

WYROK

Warszawa, dnia 29 grudnia 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodnicząca: Anna Osiecka-Baran

Protokolantka: Wiktoria Ceyrowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 23 grudnia 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 14 listopada 2025 r. przez wykonawcę **PFMS Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Samodzielny Zespół Publicznych Zakładów Lecznictwa Otwartego Warszawa-Ochota**

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – wykonawcy **FUJIFILM Poland Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie**

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża **Odwolującego** i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy)** uiszczoną przez **Odwolującego** tytułem wpisu od odwołania,

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

Przewodnicząca:.....

Sygn. akt KIO 5081/25

Uzasadnienie

Samodzielny Zespół Publicznych Zakładów Lecznictwa Otwartego Warszawa-Ochota dalej „Zamawiający”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pn. *Zakupy inwestycyjne dla miejskich podmiotów leczniczych – zakup aparatu RTG dla potrzeb przychodni SZPZLO Warszawa-Ochota przy ul. Sosnkowskiego 18 w Warszawie*. Postępowanie prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.), dalej „ustawa Pzp”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 5 września 2025 r. pod numerem 581242-2025.

W dniu 14 listopada 2025 r. wykonawca PFMS Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu, dalej „Odwolujący”, wniósł odwołanie, zarzucając Zamawiającemu naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c w zw. z art. 106 ust. 3 w zw. z art. 137 ust. 1 i 2 w zw. z art. 107 ust. 4 w zw. z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp przez odrzucenie oferty Odwołującego jako złożonej przez wykonawcę, który miał nie złożyć w wymaganym terminie przedmiotowych środków dowodowych.

Odwolujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu: unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego oraz powtórzenia czynności badania i oceny ofert w postępowaniu, z uwzględnieniem oferty Odwołującego.

Do postępowania odwoławczego w ustawowym terminie przystąpił po stronie Zamawiającego wykonawca FUJIFILM Poland Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie.

Zamawiający pismem z dnia 16 grudnia 2025 r. złożył odpowiedź na odwołanie, wnosząc o oddalenie odwołania w całości. Pismo procesowe złożył również Przystępujący oraz Odwołujący.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, złożone w pismach procesowych, jak też podczas rozprawy, Izba stwierdziła, iż odwołanie podlega oddaleniu.

Izba uwzględniła przy rozpoznaniu odwołania dokumentację postępowania,

w szczególności: specyfikację warunków zamówienia, wyjaśnienia treści specyfikacji warunków zamówienia, ofertę Odwołującego, informację o odrzuceniu oferty Odwołującego. Izba wzięła również pod uwagę stanowiska wyrażone w odwołaniu, odpowiedzi na odwołanie, pismach procesowych Przystępującego oraz Odwołującego, a także oświadczenia i stanowiska stron oraz uczestników postępowania odwoławczego wyrażone ustnie do protokołu posiedzenia i rozprawy w dniu 23 grudnia 2025 r.

Izba pominęła przy rozpoznawaniu odwołania argumentację zarówno Zamawiającego, jak i Przystępującego, dotyczącą ciężaru aparatu na 1 m² (pkt 12 OPZ) oraz stanowisko Zamawiającego z odpowiedzi na odwołanie odnośnie braku w ofercie Odwołującego wydruku Potwierdzenia wygenerowanego z Wykazu dystrybutorów wyrobów, systemów lub zestawów zabiegowych mających siedzibę na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, o którym mowa w art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 7 kwietnia 2022 r. o wyrobach medycznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1620), prowadzonego na stronie internetowej pod adresem: Urzędu Rejestracji Produktów Leczniczych Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych.

Jak wskazuje się w orzecznictwie, z uwagi na fakt, że odwołujący nie może po wniesieniu odwołania rozszerzać zarzutów ponad to, co przedstawiono w odwołaniu (art. 555 ustawy Pzp), sprzeczne z zasadą równouprawnienia stron procesu byłoby umożliwienie zamawiającemu rozszerzenie podstaw faktycznych czynności odrzucenia oferty ponad te, które przedstawiono w uzasadnieniu kwestionowanej czynności. Powyższe oznaczałoby również, że naruszone jest prawo odwołującego do skorzystania ze środków ochrony prawnej w terminach ustawowych, skoro wykonawca nie mógłby się nigdy odwołać od rzeczywistych przyczyn rozstrzygnięcia odrzucenia zakomunikowanych dopiero na rozprawie lub w pismach procesowych przedkładanych w toku postępowania odwoławczego.

