

WYROK

Warszawa, dnia 17 lutego 2025 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Małgorzata Jodłowska

Protokolantka: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 14 lutego 2025 roku odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 lutego 2025 roku przez wykonawcę "SHARP ELECTRONICS (EUROPE) GMBH SPÓŁKA Z OGRANICZ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ ODDZIAŁ W POLSCE" z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym pr zamawiającego Wielkopolski Urząd Wojewódzki w Poznaniu

przy udziale uczestnika po stronie:

1. Odwołującego – G.Ł., M.Ł. działającymi w ramach spółki cywilnej pod nazwą CELLPOL s.c. G.Ł., M.Ł.

2. Zamawiającego - KONICA MINOLTA BUSINESS SOLUTIONS POLSKA SPÓŁKA Z OGRANICZ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą w Warszawie

orzeka:

1. Oddala odwołanie

2. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża wykonawcę "SHARP ELECTRONICS (EUROPE) GMBH SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ ODDZIAŁ W POLSCE" z siedzibą w Warszawie i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę: 7 500 zł 00 gr (siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy), 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez ww. wykonawcę tytułem wpisu od odwołania i wynagrodzenia pełnomocnika oraz 511 zł 00 gr (pięćset jedenaście złotych zero groszy) poniesioną przez Zamawiającego tytułem dojazdu

2.2. zasądza od wykonawcy "SHARP ELECTRONICS (EUROPE) GMBH SPÓŁKA Z OGRANICZ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ ODDZIAŁ W POLSCE" z siedzibą w Warszawie na rzecz zamawiającego Wielkopolski Urząd Wojewódzki w Poznaniu kwotę 511 zł 00 gr (pięćset jedenaście złotych zero groszy) tytułem dojazdu.

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 379/25

UZASADNIENIE:

Zamawiający - Wielkopolski Urząd Wojewódzki w Poznaniu w trybie przetargu nieograniczonego prowadził postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn: „Usługa skanowania i druku „podążającego” dla Wielkopolskiego Urzędu Wojewódzkiego w Poznaniu”, nr referencyjny: OA-VIII.272.5.2.2025.11.

Przedmiotowe postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego jest prowadzone na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych, dalej: „ustawa Pzp”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 23 stycznia 2025 r. pod numerem: 2025/BZP 00059377.

W postępowaniu tym wykonawca "SHARP ELECTRONICS (EUROPE) GMBH SPÓŁKA Z OGRANICZ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ ODDZIAŁ W POLSCE" z siedzibą w Warszawie (odwołujący) w dniu 3 lutego 2025 r. wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wobec:

1/ czynności Zamawiającego z dnia 27 stycznia 2025 roku polegającej na zmianie SWZ poprzez wyłączenie możliwości zastosowania przez wykonawców do świadczenia usług skanowania i druku „podążającego” będących przedmiotem zamówienia urządzeń używanych wyprodukowanych przed 1 stycznia 2023 roku;

2/ czynności Zamawiającego z dnia 30 stycznia 2025 roku polegającej na zmianie SWZ poprzez wyłączenie możliwości zastosowania przez wykonawców do świadczenia usług skanowania i druku „podążającego” będących przedmiotem zamówienia urządzeń używanych wyprodukowanych przed 1 stycznia 2021 roku oraz przyjęcie zasady weryfikacji wieku urządzenia na podstawie oświadczenia wykonawcy.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

art. 99 ust. 2 i ust. 4 w związku z art. 16 pkt 1 i 3 ustawy Pzp.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

zmiany SWZ poprzez wyraźne dopuszczenie do zastosowania przez wykonawców urządzeń używanych bez ograniczenia co do roku produkcji, pozostawiając Zamawiającemu swobodę w zakresie wprowadzenia do wzoru umowy regulacji sankcjonujących ponadnormatywną awaryjność urządzeń.

W uzasadnieniu powyższych zarzutów i żądań Odwołujący wskazał:

Zamawiający w momencie ogłoszenia specyfikacji warunków zamówienia nie przywiązywał wagi do wieku urządzeń,

uznając iż przedmiotem zamówienia jest usługa. Odwołujący zwrócił uwagę, że SWZ powinien definiować parametry usługi a nie urządzeń.

W dniu 27 stycznia 2025 roku Zamawiający zmodyfikował SWZ publikując wyjaśnienia SWZ w następującej treści:

„Pytanie 1:

Proszę o doprecyzowanie, czy przedmiotem dostawy mają być urządzenia nowe, czy też poleasingowe?

