

**Sygn. akt: KIO 854/17**

**WYROK  
z dnia 16 maja 2018 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Robert Skrzyszewski**

Protokolant: Zuzanna Idźkowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 16 maja 2018 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 30 kwietnia 2018 r. przez wykonawcę MIS2 sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, ul. Metalowców 25, 54-156 Wrocław w postępowaniu prowadzonym przez Politechnikę Wrocławską, Wybrzeże Wyspiańskiego 27, 50-370 Wrocław

**orzeka:**

1. oddala odwołanie,

2. kosztami postępowania obciąża Odwołującego: MIS2 sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, ul. Metalowców 25, 54-156 Wrocław i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego: MIS2 sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, ul. Metalowców 25, 54-156 Wrocław tytułem wpisu od odwołania

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1579 wraz ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego we Wrocławiu.

**Przewodniczący:.....**

## **Uzasadnienie**

Zamawiający: Politechnika Wrocławska, Wybrzeże Wyspiańskiego 27, 50-370 Wrocław wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na: Dostawę, instalację i konfigurację licencji wraz z co najmniej rocznym serwisem dla zaawansowanego rozwiązania do analiz biznesowych, posiadającego funkcje analityczne oraz mechanizmy nadzoru nad danymi i sprawozdawczością w ramach potrzeb Politechniki Wrocławskiej o nr ZP/BZP/011/2018.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało dokonane w Biuletynie Zamówień Publicznych pod nr 508051-N-2018 z dnia 19 stycznia 2018r.

W dniu 25 kwietnia 2018 r. Zamawiający poinformował Odwołującego: MIS2 sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, ul. Metalowców 25, 54-156 Wrocław o odrzuceniu jego oferty, a także o unieważnieniu postępowania przetargowego.

Nie zgadzając się z powyższymi czynnościami Odwołujący w dniu 30 kwietnia 2018r. wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

- art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1579 wraz ze zm.), zwanej dalej ustawą Pzp poprzez jego błędne zastosowanie, a w konsekwencji odrzucenie oferty Odwołującego, pomimo iż treść jego oferty odpowiada treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, zwanej dalej SIWZ w Postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego nr ZP/BZP/011/2018;
- art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp przez bezpodstawne unieważnienie postępowania przetargowego, opierającego się na stwierdzeniu, że oferta odwołującego nie była zgodna ze Specyfikacją Istotnych Warunków Zamówienia, czyli przez błędne przyjęcie, że istnieje podstawa do unieważnienia postępowania, albowiem nie było podstawy do odrzucenia oferty Odwołującego.

Odwołujący wnosil o:

- uwzględnienie odwołania;
- unieważnienie czynności odrzucenia oferty Odwołującego;
- powtórzenie czynności badania i ponownej oceny ofert, z uwagi na to, że Zamawiający odrzucił ofertę odwołującego z naruszeniem przepisów ustawy Pzp, a tym samym unieważnienie postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp jest

bezpodstawne;

- obciążenie Zamawiającego kosztami postępowania odwoławczego według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa przed Krajową Izbą Odwoławczą.

Odwołujący nie podzielił stanowiska Zamawiającego, gdzie ten wskazał m.in. że:

- (...) „Firma MIS2 z Wrocławia złożyła ofertę, w której przedstawiła wymagane „Warunki świadczenia usług serwisowych”, zobowiązując się do świadczenia usług serwisowych z uwzględnieniem wymagań Zamawiającego z ograniczeniem do ilości 10 godzin roboczogodzin miesięcznie”,

- (...) w dokumentacji przetargowej brak było postanowień pozwalających wykonawcy na ograniczenia zakresu świadczenia w odniesieniu do usług serwisowych.”

- „Brak informacji na temat ilości roboczogodzin usługi serwisowa wskazuje wprost na nieograniczony godzinowo obowiązek wspomaganie Zamawiającego w każdym przypadku zdarzenia serwisowego. Takie sformułowanie jest standardem w zamówieniach na dostawę licencji na oprogramowanie wraz z usług ich serwisu/utrzymania (tzw. maintenance). W szczególności w przypadkach, gdy wymagania Zamawiającego obejmują serwis świadczony na warunkach określonych czasem reakcji - tak jak ma to miejsce w niniejszym postępowaniu - immanentną cechą świadczonej usługi jest jej nieograniczona dostępność w okresie trwania wsparcia serwisowego.”,

- „To istnienie obiektywnie uzasadnionej potrzeby nabywania usług serwisowych ilości nielimitowanej, przy jednoczesnym braku w dokumentacji przetargowej postanowień dających podstawy do ewentualnego rozszerzenia przedmiotu zamówienia, uzasadniają tezę o braku podstaw do jednostronnego ograniczenia ilości takich godzin przez wykonawcę.”.

Odwołujący zwrócił uwagę, że udostępnienie SIWZ jest czynnością prawną powodująca powstanie zobowiązania również po stronie Zamawiającego, który jest związany swoim oświadczeniem woli co do warunków prowadzenia postępowania i innych elementów wymienionych w SIWZ.

Zauważył również, że obowiązkiem Zamawiającego jest jak najbardziej jasne i dokładne sformułowanie treści SIWZ.

Zarzucił, że w treści SIWZ ani w Opisie Przedmiotu Zamówienia stanowiącego załącznik nr 3 do SIWZ nie sprecyzował miesięcznej ilości godzin roboczogodzin usług serwisu dla zaawansowanego rozwiązania do analiz biznesowych, posiadającego funkcje analityczne oraz mechanizmy nadzoru nad danymi i sprawozdawczością.

Ponadto, podniósł, że kluczowe z punktu widzenia przedmiotu sporu jest określenie wymagań, co do serwisu oprogramowania.

W związku z tym wyjaśnił, że w odpowiedzi na pytanie nr 25 zawartej w Informacji nr 1 dla Wykonawców z dnia 26 stycznia 2018 r. Zamawiający sprecyzował swoje wymagania co do usług serwisu (m.in. oczekiwanie co do czasu reakcji na zgłoszenie – 4 godziny nie wskazując jednak na zakres roboczogodzin tego serwisu.

Dalej, Odwołujący stwierdził, że w odpowiedzi na pytanie nr 25 „Oczekiwanie w ramach serwisu” (...) realizacja usług informatycznych, w szczególności 3.b) modyfikacje i rozszerzenia Aplikacji wynikające z potrzeb Zamawiającego; oraz 4. Udzielanie rad i wskazówek związanych z tworzeniem i eksploatacją Systemu oraz Aplikacji”.

Odwołujący wskazał, że przez aplikacje rozumiane są narzędzia wytworzone w oparciu o dostarczane oprogramowanie i ich liczba może być nieograniczona w oczekiwanym okresie „wsparcia”, a zatem można więc sobie wyobrazić, że Zamawiający w ramach „potrzeb” tworzył będzie kilkadziesiąt aplikacji tygodniowo, do których wytworzenia wymagał będzie „wskazówek” od Wykonawcy w proporcjonalnym do ilości aplikacji czasie.

Przyznał przy tym, że jeżeli przedmiot umowy pierwotnie opisany w Załączniku nr 2 do OPZ nie został rozszerzony o opis przedstawiony jako odpowiedź na pytanie nr 25, to rzeczywiście Zamawiający mógłby oczekiwać nieograniczonego serwisu oprogramowania świadczonego przez jego producenta.

Jednak – w ocenie Odwołującego - rozszerzenie wymagań do „serwisu” przedstawione w odpowiedzi na pytanie nr 25, nie pozwala uznać takich prac za standardowy maintenance oprogramowania i wymagania oszacowania/ograniczenia w ofercie.

Odwołujący zwrócił również uwagę, że w uzasadnieniu odrzucenia oferty Zamawiający oczekuje „nieograniczonego wsparcia przy wdrażaniu, aktualizacji, czy konfiguracji produktu” i taki rodzaj wsparcia jest zawarty w ramach oferty.

Zdaniem Odwołującego - w żadnym razie jednak nie można rozszerzać go o nieograniczone wsparcie do (teoretycznie) nieograniczonej liczby aplikacji wytworzonych za pomocą oferowanego produktu.

Zaznaczył przy tym, że Zamawiający w Informacji o wyniku postępowania z 25 kwietnia 2018 r. za jednym razem wskazał, że „(...) w dokumentacji przetargowej nie zawarł

podstaw do ograniczenia ilości godzin w kwestii świadczenia wymaganych usług, ani tym bardziej nie zawarł podstaw do ograniczenia sposobu realizowania usługi szkolenia”, innym zaś razem wskazał na „(...) brak było postanowień pozwalających wykonawcy na ograniczenia zakresu świadczenia w odniesieniu do usług serwisowych.”, co powoduje, wbrew temu co twierdzi Zamawiający, że istnieją istotne wątpliwości co do zakresu roboczogodzin usług serwisu.

Według Odwołującego - Zamawiający pominął istotny fakt, że wsparcie jakiego Zamawiający oczekuje od producenta (np. Microsoft, Oracle, etc.) jest „nieograniczone”, ale mowa tutaj o innym rodzaju wsparcia - de facto aktualizacji oprogramowania (maintance) w odpowiedzi na zgłoszone wykryte błędy, co stanowi klasyczny „maintance” producenta, a nie modyfikacje i rozszerzenia wynikające z potrzeb Zamawiającego.

W przekonaniu Odwołującego - Zamawiający bezpodstawnie przyjął, że oferta Odwołującego nie odpowiada treści SIWZ, co doprowadziło do błędnego zastosowania art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, który nakazuje ustalić treść SIWZ oraz ustalić treść oferty i dokonać porównania tych ustalonych treści, a w przypadku stwierdzenia niekompatybilności tych treści odrzucić taką ofertę.

W opinii Odwołującego - Zamawiający ma obowiązek dokonywania wykładni postanowień SIWZ, tak jak zostały one napisane, a zatem wykładni literalnej, jako sprzyjającej zachowaniu zasady równego traktowania wykonawców oraz uczciwej konkurencji (art. 7 ustawy Pzp). Dokonana przez Zamawiającego wykładnia SIWZ zawarta w informacji o odrzuceniu oferty nie wypełnia powyższego warunku.

Argumentował, że jeżeli Zamawiający zamierzał wprowadzić wymóg nieograniczonego godzinowo wspomaganie to mógł to zrobić poprzez wprowadzenie go wprost do SIWZ, czego jednak nie uczynił, a zatem nie można traktować wymogu nieograniczonego obowiązku wspomaganie Zamawiającego jako bezwzględnego wymogu, w szczególności, gdy doprecyzował on inne kwestie w zakresie serwisu, np. 4-godzinny czas reakcji.

Podniósł, że zarówno w doktrynie, jak i orzecznictwie przyjęto, iż wszelkie wątpliwości, niejasności i nieprecyzyjności w opisie przedmiotu zamówienia tłumaczyć należy na korzyść wykonawcy.

Wskazał, że precyzyjność opisu przedmiotu zamówienia ma kluczowe znaczenie dla prawidłowości przetargu.

Zdaniem Odwołującego - niejednoznacznych zapisów SIWZ nie należy wyjaśniać nie niekorzyść wykonawców uczestniczących w postępowaniach, z uwagi chociażby na obowiązkowy zakaz modyfikacji SIWZ po złożeniu oferty (art. 38 ust. 4 ustawy Pzp).

Według Odwołującego - nietrafiony jest zarzut Zamawiającego, że Wykonawca nie skorzystał z instytucji wezwania do wyjaśnień treści SIWZ na podstawie art. 38 ust. 1 ustawy Pzp lub też skorzystania z jej zaskarżenia.

Stwierdził, że mając na względzie, iż Odwołujący posługiwał się oświadczeniem z dostarczonych projektów i świadczonych usług, jak również zastosowaniem najlepszych praktyk wypracowanych przez inne firmy z branży, a także zapoznając się z treścią udzielonej przez Zamawiającego odpowiedzi na pytanie nr 25 – nie miał wątpliwości, że w ofercie należało określić ilość roboczogodzin serwisu.

Odwołujący wyjaśnił, że utrzymanie oprogramowania (ang. Software Maintenance) to zmiana programu komputerowego po jego dostarczeniu, wdrożeniu i uruchomieniu w środowisku klienta mająca na celu tylko i wyłącznie poprawę błędów oraz dostosowanie oprogramowania do zmieniającego się środowiska teleinformatycznego. Utrzymanie oprogramowania nie dotyczy zmiany jego funkcji, właściwości, szybkości działania. Przyjmuje się, że roczna opłata utrzymania oprogramowania wynosi 10-15% wartości jego stworzenia i wdrożenia.

W związku z tym Odwołujący podniósł, że wbrew temu co twierdzi Zamawiający w Informacji o wyniku postępowania z dnia 25 kwietnia 2018 r., nieograniczony obowiązek wspomaganie Zamawiającego w zakresie ilości roboczogodzin usługodawcy nie jest standardem w zamówieniach na dostawę licencji na oprogramowanie wraz z usługą ich serwisu/utrzymania (tzw. maintenance).

Przekonywał, że wynika to już z samej Umowy licencyjnej użytkownika „Qlik”, która była Załącznikiem treści Oferty. Zgodnie z pkt 2.3. ww. Umowy. „Zgodnie z niniejszą Umową, licencje na Oprogramowanie i Serwis nie zawierają usług doradczych, usług wdrożenia, szkolenia i innych usług. Płatność opłat licencyjnych należnych zgodnie z niniejszą Umową w żadnym przypadku nie zależy od wykonania takich usług.”.

Ponadto, na dowód postawionej przez Odwołującego tezy, przedstawił umowy zawierane z innymi podmiotami na tożsamy zakres usług, w których limituje się liczbę roboczogodzin w ramach usługi serwisu.

Dodatkowo, Odwołujący przedstawił historyczne zapytania ofertowe Zamawiającego oraz przygotowany przez Zamawiającego wzór umowy o świadczenie usług informatycznych, w których ograniczał on zakres roboczogodzin serwisu.

Powyższe – w przekonaniu Odwołującego - potwierdza, że uzasadnienie (zawarte w informacji o wyniku postępowania z dnia 25 kwietnia 2018 r.) odrzucenia oferty Odwołującego jest bezzasadne.

Odwołujący zauważył, że Zamawiający stwierdził, że „Brak informacji na temat roboczogodzin usługi serwisowej wskazuje wprost na nieograniczony godzinowo obowiązek wspomagania Zamawiającego w każdym przypadku wystąpienia zdarzenia serwisowego.

W związku z powyższym Odwołujący zwrócił uwagę, że po pierwsze - Zamawiający samodzielnie i w sposób nieuprawniony dokonuje interpretacji postanowień SIWZ, a po drugie - w żadnym wypadku nie można stawiać znaku równości pomiędzy świadczeniem usługi serwisowej a nieograniczonym godzinowo obowiązkiem wspomagania Zamawiającego w każdym przypadku wystąpienia zdarzenia serwisowego, bowiem zgodnie ze słownikiem języka polskiego - „nieograniczony” to 1. «niczym nieskrępowany» 2. «niemający ograniczeń liczebnych, czasowych itp.» 3. «nieskończenie wielki».

Zdaniem Odwołującego - wbrew temu co twierdzi Zamawiający w uzasadnieniu odrzucenia jego oferty - nie jest standardem w zamówieniach na dostawę licencji na oprogramowanie wraz z usługą ich serwisu nieograniczona dostępność w okresie wsparcia serwisowego, bowiem Odwołujący wykonawca w ramach dotychczasowej współpracy z Zamawiającym nie spotkał się w tożsamym zamówieniach z nieograniczoną dostępnością w okresie wsparcia serwisowego, dodatkowo nie jest ona (nie występuje „owa nieograniczoność” w podobnych zamówieniach.

Powołał się na następujące umowy:

1. Gmina Kąty Wrocławskie - umowa na wsparcie pogwarancyjne (maintenance) aplikacji płatne jednorazowo, oraz asysta techniczna w określonym wymiarze godzin płatna kwartalnie (umowa z MIS2 Sp. z o.o. oraz umowa z MiS S.A.),

2. Epore - umowa na roczny serwis pogwarancyjny oraz wykonywanie modyfikacji płatna jednorazowo. Liczba godzin jest określona na 12, zakres wykonywanych prac również zdefiniowany jeśli chodzi o serwis. Dla modyfikacji określono proces uzgadniania pracochłonności,

3. ECO - klasyczna umowa na serwis oprogramowania rozliczany godzinowo w ramach umówionego limitu. Wszystkie prace są rejestrowane. Niewykorzystane w danym okresie godziny mogą być przenoszone na okresy przyszłe według zdefiniowanego algorytmu. Jeśli w danym okresie przekroczono limit, to wystawiana jest faktura na liczbę godzin powyżej limitu,

4. Gmina Gogolin - umowa zrealizowana przez MIS S.A. na sprzedaż, usługi gwarancyjne i asystę techniczną.

Odwołujący wskazał, że w uzasadnieniu do odrzucenia oferty Zamawiający oczekuje „nieograniczonego wsparcia przy wdrażaniu, aktualizacji, czy konfiguracji produktu” i taki rodzaj wsparcia jest zawarty w ramach jego oferty.

Przy czym – w ocenie Odwołującego – nie można natomiast rozszerzać go o nieograniczone wsparcie do (teoretycznie) nieograniczonej liczby aplikacji wytworzonych za pomocą oferowanego produktu.

Podkreślił przy tym, że zgodnie z rynkowym standardem, Odwołujący zaoferował Zamawiającemu usługę serwisu w formie HelpDesk-u działającego w trybie 24/7.

Odwołujący zaznaczył również, że Zamawiający stwierdził w uzasadnieniu odrzucenia oferty, że „wiedzą notoryjną dla wykonawców podobnych zamówień istnienie odbiorcy oferowanego oprogramowania zapewnienia nieograniczonego wsparcia przy wdrażaniu, aktualizacji, czy konfiguracji produktu.

Według Odwołującego - nie jest to jednak prawdą, gdyż inne firmy, w tym przypadku IBM i Veritas definiują serwis oprogramowania (Dla IBM — oraz dla Veritas).

Subskrypcja i Wsparcie nie obejmują pomocy 1) przy projektowaniu i programowaniu aplikacji, 2) w przypadku używania Programów w środowisku innym niż określone środowisko pracy oraz 3) w przypadku uszkodzeń spowodowanych produktami, za które IBM nie ponosi odpowiedzialności w myśl postanowień niniejszej Umowy. Subskrypcja i Wsparcie są świadczone jedynie w okresie świadczenia wsparcia dla Programu, jak zostało to określone w strategii dotyczącej Cyklu Wsparcia dla Oprogramowania.



### **Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.**

Na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności w oparciu o treść akt sprawy odwoławczej, w tym Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, zwanej dalej SIWZ wraz z odpowiedzią Zamawiającego z dnia 26 stycznia 2018r. na pytanie nr 25, oferty Odwołującego, odwołania, wezwania Zamawiającego do wyjaśnień z dnia 28 marca 2018r. i odpowiedzi Odwołującego na te wyjaśnienia z dnia 3 kwietnia 2018r., informacji o wyniku postępowania z dnia 25 kwietnia 2018r., odpowiedzi Zamawiającego na odwołanie z dnia 14 maja 2018r., jak również na podstawie złożonych przez strony wyjaśnień i pism Izba postanowiła odwołanie oddalić.

Odwołanie nie zawierało braków formalnych, wpis został przez Odwołującego uiszczony, zatem odwołanie podlegało rozpoznaniu. Izba nie stwierdziła przesłanek do jego odrzucenia.

Po przeprowadzeniu postępowania odwoławczego Izba nie doszukała się w działaniach Zamawiającego naruszenia przepisu 89 ust.1 pkt. 2 i art.93 ust.1 pkt 1 ustawy Pzp.

Podstawowym, istotnym zagadnieniem wymagającym rozstrzygnięcia w przedmiotowej sprawie była kwestia oceny czy Zamawiający miał dostateczne podstawy prawne do odrzucenia oferty Odwołującego z powodu jej niezgodności z treścią SIWZ.

W pierwszej kolejności Izba ustaliła, że Zamawiający w piśmie z dnia 26 stycznia 2018r. na zasadzie art.38 ust.2 ustawy Pzp przekazał treść zapytań wraz z wyjaśnieniami, w tym spornym zakresie dotyczącym rozumienia serwisu oprogramowania.

W odpowiedzi na pytanie nr 25 wykonawcy Zamawiający wskazał oczekiwane zadania w ramach serwisu:

1. HelpDesk;
2. Półroczny audyt Systemu;
3. Realizacja usług informatycznych, w szczególności:
  - a) instalacje aktualizacji Systemu w wersji standardowej oraz:
    - parametryzacja i konfiguracja zaktualizowanej wersji Systemu,
    - dostosowanie Aplikacji do zaktualizowanej wersji Systemu;
  - b) modyfikacje i rozszerzenia Aplikacji wynikające z potrzeb Zamawiającego;

- c) szkolenie Pracowników lub Zatrudnionych Zamawiającego;
4. Udzielanie rad i wskazówek związanych z tworzeniem i eksploatacją Systemu oraz Aplikacji;
5. Czas reakcji na zgłoszenie to 4 godziny.

Dalej, Izba stwierdziła, że Odwołujący złożył formularz ofertowy wraz z załącznikiem w postaci m.in. Umowy licencyjnej użytkownika „Qlik” oraz Warunkami świadczenia usług serwisowych.

Zgodnie z pkt 1 tych Warunków określającym zakres świadczonych usług Wykonawca oświadczył, że zobowiązuje się do świadczenia usług wsparcia Systemu i Aplikacji oraz świadczenia usług w ilości 10 roboczogodzin miesięcznie w poniższym zakresie:

1. HelpDesk;
2. Półroczny audyt Systemu;
3. Realizacja usług informatycznych, w szczególności:
  - a) instalacje aktualizacji Systemu iv wersji standardowej oraz:
    - parametryzacja i konfiguracja zaktualizowanej wersji Systemu;
    - dostosowanie Aplikacji do zaktualizowanej wersji Systemu;
  - b) modyfikacje i rozszerzenia Aplikacji wynikające z potrzeb Zamawiającego;
  - c) szkolenie Pracowników lub Zatrudnionych Zamawiającego;
4. Udzielanie rad i wskazówek związanych z tworzeniem i eksploatacją Systemu oraz Aplikacji. ”.

W oparciu o powyższy stan faktyczny Izba doszła do przekonania, że odwołanie jest bezzasadne.

Według Izby z treści SIWZ sprecyzowanej w odpowiedzi na pytanie nr 25 wynika, że Zamawiający swoje oczekiwania co do zakresu świadczonych usług serwisu oprogramowania wyartykułował, nie opisując i nie ograniczając w SIWZ ilości roboczogodzin niezbędnych do wykonania przedmiotu zamówienia.

Z powyższego względu należało przyjąć, że Odwołujący bezpodstawnie zmniejszył zakres świadczenia w sposób kolidujący z wymaganiami SIWZ.

Nadto, wymaga wskazania, że Zamawiający przewidział wynagrodzenie ryczałtowe za wsparcie serwisowe w układzie rocznym brutto, które miało w całości być wypłacone z tytułu świadczenia wszystkich niezbędnych usług serwisowych wyczerpujących potrzeby

Zamawiającego.

Odwołujący w swoim oświadczeniu ofertowym dokonał jednak ograniczenia zakresu świadczenia poprzez propozycję limitu maksymalnie 10 roboczogodzin w wymiarze miesięcznym, co jest sprzeczne z intencją Zamawiającego wyrażoną w wyjaśnieniach do SIWZ.

Jednocześnie, Izba uznała za niemające wpływu na prowadzone przez Zamawiającego postępowanie przetargowe i na wymagania SIWZ, co do sposobu i czasu realizacji zamówienia inne umowy przedstawione przez Odwołującego, w których przewidziano roboczogodziny dla usługi wsparcia oprogramowania.

Zdaniem Izby – jedne warunki kontraktowe nie mogą przesądzać o innych postanowieniach umownych.

Izba postanowiła również oddalić wniosek pełnomocnika Odwołującego o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka, uznając, że zebrany w sprawie materiał dowodowy, w tym wyjaśnienia wskazywanego na świadka pełnomocnika Odwołującego były wystarczające do rozstrzygnięcia sprawy.

Mając powyższe na uwadze, Izba uznała, że Zamawiający miał podstawę prawną do odrzucenia oferty Odwołującego na zasadzie art.89 ust.1 pkt 2 ustawy Pzp z powodu sprzeczności treści oferty z treścią SIWZ.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 192 ust. 1 ustawy Pzp postanowiła oddalić odwołanie.

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

**Przewodniczący:.....**