

WYROK
z dnia 29 sierpnia 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Agnieszka Trojanowska

Protokolant: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie w Warszawie w dniu 28 sierpnia 2023 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 14 sierpnia 2023 r. przez: **wykonawcę AJHmedia spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, Al. Jerozolimskie 181 B** w postępowaniu prowadzonym przez **zamawiającego Gminę Miejską Kraków – Urząd Miasta Krakowa z siedzibą w Krakowie, Plac Wszystkich Świętych 3-4**

przy udziale wykonawcy **Koma Nord spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdyni, ul. Łużycka 2** zgłaszającego swoje przystąpienie w sprawie sygn. akt KIO 2401/23 po stronie zamawiającego

orzeka:

1. Uwzględnić odwołanie w zakresie zarzutu naruszenia przez zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy przez zaniechanie odrzucenia oferty Koma Nord Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, pomimo że zaniechał podania zakresu podwykonawstwa w ofercie oraz - w razie uznania za wystarczające oparcie się na zakresie podwykonawstwa wynikającym z zobowiązania do udostępniania zasobów podmiotu - że wykonawca zamierza zlecić całość przedmiotu zamówienia podwykonawcy i nakazuje zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, powtórzenie czynności badania i oceny ofert i odrzucenie oferty wykonawcy Koma Nord spółka z ograniczoną odpowiedzialnością na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy jako niezgodnej z warunkiem zamówienia określonym w 3.12 SWZ wymagającym wskazanie przez wykonawców części zamówienia, które zamierzają powierzyć podwykonawcom, gdyż wykonawca ten nie złożył oświadczenia określenia zakresu powierzanej podwykonawcy części zamówienia, w pozostałym zakresie oddala odwołanie,

2. kosztami postępowania obciąża zamawiającego Gminę Miejską Kraków – Urząd Miasta Krakowa z siedzibą w Krakowie, Plac Wszystkich Świętych 3-4 i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę AJHmedia spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, Al. Jerozolimskie 181 B tytułem wpisu od odwołania,

2.2. zasądza od zamawiającego Gminę Miejską Kraków – Urząd Miasta Krakowa z siedzibą w Krakowie, Plac Wszystkich Świętych 3-4 na rzecz wykonawcy AJHmedia spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, Al. Jerozolimskie 181 B kwotę 3269 zł. 00 gr (słownie: trzy tysiące dwieście sześćdziesiąt dziewięć złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu i wydatków pełnomocnika.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 14 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 usługę uruchomienia, administrowania, serwisowania i rekonfiguracji dostarczanego Centralnego Systemu Kolejowego zostało wszczęte ogłoszeniem w Dzienniku Urzędowym Unii europejskiej z dnia 10 maja 2023 r. za numerem 2023/S 090-278129.

W dniu 2 sierpnia 2023 r. zamawiający poinformował o wyniku postępowania.

W dniu 14 sierpnia 2023 r. wykonawca AJHmedia spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie wniósł odwołanie. Odwołanie zostało wniesione przez prezesa i wiceprezesa zarządu. Do odwołania dołączono dowód przekazania odwołania zamawiającemu.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

1. art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy w z w. z art. 14 ust. 1, art. 15 ust. 1 oraz art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (zwanej dalej „ustawą o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji”) polegający na zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy Koma Nord Sp. z o.o., który, przedstawił informacje nieprawdziwe

wprowadzające w błąd zamawiającego w zakresie spełnienia warunku udziału w postępowaniu, co miało istotny wpływ na czynności zamawiającego, ponieważ dokonał wyboru oferty Koma Nord Sp. z o.o., a zatem wykonawca Koma Nord Sp. z o.o. złożył ofertę w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji,

2. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy przez zaniechanie odrzucenia oferty Koma Nord Sp. z o.o. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy tj. złożonej przez wykonawcę, który nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu

3. art. 226 ust. 1 pkt 3 i 5 ustawy przez zaniechanie odrzucenia oferty Koma Nord Sp. z o.o., pomimo że zaniechał podania zakresu podwykonawstwa w ofercie oraz - w razie uznania za wystarczające oparcie się na zakresie podwykonawstwa wynikającym z zobowiązania do udostępniania zasobów podmiotu - że wykonawca zamierza zlecić całość przedmiotu zamówienia podwykonawcy,

4. art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy przez zaniechania odrzucenia oferty Koma Nord Sp. z o.o. z uwagi na niezgodną z warunkami zamówienia treść oświadczenia zawartego w ofercie w sprawie wykorzystania floty samochodowej,

5. art. 226 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy w zw. z art. 63 ust. 1 ustawy w zw. z art. 99 § 1 k.c. i art. 104 k.c. w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy polegające na zaniechaniu odrzucenia oferty złożonej przez Koma Nord Sp. z o.o. jako oferty niezgodnej z ustawą i nieważnej na podstawie odrębnych przepisów - tj. art. 99 § 1 K.c. z uwagi na złożenie oferty przez osobę, która na dzień złożenia oferty nie była osobą uprawnioną do reprezentowania wykonawcy w toku postępowania, a niedopuszczalne jest uzupełnienie pełnomocnictwa pełnomocnictwem udzielonym po terminie składania ofert;

6. art. 239 ustawy w zw. z art. 16 przez wybór oferty Koma Nord Sp. z o.o. pomimo że podlegała ona odrzuceniu; zarzuty ewentualne - na wypadek nieuwzględnienia przez Izbę zarzutów skutkujących odrzuceniem oferty Koma Nord Sp. z o.o.

7. art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy w zw. z art. 16 ustawy przez bezzasadną zmianę (aktualizację) wartości zamówienia ustalonej w protokole postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przez jej obniżenie do wysokości 3 886 631 zł, skutkującą zaniechaniem wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny oferty wykonawcy Koma Nord sp. z o.o. na podstawie obligatoryjnej przesłanki z art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy, pomimo że po wszczęciu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego nie zaistniały przesłanki do aktualizacji (obniżenia) wartości zamówienia na podstawie art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy, tym bardziej dokonanej w sposób i do kwoty wskazanej przez zamawiającego, w szczególności nie nastąpiła istotna zmian cen rynkowych,

8. art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy w zw. z art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy i art. 16 ustawy przez zaniechanie wezwania wykonawcy Koma Nord Sp. z o.o. do wyjaśnień rażąco niskiej ceny oferty, pomimo że wezwanie do złożenia wyjaśnień rażąco niskiej ceny miało charakter obligatoryjny z uwagi na ponad 30% rozbieżność względem wartości zamówienia powiększonej o podatek od towarów i usług, a jedyną przyczyną zaniechania wezwania była aktualizacja wartości zamówienia przez jej obniżenie dokonana z naruszeniem art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy,

9. art. 224 ust. 1 ustawy w zw. z art. 16 ustawy przez zaniechanie wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny wykonawcy Koma Nord Sp. z o.o. pomimo że cena oferty tego wykonawcy wydaje się rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia oraz powinna budzić wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia oraz obowiązującymi przepisami

10. art. 128 ust. 1 i/lub ust. 4 ustawy przez zaniechanie wezwania do uzupełnienia wykazu usług w zakresie zamówienia na potwierdzenie spełnienia warunku, o którym mowa w pkt 5.1.2. SWZ i/lub co najmniej wyjaśnienia wykazu usług w zakresie pozycji obejmującej zamówienie realizowane na rzecz Urzędu Miasta Wejherowa, tj. w zakresie, czy zamówienie polegające na wdrożeniu aplikacji internetowej umawiania wizyt zintegrowanej z funkcjonującym lub jednocześnie uruchamianym systemem kierowania przepływem klientów (zwanym potocznie systemem kolejkowym) zostało zrealizowane, czyli zakończono jego realizację i dostępna jest funkcjonalność internetowej umawiania wizyt w ramach tego wdrożenia oraz ewentualnie od kiedy funkcjonalność internetowej umawiania wizyt jest dostępna;

11. art. 128 ust. 5 ustawy przez zaniechanie zwrócenia się bezpośrednio do podmiotu, który jest w posiadaniu informacji lub dokumentów istotnych w tym zakresie dla oceny spełnienia przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu (Urząd Miejski w Wejherowie) o przedstawienie takich informacji lub dokumentów w celu dodatkowego potwierdzenia, na temat zamówienia wykazanego w pozycji 1 dotyczącej warunku określonego w rozdziale 5.1.2. SWZ na rzecz Urzędu Miasta Wejherowa, tj. w zakresie, czy zamówienie polegające na wdrożeniu aplikacji internetowej umawiania wizyt zintegrowanej z funkcjonującym lub jednocześnie uruchamianym systemem kierowania przepływem klientów (zwanym potocznie systemem kolejkowym) zostało zrealizowane, czyli zakończono jego realizację i dostępna jest: funkcjonalność internetowej umawiania wizyt w ramach tego wdrożenia oraz ewentualnie od kiedy funkcjonalność internetowej umawiania wizyt jest dostępna;

12. art. 128 ust. 4 ustawy przez zaniechanie wezwania do wyjaśnienia zamówienia wskazanego w pozycji 2 wykazu usług na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 5.1.1. SWZ zrealizowanego przez podmiot udostępniający zasoby Wama Soft Sp. z o.o. jako podwykonawca Strabag Sp. z o.o. na rzecz Wojskowego

Instytutu Medycznego Państwowego Instytutu Badawczego, pomimo że powinno ono wzbudzić wątpliwości zamawiającego co do jego zgodności i przydatności dla potwierdzenia spełnienia warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 5.1.1. SWZ;

13. art. 223 ust. 1 ustawy przez zaniechanie wyjaśnienia treści oferty w zakresie podwykonawstwa oraz wykorzystania floty samochodowej;

14. art. 239 ustawy przez wybór oferty wykonawcy, który nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu wskazanych w odwołaniu oraz którego oferta wymaga wyjaśnień i uzupełnień wskazanych w odwołaniu; tym samym wybór jej jako najkorzystniejszej jest wynikiem błędnie przeprowadzonej procedury badania i oceny ofert.

15. inne naruszenia wskazane w odwołaniu.

Wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności badania i oceny ofert oraz wyboru oferty najkorzystniejszej,

2. powtórzenia czynności badania i oceny ofert,

3. odrzucenia oferty wykonawcy Koma Nord Sp. z o.o. na podstawie przepisów wskazanych w odwołaniu,

4. dokonanie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, tj. wyboru oferty odwołującego,

ewentualnie, na wypadek nieuwzględnienia żądania odrzucenia oferty Koma Nord Sp. z o.o.

5. modyfikacji wartości zamówienia zaktualizowanej niezgodnie z art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy i przywrócenia jej pierwotnej wartości,

6. wezwania wykonawcy Koma Nord Sp. z o.o. do wyjaśnień i uzupełnień zgodnie z zarzutami odwołania i jego uzasadnieniem, w tym do:

- złożenia wyjaśnień rażąco niskiej ceny na podstawie art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy w zw. z art. 224 ust. 1 ustawy lub co najmniej na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy ,

-uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych w celu wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie doświadczenia określonego w pkt 5.1.2. i/lub wezwania do wyjaśnień co do spełnienia warunku udziału w postępowaniu dotyczącego doświadczenia określonego w pkt 5.1.2. i 5.1.1. SWZ;

- wezwania do wyjaśnień w trybie art. 223 ust. 1 ustawy co do podwykonawstwa, oraz wykorzystania floty samochodowej;

6. zwrócenia się w trybie art. 128 ust. 5 ustawy do Urzędu Miejskiego w Wejherowie podmiotu, który jest w posiadaniu informacji lub dokumentów istotnych w tym zakresie dla oceny spełnienia przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu (Urząd Miejski w Wejherowie) o przedstawienie takich informacji lub dokumentów w celu dodatkowego potwierdzenia, na temat zamówienia wykazanego w pozycji 1 dotyczącej warunku określonego w rozdziale 5.1.2. SWZ na rzecz Urzędu Miasta Wejherowa;

7. innych czynności wskazanych w uzasadnieniu odwołania.

Ponadto o zasądzenie na rzecz odwołującego kosztów postępowania odwoławczego.

Odwołujący wskazał, że ma interes we wniesieniu odwołania. Odwołujący jest przedsiębiorcą prowadzącym działalność w zakresie objętym przedmiotem zamówienia, złożył w postępowaniu ofertę, która w wyniku naruszenia przez zamawiającego wskazanych powyżej przepisów ustawy i zaniechania odrzucenia oferty Koma Nord Sp. z o.o. lub ewentualnie zaniechania w pozostałym zakresie prawidłowego badania i oceny oferty tego wykonawcy zajęła drugie miejsce w rankingu oceny ofert, chociaż powinna zostać uznana za ofertę najkorzystniejszą. Naruszenia przepisów wskazane w odwołaniu skutkujące bezprawnym wyborem oferty Koma Nord Sp. z o.o. pozbawiają odwołującego możliwości uzyskania zamówienia. Tym samym interes odwołującego w uzyskaniu zamówienia doznał uszczerbku i szkody w postaci utraty możliwości uzyskania zamówienia, a tym samym zysku z tytułu jego wykonania.

Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy polegający na zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy Koma Nord Sp. z o.o., który, przedstawił informacje nieprawdziwe wprowadzające w błąd zamawiającego w zakresie spełnienia warunku udziału w postępowaniu, co miało istotny wpływ na czynności zamawiającego, ponieważ dokonał wyboru oferty Koma Nord Sp. z o.o.

Odwołujący stawia zamawiającemu zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 7 i 2 lit. b) ustawy polegający na zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy Koma Nord Sp. z o.o., który, przedstawił informacje nieprawdziwe wprowadzające w błąd zamawiającego w zakresie spełnienia warunku udziału w postępowaniu, co miało istotny wpływ na czynności zamawiającego, ponieważ dokonał wyboru oferty Koma Nord Sp. z p.o. Wykonawca Koma Nord Sp. z o.o. dopuścił się zatem czynu nieuczciwej konkurencji oraz nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej, o którym mowa w pkt 5.1.2. SWZ, co powinno skutkować odrzuceniem jego oferty na wskazanych wyżej podstawach prawnych.

Odwołujący podniósł, że wykonawca Koma Nord Sp. z o.o. w wykazie usług złożonym na wezwanie zamawiającego, jak również w tym uzupełnionym w dniu 28 lipca 2023 roku na wezwanie zamawiającego w trybie art. 128 ust. 1 ustawy podał w poz. 1 dotyczącej warunku udziału w postępowaniu określonym w pkt 5.1.2. SWZ zamówienie, co do którego

zadeklarował jego wykonanie (zakończenie realizacji), podczas gdy wdrożenie aplikacji internetowej umawiania wizyt zintegrowanej z jednocześnie uruchamianym systemem kierowania przepływem klientów (zwanym potocznie systemem kolejkowym) nie zostało zakończone ani w terminie wskazanym w wykazie usług, ani w terminie składania ofert, ani nawet obecnie, ponieważ wymagana funkcjonalność internetowej umawiania wizyt nadal nie jest dostępna dla klientów. Zgodnie z pkt 5.1.2. SWZ w postępowaniu mogli wziąć udział Wykonawcy, którzy - zgodnie z art. 57 pkt 2 ustawy - spełniają warunki udziału w postępowaniu, tj. w zakresie posiadania zdolności technicznej lub zawodowej posiadają wiedzę i doświadczenie, tj. w okresie ostatnich 5 lat liczonych wstecz od dnia w którym upływa termin składania ofert w postępowaniu (a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy, w tym okresie) należycie wykonali (zakończyli realizację) co najmniej jedno zamówienie polegające na dostawie i wdrożeniu aplikacji internetowej umawiania wizyt, zintegrowanej z funkcjonującym lub jednocześnie uruchamianym systemem kierowania przepływem klientów (zwanym potocznie systemem kolejkowym).

Na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu w tym zakresie należało wypełnić wykaz usług, w którym wskazano, że należy podać informacje:

Wskazanie zamówienia polegającego na dostawie i wdrożeniu aplikacji internetowej umawiania wizyt, zintegrowanej z funkcjonującym lub jednocześnie uruchamianym systemem kierowania przepływem klientów (zwanym potocznie systemem kolejkowym)

(co najmniej jedno zamówienie)

Data wykonania zamówienia

(dzień - miesiąc - rok)

Uwaga! należy wykazać zakończone wdrożenia, a więc data wykonania zamówienia nie może przekraczać terminu składania ofert

Podmiot na rzecz którego usługa została wykonana (nazwa wraz z adresem e-mail i nr telefonu

W wykazie usług złożonym przez Koma Nord Sp. z o.o. w poz. 1 dotyczącej tego warunku zostało wskazane zamówienie wykonane przez podmiot udostępniający zasoby w trybie art. 118 ustawy na rzecz Koma Nord Sp. z o.o., tj. Wama Soft Sp. z o.o. z siedzibą w Olsztynie na rzecz Urzędu Miejskiego w Wejherowie ze wskazanym terminem zakończenia wdrożenia 27 lutego 2023 roku.

W zakresie opisu wdrożenia wykonawca Koma Nord Sp. z o.o. wskazał, że zamówienie polegało na dostawie, wdrożeniu oraz uruchomieniu systemu kolejkowego. Oświadczył także: „Oświadczam, że w ramach tego zamówienia wykonana została m.in. dostawa i wdrożenie aplikacji internetowej umawiania wizyt, zintegrowanej jednocześnie uruchamianym systemem kierowania przepływem klientów. (Referencja)”.

Wykonawca oświadczył zatem wykonanie (zakończenie realizacji) tego zamówienia, które wykonane (zakończone) nie zostało, ponieważ ani w dniu 27 lutego 2023 roku, ani przed dniem 6 czerwca 2023 roku (upływ terminu składania ofert) nie nastąpiło wykonanie (zakończenie) tego wdrożenia, a aplikacja internetowej umawiania wizyt, zintegrowana z jednocześnie uruchamianym systemem kierowania przepływem klientów w Urzędzie Miejskim w Wejherowie nie była wdrożona. Zamawiający postawił ww. wymaganie, ponieważ jedną z kluczowych funkcji systemu jest możliwość rezerwacji przez klientów wizyty przez internet w urzędzie. Tym samym wymaganie, aby wykonawca wykazał, że wykonał (zakończył realizację) co najmniej jedno zamówienie polegające na dostawie i wdrożeniu aplikacji internetowej umawiania wizyt, zintegrowanej z funkcjonującym lub jednocześnie uruchamianym systemem kierowania przepływem klientów (zwanym potocznie systemem kolejkowym) polega na wykazaniu wdrożenia, w którym taka funkcjonalność systemu kolejkowego jest dostępna dla użytkowników, tj. mają oni możliwość internetowej umówienia wizyty. W ramach zamówienia wykazanego w poz. 1 wykazu usług na rzecz Urzędu Miejskiego w Wejherowie nie zostało zakończone wdrożenie aplikacji internetowej umawiania wizyt, zintegrowanej z funkcjonującym lub jednocześnie uruchamianym systemem kierowania przepływem klientów [zwanym potocznie systemem kolejkowym], ponieważ taka funkcjonalność systemu kolejkowego nie była dostępna ani w dniu 27 lutego 2023 roku, ani w dniu, w którym upływał termin składania ofert ani nie była dostępna jeszcze na początku sierpnia, tj. użytkownicy nie mieli możliwości umawiania wizyty przez internet, co jest treścią tego warunku. Tym samym informacja w wykazie usług, że w zadeklarowanej dacie nastąpiło zrealizowanie [zakończenie realizacji] zamówienia wykazanego w poz. 1 wykazu usług na potwierdzenie tego warunku udziału w postępowaniu, jest informacją niezgodną ze stanem rzeczywistym, a więc nieprawdziwą. Nie ma znaczenia, że dotyczy ona realizacji wykonywanej przez podmiot trzeci, ponieważ wykonawca odpowiada w całości za treść składanych przez siebie oświadczeń, w tym za weryfikację informacji uzyskiwanych od podmiotu trzeciego. Nie ma także znaczenia treść referencji, ponieważ nie są znane intencje wystawcy referencji, a ponadto nie wystawia on referencji w kontekście spełnienia warunku udziału w innym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Niewątpliwie także powyższe oświadczenie wykonawcy Koma Nord Sp. z o.o. służyło do uzyskania zamówienia.

Wprawdzie zamawiający w tym postępowaniu nie przewidział fakultatywnych przesłanek wykluczenia określonych w art. 109 ust. 1 pkt 8 i 10 ustawy, jednak przyjmuje się w orzecznictwie, że podanie przez wykonawcę informacji

nieprawdziwych wprowadzających w błąd zamawiającego nakierowanych na uzyskanie korzystnych dla siebie rozstrzygnięć w ramach postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, kwalifikowane jest jako podstawa do odrzucenia oferty, która została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Złożenie oferty w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji w świetle art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy, stanowi podstawę do odrzucenia oferty oraz dyskwalifikuje wykonawcę z postępowania o udzielenie zamówienia, w którym dopuścił się czynu nieuczciwej konkurencji. Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji w art. 3 ust. 1 definiuje czyn nieuczciwej konkurencji w szeroki sposób jako działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. Ponadto zgodnie z art. 14 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji: „Czynem nieuczciwej konkurencji jest rozpowszechnianie nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd wiadomości o swoim lub innym przedsiębiorcy albo przedsiębiorstwie, w celu przysporzenia korzyści lub wyrządzenia szkody”. Czynem nieuczciwej konkurencji jest także ograniczanie dostępu do rynku [art. 15 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji].

Przenosząc powyższe na grunt tego postępowania o udzielenie zamówienia przedstawienie zamawiającemu informacji nieprawdziwej, odnoszącej się do doświadczenia podmiotu trzeciego niezbędnego do wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu uznać należy za rozpowszechnianie informacji nieprawdziwych o swoim przedsiębiorstwie. Może ono także stanowić czyn nieuczciwej konkurencji polegający na ograniczeniu dostępu do rynku, ponieważ przez nieprawdziwe informacje składane w celu wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu wykonawca Koma Nord Sp. z o.o. dążył do uzyskania dla siebie zamówienia kosztem innych wykonawców. Utrudnianiem dostępu do rynku może być każde nieuczciwe działanie innego przedsiębiorcy, które powoduje eliminowanie z wolnej gry rynkowej innych przedsiębiorców rzetelnie oferujących swoje towary i usługi (por. komentarz do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji pod red. Janusza Szwai). Co więcej wprowadzenie zamawiającego w błąd poza przywołanymi skonkretyzowanymi czynami nieuczciwej konkurencji o których mowa w art. 14 ust. 1 i art. 15 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji mieści się również w ogólnej definicji czynu nieuczciwej konkurencji o którym mowa w art. 3 ust. 1 tej ustawy, tj. czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. Działanie wykonawcy Koma Nord Sp. z o.o. polegające na wprowadzeniu zamawiającego w błąd jest niezgodne z dobrymi obyczajami, a jednocześnie narusza bądź zagraża interesom pozostałych wykonawców. Wskazane powyżej okoliczności faktyczne i prawne potwierdza orzecznictwo KIO. Przykładowo w wyroku z dnia 17 września 2020 r., sygn. akt KIO 2048/20, w wyroku KIO z 21 stycznia 2022 r. KIO 5/22

Eliminowaniu nieprawidłowych sytuacji służy przesłanka odrzucenia oferty zawarta w art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy, związana ze złożeniem jej w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji. Wykonawca Koma Nord Sp. o.o., przedstawiając zamawiającemu nieprawdziwe informacje (tj. informacje niezgodne z rzeczywistym stanem rzeczy), odnośnie doświadczenia zawodowego Wama Soft Sp. z o.o., co miało wpływ na podjęcie przez zamawiającego istotnej decyzji w postępowaniu, polegającej na uznaniu spełnienia warunku udziału w postępowaniu warunkującego udzielenie zamówienia, działał z zamiarem wprowadzenia zamawiającego w błąd lub co najmniej z niedbalstwem w stopniu rażącym. Podkreślenia wymaga, że podejmowane w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego czynności zamawiającego i wykonawcy oceniać należy przez pryzmat przepisu art. 355 k.c., a to z uwagi na odesłanie zawarte w art. 8 ust. 1 ustawy. Zgodnie z art. 355 § 1 k.c. dłużnik obowiązany jest do staranności ogólnie wymaganej w stosunkach danego rodzaju (należyta staranność). Z kolei w odniesieniu do profesjonalistów, za których uznać należy wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego, miernik staranności ulega podwyższeniu, ponieważ art. 355 § 2 k.c. precyzuje, że należyta staranność dłużnika w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności. Zważywszy na nieprawdziwość przedstawionych informacji w podstawowym zakresie oraz ich istotny wpływ na podjęcie przez zamawiającego czynności w postępowaniu, jaką było uznanie spełnienia warunków udziału w postępowaniu oczywistym jest że oferta wykonawcy podlega odrzuceniu.

W przypadku wykonawcy Koma Nord Sp. z o.o. niewątpliwie można wskazać na zamiar wprowadzenia w błąd lub co najmniej rażące niedbalstwo, ponieważ weryfikacja tej informacji była od niego wymagana jako od podmiotu zobowiązanego do profesjonalnej staranności, a dokonanie takiej weryfikacji nie nastęrcza żadnych trudności. Weryfikacja mogła zostać dokonana przez uzyskanie informacji od podmiotu udostępniającego zasoby, jak również wykonana samodzielnie przez weryfikację informacji na stronie internetowej Urzędu Miejskiego w Wejherowie, czy taka funkcjonalność istnieje i jest dostępna lub wizytę w Urzędzie Miejskim. Wykonawca Koma Nord Sp. z o.o. wskazując takie zamówienie uczynił to w sposób świadomy lub wskutek rażącego niedbalstwa. Nawet gdyby uznać, że ani zamiaru ani rażącego niedbalstwa nie można mu przypisać, to i tak spełnione zostały przesłanki działania w wyniku niedbalstwa lub lekkomyślności. W każdym z tych przypadków skutek jest taki sam, ponieważ istotę stanowi wprowadzenie

zamawiającego w błąd przez podanie informacji nieprawdziwej.

Wykonawcy można przypisać umyślność gdy działa w zamiarze bezpośrednim gdy chce wyrządzić szkodę, jak i w zamiarze ewentualnym, kiedy to sprawca co prawda nie chce wyrządzić szkody, ale mając świadomość możliwości jej wyrządzenia zachowuje się w sposób, który może do tego doprowadzić i godzi się z ewentualnymi tego skutkami. O rażącym niedbalstwie mówimy wtedy gdy rażąco nie dopełnił przeciętnej miary staranności wymaganej od profesjonalisty. Wykonawcy będzie można przypisać lekkomyślność lub niedbalstwo w zależności od stanu jego świadomości. Przy lekkomyślności dłużnik (wykonawca) zdaje sobie sprawę z tego, że określone zachowanie może prowadzić do naruszenia zobowiązania, ale bezpodstawnie sądzi, że uda mu się jednak tego uniknąć. Przy niedbalstwie natomiast dłużnik (wykonawca) nie zdaje sobie sprawy, choć powinien, że określone zachowanie prowadzić będzie do naruszenia przez niego zobowiązania. Z kolei pod pojęciem „informacje wprowadzające w błąd zamawiającego”, to takie informacje, które pozostają w sprzeczności z istniejącym stanem faktycznym. Innymi słowy są to informacje nieprawdziwe, niezgodne z rzeczywistością, a których podanie przez wykonawcę skutkuje mylnym przekonaniem zamawiającego co do istniejącej rzeczywistości. Istotna jest zatem treść informacji podanych przez wykonawcę, jak również to jaki skutek mogły one wywołać w świadomości danego zamawiającego. Jednocześnie podkreślić należy, że sankcjonowane jest nawet podanie wprowadzających w błąd informacji, które nie muszą wpływać na działania zamawiającego, ale wystarczy, że mogły mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu, jest sankcjonowane. Tym bardziej sankcji podlega zatem podanie informacji wprowadzających w błąd, które miały skutek w postaci wyboru oferty jako najkorzystniejszej. Do informacji mogących mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia, co do zasady, można zaliczyć informacje stanowiące podstawę wyboru oferty najkorzystniejszej, wykluczenia wykonawcy, czy też odrzucenia jego oferty. Podanie informacji nieprawdziwych w tym zakresie skutkować będzie odrzuceniem oferty na wskazanej podstawie prawnej.

Zarzut zaniechania odrzucenia oferty Koma Nord Sp. z o.o. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy tj. złożonej przez wykonawcę, który nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu

Podanie informacji nieprawdziwej stanowić także będzie podstawę do odrzucenia oferty wykonawcy Koma Nord Sp. z o.o. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy, tj. złożonej przez wykonawcę, który nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu. Przyjmuje się bowiem, że nawet w przypadku, gdy zamawiający nie posłużył się fakultatywnymi przesłankami wykluczenia dotyczącymi wprowadzenia zamawiającego w błąd, to nie jest możliwe zastąpienie informacji nieprawdziwej prawdziwą w celu wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu. Art. 128 ust. 1 ustawy nie znajduje zatem w tym przypadku zastosowania. Ponadto wykonawca Koma Nord Sp. z o.o. był już wzywany do uzupełnienia dokumentu dotyczącego zamówienia wskazanego na potwierdzenie warunku udziału w postępowaniu w zakresie warunku, o którym mowa w pkt 5.1.2. SWZ, ponieważ przedstawił wadliwie poświadczoną referencję. Zatem ponowne wezwanie jest niezasadne także w tej przyczynie.

Zarzut zaniechania odrzucenia oferty Koma Nord Sp. z o. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 3 i 5 ustawy pomimo że zaniechał podania zakresu podwykonawstwa w ofercie oraz - w razie uznania za wystarczające podanie zakresu podwykonawstwa wynikającego z zobowiązania do udostępniania zasobów - że wykonawca zamierza zlecić całość przedmiotu zamówienia podwykonawcy

Zgodnie z przepisem art. 462 ust. 1 ustawy, wykonawca może powierzyć wykonanie części zamówienia podwykonawcy. Zgodnie art. 462 ust. 2 ustawy Zamawiający może żądać wskazania przez wykonawcę, w ofercie, części zamówienia, których wykonanie zamierza powierzyć podwykonawcom, oraz podania nazw ewentualnych podwykonawców, jeżeli są już znani. Z powyższego przepisu wynika, że powierzenie realizacji zamówienia podwykonawcom nie może dotyczyć całości zamówienia oraz że w wykonaniu uprawnienia wskazanego przepisem zamawiający mogą wymagać podania części zamówienia powierzanych podwykonawcom oraz nazw podwykonawców, gdy są już znani. Realizując powyższe uprawnienie, zamawiający wymagał podania w ofercie części zamówienia, jakie zamierza powierzyć podwykonawcy [om]/dostawcy (om) oraz podania nazwy podwykonawcy (ów)/dostawcy (ów). Zobowiązanie takie było zawarte w formularzu oferty. Wykonawca Koma Nord Sp. z o.o. nie wskazał zakresu zamówienia, jaki zamierza powierzyć podwykonawcy (om). Wskazał jedynie nazwę jednego podwykonawcy: Wama Soft Sp. z o.o. Wykonawca nie zrealizował zatem obowiązku, jaki nałożył na niego zamawiający. Zamawiający nie wskazał na etapie publikacji SWZ, że realizacja obowiązku podania zakresu podwykonawstwa (części zamówienia, jakie zamierza powierzyć podwykonawcom) jest fakultatywna, czy że ma znaczenie wyłącznie informacyjne. Gdyby tak było, to niewątpliwie znalazłoby to odzwierciedlenie w SWZ/formularzu oferty. Przyjmowanie na etapie badania i oceny ofert takiego założenia rodziłoby natomiast ryzyko naruszenia zasady równego traktowania wykonawców. Zamawiający, w zależności od swoich preferencji co do wyboru wykonawcy, mógłby bowiem dowolnie decydować o tym, co ma charakter informacyjny, a co merytoryczny w formularzu oferty. Skoro zamawiający w żaden sposób nie wskazał na informacyjny charakter oświadczenia wykonawcy w tym zakresie, to nie ma podstaw do przypisania mu takiego znaczenia na etapie

badania i oceny ofert. Nadto odwołujący zauważył, że oświadczenie dotyczy sposobu realizacji zamówienia, zatem ma charakter merytoryczny (por. wyrok KIO z 17 kwietnia 2023r. KIO 907/23]. Niewątpliwie wskazanie zakresu prac jakie zostaną przekazane do wykonania podwykonawcom, stanowi narzędzie do ustalenia zgodności oferty wykonawcy m.in. z art. 462 ust. 1 ustawy, który zakazuje powierzenia całości zamówienia podwykonawcom. Brak oświadczenia w tym zakresie uniemożliwia taką weryfikację, a uzupełnienie tego oświadczenia w formularzu oferty nie jest możliwe po upływie terminu na jej złożenie, ponieważ byłoby tożsame z jej zmianą lub negocjowaniem treści oferty po upływie terminu na jej złożenie. Czynności te są zakazane z mocy art. 223 ust. 1 ustawy. Naruszałyby także zasadę równego traktowania wykonawców i przejrzystości wynikające z art. 16 ustawy. Zamawiający oświadczenie o częściach zamówienia realizowanych przez podwykonawców uczynił także częścią oświadczenia zawartego w umowie, zatem brak stosownego oświadczenia w ofercie uniemożliwia ich podanie w umowie. Nie jest też możliwe i wystarczające posłużenie się w tym zakresie informacją zawartą w zobowiązaniu do udostępniania zasobów podmiotu trzeciego przedłożonym wraz z ofertą, gdzie wskazany został zakres, w; jakim podmiot udostępniający zrealizuje zamówienie. Zobowiązanie jest oświadczeniem podmiotu udostępniającego zasoby, a nie wykonawcy, zatem nie może zastąpić oświadczenia woli wykonawcy wymaganego w ofercie. Ponadto zakres zawarty w zobowiązaniu do udostępnienia zasobów nie wyczerpuje możliwego podwykonawstwa. Zobowiązanie odnosi się do zaangażowania tylko jednego podmiotu, którego zobowiązanie dotyczy, a nie zamiaru wykonawcy w zakresie sposobu realizacji zamówienia. Wskazanie nazwy podmiotu dotyczy zresztą tylko tych podmiotów, których nazwy są wykonawcy znane, co nie wyłącza zamiaru podwykonawstwa w innym zakresie. Ponownie dopuszczenie uzupełnienia na etapie i oceny ofert oświadczenia w tym zakresie stanowiłoby przejaw nierównego traktowania wykonawców i naruszenie zasady przejrzystości. Wykonawcy są podmiotami profesjonalnymi, a wypełnienie 3 stron formularza oferty zgodnie z jego treścią nie jest obciążone nadmiernymi trudnościami. Zakres wymagania dotyczącego obowiązku podania części zamówienia powierzanych podwykonawcom jest jasny. Poza tym wymaganie w tym zakresie jest: standardowym wymaganiam w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego wynikającym z realizacji art. 462 ust. 1 ustawy. Zamawiający nie miał zatem podstaw do przyjęcia, że zakres podwykonawstwa przewidziany przez wykonawcę Koma Nord Sp. z o.o. został określony w zobowiązaniu podmiotu trzeciego, skoro nie uzyskał takiego oświadczenia od samego wykonawcy w złożonej ofercie. Ustalenie zamawiającego w ww. zakresie pozostaje zatem w rażącej sprzeczności z treścią oświadczeń, jakie zamawiający uzyskał w postępowaniu. Zamawiający uzupełnił bowiem w sposób dorozumiany treść oferty w zakresie, jaki z niej nie wynikał, podczas gdy ww. brak winien skutkować odrzuceniem oferty Koma Nord Sp. z o.o. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 3 i pkt 5 ustawy.

Ponadto oferta podlega odrzuceniu na wskazanych wyżej podstawach także z tej przyczyny, że zakres, w jakim podmiot trzeci zrealizuje zamówienia i jaki wynika z treści zobowiązania do udostępnienia zasobów, został określony tak szeroko i ogólnie, że obejmuje cały przedmiot zamówienia wynikający z SWZ i umowy. W zobowiązaniu wskazano na następujący zakres: „Udostępnienie zasobów, Dostawa oprogramowania, Instalacja Urządzeń, Usługi Uruchomienia, administrowania, serwisowania i rekonfiguracji dostarczonego Centralnego Systemu Kolejowego”, co wyczerpuje zakres świadczenia wykonawcy w ramach zamówienia. Jeśliby zatem przyjąć dopuszczalność posłużenia się oświadczeniem podmiotu trzeciego w celu ustalenia zakresu oświadczenia woli wykonawcy w zakresie podwykonawstwa (z czym Odwołujący się nie zgadzają, to taki zakres, jaki został w zobowiązaniu określony, wyczerpuje całość zadań objętych zamówieniem. Powyższe oznacza, że oferta Koma Nord Sp. z o.o. podlega odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 3 i 5 ustawy także z tej przyczyny, że wykonawca przewidział powierzenie podwykonawcy realizację całości przedmiotu zamówienia, co narusza art. 462 ustawy w zw. z art. 17 ust. 2 ustawy oraz warunki zamówienia (określone w formularzu oferty).

Zarzut zaniechanie odrzucenia na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy z uwagi na niezgodną z wymaganiami zamówienia treść oświadczenia w sprawie wykorzystania floty samochodowej

Oferta Koma Nord Sp. z o.o. podlega także odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy jako sprzeczna z warunkami zamówienia. Zamawiający w pkt V formularza oferty wymagał złożenia oświadczenia, czy przy realizacji zamówienia wykonawca będzie wykorzystywał flotę pojazdów samochodowych. Oświadczenie to było związane z wymaganiami zapewnienia floty samochodowej zgodnej z wymaganiami zawartymi w umowie (dotyczącymi elektromobilności). Wykonawca Koma Nord Sp. z o.o. jako jedyny wskazał odpowiedź negatywną. Tymczasem realizacja tego zamówienia bez wykorzystania floty samochodowej jest niemożliwa. Zamówienie wymaga m.in. dostawy urządzeń m. in. monitory 50", biletomaty ważące 50 kg lub więcej. Umowa obowiązuje do 3 stycznia 2029 roku i w czasie jej trwania te urządzenia niejednokrotnie ulegną awarii i trzeba je wymieniać. Samo wdrożenie to ekipy instalacyjne, wiertarki, okablowania sieci strukturalnej LAN oraz sieci elektrycznej 230V. Odwołujący zwrócił uwagę, że siedziba Koma Nord Sp. z o.o. oraz Wama Soft Sp. z o.o. znajdują się w znacznej odległości od Krakowa, zatem wykorzystanie odpowiedniej floty samochodowej jest niezbędne. Prace nie mogą być wykonywane zdalnie. Odwołujący wskazywał na tę okoliczność również w odniesieniu do zarzutów odnoszących się do konieczności wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej

ceny, ponieważ treść oświadczenia zawartego w ofercie jasno wskazuje, że ten zakres realizacji zamówienia nie został ujęty w kosztach wykonania zamówienia. Z powyższego wynika, że Koma Nord Sp. z o.o. nie przewidział realizacji zamówienia zgodnie z wymaganiami wynikającymi z warunków zamówienia, ponieważ część prac musi być wykonywana na miejscu i bez wykorzystania floty pojazdów samochodowych nie ma możliwości ich realizacji. Bezzasadne było pominięcie tej okoliczności przez zamawiającego, pomimo że treść złożonego oświadczenia w formularzu oferty i brak możliwości wykonania zamówienia w sposób przewidziany przez wykonawcę Koma Nord Sp. z o.o. wskazuje na podstawę do odrzucenia oferty jako sprzecznej z wymaganiami zamawiającego.

Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy w zw. z art. 63 ust. 1 ustawy w zw. z art. 99 § 1 k.c. i art. 104 k.c. w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy polegający na zaniechaniu odrzucenia oferty złożonej przez Koma Nord Sp. z o.o. jako oferty niezgodnej z ustawą i nieważnej na podstawie odrębnych przepisów - tj. art. 99 § 1 K.c. z uwagi na złożenie oferty przez osobę, która na dzień złożenia oferty nie była osobą uprawnioną do reprezentowania wykonawcy w toku postępowania, a niedopuszczalne jest uzupełnienie pełnomocnictwa pełnomocnictwem udzielonym po terminie składania ofert.

