 PZP poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy Super Kopia do wyjaśnień w zakresie treści oferty, w celu potwierdzenia, czy zaoferowane przez tego wykonawcę oprogramowanie monitorujące wymaga instalacji na serwerach Zamawiającego, podczas gdy złożone dotychczas dokumenty co najmniej budzą wątpliwość, czy wymóg braku konieczności instalacji z Rozdziału III pkt 3 ppkt 1 lit. a) OPZ został spełniony przez Super Kopia - [ZARZUT #6];

ponadto Odwołujący zarzucił naruszenie:

3. art. 224 ust. 1 PZP i art. 224 ust. 2 ppkt 1) PZP poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy Super Kopia do wyjaśnień w zakresie ceny ofertowej, w sytuacji gdy występują okoliczności budzące uzasadnione wątpliwości w zakresie tej ceny, opisane szerzej

w Uzasadnieniu Odwołania, implikujące konieczność wezwania do wyjaśnień -[ZARZUT #7].

Wobec ww. zarzutów Odwołujący wniósł o merytoryczne rozpatrzenie przez Krajową Izbę Odwoławczą Odwołania oraz uwzględnienie go w całości, jak również nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienie czynności wyboru oferty Super Kopia jako najkorzystniejszej w Postępowaniu;

2. odrzucenie oferty Super Kopia lub ewentualnie, skierowanie do Super Kopia wezwań, o których mowa wyżej;

3. dokonania ponownego badania i oceny ofert.

Odwołujący przedstawił stan faktyczny sprawy oraz uzasadnienie zarzutów odwołania.

Zamawiający w dniu 13 listopada 2024 r. złożył odpowiedź na odwołanie, w której oświadczył, że uwzględnia zarzuty odwołania w całości.

W dniu 18 listopada 2024 r. pismo procesowe w sprawie złożył Przystępujący, w którym wniósł o:

1. odrzucenie odwołania z dnia 28 października 2024 roku wniesionego przez Odwołującego wobec czynności i zaniechań Zamawiającego w Postępowaniu na podstawie art. 528 pkt 2) PZP, jako wniesionego przed podmiot nieuprawniony;

2. w przypadku braku uwzględnienia wniosku o odrzucenie Odwołania przez Izbę Przystępujący wniósł sprzeciw od uwzględnienia przez Zamawiającego zarzutów Nr 1 – Nr 6 Odwołania, wnosząc tym samym o oddalenie Odwołania w zakresie Zarzutów Nr 1-6;
3. przedstawił replikę w zakresie zarzutów, twierdzeń, okoliczności i dowodów wskazanych w Odwołaniu.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron i Uczestnika postępowania odwoławczego, na podstawie zebranego materiału w sprawie oraz oświadczeń i stanowisk Stron i Uczestnika, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Za bezzasadny Izba uznała wniosek Przystępującego o odrzucenie odwołania na podstawie art. 528 pkt 2 ustawy Pzp, tj. jako wniesionego przez podmiot nieuprawniony. Powyższy wniosek Przystępujący uzasadniał tym, że odwołanie zostało podpisane przez p. R.S.. Jednocześnie z załączonego do odwołania pełnomocnictwa nie wynika, że p. R.S. został umocowany do składania środków ochrony prawnej przez Sharp Electronics (Europe) GmbH oraz do występowania w charakterze pełnomocnika przez Izbą. Przystępujący wskazał, iż brak umocowania nie może być uzupełniony następnie w postępowaniu przed Izbą. Ustawodawca dopuszcza uzupełnienie pełnomocnictwa, którego np. odwołujący zapomniał dołączyć do odwołania, lecz nie dopuszcza uzupełnienia w terminie późniejszym jego treści. Pełnomocnictwo do złożenia odwołania musi być pełnomocnictwem co najmniej rodzajowym, które w swojej treści musi wskazywać, że udzielający pełnomocnictwa mocodawca upoważnił pełnomocnika do podpisania i wniesienia odwołania. Zdaniem Przystępującego taka treść nie widnieje

w pełnomocnictwie dla p. R.S., które jest typowym pełnomocnictwem ofertowym i nie dotyczy postępowań przed Izbą. Odnosząc się do wniosku Przystępującego wskazać należy, iż nie można zgodzić się z twierdzeniem wykonawcy Super Kopia jakoby uzupełnienie pełnomocnictwa do wniesienia odwołania możliwe było jedynie w sytuacji jego niezłączenia do odwołania. Zgodnie bowiem z art. 516 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, do odwołania dołącza się dokument potwierdzający umocowanie do reprezentowania odwołującego. Tym samym w sytuacji załączenia do odwołania dokumentu pełnomocnictwa, którego treść nie będzie potwierdzała umocowania do reprezentowania wykonawcy, należy uznać, iż mamy do czynienia z brakiem formalnym odwołania podlegającym uzupełnieniu z mocy prawa na podstawie art. 518 i art. 519 ustawy Pzp. Dopiero negatywny wynik procedury określonej ww. przepisami skutkuje zwrotem odwołania w formie postanowienia, a nie jego odrzuceniem na podstawie art. 528 pkt 2 ustawy Pzp. Innymi słowy, zastrzeżenia dotyczące sposobu reprezentacji wykonawcy wnoszącego odwołanie nie stanowią podstawy do odrzucenia odwołania jako wniesionego przez podmiot nieuprawniony, a co najwyżej mogą skutkować wezwaniem wykonawcy wnoszącego odwołanie do uzupełnienia braków formalnych odwołania w wyznaczonym terminie pod rygorem jego zwrotu. W świetle powyższego wniosek Przystępującego

o odrzucenie odwołania był bezzasadny. Ponadto, w okolicznościach sprawy, Izba uznała, że pełnomocnictwo udzielone p. Rafałowi Szarzyńskiemu było wystarczające do uznania, że wolą mocodawcy było umocowanie pełnomocnika do skorzystania ze środków ochrony prawnej w niniejszym postępowaniu.