Odpowiedź:

Zamawiający dopuszcza urządzenia poleasingowe.

Zamawiający zmienia treść SWZ poprzez dopuszczenie urządzeń używanych jednak muszą być wyprodukowane po 1 stycznia 2023 r.”

Powyższe wyjaśnienie wyłączyło możliwość zaoferowania urządzeń wyprodukowanych przed rokiem 2023 rok. Wyjaśnienie spotkało się z kolejnymi pytaniami wykonawców, którzy uznali, iż Zamawiający dokonał zmiany SWZ w celu faworyzowania wykonawcy Konica Minolta Business Solution Sp. z o.o. („KMBS”) która była (i jeszcze jest) wykonawcą poprzedniego zamówienia na usługę wydruku w wyniku rozstrzygnięcia postępowania OA-VII.272.5.22.2023.14 (data rozstrzygnięcia 18 sierpnia 2023 roku). Tym samym KMBS posiada uprzywilejowaną pozycję wobec innych wykonawców albowiem KMBS nie musi uwzględniać w wycenie oferty:

1/ transportu i rozmieszczeni 58 urządzeń z 9 lokalizacjach;

2/ uruchomienia urządzeń;

3/ dostawy i wdrożenia kompletnego systemu zarządzająco-monitorującego;

- a jednocześnie KMBS nie będzie wycofywać aktualnie wykorzystywanych przez Zamawiającego urządzeń co oznaczać będzie uzyskanie przez KMBS oszczędności z dotychczasowego zamówienia i uwzględnieniu tych oszczędności w wycenie oferty na bieżące zamówienie.

W takiej sytuacji wyłączenie urządzeń wyprodukowanych przed rokiem 2023 uniemożliwia pozostałym wykonawcom uwzględnienie w ofercie starszych urządzeń co wiązałoby się niższymi kosztami ich pozyskania i w ten sposób pozwalałoby wykonawcom na skompensowaniu przewagi KMBS. Analogiczne stanowisko jak Odwołujący wobec powyższej zmiany wyraziło trzech wykonawców, którzy zadali pytania 2, 3 i 4 wskazując, iż wyłączenie urządzeń wyprodukowanych przed rokiem 2023 faworyzuje KMBS.

Wykonawca zadający pytanie 2 oczekiwał likwidacji ograniczenia wieku urządzeń oraz zauważył iż weryfikacja wieku urządzeń w wielu przypadkach nie jest możliwa z przyczyn leżących po stronie wprowadzonych przez producentów urządzeń systemów oznaczeń urządzeń.

Wykonawca zadający pytanie 3 oczekiwał likwidacji ograniczenia wieku urządzeń, natomiast wykonawca zadający pytanie 4 oczekiwał poszerzenia dozwolonych roczników o 2021 i 2022 rok.

W dniu 30 stycznia 2025 roku Zamawiający udzielił odpowiedzi na powyższe pytania wyłączając z oferowania urządzenia wyprodukowane do roku 2020 włącznie. Zamawiający odpowiedział w sposób następujący:

„Przedmiotem zamówienia jest usługa druku podążającego, a nie dostawa urządzeń.

Na Wykonawcy usługi ciąży obowiązek zapewnienia serwisu i prawidłowego, bezawaryjnego funkcjonowania dostarczonych urządzeń, na których realizowana jest usługa.

Zamawiający zmienia treść SWZ poprzez dopuszczenie urządzeń używanych wyprodukowanych po 1 stycznia 2021 r.

Weryfikacja daty produkcji urządzeń nastąpi na podstawie oświadczenia Wykonawcy zawartego w załącznik nr 1 do SWZ – nowy formularz ofertowy.”

Odwołujący wskazał, że co do zasady podziela pogląd wyrażony przez Zamawiającego, tj. przedmiotem zamówienia jest usługa druku podążającego, a nie dostawa urządzeń. W takim stanie rzeczy wiek urządzenia nie ma znaczenia o ile wykonawca realizuje przedmiot usługi zgodnie z wymaganiami Zamawiającego, tzn wykonuje wszystkie usługi zgodnie parametrami określonymi w umowie tj. zapewnia ciągłość pracy urządzeń z uwzględnieniem postanowień wzoru umowy i OPZ, w szczególności §3 ust.1 pkt 2) wzoru umowy oraz dokonuje napraw w terminie wskazanym w § 3 ust.1 pkt 3) wzoru umowy.