Oferta Koma Nord Sp. z o.o. została podpisana przez osobę, dla której nie wykazano umocowania, ponieważ nie jest to osoba uprawniona do reprezentacji Koma Nord Sp. z o.o. Na wezwanie zamawiającego przedłożone zostało pełnomocnictwo datowane na 5 czerwca 2023 roku, ale podpisane podpisem elektronicznym po terminie składania ofert. Tak uzupełnione pełnomocnictwo nie jest zgodne z wymaganiami wskazanych przepisów, ponieważ oferta musi być podpisana podpisem kwalifikowanym, zatem i pełnomocnictwo do jej podpisania może być udzielone tylko w takiej formie zgodnie z art. 99 § 1 k.c. Równocześnie z mocy art. 104 k.c. niedopuszczalne jest potwierdzenie jednostronnej czynności prawnej, a taką jest pełnomocnictwo. Tym samym dokument uzupełniony przez Koma Nord Sp. z o.o. jest wadliwy. Nie zmienia tego wniosku okoliczność, że w treści pełnomocnictwa wskazano, że obowiązuje od 5 czerwca 2023 r. Udzielenie pełnomocnictwa nastąpiło dopiero w dacie złożenia podpisów na nim, a te zostały złożone po terminie składania ofert. W treści pełnomocnictwa nie można zatem wskazać wcześniejszej daty jego obowiązywania, ponieważ jednostronna czynność prawna dokonana jest dopiero w dacie jej dokonania, a ta nastąpiła w chwili złożenia podpisów zgodnie z reprezentacją. Przed tą datą czynności udzielenia pełnomocnictwa nie było, zatem pełnomocnictwo nie mogło obowiązywać.

Zarzut naruszenia art. 239 ustawy w zw. z art. 16 przez wybór oferty Koma Nord Sp. z o.o. pomimo że podlegała ona odrzuceniu

Zamawiający naruszył art. 239 ustawy w zw. z art. 16, ponieważ dokonał wyboru oferty Koma Nord Sp. z o.o. jako oferty najkorzystniejszej, pomimo że podlegała ona odrzuceniu z przyczyn wskazanych w tym odwołaniu. Narusza to także zasady prowadzenia postępowania, o których mowa w art. 16 ustawy.

Zarzuty ewentualne - zgłaszane na wypadek nieuwzględnienia zarzutów skutkujących odrzuceniem oferty Koma Sp. z o.o.

Zarzut naruszenia art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy w zw. z art. 16 ustawy przez bezzasadną zmianę (aktualizację) wartości zamówienia ustalonej w protokole postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przez jej obniżenie do wysokości 3 886 631 zł, skutkującą zaniechaniem wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny oferty wykonawcy Koma Nord Sp. z o.o. na podstawie obligatoryjnej przesłanki z art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy

Zamawiający naruszył przepis art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy w zw. z art. 16 ustawy przez bezzasadną zmianę (aktualizację) wartości zamówienia ustalonej w protokole postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przez jej obniżenie do wysokości 3 886 631 zł, skutkującą zaniechaniem wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny oferty wykonawcy Koma Nord Sp. z o.o. na podstawie obligatoryjnej przesłanki z art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy, pomimo że po wszczęciu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego nie zaistniały przesłanki do aktualizacji (obniżenia) wartości zamówienia na podstawie art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy, tym bardziej dokonanej w sposób i do kwoty wskazanej przez zamawiającego, w szczególności nie nastąpiła istotna zmian cen rynkowych.

Zgodnie z informacją zawartą w protokole postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający ustalił wartość szacunkową zamówienia bez zamówień, o których mowa w art. 214 ust. 1 pkt 7 ustawy na 5 000 000 zł, co przy powiększeniu jej o podatek od towarów i usług dawało kwotę 6 500 000 zł brutto. Wartość zamówienia została ustalona w dniu 4 kwietnia 2023 roku zgodnie z notatką z szacowania i art. 28 ustawy na podstawie wyceny przekazanej przez uczestników wstępnych konsultacji rynkowych (powiększonej o wskaźnik inflacji) oraz dodatkowych zarezerwowanych środków na poczet rozbudowy systemu w czasie trwania umowy.

W toku badania i oceny ofert zamawiający zdecydował o zastosowaniu art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy przez aktualizację wartości zamówienia ustalonej przed wszczęciem postępowania przez jej obniżenie z uwagi - jak stwierdził - na znaczącą rozbieżność pomiędzy pierwotnie szacowaną wartością zamówienia a średnią ceną ofert. Zamawiający stwierdził, że należy przyjąć zaktualizowaną wartość zamówienia wynikającą ze złożonych ofert (średniej arytmetycznej cen złożonych ofert), ponieważ wedle jego opinii obrazują one ceny rynkowe. Zaktualizowana wartość zamówienia powiększona o podatek od towarów i usług została ustalona na 3 886 631 zł brutto. Skutkiem zaktualizowania wartości

zamówienia w toku badania i oceny ofert było uznanie przez zamawiającego, że żadna z ofert nie odbiega o co najmniej 30% od wartości zamówienia, jak również od średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert (żadna nie podlegała odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 1 i 10 ustawy). W konsekwencji żaden z wykonawców nie został wezwany do wyjaśnień rażąco niskiej ceny na podstawie art. 224 ustawy. Należy wyjaśnić, że ów wniosek zamawiającego należy odnosić się tylko do ofert, które nie zostały odrzucone z innych przyczyn, ponieważ cena oferty Dasoft Sp. z o.o. była niższa niż 30% tak ustalonej wartości.

Działanie zamawiającego było niepoprawne i naruszało art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy, ponieważ zamawiający w warunkach przedmiotowego postępowania nie miał podstaw do zaktualizowania (obniżenia) wartości zamówienia w oparciu o ten przepis, ani tym bardziej w sposób, w jaki to uczynił. Nie zostały bowiem spełnione warunki zastosowania ww. przepisu warunkujące dopuszczalność aktualizacji wartości zamówienia po wszczęciu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Zgodnie z treścią tego przepisu w przypadku gdy cena całkowita oferty złożonej w terminie jest niższa o co najmniej 30% od wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, zaktualizowanej z uwzględnieniem okoliczności, które nastąpiły po wszczęciu postępowania, w szczególności istotnej zmiany cen rynkowych, zamawiający może zwrócić się o udzielenie wyjaśnień, o których mowa w art. 224 ust. 1 ustawy. Z przepisu wynika zatem, że aktualizacja wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług jest dopuszczalna tylko wówczas, gdy po wszczęciu postępowania wystąpią okoliczności, które w istotny sposób wpływają na oszacowanie dokonane przez zamawiającego z należytą starannością powiększone o podatek od towarów i usług, czyniąc je nieadekwatnym do aktualnej sytuacji rynkowej, w szczególności w przypadku istotnej zmiany cen rynkowych. Choć katalog okoliczności skutkujących dopuszczalnością aktualizacji wartości zamówienia powiększonej o podatek od towarów i usług ma charakter otwarty, to z treści przepisu oraz zasad oszacowania wartości zamówienia jasno wynika, że dotyczy on okoliczności, jakie nastąpiły na rynku po wszczęciu postępowania, których zamawiający działający z należytą starannością nie mógł uwzględnić w oszacowaniu, a które w sposób obiektywny wpływają na prawidłowość ustalenia wartości szacunkowej zamówienia powiększonej o podatek od towarów i usług. Jako przykładowe okoliczności wskazano istotne zmiany cen rynkowych, ponieważ w sytuacji istotnych zmian kluczowych elementów kosztotwórczych celowe jest zaktualizowanie wartości zamówienia powiększonej o podatek od towarów i usług. Dotychczasowa wartość zamówienia powiększona o podatek od towarów i usług mogłaby bowiem dać nieadekwatne rezultaty, np. przez zaniechanie wyjaśnień rażąco niskiej ceny w sytuacji gdy po wszczęciu postępowania w istotny sposób zmieniły się ceny rynkowe, co powinno zostać uwzględnione w wycenie oraz wpływa na budżet zamawiającego przeznaczony na sfinansowanie zamówienia. Jako przykłady wskazuje się istotne i gwałtowne zmiany czynników produkcji, np. takie jak obserwowano na rynku robót budowlanych, wzrost cen paliwa na skutek wybuchu wojny w Ukrainie, wzrost cen rynkowych spowodowany pandemią. Innym przykładem może być zmiana wysokości podatku od towarów i usług, która powinna znaleźć odzwierciedlenie w wartości zamówienia powiększonej o podatek od towarów i usług, ponieważ bez takiego uwzględnienia ewentualne porównanie wartości brutto ofert i wartości brutto zamówienia byłoby nieadekwatne. Z uwagi na zasady rządzące oszacowaniem, jak również zasadę równego traktowania wykonawców oraz zasadę przejrzystości jedynie zmiany o charakterze obiektywnym, rynkowym, dotyczącym na tych samych zasadach wszystkich wykonawców, które nastąpiły po wszczęciu postępowania, mogą być podstawą do aktualizacji wartości zamówienia powiększonej o podatek od towarów i usług i taka intencja jasno wynika z treści przepisu. Tylko takie zmiany mogą wpływać na dalsze czynności zamawiającego, w tym odstąpienie od wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny na podstawie art. 224 ust. 1 pkt 1 ustawy, które bez takiej aktualizacji byłoby obligatoryjne. KIO zajmuje stanowisko, że zaniechanie wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny ma charakter wyjątkowy, zatem przesłanki wpływające na takie zaniechanie należy interpretować ściśle. Dotyczy to także przesłanki aktualizacji wartości zamówienia, która może mieć taki skutek (a w warunkach przedmiotowego postępowania była jedynym powodem zaniechania wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny).

Okoliczności podane przez zamawiającego nie spełniają żadnej z przesłanek, o których mowa w art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy. Czynności aktualizacji wartości zamówienia zamawiający dokonał w toku badania i oceny ofert wyłącznie na podstawie porównania cen złożonych ofert oraz ustalenia ich średniej arytmetycznej. Zamawiający przyjął, że to średnia arytmetyczna cen złożonych ofert stanowi odzwierciedlenie obrazu cen rynkowych. Już zatem ze stanowiska zamawiającego wynika, że podstawą aktualizacji wartości zamówienia powiększonej o podatek od towarów i usług nie była żadna okoliczność mająca miejsce po wszczęciu postępowania, w szczególności istotna zmiana cen rynkowych, ponieważ uzasadnieniem dla dokonanej zmiany jest wyłącznie analiza cen złożonych ofert i ich porównanie do wartości zamówienia. Ceny złożonych ofert odbiegające od wartości zamówienia powiększonej o podatek od towarów i usług ustalonej przez zamawiającego nie stanowią jednak okoliczności mającej miejsce po wszczęciu postępowania, o której mowa w tym przepisie. Zamawiający w żaden sposób nie wykazał, że wycena ofert uwzględniała jakieś istotne zmiany zaistniałe po wszczęciu postępowania skutkujące możliwością ich obniżenia (np. istotne obniżki cen na rynku,

elementów kosztotwórczych, jakie należało uwzględnić, a ich ceny zasadniczo spadły), których nie uwzględnił zamawiający, szacując z należytą starannością wartość zamówienia. Okoliczność, że ceny w postępowaniu są w większości niższe niż oszacowanie dokonane przez zamawiającego nie oznacza spełnienia przesłanki, że wystąpiły okoliczności po wszczęciu postępowania, które uzasadniają aktualizację wartości zamówienia. Oferty zawsze są składane po wszczęciu postępowania, zatem z pewnością nie takie jest ratio legis przepisu, aby fakt złożenia ofert w większości cenowo niższych od oszacowania mógł stanowić podstawę do aktualizacji wartości zamówienia w oparciu o art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy. Innymi słowy, po wszczęciu tego postępowania nie wystąpiły żadne okoliczności, które mogłyby stanowić podstawę do aktualizacji wartości zamówienia na podstawie art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy i skutkować jej obniżeniem, a przez to wyłączeniem obowiązku wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny na podstawie art. 224 ust. 1 pkt 1 ustawy. Nie było więc dopuszczalne przeszacowanie wartości zamówienia oparte na tym przepisie, skoro warunki jego zastosowania nie zostały spełnione. Przeszacowanie wartości zamówienia, o którym mowa w art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy, zwłaszcza gdy skutkuje zaniechaniem wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny, ma charakter wyjątkowy, a jego wykładnia powinna być ścisła. Zamawiający nie powinien był zatem aktualizować wartości zamówienia w tym trybie, lecz ustalić przyczyny, dla których ceny ofert są niższe od oszacowania, w tym wyjaśnić, czy nie są obarczone rażąco niską ceną. Należy bowiem zwrócić uwagę, że na średnią arytmetyczną cenę złożonych ofert znaczący wpływ miały ceny wykonawców, którzy nie brali udziału we wstępnych konsultacjach rynkowych, ani nawet nie uczestniczyli w wizji lokalnej. Ich wyceny mogły zatem nie uwzględniać istotnych dla wyceny okoliczności lub dokonywać ich wyceny w sposób nazbyt optymistyczny. Średnia arytmetyczna cen złożonych ofert oraz wartość zamówienia to dwie różne wartości i dwa odrębne punkty odniesienia do weryfikacji rażąco niskiej ceny, co jasno wynika z art. 224 ust. 2 ustawy. Gdyby zaakceptować stanowisko zamawiającego, że za każdym razem gdy średnia cen złożonych ofert różni się od wartości zamówienia, mógłby on aktualizować wartość zamówienia na podstawie art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy, to przesłanka obligatoryjnego wezwania do wyjaśnień oparta na co najmniej 30% rozbieżności względem wartości zamówienia stałaby się bezprzedmiotowa. Zamawiający w każdym przypadku mógłby uniknąć jej zastosowania. Tymczasem zasady i terminy ustalenia szacunkowej wartości zamówienia zostały określone w art. 28-36 ustawy. Zgodnie z art. 28 ustawy, podstawą ustalenia wartości zamówienia jest całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy bez podatku od towarów i usług, ustalone z należytą starannością przed wszczęciem postępowania. Ustawa nie definiuje pojęcia „należytą starannością”, o której mowa w przywołanym przepisie, dlatego w celu ustalenia znaczenia tego pojęcia, na podstawie art. 8 ustawy, należy odwołać się do art. 355 § 2 ustawy Kodeks cywilny (k.c.). W kontekście tego przepisu uznać należy, że przy ustalaniu wartości zamówienia należy dochować staranności ogólnie wymaganej w stosunkach danego rodzaju, przy uwzględnieniu charakteru prowadzonej działalności. Jest to ogólna reguła dotycząca szacowania wartości zamówienia, która dotyczy wszystkich zamówień udzielanych na gruncie ustawy. Z kolei na podstawie art. 36 wartość zamówienia ustalana jest przed jego wszczęciem. Zamawiający nie wykazał, że po wszczęciu postępowania zaszły jakieś istotne nieprzewidziane okoliczności w tym w istotny sposób zmieniły się (obniżyły) ceny rynkowe, co uzasadniałoby aktualizację wartości zamówienia względem tej ustalonej z należytą starannością. Zamawiający w żaden sposób nie uzasadnił także, że średnia cen złożonych ofert jest adekwatną wartością dla określenia wartości zamówienia. Uzasadnienie zamawiającego sprowadza się do stwierdzenia, że obrazuje ona ceny rynkowe. Zamawiający nie dokonał jednak żadnego rozeznania na rynku, ograniczając się do przeniesienia średniej arytmetycznej cen złożonych ofert na wartość zamówienia. Zamawiający pominął natomiast wyjaśnienie wszelkich rozbieżności w wycenie dokonanej przez wykonawców. Czynność aktualizacji wartości zamówienia nie miała zatem umocowania prawnego ani co do zasady z uwagi na niespełnienie przesłanki z art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy, jak i z uwagi na sposób, w jaki zamawiający tego uaktualnienia dokonał. Z uwagi na rozbieżność wyceny względem zaoferowanych cen podstawą prawną zwalniającą zamawiającego z obowiązku wezwania mógł być co najwyżej przepis art. 224 ust. 1 pkt 1 ustawy in fine, tj. zamawiający winien wykazać, że rozbieżność wynika z oczywistych okoliczności pozwalających odstąpić od wezwania do wyjaśnień, a ta przesłanka nie została ani spełniona ani wykazana przez zamawiającego. Zamawiający nawet się na nią nie powoływał. Zamawiający bezzasadnie zatem zaktualizował wartość zamówienia w trakcie oceny ofert, co skutkowało bezzasadnym zaniechaniem wezwania do obligatoryjnych wyjaśnień zaoferowanej ceny wykonawcy Koma Nord Sp. z o.o.

Zarzut naruszenia art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy w zw. z art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy i art. 16 ustawy przez zaniechanie wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny pomimo ich obowiązkowego charakteru na skutek aktualizacji (obniżenia) wartości zamówienia z naruszeniem art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy

W konsekwencji naruszenia art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy przez bezzasadną aktualizację (obniżenie) wartości zamówienia zamawiający naruszył także przepis art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy w zw. z art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy przez zaniechanie wezwania wykonawcy Koma Nord Sp. z o.o. do wyjaśnień rażąco niskiej ceny oferty, pomimo że wezwanie do złożenia wyjaśnień rażąco niskiej ceny miało charakter obligatoryjny z uwagi na zaistnienie znacząco wyższej niż 30% rozbieżności ceny całkowitej tej oferty względem wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i

usług. Cena oferty wynosiła bowiem 2 921 250 zł brutto, a wartość oszacowania 6 500 000 zł brutto. Równocześnie nie zachodziły żadne okoliczności oczywiste, które uzasadniałyby ponad 50% rozbieżność ceny zaoferowanej przez wykonawcę Koma Nord sp. z o.o. względem wartości zamówienia powiększonej o podatek od towarów i usług. Zamawiający powoływał się jedynie na znaczną rozbieżność oszacowania względem średniej ceny ofert, którą to średnią przyjął jako zaktualizowaną wartość zamówienia obrazującą jakoby ceny rynkowe. Zamawiający pominął jednak, że ceny ofert były bardzo zróżnicowane. Jedna z nich (Dasoft sp. z o.o.) stanowiła zaledwie około jedną trzecią wartości oszacowania, druga (Koma Nord sp. z o.o.) była niemal o 1 mln zł niższa niż wartość średnia.

Rozbieżność nie wynikała z okoliczności oczywistych, które nie wymagają wyjaśnienia, natomiast aktualizacja wartości zamówienia po wszczęciu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego została dokonana przez zamawiającego z naruszeniem art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy. Po wszczęciu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego nie zaistniały bowiem żadne okoliczności uzasadniające jej zmianę przez obniżenie, w szczególności nie nastąpiła istotna zmiana cen rynkowych. Zamawiający nie wykazał także żadnych okoliczności oczywistych, w tym na takie okoliczności nawet się nie powoływał. Arbitralnie uznał, że dokona aktualizacji wartości zamówienia do średniej arytmetycznej złożonych ofert. Taki sposób wykazania okoliczności obiektywnie uzasadniających obowiązek wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny na podstawie art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy jest jednak niewystarczający.

Oferty Dasoft sp. z o.o. i Koma Nord Sp. z o.o. znacznie obniżyły średnią cenę złożonych ofert, co zupełnie nie zostało uwzględnione przez zamawiającego. Pomimo tego zaniżenia cena oferty Koma Nord sp. z o.o. i tak odbiega o ok. 26% od średniej arytmetycznej złożonych ofert (jest od niej niemal o 1 mln niższa). Zamawiający całkowicie zaniechał analizy, z jakich względów ma miejsce rozbieżność względem wartości zamówienia, jak również skąd bierze się możliwość zaoferowania tak niskich cen, w tym przez wykonawcę Koma Nord Sp. z o.o. W przypadku wykonawcy Koma Nord Sp. z o.o. nie istniały żadne okoliczności obiektywne. Wykonawca ten nie korzysta z żadnych szczególnych powszechnie znanych obiektywnych i oczywistych okoliczności uzasadniających możliwość zaoferowania korzystnej ceny. Zresztą indywidualnie przysługujące warunki skutkujące możliwością zaoferowania konkurencyjnej ceny stanowią jedną z okoliczności wskazywanych w wyjaśnieniach rażąco niskiej ceny, a nie okoliczność obiektywną i oczywistą uzasadniającą odstępnie od wezwania. Okoliczność taka - jak wskazano w przepisie - musi być oczywista, a więc widoczna na pierwszy rzut oka, obiektywna, rozpoznawalna dla każdego bez konieczności prowadzenia badania i wyjaśnień. Wręcz przeciwnie Koma Nord Sp. z o.o. przewidział udział podwykonawcy, co do zasady zwiększa cenę oferty, choć nie określił w treści oferty zakresu podwykonawstwa, jakie zamierza zlecić. Cena oferty tego wykonawcy była niewiele wyższa od ceny najkorzystniejszej oferty z 2018 roku, a faktem notoryjnym jest, że od tego czasu koszty wykonania tego typu zamówień znacznie wzrosły. Faktem notoryjnym jest także inflacja. Ponadto cena oferty aktualnego wykonawcy znacznie przekracza cenę oferty Koma Nord Sp. z o.o., co także wskazuje na brak oczywistych okoliczności uzasadniających zaniechanie wezwania. Nie jest zatem tak, że obiektywnie ceny na rynku znacząco spadły, zatem nie ma już obiektywnie potrzeby wyjaśnienia zaoferowanych cen rozbieżnych względem przedmiotu zamówienia. Wykonawca ten jako jedyny nie przewidział także konieczności wykorzystania floty samochodowej bez której wykonanie zamówienia nie jest w praktyce możliwe (co stanowi przedmiot odrębnego zarzutu). Zamówienie wymaga m.in. dostawy urządzeń m. in. monitory 50", biletomaty ważące 50 kg lub więcej. Umowa obowiązuje do 3 stycznia 2029 roku i w czasie jej trwania te urządzenia niejednokrotnie ulegną awarii i trzeba je wymieniać. Samo wdrożenie to ekipy instalacyjnej wiertarki, okablowania sieci strukturalnej LAN oraz sieci elektrycznej 230V. Bez wykorzystania floty samochodowej nie jest ono możliwe do wykonania. Zamawiający postawił określone wymagania dla wykorzystywanej floty samochodowej, które wskazane zostały w ofercie. Stanowi to kolejną okoliczność wskazującą na brak powodów oczywistych uzasadniających zaistniałą rozbieżność.

Reasumując, nie zachodziły zatem żadne oczywiste okoliczności uzasadniające zaistniałą rozbieżność, a wykazanie tych okoliczności spoczywa na stronie, która na zaistnienie tych okoliczności się powołuje, tj. na zamawiającym. Zgodnie z ugruntowaną linią orzecniczą możliwość odstąpienia od wezwania do wyjaśnień w przypadku wystąpienia wskazanej powyżej różnicy między ceną oferty a oszacowaną przez zamawiającego wartością zamówienia ma charakter wyjątkowy. Zdaniem Izby wynika to wprost z brzmienia art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy, który jako zasadę określa obowiązek skierowania do wykonawcy wezwania (zamawiający zwraca się o udzielenie wyjaśnień, o których mowa w ust. 1), a jedynie wyjątkowo dopuszcza możliwość zaniechania takiego wezwania (chyba że rozbieżność wynika z okoliczności oczywistych, które nie wymagają wyjaśnienia). W związku z tym w ocenie KIO możliwość odstąpienia od procedury wyjaśniającej nie może podlegać rozszerzającej wykładni. Oznacza to, że zamawiający może z tej możliwości skorzystać, jeśli nie ma żadnych wątpliwości, z czego wynika różnica między zaoferowaną ceną a wartością zamówienia oraz kiedy nie można mieć jakichkolwiek podejrzeń, że powodem wystąpienia takiej różnicy jest nierealność ceny. W ocenie Izby nie ma wątpliwości, że obowiązek wykazania wystąpienia oczywistych okoliczności pozwalających odstąpić od wezwania do wyjaśnień, spoczywa na stronie, która na zaistnienie tych okoliczności się powołuje, tj. na zamawiającym. Tymczasem zamawiający w tym postępowaniu nawet nie podjął próby wyjaśnienia, skąd wzięła się

różnica pomiędzy cenami ofert a oszacowaniem. Ograniczył się najpierw do aktualizacji wartości zamówienia na podstawie art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy do wartości średniej złożonych ofert pomimo że nie zostały spełnione przesłanki zastosowania tego przepisu, ponieważ żadne okoliczności nie zaszły po wszczęciu postępowania, które uzasadniałyby aktualizację wartości zamówienia w oparciu o ten przepis, a następnie tylko z tego powodu zaniechał obligatoryjnego wezwania do wyjaśnień ceny na podstawie art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy. Zamawiający nie wykazał zatem w żaden sposób, że zaszły oczywiste okoliczności uzasadniające rozbieżność zaoferowanych cen względem wartości zamówienia, co więcej nawet nie rozważał tej okoliczności, ponieważ w wadliwy sposób zastosował art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy. Stanowi to naruszenie art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy, ponieważ aktualizacja zamówienia była nieuprawniona, spełnione zostały przesłanki wezwania do wyjaśnień zaoferowanej ceny, ponieważ nie zostały wykazane żadne oczywiste okoliczności uzasadniające zaistniałe rozbieżności, skutkujące zwolnieniem z obowiązku wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny na podstawie art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy.

Obligatoryjny charakter wezwania nie został zatem w żaden sposób wyłączony. Zaniechanie takiego wezwania przez zamawiającego świadczy o naruszeniu art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy w zw. z pozostałymi przepisami wskazanymi w odwołaniu.

Zarzut naruszenia art. 224 ust. 1 ustawy w zw. z art. 16 ustawy przez zaniechanie wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny wykonawcy Koma Nord Sp. z o.o. pomimo że cena oferty tego wykonawcy wydaje się rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia oraz powinna budzić wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia oraz obowiązującymi przepisami

Niezależnie od wskazanych wyżej zarzutów naruszenia art. 224 ust. 2 pkt 2 i art. 224 ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy i art. 16 ustawy, zamawiający naruszył przepis art. 224 ust. 1 ustawy w zw. z art. 16 ustawy przez zaniechanie wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny wykonawcy Koma Nord Sp. z o.o. pomimo że cena oferty tego wykonawcy wydaje się rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia oraz powinna budzić wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia oraz obowiązującymi przepisami. Przepis art. 224 ust. 1 ustawy stanowi bowiem odrębną od art. 224 ust. 2 pkt 1 i 2 ustawy przesłankę wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny. Art. 224 ust. 1 ustawy skierowany jest do zamawiającego i ma charakter obligatoryjny. Zamawiający nie może zostać zwolniony z obowiązku nałożonego tym przepisem, jeżeli spełnione zostały przesłanki jego zastosowania. Tym samym jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzą wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów, zamawiający jest zobowiązany żądać od wykonawcy wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych. Obowiązek żądania wyjaśnień w przypadku podejrzenia rażąco niskiej ceny czyjej elementów składowych wynika także z orzecznictwa TSUE. Przykładowo z wyroku z 29 marca 2012 r. w sprawie C-599/10 (SAG ELV Slovensko a.s.) Zamiarem prawodawcy Unii było ustanowienie względem instytucji zamawiających wymogu, by dokonywały one weryfikacji składowych elementów rażąco niskich ofert, przez nałożenie na nie w tym celu obowiązku zażądania od kandydatów przedstawienia uzasadnienia koniecznego do wykazania, że oferty te są poważne (zob. podobnie wyrok z dnia 27 listopada 2001 r. w sprawach połączonych C-285/99 i C-286/99 Lombardini i Mantovani, Rec. s. 1-9233, pkt 46-49). W związku z tym zaistnienie, w odpowiednim momencie procedury badania ofert, skutecznej debaty na zasadzie kontradyktoryjności pomiędzy instytucją zamawiającą a kandydatem, aby mógł on wykazać, że jego oferta jest poważna, stanowi wymóg dyrektywy 2004/18 mający zapobiec arbitralności instytucji zamawiającej i zagwarantować konkurencję między przedsiębiorstwami na zdrowych zasadach (zob. podobnie ww. wyrok w sprawie Lombardini i Mantovani, pkt 57)". TSUE wskazał nadto, że „z wymogu zapewnienia skuteczności art. 55 ust. 1 dyrektywy 2004/18 wynika, że instytucja zamawiająca powinna jasno sformułować żądanie skierowane do danych kandydatów celem umożliwienia im uzasadnienia w sposób kompletny i użyteczny poważnego charakteru ich oferty." Potwierdził także, że „art. 55 dyrektywy 2004/18 sprzeciwia się w szczególności stanowisku instytucji zamawiającej, wedle którego nie ma ona obowiązku żądania od kandydata udzielania wyjaśnienia rażąco niskiej ceny". Pogląd ten jest nadal aktualny. Art. 224 ust. 1 ustawy stanowi transpozycję tego obowiązku na grunt prawa krajowego. Zamawiający nie może więc zaniechać realizacji obowiązku wynikającego z art. 224 ust. 1 ustawy, jeżeli wypełniona jest dyspozycja tego przepisu, a z taką sytuacją zamawiający miał do czynienia w przedmiotowej sprawie, o czym świadczą poniższe okoliczności.

Obligatoryjny charakter wezwania potwierdza także orzecznictwo. Przykładowo wyrok KIO 1390/22, wyrok z dnia 31 maja 2016 r., sygn. akt KIO 820/16

Gdyby zamawiający nie dokonał aktualizacji wartości zamówienia cena oferty Koma Nord sp. z o.o. przez jej obniżenie do kwoty 3 886 631 zł brutto byłaby niższa o ponad 50% od wartości zamówienia powiększonej o podatek od towarów i usług. Jak odwołujący wskazał w zarzutach powyżej, taka aktualizacja była pozbawiona podstawy prawnej, a dodatkowo zamawiający nie wykazał, że średnia cena złożonych ofert we właściwy sposób oddaje aktualną wartość zamówienia.

Nawet gdyby przyjąć (z czym odwołujący się nie zgadza), że Zamawiający dokonał aktualizacji wartości zamówienia przez jej obniżenie do średniej wartości złożonych ofert w sposób zgodny z ustawą i adekwatny do okoliczności, jakie miały miejsce po wszczęciu postępowania o udzielenie zamówienia, to cena oferty Koma Nord sp. z o.o. odbiega o około 26% od tak zaktualizowanej wartości zamówienia. Rozbieżność sięga zatem niemal 30%, co powinno wzbudzić uzasadnione wątpliwości zamawiającego. Cena ta jest zatem obiektywnie bardzo niska nawet przy obniżonej wartości zamówienia i zbliża się do wartości 30% nakazującej obowiązkowo wezwanie. Odwołujący zwrócił uwagę, że zamawiający przeznaczył na sfinansowanie zamówienia kwotę 6 150 000 zł brutto zatem na taki poziom ocenił spodziewane koszty realizacji zamówienia.

Cena zaoferowana Koma Nord sp. z o.o. jest niewiele wyższa od ceny oferty najkorzystniejszej zaoferowanej w postępowaniu na tę samą usługę w 2018 roku („Usługa uruchomienia, administrowania, serwisowania i rekonfiguracji dostarczonego Centralnego Systemu Kolejowego (CSK)”) i po jakiej usługę na rzecz zamawiającego realizuje usługę obecny wykonawca (Odwołujący) przy mniejszym zakresie niż w obecnym postępowaniu. W zamówieniu z roku 2018 obowiązującym przez 5 lat za najkorzystniejszą została wybrana oferta na kwotę 2 804 800,09 zł, a zakres usługi był mniejszy niż w obecnym postępowaniu, ponieważ było wyznaczonych mniej lokalizacji do instalacji systemu kolejowego i mniej stanowisk obsługi. Mając na uwadze większy zakres usługi obecnie, ogólny wzrost kosztów usług, materiałów, kosztów zatrudnienia pracowników oraz inflację, który to wzrost charakter wiedzy notoryjnej, oferowana cena Koma Nord sp. z o.o. nie jest dostosowana do cen rynkowych i powinna wydać się zamawiającemu rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia, jak również budzić wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania za nią przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia i obowiązującymi przepisami. Odwołujący zwrócił uwagę, że przedmiotem zamówienia jest usługa uruchomienia, administrowania, serwisowania i rekonfiguracja dostarczonego Centralnego Systemu Kolejowego (CSK) z funkcjonalnością Internetowego Umawiania Wizyt [IUW] w zakresie obsługi klientów wraz z najmem sprzętu, serwerów, odpowiednich urządzeń oraz zapewnienie lub udzielenie licencji niezbędnych do realizacji przedmiotu Umowy na potrzeby Urzędu Miasta Krakowa (UMK) w 25 lokalizacjach, dla 360 pracowników pracujących w trybie równoczesnym.

Zgodnie z dokumentami zamówienia w ramach przedmiotu zamówienia na dostawę i wdrożenie Centralnego Systemu Kolejowego (CSK) w Urzędzie Miasta Krakowa Wykonawca:

1. Przygotuje harmonogram wdrożenia CSK po uzgodnieniu terminów z zamawiającym.
2. Dostarczy schemat instalacji wraz z zastosowanymi urządzeniami.
3. Wykona połączenia pomiędzy poszczególnymi elementami CSK przez aj wykonanie instalacji biegnącej wzdłuż istniejących torów kablowych w nowych korytach wraz z wykonaniem węzłów pośrednich w miejscach ich wykonania w dotychczas funkcjonującym systemie kolejowym. Wykonawca zobowiązany jest zapewnić wszystkie niezbędne urządzenia sieciowe.
4. Dostarczy, zainstaluje i uruchomi wszystkie urządzenia (sprzęt, serwery, urządzenia sieciowe) CSK. Dodatkowo Wykonawca dostarczy i zamontuje we wszystkich lokalizacjach wszelkiego typu sprzęt, okablowanie (z zastrzeżeniem pkt 3 lit. a), akcesoria i oprogramowanie niewymienione w tym dokumencie a konieczne do poprawnego i wydajnego działania CSK w opisanej poniżej konfiguracji i funkcjonalności.
5. Dostarczy serwer typu rack z niezbędnym poziomem redundancji [co najmniej zasilacze, karty sieciowe i dyski SSD - min. RAID5) wraz z niezbędnym Oprogramowaniem Systemowym (w szczególności sterowniki, system operacyjny, baza danych) i zainstaluje go w siedzibie zamawiającego, tj. w lokalizacji pl. Wszystkich Świętych 3-4 w serwerowni głównej w szafie rack 19". Zamawiający zobowiązuje się do bezpłatnego udostępnienia energii [dwa niezależne złącza redundantne] oraz miejsca, niezbędnego do zainstalowania serwerów, przy czym dla ich montażu przewidziano nie więcej miejsca niż 4U w jednej szafie rack. Ponadto Wykonawca dostarczy i zainstaluje odpowiednią ilość serwerów do poszczególnych lokalizacji wraz z niezbędnym oprogramowaniem systemowym [w szczególności sterowniki, system operacyjny, baza danych).
6. Oznaczy wszystkie urządzenia, dostarczone w ramach realizacji przedmiotu zamówienia naklejką samoprzylepną umieszczoną w widocznym miejscu, zawierającą: znak firmowy i ewentualnie własne oznakowanie.
7. Dostarczy i zainstaluje sprzęt niezbędny do poprawnego funkcjonowania CSK wraz z szafami montażowymi w miejscu urządzeń funkcjonującego dotychczas systemu kolejowego, a w przypadku lokalizacji przy ul. Zabłocie 20-22 - w miejscach gdzie została doprowadzona dedykowana infrastruktura [przy czym dopuszczalne są odstępstwa za zgodą obu Stron). Dostarczy i zainstaluje oprogramowanie konieczne do poprawnego funkcjonowania CSK.
8. Przez cały okres trwania umowy Wykonawca dostarczy materiały eksploatacyjne (bilety do automatów biletowych) na zamówienie zamawiającego do wskazanej lokalizacji UMK, dla obsługi co najmniej 1 500 000 spraw rocznie.
9. Wykona konfigurację CSK(sprzętu i oprogramowania) w celu osiągnięcia określonej w tym dokumencie funkcjonalności wraz z wprowadzeniem grup usług - różnych dla poszczególnych wydziałów i lokalizacji UMK. Liczba i rodzaj grup usług musi być dowolnie konfigurowalna w CSK.

10. Dostarczy, zainstaluje i uruchomi funkcjonalność Internetowego Umawiania Wizyt (IUW) przez klienta dla CSK.
11. Dostarczy dokumentację (odpowiednią dla danej lokalizacji) na nośniku elektronicznym w formacie PDF.
12. Przetestuje wspólnie z zamawiającym poprawność działania CSK.
13. Przeprowadzi instruktaż funkcjonalności dla Użytkowników każdej lokalizacji odrębnie, fizycznie z wykorzystaniem uruchomionego CSK w tej lokalizacji.
14. Ubezpieczy dostarczony sprzęt na czas trwania umowy we własnym zakresie na wypadek ognia i innych zdarzeń losowych.
15. Będzie świadczył usługę administrowania i pełnił rolę Administratora Systemu zgodnie z wymaganiami zawartymi w rozdziale 6. i rozdziale 7.2 pkt 5 („Funkcjonalność dla Administratora Systemu”).
16. W ramach rocznej puli godzin Wykonawca świadczy usługę na rekonfigurację CSK zarówno programową jak i instalacyjną, tj. modyfikacji i relokacji istniejących stanowisk w obrębie lokalizacji.
17. Będzie serwisował CSK zgodnie z wymaganiami zawartymi w rozdziale 7.2 pkt 9.
18. Wykonawca wykona Modyfikację CSK w związku ze zmianami powszechnie obowiązujących przepisów prawa ogłoszonych w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej i Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski” oraz wejściu w życie ww. aktów prawa, które nie istniały na dzień wdrożenia CSK, a odnoszą się do zakresu funkcjonalności CSK. Wykonanie modyfikacji CSK w związku ze zmianami powszechnie obowiązujących przepisów prawnych lub wprowadzeniem nowych aktów prawa w zakresie działania CSK powinno nastąpić przed terminem wejścia ich w życie, jeżeli zostały opublikowane co najmniej 14Dni roboczych przed ich wejściem w życie, a jeżeli warunek ten nie jest spełniony - w terminie 14 Dni roboczych od dnia ich wejścia w życie.
19. Rekonfiguracja CSK rozumiana jest jako zmiana lub rozszerzenie funkcjonalności CSK na wniosek zamawiającego i realizowana zgodnie z postanowieniami załącznika nr 2 do Umowy.

Zamówienie obejmuje składa się z 3 etapów realizacji, przy czym etap I i II obejmuje zaprojektowanie i wdrożenie systemu CSK (przysługuje za to jedynie 21 % wartości ceny oferty), a etap III świadczenie usługi serwisowej, administrowania i rekonfiguracji na warunkach przewidzianych w dokumentach zamówienia oraz w ofercie wykonawcy, w tym w zakresie terminu usuwania Błędów krytycznych w czasie do 4 h, jak przewidział wykonawca Koma Nord sp. z o.o. oraz usług rekonfiguracyjnych w ramach puli do 350 h w skali roku.

Zgodnie z SWZ pkt 4. Termin wykonania zamówienia:

Przedmiot zamówienia realizowany będzie w terminach określonych we wzorze Umowy, w szczególności:

- 1) Etap I - Projektowanie - w terminie do 30 Dni roboczych od dnia zawarcia Umowy, z uwzględnieniem procedury odbiorowej,
- 2) Etap II - Uruchomienie usługi - w terminie do dnia 4 stycznia 2024 roku, z uwzględnieniem procedury odbiorowej,
- 3) Etap III - Świadczenie usługi serwisowania, administrowania i rekonfiguracji - w terminie od dnia 4 stycznia 2024 roku (z zastrzeżeniem § 2 ust. 8), przez 60 miesięcy, do dnia 3 stycznia 2029 roku.