Izba oceniła, że Odwołujący posiada interes w uzyskaniu zamówienia oraz możliwość poniesienia szkody w związku z ewentualnym naruszeniem przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp, czym wypełnił materialnoprawną przesłankę dopuszczalności odwołania, o której mowa w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

Izba dopuściła do udziału w postępowaniu odwoławczym wykonawcę Super Kopia Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie [dalej „Przystępujący” lub „Super Kopia”] zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

Przy rozpoznawaniu przedmiotowej sprawy Izba uwzględniła dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia przekazaną przez Zamawiającego, w szczególności ogłoszenie o zamówieniu, specyfikację warunków zamówienia wraz z załącznikami, ofertę wykonawcy Super Kopia wraz z wyjaśnieniami i uzupełnieniami, wezwania kierowane do Przystępującego oraz zawiadomienie o wyborze oferty najkorzystniejszej z dnia 15 października 2024 r.

Skład orzekający Izby wziął pod uwagę również stanowiska i oświadczenia Stron i Uczestnika złożone ustnie do protokołu posiedzenia i rozprawy.

Izba wskazuje, iż w poczet materiału dowodowego sprawy włączyła wnioski dowodowe Przystępującego złożone w toku rozprawy, tj.:

1. oświadczenie Qube Technologies Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie z dnia 14 listopada 2024 r.;
2. wyciąg z dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia prowadzonego przez Izbę Administracji Skarbowej w Poznaniu, w tym Formularz ofertowy Odwołującego, oświadczenie Odwołującego stanowiące załącznik nr 3 do SWZ, specyfikację techniczną, zobowiązanie podmiotu trzeciego, wyjaśnienia Odwołującego z dnia 20 sierpnia 2024 r.

Izba ustaliła, co następuje:

Przedmiotem zamówienia jest dostawa i dzierżawa na rzecz Zamawiającego Urządzeń Wielofunkcyjnych wraz z ich

instalacją i konfiguracją – łącznie sztuk 93, w tym 40 sztuk monochromatycznych i 53 sztuk kolorowych w asortymencie wymienionym w Opisie Przedmiotu Zamówienia stanowiącym Załącznik nr 3 do SWZ.

Zgodnie z rozdziałem III pkt 3 ppkt 1 OPZ:W ramach świadczenia na rzecz Zamawiającego Usług Serwisowych Wykonawca jest zobowiązany do:

a) świadczenie serwisu poprzez zdalny dostęp umożliwiający interwencje serwisowe do urządzeń za pomocą oprogramowania monitorującego stan urządzeń, materiały eksploatacyjne i usterki bez konieczności instalacji na serwerach Zamawiającego

b) konieczność wysyłania informacji i alertów na adresy wskazane przez Zamawiającego.

Zgodnie z rozdziałem VII ust. 1 pkt 5) SWZ, w celu wykazania spełniania warunku udziału w postępowaniu dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej:

Zamawiający uzna powyższy warunek za spełniony, jeżeli Wykonawca wykaże, że w okresie ostatnich 3 (trzech) lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wykonał, a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych wykonuje, jedno zamówienie, którego przedmiotem była (jest) dzierżawa lub dostawa łącznie co najmniej 80 urządzeń poligraficznych służących do wykonywania funkcji druku, kopiowania i skanowania, pracujących w systemie centralnego wydruku oraz świadczenie kompleksowej obsługi serwisowej tych urządzeń, przez okres co najmniej 12 miesięcy oraz przedstawi dowody potwierdzające ich należyte wykonanie lub wykonywanie.

Zgodnie z rozdziałem VII ust. 5 SWZ: Wykonawca, który polega na zdolnościach lub sytuacji innych podmiotów, musi udowodnić Zamawiającemu, że realizując zamówienie, będzie dysponował niezbędnymi zasobami tych podmiotów, przedstawiając zobowiązanie tych podmiotów do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji zamówienia lub inny podmiotowy środek dowodowy potwierdzający, że wykonawca realizując zamówienie, będzie dysponował niezbędnymi zasobami tych podmiotów. Zobowiązanie (lub inny dokument) potwierdzające udostępnianie zasobów przez inne podmioty należy złożyć wraz z ofertą.

Zgodnie z rozdziałem VII ust. 8 SWZ: w odniesieniu do warunków dotyczących doświadczenia, wykonawcy mogą polegać na zdolnościach innych podmiotów, jeśli podmioty te zrealizują dostawy lub usługi, do realizacji których te zdolności są wymagane.

W przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia oferty złożyło

3 wykonawców.