Skoro Zamawiający w pierwotnej dokumentacji postępowania nie ograniczał wieku urządzeń a w zakresie ciągłości pracy urządzeń określił swoje oczekiwania w § 3 ust.1 pkt 2) i 3) wzoru umowy to uznać należy, że pierwotna dokumentacja odpowiadała oczekiwaniom Zamawiającego. Odwołujący podkreślił, że parametr wieku urządzenia (data produkcji) nie ma sama w sobie wpływu na „*prawidłowe, bezawaryjne funkcjonowanie dostarczonych*” urządzeń. W tym zakresie kluczowy jest stan techniczny urządzania który wynika z „*przebiegu urządzenia*” (liczby wydrukowanych stron) oraz dokonanych wymian modułów głównych urządzenia.

Zdaniem Odwołującego zmiana wprowadzona przez Zamawiającego w dniu 27 a następnie 30 stycznia 2025 nastąpiła z naruszeniem art. 99 ust. 2 ustawy gdyż Zamawiający winien określić w opisie przedmiotu zamówienia wymagane cechy usług. Cechy te mogą odnosić się do różnych aspektów przedmiotu zamówienia pod warunkiem, że

są one związane z przedmiotem zamówienia oraz proporcjonalne do jego wartości i celów. W niniejszym przypadku wiek urządzenia nie przesądza o jego sprawności. Zgodnie z art. 99 ust. 4 ustawy przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, w szczególności jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów. W opinii Odwołującego w niniejszym przypadku Zamawiający udzielając odpowiedzi na zadane pytania pogłębił oczywistą przewagę KMBS nad innymi wykonawcami wynikającą z faktu, iż Zamawiający eksploatuje urządzenia KMBS dostarczone w roku 2023, które w przypadku wyboru oferty KMBS będą nadal wykorzystywane przez Zamawiającego i tym samym koszt realizacji zamówienia przez KMBS będzie niższy, co skutkować będzie odpowiednio niską wyceną oferty KMBS. Pozostali wykonawcy nie będą mogli skompensować tej przewagi poprzez wykorzystanie swoich zapasów magazynowych oraz zregenerowanych urządzeń. Tym samym ograniczenie wieku urządzeń ogranicza konkurencję na poziomie warunków mających znaczenie dla kalkulacji oferty. O tym, iż taki skutek wynika z wprowadzonych zmian przesądza reakcja 3 wykonawców kwestionujących zmianę dokonaną w dniu 27 stycznia 2025 roku.

Dodatkowo, Odwołujący wskazał, że wymaganie Zamawiającego co do tego iż wiek maszyny będzie oceniany na podstawie oświadczenia wykonawców zawartego w ofercie oznacza, iż w przypadku wielu producentów nie będzie zachodzić możliwość weryfikacji przez Zamawiającego daty produkcji urządzeń.

Producenci Ricoh, Kyocera, HP oraz Sharp posiadają zapisany rok produkcji w numerze seryjnym. Ustalenie roku produkcji wymaga specjalistycznej wiedzy. Rok produkcji określony jest jedną cyfrą, wskazującą na rok produkcji. Żeby ją poprawnie zinterpretować, należy znać lata produkcji urządzeń.

W przypadku produktów HP, rok w numerze seryjnym jest dodatkowo zakodowany symbolem, który należy dodatkowo odkodować. Nie jest to cyfra, ani dwie cyfry wskazujące rok produkcji.

Urządzenia Epson mają zakodowany rok produkcji w numerze seryjnym. Poznanie daty produkcji związane będzie z koniecznością kontaktu z przedstawicielstwem firmy. Nie jest to cyfra, ani dwie cyfry wskazujące rok produkcji.

W przypadku producentów Canon, Konica Minolta, Xerox, Toshiba oraz Lexmark, rok produkcji nie jest umieszczany jako zakodowany w numerze seryjnym.

Producenci Canon, KonicaMinolta oraz Lexmark umieszczają rok produkcji na etykiecie.

Canon stosuje wspólną etykietę z numerem seryjnym urządzenia.