Aktualny wykonawca (odwołujący), który korzysta z naturalnej przewagi konkurencyjnej jako obecnie wykonujący zamówienie, zatem posiadający najszerszą wiedzę o warunkach jego realizacji, zaoferował cenę wyższą niż Koma Nord Sp. z o.o. oraz wyższą niż cena zaoferowana w poprzednim postępowaniu o udzielenie zamówienia, tj. 3 437 850 zł, czyli wyższą niż o niemal 20%.

Koma Nord Sp. z o.o. nie posiada żadnej przewagi, która w sposób oczywisty dawałaby mu możliwość oferowania bardzo niskiej ceny. Wręcz przeciwnie, wykonawca Koma Nord sp. z o.o. nie dostarcza rozwiązania własnego. Wykonywać miałby zamówienie z udziałem podwykonawcy - Wama Soft sp. z o.o., zatem musi uwzględnić dodatkowe koszty wynikające z uczestnictwa podwykonawcy. Przy czym zakres tego udziału nie został określony w formularzu oferty, co nie pozwala zamawiającemu na weryfikację kosztów zatrudnienia podmiotu trzeciego w wykonaniu zamówienia. Jak wskazuje się w art. 224 ust. 3 pkt 8 ustawy koszt podwykonawców jest jednym z elementów kalkulacyjnych ceny oferty, zatem o jego wyjaśnienia powinien zwrócić się zamawiający. Ponadto w niniejszej sprawie istotnym kosztem są koszty pracownicze, a jest faktem notoryjnym, że w branży informatycznej koszty te są znacznie wyższe niż minimalne wynagrodzenie i stale rosną. Wyjaśnienie tych kosztów jest obligatoryjne w świetle art. 224 ust. 4 ustawy. Wykonawca Koma Nord Sp. z o.o. (jak również Wama Soft Sp. z o.o.) nie posiadają siedziby w Krakowie, a realizacja zamówienia wymaga także obecności na miejscu wykonania usługi. Wątpliwości zamawiającego powinna zwrócić okoliczność, że Koma Nord Sp. z o.o. jako jedyny nie przewidział wykorzystania floty samochodów. Powyższe zostało objęte odrębnym zarzutem, ale powinno także budzić wątpliwość zamawiającego z punktu widzenia realności zaoferowanej ceny objęcia nią pełnego zakresu zamówienia wykonywanego zgodnie z wymaganiami zamawiającego. Wątpliwości zamawiającego winna zatem zwrócić wycena, która nie uwzględnia takiego kosztu, ponieważ oznaczać to może niezgodny z warunkami zamówienia i niemożliwy do wykonania sposób wykonania usługi. Wykonawca Koma Nord sp. z o.o. nie uczestniczył także w wizji lokalnej, więc nie zapoznał się z miejscem wykonywania zamówienia. Rażąco niska cena może zatem wynikać z nieobjęcia ceną części zakresu wykonywania usługi lub elementów niezbędnych do

jej wykonania zgodnie z warunkami zamówienia.

Wszystkie te okoliczności świadczą o tym, że zamawiający powinien był powziąć wątpliwości, że cena jest rażąco niska i co do możliwości wykonania za nią zamówienia zgodnie z warunkami określonymi przez zamawiającego oraz, zatem zarzut zaniechania wezwania jest zasadny także na samodzielnej podstawie prawnej z art. 224 ust. 1 ustawy.

Zarzut naruszenia art. 128 ust. 1 i ust. 4 ustawy przez zaniechanie wezwania do uzupełnienia wykazu usług w zakresie zamówienia na potwierdzenie spełnienia warunku, o którym mowa w pkt 5.1.2. SWZ i/lub co najmniej wyjaśnienia wykazu usług w zakresie pozycji obejmującej zamówienie realizowane na rzecz Urzędu Miasta Wejherowa – w przypadku nieuznania przez KIO, że powyższa okoliczność powinna skutkować odrzuceniem oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 7 i/lub pkt 2 b ustawy bez uprzedniego wezwania do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 5.1.2. SWZ w trybie art. 128 ust. 1 ustawy

Z uzasadnienia przedstawionego w odwołaniu powyżej mającego zastosowanie w pełnym zakresie także do tego zarzutu wynika, że doświadczenie wykazane w wykazie usług dotyczące zamówienia realizowanego dla Urzędu Miasta Wejherowa nie potwierdza spełnienia warunku udziału w postępowaniu, ponieważ zamówienie polegające na wdrożeniu aplikacji internetowej umawiania wizyt zintegrowanej z funkcjonującym lub jednocześnie uruchamianym systemem kierowania przepływem klientów (zwanym potocznie systemem kolejkowym] nie zostało zrealizowane przed terminem składania ofert, czyli nie zakończono jego realizacji i nie jest dostępna funkcjonalność internetowej umawiania wizyt w ramach tego wdrożenia. W przypadku zatem nieuznania przez KIO, że powyższa okoliczność powinna skutkować odrzuceniem oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 7 i/lub pkt 2 b ustawy bez uprzedniego wezwania do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych zamawiający winien dokonać wezwania do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 5.1.2. SWZ w trybie art. 128 ust. 1 ustawy. Ewentualnie zamawiający powinien co najmniej zwrócić się o wyjaśnienie, od kiedy funkcjonalność internetowej umawiania wizyt jest dostępna, a następnie dokonać wezwania do uzupełnienia dokumentów na potwierdzenie spełnienia ww. warunku udziału w postępowaniu.

Zarzut naruszenia art. 128 ust. 5 ustawy przez zaniechanie zwrócenia się bezpośrednio do podmiotu, który jest w posiadaniu informacji lub dokumentów istotnych w tym zakresie dla oceny spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu (Urząd Miejski w Wejherowie] o przedstawienie takich informacji lub dokumentów w celu dodatkowego potwierdzenia, na temat zamówienia wykazanego w pozycji 1 dotyczącej warunku określonego w rozdziale 5.1.2. SWZ na rzecz Urzędu Miasta Wejherowa

Zamawiający naruszył art. 128 ust. 5 ustawy przez zaniechanie zwrócenia się do podmiotu na rzecz którego zamówienie było wykonywane o udzielenie informacji na temat zamówienia wykazanego w pozycji 1 dotyczącej warunku określonego w rozdziale 5.1.2. SWZ na rzecz Urzędu Miasta Wejherowa w zakresie, czy zamówienie polegające na wdrożeniu aplikacji internetowej umawiania wizyt zintegrowanej z funkcjonującym lub jednocześnie uruchamianym systemem kierowania przepływem klientów (zwanym potocznie systemem kolejkowym] zostało zrealizowane, czyli zakończono jego realizację i dostępna jest funkcjonalność internetowej umawiania wizyt w ramach tego wdrożenia oraz ewentualnie od kiedy funkcjonalność internetowej umawiania wizyt jest dostępna. Zamawiający powinien był z tego przepisu skorzystać, ponieważ już weryfikacja dostępności wymaganej funkcjonalności w domenie publicznej (na stronie internetowej Urzędu Miasta Wejherowa] wskazuje na jej niesfunkcjonowanie, co uniemożliwia uznanie, że warunek udziału w postępowaniu został wykazany. Stosując ww. przepis zamawiający powziąłby wiedzę o jego niespełnieniu i złożeniu niezgodnych z rzeczywistością oświadczeń w wykazie usług. Zamawiający zresztą wymagał podania danych kontaktowych w wykazie do odbiorców usług, zatem niezrozumiałe jest, dlaczego z tych danych nie skorzystał. Naruszenie art. 128 ust. 5 ustawy skutkowało zatem bezpodstawnym uznaniem, że wykonawca spełnił warunek udziału w postępowaniu i wyborem jego oferty jako najkorzystniejszej.

Zarzut naruszenia art. 128 ust. 4 ustawy przez zaniechanie wezwania do wyjaśnienia zamówienia wskazanego w pozycji 2 wykazu usług na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 5.1.1. SWZ zrealizowanego przez podmiot udostępniający zasoby Wama Soft Sp. z o.o. jako podwykonawca Strabag Sp. z o.o. na rzecz Wojskowego Instytutu Medycznego Państwowego Instytutu Badawczego, pomimo że powinno ono wzbudzić wątpliwości zamawiającego co do jego zgodności i przydatności dla potwierdzenia spełnienia warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 5.1.1. SWZ

Zgodnie z treścią warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 5.1.1. SWZ w postępowaniu mogą wziąć udział Wykonawcy, którzy - zgodnie z art. 57 pkt 2 ustawy - spełniają warunki udziału w postępowaniu, tj. w zakresie posiadania zdolności technicznej lub zawodowej posiadają wiedzę i doświadczenie, tj. w okresie ostatnich 5 lat liczonych wstecz od dnia w którym upływa termin składania ofert w postępowaniu (a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy, w tym okresie] należycie wykonali (zakończyli realizację] co najmniej dwa zamówienia polegające na dostawie i wdrożeniu systemu kierowania przepływem klientów (zwanego potocznie systemem kolejkowym] obejmującego (w każdym zamówieniu] jednocześnie min. 2 lokalizacje podmiotu na rzecz którego zamówienie zostało wykonane, o wartości

minimum 300 000 zł brutto każde. Zamawiający wymagał zatem, aby każde z dwóch zamówień obejmowało dostawę i wdrożenie systemu kolejkowego obejmującego jednocześnie minimum dwie lokalizacje podmiotu, na rzecz którego zamówienie zostało wykonane i aby wartość takiego zamówienia wynosiła co najmniej 300 000 zł brutto. Takie zamówienie odpowiadało przedmiotowo zamówieniu będącemu przedmiotem postępowania, choć oczywiście liczba lokalizacji zamawiającego jest znacznie większa. Z powyższego jasno więc wynika, że wymaganie zamawiającego obejmowało wdrożenie systemu kolejkowego z tym samym serwerem zarządzającym dla co najmniej tych dwóch lokalizacji. Zamówieniem niespełniającym warunku byłby natomiast zamówienie nawet wykonywane w tym samym czasie dla każdej z dwóch lokalizacji, ale obejmujące dwa odrębne systemy dla każdej z lokalizacji. De facto są to bowiem dwa odrębne zamówienia oraz dwa odrębne systemy. Takie zamówienie nie odpowiada w żaden sposób zamówieniu będącemu przedmiotem tego postępowania.

Jako jedno z dwóch zamówień w wykazie wykonawca Koma Nord sp. z o.o. wskazał zamówienie wykonane przez firmę Wama Soft Sp z.o.o jako podwykonawcy firmy Strabag Sp z.o.o dotyczące wdrożenia systemu kolejkowego dla Wojskowego Instytutu Medycznego ul. Szaserów 128, 04- 141 Warszawa i Wojskowego Instytutu Medycznego Szpital w Legionowie ul. Zegrzyńska 8,05- 119 Legionowo.

Zgodnie z opisem pozycji 2 w wykazie usług wykonawca Koma Nord Sp. z o.o. oświadczył, że jako podwykonawca Strabag Sp. z o.o. firma Wama Soft Sp. z o.o. wykonała zamówienia polegające na dostawie i wdrożeniu systemu kierowania przepływem klientów (zwanego potocznie systemem kolejkowym] obejmującego (w każdym zamówieniu] jednocześnie min. 2 lokalizacje podmiotu na rzecz którego zamówienie zostało wykonane. Jako podmiot na rzecz którego wykonano zamówienie wskazano Wojskowy Instytut Medyczny. Jako wartość zamówienia wskazano kwotę 302 662 zł brutto. Jako lokalizacje wskazano Wojskowego Instytutu

Medycznego Państwowy Instytut Badawczy, ul. Szaserów 128, 04-141 Warszawa i Wojskowy Instytut Medycznego Szpital w Legionowie ul. Zegrzyńska 8 , 05-119 Legionowo. Jako datę wykonania zamówienia wskazano 11 marca 2022 roku. Wykonawca Koma Nord Sp. z o.o. załączył najpierw oświadczenie własne, a następnie na wezwanie zamawiającego do uzupełnienia dokumentów potwierdzających należyte wykonanie usługi referencję wystawioną przez Strabag sp. z o.o.

Z kolei z treści referencji wynika, że Strabag Sp. z o.o. wykonał w 2022 roku 2 inwestycje budowlane na rzecz Wojskowego Instytutu Medycznego w lokalizacjach Wojskowego Instytutu Medycznego ul. Szaserów 128, 04-141 Warszawa i Wojskowego Instytutu Medycznego Szpital w Legionowie ul. Zegrzyńska 8, 05-119 Legionowo i to w ramach tych inwestycji firma Wama Soft Sp. z o.o. zrealizowała dla Strabag Sp. z o.o. we wskazanych lokalizacjach w dniu 11 marca 2022 roku dostawę i uruchomienie systemu kolejkowego opartego o urządzenia i oprogramowanie własnej produkcji. Wartość zamówienia wynosiła 302 862,90 zł brutto. W referencji wskazano zatem, że wdrożenie systemu kolejkowego na rzecz Wojskowego Instytutu Medycznego zostało zrealizowane w ramach dwóch odrębnych inwestycji budowlanych wykonywanych przez Strabag sp. z o.o. jako podwykonawca tego podmiotu. Takich informacji zabrakło w wykazie usług, gdzie okoliczność realizacji wykazanego zamówieni w ramach dwóch inwestycji budowlanych realizowanych przez Strabag Sp. z o.o. została przez wykonawcę Koma Nord Sp. z o.o. pominięta - przepisał on po prostu treść warunku udziału w postępowaniu, uzupełniając dane podmiotu na rzecz którego wdrożono system kolejkowy oraz lokalizację. Z informacji powszechnie dostępnych w internecie wynika, że inwestycje budowlane, które Strabag Sp. z o.o. realizował na rzecz Wojskowego Instytutu Medycznego to budowa i przebudowa Kliniki Okulistyki przy ul. Szaserów 128 oddana do użytku 17 marca 2022 roku. Drugą inwestycją zrealizowaną na rzecz Wojskowego Instytutu Medycznego zakończoną 19 stycznia 2022 roku była budowa filii Szpitala Wojskowego Instytutu Medycznego w Legionowie. Były to dwie roboty budowlane realizowane wprawdzie przez Strabag Sp. z o.o. [konsorcjum z udziałem tego podmiotu), jednak na podstawie odrębnych umów udzielonych w trybie zamówień publicznych w różnych terminach [2019 rok i 2020 rok) i których realizacja także została zakończona w innych terminach, przy czym Szpital w Legionowie został oddany do użytku już w styczniu 2022 roku. Z powyższego wynika, że ani podmiot Wama Soft Sp. z o.o. nie dokonywał zamówienia polegającego na wdrożeniu systemu kolejkowego na rzecz Wojskowego Instytutu Medycznego obejmującego jednocześnie co najmniej dwie wskazane lokalizacje, ani nie było to zamówienie realizowane przez Strabag Sp. z o.o., ale zadeklarowano, że Wama Soft Sp. z o.o. wykonywał takie wdrożenie na rzecz wykonawcy robót budowlanych wykonywanych w danej lokalizacji jako jego podwykonawca. Zgodnie z zasadami realizacji umów o roboty budowlane podwykonawcy czy dostawcy realizują część zakresu prac, do których wykonania zobowiązany jest wykonawca tych robót. Podlegają oni zgłoszeniu zamawiającemu, zamawiający często wymaga przedstawienia mu zawartej umowy, przy czym umowa dotyczy danej inwestycji budowlanej. Uwzględniając powyższe, Zamawiający powinien powziąć wątpliwości, czy istotnie wdrożenie, jakie zostało wykazane odpowiada treści warunku udziału w postępowaniu, jak zostało to opisane w wykazie usług, tj. czy podmiot udostępniający zasoby istotnie wykonał zamówienie o wartości co najmniej 300 000 zł brutto polegające na dostawie i wdrożeniu jednego systemu kolejkowego obejmującego jednocześnie co najmniej dwie lokalizacje podmiotu na rzecz którego było dokonane wdrożenie, czyli systemu z serwerem centralnym

[zarządzanego centralnie w tych dwóch lokalizacjach), czy też w tym samym czasie wdrożone zostały dwa systemy kolejkowe w dwóch różnych lokalizacjach podmiotu, na rzecz którego nastąpiło wdrożenie, ale nie oznacza to jednoczesnego objęcia dwóch lokalizacji tym samym

systemem z uwagi na brak zarządzania centralnego (są to bowiem dwa systemy kolejkowe dla pojedynczych lokalizacji, choćby były wdrażane w tym samym czasie przez tego samego dostawcę systemu, co nie spełnia warunku udziału w postępowaniu). Wydaje się bardzo mało prawdopodobne, aby Wojskowy Instytut Medyczny wymagał od Strabag Sp. z o.o. wdrożenia centralnego systemu kolejkowego dla wskazanych lokalizacji (jednego systemu kolejkowego obejmującego w ramach zamówienia jednocześnie co najmniej wskazane dwie lokalizacje). Okoliczność, że wykonawca Strabag Sp. z o.o. jest wykonawcą obu inwestycji budowlanych jest pewnym zbiegiem okoliczności, a trudno byłoby wymagać od wykonawcy robót budowlanych, aby wdrażał centralny system kolejkowy dla różnych lokalizacji.

Z treści wykazu usług oraz treści referencji wynika zatem co najmniej oczywista wątpliwość co do treści oświadczenia woli zawartego w wykazie, że podane w pozycji 2 zamówienie spełnia warunek udziału w postępowaniu, pomimo że treść warunku udziału w postępowaniu została przez wykonawcę Koma Nord Sp. z o.o. wprost przepisana i to z pominięciem istotnych okoliczności wynikających z opisu zawartego w treści referencji. Zamawiający nie może pominąć tak oczywistych okoliczności wymagających wyjaśnienia, ponieważ determinują one wybór oferty najkorzystniejszej. Wykonawca Koma Nord Sp. z o.o. podał wyłącznie dwa zamówienia na wykazanie spełnienia warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 5.1.1. SWZ, zatem wadliwość tego zamówienia skutkuje niewykazaniem spełnienia warunku udziału w postępowaniu. Wykonawca uzupełniał już dokumenty dotyczące tej pozycji w postaci referencji, których nie przedłożył wraz z pierwszym wykazem, zastępując je w sposób nieuprawniony oświadczeniem własnym. Na wezwanie zamawiającego uzupełnił referencję, zatem - niezależnie od innych okoliczności - nie powinno mu już przysługiwać prawo do kolejnego uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych dotyczących warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 5.1.1. SWZ. Ponadto brak prawa do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych w tym zakresie wynika także z okoliczności, że jeżeli potwierdzi się, że wykonawca Koma Nord Sp. z o.o. przedstawił zamawiającemu nieprawdziwe informacje w wykazie usług, przepisując treść warunku udziału w postępowaniu, pomimo że zamówienie, jakie wykazał warunku tego nie spełnia oraz pominął rzetelne opisanie faktycznego zakresu realizacji, to - podobnie jak w przypadku zamówienia wskazanego na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 5.1.2. SWZ jego oferta powinna zostać odrzucona, ponieważ jej złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji oraz nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu, a nie ma możliwości zastąpienia informacji nieprawdziwej prawdziwą.

Zarzut naruszenia art. 223 ust. 1 ustawy w zakresie zaniechania wyjaśnienia treści oferty w zakresie podwykonawstwa oraz wykorzystania floty samochodowej.

W przypadku nieuznania, że okoliczności dotyczące zakresu podwykonawstwa w ofercie Koma Nord Sp. z o.o. objęte zarzutami tego odwołania oraz dotyczące niewykorzystania floty samochodowej nie stanowią podstawy do odrzucenia oferty tego wykonawcy i wymagane jest wezwanie do wyjaśnienia oferty w tym zakresie, konieczne jest wezwanie w trybie art. 223 ust. 1 ustawy do wyjaśnienia: 1) zakresu podwykonawstwa, w tym w celu ustalenia, jaki obejmuje ono zakres zamówienia, tj. które części będzie realizował podwykonawca, a które wykonawca Koma Nord Sp. z o.o., przy czym niedopuszczalna jest zmiana zakresu sprzeczna z dotychczasowymi dokumentami złożonymi przez tego wykonawcę; 2) sposobu wykonania zamówienia bez wykorzystania floty samochodowej zgodnie z oświadczeniem zawartym w ofercie oraz czy wykonawca przewidział realizację pełnego zakresu zamówienia i w jaki sposób.

Zarzut naruszenia art. 239 ustawy w zw. z art. 16 ustawy przez wybór oferty wykonawcy Koma Nord Sp. z o.o., który nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu wskazanych w odwołaniu oraz którego oferta i złożone dokumenty wymagają wyjaśnień i uzupełnień wskazanych w odwołaniu; tym samym wybór jej jako najkorzystniejszej jest wynikiem błędnie przeprowadzonej procedury badania i oceny ofert.

Zarzut naruszenia art. 239 ustawy w zw. z art. 16 ustawy jest wynikiem naruszenia innych przepisów wskazanych w odwołaniu. Wykonawca Koma Nord Sp. z o.o. nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu wskazanych w odwołaniu oraz jego oferta i złożone dokumenty wymagają wyjaśnień i uzupełnień wskazanych w odwołaniu. Tym samym wybór jej jako najkorzystniejszej jest wynikiem błędnie przeprowadzonej procedury badania i oceny ofert, co narusza wskazane wyżej przepisy art. 239 ustawy w zw. z art. 16 ustawy.

W dniu 16 sierpnia 2023 r. zamawiający przekazał informację o wniesieniu odwołania.

W dniu 18 sierpnia 2023 r. do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego zgłosił swój udział Premium Consulting Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Szczecinie, ul. Królowej Korony Polskiej 2/2, przy czym załączony plik Przystąpienie.docx.xades podpisany przez Zuzannę Siedlikowską (prezesa zarządu) nie otwiera się (brak pliku Przystąpienie.docx), przez co nie można ustalić wykazania interesu w rozstrzygnięciu na korzyść strony do której przystąpiono. Do zgłoszenia dołączono dowody przekazania zgłoszenia stronom.

W dniu 19 sierpnia 2023 r. do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosił się wykonawca Koma Nord

spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdyni, ul. Łużycka 2 wnosząc o oddalenie odwołania. Przystępujący oświadczył, że ma interes prawny w uzyskaniu rozstrzygnięcia tego odwołania na korzyść zamawiającego, ponieważ w wyniku prawidłowo przeprowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oferta przystępującego została uznana za najkorzystniejszą.

Wskazał, że ma interes w przystąpieniu do postępowania odwoławczego z uwagi na fakt, że to właśnie jego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza. Ewentualne uwzględnienie odwołania może doprowadzić do zmiany wyboru oferty najkorzystniejszej oraz spowoduje poniesienie szkody przez przystępującego.

Szkoda ta polega na braku możliwości osiągnięcia zysku w związku z realizacją zamówienia. Powyższe dowodzi naruszenia interesu w uzyskaniu zamówienia. Zgłoszenie zostało wniesione przez prezesa i członka zarządu. Do zgłoszenia dołączono dowody przekazania zgłoszenia stronom.

W dniu 28 sierpnia 2023 r. zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie wnosząc o oddalenie odwołania - jako merytorycznie bezzasadnego.

Ponadto o zasądzenie na rzecz zamawiającego kosztów dojazdu na rozprawę, stosownie do załączonych biletów w wysokości dwukrotności tych kosztów w celu uwzględnienia kosztów powrotu.

Zamawiający uznał zarzuty odwołania za bezzasadne i wyjaśnił co następuje.

I. Odnosząc się do zarzutu 1., 2., 10. i 11. (według punktacji wskazanej w części I. odwołania)

Zamawiający wskazał co następuje. Zamawiający nie miał i nie ma podstaw do jakichkolwiek wątpliwości dotyczących prawdziwości wskazań w zakresie dotyczącym doświadczenia wykazanego przez przystępującego na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 5.1.2. SWZ. Zarówno treść wykazu wykonanych usług jak i treść przedłożonych referencji nie pozostawiała i nie pozostawia żadnych wątpliwości w tym zakresie. Nie było i nie ma powodu ani do wzywania do złożenia wyjaśnień, ani też zwracania się do podmiotu na rzecz którego zamówienie zostało wykonane. Nawet gdyby zamawiający posiadał wiedzę co do tego, że na stronach internetowych Urzędu Miejskiego w Wejherowie nie można odnaleźć funkcjonalności internetowego umawiania wizyt to wobec faktu przedstawienia wykazu wraz z referencjami o przedłożonej przez wykonawcę treści nie miałby powodu aby wątpić, że zamówienie zostało zrealizowane.

Warunek udziału w postępowaniu wskazany w pkt 5.1.2. SWZ odnosił się w szczególności do zamówienia polegającego na dostawie i wdrożeniu aplikacji internetowego umawiania wizyt. Zamawiający sformułował warunek bez precyzowania rozumienia słowa „wdrożenie”. Nieuprawnionym jest zawężanie przez odwołującego rozumienia tego pojęcia do takiego zakresu, który jest dla niego korzystniejszy z uwagi na chęć wyeliminowania konkurencji z przetargu. Z przedłożonych przez przystępującego w toku postępowania dokumentów, w szczególności z przedłożonych referencji wynika wprost, że przystępujący zrealizował wdrożenie i system został odebrany. To w jakim zakresie Urząd Miejski w Wejherowie zdecydował się następnie korzystać z rozwiązania jest już kwestią irrelevantną dla stwierdzenia czy to zamówienie mogło być wykazane na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 5.1.2. SWZ. Ta irrelevantność wynika z treści warunku udziału w postępowaniu, tj. zamawiający nie precyzował, że należy wykazać aplikację udostępnioną mieszkańcom. Z natury rzeczy dostarczenie, wdrożenie aplikacji i możliwość stwierdzenia w odbiorze prawidłowości realizacji tych czynności oderwane jest od konieczności wykorzystywania rozwiązania produkcyjnie. Wręcz nie jest wskazane wdrażanie rozwiązań informatycznych na żywym organizmie. Oczywiście niektóre kontrakty polegające na dostawie aplikacji mogą przewidywać także obowiązek wdrożenia produkcyjnego, jednakże w przedmiotowym przypadku treść warunku udziału takiego wymogu nie formułował i tezy odwołującego w tym zakresie stanowią nadinterpretację. Dla stwierdzenia, że wykonawca daje rękojmię należytego wykonania przedmiotowego zamówienia dla zamawiającego oczywiście wystarczające jest - co zostało zobrazowane w warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 5.1.2. SWZ - że inny zamawiający sprawdził, przez odbiór i stwierdzenie należytego wykonania zamówienia, że przystępujący potrafi dostarczyć i uruchomić aplikację do internetowego umawiania wizyt. To na etapie odbioru przez tamtego zamawiającego właśnie stwierdzone zostało, że aplikacja i całe zamówienie zostało zrealizowane należycie. Oczywiście jest, czego zapewne świadom jest także odwołujący, że aby przetestować funkcjonowanie aplikacji internetowej do umawiania wizyt nie trzeba wcale udostępnić jej przez Internet publicznie, testujący są w stanie sprawdzić działanie wszystkich funkcji, w tym tych dostępnych przez Internet, bez takiego udostępnienia. Dla stwierdzenia wdrożenia wystarczy, że w toku odbioru sprawdzono, że efekt prac został dostarczony i dostosowany do potrzeb i wymagań oraz może funkcjonować w praktyce u danego zamawiającego.

Z uwagi na poważne zarzuty formułowane przez odwołującego zamawiający po zapoznaniu się z zarzutami przedstawionymi w odwołaniu - mimo, że nie musiał tego robić - z ostrożności zwrócił się telefonicznie do Urzędu Miejskiego w Wejherowie o wyjaśnienie w tej sprawie. Pracownik tamtejszego urzędu p. A. K. potwierdziła prawdziwość i rzetelność przedstawionych przez przystępującego informacji i referencji. Poinformowała, że funkcjonalność internetowego umawiania wizyt nie jest dostępna jeszcze dla mieszkańców z uwagi na wewnętrzne ustalenia organizacyjne w zakresie ostatecznego merytorycznego funkcjonowania systemu kolejowego, przy czym wykazane

przez przystępującego zamówienie zostało zrealizowane przez Wama Soft Sp. z o.o. należycie, co więcej tamtejszy zamawiający jest zadowolony ze współpracy i kwestia nie udostępnienia jeszcze wdrożonego przez tego wykonawcę rozwiązania w żaden sposób nie wynika z przyczyn leżących po stronie Wama Soft Sp z o.o., a jest tylko kwestią organizacyjną Urzędu Miejskiego w Wejherowie.

Należy zwrócić także uwagę, że idąc nieprawidłowym tokiem rozumowania i argumentacji odwołującego żaden wykonawca - pomimo, że stwierdzona została należyta realizacja - nie mógłby wykazać się realizacją danego zamówienia, jeżeli podmiot na rzecz którego wykonane zostało dane zamówienie korzysta (czy nawet tylko początkowo korzysta) z wyniku realizacji tego zamówienia w inny sposób niż to do czego służy ten wynik/produkt, czy nie korzysta z wszystkich funkcjonalności, w tym zaakcentowanych w warunku udziału w postępowaniu.

Warto także zauważyć, że kompetencję prawidłowej realizacji wsparcia już funkcjonującego systemu kolejkowego zamawiający sprawdzał za pomocą innego warunku udziału w postępowaniu, tj. wskazanego w pkt 5.1.3. SWZ. Zamawiający celowo rozdzielał warunki aby nie kumulować ich nadmiernie. Dopiero na kanwie tego warunku zamawiający jest w stanie się zgodzić, że aby stwierdzić że występuje - jak wskazano w tym warunku - administrowanie lub serwisowanie systemu kierowania przepływem klientów, ten system musi zostać udostępniony klientom docelowym takim jak mieszkańcy gminy.

Odnosząc się jeszcze do wyrażonego przez odwołującego niezrozumienia okoliczności polegającej na tym, że we wzorze wykazu usług zamawiający wymagała wskazania danych kontaktowych do podmiotów na rzecz których zamówienia były realizowane i jednocześnie nie skorzystał z tych danych. Zamawiający wskazuje w tym zakresie, że standardowo stosuje taki wzór i korzysta z tych danych jedynie wtedy gdy zaistnieją wątpliwości, które chciałby rozwiązać kontaktując się z podmiotem na rzecz których dane zamówienie było realizowane. W tym przypadku jak już wskazano wcześniej zamawiający nie powziął i nie miał powodu powziąć takich wątpliwości.

W świetle powyższego zamawiający stoi na stanowisku, że przystępujący wykazał spełnianie warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 5.1.2. i wbrew zarzutom i żądaniom odwołującego nie należało ani wzywać w tym zakresie do wyjaśnień, ani do uzupełnień, ani też tym bardziej odrzucać oferty przystępującego. Nawet jeżeli hipotetycznie przyjąć za słuszne, nie tyle zarzuty odwołującego, co myśl, że należało inaczej zrehabilitować warunki udziału w postępowaniu, to w obliczu jednak tak a nie inaczej zrehabilitowanych warunków nie można wprowadzać zawężającej interpretacji warunku i działać na niekorzyść wykonawców, którzy zastosowali się do jego jednoznacznej, wyraźnej treści, a nawet ewentualne wątpliwości w takiej sytuacji należy rozstrzygać bez wątplenia na korzyść wykonawców.

Podkreślenia wymaga, że odwołujący nie podał dowodów, że ww. zarzuty mają poparcie w sytuacji faktycznej. Opiera się on jedynie na domysłach i nieuprawnionych założeniach. Warte podkreślenia jest także podzielenie przez odwołującego zarzutów tak, że z głównego zarzutu wydziela za rzuty ewentualne i tworzy żądania zasadnicze i ewentualne. Również to pokazuje, że odwołujący opiera się jedynie na domysłach i przyświeca mu jedynie chęć zmiany ustaleń Zamawiającego na jego korzyść nie poparta dostrzeżeniem faktycznych naruszeń.

II. Odnosząc się do zarzutu 3. (według punktacji wskazanej w części I. odwołania) zamawiający wskazał co następuje. Zamawiający istotnie wymagał zgodnie z art. 462 ust. 2 ustawy Pzp podania w szczególności części zamówienia, które zamierza powierzyć podwykonawcom. Jednakże to, że zasugerował na to miejsce w Formularzu oferty a tymczasem Przystępujący przekazał tę informację w innym dokumencie nie ma znaczenia dla oceny prawidłowości postępowania przystępującego. Nie wskazanie informacji w odpowiednim formularzu można poczytać co najwyżej za niezgodność formy a nie treści oferty przystępującego i wyciąganie negatywnych konsekwencji z takiej sytuacji stanowiłoby daleko idący zbędny formalizm i byłoby wręcz działaniem nieprawidłowym. Dla oceny tej sytuacji nie ma także znaczenie, że informacja znalazła się w zobowiązaniu podmiotu trzeciego. To wykonawca każdorazowo decyduje o dokumentach jakie będą się składały na ofertę i bez wątplenia dokument pochodzący od podmiotu udostępniającego zasoby obrazuje stosunek zobowiązaniowy, który przystępujący składając zamawiającemu prezentuje jako swoją ofertę sposobu wykonania przedmiotowego zamówienia.

Nie można zgodzić się także z tezą, że z opisu zakresu w jakim podmiot udostępniający zasoby zrealizuje zamówienie oznacza, że przystępujący zamierza podzlecic całość zamówienia. To, że wskazano jako zakres podwykonawstwa „Dostawa oprogramowania, Instalacja Urządzeń, Usługa uruchomienia, administrowania, serwisowania i rekonfiguracji dostarczonego Centralnego Systemu Kolejkowego”, który językowo można czytać w ten sposób, że dotyczy wszystkich zasadniczych elementów przedmiotowego zamówienia, to jednak nie oznacza, że będzie to całość zamówienia i przystępujący nie zamierza realizować żadnego z elementów zamówienia. Po pierwsze, tak jak zapewne sam odwołujący zdaje sobie sprawę, warto podkreślić, że takie hasłowe określenie zakresu podwykonawstwa nie obrazuje stopnia skomplikowania i złożoności przedmiotowego zamówienia publicznego i to, że podwykonawca będzie realizował jakiś zakres tych wszystkich zasadniczych elementów przedmiotu zamówienia nie oznacza, że będzie je wykonywał w całości. Po drugie możliwym jest wykonywanie elementów przedmiotu zamówienia przez podwykonawcę we współpracy

z przystępującym co także powoduje że każdemu z tych podmiotów można przypisać realizację tak samo nazywającego się elementu przedmiotu zamówienia.

Należy podkreślić jedynie informacyjny charakter podawanego zakresu podwykonawstwa. ustawa zasadniczo liberalnie podchodzi do możliwości ustalania i zmian w strukturze podmiotowej realizacji zamówienia i nawet mimo, że daje możliwość wymagania od Wykonawców wskazania na etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego wskazania zakresu podwykonawstwa (z czego zamawiający skorzystał) to nie oznacza to, że tworzony jest przez to jakikolwiek dodatkowy wymóg w tym zakresie w stosunku do wykonawcy, zwłaszcza jeżeli zamawiający nie zastrzegł obowiązku wykonania kluczowych części zamówienia przez wykonawcę. Informacyjny charakter w tym zakresie podkreślono także w komentarzu do ustawy wydanym przez Urząd Zamówień Publicznych: „Wskazywane przez wykonawcę na etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego części zamówienia, których wykonanie zamierza powierzyć podwykonawcom, oraz podania nazw ewentualnych podwykonawców, jeżeli są już znani, ma charakter informacyjny.” (“Prawo zamówień publicznych. Komentarz”, H. Nowak, M. Winiarz (red.), Warszawa 2021, str. 1236, www.uzp.gov.pl)). Tym samym - nawet jeżeli by prezentować odmienne stanowisko niż wskazane w powyższych akapitach przez zamawiającego - nie można wyciągać w stosunku do przystępującego negatywnych konsekwencji w związku z określonym wskazaniem zakresu podwykonawstwa, zwłaszcza w postaci odrzucenia oferty.

Mając na uwadze zasadniczą ocenę sytuacji przez zamawiającego jak powyżej, z ostrożności zamawiający zwrócił uwagę także na odmienną niż odwołującego interpretację art. 462 ust. 1 ustawy, zgodnie z którą nie statuuje on zakazu powierzenia całości zamówienia podwykonawcy, a więc dopuszczalne jest zlecenie podwykonawstwa także całości zamówienia. Taką interpretację podziela m.in. część doktryny, w tym Ewa Wiktorowska: “W niezmienionym brzmieniu pozostał przepis zezwalający wykonawcy na powierzenie wykonania części zamówienia podwykonawcy. Przepis ten budzi wątpliwości w zakresie ustalenia, czy zezwala na powierzenie przez wykonawcę realizacji całości zamówienia podwykonawcy lub podwykonawcom. W przypadku gdy zamawiający nie przewiduje zastrzeżenia obowiązku osobistego wykonania przez wykonawcę niektórych części zadania, wykonawca nie ma przeszkód do powierzenia wykonania całości zamówienia podwykonawcy lub podwykonawcom” (E. Wiktorowska [w:] A. Gawrońska-Baran, A. Wiktorowski, P. Wójcik, E. Wiktorowska, Prawo zamówień publicznych. Komentarz, Wolters Kluwer Polska, 2021).

III. Odnosząc się do zarzutu 4. i 13. (według punktacji wskazanej w części I. odwołania) zamawiający wskazał co następuje. Zamawiający nie zgadza się z tezami odwołującego, sprzecznymi ze stanem faktycznym, jakoby zamawiający sformułował jakiegokolwiek specyficzne wymagania dot. wykorzystywania floty pojazdów samochodowych. Zamawiający jedynie wskazał we wzorze umowy, że w przypadku wykorzystania floty samochodów w celu realizacji przedmiotu zamówienia wykonawca będzie musiał uczynić zadość wymogom art. 68 ust. 3 ustawy z dnia 11 stycznia 2018 r. o elektromobilności i paliwach alternatywnych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1083 ze zm.). Taka praktyka jest dopuszczalna i aprobowana także przez Krajową Izbę Odwoławczą, przykładowo w orzeczeniu KIO 1088/22 Izba stwierdziła: „W ocenie Izby w obu ocenianych zarzutach odwołujący Partner nie wykazał, że doszło do naruszenia przepisów Pzp. Stanowisko zamawiającego w zakresie zarzutu dotyczącego ustawy o elektromobilności jest prawidłowe. Zamawiający nie ma obowiązku ujęcia w specyfikacji regulacji i postanowień, które wynikają wprost z przepisów ustawy, bądź dają się z nich w sposób nie budzący wątpliwości wyinterpretować.”. Zamawiający decyduje się na poproszenie wykonawców o wskazanie w Formularzach Ofert czy będą wykonywać zamówienie z wykorzystaniem floty pojazdów samochodowych jedynie w celach informacyjnych, aby na etapie realizacji zamówienia móc racjonalnie realizować wymogi ww. ustawy o elektromobilności i paliwach alternatywnych. Należy zwrócić uwagę, że niezależnie od wskazań wykonawcy w Formularzu Oferty zamawiający wprowadza do umowy zawieranej w efekcie udzielenia zamówienia publicznego (zgodnie z § 6 ust. 14-17 wzoru umowy stanowiącego załącznik nr 10 do SWZ) zapisy przenoszące ww. wymogi art. 68 ust. 3 rzeczonyj ustawy na grunt realizacji przedmiotowego zamówienia.

Niezrozumiałe są twierdzenia odwołującego jakoby z zaznaczenia przez przystępującego w Formularzu Oferty, że nie będzie wykorzystywał floty pojazdów samochodowych przy realizacji zamówienia należy wyciągnąć wnioski, że w ogóle nie będzie wykorzystywał pojazdów samochodowych. Zamawiający pyta o flotę, czyli przynajmniej liczbę mnogą pojazdów, gdyż z ww. przepisów ustawy o elektromobilności i paliwach alternatywnych wynika obowiązek stosowania odpowiedniego udziału pojazdów elektrycznych lub napędzanych gazem ziemnym dopiero od floty co najmniej 5 pojazdów samochodowych. Z tego też powodu bez wątpliwości dla zamawiającego pozostaje, że jeżeli wykonawca deklaruje brak wykorzystywania floty pojazdów to nie oznacza to, że nie będzie wypełniał wymogów ustawowych.