W pkt. 7 Formularza ofertowego wykonawca Super Kopia oświadczył, że: wykazując spełnianie warunków, o których mowa w art. 112 ust. 2 ustawy Pzp będzie polegać na zasobach Konica Minolta Business Solutions Polska Sp. z o.o. (wykonawca polega na zdolności technicznej lub zawodowej podmiotu).

W pkt. 9 ppkt 2 Formularza ofertowego wykonawca Super Kopia oświadczył, że zamierza powierzyć podwykonawcom następujące części zamówienia: Konica Minolta Business Solutions Polska sp. z o.o. ul. Krakowiaków 44 Warszawa:

1. podłączenie (tj. instalację i konfigurację) maszyn wielofunkcyjnych dostarczonych przez Wykonawcę wymienionych w opisie przedmiotu zamówienia do Systemu Centralnego Wydruku (system SafeQ 6) będącego w posiadaniu Zamawiającego, nazywanego dalej

w dokumentacji zamówienia również Systemem;

2. bieżącą aktualizację i konfigurację Systemu SafeQ w ramach posiadanej przez Zamawiającego licencji.

Zgodnie z treścią załączonego do oferty Przystępującego zobowiązania Konica Minolta Business Solutions Polska Sp. z o.o. z dnia 6 sierpnia 2024 r. ww. podmiot zobowiązał się oddania na rzecz Super Kopii Sp. z o.o. do dyspozycji niezbędne zasoby

w zakresie warunku udziału w postępowaniu dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej określonego w rozdziale VII pkt 1 ppkt 5 SWZ, tj. w zakresie wiedzy

i doświadczenia nabytego w trakcie realizacji zamówienia dla Gminy Wałbrzych, którego przedmiotem była dostawa łącznie 255 urządzeń poligraficznych służących do wykonywania funkcji druku, kopiowania i skanowania, pracujących w systemie centralnego wydruku oraz świadczenie kompleksowej obsługi serwisowej tych urządzeń, przez okres 48 miesięcy, na potrzeby realizacji zamówienia.

Sposób wykorzystania w/w zasobów przez wykonawcę przy wykonywaniu Zamówienia to: uczestnictwo w realizacji przedmiotu zamówienia w charakterze podwykonawcy dla Super Kopii sp. z o.o.

Zakres zamówienia, który zamierzamy realizować:

1) podłączenie (tj. instalację i konfigurację) maszyn wielofunkcyjnych dostarczonych przez

Wykonawcę wymienionych w opisie przedmiotu zamówienia do Systemu Centralnego Wydruku (system SafeQ 6) będącego w posiadaniu Zamawiającego, nazywanego dalej

w dokumentacji zamówienia również Systemem;

2) bieżącą aktualizację i konfigurację Systemu SafeQ w ramach posiadanej przez Zamawiającego licencji.

Udostępnienie zasobów dot. okresu trwania postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak i okresu realizacji zamówienia publicznego.

Charakteru stosunku, jaki będzie łączył nas z Wykonawcą: Umowa o współpracy

W dniu 10 września 2024 r. Zamawiający wezwał Przystępującego w trybie art. 126 ust. 1 ustawy Pzp do złożenia aktualnych na dzień złożenia podmiotowych środków dowodowych, o których mowa w rozdziale VIII część B ust. 2 – 6 SWZ

Wykonawca Super Kopia, w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego z dnia 10 września 2024 r. złożył m.in. wykaz dostaw lub usług (załącznik nr 8 do SWZ), w którym wskazano projekt pn. „Dzierżawa / dostawa* łącznie 255 urządzeń poligraficznych służących do wykonywania funkcji druku, kopiowania i skanowania, pracujących w systemie centralnego wydruku: X-Print”, obejmujący świadczenie kompleksowej obsługi serwisowej tych urządzeń przez okres co najmniej 12 miesięcy. Przedmiotowe zamówienie było realizowane przez Konica Minolta Business Solutions Polska Sp. z o.o. na rzecz Gminy Wałbrzych. Data wykonania dostaw lub usług: 28.06.2022-obecnie. Wartość zamówienia: 2 706 000 zł. Jednocześnie Przystępujący złożył referencję Gminy Wałbrzych z dnia 24 lipca 2024 r.

W dniu 4 października 2024 r. Zamawiający wezwał Przystępującego w trybie art. 223 ust. 1 ustawy Pzp do złożenia wyjaśnień treści oferty, w tym do jednoznacznego wskazania, czy zaoferowane w ofercie urządzenia Konica Minolta bizhub 4051i, Konica Minolta bizhub C451i, Konica Minolta bizhub 750i oraz Konica Minolta C650i spełniają wymogi opisane

w rozdziale III „Warunki konieczne” ust. 3) pkt 1 lit. b) Załącznika nr 3 do SWZ – Opis przedmiotu zamówienia oraz w § 7 ust. 1 pkt 2) Załącznika nr 4 do SWZ – Wzór umowy, tj.

w szczególności wyjaśnienia czy w trakcie realizacji umowy urządzenia te bezpośrednio lub pośrednio za pomocą dodatkowego oprogramowania (proszę podać jakiego, dodatkowo jeżeli oprogramowanie dodatkowe ma swoje wymagania sprzętowe należy je jednoznacznie wskazać) będą przysyłały alerty na adresy wskazane przez Zamawiającego, zawierające poniższe informacje:

- Data zdarzenia,
- Nr seryjny urządzenia,
- IP urządzenia,
- Nazwa urządzenia,
- Model urządzenia,
- Lokalizacja urządzenia,
- Czego dotyczy alert (np. Papier, toner, zszywki):
- Status alertu papier: ilość łączna papieru (danego formatu A4/A3) spadła poniżej 30% (z możliwością zmiany tej wartości na prośbę Zamawiającego); papier skończył się,
- Status alertu toner: ilość łączna danego tonera spadła poniżej 30% (z możliwością zmiany tej wartości na prośbę Zamawiającego); dany toner skończył się,
- Informacja o aktualnej ilości tonerów: Cyan, Magenta, Yellow, Black,
- Informacja o aktualnym zapelnieniu podajników na papier: Wszystkie podajniki ponumerowane z konkretną ilością papieru.

W dniu 10 października 2024 r. Przystępujący, w odpowiedzi na ww. wezwanie Zamawiającego, oświadczył, że opisane wymagania spełnia oprogramowanie Q-vision firmy Qube Technologies sp. z o.o. które w jednym z modułów ma funkcjonalność dotyczącą zarządzania serwisem i flotą urządzeń. Funkcjonalność zostanie uzyskana zgodnie z zapisami siwz, a w szczególności z wymaganiami załącznika nr 3 do siwz pkt III 3) 1.a).

W załączeniu Przystępujący złożył oświadczenie producenta z dnia 10 października 2024 r.

W dniu 15 października 2024 r. Zamawiający zawiadomił o wyborze oferty wykonawcy Super Kopia Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie. Oferta Odwołującego uplasowała się na drugim miejscu rankingu.

Izba zważyła, co następuje:

Na wstępie wskazać należy, iż wobec złożonego przez Zamawiającego oświadczenia o uwzględnieniu zarzutów odwołania w całości oraz braku sprzeciwu Przystępującego wobec uwzględnienia zarzutu nr 7 odwołania, postępowanie odwoławcze w tym zakresie należało umorzyć na podstawie art. 522 ust. 4 w zw. z art. 568 pkt 3 ustawy Pzp, czemu Izba dała wyraz w punkcie 1 sentencji.

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, poczynione ustalenia faktyczne oraz orzekając w granicach zarzutów zawartych w odwołaniu, Izba stwierdziła, że w pozostałym zakresie odwołanie podlegało oddaleniu, co znajduje odzwierciedlenie w punkcie 2 sentencji wyroku.

Przywołując kluczowe regulacje prawne stanowiące podstawę zarzutów należy wskazać, iż:

–zgodnie z art. 118 ustawy Pzp: ust. 1 wykonawca może w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w

postępowaniu lub kryteriów selekcji, w stosownych sytuacjach oraz w odniesieniu do konkretnego zamówienia, lub jego części, polegać na zdolnościach technicznych lub zawodowych lub sytuacji finansowej lub ekonomicznej podmiotów udostępniających zasoby, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nimi stosunków prawnych, ust. 2 w odniesieniu do warunków dotyczących wykształcenia, kwalifikacji zawodowych lub doświadczenia wykonawcy mogą polegać na zdolnościach podmiotów udostępniających zasoby, jeśli podmioty te wykonują roboty budowlane lub usługi, do realizacji których te zdolności są wymagane, ust. 4 zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby, o którym mowa w ust. 3, potwierdza, że stosunek łączący wykonawcę z podmiotami udostępniającymi zasoby gwarantuje rzeczywisty dostęp do tych zasobów oraz określa w szczególności: 1) zakres dostępnych wykonawcy zasobów podmiotu udostępniającego zasoby; 2) sposób i okres udostępnienia wykonawcy i wykorzystania przez niego zasobów podmiotu udostępniającego te zasoby przy wykonywaniu zamówienia; 3) czy i w jakim zakresie podmiot udostępniający zasoby, na zdolnościach którego wykonawca polega w odniesieniu do warunków udziału

w postępowaniu dotyczących wykształcenia, kwalifikacji zawodowych lub doświadczenia, zrealizuje roboty budowlane lub usługi, których wskazane zdolności dotyczą;

–zgodnie z art. 122 ustawy Pzp, jeżeli zdolności techniczne lub zawodowe, sytuacja ekonomiczna lub finansowa podmiotu udostępniającego zasoby nie potwierdzają spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu lub zachodzą wobec tego podmiotu podstawy wykluczenia, zamawiający żąda, aby wykonawca w terminie określonym przez zamawiającego zastąpił ten podmiot innym podmiotem lub podmiotami albo wykazał, że samodzielnie spełnia warunki udziału w postępowaniu;

–zgodnie z art. 123 ustawy Pzp, wykonawca nie może, po upływie terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert, powoływać się na zdolności lub sytuację podmiotów udostępniających zasoby, jeżeli na etapie składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert nie polegał on w danym zakresie na zdolnościach lub sytuacji podmiotów udostępniających zasoby;

–zgodnie z art. 128 ust. 1 ustawy Pzp, jeżeli wykonawca nie złożył oświadczenia, o którym mowa w , podmiotowych środkach dowodowych, innych dokumentów lub oświadczeń składanych w postępowaniu lub są one niekompletne lub zawierają błędy, zamawiający wzywa wykonawcę odpowiednio do ich złożenia, poprawienia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie, chyba że: 1) wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo oferta wykonawcy podlegają odrzuceniu bez względu na ich złożenie, uzupełnienie lub poprawienie lub 2) zachodzą przesłanki unieważnienia postępowania;

–zgodnie z art. 223 ust. 1 ustawy Pzp, w toku badania i oceny ofert zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert oraz przedmiotowych środków dowodowych lub innych składanych dokumentów lub oświadczeń. Niedopuszczalne jest prowadzenie między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz, z uwzględnieniem ust. 2 i , dokonywanie jakiegokolwiek zmiany w jej treści;

–zgodnie z art. 226 ust. 1 ustawy Pzp, zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli: 2) lit. b) została złożona przez wykonawcę niespełniającego warunków udziału w postępowaniu; 5) jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Za niezasadne Izba uznała zarzuty naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) w zw.

z art. 118 ust. 1 i 4 w zw. z art. 123 ustawy Pzp, art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 118 ust. 1

i 4 w zw. z art. 123 ustawy Pzp, art. 122 w zw. z art. 118 ust. 1 i 4 ustawy Pzp oraz art. 128 ust. 1 ustawy Pzp (zarzuty 1 – 4 odwołania).

Celem zarysowania osi sporu wskazać należy, iż Odwołujący stał na stanowisku, że oferta Przystępującego podlega odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b, gdyż ten posłużył się potencjałem tzw. podmiotu trzeciego w sposób nieprawidłowy, ponieważ ze zobowiązania do oddania do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji zamówienia wynika, że dostawy i część usług zostanie wykonana przez Przystępującego, a nie podmiot trzeci dysponujący odpowiednim doświadczeniem. Jednocześnie Odwołujący w ww. okolicznościach upatrywał niezgodność oferty Przystępującego z warunkami zamówienia zawartymi w rozdziale VII ust. 8 SWZ. Odwołujący nadto postawił dwa zarzuty ewentualne sprowadzające się do nakazania Zamawiającemu wezwania Przystępującego do zmiany podmiotu udostępniającego zasoby, ewentualnie do uzupełnienia lub poprawienia zobowiązania w taki sposób, aby gwarantowało wykonawcy Super Kopia rzeczywisty dostęp do zasobów Konica Minolta Business Solutions Polska Sp. z o.o.

W ocenie Izby zasadnym jest łączne odniesienie się do ww. zarzutów odwołania, ponieważ zostały one oparte na wspólnych i skorelowanych okolicznościach faktycznych oscylujących wokół zagadnienia związanego z prawidłowością udostępnienia Przystępującemu zasobów dotyczących doświadczenia podmiotu trzeciego. Kwestia ta dotyczyła zatem oceny sytuacji podmiotowej wykonawcy Super Kopia, tj. czy wykonawca wykazał, iż posiada niezbędne doświadczenie do realizacji zamówienia określone przez Zamawiającego w rozdziale VII ust. 1 pkt 5 SWZ. Tym samym ewentualne

niewykazanie spełniania warunków udziału w postępowaniu winno skutkować odrzuceniem oferty wykonawcy na podstawie przesłanki zawartej w art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy Pzp, a nie określonej art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp. Na wstępie wskazać należy, iż w ramach warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w rozdziale VII ust. 1 pkt 5 SWZ Zamawiający wymagał od wykonawców wykazania doświadczenia o charakterze mieszany, tj. Zamawiający wymagał doświadczenia w dzierżawie lub dostawie łącznie co najmniej 80 urządzeń poligraficznych służących do wykonywania funkcji druku, kopiowania i skanowania, pracujących w systemie centralnego wydruku oraz doświadczenia w świadczeniu kompleksowej usługi serwisowej ww. urządzeń realizowanej przez okres co najmniej 12 miesięcy. Podnieść należy, iż jakkolwiek ustawodawca w art. 118 ust. 2 ustawy Pzp nie przewidział obowiązku udziału podmiotu udostępniającego zasoby w wykonaniu dostaw, to w niniejszym postępowaniu o udzielenie zamówienia Zamawiający postąpił odmiennie. W rozdziale VII ust. 8 SWZ, Zamawiający zastrzegł, że w odniesieniu do warunków dotyczących doświadczenia, wykonawcy mogą polegać na zdolnościach innych podmiotów, jeśli podmioty te zrealizują dostawy lub usługi, do realizacji których te zdolności są wymagane. Niewątpliwie zatem w niniejszym postępowaniu Zamawiający wymagał, aby podmioty trzecie udostępniające wykonawcy swoje zasoby zrealizowały dostawy w zakresie wynikającym z warunku udziału w postępowaniu. Powyższe postanowienie specyfikacji nie budzi wątpliwości interpretacyjnych, a jego treść jest wiążąca. Dalej Izba wskazuje, iż nie było sporne między Stronami, że Przystępujący w Formularzu ofertowym oświadczył, że będzie korzystał z zasobów podmiotu trzeciego, tj. Konica Minolta Business Solutions Polska Sp. z o.o. dotyczących zdolności technicznej lub zawodowej. W Formularzu ofertowym Przystępujący oświadczył, że zamierza powierzyć podwykonawcy: 1) podłączenie (tj. instalację i konfigurację) maszyn wielofunkcyjnych dostarczonych przez Wykonawcę wymienionych w opisie przedmiotu zamówienia do Systemu Centralnego Wydruku (system SafeQ 6) będącego w posiadaniu Zamawiającego, nazywanego dalej w dokumentacji zamówienia również Systemem oraz 2) bieżącą aktualizację i konfigurację Systemu SafeQ w ramach posiadanej przez Zamawiającego licencji. Do oferty załączone zostało zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby, tj. Konica Minolta Business Solutions Polska Sp. z o.o., którego treść było tożsama z treścią Formularza ofertowego Przystępującego odnośnie zakresu zamówienia, które podmiot trzeci zamierzał zrealizować. Z analizy złożonych dokumentów niewątpliwie wynika, że podmiot na zasoby którego powołał się Przystępujący celem wykazania warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w rozdziale VII ust. 1 pkt 5 SWZ zamierza podłączyć urządzenia do Systemu Centralnego Wydruku oraz zapewniać bieżącą aktualizację i konfigurację Systemu. Za dostawę urządzeń, jak wynika z treści oferty i zobowiązania, miał odpowiadać Przystępujący. Jednocześnie ze skonkretyzowanego w ofercie oraz zobowiązaniu zakresu deklarowanego udostępnienia zasobów nie wynika, aby Przystępujący powierzył podmiotowi trzeciemu do realizacji obsługę serwisową urządzeń objętą warunkiem udziału w postępowaniu. Tym samym kluczowe z punktu widzenia wykazania warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w rozdziale VII ust. 1 pkt 5 SWZ oraz realności udostępnionych zasobów elementy referencyjnego zamówienia miał wykonać Przystępujący, który nie posiadał doświadczenia w dostawie 80 urządzeń poligraficznych służących do wykonywania funkcji druku, kopiowania i skanowania, pracujących w systemie centralnego wydruku oraz świadczeniu kompleksowej usługi serwisowej tych urządzeń przez okres co najmniej 12 miesięcy. Okolicznością bezsporną w sprawie było, że Zamawiający nie wezwał Przystępującego w trybie art. 128 ust. 1 w zw. z art. 122 ustawy Pzp do samodzielnego wykazania spełniania warunku udziału w postępowaniu wskazanego w rozdziale VII ust. 1 pkt 5 SWZ albo zastąpienia podmiotu trzeciego innym podmiotem. Nie została tym samym wyczerpana pełna procedura określona ustawą Pzp poprzedzająca decyzję zamawiającego o odrzuceniu oferty wykonawcy. Zamawiający nie wezwał Przystępującego również do złożenia wyjaśnień treści oferty, czy podmiotowych środków dowodowych złożonych na potwierdzenie wykazania spornego warunku udziału w postępowaniu w celu wyjaśnienia realności udostępnionych zasobów (kwestia ta nie była objęta przedmiotem rozważań Izby z uwagi na brak zarzutu).

Konstatując powyższe ustalenia faktyczne wskazać należy, iż rację miał Odwołujący, iż udostępnienie zasobów przez Konica Minolta Business Solutions Polska Sp. z o.o. na rzecz Przystępującego było nieprawidłowe, zbyt wąskie. Obowiązkiem Przystępującego, który powołał się na potencjał podmiotu trzeciego, tj. Konica Minolta Business Solutions Polska Sp. z o.o. w celu wykazania warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w rozdziale VII ust. 1 pkt 5 SWZ było jednoznaczne i niebudzące wątpliwości wykazanie, że podmiot trzeci zrealizuje zamówienie w takim zakresie, w jakim powołano się na jego doświadczenie, tj. przede wszystkim w zakresie dostaw urządzeń wielofunkcyjnych w związku z wymogiem określonym w rozdziale VII ust. 8 SWZ oraz obsługi serwisowej tych urządzeń. Tylko w takim przypadku można byłoby uznać, iż udostępnienie zasobów jest realne, wystarczające i adekwatne dla oceny spełniania warunku udziału w postępowaniu dotyczącego doświadczenia, a nie miało jedynie wymiar czysto formalny. Ma to kluczowe znaczenie, bowiem Przystępujący w toku postępowania powołał się wyłącznie na doświadczenie podmiotu

trzeciego. Tym samym tylko realny udział Konica Minolta Business Solutions Polska Sp. z o.o. w realizacji niniejszego zamówienia mógłby zapewnić Zamawiającemu rękojmię jego należytego wykonania.

Wobec powyższej konkluzji następnie należało przejść do oceny zasadności zarzutów ewentualnych sprowadzających się do rozważenia dopuszczalności nakazania Zamawiającemu wezwania Przystępującego do zmiany podmiotu udostępniającego zasoby, ewentualnie do uzupełnienia lub poprawienia zobowiązania w taki sposób, aby gwarantowało wykonawcy Super Kopia rzeczywisty dostęp do zasobów Konica Minolta Business Solutions Polska Sp. z o.o. W ocenie składu orzekającego w okolicznościach sprawy żaden z zarzutów ewentualnych nie zasługiwał na uwzględnienie.

Izba podziela stanowisko Odwołującego wyrażone w odwołaniu, iż po upływie terminu składania ofert nie ma możliwości zastąpienia podmiotu trzeciego w trybie art. 122 ustawy Pzp w celu rozszerzenia zakresu udostępnienia zasobów wynikającego z treści oferty. Dokonywana przez wykonawcę zmiana w następstwie wezwania na podstawie art. 128

ust. 1 w zw. z art. 122 ustawy Pzp nie może stanowić ingerencji w zadeklarowany na etapie składania ofert zakres polegania na zasobach podmiotu trzeciego. Powyższe wynika

z art. 123 ustawy Pzp, zgodnie z którym wykonawca nie może, po upływie terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert, powoływać się na zdolności lub sytuację podmiotów udostępniających zasoby, jeżeli na etapie składania wniosków

o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert nie polegał on w danym zakresie na zdolnościach lub sytuacji podmiotów udostępniających zasoby. Wskazać należy, że

z art. 123 ustawy Pzp wynikają dwa istotne ograniczenia dla wykonawców: po pierwsze nie jest dopuszczalne powołanie się po upływie terminu składania ofert na zasoby podmiotu trzeciego w przypadku, gdy składając ofertę wykonawca zadeklarował, że samodzielnie spełnia warunki udziału w postępowaniu, a po drugie nie jest dopuszczalne powołanie się po upływie terminu składania ofert na zasoby podmiotu trzeciego w szerszym zakresie niż został zadeklarowany w ofercie. Za reprezentatywne w tej sprawie Izba uznaje poglądy Krajowej Izby Odwoławczej zawarte w Informacji o działalności Krajowej Izby Odwoławczej za rok 2023, w której omówiona została szeroko problematyka zmian w zakresie polegania na zasobach podmiotu trzeciego (por. s. 32 – 44). W świetle powyższego podnoszone

w zarzutach ewentualnych zaniechanie wezwania Super Kopii do zmiany podmiotu udostępniającego zasoby czy też do uzupełnienia lub poprawienia zobowiązania nie sanowałoby uchybienia Przystępującego, a nadto byłoby prawnie niedopuszczalne. Odwołujący pominął, iż zakres prac, który miałby realizować podwykonawca będący podmiotem udostępniającym zasoby został skonkretyzowany w punkcie 9 pkt 2 Formularza ofertowego. Tym samym ewentualna zmiana podmiotu trzeciego nie konwalidowałaby uchybienia Przystępującego wobec wyznaczonego treścią oferty zadeklarowanego zakresu powierzenia prac, stanowiących w tym przypadku istotny element oferty. Podobnie rzecz ma się w przypadku uzupełnienia lub poprawienia zobowiązania, które – gdyby nakazać Zamawiającemu – musiałoby prowadzić do rozszerzenia zakresu prac, które miałby wykonać podmiot trzeci w stosunku do tych wynikających z oferty, a w konsekwencji do zmiany treści oferty po upływie terminu składania ofert, co jest niedopuszczalne i sprzeczne z art. 123 ustawy Pzp. Odwołujący formułując zarzuty ewentualne pominął w podstawach faktycznych możliwość samodzielnego wykazania przez Przystępującego warunku udziału

w postępowaniu zgodnie z art. 122 ustawy Pzp. Wskazać należy, iż norma zawarta

w tym przepisie jest skierowana do zamawiającego („zamawiający żąda”), a zatem

w sytuacji negatywnej weryfikacji podmiotu udostępniającego wykonawcy zasoby do wykazania warunku udziału w postępowaniu, zamawiający obowiązany jest wezwać wykonawcę do uzupełnienia zdolności podmiotowej dotyczącej spełnienia określonego warunku, a wykonawca może wykazać się samodzielnym spełnieniem warunku albo wskazać inny podmiot trzeci, z tym że w tym drugim przypadku należy wziąć pod uwagę ograniczenie wynikające z art. 123 ustawy Pzp.

Podsumowując, zasadniczy błąd Odwołującego, skutkujący brakiem możliwości uwzględnienia przez Izbę zarzutów ewentualnych, sprowadzał się do wadliwej, zbyt wąskiej, konstrukcji zarzutów odwołania. Jakkolwiek w zarzutach ewentualnych Odwołujący wskazał podstawę prawną wezwania, o której mowa w art. 128 ust. 1 i art. 122 ustawy Pzp, to w podstawach faktycznych zarzutów nie podniósł okoliczności nakazania Zamawiającemu wezwania Przystępującego do samodzielnego wykazania warunku udziału w postępowaniu zgodnie z art. 122 ustawy Pzp. Wadliwa konstrukcja zarzutów odwołania, którymi związana jest Izba musiała zatem prowadzić do ich oddalenia.

Na końcu wskazać należy, iż za irrelevantną w okolicznościach sprawy Izba uznała podnoszoną przez Przystępującego kwestię, że w przypadku usługi centralnego wydruku część świadczeń może być oparta o świadczenia producenckie, których wykonawcy nie wyceniają odrębnie w swoich ofertach. Wskazać należy, iż oświadczenia składane przez Odwołującego w powyższym zakresie w innych postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonych przez inne instytucje zamawiające, nie mogą znaleźć przełożenia na okoliczności niniejszej sprawy, rozpoznawanej

przez Izbę *ad casum*, jak również nie potwierdzają prawidłowości działań podejmowanych przez Przystępującego w tym postępowaniu. Wobec powyższego oddaleniu podlegały wnioski dowodowe Przystępującego referujące do postępowania o udzielenie zamówienia prowadzonego przez Izbę Administracji Skarbowej jako nieprzydatne dla rozpoznania istoty sporu.

Za bezzasadne Izba uznała zarzuty naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp oraz art. 223 ust. 1 ustawy Pzp (zarzut 5 i 6 odwołania).

Naruszenia przepisów ustawy Pzp Odwołujący upatrywał w niezgodności oferty Przystępującego z warunkami zamówienia z uwagi na konieczność instalacji zaoferowanego przez Super Kopię oprogramowania monitorującego na serwerach Zamawiającego, czego nie dopuszczały postanowienia specyfikacji warunków zamówienia. Ewentualnie Odwołujący domagał się nakazania Zamawiającemu wezwania Super Kopii do wyjaśnienia treści oferty w zakresie, czy zaoferowane przez tego Wykonawcę oprogramowanie monitorujące wymaga instalacji na serwerach Zamawiającego, w sytuacji gdy złożone dokumenty co najmniej budzą wątpliwość, czy wymóg zawarty w rozdziale III pkt 3 ppkt 1 lit. a OPZ został przez Przystępującego spełniony.

Na wstępie wskazać należy, iż nie budzi zarówno w orzecznictwie Izby, jak i sądów pogląd, iż odrzucenie oferty wykonawcy z uwagi na niezgodność z warunkami zamówienia nie może być oparte na domniemaniach, czy przypuszczeniach, a z taką sytuacją mielibyśmy do czynienia w przypadku uznania zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp. W okolicznościach sprawy niewątpliwym jest, że Zamawiający nie skierował do Przystępującego wezwania do wyjaśnienia treści oferty w zakresie wymogu, o którym mowa w rozdziale III pkt 3 ppkt 1 lit. a OPZ, lecz wymogu wskazanego w rozdziale III pkt 3 ppkt 1 lit. b OPZ, co dostrzegł sam Odwołujący. Identyfikując niezgodność oferty Przystępującego

z warunkami zamówienia Odwołujący wskazał, iż wynika ona pośrednio z podania przez producenta wymagań sprzętowych i systemowych. Oznacza to, iż sam Odwołujący nie potrafił zidentyfikować konkretnego oświadczenia Przystępującego, które w sposób niewątpliwý pozostawałoby w sprzeczności z warunkami zamówienia. Jednocześnie Odwołujący pominął, iż podając wymagania sprzętowe i systemowe producent oprogramowania Q-vision - firma Qube Technologies sp. z o.o. nie wskazał konieczności instalacji oprogramowania Q-vision na serwerach Zamawiającego, lecz wskazał wymagania, o których podanie prosił Zamawiający w piśmie z dnia 4 października 2024 r. Odwołujący pominął nadto, że w złożonych wyjaśnieniach wykonawca Super Kopia jednoznacznie oświadczył, że funkcjonalność dotycząca zarządzania serwisem i flotą urządzeń, która będzie przysyłała alerty na adresy wskazane przez Zamawiającego zawierające określone dane zostanie uzyskana zgodnie z zapisami specyfikacji, a w szczególności z wymaganiami załącznika nr 3 do siwz pkt III 3) 1.a), czyli bez konieczności instalacji na serwerach Zamawiającego. Jednocześnie Odwołujący hasłowo podniósł w odwołaniu, że z treści wyjaśnień Przystępującego i oświadczenia producenta należy wnioskować, że to samo oprogramowanie ma realizować funkcję oprogramowania monitorującego opisaną w rozdziale III pkt 3 ppkt 1 lit. a) OPZ. Nie wyjaśnił i nie wykazał jednak swojego stanowiska, tym bardziej, że w wyjaśnieniach Przystępującego i oświadczeniu producenta jest mowa wyłącznie o module dotyczącym zarządzania serwisem i flotą urządzeń i jego wykorzystaniu. Końcowo wskazać należy, iż Odwołujący nie podważył złożonego przez Przystępującego oświadczenia producenta oprogramowania Qube Technologies Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie z dnia 14 listopada 2024 r., który potwierdził, że oprogramowanie Q-Vision nie wymaga dla swojego działania instalacji na serwerach Zamawiającego, jak również, że oprogramowanie Q-Vision zaoferowane w postępowaniu nie będzie instalowane na serwerach Zamawiającego, a Izba nie znalazła podstaw do odmówienia wiarygodności temu dokumentowi.

Podsumowując, hasłowe i pozbawione dowodów stanowisko Odwołującego, oparte li tylko na wątpliwościach wykonawcy wywodzonych z wyjaśnień Przystępującego dotyczących innego wymagania opisu przedmiotu zamówienia niż będącego przedmiotem wezwania Zamawiającego w okolicznościach tej sprawy, nie uzasadniało nakazania Zamawiającemu wszczęcia procedury określonej art. 223 ust. 1 ustawy Pzp. Tym samym zarzuty naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 oraz art. 223 ust. 1 ustawy Pzp należało oddalić.

Mając na uwadze powyższe orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 557 i 575 ustawy Pzp w zw. z § 5 pkt 1 i pkt 2 lit. b) oraz § 8 ust. 2 pkt 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437), zasądzać od Odwołującego na rzecz Wykonawcy wnoszącego sprzeciw koszty postępowania odwoławczego poniesione tytułem wynagrodzenia pełnomocnika.

Przewodnicząca:

.....