W urządzeniach KonicaMinolta etykieta jest naklejona wewnątrz urządzenia, postać naklejki jest niskiej jakości, co może powodować zniszczenie etykiety podczas normalnej eksploatacji i w konsekwencji brak możliwości określenia roku produkcji. W każdym razie usunięcie naklejki w celu uniknięcia pozyskania przez osobę postronną danych urządzenia nie stanowi problemu.

Xerox nie oznacza roku produkcji na etykiecie. Ustalenie daty produkcji wymaga kontaktu z przedstawicielstwem firmy.

Toshiba w starszych modelach, umieszczała informację o dacie produkcji w numerze seryjnym. W nowszych urządzeniach jest to niemożliwe, ponieważ nie ma zakodowanego roku produkcji w numerze seryjnym.

W efekcie możliwe jest zaoferowanie urządzeń określonych producentów, w tym Konica Minolta wyprodukowanych przed rokiem 2021 czego Zamawiający nie będzie mógł zweryfikować.

Pismem z dnia 12 lutego 2025 r., stanowiącym odpowiedź na odwołanie, Zamawiający ustosunkował się do zarzutów podniesionych przez Odwołującego i wniósł o oddalenie odwołania w całości.

W uzasadnieniu Zamawiający wskazał:

W ocenie Zamawiającego Odwołujący nie spełnia łącznie wymaganych przesłanek o których mowa w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp. Odwołujący nie wykazał, że ustalenie roku produkcji urządzeń uniemożliwia mu skuteczne ubieganie się o udzielenie zamówienia. Zamawiający nie posiada wiedzy o wieku urządzeń, które Odwołujący zamierza zaoferować. Określając rok produkcji urządzeń na 2021 r., Zamawiający nie zawęził kręgu potencjalnych wykonawców, a jedynie zapewnił gwarancję niezakłóconej realizacji usługi wydruku.

Zamawiający podkreślił, że ustalenie minimalnego roku produkcji (urządzenia nie starsze niż z 2021 r.) służy zapewnieniu wysokiej niezawodności sprzętu i minimalizacji usterek. Urządzenia z nowszych roczników są częściej objęte aktualnym wsparciem serwisowym producentów, co zmniejsza ryzyko trudności w dostępie do części i ewentualnych długotrwałych przestoju w świadczeniu usługi, niezwykle istotnych dla Zamawiającego.

Zamawiający wskazał, iż Odwołujący w oferowanych przez siebie produktach posiada urządzenia, które spełniają warunki zamówienia, w szczególności posiada urządzenia produkowane w 2021 r.

Odnosząc się do zarzutów, zdaniem Zamawiającego nie jest prawdziwy zarzut dotyczący faworyzowania firmy Konica Minolta Business Solutions Sp. z o.o. Zamawiający dopuścił urządzenia z lat 2021 – 2025 czyli dopuścił również urządzenia starsze niż obecnie użytkowane. Gdyby prawdziwy był zarzut przywołany w odwołaniu faworyzowania firmy KM dopuszczone byłyby tylko urządzenia wyprodukowane od 1 stycznia 2022 r.

Zamawiający wskazał, że zmiana SWZ z dnia 27 stycznia 2025 r. dopuszczająca urządzenia wyprodukowane po

1 stycznia 2023 r. wykluczała częściowo obecnie użytkowane przez Zamawiającego urządzenia, których część została wyprodukowana w 2022 r.

Zdaniem Zamawiającego ustalone wymogi są przejrzyste i obiektywne (w tym dotyczące roku produkcji), każdy wykonawca może zaoferować urządzenia spełniające te warunki – co w praktyce oznacza, że rynek pozostaje otwarty dla wielu producentów. Odwołujący nie wykazał, aby w wyniku zmiany SWZ tylko jeden wykonawca był w stanie przedstawić ofertę odpowiadającą warunkom.

Dodatkowo, zarzut faworyzowania firmy Konica Minolta Business Solutions Sp. z o.o. z uwagi na fakt, iż Zamawiający obecnie korzysta z urządzeń tego producenta, jest całkowicie bezzasadny. Trudno bowiem oczekiwać, aby w jednostce administracji publicznej nie funkcjonowały już żadne urządzenia drukujące konkretnego producenta. Fakt, że Zamawiający posiada w użytkowaniu urządzenia jednej z firm działających na rynku, nie oznacza, że postępowanie przetargowe preferuje tego producenta, ani że inne podmioty są wykluczane.