Zamawiający wskazuje z ostrożności, że jeżeli natomiast nawet przystępujący omyłkowo wskazał, że nie będzie wykorzystywał floty pojazdów samochodowych przy realizacji zamówienia to podobnie jak w przypadku informacji o zakresie podwykonawstwa takie wskazanie ma jedynie - jak wskazano powyżej - walor informacyjny i nie powoduje żadnych negatywnych konsekwencji dla przystępującego, zwłaszcza tak dotkliwych jak odrzucenie oferty.

Na marginesie zamawiający zaznacza, że taka praktyka w organizowanych przez niego przetargach wynika z trudnych w interpretacji i stosowania w jednostkowych przypadkach przepisów ustawy o elektromobilności i paliwach

alternatywnych. Właśnie z uwagi na chęć uniknięcia wykorzystywania przez wykonawców - tak jak to czyni odwołujący - tych trudności w celu podważania konkurencyjnych ofert, zamawiający decyduje się na poprzestaniu na etapie procedury przetargowej na ograniczonym obowiązku informacyjnym Wykonawców w tym zakresie.

Odnosząc się do zarzutu 5. (według punktacji wskazanej w części I. odwołania) zamawiający wskazał co następuje. W opinii zamawiającego uzupełnienie pełnomocnictwa w taki sposób jak zrobił to przystępujący jest dopuszczalne. W art. 128 ust. 1 mówi o wezwaniu do złożenia, poprawienia lub uzupełnienia brakujących, niekompletnych i zawierających błędy dokumentów składanych w postępowaniu. Nie budzi wątpliwości, że wśród dokumentów, które mogą być uzupełniane znajdują się także pełnomocnictwa jako jedne z dokumentów składanych w postępowaniu. Skoro zatem ustawodawca dopuścił uzupełnianie brakujących, niekompletnych lub zawierających błędy pełnomocnictw, to nieuprawnione jest interpretowanie tych przepisów w sposób w jaki dokonuje tego odwołujący. Przystępujący wykazał się należyłą starannością i nie tylko uzupełnił pełnomocnictwo, ale też przede wszystkim zadbał aby jego treść wskazywała, że mocodawca potwierdza także upoważnienie pełnomocnika do złożenia w przedmiotowym postępowaniu także wcześniejszych dokumentów.

Zamawiający nie podziela oceny odwołującego dotyczącej jednostronnego charakteru czynności jaką jest złożenie oferty w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Jednakże nawet gdyby przyjąć hipotetycznie taką ocenę odwołującego za właściwą to art. 8 wyraźnie stanowi, że w zakresie w jakim ewentualnie przepisy ustawy stanowiłyby inaczej niż przepisy ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1610 ze zm.) to należy stosować przepisy ustawy, a w tym przypadku art. 128 ust. 1.

Krajowa Izba Odwoławcza także potwierdza, że stanowisko zamawiającego jest prawidłowe. Przykładowo orzeczenie KIO 1443/19: „Izba podkreśla, że prawidłowe pełnomocnictwo przedłożone na wezwanie zamawiającego winno potwierdzać istnienie umocowania do dokonania danej czynności na dzień jej dokonania. Zatem możliwe jest przedłożenie pełnomocnictwa z datą adekwatną do daty dokonania czynności, a także z datą późniejszą, jeżeli z treści pełnomocnictwa wynika, że pełnomocnik był umocowany do dokonania czynności w chwili jej dokonania np. w chwili złożenia oferty.” Podobnie także w KIO 703/22: „Za prawidłowe należy uznać (...) pełnomocnictwo (...) również z datą późniejszą, jeżeli potwierdza istnienie umocowania do dokonania danej czynności na dzień jej dokonania, tj. z jego treści wynika, że pełnomocnik był umocowany do dokonania czynności.”

Abstrahując od powyższego warto zwrócić uwagę, że interpretacje przyjęte przez odwołującego byłyby sprzeczne z nadrzędnym celem i zasadami udzielania zamówień publicznych. Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego jako nadrzędny cel ma właśnie udzielenie zamówienia i z takim duchem należy interpretować przepisy ustawy. Interpretacja odwołującego byłaby sprzeczna z wprost wyrażoną w art. 16 pkt 3 zasadą proporcjonalności, gdyż skoro sam ustawodawca zdecydował się dopuścić uzupełnianie pełnomocnictw w toku postępowania i bez wątpienia polski system prawny dopuszcza sanowanie sytuacji w której pierwotnie, przy dokonywaniu danej czynności nie złożone zostało pełnomocnictwo, to nieproporcjonalne, a tym samym nieprawidłowe, jest interpretowanie art. 128 ust. 1 ustawy w ten sposób że dopuszczalne jest jedynie uzupełnianie pełnomocnictw wystawionych przed dokonaniem danych czynności.

Odnosząc się do zarzutu 6. i 14. (według punktacji wskazanej w części I. odwołania) zamawiający wskazał, że w naturalnej konsekwencji uznawania za bezzasadne wszystkich zarzutów odwołującego, uważa, że dokonał prawidłowego wyboru najkorzystniejszej oferty. Natomiast co do enigmatycznego zarzutu/punktu 15. Zamawiający z ostrożności wskazał, że uważa wszystkie zarzuty za bezzasadne i kompleksowo odniósł się do wszystkich zarzutów podniesionych w odwołaniu w pozostałej części pisma.

Odnosząc się do zarzutów 7., 8. i 9. (według punktacji wskazanej w części I. odwołania) zamawiający wskazał co następuje. Zamawiający w sposób właściwy zachował się w zakresie oceny ofert co do potencjalnej rażąco niskiej ceny.

Zestawiając inicjalną szacunkową wartość zamówienia ustaloną na podstawie rozeznania rynkowego w czasie przeprowadzonych konsultacji rynkowych z cenami złożonych ofert, zamawiający doszedł do wniosku, że zastosowanie w ocenie ofert inicjalnej wartości szacunkowej da nieadekwatne efekty. Dopiero po złożeniu ofert, a więc też po wszczęciu postępowania zamawiający był w stanie dostrzec, że pierwotne szacowanie wartości zamówienia nie było adekwatne do prawidłowej wartości rynkowej przedmiotu zamówienia. W konsultacjach rynkowych wykonawcy nie są zmuszeni do realnej konkurencji rynkowej, a też niejednokrotnie nie zapoznają się odpowiednio z opisem przedmiotu zamówienia. Możliwe, że wręcz celowo zawyżają podawaną wartość licząc na możliwość uzyskania wyższej ceny/marży czy licząc na zaburzenie wartości szacunkowej zamówienia czy kwoty przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia w celu wykorzystania tego na etapie przetargu. W efekcie dopiero ceny ofert oddają realną wartość danego zamówienia. Odmówienie zamawiającemu prawa zauważenia tej prawidłowości oznaczałoby odmówienie mu prawa właściwej oceny ofert.

W przedmiotowym przypadku powyższe się potwierdziło, przy czym zamawiający nie zna powodów działania wykonawców i może co najwyżej oceniać efekty tych działań. Nie jest też zobowiązany do identyfikowania tych przyczyn.

Odwołujący w toku konsultacji rynkowych podał wartość zamówienia na poziomie 5 500 000 zł netto, a następnie zaoferował w toku przetargu cenę odpowiadającą wartości netto wynoszącej 2 795 000 zł. Efekt takich działań zamawiający ocenił w ten sposób, że inicjalna wartość szacunkowa była nieadekwatna i ustalona na podstawie nierzetelnych danych, tj. wycen wykonawców. Przy wyeliminowaniu z pierwotnego obliczania wartości szacunkowej zamówienia wartości podanej przez odwołującego czy choćby zastąpieniu jej ceną oferty odwołującego, w każdym z tych przypadków cena oferty przystępującego nie jest niższa o co najmniej 30% od tak wyliczanych w poprawiony sposób wartości.

Jednocześnie przystępujące konsorcjum złożyło ofertę z ceną 6 999 930 zł brutto, tj. dwukrotnie przekraczającą cenę odwołującego oraz niemal trzykrotnie cenę najniższą, zaoferowaną przez wykonawcę DASOFT Sp. z o.o. (który w pismach wyjaśniających złożenie przez niego oferty jedynie technicznie nieprawidłowo nawet po złożeniu oferty zapewniał, że jest ona rzetelnie przygotowana), podczas gdy na etapie konsultacji rynkowych wskazywał wartość równoznaczną z 4 806 840 zł brutto. Rozbieżności w wartościach podawanych przez odwołującego i przystępujące konsorcjum między konsultacjami rynkowymi a przetargiem dodatkowo pokazują brak ich wiarygodności. Nie biorąc do obliczeń ewidentnie zawyżonej oferty przystępującego konsorcjum (oferta ta oscyluje jedynie w okolicach pierwotnej wartości szacunkowej, która jednakże jak wskazano wyżej została sztucznie zawyżona) żadna z cen ofert nie byłaby niższa o co najmniej 30% od średniej cen ofert, nawet najtańsza oferta DASOFT Sp. z o.o.

W świetle powyższego, w ocenie zamawiającego jak najbardziej istniała nie tylko możliwość, a wręcz konieczność zastosowania zaktualizowanej wartości szacunkowej zamówienia, albo nawet bardziej brak możliwości zastosowania pierwotnej wartości szacunkowej w trakcie oceny ofert. Sam przepis art 224 ust. 2 pkt 2 ustawy dopuszcza aktualizację wartości zamówienia. Trzeba podkreślić, że przepis ten wymienia istotną zmianę cen rynkowych jedynie jako przykład podstawy do takiej aktualizacji, a więc wyżej wymienione okoliczności, nawet jeżeli nie interpretować ich jako obiektywnych zmiany cen rynkowych powinny być stanowić podstawę aktualizacji. Zmiana cen rynkowych może polegać zarówno na wzroście jak i na obniżeniu cen - ustawodawca nie ogranicza możliwości zastosowania tego przepisu jedynie do wzrostu cen. Ceny ofert w postępowaniu zasadniczo - inaczej niż inicjalne szacowanie wartości zamówienia - stanowią najbardziej reprezentatywną próbkę rynku, gdyż są złożone w warunkach realnej konkurencji rynkowej i co więcej zasadniczo tylko one i dopiero one są w stanie pokazać zamawiającemu adekwatny obraz właściwej wartości zamówienia, ale też uświadomić już po wszczęciu postępowania nieprawidłowości w zakresie pierwotnego szacowania wartości zamówienia.

Nawet jeżeli zamawiający błędnie przyporządkował ww. sytuację faktyczną do normy prawnej i powinien był zastosować art. 224 ust. 2 pkt 1 w części, która mówi o tym, że rozbieżność cen w stosunku do wartości szacunkowej i średniej cen ofert wynika z oczywistych okolicznościach, czy też powinien był zastosować inaczej zaktualizowaną wartość szacunkową na jeden z zaprezentowanych wyżej sposobów, to nie zmienia to postaci rzeczy, że jego postępowanie było racjonalne, legalne i uzasadnione. Ta oczywista okoliczność wynika z nieadekwatności wartości, które przy prostym i bezpośrednim zastosowaniu liczenia odchylenia 30% wyrażonego w przepisie prowadziłyby do oczywistego zastosowania nieadekwatnych wartości takich jak kwota podawana przez odwołującego w trakcie konsultacji rynkowych czy cena oferty przystępującego konsorcjum. Zasadnicza przyczyna takiego postępowania zamawiającego została przez niego wyrażona w informacji o aktualizacji wartości szacunkowej zamówienia i mieści w sobie ww. okoliczności faktyczne, które do tego wynikają także z dokumentacji zamówienia (notatka z szacowania wartości zamówienia oraz same oferty).

Także Krajowa Izba Odwoławcza dostrzega w swym orzecznictwie możliwość potraktowania zawyżenia wycen wykonawców (czy to na etapie pierwotnej wyceny czy składania ofert) jako okoliczności oczywistych, z których wynikają rozbieżności w cenach, co powoduje że zamawiający nie musi wzywać do wyjaśnień w tym zakresie. Przykładowo w orzeczeniu w sprawie KIO 2499/18 Izba podnosi: „Powyższa sytuacja pozwala na uznanie, że rozbieżność pomiędzy ceną wykonawcy E., a średnią arytmetyczną złożonych ofert, wynika z okoliczności oczywistych nie wymagających wyjaśnienia. Tą okolicznością oczywistą jest fakt, że to cena oferty odwołującego została zawyżona i sztucznie wpłynęła na wysoką średnią arytmetyczną złożonych ofert. Tym samym w przedmiotowym postępowaniu zamawiający był zwolniony z obowiązku wezwania wykonawcy E. do wyjaśnień w przedmiocie rażąco niskiej ceny. W konsekwencji nie zachodzi także podstawa do stwierdzenia, że cena oferty wykonawcy E. jest ceną rażąco niską”. Zamawiający zwrócił uwagę, że pomimo konieczności przeprowadzenia i przedstawienia rzetelnych wyliczeń w niniejszej odpowiedzi na odwołanie okoliczność nieadekwatności wartości, które miałby zastosować do wyliczenia progów od których zasadniczo powinien był wzywać do wyjaśnień rażąco niskiej ceny były oczywiste „na pierwszy rzut oka” po zapoznaniu się z cenami ofert.

W piśmiennictwie podnoszona jest możliwość stosowania art. 224 ust. 2 pkt 2 w przypadku nieadekwatnej pierwotnej wartości szacunkowej zamówienia. Przykładowo W. Bereszko (W. Bereszko, Co zrobić ze źle lub nieaktualnie oszacowaną wartością zamówienia, gdy po otwarciu ofert, ceny radykalnie spadły (...), QA 1765589, LEX /el., 2021)

podnosi, że „ Zgodnie z tym przepisem, zamawiający dokonuje aktualizacji wartości zamówienia uwzględniając okoliczności, które nastąpiły po wszczęciu postępowania (w szczególności wystąpienie istotnej zmiany cen rynkowych), a cenę oferty w kontekście wystąpienia podejrzenia wystąpienia "rażąco niskiej ceny" odnosi do tak zaktualizowanej wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług.”. Warto także zauważyć, że stan faktyczny w przedmiotowym postępowaniu powodował, że okoliczności pozwalające na nie wzywanie do wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny były oczywiste, rzucały się na pierwszy rzut oka i nie wymagały żadnego wyjaśnienia. Na konieczność tak rozumianej oczywistości wskazuje H. Nowak: „Taka sytuacja może mieć miejsce co do zdarzeń i faktów od razu przez zamawiającego dostrzeżonych, bez konieczności dokonywania analizy, porównywania i badania innych przypadków” ("Prawo zamówień publicznych. Komentarz", H. Nowak, M. Winiarz (red.), Warszawa 2021, str. 706, www.uzp.gov.pl).

Warto podkreślić, że sztywne trzymanie się arbitralnej ustawowej granicy 30% wartości odchylenia pomija okoliczność, że każde postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego charakteryzuje się pewną dozą indywidualności. Zdaje się dostrzegać to także ustawodawca dając zamawiającym narzędzia do racjonalizowania stosowania tej arbitralnej granicy 30% i w ocenie zamawiającego zastosował on te narzędzia prawidłowo.

Odnosząc się jeszcze do szczegółowych elementów argumentacji odwołującego warto wylistować jego błędne oceny czy założenia, w szczególności:

1)nieuprawnione jest założenie, że ceny ofert wykonawców, którzy nie brali udziału w konsultacjach nie uwzględniają istotnych dla wyceny okoliczności. Zamawiający zgodnie z art. 85 ustawy podjął odpowiednie środki w celu zagwarantowania, że udział w przetargu wykonawców uczestniczących w konsultacjach rynkowych nie zakłóci konkurencji, w szczególności przekazał pozostałym wykonawcom istotne informacje, które przekazał lub uzyskał w toku konsultacji oraz wyznaczył odpowiedni termin na złożenie ofert (co zostało także wskazane w protokole postępowania);

2)Odwołujący stawia tezę, że ceny ofert mogły nie uwzględniać istotnych okoliczności, gdyż wykonawcy nie uczestniczyli w wizji lokalnej, podczas gdy w wizji lokalnej uczestniczył przede wszystkim podmiot udostępniający zasoby przystępującemu, tj. Wama Soft Sp. z o.o. co w znaczącym stopniu dowodzi realności ceny przystępującego, którą neguje odwołujący, a poddaje jednocześnie w wątpliwość rzetelność ustaleń odwołującego;

3)odnoszenie się przez odwołującego do poprzedniego postępowania zamawiającego na podobny przedmiot zamówienia nie jest adekwatne zarówno z uwagi na brak tożsamości przedmiotu zamówienia jak i znaczący odstęp czasowy. Przedmiotowe postępowanie należy rozpatrywać indywidualnie i takie zestawienia są nieuprawnione. Pomijając nawet brak tożsamości przedmiotu zamówienia różnica w cenach może wynikać z wielu czynników takich jak zastosowanie innych technologii czy procedur, postęp technologiczny, zoptymalizowanie kosztów, czy nawet inny poziom marż czy konkurencyjność rynku (której to zaciętej konkurencji przejawem jest chociażby przedmiotowe odwołanie);

4)także wskazywanie przez odwołującego jakoby zaoferowanie cen niższych od ceny zaoferowanej przez Niego było anomalią pokazuje konsekwentnie nieuprawnione, nieprawidłowe zapatrywanie się na problematykę wysokości cen w przedmiotowym postępowaniu przez odwołującego. Gdyby przyjąć założenie, że dotychczasowy Wykonawca zamówienia jest tak bardzo uprzywilejowany, że zawsze jego oferta będzie najkorzystniejsza, nie byłoby konieczności przeprowadzania przetargów w przypadku takich zamówień. Jakkolwiek absurdalnie brzmi taka teza, wynika ona właśnie z rozumowania odwołującego;

5)wnioski jakoby niższa cena przystępującego także z braku w kalkulowaniu wykorzystania pojazdów samochodowych nie są uprawnione z powodów opisanych przez zamawiającego w części III. niniejszego pisma;

6)także założenie odwołującego, że zamawiający nie podjął się oceny różnic w cenach są nieprawidłowe w świetle opisanej w niniejszej części pisma oceny zamawiającego cen i wartości w przedmiotowym postępowaniu;

7)należy jednoznacznie stwierdzić, że zamawiający nie miał wątpliwości co do realności ceny zaoferowanej przez przystępującego z uwagi na występujące wyceny na takim poziomie przy szacowaniu wartości zamówienia jak i merytoryczną wiedzę pracowników zamawiającego dotyczącą tzw. systemów kolejkowych;

8)samo orzecznictwo które przywołuje odwołujący przeczy jego tezom, przywołane przez niego orzeczenia jakoby mają dowodzić obligatoryjności wezwań do wyjaśnień cen, a tymczasem nawet z zacytowanych w odwołaniu fragmentów jasno wynika, że zasadniczo zanim nastąpi obowiązek wezwania do wyjaśnień zamawiający musi ocenić sytuację i dopiero jeżeli taka ocena nie pozwoli dojść do wniosku, że mamy do czynienia z oczywistymi rozbieżnościami czy też pierwotna wartość jest nieadekwatna lub też po prostu (lub też wręcz w konsekwencji powyższych) wysokość ceny nie budzi wątpliwości zamawiającego, nie wydaje się ona rażąco niska, to dopiero wtedy zachodzi obowiązek wystosowania wezwania;

9)okoliczność, że zamawiający przeznaczył na sfinansowanie zamówienia określoną kwotę także nie jest okolicznością w tym przypadku istotną, gdyż jak wykazał zamawiający powyżej, oceny ofert w zakresie cen dokonał przede wszystkim na podstawie cen ofert, których nie znał w momencie ustalania kwoty przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia, oraz

na podstawie zestawienia ich z wartościami uzyskanymi w celu wyceny w czasie konsultacji rynkowych;

10) zakładanie przez odwołującego, że okoliczność że przystępujący zamierza zlecić podwykonawcy część realizacji także samo w sobie nie stanowi adekwatnego argumentu, gdyż stosowanie podwykonawstwa niejednokrotnie może być nawet elementem wręcz optymalizacji kosztów;

11) przywoływanie wysokości wynagrodzeń w branży informatycznej także nie jest adekwatne, gdyż po pierwsze nie powoduje to jeszcze, że w ogólnym rozrachunku cena przystępującego musi być na jakimś założonym arbitralnie przez odwołującego poziomie, gdyż praca ludzi jest tylko bliżej nieokreśloną (a także możliwe, że nieporównywalną między oferentami) częścią kosztów, a po drugie jakkolwiek wynagrodzenia ogólnie rosną to nie możemy mówić tutaj zasadniczo o wynagrodzeniach najbardziej działającej na wyobraźnię części branży informatycznej takiej jak programiści;

12) dodatkowo odwołujący podnosi, że wyjaśnienie kosztów pracy jest obligatoryjne zgodnie z art. 224 ust. 3 pkt 4, a tymczasem przepis ten mówi jedynie, że wyjaśnienia dotyczące rażąco niskiej ceny jedynie mogą, a nie muszą dotyczyć tych aspektów, co jest kolejnym przykładem na dokonywane przez odwołującego tendencyjne nadinterpretacje;

13) powoływanie się na fakt, że przystępujący (jak również jego podwykonawca) nie posiada siedziby w Krakowie nie stanowi żadnego przekonującego argumentu. Skuteczne realizowanie kontraktów jest możliwe przy odpowiedniej organizacji w dowolnym miejscu. Przykładowo dowodem na możliwość realizacji nawet dużych kontraktów przez przystępującego dokładnie w Krakowie jest zamówienie dla Szpitala Uniwersyteckiego w Krakowie dotyczące (jak stwierdza Przystępujący na swojej stronie internetowej) nowego, największego i najnowocześniejszego kompleksu medycznego w Polsce oraz jednego z najbardziej innowacyjnych w Europie.

Odnosząc się do zarzutu 12. (według punktacji wskazanej w części I. odwołania) zamawiający wskazał co następuje. Odwołujący kolejny raz przeprowadza nieuprawnione interpretacje, tak aby w przedmiotowej sytuacji faktycznej zadziałały na jego korzyść. Przytaczając literalną treść warunku, o którym mowa w pkt 5.1.1. SWZ następnie za pomocą nieuprawnionej interpretacji zawężającej dokłada do treści tego warunku kolejne wymagania, których tam nie ma ani literalnie, ani w sposób dorozumiany. Odwołujący twierdzi, że wymaganie zamawiającego dot. 2 lokalizacji automatycznie oznacza, że obie te lokalizacje musiały działać z tym samym serwerem zarządzającym. Odwołujący w treści uzasadnienia używa także określenia „centralny system kolejkowy” w kontekście takim jakby wymaganie centralności znajdowało się w warunku udziału. Żadne z tych dopowiedzianych przez odwołującego elementów nie występowały w warunku. Zamawiający tym warunkiem sprawdzał w szczególności podstawowe zdolności logistyczne i organizacyjne wykonawców, nie chcąc budować zbyt szczegółowego i nadmiernego warunku. Warunki udziału w postępowaniu muszą być proporcjonalne, powodować, że wykonawca, który poradził sobie z mniejszym, podobnym zamówieniem da rękojmię należytego wykonania zamówienia. Taki też proporcjonalny warunek w pkt 5.1.1. SWZ postawił zamawiający. Warunki udziału w postępowaniu nie mogą wręcz być tożsame z przedmiotem zamówienia, gdyż wtedy będą nadmierne i nieproporcjonalne. Merytorycznie wartym zaznaczenia jest także to, że zasadniczo dla sprawnego funkcjonowania systemu kolejkowego w różnych lokalizacjach nie ma znaczenia możliwość jego centralnego zarządzania. Oczywiście ułatwia to zarządzanie administratorom, ale z technicznego punktu widzenia nie ma większego znaczenia czy system składa się z elementów zainstalowanych w jednej lokalizacji czy w wielu np. tej samej liczby urządzeń w wielu lokalizacjach. Nie ma to przede wszystkim znaczenia dla klientów, gdyż najczęściej możliwość załatwienia konkretnych spraw, czy to z uwagi na ich rodzaj, czy na właściwość zamieszkania klienta, jest podzielona tak, że klient musi udać się do konkretnej lokalizacji i inne go nie interesują w momencie ustalania gdzie ma się udać. Nie bez powodu także zamawiający wydzielił warunek udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 5.1.2. SWZ. To właśnie w przypadku tego warunku z pkt 5.1.2. SWZ istotniejsze jest centralne zarządzanie systemem kolejkowym, a mimo wszystko i w tym przypadku technicznie można to tak zorganizować, że wcale nie występuje jeden serwer centralny, więc w żadnym z tych warunków zamawiający nie zdecydował się takiego wymagania postawić. Zamawiający zdecydował się nie kumulować warunków w celu zapewnienia szerszej konkurencji w przedmiotowym zamówieniu. Oczywiście nie zdecydował się także na przenoszenie do warunków udziału w postępowaniu wszystkich aspektów wymaganych w opisie przedmiotu zamówienia, gdyż taki ruch stanowiłby działanie nieproporcjonalne i nadmierne. W opinii zamawiającego przedmiotowe warunki - bez dokładania do nich wymogów, które w nieuprawniony sposób dointerpretowuje odwołujący - są wystarczające i ich efektem będzie wybór wykonawcy dający pewność, że poradzi sobie z realizacją zamówienia. Także Krajowa Izba Odwoławcza przyznawała już rację zamawiającemu w tym aspekcie poprzednio, przykładowo w wyroku KIO 1613/18, w przetargu prowadzonym przez zamawiającego dot. monitoringu miejskiego Izba zauważyła: „W tym zakresie Izba podzieliła stanowisko zamawiającego, że warunku udziału w postępowaniu nie można odnosić wprost do sposobu realizacji zamówienia opisanego w Koncepcji rozbudowy monitoringu wizyjnego Miasta Krakowa (załącznik nr 1 do OPZ, załącznik nr 1 do wzoru umowy), jak próbował to czynić odwołujący. Treść warunku nie może być również interpretowana przez pryzmat postanowień umowy, która ma być zawarta z przyszłym wykonawcą. Wprawdzie rację ma odwołujący, że zamawiający precyzując w SIWZ warunki udziału

w postępowaniu musi to czynić w sposób, który da w przyszłości gwarancję, że wyłoniony w przetargu wykonawca będzie posiadał odpowiednią wiedzę i doświadczenie pozwalające mu na realizację przyszłej umowy. Doświadczenie i wiedza nie oznacza jednak, że wykazać się on musi realizacją zamówień tożsamyh do będących przedmiotem przetargu." Należy też zauważyć abstrahując od stanowiska zamawiającego, że z dokumentów przedstawionych przez przystępującego wcale nie wynika, że wykazane przez niego zamówienia (niezależnie) nie charakteryzowały się posiadaniem wspólnego serwera zarządzającego czy „centralnością” takiego systemu kolejkowego.

Co do skupienia się odwołującego na użyciu w warunku udziału w postępowaniu pojęcia systemu kolejkowego w liczbie pojedynczej. Po pierwsze z dokumentacji nie wynika jakoby Wama Soft Sp. z o.o. nie wykonał jednego systemu kolejkowego dla podmiotu na rzecz którego wykonywane było zamówienia. Wręcz odwrotnie, konsekwentnie, zarówno w wykazie usług jak i w pierwotnie złożonym oświadczeniu o należytyh wykonaniu zamówienia, jak i przede wszystkim w uzupełnionych referencjach mowa o systemie kolejkowym w liczbie pojedynczej, przy jednoczesnym wskazywaniu wymaganej liczby lokalizacji. Natomiast nawet gdyby posługiwać się liczbą mnogą nie miałoby to znaczenia dla oceny spełniania warunku, gdyż wdrożenie systemu kolejkowego w wielu lokalizacjach można nazwać różnie. Zasadniczo podmiot zamawiający może wtedy określić zarówno, że wdrożył system kolejkowy (gdyż generalnie jego organizacja wprowadziła system kolejkowy) jak i systemy kolejkowe z uwagi na pewną odrębność lokalizacji (niezależną od sposobu technicznego połączenia czy nie połączenia tych lokalizacji) podczas gdy stoją za tym te same desygnaty, ten sam stan faktyczny.

Zamawiający zauważył, że formalny sposób zawarcia stosunku zobowiązaniowego, zwłaszcza stosunku zobowiązaniowego Strabag Sp. z o.o. z Wojskowym Instytutem Medycznym nie ma znaczenia dla oceny spełniania warunku przez przystępującego. Nie ma także znaczenia harmonogram prac Strabag Sp. z o.o., jeżeli tylko przedmiot i harmonogram prac Wama Soft Sp. z o.o. pozwala potwierdzić, że spełnia on ten warunek udziału, a w tym przypadku treść wykazu i referencji nie pozostawia wątpliwości, że tak właśnie było. Nie ma także znaczenia ewentualna wielość umów pomiędzy Wama Soft Sp. z o.o. a Strabag Sp. z o.o., gdyż liczy się treść stosunku zobowiązaniowego, a nie to w ilu dokumentach jest zapisany (przykładowo sam Zamawiający praktykuje zawieranie odrębnych umów na zamówienia na usługi podobne podczas gdy de facto stanowią one rozszerzenie zobowiązania, które mogłyby być już zawarte jako opcja w umowie czy dodane do niej aneksem, albo też z uwagi na wcześniejsze podzielenie na części zamówienia zawiera z wykonawcą kilka umów na różnego rodzaju asortymentu, gdyż ten wykonawca wygrał kilka części zamówienia), jednakże nawet gdyby miało to znaczenia to nic nie wskazuje na to aby taka wielość występowała. Nawet abstrahując od tego stosunku zobowiązaniowego, z treści referencji i wykazu usług bez wątplenia wynika spełnianie warunku, więc czynienie domysłów na ten temat jest nieuprawnione. Z wykazu jak i treści referencji wystawionych przez Strabag Sp. z o.o. wynika jednoznacznie, że Wojskowy Instytut Medyczny, ul. Szaserów 128, 04-141 Warszawa i Wojskowy Instytut Medyczny, Szpital w Legionowie, ul. Zegrzyńska 8, 05-119 Legionowo, to jedynie lokalizacje, w których wdrażano system kolejkowy i zamówienie było realizowane po prostu dla Wojskowego Instytutu Medycznego jako jednego zamawiającego, a bezpośrednim zamawiającym dla Wama Soft Sp. z o.o. był Strabag Sp. z o.o., co bez wątplenia odpowiada wymogowi warunku udziału w postępowaniu.

Odwołujący przywołuje też, że przystępujący pominął w wykazie okoliczności wskazane w referencji. Zamawiający uważa, że po pierwsze nie ma sprzeczności pomiędzy treściami wskazanymi w wykazie i w referencjach, a po drugie przystępujący nie musiał treści wskazanych w referencji przepisywać do wykazu, gdyż - tak jak już wcześniej zamawiający podnosił - dokumenty czytać należy łącznie i okoliczności wynikające z referencji oczywiście wziąć pod uwagę. Natomiast ocena odwołującego tych okoliczności zawartych w referencji odbiega od ich literalnej treści i kolejny raz stanowi nieuprawnioną nadinterpretację, gdyż w ocenie zamawiającego jest dokładnie odwrotnie niż wskazuje odwołujący i jeżeli wyczytywać w nieuprawniony sposób jakiegokolwiek wątpliwości z wykazu to referencje są właśnie tak zredagowane, że je rozwiewają.

Co do twierdzenia, że gdyby potwierdziły się zarzuty odwołującego to zamawiający nie mógłby wezwać do uzupełnienia w przedmiotowym przypadku, to zamawiający nie zgodził się z takim stanowiskiem. Gdyby przyjąć zastrzeżenia odwołującego do wykazanego zamówienia dla Strabag Sp. z o.o. (Wojskowego Instytutu Medycznego) za zasadne to zamawiający jak najbardziej mógłby wezwać do uzupełnienia, gdyż co do przedmiotowej pozycji wykazu wzywał do uzupełnienia z kompletnie innego, formalnego powodu, w zakresie dokumentu na potwierdzenie należytego wykonania tego zamówienia.

Podobnie znowuż zbyt daleko idącą interpretacją odwołującego byłoby - przyjmując tylko hipotetycznie jego zarzuty za słuszne - że należy odrzucić ofertę przystępującego z uwagi na fakt, że jej złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji. Przystępujący w sposób wyczerpujący przedstawił informacje i jeżeli miałyby one w ocenie zamawiającego nie potwierdzać spełniania warunku udziału w postępowaniu to co najwyżej zobligowany byłby on do wezwania do uzupełnienia w tym zakresie.

Ponadto, w szczególności odnośnie zarzutów poruszonych w części I. i VI. niniejszego pisma (odpowiednio zarzuty nr

1., 2., 10. i 11., a także 12. według punktacji wskazanej w części I. odwołania) zamawiający - jak wykazał przy poszczególnych zarzutach - podnosi, że odwołujący opiera się na domysłach i tezach niewynikających z dokumentacji zamówienia, czy tezach nieopartych dowodami. Zgodnie z orzecnictwem Krajowej Izby Odwoławczej odwołujący nie może kreować zarzutów opierających się na domysłach i nieuprawnionych tezach czy wręcz oskarżeniach. Dobrze oddaje to przywoływane już powyżej orzeczenie w przetargu prowadzonym przez zamawiającego, o podobnej charakterystyce zarzutów, tj. KIO 1613/18, gdzie warto szerzej przytoczyć wypowiedź Izby z uwagi na doniosłość i adekwatność tych wniosków także dla przedmiotowej sprawy (ale też szerzej dla systemu zamówień publicznych trapiętego praktyką wykonawców podważających szeroko ustalenia zamawiających nie udowadniając swoich twierdzeń): „W ocenie Izby przystępujący przedłożył niezbędne dowody, potwierdzające oświadczenia zawarte w treści wykazu zrealizowanych dostaw/ usług. Odwołujący nie przedłożył z kolei żadnego dowodu podważającego prawdziwość przekazanych przez przystępującego informacji, wskazując jedynie na swoje wątpliwości w tym zakresie. Jak wielokrotnie podkreślała Izba w swoich wyrokach, postępowanie odwoławcze ma charakter kontradiktoryjny, nie zaś reklamacyjny, ze wszystkimi tego konsekwencjami dla stron postępowania. W ramach toczącego się przed Izbą procesu strony są zobligowane do popierania swoich twierdzeń stosownymi dowodami, jak również powinny reagować na oświadczenia oraz zarzuty formułowane przez przeciwników procesowych. W takim procesie rola organu orzekającego ogranicza się w zasadzie do stania na straży gwarancji procesowych stron, tj. udzielania głosu na równych zasadach, dopuszczaniu i przeprowadzaniu wnioskowanych przez uczestników postępowania dowodów i w zakresie merytorycznego rozpoznania ocena zgromadzonego materiału dowodowego oraz dokonanie subsumcji ustalonego stanu faktycznego pod adekwatne normy prawne (wskazane w odwołaniu jako zarzuty) — tak w Wyroku Sądu Najwyższego z dnia 12 marca 2010 r. sygn. akt II UK 286/09. Charakter postępowania (kontradiktoryjność) powoduje, że strony i uczestnicy postępowania odwoławczego mają obowiązek wykazywania dowodów na potwierdzenie faktów, z których wywodzą określone skutki prawne. Powołując w tym miejscu regulację art. 14 ustawy PZP i przechodząc do art. 6 ustawy Kodeks cywilny ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. Należy zatem wskazać, że właśnie z tej zasady wywodzi się reguła procesowa ujęta w art. 190 ust. 1 ustawy. Przepis art. 6 Kodeksu cywilnego wyraża dwie ogólne reguły, a mianowicie wymaganie udowodnienia powoływanego przez stronę faktu, powodującego powstanie określonych skutków prawnych oraz usytuowanie ciężaru dowodu danego faktu po stronie osoby, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. W ocenie Izby odwołujący nie sprostował zatem ciężarom na nim obowiązkom procesowym. Odwołujący argumentując, że nie jest możliwe aby wartość sprzętu stanowiła 30 procent wartości kontraktu, nie wykazał jednocześnie tej okoliczności przy wykorzystaniu dostępnych środków dowodowych, przerzucając niejako na przystępującego konieczność udowodnienia jaką wartość mają poszczególne składowe systemu. Za nieuprawnione, albowiem nieznanujące oparcia w przepisach ustawy, Izba uznała żądania odwołującego w zakresie w jakim wywodził on, że przystępujący winien przedstawić dokumenty precyzyjnie wskazujące na spełnienie warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 5.1.1.1. SIWZ, jak na przykład harmonogram rzeczowo-finansowy.” W tym kontekście zamawiający zwrócił w szczególności uwagę na posługiwanie się przez odwołującego stwierdzeniami takimi jak „wydaje się bardzo mało prawdopodobne”, „trudno byłoby wymagać od wykonawcy robót budowlanych, aby wdrażał centralny system kolejkowy dla różnych lokalizacji. Zamawiający zwrócił także uwagę, że wobec braku dotychczasowego wykazania i udowodnienia zarzutów odwołujący nie może podnosić nowych zarzutów czy ich rozszerzać. Zobowiązany on był odpowiednio wykazać i udowodnić zarzuty, a jedynie przedstawiał przypuszczenia i domysły czy tezy nie poparte dokumentacją postępowania czy dowodami.

Dodatkowe pisemne stanowisko odwołującego zawarte w piśmie przedstawionym na posiedzeniu z udziałem stron:

W zakresie zarzutu naruszenia art 226 ust. 1 pkt 7 i 2 lit b) ustawy polegający na zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy Komą Nord Sp. z o.o., który, przedstawił informacje nieprawdziwe wprowadzające w błąd zamawiającego w zakresie spełnienia warunku udziału w postępowaniu, co miało istotny wpływ na czynności zamawiającego, ponieważ dokonał wyboru oferty Koma Nord Sp. z o.o. odwołujący ponad treści powołane w odwołaniu podał:

W wykazie usług złożonym przez Koma Nord Sp. z o.o. w poz. 1 dotyczącej tego warunku zostało wskazane zamówienie wykonane przez podmiot udostępniający zasoby w trybie art. 118 ustawy na rzecz Koma Nord Sp. z o.o., tj. Wama Soft Sp. z o.o. z siedzibą w Olsztynie na rzecz Urzędu Miejskiego w Wejherowie ze wskazanym terminem zakończenia wdrożenia 27 lutego 2023 roku.

W zakresie opisu wdrożenia wykonawca Koma Nord Sp. z o.o. wskazał, że zamówienie polegało na dostawie, wdrożeniu oraz uruchomieniu systemu kolejkowego. Oświadczył także: „Oświadczam, że w ramach niniejszego zamówienia wykonana została m.in. dostawa i wdrożenie aplikacji internetowego umawiania wizyt, zintegrowanej jednocześnie uruchamianym systemem kierowania przepływem klientów. (Referencja)”.

Wykonawca oświadczył zatem wykonanie (zakończenie realizacji) tego zamówienia, które de facto wykonane (zakończone) nie zostało, ponieważ ani w dniu 27 lutego 2023 roku, ani przed dniem 6 czerwca 2023 roku (upływ terminu

składania ofert) nie nastąpiło wykonanie (zakończenie) tego wdrożenia, a aplikacja internetowego umawiania wizyt, zintegrowana z jednocześnie uruchamianym systemem kierowania przepływem klientów w Urzędzie Miejskim w Wejherowie nie była wdrożona. Zamawiający postawił ww. wymaganie, ponieważ jedną z kluczowych funkcji zamawianego systemu kolejkowego jest możliwość rezerwacji przez klientów wizyty przez internet w urzędzie. Tym samym wymaganiem, aby wykonawca wykazał, że wykonał [zakończył realizację] co najmniej jedno zamówienie polegające na dostawie i wdrożeniu aplikacji internetowego umawiania wizyt, zintegrowanej z funkcjonującym lub jednocześnie uruchamianym systemem kierowania przepływem klientów (zwanym potocznie systemem kolejkowym) polega na wykazaniu wdrożenia, w którym taka funkcjonalność systemu kolejkowego jest dostępna dla użytkowników, tj. mają oni możliwość internetowego umówienia wizyty. Powyższe pozostaje w zgodzie z powszechnie przyjętą definicją wdrożenia systemu informatycznego (aplikacji), zgodnie z którą wdrożenie obejmuje zainstalowanie, uruchomienie i zapewnienie zamawiającemu możliwości korzystania z oprogramowania zgodnie z jego przeznaczeniem i uzgodnionym celem zamówienia. Elementem wdrożenia systemu jest także szkolenie użytkowników oraz przekazanie dokumentacji powykonawczej. Oczwistym elementem wdrożenia systemu lub aplikacji jest zatem przekazanie użytkownikom w pełni funkcjonalnego systemu lub aplikacji. Powyższe pozostaje zgodne z charakterem umów wdrożeniowych, które w większości przypadków mają charakter umów o dzieło. Efektem umowy wdrożeniowej ma być dzieło w postaci funkcjonującego systemu informatycznego lub aplikacji. Taki charakter miała także umowa zawarta w wyniku zapytania ofertowego wskazana w poz. 1. Jej efektem miało być wdrożenie w pełni funkcjonalnego systemu kolejkowego obejmującego m.in. moduł umawiania wizyt przez internet. Odwołujący także był uczestnikiem ww. postępowania ofertowego, zatem wymagania zamawiającego - Urzędu Miasta w Wejherowie były mu doskonale znane.