Izba podzieliła w całej rozciągłości stanowisko wyrażone w wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie - XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy z dnia 16 listopada 2021 r., sygn. akt XXIII Zs 108/21, który wskazał, że *Przedmiotem rozważań KIO, a w konsekwencji także sądu mogą być jedynie te decyzje zamawiającego (i ich uzasadnienie), które zamawiający podjął i przekazał uczestnikom postępowania przetargowego. To treść i forma tych ówczesnych decyzji zamawiającego wyznaczają granice rozpoznania odwołania przez KIO, a skargi przez sąd. Słuszne jest więc dokonanie rozstrzygnięcia w oparciu o to co (i jak) zamawiający zakomunikował wykonawcom w trakcie postępowania przetargowego. Ocena prawidłowości czynności zamawiającego polegającej na odrzuceniu oferty odwołującego musi być dokonana wyłącznie w zakresie uzasadnienia faktycznego tej czynności. Dlatego nie może być akceptowane dążenie przez zamawiającego do rozszerzenia uzasadnienia faktycznego tej czynności. Ocenie Izby mogą podlegać wyłącznie okoliczności zakomunikowane wykonawcy w decyzji o odrzuceniu oferty. Jest to kwestia fundamentalna, bo to na podstawie uzyskanych od zamawiającego informacji, wykonawca po pierwsze podejmuje decyzję, czy skorzystać ze środków ochrony prawnej, a po drugie - jakie zarzuty sformułować w odwołaniu i w jaki sposób polemizować ze stanowiskiem zamawiającego. Dlatego też uzasadnienie faktyczne zawiadomienia o odrzuceniu ofert powinno wyczerpująco obrazować, jakie przyczyny legły u podstaw decyzji zamawiającego, tak aby wykonawca, gdy oceny zamawiającego nie podziela, mógł się do wskazanych przez zamawiającego uchybień ustosunkować. (...) Prawidłowe działania zamawiającego powinny zawsze polegać na powoływaniu w decyzjach o odrzuceniu danej oferty konkretnych przyczyn, z powodu których zamawiający się na to decyduje. Jeśli zamawiający uważa, iż wykonawca popełnił konkretne błędy, to te konkretne uchybienia powinny być zostać wyraźnie wskazane w treści decyzji o odrzuceniu oferty. Nie jest natomiast prawidłowe zachowanie zamawiającego, który najpierw odrzuca ofertę, a dopiero później (na etapie postępowania przed KIO, albo sądem) wskazuje nowe podstawy faktyczne i prawne tej decyzji.*

Izba nie dopuściła i nie przeprowadziła wnioskowanego przez Odwołującego na rozprawie dowodu z oświadczenie producenta sprzętu, potwierdzającego, że Odwołujący posiada oficjalne upoważnienie do prowadzenia działalności związanej z dystrybucją produktów producenta. Należy wskazać, że wszelkie informacje przedstawione przez wykonawcę muszą być znane zamawiającemu na konkretnym etapie postępowania, celem umożliwienia mu podjęcia decyzji co do ewentualnego odrzucenia oferty. Rozprawa przed Krajową Izbą Odwoławczą nie może stanowić etapu uzupełnienia przedmiotowych środków dowodowych.

Uwzględniając powyższe, Izba ustaliła, co następuje.

Przedmiotem zamówienia jest dostawa, montaż i uruchomienie nowego cyfrowego aparatu RTG wraz z pracami instalacyjnymi niezbędnymi do podłączenia aparatu. Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia został określony w zestawieniu parametrów techniczno-użytkowych, stanowiącym Załącznik nr 2 i Załącznik nr 2a do specyfikacji warunków zamówienia, dalej „SWZ”.

Zgodnie z Rozdziałem II pkt 5 SWZZaferowany sprzęt musi posiadać wymagane świadectwa, certyfikaty oraz oznakowanie przewidziane zapisami ustawy o wyrobach medycznych świadczące o wymaganym dopuszczeniu do stosowania i obrotu na terenie Polski, tj. certyfikat CE i deklarację zgodności zgodnie z Rozporządzeniem Ministra

Zdrowia w sprawie wymagań zasadniczych oraz procedur oceny zgodności wyrobów medycznych. Po-nadto oferowany sprzęt musi być wyrobem medycznym dopuszczonym do obrotu i używania na terenie Polski zgodnie z przepisami ustawy z dnia 7 kwietnia 2022 r. o wyrobach medycznych (Dz. U. z 2024 r., poz. 1620).

Stosownie do Rozdziału II pkt 7, Wykonawca zobowiązany jest przekazać Zamawiającemu sporządzone w języku polskim instrukcje obsługi, konserwacji i serwisowania, a także dokumenty (karty) gwarancyjne i inne niezbędne dokumenty (np. paszporty techniczne, certyfikaty) – wraz z dostawą urządzeń.

Jak stanowi Rozdział XIII pkt 11 SWZ Zamawiający wymaga złożenia przedmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie tego, że oferowane dostawy spełniają wymagania Zamawiającego postawione w niniejszej SWZ, w tym w Szczegółowym opisie przedmiotu zamówienia (załącznik nr 2 do SWZ), Zamawiający żąda przedmiotowych środków dowodowych tylko od wykonawcy, którego oferta została oceniona jako najkorzystniejsza. Wykonawca musi złożyć dokumenty potwierdzające posiadanie przez oferowany sprzęt i/lub oprogramowanie cech i parametrów zgodnych z wymaganiami SWZ, w szczególności aktualne dokumenty wymagane obowiązującymi przepisami tj. ustawą o wyrobach medycznych – potwierdzone oznakowaniem CE (deklaracja zgodności, certyfikat CE jednostki notyfikowanej oraz świadectwo dopuszczenia do obrotu), dokumentacja techniczno-eksploatacyjna w języku polskim, udostępniona przez producentów i dystrybutorów na temat oferowanego sprzętu z podaniem producenta, modelu, typu, itp., jeżeli wymóg ten wynika z treści Szczegółowego opisu przedmiotu zamówienia (załącznik nr 2 do SWZ).

W dniu 3 października 2025 r., w odpowiedzi na pytanie nr 9 o treści:

Mając na uwadze odpowiedź na pytanie 26 z dnia 26.09.2025 r. prosimy o doprecyzowanie odpowiedzi na pytanie, biorąc pod uwagę uzasadnienie jak niżej:

Zamawiający w SWZ na str. 14 wyraźnie nazwał swoje wymaganie, w tym, m.in. "(...)żąda PRZEDMIOTOWYCH ŚRODKÓW DOWODOWYCH" (dalej P.Ś.D). Art. 106 ustawy PZP definiuje pojęcie P.Ś.D., gdzie czytamy m.in. "Zamawiający może żądać innych niż wskazane w art. 104 i art. 105 przedmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie, że oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane spełniają określone przez zamawiającego wymagania, cechy lub kryteria, jeżeli są one niezbędne do przeprowadzenia postępowania. (...) Zwracamy uwagę, że dokumentacja wymagana w SWZ (rozdz. XIII, ust. 1 1, str. 14) m.in. P.Ś.D dokumentacja techniczno-eksploatacyjna jest dokumentem, który zawiera dwie składowe dokumentów:

1.dokumentację techniczną, czyli tzw. parametry techniczne urządzenia, inaczej Opis i charakterystyka techniczna maszyny, który zawiera dane ewidencyjne, parametry techniczne, rysunek zewnętrzny i schematy funkcjonowania. W tym wypadku stanowią one P.S. D. bowiem mają potwierdzić, zgodnie z oczekiwaniem zamawiającego cyt. "wymagania postawione w niniejszej SWZ"

2.dokumentację eksploatacyjną, która w rozumieniu prawa stanowi pewnego rodzaju INSTRUKCJĘ obsługi danego urządzenia, czyli zbiór informacji, instrukcji i zapisów dotyczących użytkowania, konserwacji oraz stanu technicznego urządzenia lub obiektu w całym okresie jego używania (eksploatacji). nie jest więc P.Ś.D. w rozumieniu ustawy Pzp, gdyż nie stanowi środka ocennego, na etapie badania i oceny ofert w kontekście wymagań oferowanego urządzenia, zgodnego z OPZ. Jest to więc dokument zbędny na etapie składania ofert. Jest natomiast dokumentem niezbędnym w okresie instalowania urządzenia i przeszkolenia personelu po oddaniu go do eksploatacji. Wymaganie do jego złożenia następuje najczęściej na etapie oddanie do eksploatacji urządzenia lub w czasie jego dostawy.

Zamawiający ponadto ustalił w SWZ, że P.Ś.D będzie wymagał na wezwanie od wykonawcy ocenionego najwyżej, co jest niezgodne z art 107 ustawy Pzp. Przepis stanowi, że jeżeli Zamawiający wymaga przedmiotowych środków dowodowych wykonawca składa je wraz z ofertą. Przepis nie ma działania fakultatywnego. Jest bezwzględnie obowiązującym. Nie można więc ich żądać tylko od wykonawcy ocenionego najwyżej. P. Ś. D muszą być złożone w dniu składania ofert, przez wszystkich zainteresowanych wykonawców.

Wnioski:

1.Zamawiający powinien dokonać zmiany SWZ w rozdz. XIII ust. 11, tj. Wskazać jednoznacznie nazwane przedmiotowe środki dowodowe, w tym szczególnie "inne przedmiotowe środki dowodowe" o których mowa w art 106, tj. te które będą rzeczywiście badane pod kątem spełnienia wymagań technicznych z opisem przedmiotu zamówienia. Wnosimy o nazwanie ich "specyfikacja techniczną" lub "parametry techniczne" lub katalog w tymi parametrami lub każdy "inny dokument", który potwierdzi wymagania wskazane w OPZ.

2.Wnosimy o zmianę w SWZ złożenia przedmiotowych środków dowodowych przez wykonawcę wraz z ofertą, zgodnie z art 107 ust. 1 ustawy Pzp.

Jednocześnie pragniemy podkreślić, że zaniechanie wprowadzenia tych zmian skutkować będzie wadą prawną

postępowania lub co najmniej bezpośrednim naruszeniem przepisów oraz zasad generalnych ustawy.

Zamawiający udzielił następującej odpowiedzi:

Zamawiający zamieszcza sprostowanie dotyczące złożenia przedmiotowych środków dowodowych składanych na potwierdzenie tego, że oferowane dostawy spełniają wymagania postawione w SWZ, w tym w Szczegółowym opisie przedmiotu zamówienia (załącznik nr 2 do SWZ). Zamawiający modyfikuje treść SWZ rozdz. XIII ust. 11 w następujący sposób - „żąda złożenia Przedmiotowych Środków Dowodowych przez Wykonawców wraz z ofertą”.

W związku z powyższym, Zamawiający działając na podstawie art. 137 ust. 1 ustawy Pzp dokonał modyfikacji treści SWZ. Rozdz. XIII pkt 11 SWZ otrzymał nowe, następujące brzmienie:

Zamawiający wymaga złożenia przedmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie tego, że oferowane dostawy spełniają wymagania Zamawiającego postawione w niniejszej SWZ, w tym w Szczegółowym opisie przedmiotu zamówienia (załącznik nr 2 do SWZ). Zamawiający żąda złożenia Przedmiotowych Środków Dowodowych przez Wykonawców wraz z ofertą. Wykonawca musi złożyć dokumenty potwierdzające posiadanie przez oferowany sprzęt i/lub oprogramowanie cech i parametrów zgodnych z wymaganiami SWZ, w szczególności aktualne dokumenty wymagane obowiązującymi przepisami t.j. ustawą o wyrobach medycznych potwierdzone oznakowaniem CE (deklaracja zgodności, certyfikat CE jednostki notyfikowanej oraz świadectwo dopuszczenia do obrotu), dokumentacja techniczno-eksploatacyjna w języku polskim, udostępniona przez producentów i dystrybutorów na temat oferowanego sprzętu z podaniem producenta, modelu, typu, itp., jeżeli wymóg ten wynika z treści Szczegółowego opisu przedmiotu zamówienia (załącznik nr 2 do SWZ).

Izba ustaliła, że zgodnie z Rozdziałem IX SWZ, Oferta musi zawierać m.in. Formularz asortymentowo - cenowy dla części na którą wykonawca składa ofertę, zgodnie ze wzorem stanowiącym Załącznik nr 2 do SWZ.

Stosownie do Załącznika nr 2 do SWZ, Zamawiający w kolumnie nr 2 wymagał konkretnych Parametrów urządzenia, natomiast zgodnie z kolumną nr 3 pn. *Parametry urządzenia oferowanego przez wykonawcę* należało szczegółowo opisać każdy oferowany parametr lub słownie potwierdzić wymagania Zamawiającego. Równocześnie Zamawiający wskazał, że *W tabeli w kolumnie parametry urządzenia oferowanego, Wykonawca musi wpisać dane techniczne lub cechy użytkowe posiadane przez aparat RTG potwierdzające, że urządzenie oraz jego części spełniają zapisane w kolumnie parametry urządzenia wymagane przez Zamawiającego.*

W pkt 3 tabeli Zamawiający wskazał: *Aktualne dokumenty wymagane obowiązującymi przepisami tj. ustawą o wyrobach medycznych – potwierdzone oznakowaniem CE (deklaracja zgodności, certyfikat CE jednostki notyfikowanej oraz świadectwo dopuszczenia do obrotu).*

W pkt 4 tabeli Zamawiający wskazał: *Dokumentacja techniczno- eksploatacyjna w języku polskim, udostępniona przez producentów i dystrybutorów na temat oferowanego sprzętu z podaniem producenta, modelu, typu, itp.*

W pkt 10 tabeli Zamawiający wskazał: *Autoryzacja producenta do oferowania i serwisowania urządzeń będących przedmiotem oferty.*

Odwołujący jako cyfrowy podłogowy aparat RTG zaoferował model GXR-68SD, producenta DRGEM Corporation. Do oferty załączył m.in. wypełniony załącznik nr 2 do SWZ, gdzie wypełnił kolumnę nr 3 w odniesieniu do każdego parametru urządzenia poprzez wpisanie „TAK” oraz przekopiowanie w zasadzie wymogów Zamawiającego określonych w kolumnie nr 2, w tym w zakresie pkt 3, 4 i 10 opisu przedmiotu zamówienia, stanowiącego załącznik nr 2 do SWZ.

Równocześnie Odwołujący załączył do oferty m.in. dokument ofertowy nr 8 – plik o nazwie „GXR powiadomienie”, dokument ofertowy nr 13 - plik o nazwie „OSCT2405-002_GXR-SD FM6_6P_SpecyfikacjaTech” oraz dokument ofertowy nr 14 — plik o nazwie „Oświadczenie”, w którym oświadczył, że zaoferowany system GXR-68SD, producent: DRGEM Corporation, wraz z wyposażeniem, posiada wszystkie zaoferowane i wymagane parametry/funkcjonalności, zgodnie z treścią załącznika nr 2 do SWZ- OPZ, przekleając parametry z kolumny nr 2 Załącznika nr 2 do SWZ.

Zamawiający pismem z dnia 5 listopada 2025 r. zawiadomił o wyborze oferty Przystępującego jako najkorzystniejszej oraz o odrzuceniu oferty Odwołującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c ustawy Pzp podnosząc, że *Odwołujący złożył w terminie część wymaganych przedmiotowych środków dowodowych w terminie, lecz są one niekompletne tzn. nie załączył do oferty autoryzacji producenta, potwierdzającej uprawnienie do sprzedaży i serwisowania zaoferowanego sprzętu RTG przez Wykonawcę, dokumentacji techniczno-eksploatacyjnej w języku polskim, karty parametrów technicznych, Świadectwa dopuszczenia do obrotu (Powiadomienie URPL). W dniu 03.10.2025 r. Zamawiający zmodyfikował treść SWZ w następujący sposób SWZ rozdz. XIII ust. 11 (...) Nie stanowi podstawy wezwania w zakresie uzupełnienia przedmiotowych środków dowodowych w trybie art. 107 ust. 2 Pzp, jaka została*

zapisana w SWZ roz. XIII pkt 4 SWZ, jako że stanowi ono odpowiednik art. 128 ust. 1 Pzp. i dotyczy podmiotowych środków dowodowych. (...) W skutek powyższego Zamawiający nie może wezwać do uzupełnienia brakujących przedmiotowych środków dowodowych złożonych przez Wykonawcę wraz z ofertą w dniu 09.10.2025 r. (...)

Uwzględniając powyższe, Izba zważyła, co następuje.

W pierwszej kolejności Izba ustaliła, że nie zaszła żadna z przesłanek, o których stanowi art. 528 ustawy Pzp, skutkujących odrzuceniem odwołania.

W drugiej kolejności Izba stwierdziła, że Odwołującemu przysługiwało prawo do skorzystania ze środka ochrony prawnej, gdyż wypełniono materialnoprawną przesłankę interesu w uzyskaniu zamówienia, określoną w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, kwalifikowaną możliwością poniesienia szkody, będącej konsekwencją zaskarżonych w odwołaniu czynności.

Dalej, Izba, uwzględniając zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, w szczególności zakres zarzutów podniesionych w odwołaniu, doszła do przekonania, iż w niniejszym postępowaniu nie doszło do naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, a tym samym, na podstawie art. 554 ust. 1 ustawy Pzp, rozpoznawane odwołanie podlegało oddaleniu.

Odwołujący podnosił, że Zamawiający naruszył art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c ustawy Pzp. Zdaniem Odwołującego Zamawiający bezpodstawnie odrzucił ofertę Odwołującego jako złożoną przez wykonawcę, który miał nie złożyć w wymaganym terminie przedmiotowych środków dowodowych, podczas gdy jeden ze wskazanych przez Zamawiającego dokumentów został złożony przez Odwołującego (Świadectwo dopuszczenia do obrotu [Powiadomienie URPL]), zaś w pozostałym zakresie Zamawiający nie uwzględnił, że w załączniku nr 2 do SWZ nie zostało określone wymaganie dotyczące złożenia wymienionych przez Zamawiającego dokumentów, a także nie uwzględnił, iż ustanowił w ramach Rozdziału XIII ust. 11 SWZ otwarty katalog przedmiotowych środków dowodowych oraz że Odwołujący spełnił wymagania w zakresie przedmiotowych środków dowodowych załączając do oferty dokumenty ofertowe nr 13 (Specyfikacja Techniczna) i 14 (Oświadczenie), wobec czego oferta Odwołującego nie podlegała odrzuceniu, a jej bezpodstawne odrzucenie spowodowało nieprawidłowy wybór oferty innego wykonawcy jako najkorzystniejszej.

Izba uznała że odrzucenie oferty Odwołującego było prawidłowe, stosownie do art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp, zgodnie z którym zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona przez wykonawcę, który nie złożył w przewidzianym terminie oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub podmiotowego środka dowodowego, potwierdzających brak podstaw wykluczenia lub spełnianie warunków udziału w postępowaniu, przedmiotowego środka dowodowego, lub innych dokumentów lub oświadczeń.

Rację należy przyznać Odwołującemu, że w zmodyfikowanym postanowieniu SWZ Zamawiający określił przykładowy katalog przedmiotowych środków dowodowych, niemniej postanowienia Rozdziału XIII pkt 11 SWZ należy czytać łącznie, a nie wybiórczo. Postanowienie to zawiera wskazanie, że *Wykonawca musi złożyć dokumenty potwierdzające posiadanie przez oferowany sprzęt i/lub oprogramowanie cech i parametrów zgodnych z wymaganiami SWZ, w szczególności (...), jeżeli wymóg ten wynika z treści Szczegółowego opisu przedmiotu zamówienia (załącznik nr 2 do SWZ).*

Wskazanie w treści SWZ sformułowania *jeżeli wymóg ten wynika z treści Szczegółowego opisu przedmiotu zamówienia (załącznik nr 2 do SWZ)*, nie statuuje po stronie Zamawiającego obowiązku wskazywania przy każdym wymaganym parametrze rodzaju przedmiotowego środka dowodowego jakim dane wymaganie Zamawiającego ma być wykazane. Redagując tak postanowienie Zamawiający nie miał więc obowiązku wskazywania przy każdym wymaganym parametrze rodzaju przedmiotowego środka dowodowego jakim dane wymaganie Zamawiającego ma być wykazane. Nie ma też żadnego wymogu, aby nazwy i rodzaje dokumentów wchodzących w skład przedmiotowych środków dowodowych były wymienione i powtórzone jeszcze raz w OPZ. Ich rolą jest potwierdzenie, że oferowane dostawy spełniają wymagania Zamawiającego zawarte w SWZ oraz Szczegółowym opisie przedmiotu zamówienia (załącznik nr 2 do SWZ).

Ponadto, Zamawiający wskazał, że *wymaga złożenia przedmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie tego, że oferowane dostawy spełniają wymagania Zamawiającego postawione w niniejszej SWZ, w tym w Szczegółowym opisie przedmiotu zamówienia (załącznik nr 2 do SWZ).* Zatem, Zamawiający wskazał wprost, że oczekuje, aby przedmiotowe środki dowodowe potwierdzały wymagania Zamawiającego określone w Szczegółowym opisie przedmiotu zamówienia. Rzeczywiście Odwołujący nie był zobligowany do złożenia konkretnych przedmiotowych środków dowodowych, jednak był zobowiązany potwierdzić spełnienie wszystkich wymagań postawionych przez Zamawiającego w SWZ. W konsekwencji Odwołujący mógł złożyć inne środki dowodowe potwierdzające wymagania określone w SWZ, a w szczególności w Szczegółowym opisie przedmiotu zamówienia, czego nie uczynił.

Nie sposób więc twierdzić, że Odwołujący na potwierdzenie spełnienia wymogów określonych w załączniku nr 2 do SWZ, złożył wszystkie wymagane przedmiotowe środki dowodowe.

Zgodnie z pkt 3 załącznika nr 2 do SWZ, Zamawiający wymagał: *Aktualne dokumenty wymagane obowiązującymi przepisami tj. ustawą o wyrobach medycznych – potwierdzone oznakowaniem CE (deklaracja zgodności, certyfikat CE jednostki notyfikowanej oraz świadectwo dopuszczenia do obrotu).*

Odwołujący podnosił, że na potwierdzenie powyższego złożył wypełniony załącznik nr 2 do SWZ, gdzie wskazał „TAK” w pkt 3, dokument ofertowy nr 14 pn. Oświadczenie pkt 3 oraz Powiadomienie Urzędu Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych (dokument ofertowy nr 8).

Izba uznała, że Powiadomienie Urzędu Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych i Wykaz wyrobów objętych powiadomieniem stanowią jedynie zgłoszenie w postaci wypełnionego formularza. Niemniej, nawet gdyby uznać, że załączone do oferty Powiadomienie Urzędu Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych można potraktować jako świadectwo dopuszczenia do obrotu, to i tak z uwagi na brak pozostałych wymaganych przedmiotowych środków dowodowych, tj. dokumentacji techniczno-eksploatacyjnej oraz autoryzacji producenta, oferta Odwołującego podlega odrzuceniu.

Zgodnie z pkt 4 załącznika nr 2 do SWZ, Zamawiający wymagał: *Dokumentacja techniczno-eksploatacyjna w języku polskim, udostępniona przez producentów i dystrybutorów na temat oferowanego sprzętu z podaniem producenta, modelu, typu, itp.*

Odwołujący podnosił, że na potwierdzenie powyższego złożył wypełniony załącznik nr 2 do SWZ, gdzie wskazał „TAK” w pkt 4, dokument ofertowy nr 14 pn. Oświadczenie pkt 4 oraz dodatkowo potwierdzenie stanowiły łącznie dokumenty ofertowe nr 13 i 14.

Izba uznała, że Odwołujący jedynie potwierdził swoim oświadczeniem posiadanie takiej dokumentacji, faktycznie kopiując wymagane Zamawiającego. Brak jednak jakiegokolwiek przedmiotowego środka dowodowego potwierdzającego dysponowanie taką dokumentacją, a w szczególności złożenia jej Zamawiającemu. Tym bardziej, że dokument ofertowy nr 13 stanowi jedynie pewien materiał, przedstawiający skróte parametry techniczne, bez potwierdzenia pełnej funkcjonalności techniczno-eksploatacyjnej; zawiera informację handlową o wybranych (nie wszystkich wymaganych) parametrach urządzenia, jednakże bez jakiegokolwiek informacji na temat eksploatacji.

Zamawiający wskazując na oczekiwanie przedstawienia dokumentacji techniczno-eksploatacyjnej wskazał na istotne elementy, tj. dokumentację techniczną obejmującą dane techniczne urządzenia (parametry techniczne) oraz dokumentację eksploatacyjną obejmującą zasady eksploatacji.

Ponadto, samo oświadczenie wykonawcy (dokument ofertowy nr 14 pn. Oświadczenie) nie może zostać uznane za wystarczający przedmiotowy środek dowodowy w miejsce obiektywnych dokumentów pochodzących od podmiotu trzeciego, tj. odpowiednio producenta lub jednostki notyfikowanej. Prowadziłoby to do całkowitego zanegowania sensu art. 106 ustawy Pzp. Oświadczenie wykonawcy jest bowiem elementem treści oferty, a nie „innym środkiem dowodowym” potwierdzającym tę treść.

Zgodzić należy się z Zamawiającym, że Odwołujący próbuje uczynić z wyrazu „w szczególności” furtkę do uznania, że zamiast dokumentów producenta czy jednostki notyfikowanej może złożyć wyłącznie własne oświadczenie (dokument ofertowy nr 14 pn. Oświadczenie). Taka interpretacja pozostaje w sprzeczności zarówno z brzmieniem SWZ, jak i z art. 106 ust. 1 ustawy Pzp, zgodnie z którym przedmiotowe środki dowodowe służą obiektywnemu potwierdzeniu, że oferowane dostawy spełniają wymagania zamawiającego, nie są więc zwykłym powtórzeniem deklaratywnej treści formularza ofertowego.

Zgodnie z pkt 10 załącznika nr 2 do SWZ, Zamawiający wymagał: *Autoryzacja producenta do oferowania i serwisowania urządzeń będących przedmiotem oferty.*

Odwołujący podnosił, że na potwierdzenie powyższego złożył wypełniony załącznik nr 2 do SWZ, gdzie wskazał „TAK” w pkt 10 oraz dokument ofertowy nr 14 pn. Oświadczenie pkt 10.

Brak jest natomiast potwierdzenia autoryzacji producenta do oferowania i serwisowania sprzętu dla wskazanego podmiotu. Z żadnego dokumentu załączonego do oferty nie wynika, aby Odwołujący był uprawniony do reprezentacji producenta. Odwołujący w powyższym zakresie złożył jedynie oświadczenie własne, zarówno w załączniku nr 2 do SWZ, jak i w dokumencie ofertowym nr 14 pn. Oświadczenie. Odwołujący nie przedstawił żadnego dokumentu potwierdzającego, że posiada autoryzację producenta do oferowania i serwisowania urządzeń będących przedmiotem oferty (przykładowo listu producenta, certyfikatu partnera serwisowego czy innego dokumentu pochodzącego od

producenta sprzętu, tj. DRGEM Corporation). Takie działanie pozbawiło Zamawiającego obiektywnej możliwości weryfikacji, czy rzeczywiście Odwołujący jest autoryzowanym podmiotem oferującym i serwisującym urządzenia będące przedmiotem oferty.

Skoro Odwołujący nie załączył wszystkich wymaganych dokumentów, a Zamawiający nie przewidział możliwości ich uzupełnienia (co było bezsporne między stronami) to taką ofertę należało odrzucić.

Izba nie podzieliła natomiast stanowiska Zamawiającego, jakoby brak karty parametrów technicznych stanowił podstawę do odrzucenia oferty Odwołującego, bowiem powyższa podstawa faktyczna nie znajduje uzasadnienia w świetle wymagań SWZ ustanowionych w niniejszym postępowaniu. Zamawiający nie określił wymagania dotyczącego dołączenia do oferty przedmiotowego środka dowodowego pod nazwą „Karta parametrów technicznych”. Nazwy takiego środka dowodowego próżno szukać zarówno w SWZ, jak i w Szczegółowym opisie przedmiotu zamówienia (załącznik nr 2 do SWZ), jednakże pozostaje to bez wpływu na ostateczny wynik postępowania. W dalszym ciągu oferta Odwołującego podlega odrzuceniu.

W tym miejscu wskazać należy, że zgodnie z art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp odwołanie podlega uwzględnieniu wówczas, gdy naruszenie zamawiającego ma charakter naruszenia kwalifikowanego (takiego, które wpływa na wynik postępowania). W świetle przywołanego ww. przepisu warunkiem uwzględnienia odwołania, obok potwierdzenia zasadności samych zarzutów wobec czynności lub zaniechań zamawiającego, jest stwierdzenie, że naruszenie to ma lub miało istotny wpływ na wynik postępowania. Z kolei wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego należy rozumieć przez pryzmat pojęcia tego postępowania zdefiniowanego, tj. jako akt wyboru oferty tego wykonawcy, z którym zamawiający zawrze umowę w sprawie zamówienia publicznego (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 2014 r., sygn. akt IV CSK 291/13). Mając na uwadze, że w przedmiotowym postępowaniu, błąd Zamawiającego nie spowoduje przywrócenia oferty Odwołującego do postępowania - odwołanie należało oddalić.

Reasumując, w ocenie Izby, Zamawiający, dokonując oceny złożonych przez Odwołującego dokumentów, prawidłowo stwierdził, że Odwołujący nie złożył w wymaganym terminie kompletnych przedmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie tego, że oferowane dostawy spełniają wymagania Zamawiającego zawarte w SWZ oraz Szczegółowym opisie przedmiotu zamówienia (załącznik nr 2 do SWZ), co skutkowało odrzuceniem oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c ustawy Pzp.

Należy również podkreślić, że jeżeli zamawiający w treści SWZ zrezygnował z możliwości jaką daje art. 107 ust. 2 ustawy Pzp (Jeżeli wykonawca nie złożył przedmiotowych środków dowodowych lub złożone przedmiotowe środki dowodowe są niekompletne, zamawiający wzywa do ich złożenia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie, o ile przewidział to w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentach zamówienia.) i przesądził, że nie przewiduje wzywania do złożenia lub uzupełnienia przedmiotowych środków dowodowych w przypadku, gdy wykonawca nie złoży ich wraz z ofertą lub złożone wraz z ofertą przedmiotowe środki dowodowe będą niekompletne, to zidentyfikowanie braków w dokumentacji prowadzi od razu do odrzucenia oferty takiego wykonawcy w oparciu o art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c ustawy Pzp.

Zgodnie natomiast z art. 107 ust. 4 ustawy Pzp, Zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści przedmiotowych środków dowodowych. Ww. przepis dotyczy wyjaśnienia przedmiotowych środków dowodowych. Jednakże w rozpatrywanej sprawie nie było podstaw do wezwania do wyjaśnień. Zdaniem składu orzekającego, Zamawiający wraz ze złożoną ofertą przez Odwołującego nie otrzymał wszystkich wymaganych dokumentów. W niniejszym postępowaniu Zamawiający nie miał wątpliwości co do treści dokumentów, lecz stwierdził ich obiektywny brak (bądź niekompletność). Nie chodziło zatem o niejasność, którą można wyjaśnić, lecz o fizyczny brak wymaganych dokumentów. Dlatego też Izba stwierdziła, że w przedmiotowej sprawie nie zachodzi podstawa do wezwania wykonawcy do wyjaśnienia dokumentów w oparciu o ww. przepis, co oznacza, że odrzucenia oferty Odwołującego należało uznać za zasadne.

Tym samym nie sposób uznać, aby Zamawiający naruszył wskazane w treści odwołania przepisy ustawy Pzp.

Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Izba nie zasądziła Zamawiającemu zwrotu kosztów z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika, gdyż pomimo

zgłoszonego żądania zwrotu kosztów na podstawie art. 574 ustawy Pzp nie przedłożono w tym zakresie rachunków lub spisu kosztów. Zgodnie z treścią §5 ust.2 lit. b rozporządzenia z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437), do kosztów postępowania odwoławczego, zwanych dalej „kosztami”, zalicza się uzasadnione koszty stron postępowania odwoławczego, a w okolicznościach, o których mowa odpowiednio w § 7 ust. 2 pkt 2 i 3, ust. 3 i 4, § 8 ust. 2 pkt 2 i 3 oraz § 9 ust. 1 pkt 3 lit. b i pkt 4, koszty uczestnika postępowania odwoławczego, który przystąpił po stronie zamawiającego i wniósł sprzeciw, w wysokości określonej na podstawie rachunków lub spisu kosztów, złożonych do akt sprawy.

Zasądzenie uzasadnionych kosztów postępowania, poza formalnym wnioskiem, wymaga wykazania wysokości tych kosztów poprzez złożenie rachunków lub spisu kosztów do akt sprawy. W szczególności warto zauważyć, że koszty wynagrodzenia pełnomocnika zamawiającego są ustalane na podstawie rachunków lub spisu kosztów złożonych do akt sprawy (§ 5 ust. 2 lit. b ww. rozporządzenia). W tym zakresie Izba orzeka w oparciu o szczególne regulacje, wprowadzone do systemu prawa na potrzeby postępowania przed Krajową Izbą Odwoławczą, które wymagają nie tylko złożenia formalnego wniosku, a warunkują uwzględnienie wniosku strony od przedłożenia do akt sprawy rachunku bądź spisu kosztów - dowodu poniesienia tych wydatków. W przypadku więc braku (lub niemożliwości przedłożenia takiego dowodu) skład orzekający nie ma podstaw do ich zasądzenia.

Przewodnicząca:.....