W rzeczywistości Zamawiający, wprowadzając określone wymogi techniczne, kieruje się wyłącznie dbałością o zapewnienie sprawnej, bezawaryjnej i efektywnej realizacji usługi, a nie preferencjami wobec konkretnego dostawcy sprzętu. Sam fakt, że obecnie używane przez Zamawiającego urządzenia pochodzą od jednego producenta, nie prowadzi do żadnych uprzywilejowanych warunków dla niego w nowym postępowaniu. Wymagania określone w SWZ umożliwiają bowiem złożenie ofert przez różnych wykonawców, którzy mogą dostarczyć urządzenia spełniające postawione kryteria.

Kolejny zarzut, dotyczący weryfikacji wieku urządzenia za pomocą oświadczenia wykonawcy (które rzekomo nie podlega skutecznej weryfikacji), jest bezpodstawny i niezgodny z zasadami określonymi w ustawie Pzp. Ustawodawca – w przypadku postępowania o wartości mniejszej niż progi unijne – w głównej mierze obliuguje Zamawiającego do weryfikacji podmiotowej i przedmiotowej ofert za pomocą oświadczeń wykonawców. Składanie fałszywego oświadczenia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego jest zagrożone odpowiedzialnością karną. Sugerowanie przez Odwołującego, iż jakkolwiek wykonawca złoży oświadczenie o nieprawdziwej treści, jest dla Zamawiającego niezrozumiałe i niedopuszczalne.

Zamawiający dodatkowo wskazał, że w razie powzięcia wątpliwości co do prawdziwości oświadczenia wykonawcy (np. dotyczącego roku produkcji urządzeń), może – na podstawie art. 126 i 128 ustawy Pzp – wezwać do przedstawienia dodatkowych dokumentów lub wyjaśnień. W praktyce dopuszczalne jest np. przedstawienie informacji z systemu producenta czy dokumentacji serwisowej potwierdzającej datę produkcji. Opieranie się na oświadczeniach wykonawców jest standardowym narzędziem w postępowaniach – tym bardziej, że składanie nieprawdziwych oświadczeń stanowi czyn zagrożony sankcją karną.

Odnosząc się do zarzutu braku w pierwotnej SWZ zapisów ograniczających wiek urządzeń, Zamawiający wyjaśnił, że w następstwie pytań do treści SWZ dokonał ponownej analizy opisu przedmiotu zamówienia i wprowadził zmianę – dopuszczenie urządzeń używanych wyprodukowanych po 1 stycznia 2021 r. Założenie to miało na celu ochronę interesów Zamawiającego, którego dotychczasowe doświadczenie wskazuje, iż starsze urządzenia powodują większe problemy w użytkowaniu. Z czasem części mechaniczne ulegają zużyciu, co prowadzi do awarii. Urządzenia mogą nie otrzymywać już niezbędnych aktualizacji, co może wpływać na ich funkcjonowanie. Nowsze modele często korzystają z bardziej zaawansowanych technologii, które są bardziej niezawodne i efektywne (np. charakteryzują się niższym zapotrzebowaniem na energię elektryczną).

Wykonawca G.Ł., M.Ł. działającymi w ramach spółki cywilnej pod nazwą CELLPOL s.c. G.Ł., M.Ł. (dalej „CELLPOL”) zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego.

Wykonawca KONICA MINOLTA BUSINESS SOLUTIONS POLSKA SPÓŁKA Z OGRANICZODPOWIEDZIALNOŚCIĄ z siedzibą w Warszawie (dalej: „KONICA”) zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

Izba postanowiła dopuścić do udziału w postępowaniu odwoławczym ww. wykonawców. Wszystkie warunki formalne związane ze zgłoszonymi przystąpieniami zostały spełnione. Co za tym idzie ww. wykonawcy skutecznie zgłoszili swoje przystąpienia do postępowania odwoławczego, stając się Uczestnikami postępowania odwoławczego.

Pismem z dnia 13 lutego 2025 r. KONICA odniósł się do zarzutów podniesionych przez Odwołującego i wniósł o ich oddalenie w całości.

Krajowa Izba Odwoławcza po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron oraz Uczestnika postępowania uwzględniając dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska Stron wyrażone odpowiednio w odwołaniu, odpowiedzi na odwołanie, pismach procesowych, a także wyrażone ustnie na rozprawie i odnotowane w protokole, ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych skutkujących odrzuceniem odwołania, wynikających z art. 528 ustawy Pzp.