Reasumując, zakończone (zrealizowane) zamówienie polegające na dostawie i wdrożeniu aplikacji internetowego umawiania wizyt* zintegrowanej z funkcjonującym lub jednocześnie uruchamianym systemem kierowania przepływem klientów (zwanym potocznie systemem kolejkowym) musi obejmować dostępność internetowego umawiania wizyt, bo taki jest cel tego wdrożenia. W ramach zamówienia wykazanego w poz. 1 wykazu usług na rzecz Urzędu Miejskiego w Wejherowie nie zostało zakończone wdrożenie aplikacji internetowego umawiania wizyt, zintegrowanej z funkcjonującym lub jednocześnie uruchamianym systemem kierowania przepływem klientów (zwanym potocznie systemem kolejkowym), ponieważ taka funkcjonalność systemu kolejkowego nie była dostępna ani w dniu 27 lutego 2023 roku, ani w dniu, w którym upływał termin składania ofert ani nie była dostępna jeszcze na początku sierpnia, tj. użytkownicy nie mieli możliwości umawiania wizyty przez internet, co jest treścią tego warunku.

Potwierdzeniem powyższego jest brak informacji o możliwości umówienia takiej wizyty na stronie internetowej i BIP Urzędu Miejskiego w Wejherowie. Brak jest tam jakiegokolwiek wzmianki o dostępności takiej aplikacji. Ponadto zgodnie z warunkami zamówienia, które zostało wykazane w poz. 1 wykazu usług, wykonawca (Wama Soft Sp. z o.o.) miał zapewnić:

moduł umawiania wizyt przez internet - tryb samoobsługowy 24h/dobę przy wykorzystaniu sieci internetowej, umożliwiający umieszczenie portalu w formie linku (iframe) na stronie internetowej zamawiającego. Możliwość wyboru rodzaju spraw, dostępnych dni i godzin z kalendarza, wprowadzenia danych klienta, adresu e-mail i numeru telefonu. Możliwość powiadomienia sms z potwierdzeniem umówionej wizyty na numer wskazany przez klienta (wykonawca musi dostarczyć usługę bramki sms w okresie gwarancyjnym z pakietem minimum 15 000 sms-ów).

Moduł internetowego umawiania wizyt był jednym z elementów wyceny w formularzu ofertowym.

Wykonawca miał udostępnić moduł internetowego umawiania wizyt na własnych zasobach, co wynikało z wyjaśnień do zapytania ofertowego.

Pytanie 5. Prosimy o odpowiedź czy moduł umawiania wizyt przez internet (portal www) będzie zainstalowany w ramach zasobów zamawiającego, czy też ma być udostępniony przez wykonawcę na własnych zasobach

Odpowiedź na pytanie 5:

Zamawiający wymaga aby moduł umawiania wizyt przez internet (portal www) był udostępniony przez wykonawcę na własnych zasobach

Takie udostępnienie modułu internetowego umawiania wizyt na własnych zasobach Wama Soft Sp.z o.o. nie zostało zrealizowane. Do chwili obecnej moduł nie jest dostępny w celu internetowego umówienia wizyty w urzędzie.

Ponadto w ramach realizacji zamówienia wykonawca miał dostarczyć: ekran dotykowy wolnostojący wraz z drukarką - ekran dotykowy o przekątnej min. 21 cali, wbudowane głośniki do przywoływania głosowego - po wyborze usługi automat biletowy wyczytuje na głos wydrukowany bilet (audiodeskrypcja), wyposażony w naklejki w jęz. Braille'a w ilości max. 8 szt, nakładka dotykowa zabezpieczona szybą, czytnik kodu QR pozwalający na identyfikację klienta umówionego przez moduł umawiania wizyt przez Internet, drukarka w technologii termicznej, funkcja automatycznego obcinania papieru, żywotność min. 1000 000 biletów, możliwość drukowania na bilecie numeru klienta wraz z symbolem literowym danej kategorii, liczbę oczekujących osób, datę i godzinę wydania biletu, logo z dowolną grafiką,

Tym samym ekran dotykowy miał zawierać czytnik kodu QR pozwalający na identyfikację klienta umówionego przez

moduł umawiania wizyt przez internet wymaganie potwierdził zamawiający w odpowiedzi na pytanie 1:

Pytanie 1. Prosimy o potwierdzenie, że wymagany czytnik kodów QR w dostarczonym urządzeniu ma pozwalać na potwierdzenie wizyty klienta umówionego przez portal rezerwacji wizyt przez zeskanowanie kodu QR nadrukowanego na dokumencie potwierdzenia rezerwacji.

Odpowiedź na pytanie 1:

Zamawiający potwierdza że wymagany czytnik kodów QR w dostarczonym urządzeniu ma pozwalać na potwierdzenie wizyty klienta umówionego przez portal rezerwacji wizyt poprzez zeskanowanie kodu QR nadrukowanego na dokumencie potwierdzenia rezerwacji

Dowód:

dokumentacja zapytania ofertowego dla zamówienia dla Urzędu Miasta w Wejherowie

W dacie wskazanej w wykazie usług ani w dacie składania ofert ekran dotykowy nie zawierał takiej funkcjonalności. Nie zawierał jej także w dniu 8 sierpnia 2023 roku, kiedy to przedstawiciel odwołującego był obecny w Urzędzie Miejskim w Wejherowie w celu zweryfikowania działania systemu. Funkcjonalność ta nadal zresztą nie działa poprawnie, co potwierdziła kolejna wizyta przedstawiciela odwołującego w Urzędzie Miejskim w Wejherowie w dniu 25 sierpnia 2023 roku.

Dowód:

dokumentacja zdjęciowa z 8 sierpnia 2023 roku oraz 25 sierpnia 2023 roku

wydruk ze strony internetowej Urzędu Miejskiego w Wejherowie potwierdzający brak jakiegokolwiek informacji o możliwości umawiania wizji: przez internet: <https://bip.wejherowo.pl/>

Dla porównania Odwołujący przedstawia, w jaki sposób prezentuje się wdrożona aplikacja umawiania wizyt przez internet

Dowód:

strona internetowa Miasta Gdynia <https://rezerwacje.um.gdynia.pl/?lang-pl> Informacja wraz z adresem strony internetowej i linkiem jest dostępna z poziomu BIP <https://bip.um.gdynia.pl/>

oraz Gminy Miejskiej Kraków <https://umawdaniewizytum.krakow.pl/> do internetowego umawiania wizyt (w przypadku Krakowa przejście na ww. stronę możliwe jest też z BIP poprzez link Rezerwacja wizyty w UMK czy Elektroniczna rezerwacja wizyt w Urzędzie Miasta Krakowa

Odwołujący wskazał, że przedstawione przez niego dowody w jego ocenie jednoznacznie potwierdzają, że Koma Nord Sp. z o.o. oświadczył zamawiającemu nieprawdę w zakresie wdrożenia realizowanego na rzecz Urzędu Miasta w Wejherowie. Niemniej jednak w przypadku gdyby przedstawione dowody nie były wystarczające, odwołujący wniósł o przeprowadzenie poniższych dowodów:

1) Na podstawie art 538 i art 540 ustawy o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka Pana K. H. na okoliczność, że aplikacja internetowego umawiania wizyt nie została wdrożona w Urzędzie Miejskim w Wejherowie ani 27 marca 2023 roku ani przed 6 czerwca 2023 roku. Przedmiotowy dowód jest zasadny, ponieważ Pan K. H. dwukrotnie odwiedził Urząd Miasta w Wejherowie, weryfikując, czy funkcjonalność internetowego umawiania wizji jest dostępna, tj. czy możliwe jest internetowe umówienie wizyty w urzędzie. Posiada zatem wiedzę uzyskaną na miejscu o tym, że funkcjonalność internetowego umawiania wizji nie jest dostępna, więc aplikacja internetowego umawiania wizyt zintegrowana z równocześnie wdrażanym systemem kolejkowym nie została wdrożona, pomimo takiego oświadczenia złożonego przez Koma Nord Sp. z o.o.

2) Na podstawie art. 534 ust 1 ustawy o dopuszczenie dowodu polegającego na zwróceniu się przez KIO do Urzędu Miasta Wejherowa o udzielenie informacji, czy w Urzędzie Miasta Wejherowa w ramach jednocześnie wdrażanego systemu kolejkowego Wama Soft Sp. z o.o. wdrożyła aplikację (moduł) internetowego umawiania wizyt zintegrowaną z funkcjonującym lub jednocześnie uruchamianym systemem kierowania przepływem klientów (zwanym potocznie systemem kolejkowym), czy funkcjonalność internetowego umawiania wizyt jest dostępna, tj. czy możliwe jest internetowe umówienie wizyty w urzędzie, a jeśli tak, to od kiedy i w jaki sposób.

Dowód ten jest zasadny, ponieważ Urząd Miasta Wejherowa był zamawiającym w ramach przedmiotowego zamówienia. Odwołujący, niezależnie od poczynionej dokumentacji fotograficznej oraz analizy strony www Urzędu Miasta w Wejherowie, która potwierdza brak wdrożenia, wystąpił do Urzędu Miasta w Wejherowie z wnioskiem w trybie dostępu do informacji publicznej z zapytaniem dotyczącym wdrożenia modułu internetowego umawiania wizyt zintegrowanego z równocześnie wdrażanym systemem kolejkowym. Jednak udzielona odpowiedź jest lakoniczna i w ogóle nie odnosi się do zapytania zawartego we wniosku. Odwołujący wystąpił z kolejnymi pismem do Urzędu Miasta w Wejherowie o udzielenie jasnej informacji w zakresie dotyczącym wniosku, jednak na kolejne zapytanie nie uzyskał już żadnej odpowiedzi. Odwołujący nie ma możliwości „przymuszenia” Urzędu Miasta w Wejherowie do udzielenia odpowiedzi, która odpowiadałaby zakresowi zadanych pytań. Dopuszczalność takiego wniosku dowodowego wynika z orzecznictwa. Przykładowo KIO w sprawie KIO 213/23 z własnej inicjatywy wystąpiła z takim wnioskiem.

Zarzuty ewentualne - zgłaszane na wypadek nieuwzględnienia zarzutów skutkujących odrzuceniem oferty Komą Nord Sp. z o.o.

Odnosnie zarzutu naruszenia art 128 ust. 4 ustawy przez zaniechanie wezwania do wyjaśnienia zamówienia wskazanego w pozycji 2 wykazu usług na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 5.1.1. SWZ zrealizowanego przez podmiot udostępniający zasoby Wama Soft Sp. z o.o. jako podwykonawca Strabag Sp. z o.o. na rzecz Wojskowego Instytutu Medycznego Państwowego Instytutu Badawczego, pomimo, że powinno ono wzbudzić wątpliwości zamawiającego co do jego zgodności i przydatności dla potwierdzenia spełnienia warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 5.1.1. SWZ odwołujący dodatkowo podał, że:

Zgodnie z opisem pozycji 2 w wykazie usług wykonawca Koma Nord Sp. z O.O. oświadczył, że jako podwykonawca Strabag Sp. z O.O. firma Wama Soft Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. wykonała zamówienia polegające na dostawie i wdrożeniu systemu kierowania przepływem klientów (zwanego potocznie systemem kolejkowym) obejmującego (w każdym zamówieniu) jednocześnie min. 2 lokalizacje podmiotu na rzecz którego zamówienie zostało wykonane. Jako podmiot na rzecz którego wykonano zamówienie wskazano Wojskowy Instytut Medyczny. Jako wartość zamówienia wskazano kwotę 302 662 zł brutto. Jako lokalizacje wskazano Wojskowego Instytutu Medycznego Państwowy Instytut Badawczy, ul. Szaserów 128, 04-141 Warszawa i Wojskowy Instytutu Medycznego Szpital w Legionowie ul. Zegrzyńska 8,05-119 Legionowo. Jako datę wykonania zamówienia wskazano 11 marca 2022 roku. Wykonawca Koma Nord Sp. z O.O. załączył najpierw oświadczenie własne, a następnie na wezwanie zamawiającego do uzupełnienia dokumentów potwierdzających należyte wykonanie usługi referencją wystawioną przez Strabag spółka z ograniczoną odpowiedzialnością.

Z kolei z treści referencji wynika, że Strabag Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością wykonał w 2022 roku 2 inwestycje budowlane na rzecz Wojskowego Instytutu Medycznego w lokalizacjach Wojskowego Instytutu Medycznego ul. Szaserów 128,04-141 Warszawa i Wojskowego Instytutu Medycznego Szpital w Legionowie ul. Zegrzyńska 8,05-119 Legionowo i to w ramach tych inwestycji firma Wama Soft Sp, z o.o. zrealizowała dla Strabag Sp. z o.o. we wskazanych lokalizacjach w dniu 11 marca 2022 roku dostawę i uruchomienie systemu kolejkowego opartego o urządzenia i oprogramowanie własnej produkcji. Wartość zamówienia wynosiła 302 862,90 zł brutto. W referencji wskazano zatem, że wdrożenie systemu kolejkowego na rzecz Wojskowego Instytutu Medycznego zostało zrealizowane w ramach dwóch odrębnych inwestycji budowlanych wykonywanych przez Strabag sp. z o.o. jako podwykonawca tego podmiotu. Takich informacji zabrakło w wykazie usług, gdzie okoliczność realizacji wykazanego zamówieni w ramach dwóch inwestycji budowlanych realizowanych przez Strabag Sp. z o.o. została przez wykonawcę Koma Nord Sp. z o.o. pominięta - przepisał on po prostu treść warunku udziału w postępowaniu, uzupełniając dane podmiotu na rzecz którego wdrożono system kolejkowy oraz lokalizację. Z informacji powszechnie dostępnych w internecie wynika, że inwestycje budowlane, które Strabag Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. realizował na rzecz Wojskowego Instytutu Medycznego to budowa i przebudowa Kliniki Okulistyki przy ul. Szaserów 128 oddana do użytku 17 marca 2022 roku. Drugą inwestycją zrealizowaną na rzecz Wojskowego Instytutu Medycznego zakończoną 19 stycznia 2022 roku była budowa filii Szpitala Wojskowego instytutu Medycznego w Legionowie. Były to dwie roboty budowlane realizowane wprawdzie przez Strabag Sp. z o.o. (konsorcjum z udziałem tego podmiotu), jednak na podstawie odrębnych umów udzielonych w trybie zamówień publicznych w różnych terminach (2019 rok i 2020 rok) i których realizacja także została zakończona w innych terminach, przy czym Szpital w Legionowie został oddany do użytku już w styczniu 2022 roku. Z powyższego wynika, że ani podmiot Wama Soft Sp. z o.o. nie dokonywał zamówienia polegającego na wdrożeniu systemu kolejkowego na rzecz Wojskowego Instytutu Medycznego obejmującego jednocześnie co najmniej dwie wskazane lokalizacje, ani nie było to zamówienie realizowane przez Strabag Sp. z o.o., ale zadeklarowano, że Wama Soft Sp. z o.o. wykonywał takie wdrożenie na rzecz wykonawcy robót budowlanych wykonywanych w danej lokalizacji jako jego podwykonawca. Zgodnie z zasadami realizacji umów o roboty budowlane podwykonawcy czy dostawcy realizują część zakresu prac, do których wykonania zobowiązany jest wykonawca tych robót Podlegają oni zgłoszeniu zamawiającemu, zamawiający często wymaga przedstawienia mu zawartej umowy, przy czym umowa dotyczy danej inwestycji budowlanej. Uwzględniając powyższe, Zamawiający powinien powziąć wątpliwości, czy istotnie wdrożenie, jakie zostało wykazane odpowiada treści warunku udziału w Postępowaniu, jak zostało to opisane w wykazie usług, tj. czy podmiot udostępniający zasoby istotnie wykonał zamówienie o wartości co najmniej 300 000 zł brutto polegające na dostawie i wdrożeniu jednego systemu kolejkowego obejmującego jednocześnie co najmniej dwie lokalizacje podmiotu na rzecz którego było dokonane wdrożenie, czyli systemu z serwerem centralnym (zarządzanego centralnie w tych dwóch lokalizacjach), czy też w tym samym czasie wdrożone zostały dwa systemy kolejkowe w dwóch różnych lokalizacjach podmiotu, na rzecz którego nastąpiło wdrożenie, ale nie oznacza to jednoczesnego objęcia dwóch lokalizacji tym samym systemem z uwagi na brak zarządzania centralnego (są to bowiem dwa systemy kolejkowe dla pojedynczych lokalizacji, choćby były wdrażane w tym samym czasie przez tego samego dostawcę systemu, co nie spełnia warunku udziału w Postępowaniu). Wydaje się bardzo mało prawdopodobne, aby Wojskowy Instytut Medyczny wymagał od Strabag Sp. z o.o. wdrożenia centralnego

systemu kolejkowego dla wskazanych lokalizacji (jednego systemu kolejkowego obejmującego w ramach zamówienia jednocześnie co najmniej wskazane dwie lokalizacje). Okoliczność, że wykonawca Strabag Sp. z o.o. jest wykonawcą obu inwestycji budowlanych jest pewnym zbiegiem okoliczności, a trudno byłoby wymagać od wykonawcy robót budowlanych, aby wdrażał centralny system kolejkowy dla różnych lokalizacji.

Przywołane wyżej okoliczności potwierdziły się. Z odpowiedzi na zapytanie skierowane przez odwołującego do Wojskowego Instytutu Medycznego wynika, że zamówienie podane jako jedno o wartości ponad 300 000 zł obejmujące wdrożenie systemu kolejkowego w co najmniej dwóch lokalizacjach w rzeczywistości było dwoma zamówieniami realizowanymi na podstawie dwóch odrębnych umów podwykonawczych dla każdej inwestycji budowlanej osobno, przy czym żadne z nich nie miało wartości minimum 300 000 zł.

Jak wskazał Wojskowy Instytut Medyczny Państwowy Instytut Badawczy:

Generalnym Wykonawcą nw. inwestycji wW IMP1B była Firma STRABAG Sp. z o.o.

05-500 Pruszków ul. Parzewska 10, która to poprzez wybranego podwykonawcę zrealizowała dostawy i wykonania systemu kolejkowego zgodnie z dokumentacją projektową.

1.W inwestycji WIM PIB - Budowa szpitala Wojskowego Instytutu Medycznego w Legionowie zgodnie z zamówieniem na podwykonawstwo była Firma WAMA SOFT Sp. z o.o. 10-683 Olsztyn ul. Trylińskiego 10, która zrealizowała zamówienie nr TK09/18072/264/PG z dnia 26/06/2021r. na kwotę 285 717,70 PLN (brutto);

2.W inwestycji WIM PIB - Budowa budynku oraz przebudowa pomieszczeń Kliniki Okulistyki zgodnie z zamówieniem na podwykonawstwo była Firma WAMA SOFT Sp. z o.o. 10-683 Olsztyn ul. Trylińskiego 10, która zrealizowała zamówienie nr TS04/18073/61/PG z dnia 16.07.2021r. na kwotę 117145,20 PLN (brutto).

Ponadto Wojskowy Instytut Medyczny Państwowy Instytut Badawczy potwierdził, że w każdej lokalizacji wdrożony w danej lokalizacji system działa na niezależnym serwerze. O tym, że nie jest to jeden system, a dwa systemy, odrębne dla każdej lokalizacji, świadczy także potwierdzenie prawidłowego wykonania, które jasno wskazuje na określenie „system” a nie „system”.

Zamontowane systemy działają prawidłowo zgodnie z oczekiwaniami użytkownika jak i zamawiającego.

Jedyną ich spójność, to ta sama wersja oprogramowania, przy czym jest to zrozumiałe, skoro instalowane były w podobnym terminie. Ponadto nie jest wykluczone, że oprogramowanie w ogóle ma jedną wersję. Z pisma wynika natomiast inny termin realizacji niż wskazał wykonawca Koma Nord Sp, z o.o. (w piśmie podano termin „przed 11 lutego 2022 roku”).

Powyższe potwierdza więc zarzut, że zamawiający powinien był powziąć co najmniej oczywistą wątpliwość co do treści oświadczenia woli zawartego w wykazie, że podane w pozycji 2 zamówienie spełnia warunek udziału w postępowaniu, pomimo że treść warunku udziału w postępowaniu została przez wykonawcę Koma Nord Sp. z o.o. wprost przepisana i to z pominięciem istotnych okoliczności wynikających z opisu zawartego w treści referencji. Przedstawione wyżej okoliczności wskazują, że Koma Nord Sp. z o.o. przeinaczył faktyczny sposób wykonania zamówień po to, aby wykazać spełnienie warunku. Z przedstawionych informacji wynika, że warunek udziału w postępowaniu nie jest spełniony, ponieważ w rzeczywistości nie było to jedno zamówienie polegające na wdrożeniu jednego systemu kolejkowego w co najmniej dwóch lokalizacjach o minimalnej wartości 300 000 zł, ale dwa odrębne zamówienia polegające na wdrożeniu systemu kolejkowego w poszczególnych lokalizacjach w ramach realizowanych w tych lokalizacjach robót budowlanych, przy czym żadne z nich nie spełniało wymagania wartościowego ani minimalnej ilości lokalizacji. Zamawiający nie może pominąć tak oczywistych okoliczności wymagających wyjaśnienia, ponieważ determinują one wybór oferty najkorzystniejszej. Wykonawca Koma Nord Sp. z o.o. podał wyłącznie dwa zamówienia na wykazanie spełnienia warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 5.1.1. SWZ, zatem wadliwość tego zamówienia skutkuje niewykazaniem spełnienia warunku udziału w postępowaniu. Wykonawca uzupełniał już dokumenty dotyczące tej pozycji w postaci referencji, których nie przedłożył wraz z pierwszym wykazem, zastępując je w sposób nieuprawniony oświadczeniem własnym. Na wezwanie zamawiającego uzupełnił referencję, zatem - niezależnie od innych okoliczności - nie powinno mu już przysługiwać prawo do kolejnego uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych dotyczących warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 5.1.1. SWZ. Ponadto brak prawa do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych w tym zakresie wynika także z okoliczności, że potwierdzenie się informacji, że wykonawca Koma Nord Sp. z o.o. przedstawił zamawiającemu nieprawdziwe informacje w wykazie usług, przepisując treść warunku udziału w postępowaniu, pomimo że zamówienie, a właściwie zamówienia, jakie wykazał, warunku tego nie spełniają oraz pominięciem rzetelnego opisanie faktycznego zakresu realizacji, to - podobnie jak w przypadku zamówienia wskazanego na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 5.1.2. SWZ jego oferta powinna zostać odrzucona, ponieważ jej złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji oraz nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu, a nie ma możliwości zastąpienia informacji nieprawdziwej prawdziwą. Dalsze działania zamawiającego powinny zatem uwzględniać wynik wyjaśnień z uwzględnieniem powyższych konsekwencji.

Dowód:

korrespondencja Wojskowym Instytutem Medycznym Państwowym Instytutem Badawczym

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Izba dopuściła dowody z dokumentacji postępowania tj. notatki z szacowania wartości zamówienia, analizy wpływu dialogu technicznego na opis przedmiotu zamówienia, SWZ wraz z załącznikami, protokołu otwarcia ofert, oferty przystępującego Koma Nord, podmiotowych środków dowodowych złożonych przez Koma Nord, dokumentów uzupełnionych na wezwanie zamawiającego, aktualizacji wartości szacunkowej zamówienia,

Na podstawie tych dowodów Izba ustaliła, co następuje:

Z notatki w sprawie szacowania wartości szacunkowej zamówienia wynika, że szacowania dokonano na dzień 24 kwietnia 2023 Przedmiot zamówienia (zlecenia) oszacowano na kwotę: 5 000 000 zł netto (słownie: pięć milionów złotych 00/00). Szacunkową wartość ustalono przez dokonanie:

1)analizy cen rynkowych;

2)analizy wydatków poniesionych na tego rodzaju zamówienia w okresie poprzedzającym moment szacowania wartości zamówienia, z uwzględnieniem wskaźnika wzrostu cen towarów i usług konsumpcyjnych (np. publikowanego przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego);

3)analizy cen ofertowych złożonych w postępowaniach prowadzonych przez zamawiającego lub zamówień udzielonych przez innych zamawiających, obejmujących analogiczny przedmiot zamówienia, z uwzględnieniem wskaźnika wzrostu cen towarów i usług konsumpcyjnych (np. publikowanego przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego).

Szacowanie przeprowadzono w oparciu o wyceny w kwotach netto przekazane przez uczestników wstępnych konsultacji rynkowych oraz dodatkowo zarezerwowane środki na poczet rozbudowy systemu w czasie trwania umowy. Jako wartość oszacowaną przyjęto średnią arytmetyczną wartości oszacowanych przez niżej wymienionych uczestników konsultacji rynkowych powiększoną dodatkowo o kwotę 813 008,13 zł zarezerwowaną na rozbudowę systemu – pula godzin na usługi rekonfiguracji (na poczet rozbudowy przyjęto wartość 200 000 zł brutto na każdy rok trwania umowy, co daje 1 000 000 zł brutto na okres 5 lat).

Ponadto przewiduje się możliwości udzielania zamówień, o których mowa w art. 214 ust. 1 pkt 7 ustawy w wysokości nieprzekraczającej 30% wartości zamówienia podstawowego. W związku z powyższym przy ustalaniu wartości zamówienia uwzględniono wartość zamówień, o których mowa w art. 214 ust. 1 pkt 7 ustawy, w wysokości: 1 500 000 zł netto.

Wartości netto oszacowane przez uczestników wstępnych konsultacji rynkowych:

czerwiec 2022 QMS - 3 090 798 zł PROMEDIO - 2 633 350 zł Platforma Biznesu - 3 908 000 zł AJH Media 5 500 000 ;
Wartość oszacowana (średnia arytmetyczna 3 783 037 zł

Wartość + wskaźnik inflacji kwiecień 2023 QMS- 3 423 401 zł PROMEDIO - 2 916 727 zł Platforma Biznesu - 4 328 540 zł AJH Media - 6 091 859 zł wartość oszacowania (średnia arytmetyczna - 4 190 133 zł

Wartość oszacowana (zamówienie podstawowe) = 4 190 133 zł + 813 008,13 zł = 5 003 141,13 zł netto (po zaokrągleniu 5 000 000 zł netto)

Wartość szacunkowa z zamówieniami, o których mowa w art. 214 ust. 1 pkt 7 ustawy: 5 000 000 zł + 1 500 000 zł = 6 500 000 zł

Kwota przeznaczona na sfinansowanie zamówienia: 5 660 000,00 brutto

Z informacji o analizie wpływu dialogu technicznego na opis przedmiotu zamówienia wynika, że w dniach od 10.05.2022 do 07.06.2020 zostały przeprowadzone dialogi techniczne poprzedzające wszczęcie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest „Centralny System Kolejowy - CSK 2.0 - Usługa uruchomienia, administrowania, serwisowania i rekonfiguracji Centralnego Systemu Kolejowego”.

W dialogach wzięło udział 5 firm:

- Platforma Biznesu sp z o.o.
- INFOBOX sp z o.o.
- AJHmedia Sp. Z o.o.
- QMS Sp. z o.o
- PROMEDIO Sp. z o.o

Po szczegółowej analizie i rozmowach z powyższymi firmami:

- Ustalenia dotyczące kodu źródłowego są zbędne i należy zrezygnować z nich w dokumentacji przetargowej. Kod źródłowy nie jest nam potrzebny, natomiast obowiązek przekazania kodu źródłowego może ograniczyć liczbę oferentów.
- W obecnych rozwiązaniach nie są stosowane terminale przywoławcze w postaci klawiaturowej (o wyglądzie podobnym do kalkulatora), zamiast nich stosowane są tablety. To rozwiązanie daje dużo większe możliwości. Niemniej, niektóre firmy są w stanie dostarczyć terminale przywoławcze w dotychczasowej formie.
- Poprawiono specyfikację sprzętu działającego w ramach CSK.
- Poprawiono specyfikację działania poszczególnych usług.

- Zwrócono uwagę na konieczność zabezpieczenia aplikacji webowej przed atakiem botów.
- Oszacowano wartość zamówienia na bazie informacji przekazanych przez firmy uczestniczące w konsultacjach.

W SWZ zamawiający przedstawił następujące warunki zamówienia:

3.Opis przedmiotu zamówienia

3.1.Nazwa zamówienia: „Usługa uruchomienia, administrowania, serwisowania i rekonfiguracji dostarczonego Centralnego Systemu Kolejowego”.

3.2.Przedmiotem zamówienia jest usługa uruchomienia, administrowania, serwisowania i rekonfiguracji dostarczonego Centralnego Systemu Kolejowego (CSK) z funkcjonalnością Internetowego Umawiania Wizyt (IUW) w zakresie obsługi klientów wraz z najmem sprzętu, serwerów, odpowiednich urządzeń oraz zapewnienie lub udzielenie licencji niezbędnych do realizacji przedmiotu Umowy na potrzeby Urzędu Miasta Krakowa (UMK) w 25 lokalizacjach, dla 360 pracowników pracujących w trybie równoczesnym.

Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia zawiera wzór Umowy wraz z załącznikami, stanowiący załącznik nr 10 do SWZ.

3.3.Oznaczenie przedmiotu zamówienia wg Wspólnego Słownika Zamówień (CPV):

Przedmiot główny: 72.25.00.00-2 - usługi w zakresie konserwacji i wsparcia systemów.

Przedmiot dodatkowy: 48.15.10.00-1 – Komputerowy system sterujący, 30.23.00.00-0 - Sprzęt związany z komputerami, 51.61.11.00-9 - Usługi instalowania urządzeń komputerowych, 72.26.00.00 -5 - Usługi w zakresie oprogramowania, 50.00.00.00-5 - Usługi naprawcze

i konserwacyjne.

3.4.Zamawiający w niniejszym postępowaniu nie dzieli zamówienia na części ani nie dopuszcza możliwości składania ofert częściowych:

CSK to złożony system informatyczny w skład, którego wchodzi specjalistyczne oprogramowanie współpracujące z dedykowaną infrastrukturą sprzętową. Dostarczane oprogramowanie powinno być jednolite i spójne, tak by wszystkie jego elementy działały wg jednego i ustandaryzowanego schematu. W celu prawidłowego funkcjonowania oprogramowanie musi być dostosowane do obsługi infrastruktury konkretnej warstwy sprzętowej. Wobec czego, potencjalny Wykonawca oferujący w/w system informatyczny musi jednocześnie dysponować odpowiednim (dedykowanym) sprzętem dostarczonym w ramach CSK. Przeprowadzone wstępne konsultacje rynkowe potwierdziły że na rynku funkcjonuje wiele podmiotów (potencjalnych Wykonawców), które są w stanie zrealizować pełen zakres zamówienia, W związku z powyższym podział zamówienia na części nie spowodowałby zwiększenia konkurencji, w tym zwiększenia udziału w postępowaniu przedsiębiorców sektora MŚP, bowiem wszyscy potencjalni Wykonawcy, oferujący rozwiązanie spełniające wymogi opisu przedmiotu zamówienia, posiadają w swej standardowej ofercie pełen zakres wymagań określonych przez Zamawiającego.

W ocenie Zamawiającego nie jest zasadne i celowe dokonanie podziału zamówienia na części, bowiem dokonanie w/w podziału może spowodować nieefektywność w zakresie zarządzania realizacją zamówienia, a także może doprowadzić do sporów kompetencyjnych i problemów w zakresie odpowiedzialności pomiędzy poszczególnymi Wykonawcami. Dodatkowo podzielone zamówienie może być mniej atrakcyjne finansowo dla wielu potencjalnych Wykonawców.

3.7.Zamawiający przewiduje możliwość udzielania zamówień, o których mowa w art. 214 ust. 1 pkt 7 ustawy w wysokości nieprzekraczającej 30 % wartości zamówienia podstawowego. W związku z powyższym Zamawiający przy ustalaniu wartości niniejszego zamówienia uwzględnił wartość zamówień, o których mowa w art. 214 ust. 1 pkt 7 ustawy, w wysokości: 1 500 000 zł netto.

Zamówienia te będą polegały na powtórzeniu podobnych usług – w stosunku do tych opisanych w niniejszym postępowaniu we wzorze umowy oraz załącznikach do niego, w szczególności z zakresu uruchomienia, administrowania, serwisowania i rekonfiguracja dostarczonego Centralnego Systemu Kolejowego, w tym najmu sprzętu, serwerów, odpowiednich urządzeń, a w szczególności w zakresie rozbudowy systemu poprzez uruchomienie nowych lokalizacji lub rozbudowę systemu w istniejących lokalizacjach. Warunki, na jakich będą udzielone ww. zamówienia, będą odpowiadały warunkom określonym w niniejszym postępowaniu we wzorze umowy oraz załącznikach do niego, przy czym warunki udziału w postępowaniu zostaną ewentualnie ograniczone relewantnie do powtarzanego zakresu zamówienia.

3.10.Zamawiający przed wszczęciem postępowania przeprowadził wstępne konsultacje rynkowe.

3.12.Zamawiający, w granicach określonych przepisem art. 462 i nast. ustawy, dopuszcza możliwość realizacji przedmiotu zamówienia przez Wykonawcę z wykorzystaniem podwykonawców. Wykonawca, który zamierza powierzyć wykonanie części zamówienia podwykonawcom, wskazuje w ofercie części zamówienia, których wykonanie zamierza powierzyć podwykonawcom (w tym dostawcom), oraz podaje nazwy ewentualnych podwykonawców (w tym dostawców), jeżeli są już znani.

3.13.Zamawiający przewiduje możliwość odbycia przez zainteresowanych Wykonawców wizji lokalnej podczas której

Wykonawcy będą mogli zapoznać się z lokalizacjami, w których zostanie uruchomiony Centralny System Kolejkowy, zgodnie z rozdziałem 12. załącznika nr 1 do wzoru Umowy oraz z konfiguracją dotychczasowego systemu kolejkowego w zakresie koniecznym do wykonania przedmiotowego zamówienia.

3.13.1. Zamawiający informuje, iż wizja lokalna odbędzie się w terminach:

- pierwszy termin 15 maja 2023 r. o godz. 9:00, miejsce spotkania: al. Powstania Warszawskiego 10, parter, stanowisko portierów przy wejściu do budynku od strony ul. Powstania Warszawskiego;

- drugi termin 18 maja 2023 r. o godz. 9:00, miejsce spotkania: al. Powstania Warszawskiego 10, parter, stanowisko portierów przy wejściu do budynku od strony ul. Powstania Warszawskiego.

3.13.3. Uczestnicy wizji będą przemieszczać się pomiędzy poszczególnymi lokalizacjami we własnym zakresie i spotykać w kolejnej lokalizacji o porze i w miejscach wyznaczonych przez przedstawiciela zamawiającego przeprowadzającego wizję.

3.13.4. Wszystkie osoby, które przybędą na spotkanie zobowiązane są do pisemnego potwierdzenia swojej obecności na liście uczestników, przygotowanej przez Zamawiającego.

3.13.5. Zasady przeprowadzenia wizji lokalnej:

- przedstawiciele zamawiającego zaprezentują miejsca (lokalizacje o których mowa w pkt 3.13. SWZ), gdzie zostanie uruchomiony Centralny System Kolejkowy;

- Zamawiający informują, iż podczas wizji lokalnych nie będzie możliwości zadawania pytań oraz udzielania wyjaśnień związanych z realizacją przedmiotu zamówienia. Ewentualne wnioski o wyjaśnienie zagadnień związanych z realizacją przedmiotu zamówienia należy składać, zgodnie z zasadami określonymi w pkt 13. SWZ.

4. Termin wykonania zamówienia:

Przedmiot zamówienia realizowany będzie w terminach określonych we wzorze Umowy, w szczególności:

1) Etap I - Projektowanie - w terminie do 30 Dni roboczych od dnia zawarcia Umowy,

z uwzględnieniem procedury odbiorowej,

2) Etap II - Uruchomienie usługi - w terminie do dnia 4 stycznia 2024 roku, z uwzględnieniem procedury odbiorowej,

3) Etap III - Świadczenie usługi serwisowania, administrowania i rekonfiguracji - w terminie od dnia 4 stycznia 2024 roku (z zastrzeżeniem § 2 ust. 8), przez 60 miesięcy, do dnia 3 stycznia 2029 roku.

5. Warunki udziału w postępowaniu i podstawy wykluczenia:

5.1. W postępowaniu mogą wziąć udział Wykonawcy, którzy – zgodnie z art. 57 pkt 2 ustawy – spełniają warunki udziału w postępowaniu, tj. w zakresie posiadania zdolności technicznej lub zawodowej posiadają wiedzę i doświadczenie, tj. w okresie ostatnich 5 lat liczonych wstecz od dnia w którym upływa termin składania ofert w postępowaniu (a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy, w tym okresie) należyście:

5.1.1. wykonali (zakończyli realizację) co najmniej dwa zamówienia polegające na dostawie i wdrożeniu systemu kierowania przepływem klientów (zwanego potocznie systemem kolejkowym) obejmującego (w każdym zamówieniu) jednocześnie min. 2 lokalizacje podmiotu na rzecz którego zamówienie zostało wykonane, o wartości minimum 300 000 zł brutto każde;

5.1.2. wykonali (zakończyli realizację) co najmniej jedno zamówienie polegające na dostawie i wdrożeniu aplikacji internetowej umawiania wizyt, zintegrowanej z funkcjonującym lub jednocześnie uruchamianym systemem kierowania przepływem klientów (zwanym potocznie systemem kolejkowym);

5.1.3. wykonali (zakończyli realizację) lub wykonują (nadal realizują) co najmniej jedną usługę administrowania i/lub serwisowania systemu kierowania przepływem klientów (zwanym potocznie systemem kolejkowym) nieprzerwanie przez okres co najmniej 10 miesięcy.

Uwaga! W przypadku usługi nadal realizowanej przez Wykonawcę, wymaganie świadczenia usługi przez okres 10 miesięcy winna spełniać część usługi zrealizowana do terminu składania ofert.

6. Wykaz oświadczeń lub dokumentów:

6.1. Do upływu terminu przewidzianego na złożenie ofert - za pośrednictwem Platformy

e-Zamówienia - Wykonawca zobowiązany jest złożyć:

6.1.1. Formularz Ofertowy, według wzoru stanowiącego załącznik nr 1 do SWZ, wypełniony

i podpisany przez osoby umocowane należyście do reprezentowania Wykonawcy.

Uwaga! W sytuacjach opisanych w pkt 18.4. SWZ Wykonawca zobowiązany jest wskazać w Formularzu Ofertowym, także informacje opisane w przywołanym punkcie, zgodnie z obowiązkiem wynikającym z art. 225 ustawy.

6.1.2. Dokumenty potwierdzające, że osoba działająca w imieniu Wykonawcy jest umocowana do jego reprezentowania, a zatem:

a) odpis lub informację z Krajowego Rejestru Sądowego, Centralnej Ewidencji Informacji o Działalności Gospodarczej lub innego właściwego rejestru, chyba że Wykonawca np. w Formularzu Ofertowym wskaże dane umożliwiające dostęp do

tych dokumentów samodzielnie przez Zamawiającego, poprzez bezpłatne i ogólnodostępne bazy danych;

b) pełnomocnictwo lub inny dokument potwierdzający umocowanie do reprezentowania Wykonawcy, jeżeli w jego imieniu działa osoba, której umocowanie do reprezentowania nie wynika z dokumentów wymienionych w lit. a) powyżej;

Opisane powyżej zasady stosuje się odpowiednio do osoby działającej w imieniu Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie niniejszego zamówienia oraz do osoby działającej w imieniu podmiotu udostępniającego zasoby, zgodnie z pkt. 6.1.3. SWZ.

6.1.3. Zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby do oddania do dyspozycji Wykonawcy niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji zamówienia, lub inny podmiotowy środek dowodowy potwierdzający, że Wykonawca realizując zamówienie, będzie dysponował niezbędnymi zasobami tych podmiotów, jako dowód polegania na zdolnościach technicznych lub zawodowych tego podmiotu, w odniesieniu do warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt. 5.1. SWZ – jeżeli dotyczy.

Uwaga! Zgodnie z art. 118 ustawy Wykonawca, który polega na zdolnościach lub sytuacji podmiotów udostępniających zasoby, składa wraz z ofertą, zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji danego zamówienia lub inny podmiotowy środek dowodowy potwierdzający, że Wykonawca realizując zamówienie, będzie dysponował niezbędnymi zasobami tych podmiotów:

Zamawiający oceniając, czy udostępniane Wykonawcy przez podmioty udostępniające zasoby zdolności techniczne lub zawodowe, pozwalają na wykazanie przez Wykonawcę spełnienia warunków udziału w postępowaniu oraz bada, czy nie zachodzą wobec tego podmiotu podstawy wykluczenia tożsame do tych, które zostały przewidziane wobec Wykonawcy (z zastrzeżeniem, że podstawy wykluczenia, o których mowa w art. 5k rozporządzenia Rady, o którym mowa w pkt 5.2. SWZ, mają zastosowanie jedynie do podmiotów udostępniających zasoby, na które przypada ponad 10% wartości zamówienia).

Zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby, winno potwierdzać, że stosunek łączący Wykonawcę z podmiotami udostępniającymi zasoby gwarantuje rzeczywisty dostęp do tych zasobów oraz określać w szczególności:

a) zakres dostępnych Wykonawcy zasobów podmiotu udostępniającego zasoby;

b) sposób i okres udostępnienia Wykonawcy i wykorzystania przez niego zasobów podmiotu udostępniającego te zasoby przy wykonywaniu zamówienia;

c) 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 usługi, których wskazane zdolności dotyczą

Jeżeli zdolności techniczne lub zawodowe podmiotu udostępniającego zasoby, nie potwierdzają spełnienia przez Wykonawcę warunków udziału w postępowaniu lub zachodzą wobec tych podmiotów podstawy wykluczenia, wówczas Zamawiający zażąda, stosownie do brzmienia art. 122 ustawy, aby Wykonawca w terminie określonym przez Zamawiającego:

a) zastąpił ten podmiot innym podmiotem lub podmiotami albo

b) wykazał, że samodzielnie spełnia warunek udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 5.1. SWZ.

Wykonawca – stosownie do brzmienia art. 123 ustawy – nie może, po upływie terminu składania ofert, powoływać się na zdolności lub sytuację podmiotów udostępniających zasoby, jeżeli na etapie składania ofert nie polegał on w danym zakresie na zdolnościach lub sytuacji podmiotów udostępniających zasoby.

6.2. Na odrębne wezwanie Zamawiającego - za pośrednictwem „Formularza do komunikacji” dostępnego na Platformie e-Zamówienia lub za pośrednictwem poczty elektronicznej na adres it.zamowieniapubliczne@um.krakow.pl - Wykonawca zobowiązany jest złożyć podmiotowe środki dowodowe (6.2.1. – 6.2.5. SWZ):

6.2.5. Wykaz usług wykonanych/wykonywanych w okresie ostatnich pięciu lat przed upływem terminu składania ofert (a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie), wraz z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania/wykonywania i podmiotów, na rzecz których usługi zostały wykonane / są wykonywane, sporządzony wg wzoru stanowiącego załącznik nr 8 do SWZ, wraz z załączeniem dowodów określających czy te usługi zostały wykonane / są wykonywane należycie, przy czym dowodami, o których mowa są referencje bądź inne dokumenty wystawione przez podmiot, na rzecz którego usługi zostały wykonane / są wykonywane (przy czym w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych nadal wykonywanych referencje bądź inne dokumenty potwierdzające ich należyte wykonywanie powinny być wystawione w okresie ostatnich 3 miesięcy) a jeżeli Wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów – oświadczenie Wykonawcy, na potwierdzenie spełniania warunku posiadania doświadczenia,

o którym mowa w pkt 5.1. SWZ.

17. Termin składania i otwarcia ofert:

17.1. Oferty należy składać, w sposób określony w pkt 9. i 11. SWZ nie później niż do dnia 06/06/2023 r. do godz. 09:00. Skrócenie terminu składania ofert w niniejszym postępowaniu wynika z art. 138 ust. 4 ustawy.

Formularz ofertowy zawierał wymóg złożenia oświadczeń:

V. Oświadczam, że przy realizacji zamówienia: będę wykorzystywał flotę pojazdów samochodowych / nie będę wykorzystywał floty pojazdów samochodowych (wskazać właściwe).

5. Część (-ści) zamówienia, jaką (-ie) zamierzam powierzyć podwykonawcy (-om) / dostawcy (-om) oraz nazwa tego podwykonawcy (-ów) / dostawcy (-ów) (o ile są znani):

.....;

Uwaga! Wykonawca wypełnia tylko w przypadku, gdy zamierza powierzyć podwykonawcom/dostawcom jakieś części zamówienia.

Załącznik nr 1 do SWZ Opis przedmiotu zamówienia określa przedmiot w sposób następujący:

3. Przedmiot zamówienia

W ramach przedmiotu zamówienia na dostawę i wdrożenie Centralnego Systemu Kolejowego (CSK) w Urzędzie Miasta Krakowa Wykonawca:

1. Przygotuje harmonogram wdrożenia CSK po uzgodnieniu terminów z Zamawiającym.
2. Dostarczy schemat instalacji wraz z zastosowanymi urządzeniami.
3. Wykona połączenia pomiędzy poszczególnymi elementami CSK poprzez a) wykonanie instalacji biegnącej wzdłuż istniejących torów kablowych w nowych korytach wraz z wykonaniem węzłów pośrednich w miejscach ich wykonania w dotychczas funkcjonującym systemie kolejkowym. Wykonawca zobowiązany jest zapewnić wszystkie niezbędne urządzenia sieciowe.
4. Dostarczy, zainstaluje i uruchomi wszystkie urządzenia (sprzęt, serwery, urządzenia sieciowe) CSK. Dodatkowo Wykonawca dostarczy i zamontuje we wszystkich lokalizacjach wszelkiego typu sprzęt, okablowanie (z zastrzeżeniem pkt 3 lit. a), akcesoria i oprogramowanie niewymienione w niniejszym dokumencie a konieczne do poprawnego i wydajnego działania CSK w opisanej poniżej konfiguracji i funkcjonalności.
5. Dostarczy serwer typu rack z niezbędnym poziomem redundancji (co najmniej zasilacze, karty sieciowe i dyski SSD – min. RAID5) wraz z niezbędnym Oprogramowaniem Systemowym (w szczególności sterowniki, system operacyjny, baza danych) i zainstaluje go w siedzibie Zamawiającego, tj. w lokalizacji pl. Wszystkich Świętych 3-4 w serwerowni głównej w szafie rack 19". Zamawiający zobowiązuje się do bezpłatnego udostępnienia energii (dwa niezależne złącza redundantne) oraz miejsca, niezbędnego do zainstalowania serwerów, przy czym dla ich montażu przewidziano nie więcej miejsca niż 4U w jednej szafie rack. Ponadto Wykonawca dostarczy i zainstaluje odpowiednią ilość serwerów do poszczególnych lokalizacji wraz z niezbędnym oprogramowaniem systemowym (w szczególności sterowniki, system operacyjny, baza danych).
6. Oznaczy wszystkie urządzenia, dostarczone w ramach realizacji przedmiotu zamówienia naklejką samoprzylepną umieszczoną w widocznym miejscu, zawierającą: znak firmowy i ewentualnie własne oznakowanie.
7. Dostarczy i zainstaluje sprzęt niezbędny do poprawnego funkcjonowania CSK wraz z szafami montażowymi w miejscu urządzeń funkcjonującego dotychczas systemu kolejowego, a w przypadku lokalizacji przy ul. Zabłocie 20-22 - w miejscach gdzie została doprowadzona dedykowana infrastruktura (przy czym dopuszczalne są odstępstwa za zgodą obu Stron). Dostarczy i zainstaluje oprogramowanie konieczne do poprawnego funkcjonowania CSK.
8. Przez cały okres trwania umowy Wykonawca dostarczy materiały eksploatacyjne (bilety do automatów biletowych) na zamówienie Zamawiającego do wskazanej lokalizacji UMK, dla obsługi co najmniej 1 500 000 spraw rocznie.
9. Wykona konfigurację CSK (sprzętu i oprogramowania) w celu osiągnięcia określonej w niniejszym dokumencie funkcjonalności wraz z wprowadzeniem grup usług - różnych dla poszczególnych wydziałów i lokalizacji UMK. Liczba i rodzaj grup usług musi być dowolnie konfigurowalna w CSK.
10. Dostarczy, zainstaluje i uruchomi funkcjonalność Internetowego Umawiania Wizyt (IUW) przez klienta dla CSK.
11. Dostarczy dokumentację (odpowiednią dla danej lokalizacji) na nośniku elektronicznym w formacie PDF.
12. Przetestuje wspólnie z Zamawiającym poprawność działania CSK.
13. Przeprowadzi instruktaż funkcjonalności dla Użytkowników każdej lokalizacji odrębnie, fizycznie z wykorzystaniem uruchomionego CSK w tej lokalizacji.
14. Ubezpieczy dostarczony sprzęt na czas trwania umowy we własnym zakresie na wypadek ognia i innych zdarzeń losowych.
15. Będzie świadczył usługę administrowania i pełnił rolę Administratora Systemu zgodnie z wymaganiami zawartymi w rozdziale 6. i rozdziale 7.2 pkt 5 („Funkcjonalność dla Administratora Systemu”).
16. W ramach rocznej puli godzin Wykonawca świadczy usługę na rekonfigurację CSK zarówno programową jak i instalacyjną, tj. modyfikacji i relokacji istniejących stanowisk w obrębie lokalizacji.
17. Będzie serwisował CSK zgodnie z wymaganiami zawartymi w rozdziale 7.2 pkt 9.
18. Wykonawca wykona Modyfikację CSK w związku ze zmianami powszechnie obowiązujących przepisów prawa ogłoszonych w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej i Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor

Polski” oraz wejściu w życie ww. aktów prawa, które nie istniały na dzień wdrożenia CSK, a odnoszą się do zakresu funkcjonalności CSK.

Wykonanie modyfikacji CSK w związku ze zmianami powszechnie obowiązujących przepisów prawnych lub wprowadzeniem nowych aktów prawa w zakresie działania CSK powinno nastąpić przed terminem wejścia ich w życie, jeżeli zostały opublikowane co najmniej 14Dni roboczych przed ich wejściem w życie, a jeżeli warunek ten nie jest spełniony – w terminie 14 Dni roboczych od dnia ich wejścia w życie.

19.Rekonfiguracja CSK rozumiana jest jako zmiana lub rozszerzenie funkcjonalności CSK na wniosek Zamawiającego i realizowana zgodnie z postanowieniami załącznika nr 2 do Umowy .

Umowa CSK - wzór:

§ 6

Podwykonawcy i zatrudnieni na umowę o pracę oraz wymagania dot. floty pojazdów

1.Wykonawca może powierzyć wykonanie obowiązków umownych podwykonawcy/-om lub dostawcy/-om. Podwykonawca/-y / dostawca/-y wykonywać będzie/-ą następujące części zamówienia (wskazanie podmiotu i części zamówienia, którą wykona ten podmiot/-y oraz wskazanie czy na tę część przypada ponad 10% wartości zamówienia):

- 1).....
- 2).....

Wykonawca oświadcza, że w stosunku do ww. podwykonawców i dostawców, na których (każdego z osobna) przypada ponad 10% wartości zamówienia, nie zachodzą przesłanki wykluczenia, o których mowa w art. 5k rozporządzenia Rady (UE) nr 833/2014 z dnia 31 lipca 2014 r. dotyczącego środków ograniczających w związku z działaniami Rosji destabilizującymi sytuację na Ukrainie (Dz. Urz. UE nr L 229 z 31.7.2014, str. 1 ze zm.).

2.Wykonawca ponosi odpowiedzialność za działanie lub zaniechanie podwykonawcy/-ów i dostawcy/-ów jak za działanie lub zaniechanie własne. Niewykonanie lub nienależyte wykonanie przez podwykonawcę/-ów i dostawcę/-ów zobowiązań związanych z realizacją przedmiotu Umowy będzie traktowane jako niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązań związanych z realizacją Umowy z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy.

3.Wykonawca może powierzyć wykonanie obowiązków umownych podwykonawcy/-om i dostawcy/-om w trakcie realizacji przedmiotu Umowy. Ust. 2 stosuje się odpowiednio. Wykaz ww. podmiotów oraz części zamówienia, które wykonają zostanie wprowadzony do Umowy aneksem.

4.W przypadku powierzenia w trakcie realizacji przedmiotu Umowy wykonania obowiązków umownych podwykonawcy/-com lub dostawcy/-com, na którego/-ych (każdego z osobna) przypada ponad 10% wartości zamówienia, Wykonawca powierzy je jedynie podmiotom, w stosunku do których nie zachodzą przesłanki wykluczenia, o których mowa w art. 5k rozporządzenia Rady (UE) nr 833/2014 z dnia 31 lipca 2014 r. dotyczącego środków ograniczających w związku z działaniami Rosji destabilizującymi sytuację na Ukrainie (Dz. Urz. UE nr L 229 z 31.7.2014, str. 1 ze zm.). W takich przypadkach Wykonawca uprzednio złoży oświadczenie o nie zachodzeniu ww. przesłanek wobec podwykonawcy/-ów lub dostawcy/-com, któremu/-ym powierzy wykonanie obowiązków umownych. Wykonawca złoży także takie oświadczenie w stosunku do podwykonawcy i dostawcy jeżeli w trakcie realizacji zamówienia procentowy udział realizowanej części zamówienia przez tego podwykonawcę lub dostawcę przekroczy 10% jego wartości zamówienia. Jeżeli w którymkolwiek z ww. przypadków wobec podwykonawcy lub dostawcy będą zachodziły ww. podstawy wykluczenia nie jest on dopuszczony do realizacji zamówienia, a Wykonawca w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego zastąpi tego podwykonawcę lub dostawcę innym podmiotem lub zrezygnuje z powierzenia wykonania tej części zamówienia.

5.W przypadku, gdy Wykonawca składając ofertę w postępowaniu, o którym mowa w preambule, polegał będzie na zdolności technicznej i/lub zawodowej innych podmiotów na zasadach określonych w Dziale II Rozdziale 2 Oddział 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, Wykonawca zobowiązany jest do wykonywania zamówienia z udziałem tych podmiotów. Podmioty te wykonywać będą następujące części zamówienia (wskazanie podmiotu i części zamówienia, którą wykona ten podmiot oraz wskazanie czy na tę część przypada ponad 10% wartości zamówienia):

- 1).....
- 2).....

6.Wykonawca ma prawo do zmiany podmiotów, o których mowa w ust. 1 i 3, 5 lub rezygnacji z wykonywania przez nich części zamówienia. W przypadku powierzenia wykonania obowiązków umownych nowemu podmiotowi, stosuje się odpowiednio zasady opisane w ust. 3.

7.Jeżeli zmiana albo rezygnacja dotyczy podmiotu, o którym mowa w ust. 5, na którego zasoby Wykonawca powoływał się, w celu wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu, o którym mowa w preambule, Wykonawca jest obowiązany wykazać Zamawiającemu (przedkładając odpowiednie dokumenty, analogiczne do wymaganych w ogłoszeniu o zamówieniu w postępowaniu, o którym mowa w preambule), że proponowany inny podmiot lub wykonawca samodzielnie spełnia warunki udziału w postępowaniu w stopniu nie mniejszym niż podmiot, na którego zasoby

Wykonawca powoływał się w trakcie postępowania o udzielenie zamówienia. Wykonawca zobowiązany jest wykazać także, że nie zachodzą - wobec proponowanego innego podmiotu - podstawy wykluczenia analogiczne do wymaganych w ogłoszeniu o zamówieniu w postępowaniu, o którym mowa w preambule. (Ponadto w przypadku gdy w trakcie realizacji zamówienia procentowy udział realizowanej części zamówienia przez podmiot, o którym mowa w ust. 5 przekroczy 10% wartości zamówienia, Wykonawca zobowiązany jest niezwłocznie poinformować o tym Zamawiającego oraz wykazać także, że nie zachodzą w stosunku do tego podmiotu przesłanki wykluczenia, o których mowa w art. 5k rozporządzenia Rady (UE) nr 833/2014, o którym mowa w ust. 1/4. Jeżeli Zmawiający stwierdzi, że wobec proponowanego innego podmiotu lub dotychczasowego/-ych podmiotu/-ów, o którym/-ch mowa w ust. 1 lub 5 zachodzą podstawy wykluczenia wskazane w postępowaniu, o którym mowa w preambule, wówczas Wykonawca zobowiązany jest w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego zastąpić ten/te podmiot/-ty lub zrezygnować z powierzenia wykonania tej części zamówienia. Ust. 3 zdanie drugie i trzecie stosuje się odpowiednio.

8.W przypadku gdy sytuacja podmiotowa podwykonawcy lub dostawcy lub podmiotu, o którym mowa w ust. 5, na którego przypada ponad 10% wartości zamówienia, zmieni się w ten sposób, że zaczną zachodzić w stosunku do niego przesłanki wykluczenia, o których mowa w art. 5k rozporządzenia Rady (UE) nr 833/2014, o którym mowa w ust. 1/4, Wykonawca zobowiązany jest poinformować o tym Zamawiającego. W takim przypadku podmiot ten nie jest dopuszczony do realizacji zamówienia, a Wykonawca w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego zastąpi odpowiednio tego podwykonawcę lub dostawcę lub podmiot, o którym mowa w ust. 5 innym podmiotem lub zrezygnuje z powierzenia wykonania tej części zamówienia. W przypadku ww. zastępowania innym podmiotem podwykonawcy lub dostawcy - ust. 3 i 4 stosuje się odpowiednio. W przypadku ww. zastępowania innym podmiotem podwykonawcy, o którym mowa w ust. 5 lub rezygnacji z powierzenia wykonania tej części zamówienia – ust. 7 stosuje się odpowiednio.

14.W przypadku wykorzystania floty pojazdów samochodowych przy realizacji zadania, o którym mowa w § 1 Umowy, Wykonawca oświadcza, że zapewni udział pojazdów elektrycznych lub pojazdów napędzanych gazem ziemnym we flocie pojazdów użytkowanych przy wykonywaniu Umowy zgodnie z wymogami określonymi w art. 68 ust. 3 ustawy z dnia 11 stycznia 2018 r. o elektromobilności i paliwach alternatywnych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1083 ze zm.). W takim przypadku Wykonawca zobowiązuje się na żądanie Zamawiającego poddać kontroli w celu potwierdzenia spełnienia tego wymogu, w szczególności Wykonawca zobowiązuje się przedłożyć na każde żądanie Zamawiającego – w terminie 14 Dni roboczych od otrzymania żądania - odpowiednie dokumenty, z których wynikać będzie spełnienie przez niego warunku wymagania określonego w zdaniu pierwszym, przykładowo: karty pojazdów i dowody rejestracyjne pojazdów używanych przy wykonywaniu Umowy i umów, z których wynika prawo do dysponowania tymi pojazdami.

15.Obowiązek, o którym mowa w ust. 14 ma również zastosowanie w przypadku korzystania przez Wykonawcę przy wykonywaniu niniejszej Umowy z podwykonawców.

16.Przy obliczaniu udziału pojazdów, o którym mowa w ust. 14 stosuje się zasadę, zgodnie z którą wielkość tego udziału wynoszącą poniżej 0,5 zaokrągla się w dół, a wielkość tego udziału wynoszącą 0,5 i powyżej zaokrągla się w górę.

17.Przez pojazdy samochodowe, o których mowa w ust. 14 należy rozumieć pojazdy zdefiniowane w art. 2 pkt 33 ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. Prawo o ruchu drogowym (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 988 ze zm.), a przez pojazdy elektryczne i pojazdy napędzane gazem ziemnym, o których mowa w ust. 14 należy rozumieć pojazdy zdefiniowane w art. 2 odpowiednio pkt 12 i 14 ww. ustawy z dnia 11 stycznia 2018 r. o elektromobilności i paliwach alternatywnych.

Z notatki z wizji lokalnej w dniu 18 maja 2023 r. wynika, że uczestniczyły w Infobox SKA i WAMA soft sp. z o.o.

Informacja z otwarcia ofert:

W dniu 6 czerwca 2023 r. do zamawiającego wpłynęły następujące oferty:

1. AJHmedia Sp. z o.o. Al. Jerozolimskie 181 B 02-222 Warszawa 3 437 850,00 złotych brutto, w tym 23 % VAT

2 Konsorcjum: Lider: Premium Consulting Sp. z o.o. ul. Królowej Korony Polskiej 2/2 70-485 Szczecin Uczestnik: Platforma Biznesu Sp. z o.o. ul. Królowej Korony Polskiej 2/2 70-485 Szczecin 6 999 930,00 złotych brutto, w tym 23 % VAT

3 „Koma Nord” Sp. z o.o. ul. Łużycka 2 81-537 Gdynia 2 921 250,00 złotych brutto, w tym 23 % VAT

4 DASOFT Sp. z o.o. ul. Krucza 16/22 00-526 Warszawa 2 187 494,00 złotych brutto, w tym 23 % VAT

Formularz oferty Koma Nord:

1. Cena za wykonanie przedmiotu zamówienia wynosi: 2 921 250,00 złotych brutto, w tym stawka podatku VAT 23 %, w tym:

1) za wykonanie Etapu I i II wynosi: 613 462,50 złotych brutto, co stanowi 21% ceny określonej we wstępie do wyliczenia powyżej,

2) za wykonanie Etapu III wynosi: 2 307 787,50 złotych brutto, co stanowi 79% ceny określonej we wstępie do wyliczenia powyżej.

V. Oświadczam, że przy realizacji zamówienia: ~~będę wykorzystywał flotę pojazdów~~/nie będę wykorzystywał floty pojazdów samochodowych (wskazać właściwe).

5. Część (-ści) zamówienia, jaką (-ie) zamierzam powierzyć podwykonawcy (-om) / dostawcy (-om) oraz nazwa tego podwykonawcy (-ów) / dostawcy (-ów) (o ile są znani):

Wama Soft Sp. z o.o., ul. Władysława Trylińskiego 10/12,13, 10-683 Olsztyn;

Uwaga! Wykonawca wypełnia tylko w przypadku, gdy zamierza powierzyć podwykonawcom/dostawcom jakies części zamówienia.

Oferta została podpisana przez A. Ł., który nie jest członkiem zarządu, ani prokurentem ujawnionym w KRS Koma Nord. Do oferty nie dołączono pełnomocnictwa.

Z JEDZ Koma Nord wynikają następujące oświadczenia:

Czy wykonawca bierze udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia wspólnie z innymi wykonawcami ? - Tak

Proszę dopilnować, aby pozostali uczestnicy przedstawili odrębne jednolite europejskie dokumenty zamówienia.

a) Proszę wskazać rolę wykonawcy w grupie (lider, odpowiedzialny za określone zadania itd.):

Główny wykonawca

b) Proszę wskazać pozostałych wykonawców biorących wspólnie udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia:

Wama Soft Sp. z o.o.

Części

W stosownych przypadkach wskazanie części zamówienia, w odniesieniu do której (których) wykonawca zamierza złożyć ofertę.

Osoby upoważnione do reprezentowania, o ile istnieją:

Imię i nazwisko: A. Ł.

Stanowisko/Działający(-a) jako: Dyrektor ds. Kluczowych Klientów

C: INFORMACJE NA TEMAT POLEGANIA NA ZDOLNOŚCI INNYCH PODMIOTÓW

Zależność od innych podmiotów

Czy wykonawca polega na zdolności innych podmiotów w celu spełnienia kryteriów kwalifikacji określonych poniżej w części IV oraz (ewentualnych) kryteriów i zasad określonych poniżej w części V? Tak

Podwykonawstwo:

Czy wykonawca zamierza zlecić osobom trzecim podwykonawstwo jakiegokolwiek części zamówienia? Tak

O ile jest to wiadome, proszę podać wykaz proponowanych podwykonawców:

Wama Soft Sp. z o.o.

JEDZ WAMA Soft:

a) Proszę wskazać rolę wykonawcy w grupie (lider, odpowiedzialny za określone zadania itd.):
podwykonawca

b) Proszę wskazać pozostałych wykonawców biorących wspólnie udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia:

Koma Nord Sp. z o.o.

Części

W stosownych przypadkach wskazanie części zamówienia, w odniesieniu do której (których) wykonawca zamierza złożyć ofertę.

Oświadczenie podmiotu udostępniającego zasoby:

Podmiot udostępniający zasoby:

Wama Soft Sp. z o.o. ul. Władysława Trylińskiego 10/12,13, 10 - 683 Olsztyn, KRS 0000515992, REGON 281605774
NIP 7393868399 reprezentowany przez:

Rafał Dobrowolski i Paweł Grzymowicz

na podstawie: KRS

ZOBOWIĄZANIE PODMIOTU UDOSTĘPNIAJĄCEGO ZASOBY

Oświadczam(y), że w oparciu o art. 118 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (dalej jako: PZP), zobowiązuj(emy) się do oddania do dyspozycji na rzecz Wykonawcy: Koma Nord Sp. z o.o. ul Łużycka 2, 81 537 Gdynia REGON 190471769 NIP 586 10 29 611

na potrzeby wykonania zamówienia publicznego pn. Usługa uruchomienia, administrowania, serwisowania i rekonfiguracji dostarczonego Centralnego Systemu Kolejowego
niezbędne zasoby w postaci: zdolności zawodowych wiedzy i doświadczenia

• zakres dostępnych wykonawcy zasobów podmiotu udostępniającego zasoby:

udostępnimy pełne zasoby konieczne do realizacji przedmiotu umowy

• sposób udostępnienia wykonawcy i wykorzystania przez niego zasobów podmiotu udostępniającego zasoby przy wykonywaniu zamówienia:

Udostępnimy zasoby na każde wezwanie wykonawcy w zakresie niezbędnym do realizacji umowy

- charakter stosunku, jaki będzie łączył wykonawcę z podmiotem udostępniającym zasoby:

umowa podwykonawcza

- zakres w jakim podmiot udostępniający zasoby zrealizuje zamówienie, których wskazane zdolności dotyczą
Udostępnienie zasobów, Dostawa oprogramowania, Instalacja Urządzeń, Usługa uruchomienia, administrowania, serwisowania i rekonfiguracji do starzonego Centralnego Systemu Kolejowego

- okres udostępnienia wykonawcy i wykorzystania przez niego zasobów podmiotu udostępniającego zasoby przy wykonywaniu zamówienia:

cały okres związania umową główną oraz okres gwarancji i rękojmi

W dniu 16 czerwca 2023 r, zamawiający w trybie art. 128 ust. 1 ustawy wezwał do uzupełnienia dokumentu wskazując, że wykonawca złożył ofertę i inne dokumenty podpisane przez Pana A. Ł., ale nie załączył pełnomocnictwa upoważniającego tę osobę do reprezentacji Wykonawcy w postępowaniu. Z treści informacji odpowiadającej aktualnemu odpisowi z rejestru przedsiębiorców KRS nie wynika możliwość reprezentowania Wykonawcy przez tę osobę.

W świetle powyższego wzywam do uzupełnienia pełnomocnictwa udzielonego przez Wykonawcę upoważniającego Pana A. Ł. do reprezentowania Wykonawcy w postępowaniu. Zwracam uwagę, że uzupełnione pełnomocnictwo powinno potwierdzać istnienie umocowania w momencie podpisywania Formularza Oferty, tj. 6 czerwca 2023 r. o godz. 08:28:45.

W dniu 20 czerwca 2023 r. przystępujący złożył pełnomocnictwo datowane na dzień 5 czerwca 2023 r. o treści:

„Działając jako reprezentacja spółki KOMA NORD Sp. z o.o. z siedzibą w Gdyni przy ul. Łużyckiej 2, zgodnie z wpisem do Krajowego Rejestru Sądowego prowadzonego przez Sąd Rejonowy w Gdańsku XVI Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego pod nr KRS 0000086300, niniejszym udzielamy

Panu A. Ł.

PESEL 82083107791

pełnomocnictwa do reprezentacji w postępowaniu nr. IT-03-2.271.25.2022 „Usługa uruchomienia, administrowania, serwisowania i rekonfiguracji dostarczonego Centralnego Systemu Kolejowego” naszej firmy i składania ofert o wartości do 3.000.000 zł brutto (trzy miliony złotych brutto)

Niniejsze pełnomocnictwo obowiązuje od dnia 5.06.2023 r. i jest ważne do 31.12.2023 r. podpisane przez T. K. 19 czerwca 2023 i A. M. 20 czerwca 2023 r.

W dniu 26 czerwca 2023 r. zamawiający na podstawie art. 126 ust. 1 ustawy wezwał do złożenia podmiotowych środków dowodowych, o których mowa w pkt. 6.2.1. – 6.2.5. SWZ:

5) Wykazu usług wykonanych/wykonywanych w okresie ostatnich pięciu lat przed upływem terminu składania ofert (a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie), wraz z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania/wykonywania i podmiotów, na rzecz których usługi zostały wykonane / są wykonywane, sporządzonego wg wzoru stanowiącego załącznik nr 8 do SWZ, wraz z załączeniem dowodów określających czy te usługi zostały wykonane / są wykonywane należycie, przy czym dowodami, o których mowa są referencje bądź inne dokumenty wystawione przez podmiot, na rzecz którego usługi zostały wykonane / są wykonywane (przy czym w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych nadal wykonywanych referencje bądź inne dokumenty potwierdzające ich należyte wykonywanie powinny być wystawione w okresie ostatnich 3 miesięcy), a jeżeli Wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów – oświadczenie Wykonawcy, na potwierdzenie spełnienia warunku posiadania doświadczenia, o którym mowa w pkt 5.1. SWZ.

Podmiotowe środki dowodowe wymienione w pkt 1) – 5) niniejszego pisma, winny być aktualne na dzień ich złożenia.

W zakresie spornym Izba uwzględniła następujące podmiotowe środki dowodowe:

wykaz usług, w którym wykazano:

Wskazanie zamówienia polegającego na dostawie i wdrożeniu systemu kierowania przepływem klientów (zwanego potocznie systemem kolejkowym) obejmującego jednocześnie min. 2 lokalizacje podmiotu na rzecz którego zamówienie zostało wykonane (co najmniej dwa zamówienia) Wartość zamówienia w zakresie dostawy i wdrożenia wykazywanego systemu (minimum 300 000,00 zł brutto każde wykazywane zamówienie) Data wykonania zamówienia (dzień – miesiąc – rok) Uwaga! należy wykazać zakończone wdrożenia, a więc data wykonania zamówienia nie może przekraczać terminu składania ofert Podmiot na rzecz którego zamówienie zostało wykonane (nazwa wraz z adresem e-mail lub nr telefonu)

1 Oświadczam, że jako podwykonawca Maxto ITS Sp. z o.o. wykonaliśmy zamówienie w ramach projektu TOPSOR polegające na dostawie i wdrożeniu systemu kierowania przepływem klientów obejmującego jednocześnie min. 2 lokalizacje podmiotu na rzecz którego zamówienie zostało wykonane.

Podmiot na którego rzecz zostało wykonane zamówienie:

Lotnicze Pogotowie Ratunkowe

Lokalizacje:

Szpitalne Oddziały Ratunkowe

(Referencja)

O wartości 12 100 822,34

Data wykonania zamówienia 11-06-2021

Na rzecz Lotnicze Pogotowie Ratunkowe 22 22-99-931

2 Oświadczam, że jako podwykonawca STRABAG Sp. z o.o. firma Wama Soft Sp. z o.o. wykonała zamówienie polegającego na dostawie i wdrożeniu systemu kierowania przepływem klientów (zwanego potocznie systemem kolejkowym) obejmującego jednocześnie 2 lokalizacje podmiotu na rzecz którego zamówienie zostało wykonane.

Podmiot na którego rzecz zostało wykonane zamówienie:

Wojskowy Instytut Medyczny

Lokalizacje:

Wojskowy Instytut Medyczny Państwowy Instytut Badawczy, ul. Szaserów 128, 04-141 Warszawa,

Wojskowy Instytut Medyczny Szpital w Legionowie ul. Zegrzyńska 8, 05-119 Legionowo

(Oświadczenie Wykonawcy)

O wartości 302 862,90

Data wykonania zamówienia 11-03-2022

Na rzecz Wojskowy Instytut Medyczny Państwowy Instytut Badawczy + 48 22 810 80 89

Wskazanie zamówienia polegającego na dostawie i wdrożeniu aplikacji internetowej umawiania wizyt, zintegrowanej z funkcjonującym lub jednocześnie uruchamianym systemem kierowania przepływem klientów (zwanym potocznie systemem kolejkowym) (co najmniej jedno zamówienie) Data wykonania zamówienia (dzień – miesiąc – rok) Uwaga! należy wykazać zakończone wdrożenia, a więc data wykonania zamówienia nie może przekraczać terminu składania ofert Podmiot na rzecz którego usługa została wykonana (nazwa wraz z adresem e-mail i nr telefonu)

1 Dostawa, wdrożenie oraz uruchomienie systemu kolejkowego

Oświadczam, że w ramach niniejszego zamówienia wykonana została m.in. dostawa i wdrożenie aplikacji internetowej umawiania wizyt, zintegrowanej jednocześnie uruchamianym systemem kierowania przepływem klientów.

(Referencja)

Data wykonania zamówienia 27-02-2023

Na rzecz Urząd Miejski w Wejherowie 58 677 70 00

Warunek udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 5.1.3. SWZ L.p. Wskazanie usługi administrowania i/lub serwisowania systemu kierowania przepływem klientów (zwanym potocznie systemem kolejkowym) (co najmniej jedna usługa) Okres wykonywania usługi (od dzień–miesiąc–rok do dzień–miesiąc–rok, co najmniej 10 miesięcy, przy czym w przypadku usługi nadal realizowanej przez Wykonawcę, wymaganie świadczenia usługi przez okres co najmniej 10 miesięcy winna spełniać część usługi zrealizowana do terminu składania ofert) Podmiot na rzecz którego usługa została wykonana (nazwa wraz z adresem e-mail lub nr telefonu)

1 Oświadczam, że jako podwykonawca Maxto ITS Sp. z o.o. wykonujemy usługi serwisowania systemu kierowania przepływem klientów dostarczonego w ramach projektu TOPSOR

(Referencja)

Realizowany ciągle (4 lata serwisu oprogramowania) od momentu uruchomienia pierwszej lokalizacji w dniu 21.10.2020

Na rzecz Lotnicze Pogotowie Ratunkowe 22 22-99-931

Powyższy wykaz w poz. 2 warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 5.1.1 SWZ, obejmuje zamówienie zrealizowane przez Wama Soft Sp. z o.o.

Powyższy wykaz w poz. 1 warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 5.1.2 SWZ, obejmuje zamówienia zrealizowane przez Wama Soft Sp. z o.o.

Referencje Urzędu Miasta Wejherowa

Wejherowo, 05 czerwca 2023 r.

REFERENCJE

Firma WAMA SOFT Sp. z o.o. z siedzibą w Olsztynie, ul. Władysława Trylińskiego 10, NIP 739-38-68-399 zrealizowała dostawę, wdrożenie i uruchomienie systemu kolejkowego na potrzeby Urzędu Miejskiego w Wejherowie

Wartość wykonanych prac i dostaw wyniosła 74.74,05 zł brutto. Wdrożenie i odbiór systemu zostało zakończone w dniu 27.02.2023 r.

W ramach umowy firma WAMA SOFT Sp. z o.o. zrealizowała projekt dotyczący dostawy, wdrożenia oraz uruchomienia systemu kolejkowego. W ramach projektu

wdrożono/zrealizowano poszczególne elementy:

- Ekran dotykowy wolnostojący wraz z drukarką
- Ekran dotykowy nabiurkowy wraz drukarką
- Monitor zbiorczy Main Display Uchwyty

- Monitor gabinetowy Office Display
- Serwer wraz z oprogramowaniem
- Moduł umawiania wizyt przez Internet Konsole przywoławcze
- Moduł WCAG
- Montaż urządzeń, okablowanie, doprowadzenie zasilania
- Monitor gabinetowy Office Display

Dostawa i wdrożenie systemu zarządzania ruchem interesanta wraz z urządzeniami zostały wykonane terminowo i należyście. Obecnie WAMA SOFT Sp. z o.o. realizuje serwis i administrację wdrożonego systemu kolejkowego w czasie trwania umowy przez okres 2 lat. Rekomenduję firmę WAMA SOFT Sp. z o.o. z siedzibą w Olsztynie do wdrożenia systemu kolejkowego wraz z portalem rezerwacji.

Oświadczenie wykonawcy Koma Nord:

Wykonawca:

Koma Nord Sp. z o.o. Łużycka 2, 81-537 Gdynia

PODMIOTOWY ŚRODEK DOWODOWY, O KTÓRYM MOWA W PKT 6.2.5. SWZ

Oświadczenia Wykonawcy na potwierdzenie spełniania warunku posiadania doświadczenia, o którym mowa w pkt 5.1. SWZ.

Na potrzeby postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Usługa uruchomienia, administrowania, serwisowania i rekonfiguracji dostarczonego Centralnego Systemu Kolejkowego”, prowadzonego przez Gminę Miejską Kraków – Urząd Miasta Krakowa, pl. Wszystkich Świętych 3-4, 31-004 Kraków, oświadczam, co następuje:

OŚWIADCZENIA DOTYCZĄCE WYKONAWCY:

Oświadczam, że posiadamy zdolności techniczne i zawodowe oraz posiadamy wiedzę i doświadczenie do realizacji zamówienia.

Oświadczam, że firma Wama Soft Sp. z o.o. jako podwykonawca STRABAG Sp. z o.o. wykonała w 2022r. zamówienie, polegające na dostawie i wdrożeniu systemu kierowania przepływem klientów (zwanego potocznie systemem kolejkowym) obejmującego jednocześnie 2 lokalizacje podmiotu na rzecz którego zamówienie zostało wykonane.

Podmiot na którego rzecz zostało wykonane zamówienie: Wojskowy Instytut Medyczny

Lokalizacje:

Wojskowy Instytut Medyczny Państwowy Instytut Badawczy, ul. Szaserów 128, 04-141 Warszawa,

Wojskowy Instytut Medyczny Szpital w Legionowie ul. Zegrzyńska 8, 05-119 Legionowo

Wartość zamówienia wyniosła 302 862,90 zł brutto.

Dostawy dostały wykonane należyście.

W dniu 21 lipca 2023 r. zamawiający na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy wezwał do uzupełnienia dokumentów.

I. Wykonawca w odpowiedzi na wezwanie do złożenia podmiotowych środków dowodowych przedstawił wykaz usług w treści którego - na potwierdzenie spełniania warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 5.1.1. SWZ - wskazał w poz. 1 zamówienie o wartości 12 100 822,34 zł brutto. Z załączonych referencji wynika, że wartość ta obejmowała szerszy zakres niż tylko wymagany w treści ww. warunku udziału w postępowaniu. Treść tego warunku udziału w postępowaniu odnosiła się do zamówień polegających na „dostawie i wdrożeniu systemu kierowania przepływem klientów (zwanego potocznie systemem kolejkowym) obejmującego (w każdym zamówieniu) jednocześnie min. 2 lokalizacje podmiotu na rzecz którego zamówienie zostało wykonane” i jednocześnie treść ta wskazywała, że należy wykazać należyte wykonanie takich zamówień o wartości co najmniej 300 000 zł brutto (każde zamówienie). Również treść nagłówka dot. wartości zamówienia w tabeli we wzorze wykazu (stanowiącym załącznik nr 8 do SWZ) wskazywała, że należy podać wartość dostawy i wdrożenia wykazywanego systemu kierowania przepływem klientów. Wykonawca nie wskazał zatem wartości zamówienia w sposób umożliwiający Zamawiającemu ocenę spełniania warunku.

Wobec powyższego wzywam:

1) do uzupełnienia wykazu usług o wskazanie dla zamówienia wykazanego w poz. 1 dot. warunku 5.1.1. SWZ wartości tego zamówienia w zakresie „dostawy i wdrożenia systemu kierowania przepływem klientów (zwanego potocznie systemem kolejkowym) obejmującego jednocześnie min. 2 lokalizacje podmiotu na rzecz którego zamówienie zostało wykonane”;

2) albo - w szczególności jeżeli wartość tego zamówienia w wymienionym w pkt 1) zakresie nie wynosiła co najmniej 300 000 zł brutto – do uzupełnienia wykazu usług o nowe (inne) zamówienie na potwierdzenie spełniania warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 5.1.1. SWZ wraz z dowodem potwierdzającym jego należyte wykonanie, zgodnie z wymogami opisanymi w pkt 5.1.1. i 6.2.5. SWZ.

II. Wykonawca w przedstawionym wykazie usług na potwierdzenie spełniania warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 5.1.2. SWZ wskazał zamówienie na rzecz Urzędu Miejskiego w Wejherowie. Załączył kopię (cyfrowe

odwzorowanie dokumentu w postaci papierowej) dotyczącej tej pozycji referencji potwierdzoną przez Wykonawcę za zgodność z oryginałem poprzez opatrzenie kwalifikowanym podpisem elektronicznym przez Pana A. Ł.. Tymczasem, zgodnie z zasadami określonymi w § 6 ust. 3 pkt 1 i ust. 4 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie sposobu sporządzania i przekazywania informacji oraz wymagań technicznych dla dokumentów elektronicznych oraz środków komunikacji elektronicznej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego lub konkursie (Dz. U. z 2020 r. poz. 2452), powołanymi także w pkt 9. SWZ, poświadczenia za zgodność z oryginałem cyfrowego odwzorowania dokumentu w postaci papierowej dokonać winien podmiot udostępniający zasoby, czyli w tym przypadku Wama Soft Sp. z o.o. Wobec powyższego wzywam:

1) do uzupełnienia pierwotnie złożonej (w formie cyfrowego odwzorowania dokumentu w postaci papierowej) referencji dotyczącej zamówienia na rzecz Urzędu Miejskiego w Wejherowie o poświadczenie za zgodność z oryginałem przez Wama Soft Sp. z o.o. poprzez opatrzenie pliku kwalifikowanymi podpisami elektronicznymi osób upoważnionych do reprezentacji tego podmiotu;

2) albo ewentualnie do uzupełnienia wykazu usług o nowe (inne) zamówienie na potwierdzenie spełniania warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 5.1.2. SWZ wraz z dowodem potwierdzającym jego należyte wykonanie, zgodnie z wymogami opisanymi w pkt 5.1.2. i 6.2.5. SWZ.

III. Warunek udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 5.1.3. SWZ dotyczył usług ciągłych, a wykazane przez Wykonawcę na potwierdzenie spełniania tego warunku zamówienie w zakresie dotyczącym usługi serwisowania jest nadal wykonywane, zatem zgodnie z § 9 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Rozwoju Pracy i Technologii z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy (Dz. U. z 2020 r. poz. 2415), którego postanowienia przeniesione zostały także do SWZ (pkt 6.2.5. SWZ) należało przedstawić dowód określający, czy te usługi są wykonywane należyście wystawiony w okresie ostatnich 3 miesięcy. Tymczasem przedłożona przez Wykonawcę referencja została wystawiona 3 stycznia 2022 r.

Wobec powyższego wzywam:

1) do uzupełnienia dowodu potwierdzającego, że zamówienie wskazane w wykazie usług na potwierdzenie spełniania warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 5.1.3. SWZ (w zakresie serwisowania systemu kierowania przepływem klientów) jest wykonywane należyście, wystawionego w okresie ostatnich 3 miesięcy;

2) albo ewentualnie do uzupełnienia wykazu usług o nowe (inne) zamówienie na potwierdzenie spełniania warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 5.1.3. SWZ wraz z dowodem potwierdzającym jego należyte wykonanie/wykonywanie, zgodnie z wymogami opisanymi w pkt 5.1.3. i 6.2.5. SWZ.

IV. Wykonawca zamiast referencji lub innych dokumentów sporządzonych przez podmiot, na rzecz którego usługi zostały wykonane, dotyczących zamówienia wskazanego w poz. 2 wykazu usług w części na potwierdzenie spełniania warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 5.1.1. SWZ przedstawił oświadczenie Wykonawcy o należyтым wykonaniu. Zgodnie z § 9 ust. 1 pkt 2 ww. rozporządzenia w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy i przenoszącym go pkt 6.2.5. SWZ, Wykonawca może zastosować własne oświadczenie jeżeli zaistnieją przyczyny niezależne od niego, z powodu których nie był w stanie uzyskać referencji lub innych dokumentów sporządzonych przez podmiot, na rzecz którego usługi zostały wykonane. Wykonawca nie wskazał tych przyczyn ani nie wskazał, że były one niezależne od niego.

Wobec powyższego wzywam:

1) do uzupełnienia wskazania, że Wykonawca (i podmiot udostępniający zasoby) nie był w stanie uzyskać referencji bądź innych dokumentów sporządzonych przez podmiot, na rzecz którego usługi zostały wykonane potwierdzających należyte wykonanie zamówienia wskazanego w poz. 2 wykazu w części dot. warunku 5.1.1. SWZ oraz wskazanie niezależnych przyczyn tego, że nie był w stanie ich uzyskać - a zatem że (zgodnie z orzeczeniem Krajowej izby Odwoławczej z 4.01.2018 r. sygn. akt KIO 2671/17) podjął środki w celu ich pozyskania, ale środki te okazały się nieskuteczne, a także określić przyczynę nie uzyskania tych dokumentów, przy czym przyczyna ta powinna mieć obiektywny, niezależny od Wykonawcy charakter;

2) albo – w szczególności jeżeli nie miały miejsca okoliczności, o których mowa w pkt 1), a tym samym Wykonawca nie może zrealizować wezwania wskazując jak w punkcie 1) – do uzupełnienia dowodu potwierdzającego, że usługi zostały wykonane należyście (dotyczącego poz. 2 wykazu, w części dot. warunku 5.1.1. SWZ), przy czym dowodami, o których mowa, są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego usługi zostały wykonane;

3) albo ewentualnie do uzupełnienia wykazu usług o nowe (inne) zamówienie na potwierdzenie spełniania warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 5.1.1. SWZ wraz z dowodem potwierdzającym należyte jego wykonanie, zgodnie z wymogami opisanymi w pkt 5.1.1. i 6.2.5. SWZ.

V. Wykonawca nie przedstawił informacji z Krajowego Rejestru Karnego dotyczącej Pana T. S., prokurenta Wama Soft Sp. z o.o. Tymczasem zgodnie z art. 108 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp oraz korespondującego z tym przepisem § 2 ust. 1 pkt

1 lit. a ww. rozporządzenia w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, a także pkt 6.2.3. SWZ należy przedstawić informację z Krajowego Rejestru Karnego w zakresie dot. art. 108 ust. 1 pkt 1 także w stosunku do prokurenta podmiotu na zdolnościach którego polega Wykonawca.

W dniu 27 lipca 2023 r. przystępujący wyjaśnił:

W odpowiedzi na wezwanie do uzupełnienia dokumentów:

Ad 1.

Załączamy uzupełniony wykaz usług (plik 20230727.v2 zał. nr 8 do SWZ - Wykaz usług.BES.pdf) o wskazanie dla zamówienia wykazanego w poz. 1 dot. warunku 5.1.1. SWZ wartości tego zamówienia w zakresie „dostawy i wdrożenia systemu kierowania przepływem klientów (zwanego potocznie systemem kolejkowym) obejmującego jednocześnie min. 2 lokalizacje podmiotu na rzecz którego zamówienie zostało wykonane” wskazując wartość rzeczzonego zakresu; Wykonawca wskazuje, że wartość dostawy i wdrożenia wykazywanego systemu kierowania przepływem klientów (systemu kolejkowego) wynosiła 2 844 458,10 zł brutto.

Ad 2. Wykonawca uzupełnia pierwotnie złożoną referencję (plik 5c. Referencje.T_PG.pdf) dotyczą zamówienia na rzecz Urzędu Miejskiego w Wejherowie o poświadczenia za zgodność z oryginałem przez Wama Soft Sp. z o.o. poprzez opatrzenie pliku kwalifikowanymi podpisami elektronicznymi osób upoważnionych do reprezentacji tego podmiotu;

Ad 3. Wykonawca uzupełnienia dowód potwierdzający, że zamówienie wskazane w wykazie usług o którym mowa w pkt 5.1.3. SWZ (w zakresie systemu kierowania przepływem klientów) jest wykonywane należycie, poprzez przedstawienie o dokumentu wystawionego w okresie ostatnich 3 miesięcy (plik SIGNED_referencja_komanord.BES.pdf), który bezpośrednio w treści potwierdza, że usługa jest nadal należycie realizowana przez Wykonawcę. Wymagane przez SIWZ jest świadczenie usługi przez okres co najmniej 10 miesięcy do terminu składania ofert, a wg. załączonego dokumentu Wykonawca świadczy należycie usługi serwisowania systemu kolejkowego przez okres 31 miesięcy od (dnia 21.10.2020 do 31.05.2023);

Ad 4. Wykonawca wyjaśnia, że nie był w stanie uzyskać odpowiednich dokumentów w związku z niedostępnością osób bezpośrednio zaangażowanych w realizację projektu. W związku z wezwaniem Zamawiającego Wykonawca ponownie podjął próbę uzyskania rzeczonych dokumentów potwierdzających spełnianie warunku o którym mowa w pkt 5.1.1. SWZ. Wykonawca uzupełnia złożone wcześniej oświadczenie o plik SPL-WARCEG-23072709480_PG.BES.pdf, referencję wystawioną przez STRABAG, potwierdzającą oświadczenie Wykonawcy oraz należyte wykonanie zamówienia zgodnie z warunkiem o którym mowa w pkt 5.1.1. SWZ;

Ad 5. Wykonawca uzupełnienia informację z Krajowego Rejestru Karnego dot. Pana T. S. w zakresie art. 108 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp sporządzoną nie wcześniej niż 6 miesięcy przed złożeniem oferty (plik 2023-07-27_141330 (3).BES.pdf).

Wykaz usług uzupełniony:

Warunek udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 5.1.1. SWZ L.p. Wskazanie zamówienia polegającego na dostawie i wdrożeniu systemu kierowania przepływem klientów (zwanego potocznie systemem kolejkowym) obejmującego jednocześnie min. 2 lokalizacje podmiotu na rzecz którego zamówienie zostało wykonane (co najmniej dwa zamówienia) Wartość zamówienia w zakresie dostawy i wdrożenia wykazywanego systemu (minimum 300 000,00 zł brutto każde wykazywane zamówienie) Data wykonania zamówienia (dzień – miesiąc – rok) Uwaga! należy wykazać zakończone wdrożenia, a więc data wykonania zamówienia nie może przekraczać terminu składania ofert Podmiot na rzecz którego zamówienie zostało wykonane (nazwa wraz z adresem e-mail lub nr telefonu)

1 Oświadczam, że jako podwykonawca Maxto ITS Sp. z o.o. wykonaliśmy zamówienie w ramach projektu TOPSOR polegające na dostawie i wdrożeniu systemu kierowania przepływem klientów obejmującego jednocześnie min. 2 lokalizacje podmiotu na rzecz którego zamówienie zostało wykonane.

Podmiot na którego rzecz zostało wykonane zamówienie:

Lotnicze Pogotowie Ratunkowe

Lokalizacje:

Szpitalne Oddziały Ratunkowe

(Referencja)

O wartości 2 844 458,10

Data wykonania zamówienia 11-06-2021

Lotnicze Pogotowie Ratunkowe 22 22-99-931

2 Oświadczam, że jako podwykonawca STRABAG Sp. z o.o. firma Wama Soft Sp. z o.o. wykonała zamówienie polegającego na dostawie i wdrożeniu systemu kierowania przepływem klientów (zwanego potocznie systemem kolejkowym) obejmującego jednocześnie 2 lokalizacje podmiotu na rzecz którego zamówienie zostało wykonane.

Podmiot na którego rzecz zostało wykonane zamówienie:

Wojskowy Instytut Medyczny

Lokalizacje:

Wojskowy Instytut Medyczny Państwowy Instytut Badawczy, ul. Szaserów 128, 04-141 Warszawa,

Wojskowy Instytut Medyczny Szpital w Legionowie ul. Zegrzyńska 8, 05-119 Legionowo

(Oświadczenie Wykonawcy)

O wartości 302 862,90

Data wykonania zamówienia 11-03-2022

Wojskowy Instytut Medyczny Państwowy Instytut Badawczy + 48 22 810 80 89

Warunek udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 5.1.2. SWZ L.p. Wskazanie zamówienia polegającego na dostawie i wdrożeniu aplikacji internetowej umawiania wizyt, zintegrowanej z funkcjonującym lub jednocześnie uruchamianym systemem kierowania przepływem klientów (zwanym potocznie systemem kolejkowym) (co najmniej jedno zamówienie) Data wykonania zamówienia (dzień – miesiąc – rok) Uwaga! należy wykazać zakończone wdrożenia, a więc data wykonania zamówienia nie może przekraczać terminu składania ofert Podmiot na rzecz którego usługa została wykonana (nazwa wraz z adresem e-mail i nr telefonu)

1 Dostawa, wdrożenie oraz uruchomienie systemu kolejkowego

Oświadczam, że w ramach niniejszego zamówienia wykonana została m.in. dostawa i wdrożenie aplikacji internetowej umawiania wizyt, zintegrowanej jednocześnie uruchamianym systemem kierowania przepływem klientów.

(Referencja)

Data wykonania zamówienia 27-02-2023

Na rzecz Urząd Miejski w Wejherowie 58 677 70 00

Warunek udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 5.1.3. SWZ L.p. Wskazanie usługi administrowania i/lub serwisowania systemu kierowania przepływem klientów (zwanym potocznie systemem kolejkowym) (co najmniej jedna usługa) Okres wykonywania usługi (od dzień–miesiąc–rok do dzień–miesiąc–rok, co najmniej 10 miesięcy, przy czym w przypadku usługi nadal realizowanej przez Wykonawcę, wymaganie świadczenia usługi przez okres co najmniej 10 miesięcy winna spełniać część usługi zrealizowana do terminu składania ofert) Podmiot na rzecz którego usługa została wykonana (nazwa wraz z adresem e-mail lub nr telefonu)

1 Oświadczam, że jako podwykonawca Maxto ITS Sp. z o.o. wykonujemy usługi serwisowania systemu kierowania przepływem klientów dostarczonego w ramach projektu TOPSOR

(Referencja)

Realizowany ciągle (wg umowy świadczymy 4 lata serwisu oprogramowania) od momentu uruchomienia pierwszej lokalizacji w dniu 21.10.2020

Na rzecz Lotnicze Pogotowie Ratunkowe 22 22-99-931

Powyższy wykaz w poz. 2 warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 5.1.1 SWZ, obejmuje zamówienie zrealizowane przez Wama Soft Sp. z o.o.

Powyższy wykaz w poz. 1 warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 5.1.2 SWZ, obejmuje zamówienia zrealizowane przez Wama Soft Sp. z o.o.

Referencja wystawiona przez Maxto ITS :

Modlniczka 31.05.2023r.

REFERENCJA

Niniejszym potwierdzam, że firma Koma Nord Sp. z o.o. z siedzibą w Gdyni ul. Łużycka 2, NIP 586-10-29-611 w okresie od kwietnia 2020r. do czerwca 2021 roku, zrealizowała dla nas dostawę urządzeń, licencji, uczestniczyła w projektowaniu, wykonaniu i wdrożeniu systemu informatycznego w projekcie pn. "Zakup Trybów Obsługi Pacjenta w Szpitalnym Oddziale Ratunkowym (TOPSOR) wraz z systemem segregacji medycznej i kardiomonitarami dla potrzeb 232 szpitalnych oddziałów ratunkowych oraz ich personelu",

Wartość wykonanych dostaw i usług wynosiła 9 838 066,94 zł netto

W ramach umowy firma dostarczyła urządzenia, licencje systemu kolejkowego, kod oprogramowania wytworzony dla systemu TOPSOR oraz wykonała usługi instalacyjne, wdrożeniowe, szkoleniowe i serwisowe.

Firma Koma Nord Sp. z o.o. serwisuje dostarczony system kolejkowy i urządzenia ciągle od dnia 21.10.2020r.

Dostawy i prace zostały wykonane należyście.

Rekomendujemy firmę Koma Nord Sp. z o.o. do dostaw oraz prac tego rodzaju.

Referencje Strabag z dnia 31.05.2023r.

List referencyjny

Dotyczy: Dostawy systemu kolejkowego

Firma STRABAG Sp. z o.o. wykonała w 2022r. dla Wojskowego Instytutu Medycznego dwie inwestycje budowlane w lokalizacjach:

Wojskowy Instytut Medyczny Państwowy Instytut Badawczy, ul. Szaserów 128,

oraz

Wojskowy Instytut Medyczny Szpital w Legionowie ul. Zegrzyńska 8,

Niniejszym informuję, że w ramach tych inwestycji, firma Wama Soft Sp. z o.o. z siedzibą w Olsztynie wykonała dla nas w dniu 11.03.2022 w tych lokalizacjach dostawę i uruchomienie systemu kolejkowego opartego o urządzenia i oprogramowanie własnej produkcji. Wartość zamówienia wynosiła 302 862,90 brutto.

Wszystkie prace zostały wykonane z należytą starannością, a całość instalacji zakończyła się w ustalonym terminie.

Cały zespół Wama Soft Sp. z o.o. zaangażowany do realizacji projektu wykazał się profesjonalizmem i wysokim poziomem wiedzy technicznej.

Polecam firmę Wama Soft Sp. z o.o. jako rzetelnego i godnego zaufania partnera.

Dowody odwołujące złożone w toku postępowania odwoławczego:

ZAPYTANIE OFERTOWE

Gmina Miasta Wejherowa, 84-200 Wejherowo, Plac Jakuba Wejhera nr 8, jako Zamawiający w niniejszym postępowaniu zaprasza Państwa do złożenia oferty na dostawę, wdrożenie i uruchomienie systemu kolejkowego na potrzeby Urzędu Miejskiego w Wejherowie.

1. Opis przedmiotu zamówienia.

Przedmiotem zamówienia jest dostawa i montaż fabrycznie nowych urządzeń, wdrożenie oprogramowania umożliwiającego zarządzanie ruchem klientów w Urzędzie Miasta w Wejherowie, stanowiący kompletny system kolejkowy, a także zainstalowanie i uruchomienie podzespołów wchodzących w skład tego podsystemu wraz z modułem raportów i analiz, wdrożenie modułu umawiania wizyt klientów przez Internet, oprogramowanie i okablowanie oraz z niezbędnymi elementami do prawidłowego skonfigurowania, uruchomienia i użytkowania systemów oraz przeszkolenie stanowiskowe dla pracowników.

Określenie przedmiotu zamówienia za pomocą kodów CPV:

48151000 – 1 Komputerowy system sterujący

30144200 – 2 Maszyny do wydawania biletów

31682210 – 5 Aparatura i sprzęt sterujący

31682230 – 1 Graficzne panele wyświetlające

48820000 – 2 Serwery

2. Opis funkcjonalny wybranych wymagań dotyczących dostarczanych urządzeń i oprogramowania:

1. ekran dotykowy wolnostojący wraz z drukarką - ekran dotykowy o przekątnej min. 21 cali, wbudowane głośniki do przywoływania głosowego – po wyborze usługi automat biletowy wyczytuje na głos wydrukowany bilet (audiodeskrypcja), wyposażony w naklejki w jęz. Braille'a w ilości max. 8 szt., nakładka dotykowa zabezpieczona szybą, czytnik kodu QR pozwalający na identyfikację klienta umówionego przez moduł umawiania wizyt przez Internet, drukarka w technologii termicznej, funkcja automatycznego obcinania papieru, żywotność min. 1 000 000 biletów, możliwość drukowania na bilecie numeru klienta wraz z symbolem literowym danej kategorii, liczbę oczekujących osób, datę i godzinę wydania biletu, logo z dowolną grafiką.

7. moduł umawiania wizyt przez Internet - tryb samoobsługowy 24h/dobę przy wykorzystaniu sieci internetowej, umożliwiający umieszczenie portalu w formie linku (iframe) na stronie internetowej zamawiającego. Możliwość wyboru rodzaju spraw, dostępnych dni i godzin z kalendarza, wprowadzenia danych klienta, adresu e-mail i numeru telefonu. Możliwość powiadomienia sms z potwierdzeniem umówionej wizyty na numer wskazany przez klienta (wykonawca musi dostarczyć usługę bramki sms w okresie gwarancyjnym z pakietem minimum 15 000 sms-ów).

11. Oprogramowanie systemu kolejkowego - przyporządkowanie klienta do zdefiniowanej kolejki a następnie przywołanie do stanowiska obsługi, informowanie klienta o stanie kolejki poprzez wyświetlanie jego numeru na określonych wyświetlaczach oraz poprzez wygenerowaną zapowiedź słowną. Identyfikacja klienta umówionego poprzez system rezerwacyjny. Oprogramowanie zainstalowane na stacjach roboczych pozwalające na wykorzystanie możliwości fizycznych konsoli przywoławczych. Ilość stacji klienckich odpowiadające minimum ilości konsoli przywoławczych.

6. Odbiór końcowy

a) Odbiór końcowy przedmiotu zamówienia od Wykonawcy, nastąpi po zakończeniu wszystkich prac, uruchomieniu i przetestowaniu systemu kolejkowego przez Wykonawcę, w terminie uzgodnionym przez Strony.

b) W skład zespołu dokonującego odbioru końcowego wejdą przedstawiciele Wykonawcy i Zamawiającego.

c) Datę odbioru będzie stanowił dzień zakończenia czynności odbioru i podpisania bezusterkowego protokołu odbioru końcowego przez Wykonawcę i Zamawiającego.

d) W przypadku stwierdzenia wad Wykonawca usunie je na własny koszt w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego.

e) Bezusterkowy protokół odbioru końcowego, będzie podstawą wystawienia faktury za wykonanie przedmiotu zamówienia.

Wyjaśnienia treści zapytania ofertowego z 25.01.2023 r.

Pytanie 1. Prosimy o potwierdzenie, że wymagany czytnik kodów QR w dostarczonym urządzeniu ma pozwalać na potwierdzenie wizyty klienta umówionego przez portal rezerwacji wizyt przez zeskanowanie kodu QR nadrukowanego na dokumencie potwierdzenia rezerwacji.

Odpowiedź na pytanie 1 :

Zamawiający potwierdza że wymagany czytnik kodów QR w dostarczonym urządzeniu ma pozwalać na potwierdzenie wizyty klienta umówionego przez portal rezerwacji wizyt poprzez zeskanowanie kodu QR nadrukowanego na dokumencie potwierdzenia rezerwacji.

Pytanie 5. Prosimy o odpowiedź czy moduł umawiania wizyt przez internet (portal www) będzie zainstalowany w ramach zasobów Zamawiającego, czy też ma być udostępniony przez Wykonawcę na własnych zasobach.

Odpowiedź na pytanie 5 :

Zamawiający wymaga aby moduł umawiania wizyt przez internet (portal www) był udostępniony przez Wykonawcę na własnych zasobach.

Wzór umowy do zapytania ofertowego § 1

Przedmiot Umowy i jej realizacja

2. Zakres Przedmiotu Umowy obejmuje w szczególności dostawę i montaż fabrycznie nowych urządzeń, wdrożenie oprogramowania umożliwiającego zarządzanie ruchem klientów w Urzędzie Miasta w Wejherowie, stanowiący kompletny system kolejkowy oraz przeszkolenie stanowiskowe dla pracowników.

W ramach realizacji przedmiotu zamówienia Wykonawca zobowiązany będzie do:

- a) dostarczenia i zainstalowania kompletnego systemu wspomagającego zarządzanie obsługą klienta zgodnie z opisem przedmiotu zamówienia oraz złożoną ofertą do zapytania ofertowego
- b) uruchomienia, konfiguracji według zaleceń Zamawiającego i przetestowania systemu;
- c) przeszkolenia osób wskazanych przez Zamawiającego z obsługi systemu,
- d) zapewnienia w ramach gwarancji, bezpłatnych usług serwisowych systemu przez okres odpowiadający okresowi gwarancji, liczony od dnia bezusterkowego odbioru przedmiotu zamówienia

§5 Nadzór

1. Ze strony Zamawiającego nadzór nad realizacją umowy sprawować będą:

- 1)
- 2)

2. Ze strony Wykonawcy nadzór nad realizacją umowy sprawować będą:

- 1) Pan W. D.– Kierownik Zespołu Informatyków, tel. 58 677-70-61;
- 2) Pani A. K. - Zastępca Kierownika w Wydziale Ogólno-Organizacyjnym, tel. 58 677-71-29.

§6 Wynagrodzenie oraz rozliczenie Przedmiotu Umowy

3. Wynagrodzenie, o którym mowa w ust. 2 powyżej, obejmuje całkowitą należność, jaką Zamawiający zobowiązany jest zapłacić Wykonawcy za kompletne, prawidłowe i terminowe wykonanie Przedmiotu Umowy.

4. Strony postanawiają, że rozliczenie za Przedmiot Umowy odbędzie się jednorazowo fakturą po odbiorze końcowym Przedmiotu Umowy, na podstawie podpisanego przez Zamawiającego Protokołu Odbioru Przedmiotu Umowy.

§7 Odbiór

1. Odbiór końcowy przedmiotu zamówienia od Wykonawcy, nastąpi po zakończeniu wszystkich prac, uruchomieniu i przetestowaniu systemu kolejkowego przez Wykonawcę, w terminie uzgodnionym przez strony.

2. W skład zespołu dokonującego odbioru końcowego wejdą przedstawiciele Wykonawcy i Zamawiającego.

3. Datę odbioru będzie stanowił dzień zakończenia czynności odbioru i podpisania bezusterkowego protokołu końcowego przez Wykonawcę i Zamawiającego.

4. W przypadku stwierdzenia wad Wykonawca usunie je na własny koszt w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego.

5. Bezusterkowy protokół odbioru końcowego, będzie podstawą wystawienia faktury za wykonanie przedmiotu zamówienia.

W dniu 30 stycznia 2023 r. Urząd Miejski w Wejherowie poinformował, że dokonał wyboru firmy Wama Soft spzoo z siedzibą w Olsztynie.

Ze zdjęć ekranu dotykowego wolnostojącego wedle oświadczenia odwołującego sporządzonego przez K. H. w Urzędzie Miejskim w Wejherowie w dniu 8 sierpnia 2023 r. wynika, że w tej dacie na ekranie tym nie było dostępnej opcji potwierdzania rezerwacji wizyty zamówionej w internetowym portalu rejestracyjnym.

Ze zdjęć ekranu dotykowego wolnostojącego wedle oświadczenia odwołującego sporządzonego przez K. H. w Urzędzie Miejskim w Wejherowie w dniu 25 sierpnia 2023 r. wynika, że w tej dacie na ekranie była dostępna opcja potwierdź wizytę

z portalu rezerwacji i polecenie wprowadzenia kodu otrzymanego SMS lub e-mail, aby wygenerować bilet, a po wprowadzeniu numeru PESEL (według informacji podanej przez odwołującego) pojawia się informacja o braku skonfigurowanego połączenia z bazą.

Z wniosku odwołującego do Gminy Miasta Wejherowa z 10 sierpnia 2023 r. wynika, że odwołujący prosił o potwierdzenie faktu, że dzień 10 sierpnia 2023 r. nie funkcjonuje w Urzędzie moduł umawiania wizyt przez internet. Odwołujący prosił o odpowiedź potwierdzającą jego słuszność, że Urząd Miasta Wejherowo na dzień 10 sierpnia 2023 r. korzystając z systemu kolejkowego firmy Wama Soft sp. z o.o. nie posiada, nie ma wdrożonej i udostępnionej strony www do rezerwacji internetowej dla petentów chcących umówić się na spotkanie z pracownikami Urzędu.

W dniu 24 sierpnia 2023 r. Sekretarz Miasta Wejherowa odpowiedział odwołującemu, że firma Wama Soft wywiązała się w sposób należyty z zapisów umowy. W chwili obecnej trwają prace organizacyjne wewnątrz Urzędu związane z rozpoczęciem użytkowania wdrożonego już systemu.

W dniu 24 sierpnia 2023 r. ponownie odwołujący wystąpił do Gminy Miasta Wejherowo w pierwszej kolejności oceniając udzieloną odpowiedź jako ogólną i nie związaną z zadaniem pytaniem. Następnie powołał się na referencję złożoną przez przystępującego w tym postępowaniu, które odwołujący zarzuca mijanie się z prawdą dotycząca modułu rezerwacji internetowej. Odwołujący zadał pytanie o jakich pracach organizacyjnych wewnątrz Urzędu pisał Sekretarz Miasta w piśmie z 24 sierpnia 2023 r. Odwołujący wskazał, że do pisma załączył zdjęcia, z widocznym zainstalowanym automatem biletowym, monitorem głównym i monitorami stanowiskowymi, więc system kolejkowy wydaje się być systemem działającym bez zarzutu, więc jakie prace organizacyjne wciąż trwają wewnątrz Urzędu. Odwołujący podał, że na ekranie biletomatu brakuje informacji o wdrożonym, zainstalowanym i działającym module rezerwacji internetowej, a na stronie internetowej Urzędu brak wzmianki o module umożliwiającym umówienie wizyty przez moduł rezerwacji internetowej. Na tej podstawie odwołujący stwierdził, że domniemuje poświadczenie nieprawdy w referencji dla firmy Wama Soft jakoby wspomniany moduł rezerwacji internetowej został wdrożony i zrealizowany w pełni przez firmę Wama Soft i działa bez zarzutu. Odwołujący określił zamawiającemu 14 dniowy termin na udzielenie odpowiedzi liczony od dnia złożenia wniosku o udzielenie informacji publicznej tj. 11 sierpnia 2023 r.

W wydruku internetowego ze strony bip.wejherowo.pl wynika, że przyjmowanie interesantów odbywa się wyłącznie po wcześniejszym umówieniu telefonicznym, co nie dotyczy Wydziału Spraw Obywatelskich i Urzędu Stanu Cywilnego

Z wydruku ze strony rezerwacje.um.gdynia.pl/?lang=pl wynika, że w tym urzędzie udostępniono petentom możliwość rezerwacji terminu wizyty za pośrednictwem strony internetowej, system pozwala na wybór punktu, w którym petent zamierza załatwić sprawę oraz wybór kolejki (wydziału urzędu), do którego rezerwowana jest wizyta. Z wydruku tego nie wynika, czy system jest zintegrowany z systemem "kolejkowym"

Z informacji ze strony bip.um.gdynia.pl wynika, że pod adresem rezerwacje.um.gdynia.pl jest dostępny formularz internetowej rezerwacji wizyt dedykowany do rezerwacji wizyt w określonego zakresu spraw, przy czym system jest dostępny dla posiadaczy ważnej karty mieszkańca. Do tej informacji dołączono link do Regulaminu rezerwacji i Klauzuli informacyjnej o przetwarzaniu danych osobowych w systemie Gdyńskiego Centrum Kontakt

Z wydruku ze strony internetowej bip.krakow.pl wynika, że jedną z metod kontaktu z urzędem w zakresie bezpośredniej obsługi klienta jest elektroniczna rezerwacja wizyt w Urzędzie Miasta Krakowa, za pomocą , której można wybrać oddział zarezerwować wizytę i ustalić status kolejki.

W dniu 11 sierpnia 2023 r. odwołujący zwrócił się do Wojskowego Instytutu Medycznego o udzielenie informacji publicznej w zakresie wdrożonego systemu kolejkowego dostarczonego i wdrożonego 11 marca 2023 :

1.czy zamówienie wykonane przez firmę Wama Soft jako podwykonawcy Strabag dotyczące wdrożenia systemu kolejkowego dla Wojskowego Instytutu Medycznego i Wojskowego Instytutu Medycznego Szpital w Legionowie, zostało wykonane 11 marca 2023 r. jednocześnie jako jedno zamówienie w tym samym czasie z centralnym serwerem zarządzającym dla tych dwóch lokalizacji, czy jako dwa odrębne zamówienia i są to dwa odrębne zamówienia i systemy,

2.wniósł też o podanie w ramach jakich inwestycji ww system kolejkowy został wdrożony (na podstawie jakiej umowy/umów) oraz no podanie dokładnych kwot realizacji dotyczących ww zamówień(zamówienia)

W dniu 23 sierpnia 2023 r. Wojskowy Instytut Medyczny udzielił następującej informacji:

Generalnym Wykonawcą ww. inwestycji wW IMP1B była Firma STRABAG Sp. z o.o.

05-500 Pruszków ul. Parzniewska 10, która to poprzez wybranego podwykonawcę zrealizowała dostawy i wykonania systemu kolejkowego zgodnie z dokumentacją projektową.

1.W inwestycji WIM PIB - Budowa szpitala Wojskowego Instytutu Medycznego w Legionowie zgodnie z zamówieniem na podwykonawstwo była Firma WAMA SOFT Sp. z o.o. 10-683 Olsztyn ul. Trylińskiego 10, która zrealizowała zamówienie nr TK09/18072/264/PG z dnia 26/06/2021r. na kwotę 285 717,70 PLN (brutto);

2.W inwestycji WIM PIB - Budowa budynku oraz przebudowa pomieszczeń Kliniki Okulistyki zgodnie z zamówieniem na podwykonawstwo była Firma WAMA SOFT Sp. z o.o. 10-683 Olsztyn ul. Trylińskiego 10, która zrealizowała zamówienie

nr TS04/18073/61/PG z dnia 16.07.2021r. na kwotę 117145,20 PLN (brutto).

3. Jednolity system kolejkowy, jednocześnie uruchomiony w obu lokalizacjach przed dniem 11 marca 2023, działa na dwóch niezależnych serwerach

Zamontowane systemy działają prawidłowo zgodnie z oczekiwaniami użytkownika jak i zamawiającego.

W dniu 23 sierpnia 2023 r. odwołujący skierował dalsze pytania do Wojskowego Instytutu Medycznego aby doprecyzować co oznacza jednolity system kolejkowy, o podanie konkretnych dat uruchomienia obu systemów (protokołów odbioru), czy są to dwa odrębne systemy działające zupełnie niezależnie.

W dniu 25 sierpnia 2023 r. Wojskowy Instytut Medyczny odpowiedział – jednolity system kolejkowy oznacza tą samą wersję oprogramowania SK i systemu operacyjnego na serwerach. Protokoły Komisijnego Odbioru inwestycji są z dnia 1 lutego 2022 r. Dwa niezależne serwery obsługują jednolity system kolejkowy i stanowią dla siebie redundancję.

Izba postanowiła nie dopuścić dowodu zeznań świadka K. H., uznając, że zgromadzony materiał dowodowy w tym zakresie umożliwia czynienie Izbie ustaleń w tym zakresie takim, jakim mógłby potwierdzić świadek, zwłaszcza, że w ocenie Izby pomiędzy stronami nie jest sporne, że na dzień 8, 25 i 28 sierpnia 2023 r. internetowy system rejestracji nie został udostępniony przez Urząd Miejski w Wejherowie do użytku dla klientów Urzędu, a jak wynika z oświadczenia odwołującego świadek miałby zeznawać na te okoliczności faktyczne.

Co do wniosku o zobowiązanie Urzędu Miasta Wejherowa do udzielenia informacji czy w tym urzędzie w ramach jednocześnie wdrażanego systemu kolejkowego Wama Soft wdrożyła aplikacje (moduł) internetowo umawiania wizyt zintegrowaną z funkcjonującym lub jednocześnie uruchamianym systemem kierowania przepływem klientów i czy ta funkcjonalność jest dostępna, czy możliwe jest umówienie internetowe wizyty w urzędzie, od kiedy i w jaki sposób, Izba postanowiła nie dopuścić tego dowodu wskazując na to, że jest to jedno z żądań ewentualnych odwołującego i element procedury postępowania o udzielenie zamówienia w związku z powyższym przeprowadzenie tego dowodu na obecnym etapie stanowiłoby element przedsądu. Ponadto odwołujący uzyskał odpowiedź od Urzędu Miejskiego w Wejherowie i w ocenie Izby zobowiązanie do udzielenia kolejnej odpowiedzi przez Izbę miałoby jedynie prowadzić do zmiany udzielonej przez Urząd informacji w sposób korzystniejszy dla odwołującego.

Izba postanowiła oddalić wniosek odwołującego o przeprowadzenie dowodu z oświadczenia Wama Soft co do sposobu realizacji wdrożenia na rzecz Miasta Wejherowo, gdyż w ocenie Izby ten dowód jest powołany jedynie dla zwłoki, a złożone dowody umożliwiają rozstrzygnięcie.

Jeśli chodzi o dowody dot. Wama Soft w zakresie realizacji systemu na rzecz WIMu, to Izba również oddala te wnioski z uwagi na to, że tak naprawdę istota sporu pomiędzy stronami sprowadza się do treści postawionego warunku.

Izba oddala wniosek zamawiającego o przeprowadzenie dowodu z dokumentów elektronicznych Strabag i WIM znajdujących się w dyspozycji przystępującego z uwagi na to, że przeprowadzenie tych dowodów prowadziłyby do przewlekłości postępowania, a odwołujący nie ma możliwości zapoznania się z nimi w dniu dzisiejszym, nadto w świetle oświadczenia przystępującego, że Wama Soft realizował wskazany dla pkt. 5.1.1 SWZ system kolejkowy na podstawie dwóch umów podwykonawczych możliwe jest rozstrzygnięcie sprawy, która w rzeczywistości sprowadza się do odpowiedzi na pytanie czy warunek z pkt. 5.1.1. dopuszczał wykazanie się realizacją systemu kolejkowego w dwóch lokalizacjach przez sumowanie lokalizacji z różnych zamówień.

Izba zważyła, co następuje:

Izba postanowiła nie dopuścić Premium Consulting spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Szczecinie na podstawie art. 525 ust. 1 – 3 ustawy w charakterze uczestnika postępowania, gdyż nie można było ustalić na podstawie przystąpienia.docx.xades istnienia interesu w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść odwołującego, jak również pismo przewodnie nie wskazuje, że jest wnoszone w imieniu konsorcjum Premium Consulting spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i Platformy Biznesu spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, który wspólnie ubiegali się o uzyskanie zamówienia. Wykazanie interesu w przystąpieniu jest obligatoryjnym elementem przystąpienia, jego brak jest podstawą zgłoszenia i uwzględniania opozycji i choć taka nie została zgłoszona, to jednak nie można uznać zgłoszonego przystąpienia za skuteczne.

Izba stwierdziła skuteczność przystąpienia Koma Nord po stronie zamawiającego.

Izba nie dopatrzyła się zaistnienia przesłanek, o których mowa w art. 528 ustawy, które skutkowałyby odrzuceniem odwołania.

Izba oceniła, że odwołujący wykazał przesłankę materialnoprawną dopuszczalności odwołania, o której mowa w art. 505 ust. 1 ustawy.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy w z w. z art. 14 ust. 1, art. 15 ust. 1 oraz art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (zwanej dalej „ustawą o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji”) polegający na zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy Koma Nord Sp. z o.o., który, przedstawił informacje nieprawdziwe wprowadzające w błąd zamawiającego w zakresie spełnienia warunku udziału w postępowaniu, co miało istotny wpływ na czynności zamawiającego, ponieważ dokonał wyboru oferty Koma Nord Sp. z o.o., a zatem wykonawca Koma Nord Sp. z o.o. złożył ofertę w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji

Zarzut nie potwierdził się. Zamawiający w pkt. 5.1.2 SWZ wymagał wykazania się zakończoną realizacją co najmniej jednego zamówienia polegającego na dostawie i wdrożeniu aplikacji internetowego umawiania wizyt zintegrowanej z funkcjonującym lub jednocześnie uruchamianym systemem kierowania przepływem klientów (system kolejkowy). Istotą sporu jest zatem to kiedy dochodzi do zakończenia realizacji zamówienia, którego elementem jest wdrożenie systemu. Odwołujący utożsamiał ten moment z udostępnieniem systemu odbiorcom końcowym czyli klientom urzędu, natomiast zamawiający i przystępujący z odbiorem końcowym zamówienia przez zamawiającego. W ocenie Izby bezsporne jest, że system aplikacji internetowego umawiania wizyt w Urzędzie Miejskim w Wejherowie zintegrowany z systemem kolejkowym nie został udostępniony odbiorcom końcowym. Świadczą o tym ustalenia zamawiającego z A. K. pracownikiem zamawiającego wejherowskiego odpowiedzialną za nadzór nad realizacją zamówienia zgodnie z par. 5 wzoru umowy do zapytania ofertowego, ale również odpowiedź pisemna z 10 sierpnia 2023 r. i ustna udzielone odwołującemu, nie przeczył temu faktowi także przystępujący, przyznając, że na bieżący moment zamawiający tych funkcjonalności i modułów nie udostępnił swoim klientom. Natomiast w ocenie Izby nie zostało wykazane, że istnieje jeden sposób odbioru wdrożenia. Te sposoby zakończenia wdrożenia każdorazowo reguluje zawarta umowa. Z tego względu kluczowy dla ustalenia, jaki moment zamawiający wejherowski uznawał za zakończenie wdrożenia, jest przedstawiony przez odwołującego wzór umowy do zapytania ofertowego. I tak w par. 6 ust. 3 wzoru umowy postanowiono, że wynagrodzenie przysługuje za kompleksowe, prawidłowe i terminowe wykonanie przedmiotu umowy, par. 6 ust. 4 rozliczenie nastąpi jednorazowo po odbiorze końcowym na podstawie podpisanego Protokołu Odbioru Przedmiotu Umowy. Zgodnie z par. 7 ust. 1 odbiór końcowy po zakończeniu wykonania wszystkich prac, uruchomieniu, przetestowaniu systemu kolejkowego przez wykonawcę w terminie wskazanym przez strony. W zespół dokonujący odbioru zgodnie z par. 7 ust. 2 mieli stanowić przedstawiciele zamawiającego i wykonawcy. W tym postanowieniu umownym nie ma mowy o udziale odbiorców końcowych. Zgodnie z par. 7 ust. 5 bezusterkowy protokół odbioru końcowego będzie podstawą wystawienia faktury za wykonanie przedmiotu zamówienia.

Z żadnego z tych postanowień nie wynika zatem, że warunkiem zakończenia realizacji zamówienia było udostępnienie systemu użytkownikom końcowym, przeciwnie nawet procedura testowania miała być przeprowadzona przez wykonawcę. Przystępujący na rozprawie oświadczył, że zamówienie zostało opłacone. Tym samym nie ma podstaw w świetle przedstawionego wzoru umowy do uznania, że do zakończenia wdrożenia nie doszło. W tym zakresie wszystkie udzielane tak pisemnie: w referencji złożonego do postępowania, odpowiedzi udzielonej odwołującemu 10 sierpnia 2023 r. jak i telefonicznie zamawiającemu, oświadczenia zamawiającego wejherowskiego są jednoznaczne, konsekwentne i spójne: zamówienie zostało zakończone, odebrane, wykonane należycie, a referencja dodatkowo wskazuje, że obejmowało w ramach systemu kolejkowego wykonanie modułu internetowej rezerwacji wizyt, co więcej zamawiający wejherowski rekomenduje Wama Soft do wdrożenia systemu kolejkowego wraz z portalem rejestracji. Przyczyny zatem dla których zamawiający wejherowski nie zdecydował się jeszcze na udostępnienie zakończonego systemu odbiorcom końcowym nie mają znaczenia w świetle oceny pojęcia „zakończona realizacja zamówienia” w świetle postanowień wzoru umowy i warunku udziału w postępowania z pkt. 5.1.2 SWZ. Częściowo można założyć, że przyczyny organizacyjne mogą wynikać z potrzeby decyzji czy system ma być dostępny dla wszystkich od razu i czy dla wszystkich czy też wybranych Wydziałów Urzędu jest przeznaczony, czy udostępniać go po kolei dla Wydziałów, czy dla wszystkich na raz, jak system będzie współdziałał z możliwością rejestracji wizyty telefonicznie (co ma to miejsce obecnie), czy potrzebne jest opracowanie regulaminów korzystania z portalu, w tym choćby przykładowo podjęcia decyzji z jakim wyprzedzeniem należy rezerwować wizytę (Kraków i Gdynia przyjęły tygodniowy interwał czasowy), czy możliwe jest załatwienie w ramach jednej rezerwacji więcej niż jednej sprawy w danym wydziale (co np. w Gdyni nie jest dopuszczone) oraz sposobu przetwarzania informacji pozyskiwanych przez portal – na potrzebę takich decyzji organizacyjnych wskazują złożone przez odwołującego dowody z urzędu w Gdyni i w Krakowie. Izba zauważa, że wniosek o określenie rodzaju decyzji organizacyjnych przemawiających za udostępnieniem systemu został do zamawiającego wejherowskiego skierowany w dniu 24 sierpnia 2023 r. i nawet przyjmując, że ten zamawiający powinien był udzielić informacji w 14 dni liczonych od 11 sierpnia 2023 r., to biorąc pod uwagę, że ostatni dzień terminu przypadał w sobotę 26 sierpnia 2023 r., na datę prowadzenia rozprawy nie można było uznać, że zamawiający ten zajmuje stanowisko opieszale, czy wręcz odmawia udzielenia informacji. Z tych wszystkich względów Izba nie znalazła podstaw do uznania, że zamawiający zaniechał odrzucenia oferty złożonej w czynie nieuczciwej konkurencji.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy przez zaniechanie odrzucenia oferty Koma Nord Sp. z o.o. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy tj. złożonej przez wykonawcę, który nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu

Zarzut nie potwierdził się. W tym miejscu Izba podtrzymuje stanowisko, że nie ma wyłącznie jednego sposobu określenia momentu zakończenia realizacji zamówienia obejmującego wdrożenie systemu, a moment ten zawsze należy ocenić w świetle postanowień konkretnej umowy określającej chwilę, z której upływem strony tej umowy uznają zamówienie za wykonane. Izba w całości podtrzymuje, że umowa realizowana na podstawie zapytania ofertowego dla Urzędu Miejskiego w Wejherowie przewidywała, że tym momentem jest bezusterkowy odbiór końcowy przeprowadzony przez zamawiającego i wykonawcę. Takie zakończenie wynika z referencji, pisma z 10 sierpnia 2023 r. i informacji uzyskanej przez zamawiającego od p. A. K.. Tym samym nie było podstaw do przyjęcia, że wdrożenie systemu nie zostało na wskazaną datę w wykazie usług zakończone. Skoro tak, to warunek wykazania się zakończoną realizacją 1 zamówienia obejmującego dostawę i wdrożenie aplikacji internetowej umawiania wizyt, zintegrowanej z funkcjonującym lub jednocześnie uruchamianym systemem kolejkowym został przez przystępującego wykazany przez zamówienie zrealizowane przez Wama Soft na rzecz Urzędu Miejskiego w Wejherowie, a zakres tego wykonania potwierdzony referencją zamawiającego wejherowskiego także wskazuje na zrealizowanie określonych przez zamawiającego w warunku funkcjonalności. Tym samym Izba nie znalazła podstaw do przyjęcia, że zamawiający zaniechał odrzucenia wykonawcy niespełniającego warunku udziału w postępowaniu.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 3 i 5 ustawy przez zaniechanie odrzucenia oferty Koma Nord Sp. z o.o., pomimo że zaniechał podania zakresu podwykonawstwa w ofercie oraz - w razie uznania za wystarczające oparcie się na zakresie podwykonawstwa wynikającym z zobowiązania do udostępniania zasobów podmiotu - że wykonawca zamierza zlecić całość przedmiotu zamówienia podwykonawcy

Zarzut częściowo zasługuje na uwzględnienie. Zarzut zasługuje na uwzględnienie w tej części, w jakiej odwołujący zarzuca zamawiającemu zaniechanie odrzucenia oferty przystępującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy. Bezsporne jest, że zamawiający wymagał, w sytuacji korzystania z podwykonawców, wskazania powierzanej im części zamówienia – pkt. 3.12 SWZ. Bezsporne jest również to, że przystępujący takiego oświadczenia nie złożył. Nie ma też sporu, co do tego, że przystępujący korzysta z podwykonawcy, a podwykonawca wskazał zakres w jakim zamierza uczestniczyć w realizacji zamówienia. Weryfikacja tych zakresów ma na celu ustalenie realnej możliwości wykonania zamówienia przez podmiot posiadający wymaganą wiedzę i doświadczenie. Ustawodawca wprowadził wymóg zrealizowania części zamówienia przez podmiot, który udostępnia zasób wiedzy i doświadczenia wykonawcy, w takim zakresie w jakim udostępni swój zasób. Analogicznie ma to miejsce w przypadku wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie, którzy mogą wykazać posiadaną wiedzę i doświadczenie zasobem jednego z nich, ale wówczas ten doświadczony wykonawca ma zrealizować część odpowiadającą warunkowi, do którego adresuje swoje doświadczenie i udowodnić taki podział obowiązków w ramach realizacji zamówienia podmiotowym środkiem dowodowym w trybie art. 117 ust. 4 ustawy. Taka sama zasada odnosi się do powoływania się na doświadczenie nabyte w ramach wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie, czyli wykonawca, który realizował zamówienie wspólnie z innymi może wykazywać spełnienie warunku w innym postępowaniu, tylko w takim zakresie w jakim rzeczywiście wykonywał część zamówienia realizowaną w grupie. Tym samym oświadczenie wykonawcy, co do zakresu udziału podwykonawcy w realizacji zamówienia ma istotne znaczenie dla możliwości zweryfikowania faktycznej, realnej zdolności wykonawcy do wykonania zamówienia, tak pod kątem spełniania warunku udziału w postępowaniu, jak i sposobu wykonania zamówienia. O ile jednak w przypadku wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, ustawodawca przewidział osobne oświadczenie o charakterze zbliżonym do podmiotowego środka dowodowego, to w przypadku realizacji zamówienia z udziałem podmiotu udostępniającego zasoby jedynie w odniesieniu do zobowiązania podmiotu trzeciego ustawodawca w art. 118 ust. 3 ustawy zaliczył je do podmiotowych środków dowodowych stanowiąc „składa (...) zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji danego zamówienia lub inny podmiotowy środek dowodowy”. Oznacza to, że uzupełnienie/wyjaśnienie dokumentu w rozumieniu art. 128 ust. 1 lub ust. 4 ustawy może dotyczyć zobowiązania podmiotu trzeciego lub oświadczenia składanego w trybie art. 117 ust. 4 ustawy (charakter podmiotowego środka dowodowego tego oświadczenia potwierdza wprost par. 7 ust. 1 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie sposobu sporządzania i przekazywania informacji oraz wymagań technicznych dla dokumentów elektronicznych oraz środków komunikacji elektronicznej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego lub konkursie z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2452)).

Nie dotyczy zaś oświadczenia woli wykonawcy zawartego w formularzu ofertowym. O tym, że wykonawca w tym zakresie składa oświadczenie woli świadczy choćby to, to udostępnienie zasobu przez podmiot trzeci, a w konsekwencji deklarowanie przez ten podmiot wykonania odpowiedniej części zamówienia może być szersze od tego, w jakim zakresie wykonawca zdecyduje się rzeczywiście z danego zasobu skorzystać, tak na potrzeby postępowania o

udzielenie zamówienia jak i późniejszej realizacji zamówienia. W tym postępowaniu istotne jest to, że wykazywanie spełnienia warunku wiedzy i doświadczenia opiera się zarówno na samodzielnym wykazywaniu warunku 5.1.3 przez przystępującego, poleganiu całkowicie na zasobach Wama Soft w odniesieniu do warunku 5.1.2 i wspólnym łącznym spełnieniu warunku 5.1.1. Zatem zakres udziału osobistego wykonawcy jest równie istotny jak określenie zakresu udziału podwykonawcy. Zadeklarowany przez wykonawcę zakres zasobu powierzanego do podwykonawstwa byłby wystarczający do ustalenia, co wykona osobiście wykonawca i czy ten zakres odpowiada jego udziałowi w potwierdzaniu spełnienia warunku udziału. Jednak w tej sprawie taki zakres nie został przez wykonawcę wskazany. Dla zobrazowania tego problemu i jego istoty należy zwrócić uwagę, że podmiot udostępniający zasób deklaruje swój udział w zakresie „Dostawa oprogramowania, Instalacja Urządzeń, Usługa uruchomienia, administrowania, serwisowania i rekonfiguracji do starzonego Centralnego Systemu Kolejowego”, przy czym warunek odnoszący się do administrowania i serwisowania systemu czyli pkt. 5.1.3 SWZ deklaruje, że spełnia samodzielnie wykonawca, a zatem w tym zakresie, to on powinien wykonać przedmiot zamówienia. Potwierdza to również oświadczenie przystępującego złożone na rozprawie, że on również będzie samodzielnie wykonywać przedmiot zamówienia m. in. w zakresie dostawy części serwerów i innych urządzeń, konfiguracji czy finansowania, jednak brak takiego wyraźnego rozdzielenia ról wykonawcy i podwykonawcy uniemożliwia zamawiającemu weryfikację poprawności złożonej oferty pod kątem realnego wykonania zamówienia, a z kolei przepisy ustawy nie przewidują dopuszczalności uzupełnienia czy wyjaśnienia wykonawcy w przedmiocie zakresu powierzanego przez niego podwykonawcy. Tym samym w ocenie Izby jest to oświadczenie, którego niezłożenie wbrew obowiązki z pkt 3.12 SWZ musi skutkować stwierdzeniem niezgodności oferty z warunkami zamówienia. Co do zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 3 ustawy, to Izba zauważa, że sam przystępujący nie traktuje zakresu udostępnienia wskazanego przez podmiot udostępniający zasób jako udostępnienia w zakresie całego przedmiotu zamówienia, przeciwnie wskazuje, że sam też będzie realizował zamówienie, że ma doświadczenie we wdrożeniach systemów kolejkowych, tym samym nie ma dowodu na to, że rzeczywiście zamierzał zlecić 100% zamówienia podwykonawcy. Odwołujący bowiem nie dysponuje oświadczeniem przystępującego, co do tego w jakiej części skorzysta on z zasobu podwykonawcy przy realizacji zamówienia. Z tego względu Izba uznała zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 3 za niezasadny.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy przez zaniechania odrzucenia oferty Koma Nord Sp. z o.o. z uwagi na niezgodną z warunkami zamówienia treść oświadczenia zawartego w ofercie w sprawie wykorzystania floty samochodowej

Zarzut nie zasługuje na uwzględnienie. W ocenie Izby zamawiający nie określił w opisie przedmiotu zamówienia sposób wykonania zamówienia w zakresie transportu urządzeń, serwerów, czy innych materiałów niezbędnych do wdrożenia zamawianego systemu we wdrażanych instalacjach. Nie określił wymaganej minimalnej ilości pojazdów do takiego transportu. Natomiast oczekiwał, że wykonawcy, którzy mają zamiar korzystać z floty pojazdów w celu realizacji zamówienia zapewnią wymaganą ilość pojazdów zero lub niskoemisyjnych zgodnie z art. 68 ust. 3 ustawy o elektromobilności. Przy czym podkreślić należy, że ustawa ta nie kreuje obowiązków po stronie wykonawców, a nakłada obowiązki na zamawiającego. Co więcej zamawiający nie może skonstruować warunku udziału w postępowaniu przez ograniczenie dostępu do zamówienia jedynie wykonawcom deklarującym wykonanie zamówienia w sposób zgodny z przepisami ustawy o elektromobilności, bo w przepisach rozporządzenia Ministra Rozwoju Pracy i Technologii z 21 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów i oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, ustawodawca nie przewidział dokumentu lub oświadczenia pozwalającego na zweryfikowanie takiego warunku. Natomiast obowiązkiem zamawiającego, obwarowanym karą dla zamawiającego, jest zapewnienie realizacji zamówienia przez wykonawcę, który do realizacji zamówienia posłuży się flotą pojazdów z wymaganym ustawą o elektromobilności udziałem pojazdów zero lub niskoemisyjnych. Przy czym skoro reguła obliczania udziału pojazdów przyjaznych dla środowiska została sformułowana jako stosowanie zasady, zgodnie z którą wielkość tego udziału poniżej 0,5 zaokrągliła się w dół, a wielkość tego udziału 0,5 i powyżej zaokrągliła się w górę, to dopiero przy skierowaniu do realizacji zamówienia floty pojazdów w liczbie 5 pojawi się obowiązek zapewnienia jednego pojazdu zero lub niskoemisyjnego. Zamawiający nie ma zatem możliwości wyciągnięcia sankcji za niezadeklarowanie posługiwania się flotą pojazdów na etapie postępowania o udzielenie zamówienia. Może natomiast, nie chcąc narażać się na kary, nałożyć obowiązki w zakresie zapewnienia odpowiedniej floty pojazdów na etapie wykonania umowy i w tym zakresie określić sposób weryfikacji spełnienia obowiązku i sankcje za jego niewypełnienie np. w postaci kar umownych. Taka sytuacja miała też miejsce w tym postępowaniu. Na etapie postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający oczekiwał jedynie informacji, czy wykonawca ma zamiar korzystać z floty, czy też nie. Zamawiający nie przewidział żadnej sankcji z tytułu złożenia oświadczenia twierdzącego jak i przeczącego, wymóg ten w ocenie Izby nie był też w żaden sposób odzwierciedlony w opisie przedmiotu zamówienia, bo zamawiający nie wymagał skierowania do realizacji zamówienia konkretnej liczby pojazdów. Tym samym słusznie zauważył zamawiający, że wymóg ten miał charakter jedynie informacyjny i mógł służyć zamawiającemu do wstępnego ustalenia, których wykonawców, w przypadku

zawarcia z nimi umowy, należy weryfikować pod kątem spełniania wymogów niskoemisyjności. Przystępujący złożył jedno z dwóch dopuszczonych przez zamawiającego oświadczeń. Każde z tych oświadczeń spełniało wymagania SWZ i z tego względu Izba nie dopatrzyła się naruszenia przez zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 5, gdyż z SWZ nie dało się ustalić wzorca, z którym oferta przystępującego była niezgodna.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy w zw. z art. 63 ust. 1 ustawy w zw. z art. 99 § 1 k.c. i art. 104 k.c. w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy polegające na zaniechaniu odrzucenia oferty złożonej przez Koma Nord Sp. z o.o. jako oferty niezgodnej z ustawą i nieważnej na podstawie odrębnych przepisów - tj. art. 99 § 1 K.c. z uwagi na złożenie oferty przez osobę, która na dzień złożenia oferty nie była osobą uprawnioną do reprezentowania wykonawcy w toku postępowania, a niedopuszczalne jest uzupełnienie pełnomocnictwa pełnomocnictwem udzielonym po terminie składania ofert

Zarzut nie zasługuje na uwzględnienie. Przede wszystkim należy wskazać, że pełnomocnictwo do reprezentowania wykonawcy jest, w rozumieniu par. 13 ust. 3 rozporządzenia w sprawie podmiotowych środków dowodowych (...), innym dokumentem, którego zamawiający może żądać w celu wykazania umocowania osoby działającej w imieniu wykonawcy. Jest to zatem dokument uzupełnialny w rozumieniu art. 128 ust. 1 ustawy, zarówno w sytuacji jego braku, niekompletności czy występowania błędów. Niewątpliwie jest również, że w ustawie brak jest definicji oferty, jest jedynie definicja oferty częściowej, natomiast pojęcie oferty występuje na gruncie kodeksu cywilnego – art. 66 par. 1 kc i jest definiowane jako oświadczenie drugiej stronie woli zawarcia umowy stanowi ofertę, jeżeli określa istotne postanowienia tej umowy. Zatem złożenie oferty ma służyć złożeniu w ramach stosunku wielostronnego oświadczenia o gotowości zawarcia umowy na warunkach zamówienia opisanych przez zamawiającego. Potwierdza to również definicja postępowania o udzielenie zamówienia publicznego zgodnie z którą - należy przez nie rozumieć postępowanie wszczynane przez przekazanie albo zamieszczenie ogłoszenia, przekazanie zaproszenia do negocjacji albo zaproszenia do składania ofert, prowadzone jako uporządkowany ciąg czynności, których podstawą są warunki zamówienia ustalone przez zamawiającego, prowadzące do wyboru najkorzystniejszej oferty lub wynegocjowania postanowień umowy w sprawie zamówienia publicznego, kończące się zawarciem umowy w sprawie zamówienia publicznego albo jego unieważnieniem, z tym że zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego nie stanowi czynności w tym postępowaniu. Tym samym złożenie oferty w postępowaniu o udzielenie zamówienia jest jedynie elementem czynności prawnej, jaką jest zawarcie umowy z zamawiającym o zamówienie publiczne. Jest to element składany w sformalizowanej procedurze ustawowej określającej porządek i kolejność czynności przeprowadzanych przez zamawiającego i uczestniczących w danym postępowaniu wykonawców prowadzących do zawarcia najpierw w wyniku wyboru oferty najkorzystniejszej umowy przedwstępnej z najlepszym wykonawcą, a następnie umowy ostatecznej już poza postępowaniem o udzielenie zamówienia. Jednak sama oferta nie jest jednostronnym oświadczeniem woli, ale oświadczeniem składanym w celu zawarcia czynności dwustronnej jaką jest umowa. W tym zakresie warto powołać wyrok Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 23 stycznia 2014 r., II CSK 190/13 zapadły wprawdzie w odniesieniu do zawierania umowy dzierżawy, ale wyjaśniający charakter prawny oferty, nie jako jednostronnej czynności, do której miałby zastosowanie art. 104 kc w przypadku braku umocowania rzekomego pełnomocnika, ale jedynie składnik czynności prawnej, jaką jest zawierana umowa dwustronna, dla której, co do możliwości oceny skutków działania rzekomego pełnomocnika znajdzie art. 103 kc. Sąd Najwyższy bowiem przedstawił następującą tezę :

Za jednostronną czynność prawną i tym samym przedmiot regulacji przewidzianej w art. 104 zdanie pierwsze KC nie może być oczywiście uznana oferta, ani jej przyjęcie; są to tylko składniki czynności prawnej, jaką jest dopiero umowa, do której, w razie gdy składające się na nią oświadczenie jest złożone przez osobę nie mającą umocowania lub przekraczającą jego granice, ma zastosowanie art. 103 KC.

Przenosząc ją na grunt tego postępowania należy jeszcze wskazać, że ustawodawca określił również formę w jakiej ma być przekazywane pełnomocnictwo, stanowiąc w par. 7 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie sposobu sporządzania i przekazywania informacji oraz wymagań technicznych dla dokumentów elektronicznych oraz środków komunikacji elektronicznej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego lub konkursie z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2452):

1. Podmiotowe środki dowodowe, w tym oświadczenie, o którym mowa w art. 117 ust. 4 ustawy, oraz zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby, przedmiotowe środki dowodowe, dokumenty, o których mowa w art. 94 ust. 2 ustawy, niewystawione przez upoważnione podmioty, oraz pełnomocnictwo przekazuje się w postaci elektronicznej i opatruje się kwalifikowanym podpisem elektronicznym, a w przypadku postępowań lub konkursów o wartości mniejszej niż progi unijne, kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym lub podpisem osobistym.

2. W przypadku gdy podmiotowe środki dowodowe, w tym oświadczenie, o którym mowa w art. 117 ust. 4 ustawy, oraz zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby, przedmiotowe środki dowodowe, dokumenty, o których mowa w art. 94 ust. 2 ustawy, niewystawione przez upoważnione podmioty lub pełnomocnictwo, zostały sporządzone jako dokument

w postaci papierowej i opatrzone własnoręcznym podpisem, przekazuje się cyfrowe odwzorowanie tego dokumentu opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym, a w przypadku postępowań lub konkursów, o wartości mniejszej niż progi unijne, kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym lub podpisem osobistym, poświadczającym zgodność cyfrowego odwzorowania z dokumentem w postaci papierowej.

3. Poświadczenia zgodności cyfrowego odwzorowania z dokumentem w postaci papierowej, o którym mowa w ust. 2, dokonuje w przypadku:

1) podmiotowych środków dowodowych - odpowiednio wykonawca, wykonawca wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia, podmiot udostępniający zasoby lub podwykonawca, w zakresie podmiotowych środków dowodowych, które każdego z nich dotyczą;

2) przedmiotowego środka dowodowego, dokumentu, o którym mowa w art. 94 ust. 2 ustawy, oświadczenia, o którym mowa w art. 117 ust. 4 ustawy, lub zobowiązania podmiotu udostępniającego zasoby - odpowiednio wykonawca lub wykonawca wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia;

3) pełnomocnictwa - mocodawca.

Nie budzi zatem wątpliwości, że pełnomocnictwo w tej sprawie powinno być złożone w formie elektronicznej opatrzonej podpisem kwalifikowanym osoby/osób uprawnionych do reprezentowania wykonawcy i złożone wraz z ofertą, bo takie wymaganie postawił zamawiający w SWZ. Powinno zatem potwierdzać uprawnienie pełnomocnika do działania w imieniu wykonawcy od chwili złożenia oferty. W tej sprawie bezspornie nie zostało złożone pełnomocnictwo wraz z ofertą, a złożone pełnomocnictwo zostało podpisane przez osoby umocowane po terminie składania ofert. Zawiera ono jednak w swojej treści oświadczenie woli mocodawcy, od kiedy pełnomocnik miał mieć prawo do reprezentowania wykonawcy tj. od 5 czerwca 2023 czyli od dnia poprzedzającego termin składania ofert. Jak zatem dokument ten należy ocenić - w ocenie Izby wezwanie do uzupełnienia braków pełnomocnictwa jest oczywiście dla zamawiającego obowiązkiem wynikającym z art. 128 ust. 1 ustawy, ale również wypełnia wymagania dla potwierdzenia ważności umowy zawartej z rzekomym pełnomocnikiem w rozumieniu art. 103 kc. Bowiem w sytuacji, gdy zamawiający wzywa do brakującego pełnomocnictwa zakreślając wykonawcy termin do złożenia takiego dokumentu umożliwia mu usunięcie sankcji bezskuteczności zawieszanej przyszłej umowy. W ocenie Izby zatem nie można pominąć okoliczności, że w treści uzupełnionego na wezwanie pełnomocnictwa pojawiło się potwierdzenie przez wykonawcy woli zawarcia umowy na warunkach zamówienia publicznego złożonej przez rzekomego pełnomocnika i to wszystkich składowych czynności prawnej tej umowy dokonanych przez rzekomego pełnomocnika w okresie od 5 czerwca do 20 czerwca 2023 (data złożenia drugiego podpisu koniecznego dla skutecznej reprezentacji wykonawcy). W tym stanie rzeczy w ocenie Izby złożone dokumenty potwierdziły możliwość zawarcia z wykonawcą ważnej umowy w przypadku wyboru jego oferty jako najkorzystniejszej. Z tego też względu Izba nie dopatrzyła się naruszenia przez zamawiającego zarzucanych mu przepisów ustawy.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 239 ustawy w zw. z art. 16 przez wybór oferty Koma Nord Sp. z o.o. pomimo że podlegała ona odrzuceniu

Zarzut potwierdził się. Zarzut był zarzutem wynikowym zależnym od tego, czy Izba uwzględni któryś z zarzutów wskazujących na zaniechanie przez zamawiającego odrzucenia oferty przystępującego, a w konsekwencji na dokonanie wyboru spośród ofert, w których kręgu znajduje się oferta, która powinna być przez zamawiającego wyeliminowana z postępowania, co więcej ta właśnie oferta została przez zamawiającego wybrana. Tym samym skoro Izba doszła do przekonania, że zasadnym jest zarzut zaniechania odrzucenia oferty przystępującego na podstawie art. 225 ust. 1 pkt 5 ustawy z uwagi na niewskazanie części powierzanej podwykonawcy mimo istnienia takiego wymogu w pkt. 3.12 SWZ, to wybór również był nieprawidłowy i konieczne stało się nakazanie jego unieważnienia.

Zarzut ewentualne – podniesione przez odwołującego na wypadek nieuwzględnienia przez Izbę zarzutów skutkujących odrzuceniem oferty Koma Nord Sp. z o.o.

7. art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy w zw. z art. 16 ustawy przez bezzasadną zmianę (aktualizację) wartości zamówienia ustalonej w protokole postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przez jej obniżenie do wysokości 3 886 631 zł, skutkującą zaniechaniem wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny oferty wykonawcy Koma Nord sp. z o.o. na podstawie obligatoryjnej przesłanki z art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy, pomimo że po wszczęciu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego nie zaistniały przesłanki do aktualizacji (obniżenia) wartości zamówienia na podstawie art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy, tym bardziej dokonanej w sposób i do kwoty wskazanej przez zamawiającego, w szczególności nie nastąpiła istotna zmian cen rynkowych,

8. art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy w zw. z art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy i art. 16 ustawy przez zaniechanie wezwania wykonawcy Koma Nord Sp. z o.o. do wyjaśnień rażąco niskiej ceny oferty, pomimo że wezwanie do złożenia wyjaśnień rażąco niskiej ceny miało charakter obligatoryjny z uwagi na ponad 30% rozbieżność względem wartości zamówienia powiększonej o podatek od towarów i usług, a jedyną przyczyną zaniechania wezwania była aktualizacja wartości zamówienia przez jej obniżenie dokonana z naruszeniem art. 224 ust. 2 pkt 2 ustawy,

9. art. 224 ust. 1 ustawy w zw. z art. 16 ustawy przez zaniechanie wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny wykonawcy Koma Nord Sp. z o.o. pomimo że cena oferty tego wykonawcy wydaje się rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia oraz powinna budzić wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia oraz obowiązującymi przepisami

10. art. 128 ust. 1 i/lub ust. 4 ustawy przez zaniechanie wezwania do uzupełnienia wykazu usług w zakresie zamówienia na potwierdzenie spełnienia warunku, o którym mowa w pkt 5.1.2. SWZ i/lub co najmniej wyjaśnienia wykazu usług w zakresie pozycji obejmującej zamówienie realizowane na rzecz Urzędu Miasta Wejherowa, tj. w zakresie, czy zamówienie polegające na wdrożeniu aplikacji internetowej umawiania wizyt zintegrowanej z funkcjonującym lub jednocześnie uruchamianym systemem kierowania przepływem klientów (zwanym potocznie systemem kolejkowym) zostało zrealizowane, czyli zakończono jego realizację i dostępna jest funkcjonalność internetowej umawiania wizyt w ramach tego wdrożenia oraz ewentualnie od kiedy funkcjonalność internetowej umawiania wizyt jest dostępna;

11. art. 128 ust. 5 ustawy przez zaniechanie zwrócenia się bezpośrednio do podmiotu, który jest w posiadaniu informacji lub dokumentów istotnych w tym zakresie dla oceny spełnienia przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu (Urząd Miejski w Wejherowie) o przedstawienie takich informacji lub dokumentów w celu dodatkowego potwierdzenia, na temat zamówienia wykazanego w pozycji 1 dotyczącej warunku określonego w rozdziale 5.1.2. SWZ na rzecz Urzędu Miasta Wejherowa, tj. w zakresie, czy zamówienie polegające na wdrożeniu aplikacji internetowej umawiania wizyt zintegrowanej z funkcjonującym lub jednocześnie uruchamianym systemem kierowania przepływem klientów (zwanym potocznie systemem kolejkowym) zostało zrealizowane, czyli zakończono jego realizację i dostępna jest funkcjonalność internetowej umawiania wizyt w ramach tego wdrożenia oraz ewentualnie od kiedy funkcjonalność internetowej umawiania wizyt jest dostępna;

12. art. 128 ust. 4 ustawy przez zaniechanie wezwania do wyjaśnienia zamówienia wskazanego w pozycji 2 wykazu usług na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 5.1.1. SWZ zrealizowanego przez podmiot udostępniający zasoby Wama Soft Sp. z o.o. jako podwykonawca Strabag Sp. z o.o. na rzecz Wojskowego Instytutu Medycznego Państwowego Instytutu Badawczego, pomimo że powinno ono wzbudzić wątpliwości zamawiającego co do jego zgodności i przydatności dla potwierdzenia spełnienia warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 5.1.1. SWZ;

13. art. 223 ust. 1 ustawy przez zaniechanie wyjaśnienia treści oferty w zakresie podwykonawstwa oraz wykorzystania floty samochodowej;

14. art. 239 ustawy przez wybór oferty wykonawcy, który nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu wskazanych w odwołaniu oraz którego oferta wymaga wyjaśnień i uzupełnień wskazanych w odwołaniu; tym samym wybór jej jako najkorzystniejszej jest wynikiem błędnie przeprowadzonej procedury badania i oceny ofert.

15. inne naruszenia wskazane w odwołaniu.

Odnośnie zarzutów od siódmego do czternastego, Izba wskazuje, że mają one charakter zarzutów ewentualnych i zostały jak sam oświadczył w odwołaniu odwołujący sformułowane na wypadek nieuwzględnienia przez Izbę zarzutów skutkujących odrzuceniem oferty Koma Nord. W konsekwencji, Izba odstąpiła od ich rozpoznawania.

W następnej kolejności stwierdzając, że Izba w pełni podzieliła i uznała za własne stanowisko wyrażone w podobnym stanie faktycznym, zwłaszcza uchwałę SN, jak rozpatrywane w ramach wyroku KIO z 26 lutego 2019 r., sygn. akt: KIO 260/19: "Ze względu na stwierdzenie Odwołującego zarówno w treści odwołania jak i na rozprawie w KIO, iż kolejny zarzut dotyczący rażąco niskiej ceny oferty Przystępującego jest zarzutem ewentualnym Izba uznając zasadność dopuszczalności takiego sformułowania zarzutów odstąpiła od rozpoznawania zarzutu rażąco niskiej ceny oferty (por. Uchwała SN z 18 października 2013 r. (III CZP 58/13, www.sn.pl). Podkreślić należy, że Odwołujący - w związku z nieznaną wyjątkowością wyjaśnień - sformułował ten zarzut jako zarzut ewentualny, na wypadek nieuwzględnienia przez Izbę zarzutu dotyczącego zaniechania ujawnienia wyjaśnień, zaznaczając, że nie jest w stanie podjąć szczegółowej polemiki z uwagi na nieznaną wyjątkowość tego dokumentu. Wobec uwzględnienia zarzutu głównego zarzut ewentualny nie podlegał rozpoznaniu. Odnosząc się do tego stanowiska, podkreślenia wymaga kwestia, że to od decyzji Odwołującego zależy, jakie zarzuty podnosi w odwołaniu i w jaki sposób je formułuje. W ocenie Izby żaden przepis ustawy Pzp nie stoi na przeszkodzie temu, aby w odwołaniu podnieść zarzuty główny oraz - na wypadek jego nieuwzględnienia - zarzut ewentualny. Co więcej, w przypadku nieujawnienia przez zamawiającego określonego dokumentu konkurenta (w rozpoznawanej sprawie - wyjaśnień dotyczących ceny), sformułowanie zarzutu zaniechania jego ujawnienia oraz zarzutu ewentualnego dotyczącego skutków ewentualnej wadliwości takiego dokumentu (tj. zaniechania odrzucenia oferty czy wykluczenia wykonawcy z postępowania), jest działaniem racjonalnym i uzasadnionym. Trudno bowiem wykazać na zasadność stawiania zarzutu sformułowanego tylko na bazie domysłów i wątpliwości co do wielkości zaoferowanej ceny. Jednocześnie podniesienie takiego zarzutu bez wskazania na jego ewentualny charakter zobowiązywałoby Izbę do jego rozpatrzenia, co z kolei narażałoby Odwołującego na odrzucenie ewentualnego kolejnego odwołania wniesionego po zapoznaniu się z wyjaśnieniami, z uwagi na powagę rzeczy osądzonej. W takich sytuacjach za właściwą decyzję

wykonawcy należy uznać zaskarżenie w pierwszej kolejności zaniechania ujawnienia wyjaśnień kalkulacji ceny oferty Przystępującego, a następnie po zapoznaniu się z ich treścią podjęcie decyzji w przedmiocie ewentualnego wniesienia odwołania wobec zaniechania odrzucenia oferty z rażąco niską ceną."

Wprawdzie orzeczenie przywołanie powyżej odnosi się do zarzutu przedwczesnego i formułowanego w zakresie oceny wyjaśnień ceny rażąco niskiej, to jednak jest adekwatne do stanu faktycznego tej sprawy, w której odwołujący wprost domagał się rozpoznania zarzutów ewentualnych jedynie w przypadku, gdyby Izba nie znalazła podstaw do uwzględnienia któregoś z zarzutów głównych prowadzącego do odrzucenia oferty konkurencyjnej. Tym samym odwołujący domagał się badania czynności zaniechań zamawiającego podjętych w odniesieniu do oferty przystępującego w szerszym zakresie niż wynika to z zarzutów głównych, ale tylko, o ile Izba swoim rozstrzygnięciem o zarzutach głównych nie zaspokoi jego interesu polegającego na wyeliminowaniu konkurenta z postępowania. Z uwagi na fakt, że Izba podzieliła w tym zakresie zasadność jednego z zarzutów głównych odwołania, których skutkiem jest nakazanie unieważnienia wyboru oferty najkorzystniejszej i nakazanie jej odrzucenia, to tym samym interes odwołującego zgodnie z jego własnym stanowiskiem został zaspokojony i zarzuty ewentualne należy ocenić tak jakby nie zostały podniesione, gdyż ich podniesienie wiązało się z warunkiem, że żaden z zarzutów głównych się nie potwierdzi. Skoro warunek wskazany przez odwołującego uprawniający Izbę do rozpoznania zarzutów ewentualnych się nie ziścił, to zarzuty należało uznać za niepodniesione.

W poczet kosztów postępowania odwoławczego zaliczono wpis w wysokości 15 000zł, koszt wydatków pełnomocnika odwołującego w wysokości maksymalnej określonej przez rozporządzenia oraz koszt dojazdu przedstawicieli zamawiającego przyjmując zgodnie z wnioskiem zamawiającego koszt dojazdu w obie strony do i z siedziby Krajowej Izby Odwoławczej w wysokości pojedynczego przejazdu w jedną stronę w wysokości 169 zł., co przy stawieniu się 3 przedstawicieli i przejazdu każdego z nich w obie strony dało wartość 1014zł. (6x 169zł.- zgodnie ze złożonymi biletami). Izba przy rozstrzygnięciu o kosztach wzięła pod uwagę, że Izba dokonała rozpoznania wyłącznie zarzutów głównych. Zarzutów tych było 6 z czego powodem wygranej odwołującego był 1 zarzut, co oznacza, że odwołującemu przysługiwał zwrot przez zamawiającego 1/6 uiszczzonego wpisu i 1/6 poniesionych kosztów, co dało wartości wskazane w drugim punkcie sentencji orzeczenia.

Mając na uwadze powyższe orzeczono jak w sentencji na podstawie art. 554 ust. 1 ustawy.

Przewodniczący.....