Odnosząc się do kwestionowania przez Zamawiającego oraz Uczestnika postępowania istnienie po stronie Odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia - twierdzenia w tym zakresie sprowadzają się do tego, że skoro obecna treść specyfikacji warunków zamówienia nie uniemożliwia Odwołującemu złożenie oferty niepodlegającej odrzuceniu to Odwołujący nie wykazał zaistnienia wszystkich przesłanek materialnoprawnych warunkujących możliwość skutecznego wniesienia odwołania. Izba twierdzi tych nie podziela. Interes wykonawcy w uzyskaniu zamówienia, na etapie składania odwołania wobec treści specyfikacji warunków zamówienia, należy rozumieć szeroko. Już samo zainteresowanie uczestnictwem w danym postępowaniu jest wystarczający do przyjęcia, że wystąpiły przesłanki z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

Biorąc powyższe pod rozwagę Izba ustaliła wystąpienie przesłanek z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, tj. istnienie po stronie Odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwości poniesienia przez niego szkody w wyniku kwestionowanych czynności Zamawiającego.

Izba zaliczyła w poczet materiału dowodowego dowody złożone przez: Zamawiającego wraz z odpowiedzią na odwołanie oraz Odwołującego wraz z pismem procesowym z dnia 13 lutego 2025 r. Przy czym, w ocenie Izby, zgłoszone dowody pozostają nieistotne dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy.

Izba pominęła dowód przedłożony przez KONICA wraz z pismem procesowym, tj. „Wartość TEC, a rok produkcji urządzenia”. Dowód ten został złożony w języku angielskim bez tłumaczenia na język polski. Zgodnie zaś z art. 506 ust. 2 ustawy Pzp wszystkie dokumenty przedstawia się w języku polskim, a jeżeli zostały sporządzone w języku obcym, strona oraz uczestnik postępowania odwoławczego, który się na nie powołuje, przedstawia ich tłumaczenie na język polski.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Stan faktyczny w niniejszej sprawie nie był sporny. Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest usługa skanowania i druku „podążającego” dla Wielkopolskiego Urzędu Wojewódzkiego w Poznaniu.

Zamawiający w odpowiedzi na pytania wykonawców w dniu 30 stycznia 2025 r. dokonał zmiany treści specyfikacji warunków zamówienia poprzez *dopuszczenie urządzeń używanych wyprodukowanych po 1 stycznia 2021 r. Weryfikacja daty produkcji urządzeń nastąpi na podstawie oświadczenia Wykonawcy zawartego w załącznik nr 1 do SWZ – nowy formularz ofertowy.*

Odwołujący podniósł w odwołaniu, że Zamawiający nie powinien odnosić się do roku produkcji, skoro przedmiotem zamówienia jest usługa wydruku, a nie dostawa urządzenia.

Izba zważyła, co następuje:

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, poczynione ustalenia faktyczne oraz orzekając w granicach zarzutów zawartych w odwołaniu Izba stwierdziła, że odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 99 ust. 2 i ust. 4 ustawy Pzp: *2. Zamawiający określa w opisie przedmiotu zamówienia wymagane cechy dostaw, usług lub robót budowlanych. Cechy te mogą odnosić się w szczególności do określonego procesu, metody produkcji, realizacji wymaganych dostaw, usług lub robót budowlanych, lub do konkretnego procesu innego etapu ich cyklu życia, nawet jeżeli te czynniki nie są ich istotnym elementem, pod warunkiem że są one związane z przedmiotem zamówienia oraz proporcjonalne do jego wartości i celów. 4. Przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, w szczególności przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów.*

Art. 16 pkt 1 i 3 ustawy Pzp stanowi, że *Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób: 1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców; 3) proporcjonalny.*

Tytułem wstępu, przejawem naruszenia zasady uczciwej konkurencji jest opisanie przedmiotu zamówienia z użyciem ograniczeń wskazujących na konkretnego producenta lub konkretny produkt albo z użyciem parametrów wskazujących na konkretnego producenta, dostawcę albo konkretny wyrób, ale także określenie na tyle rygorystycznych wymagań co do parametrów technicznych, które nie są uzasadnione obiektywnymi potrzebami zamawiającego i które uniemożliwiają udział niektórym wykonawcom w postępowaniu, ograniczając w ten sposób krąg podmiotów zdolnych do wykonania zamówienia (vide: wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 28 stycznia 2022 r. w sprawie o sygn. akt XXIII Zs 139/21).

W niniejszej sprawie zarzuty Odwołującego sprowadzały się do tego, że Zamawiający faworyzuje Uczestnika KONICA (świadczącego obecnie na rzecz Zamawiającego usługę wydruku) oraz ogranicza konkurencję ponieważ wyłączył możliwość zaferowania urządzeń wyprodukowanych przed rokiem 2021 (przy czym Odwołujący nie posiadał

wiedzy z którego roku są urządzenia KONICA).

Powyższe Odwołujący uzasadniał tym, że chce zaoferować urządzenia z 2020 roku, które ma lub może mieć z uwagi na zakończenie umowy z Izba Administracji Skarbowej w Poznaniu. Niedopuszczenie urządzeń z roku 2020 skutkuje tym, że Odwołujący nie może zaoferować konkurencyjnej oferty względem wykonawcy KONICA albowiem wykonawca ten nie musi uwzględniać w cenie: transportu i rozmieszczenia 58 urządzeń w 9 lokalizacjach; uruchomienia urządzeń; dostawy i wdrożenia kompletnego systemu zarządzająco – monitorującego. I w zasadzie na tym kończy się argumentacja Odwołującego. Izba uznała ją za niewystarczającą.

Izba za usprawiedliwione uznała wymagania co do roku produkcji urządzeń. Zgodzić się należało z Zamawiającym oraz uczestnikiem KONICA, że dopuszczenie urządzeń bez ograniczenia co do roku produkcji może doprowadzić do zaoferowania przez wykonawców realizację usługi na przestarzałych urządzeniach, które mogą spowolnić pracę jak również mogą być bardziej awaryjne. Zaoferowanie starszych urządzeń nie jest równoznaczne z możliwością zaoferowania niższej ceny.

Abstrahując od powyższego, nawet dopuszczając urządzenia wyprodukowane przed 2021 rokiem, KONICA i tak nie musiałyby wliczać w swoją cenę transportu, rozmieszczenia, uruchomienia i dostawy odpowiedniego systemu. Zatem jakie znaczenie ma brak ograniczenia co do roku produkcji do elementów ceny, których KONICA i tak wliczać nie musi – tego Odwołujący nie chciał precyzyjnie wyjaśnić.

W przedmiotowej sprawie z wypowiedzi Odwołującego wynikało jasno, że nie chodzi o ograniczenie konkurencji czy też faworyzowanie wykonawcy KONICA. Odwołujący chce, tak po prostu, zagospodarować (czy to osobiście, czy przez partnera CELLPOL) urządzenia, które zwróciła Izba Administracji Skarbowej w Poznaniu. A to zdecydowanie za mało aby doszło do uprawdopodobnienia, że Zamawiający naruszał wskazane przez Odwołującego przepisy ustawy.

Nie umknęło składowi orzekającemu to, że Zamawiający nie potrafił odpowiedzieć na pytania przewodniczącej czym się różnią oraz jaki mają wpływ (czy też mogą mieć wpływ) na pracę urządzenia wyprodukowane w 2020 od tych z 2021. Biorąc jednak pod uwagę całokształt materiału dowodowego, motywację Odwołującego oraz to, że część urządzeń uczestnika KONICA jest z 2022 roku, jak również brak zainteresowania innych podmiotów postępowaniem odwoławczym, Izba nie znalazła podstaw do uznania, że Zamawiający ogranicza konkurencję czy też faworyzuje Uczestnika postępowania. Zamawiający jako gospodarz postępowania, w granicach przepisów prawa oraz uwzględniając specyfikę danego zamówienia, ma swobodę w kształtowaniu warunków zamówienie.

Odnosząc się do zarzutu nr 2 – Izba nie wyklucza, że żądanie oświadczenia producenta, czy też innego dokumentu na potwierdzenie roku produkcji byłoby bardziej zasadne/wiarygodne. Jednakże nie jest rolą Izby racjonalizowanie czynności Zamawiającego. Izba ocenia działania i zaniechania zamawiających pod kątem ich zgodności z prawem. I również w tym zakresie Odwołujący nie zdołał wykazać naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 557, 574 i 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 8 ust. 2 pkt 1 w zw. z § 2 ust. 1 pkt 1 w zw. § 5 pkt 1 lit. a, pkt 2 lit. a rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania.

Mając powyższe na uwadze, Izba orzekła, jak w sentencji.

Przewodnicząca: