Sygn. akt KIO 784/16

WYROK
z dnia 31 maja 2016 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Marek Koleśnikow

Protokolant: Łukasz Listkiewicz

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **20 i 25 maja 2016 r.** w Warszawie odwołania z dnia **9 maja 2016 r.** wniesionego przez **wykonawcę Comarch Polska S.A. z siedzibą w Krakowie, al. Jana Pawła II 39a, 31-864 Kraków** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Śląski **Uniwersytet Medyczny w Katowicach, ul. Poniatowskiego 15, 40-055 Katowice**

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

---

2. Kosztami postępowania obciąża odwołującego **wykonawcę Comarch Polska S.A. z siedzibą w Krakowie, al. Jana Pawła II 39a, 31-864 Kraków**
i nakazuje:
1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczone przez **wykonawcę Comarch Polska S.A. z siedzibą w Krakowie, al. Jana Pawła II 39a, 31-864 Kraków,** tytułem kosztów postępowania odwoławczego;
2) dokonać wpłaty kwoty **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) przez odwołującego **wykonawcę Comarch Polska S.A. z siedzibą w Krakowie, al. Jana Pawła II 39a, 31-864 Kraków** na rzecz **zamawiającego** Śląski **Uniwersytet Medyczny w Katowicach, ul. Poniatowskiego 15, 40-055 Katowice** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do **art. 198a i 198b** ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. **U. z 2013 r. poz. 907, 984, 1047 i 1473, z 2014 r. poz. 423, 768, 811, 915, 1146 i 1232 oraz z 2015 r. poz. 349, 478 i 605)** na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Katowicach.**

Przewodniczący: ……

Sygn. akt: KIO 784/16

Uzasadnienie

Zamawiający Śląski **Uniwersytet Medyczny w Katowicach, 40-055 Katowice, ul. Poniatowskiego 15** wszczął postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego pod nazwą »dostawa oprogramowania wraz z niezbędnym sprzętem serwerowym oraz usługa wdrożenia i asysty technicznej na system zarządzania procesami dydaktycznymi dla Śląskiego Uniwersytetu Medycznego w Katowicach«.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym UE05.08.2015 **r.** pod nrem **2015/S 149-275145.**

Postępowanie jest prowadzone zgodnie z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. **U. z 2013 r. poz. 907, 984, 1047 i 1473, z 2014 r. poz. 423, 768, 811, 915, 1146 i 1232 oraz z 2015 r. poz. 349, 478 i 605)** zwanej dalej w skrócie Pzp lub ustawą bez bliższego określenia.

Zamawiający zawiadomił **28.04.2016 r.** o:

1) odrzuceniu oferty wykonawcy Partners in Progress Sp. z o.o. z siedzibą w Jasionce i wykluczeniu wykonawcy Simple Sp. z o.o.;
2) odrzuceniu oferty wykonawcy **Comarch Polska S.A. z siedzibą w Krakowie, al. Jana Pawła II 39a, 31-864 Kraków,** gdyż treść oferty nie odpowiada treści specyfikacji – **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp;**
3) unieważnieniu postępowania na mocy **art. 93 ust. 1 pkt 1 Pzp** z powodu nie złożenia żadnej oferty niepodlegającej odrzuceniu.

Wykonawca Comarch Polska S.A. z siedzibą w Krakowie, al. Jana Pawła II 39a, 31-864 Kraków, zgodnie z **art. 182 ust. 1 pkt 1 Pzp,** wniósł **09.05.2016 r.** do Prezesa KIO odwołanie na:

1) odrzuceniu oferty **odwołującego** na podstawie przepisu **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp,** pomimo że treść oferty **odwołującego** odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia (dalej „SIWZ" lub **„specyfikacja"** bez bliższego określenia);
2) złożone przez **odwołującego** wyjaśnienia w trybie **art. 87 ust. 1 Pzp** rzekomo prowadziły do uzupełnienia lub zmiany treści złożonej oferty, pomimo że złożone przez **odwołującego** wyjaśnienia w trybie **art. 87 ust. 1 Pzp** były złożonymi na wezwanie **zamawiającego** wyjaśnieniami treści oferty;

3) polegającej na nieważnieniu przedmiotowego postępowania na podstawie **art. 93 ust. 1 pkt 1 Pzp** przez uznanie, że w przedmiotowym postępowaniu nie złożono żadnej oferty niepodlegającej odrzuceniu, pomimo że w przedmiotowym postępowaniu złożona została niepodlegająca odrzuceniu oferta **odwołującego;**
4) zaniechania czynności, do której **zamawiający** jest zobowiązany na podstawie **ustawy Pzp,** tj. zaniechaniu wyboru oferty złożonej przez **odwołującego** jako oferty najkorzystniejszej na podstawie **art. 91 ust. 1 Pzp,** pomimo że **odwołujący** nie podlega wykluczeniu, jego oferta nie podlega odrzuceniu, a jednocześnie jest ofertą najkorzystniejszą w świetle postawionych kryteriów oceny ofert;
5) z ostrożności – zaniechania czynności, do której **zamawiający** jest zobowiązany na podstawię **ustawy Pzp** tj. zaniechaniu poprawy w ofercie odwołującego w trybie **art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp** w zakresie parametru określonego w **poz. 227 Specyfikacji Technicznej** tzw. innej omyłki polegającej na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, niepowodującej istotnych zmian w treści oferty;
6) z ostrożności – zaniechania czynności, do której **zamawiający** jest zobowiązany na podstawie **Ustawy Pzp** tj. zaniechaniu wezwania **odwołującego** w trybie **art. 26 ust. 3 Pzp** do uzupełnienia oświadczenia dotyczącego parametru określonego w **poz. 227 Specyfikacji Technicznej.**

Odwołujący zarzucił **zamawiającemu** naruszenie:

1) **art. 7 ust. 1 Pzp** przez prowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania **wykonawców;**
2) **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp** przez odrzucenie oferty **odwołującego,** pomimo że treść oferty odwołującego odpowiada treści **SIWZ;**
3) **art. 87 ust. 1 Pzp** przez uznanie, że złożone przez **odwołującego** wyjaśnienia w trybie **art. 87 ust. 1 Pzp** rzekomo prowadziły do uzupełnienia lub zmiany treści złożonej oferty, pomimo że złożone przez **odwołującego** wyjaśnienia były złożonymi na wezwanie **zamawiającego** wyjaśnieniami treści oferty;
4) **art. 93 ust. 1 pkt 1 Pzp** przez unieważnienie postępowania przez uznanie, że w postępowaniu nie złożono żadnej oferty niepodlegającej odrzuceniu, pomimo że w postępowaniu złożona została niepodlegająca odrzuceniu oferta **odwołującego;**
5) **art. 7 ust. 1 w zw. z art. 91 ust. 1 Pzp** przez prowadzenie postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania **wykonawców,** przez zaniechanie wyboru oferty złożonej przez **odwołującego** gdyż **odwołujący** nie podlega wykluczeniu, oferta **odwołującego** nie podlega odrzuceniu i powinna zostać wybrana jako oferta najkorzystniejsza;

6) **art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp** przez zaniechanie poprawy w ofercie **odwołującego,** w trybie **art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp,** w zakresie parametru określonego w **poz. 227 Specyfikacji Technicznej** tzw. innej omyłki polegającej na niezgodności oferty z **SIWZ,** niepowodującej istotnych zmian w treści oferty;
7) z ostrożności – naruszenie przepisu **art. 26 ust. 3 Pzp,** przez zaniechanie wezwania **odwołującego** do uzupełnienia oświadczenia dotyczącego parametru określonego w **poz. 227 Specyfikacji Technicznej.**

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i o:
1) nakazanie **zamawiającemu** powtórzenia czynności oceny oferty **odwołującego;**
2) nakazanie **zamawiającemu** unieważnienie czynności polegającej na odrzuceniu oferty **odwołującego** na podstawie **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp;**
3) nakazanie **zamawiającemu** unieważnienie czynności polegającej na uznaniu, że złożone przez **odwołującego** wyjaśnienia w trybie **art. 87 ust. 1 Pzp** prowadziły do uzupełnienia lub zmiany treści złożonej oferty;
4) nakazanie **zamawiającemu** unieważnienie czynności polegającej na unieważnieniu przedmiotowego postępowania na podstawie **art. 93 ust. 1 pkt 1 Pzp;**
5) nakazanie **zamawiającemu** dokonanie wyboru oferty złożonej przez **odwołującego** jako oferty najkorzystniejszej na podstawie **art. 91 ust. 1 Pzp;**
6) z ostrożności – nakazanie **zamawiającemu** poprawy w ofercie **odwołującego** w trybie **art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp** w zakresie parametru określonego w **poz. 227 Specyfikacji Technicznej** tzw. innej omyłki polegającej na niezgodności oferty z **SIWZ** niepowodującej istotnych zmian w treści oferty;
7) z ostrożności – nakazanie **zamawiającemu** wezwania **odwołującego** do uzupełnienia oświadczenia dotyczącego parametru określonego w **poz. 227 Specyfikacji Technicznej.**

Argumentacja **odwołującego**

Odwołujący złożył ofertę. W postępowaniu tym złożonych zostało łącznie trzy oferty przez **wykonawców:** [1] **odwołującego,** [2] Partners in Progress Sp. z o.o. oraz [3] Simple S.A. **Zamawiający** zawiadomił pismem z **21.12.2015 r.** o wyborze oferty **wykonawcy Partners in Progress Sp. z o.o.** Z pisma tego wynikało, że **odwołujący** nie podlegał wykluczeniu, jego oferta nie podlega odrzuceniu, a w świetle kryteriów oceny ofert oferta **odwołującego** uplasowała się na drugim miejscu. **Odwołujący** nie zgodził się z wynikami oceny ofert z pisma z **21.12.2015 r.** i złożył odwołanie rozstrzygnięte wyrokiem **KIO** z 21 stycznia 2016 r. sygn. akt **KIO 2875/15.** Tym wyrokiem **KIO** nakazała **zamawiającemu** unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, odrzucenie oferty **wykonawcy**

Partners in Progress Sp. z o.o. oraz nakazała **zamawiającemu** dokonanie czynności badania i oceny ofert.

28.04.2016 r. odwołujący otrzymał e-mailem od **zamawiającego** pismo informujące o odrzuceniu oferty **odwołującego,** wykluczeniu **wykonawcy Simple Sp. z o.o.,** odrzuceniu oferty **wykonawcy Partners in Progress Sp. z o.o.,** oraz o unieważnieniu postępowania na podstawie **art. 93 ust. 1 pkt 1 Pzp** („gdyż nie złożono żadnej oferty niepodlegającej odrzuceniu").

W piśmie z **28.04.2016 r. zamawiający** napisał, że „w wyniku ponownej oceny ofert dokonanej zgodnie z wyrokiem **KIO** (sygn. akt: **KIO 2875/15)** stwierdzono, że „(...) oferta nie jest zgodna z **SIWZ** i jako taka podlega odrzuceniu w trybie **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp''.** Natomiast jako podstawę odrzucenia oferty **zamawiający** wskazał na:

– zaistnienie „błędów podczas realizacji **12.04.2016 r.** prezentacji oferowanego Systemu" – **zamawiający** opisał rzekome 15 błędów (zdefiniowanych w pkt 13 Regulaminu prezentacji) mające w jego ocenie skutkować odrzuceniem oferty na podstawie **pkt 17 Regulaminu prezentacji** jeżeli podczas prezentacji wystąpi liczba większa niż 7 (siedem) błędów, nawet w przypadku gdy zostaną one naprawione, będzie to oznaczało, że treść oferty jest niezgodna z **SIWZ,** i stanowi podstawę do odrzucenia oferty";

– zaistnienie „7 przypadków (...) niezgodności prezentowanego systemu ze stanem faktycznym, to jest treścią oferty", „Wykonawca w podanych przypadkach wykazał brak funkcjonalności Systemu, co w powiązaniu z oświadczeniem **wykonawcy** złożonym w ofercie »System spełnia wymagania«, wskazuje niezgodność, zakwalifikowaną przez

zamawiającego jako błąd polegający na niemożności wykonania określonych operacji w Systemie". **Zamawiający** stwierdził, że „wykazane błędy nie były możliwe do naprawienia podczas prezentacji, przez co uznaje się prezentację za niezgodną z **SIWZ,** co stanowi podstawę odrzucenia oferty w oparciu o **pkt 16 Regulaminu prezentacji** („Jeżeli podczas prezentacji wystąpi błąd, który nie będzie możliwy do naprawienia, prezentacja zostanie zakończona i uznana za niezgodną z SIWZ, co będzie podstawą do odrzucenia oferty przez zamawiającego");

– to, że „podczas weryfikacji funkcjonalności stwierdzono, że (...) oferta nie zawiera oświadczenia dotyczącego parametru określonego w **poz. 227 Specyfikacji Technicznej** (...) co powoduje jej niezgodność z **SIWZ** i skutkuje jej odrzuceniem na podstawie **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp** jako niezgodnej z **SIWZ,** przy czym wskazać należy, że składane przez. (...) wyjaśnienia w trybie **art. 87 Pzp** nie mogą prowadzić do uzupełnienia lub zmiany treści złożonej oferty".

Po zapoznaniu się z tym pismem **odwołujący** stwierdził, że **zamawiający** naruszył przepisy **Ustawy Pzp.**

Zamawiający dokonał już w przedmiotowym postępowaniu oceny i badania oferty **odwołującego** i uznał, że **odwołujący** nie podlega wykluczeniu, a oferta **odwołującego** nie podlega odrzuceniu. Tak wynika z treści pisma z **21.12.2015 r.,** jak i z treści protokołu postępowania. W szczególności należy zauważyć, że do protokołu postępowania załączony jest „protokół z prac Komisji przetargowej" z **18.12.2015 r.,** w którym mowa jest o prezentacji funkcjonalności oprogramowania przeprowadzonej przez **odwołującego 12.2015 r.,** w której wyniku oferta **odwołującego** nie tylko że nie została odrzucona, ale otrzymała 14 punktów.

Wyrokiem z **21.02.2016 r.** sygn. akt **KIO 2875/15 Izba** w żaden sposób nie zakwestionowała wyników prawidłowości badania i oceny oferty **odwołującego.** W wyniku nakazanego przez **KIO** odrzucenia oferty **wykonawcy Partners in Progress Sp. z o.o.,** to oferta **odwołującego** powinna zostać wybrana jako oferta najkorzystniejsza. **Zamawiający** jednak postanowił nie wybierać oferty **odwołującego,** natomiast zdecydował się doprowadzić do unieważnienia przedmiotowego postępowania przez odrzucenie oferty **odwołującego** w wyniku „ponownej oceny ofert".

Ta „ponowna ocena" oferty **odwołującego** polegała na wezwaniu **odwołującego 15.03.2016 r.** do złożenia wyjaśnień do złożonej w ofercie Specyfikacji Technicznej oraz na wezwaniu do prezentacji oferowanego Systemu. **Odwołujący** złożył wymagane wyjaśnienia (pismem złożonym **21.03.2016 r.)** oraz przeprowadził prezentację **12.04.2016 r.**

Przeprowadzona prezentacja dotyczyła tego samego oprogramowania, które było przedmiotem poprzedniej prezentacji przeprowadzonej przez **odwołującego 9.12.2015 r.,** w której wyniku oferta **odwołującego** nie tylko że nie została odrzucona, ale otrzymała **14 punktów** (na **20** możliwych). Zadziwiające jest więc dlaczego to samo oprogramowania i ta sama oferta zostały w piśmie z **28.04.2016 r.** uznane za niezgodne z **SIWZ.**

Postanowienia Regulaminu prezentacji (zał. **nr 12 do SIWZ),** które **zamawiający** przytacza tylko fragmentarycznie – pomijając istotne treści stanowi:

»15. Podczas prezentacji dopuszcza się wystąpienie błędów w liczbie nie większej niż 7 (siedem).

16. Jeżeli podczas prezentacji wystąpi błąd, który nie będzie możliwy do naprawienia, prezentacja zostanie zakończona i uznana za niezgodną z **SIWZ,** co będzie podstawą do odrzucenia oferty przez **zamawiającego.**

17. Jeżeli podczas prezentacji wystąpi większa niż 7 (siedem) błędów, nawet w przypadku gdy zostaną one naprawione, będzie to oznaczało, że treść oferty jest niezgodna z **SIWZ,** i stanowi podstawę do odrzucenia oferty.

18. **Zamawiający** zastrzega sobie prawo sprawdzenia podczas prezentacji, czy zadeklarowane w ofercie **wykonawcy** funkcjonalności są zgodne ze stanem faktycznym, tzn. czy znajdują się w oferowanym Systemie.

19. **Zamawiający** ma prawo zażądać zmiany danych (parametrów) wprowadzonych do Systemu na inne, podane przez **zamawiającego,** w celu wykluczenia symulacji danej funkcjonalności.

20. Jeżeli podczas prezentacji okaże się, że oferowany System nie posiada funkcjonalności zawartych w **SIWZ,** prezentacja zostanie zakończona, a oferta zostanie odrzucona«.

Odwołujący zwrócił uwagę, że gdyby twierdzenia **zamawiającego** odnośnie rzekomych błędów i niezgodności były prawdziwe to prezentacja **odwołującego 9.12.2015 r.** musiałaby zostać przerwana tzn. „zakończona". **Zamawiający** nie uczynił tego – najwyraźniej dlatego aby nie dać jakiejkolwiek szansy **odwołującemu** na ich naprawę lub ustosunkowanie się do twierdzeń o rzekomych błędach i niezgodności z treścią **SIWZ.** Nie można uznać wystąpienia jakichkolwiek rzekomych błędów czy niezgodności, o których **zamawiający** nie poinformował w trakcie przebiegu prezentacji.

Zamawiający w odpowiedzi na **pytanie 107 do SIWZ,** stwierdził, że „oczekuje w trakcie prezentacji zademonstrowania funkcjonowania systemu wyłącznie w oparciu o scenariusze". Mimo takich założeń, **zamawiający** podczas prezentacji systemu wielokrotnie żądał przedstawienia funkcjonalności systemu, wykraczających poza scenariusze.

Prezentacja przeprowadzona przez **odwołującego 9.12.2015 r.** powinna zostać oceniona przez **zamawiającego** tak samo jak poprzednia prezentacja **9.12.2015 r.**

Odwołujący kwestionuje wystąpienie wszelkich rzekomych błędów i niezgodności, o których **zamawiający** „poinformował" pismem z **28.04.2016 r.** W ocenie **odwołującego** w ogóle nie można mówić o wystąpieniu takich błędów czy niezgodności mających skutkować odrzuceniem oferty.

Odwołujący zwraca również uwagę na to, że prezentacja nie mogła polegać i być rozumiana jako pełne wdrożenie systemu składające się na wykonaniu wielu usług związanych z planowaniem i organizacją wdrożenia, instalacją, a w szczególności instalacją i konfiguracją Systemu (cz. **III § 1 ust. 2 wzoru umowy – Załącznik 11 do SIWZ),** w tym prac polegających na rozpoznaniu warunków organizacyjnych i prawnych w obszarze zarządzania procesami dydaktycznymi obowiązującymi u **zamawiającego** oraz zdefiniowaniu sposobu i zakresu ich implementacji do wdrażanego Systemu, wdrożenia we wszystkich obszarach; uszczegółowienie koncepcji przewidzianych uszczegółowienie wymogów odnośnie wydruków, raportów i zestawień (cz. **III § 2 pkt 2),** zestawień wg wzorów zaimplementowanie w i wydruków oferowanym systemie przekazanych przez **zamawiającego** i uzgodnionych z **zamawiającym** na etapie. analizy przedwdrożeniowej **(§ 2 pkt 4 lit. a wzoru umowy).**

Dodatkowo **odwołujący** zwrócił uwagę na wyjaśnienia treści **SIWZ** zawarte w piśmie **11.09.2015 r.** mówiące o wdrożeniu lub analizie przedwdrożeniowej:

Załącznik nr 3 do SIWZ; pkt 17 Wymagania ogólne, **część 11:** System musi zawierać predefiniowane druki i formularze wymagane do kompleksowej obsługi studenta we wszystkich modułach, z możliwością ich modyfikacji i tworzenia nowych w P60 sposób samodzielny przez **zamawiającego** – w języku polskim i angielskim.

„System musi zawierać predefiniowane druki i formularze wymagane do kompleksowej obsługi studenta we wszystkich modułach" – stwierdzenie zbyt ogólne.

Prosimy o wskazanie dokładnego zakresu.

Zamawiający oczekuje, by dostarczony system posiadał zdefiniowane druki i formularze umożliwiające obsługę studenta w zakresie wymaganym przepisami prawnymi. Zbiór przepisów wraz z załącznikami dostępny jest na stronie internetowej SUM: 060 Zarządzenie nr 159/2012 z **19.09.2012** ze zmianami: zarządzenie nr 1/213 z **01.10.2013** zarządzenie 130/2014 z **17.09.2014** Nie jest możliwe określenie zakresu pełnego zakresu wydruków bez przeprowadzenia analizy wdrożeniowej w kontekście określonego systemu, który nie jest znany **zamawiającemu.**

Dotyczy dokumentu: rzp08515_regulamin_prezentacji.pdf 20. Jeżeli podczas prezentacji okaże się, że oferowany System nie posiada funkcjonalności zawartych w **SIWZ,** prezentacja zostanie zakończona, a oferta P107 zostanie odrzucona.

Oferowany system dla **zamawiającego** w ramach wdrożenia będzie konfigurowany i przystosowywany do jego wymagań zawartych w **SIWZ.** Na potrzeby prezentacji zostanie przygotowana próbka konfiguracji w zakresie wymaganym w scenariuszu prezentacji. Niemożliwe jest przygotowanie kompletnego systemu obejmującego wszystkie wymagania **SIWZ** na moment przeprowadzenia prezentacji dla **zamawiającego.**

W związku z powyższym wnosimy o wykreślenie punktu ze scenariusza jako podstawy do odrzucenia oferty **wykonawcy** ze względu na to, że prezentowany

System nie posiada gotowych funkcjonalności wymaganych w **SIWZ** przez **zamawiającego.**

Scenariusze przygotowane przez **zamawiającego** w ramach **SIWZ** obejmują obszar podstawowych czynności realizowanych w procesie obsługi dydaktycznej toku

studiów. **Zamawiający** nie opisał w scenariuszach zadań i funkcjonalności o charakterze rzadkim, lecz czynności podejmowane w codziennej pracy dziekanatów.

Tym samym **zamawiający** nie ogranicza konkurencyjności ale oczekuje udziału w

0107 postępowaniu **wykonawców** posiadających podstawowe doświadczenie i znajomość przepisów prawnych obowiązujących w publicznych uczelniach wyższych.

Zamawiający oczekuje w trakcie prezentacji zademonstrowania funkcjonowania systemu wyłącznie w oparciu o scenariusze. Nie jest wymagane prezentowanie

funkcjonowania systemu spoza wytycznych scenariusza (nawet jeżeli zostały one opisane w **SIWZ** – **zamawiający** przyjmuje, że niektóre funkcjonalności **SIWZ** zostaną

zrealizowane w trakcie wdrożenia).

Załącznik nr 3 do SIWZ pkt 15 Wymagania ogólne, **część 9:** System musi umożliwiać definiowanie własnych słowników danych takich jak np. przedmioty,

P133 jednostki organizacyjne i pozostałe wynikające z działalności Uniwersytetu Pytanie:

„i pozostałe wynikające z działalności Uniwersytetu" – stwierdzenie zbyt ogólne. Prosimy o wskazanie zakresu danych słownikowych

Zamawiający oczekuje zapewnienia możliwości przygotowania dowolnych słowników, które będą mogły zostać wykorzystane w systemie (w szczególności na

kartotece studenta). **Zamawiający** oczekuje, że w Panelu Administracyjnym systemu 0133 będzie zapewniona możliwość dodawania nowych słowników oraz edycji już

istniejących. Nie jest możliwe określenie zakresu danych słownikowych bez przeprowadzenia analizy wdrożeniowej w kontekście określonego systemu, który nie

jest znany **zamawiającemu.**

Odwołujący nie zgadza się również z twierdzeniami **zamawiającego,** że „podczas weryfikacji funkcjonalności stwierdzono, że (...) oferta nie zawiera oświadczenia dotyczącego parametru określonego w **poz. 227 Specyfikacji Technicznej** (...) co powoduje jej niezgodność z **SIWZ** i skutkuje jej odrzuceniem na podstawie **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp** jako niezgodnej z **SIWZ,** przy czym wskazać należy, że składane przez (...) wyjaśnienia w trybie **art. 87 Pzp** nie mogą prowadzić do uzupełnienia lub zmiany treści złożonej oferty".

Odwołujący podnosi, że pismem złożonym **21.03.2016 r. odwołujący** odpowiedział na wezwanie **zamawiającego** do złożenia wyjaśnień w sprawie konkretnych punktów Specyfikacji technicznej (wg **załącznika nr 3 do SIWZ).** W szczególności **odwołujący** potwierdził, że oferowany przez **odwołującego** system informatyczny spełnia wszystkie wymagania „Specyfikacji technicznej", w tym w szczególności w pozycjach **7, 8, 11, 21, 124, 207, 208, 209, 219, 220-222, 225-230, 233, 235-237.**

Odwołujący wskazuje również na treść oferty – formularza ofertowego, gdzie zawarte są oświadczenia dotyczące:

– oferowania wykonania przedmiotu zamówienia w zakresie objętym **SIWZ;**

– oferta jest zgodna z warunkami i treścią **SIWZ;**

– akceptacja bez zastrzeżeń warunków realizacji zamówienia opisanych we wzorze Umowy stanowiącym załącznik do **SIWZ.**

W ocenie **odwołującego** jasnym jest, że oferowane jest spełnienie wymagań zawartych w **poz. 227 Specyfikacji Technicznej. Zamawiający** naruszył przepis **art. 87 ust. 1 Pzp,** przez uznanie, że złożone przez **odwołującego** wyjaśnienia w trybie **art. 87 ust. 1 Pzp** rzekomo prowadziły do uzupełnienia lub zmiany treści złożonej oferty, pomimo że złożone przez **odwołującego** wyjaśnienia w trybie były złożonymi na wezwanie **zamawiającego** wyjaśnieniami treści oferty.

Jedynie z ostrożności – **odwołujący** zarzuca:

– naruszenie przepisu **art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp,** przez zaniechanie poprawy w ofercie odwołującego w trybie **art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp** w zakresie parametru określonego w **poz.**

---

227 Specyfikacji Technicznej tzw. innej omyłki polegającej na niezgodności oferty ze **SIWZ,** niepowodującej istotnych zmian w treści oferty. Poprawa takiej omyłki polegałaby na wpisaniu do „poz. **227 Specyfikacji Technicznej",** że „System spełnia wymaganie" – tak jak potwierdzono w wyjaśnieniach złożonych **21.03.2016 r.** lub naruszenie przepisu **art. 26 ust. 3 Pzp** przez zaniechanie wezwania **odwołującego** do uzupełnienia oświadczenia dotyczącego parametru określonego w **poz. 227 Specyfikacji Technicznej.** Wezwanie dotyczyłoby Specyfikacji Technicznej tj. dokumentu wymaganego zgodnie z **rozdz. VII ust. 8 (pkt 2) oraz rozdz. XII ust. 3 w zakresie poz. 227.**

Odnośnie wszystkich podniesionych przez **zamawiającego** rzekomych błędów i niezgodności (wszelkich zarzutów względem **odwołującego** i oferty **odwołującego) odwołujący** zarzuca **zamawiającemu** naruszenie **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp,** przez odrzucenie oferty **odwołującego,** pomimo że treść oferty **odwołującego** odpowiada treści **SIWZ. Zamawiający** naruszył również przepis **art. 93 ust. 1 pkt 1 Pzp,** przez unieważnienie postępowania przez uznanie, że w postępowaniu nie złożono żadnej oferty niepodlegającej odrzuceniu, pomimo że w postępowaniu złożona została niepodlegająca odrzuceniu oferta **odwołującego.**

Naruszenie przepisu **art. 7 ust. 1 w zw. z art. 91 ust. 1 Pzp,** przez prowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania **wykonawców,** przez zaniechanie wyboru oferty złożonej przez **odwołującego** z uwagi, że **odwołujący** nie podlega wykluczeniu, oferta **odwołującego** nie podlega odrzuceniu i powinna zostać wybrana jako oferta najkorzystniejsza.

Odwołujący przesłał w terminie kopię odwołania **zamawiającemu 09.05.2016 r.** (art. **180 ust. 5 i art. 182 ust. 1-4 Pzp).**

Zamawiający nie przesłał kopii odwołania innym wykonawcom, bo nie przedłużyli oni terminu związania ofertą i nie pozostawali oni uczestnikami postępowania o udzielenia zamówienia publicznego.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem stron, na podstawie dokumentacji postępowania, wyjaśnień oraz stanowisk stron zaprezentowanych podczas rozprawy – Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba stwierdziła, że odwołanie nie jest zasadne.

W ocenie **Izby** zostały wypełnione łącznie przesłanki zawarte w **art. 179 ust. 1 Pzp,** to jest posiadania interesu w uzyskaniu danego zamówienia oraz wystąpienia możliwości poniesienia szkody przez **odwołującego.**

Izba postanowiła dopuścić, jako dowód, dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przekazaną przez **zamawiającego,** potwierdzoną za zgodność z oryginałem.

Ponadto **Izba** postanowiła dopuścić i oprzeć wyrok na:

dowodach złożonych przez zamawiającego:

1) pisma zamawiającego »Odpowiedź zamawiającego na odwołanie« wraz z 8 załącznikami z potraktowaniem wyciągu z sfilmowania prezentacji odwołującego jako wskazań momentów tej prezentacji, na które zwraca uwagę zamawiający oraz »Dodatkowe stanowisko zamawiającego«, z których zamawiający wywodzi, że **odwołanie powinno być oddalone;**

dowodach złożonych przez odwołującego:

2) pisma (1 i 2) ze szkół wyższych WSOWL we Wrocławiu oraz z (3 i 4) WST-E w Jarosławiu, z których odwołujący wywodzi o zawieraniu w oferowanym systemie właściwych funkcjonalności wymagane w pkt 227 Specyfikacji Technicznej (ST);

3) dowodu A zobrazowania jednego z ujęć z filmowej rejestracji prezentacji dokonanej przez odwołującego na oddalenie wniosku dowodowego z wyciągu z filmu obrazującego tę prezentację;

4) dowodu B na potwierdzenie istnienia w oferowanym systemie modułu

Akademiki i istnienia funkcjonalności przekwaterowania, co było kwestionowane przez zamawiającego.

Izba ustaliła, że stan faktyczny postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz informacje zawarte w ogłoszeniu o zamówieniu) nie jest sporny.

W ocenie **Izby,** zarzut **pierwszy** naruszenia **art. 7 ust. 1 Pzp** przez prowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania **wykonawców** – nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba stwierdza, że **odwołujący** nie wykazał pisemnie w odwołaniu i pozostałych dokumentach ani ustnie do protokołu na rozprawie naruszenia przez **zamawiającego** zasady określonej w **art. 7 ust. 1 Pzp** , który to przepis brzmi »Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców«.

Z tego względu **Izba** jest zobligowana do oddalenia zarzutu pierwszego naruszenia **art. 7 ust. 1 Pzp** przez prowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania **wykonawców**

W ocenie **Izby** nie zasługują na uwzględnienie:

1) zarzut drugi – naruszenia **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp** przez odrzucenie oferty **odwołującego,** pomimo że treść oferty odwołującego odpowiada treści **SIWZ;**

2) zarzut trzeci – naruszenia **art. 87 ust. 1 Pzp** przez uznanie, że złożone przez **odwołującego** wyjaśnienia w trybie **art. 87 ust. 1 Pzp** prowadziły do uzupełnienia lub zmiany treści złożonej oferty, pomimo że złożone przez **odwołującego** wyjaśnienia były złożonymi na wezwanie **zamawiającego** wyjaśnieniami treści oferty;

3) zarzut szósty – naruszenia **art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp** przez zaniechanie poprawy w ofercie **odwołującego,** w trybie **art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp,** w zakresie parametru określonego w **poz. 227 Specyfikacji Technicznej** tzw. innej omyłki polegającej na niezgodności oferty z **SIWZ,** niepowodującej istotnych zmian w treści oferty;

4) zarzut siódmy – naruszenia **art. 26 ust. 3 Pzp,** przez zaniechanie wezwania **odwołującego** do uzupełnienia oświadczenia dotyczącego parametru określonego w **poz. 227 Specyfikacji Technicznej.**

Izba stwierdza, że **zamawiający** wymagał, aby **wykonawcy** wpisali w każdej pozycji załącznika do oferty (Specyfikacja **Techniczna dalej „ST")** jedną z deklaracji, [1] że oferowany system posiada daną funkcjonalność (cyt. „System spełnia wymaganie"), albo [2] że system osiągnie tę funkcjonalność na etapie wdrażania (cyt. „System zostanie dostosowany na etapie wdrożenia"). Rozróżnienie to było dla **zamawiającego** istotne, gdyż podczas przewidzianej w specyfikacji prezentacji przez **wykonawców** właściwości oferowanych systemów **zamawiający** zamierzał zweryfikować nie tylko właściwości prezentowane, ale i cechy deklarowane przez **wykonawców.**

Także **Izba** stwierdza, że **zamawiający** poprawia zgodnie z **art. 87 ust. 2 pkt 1 i 2 Pzp** oczywiste omyłki określone bliżej w tych przepisach. Przepis **art. 87 ust. 2 Pzp** brzmi:

»Art. 87. 2. Zamawiający poprawia w ofercie:

1) oczywiste omyłki pisarskie,

2) oczywiste omyłki rachunkowe, z uwzględnieniem konsekwencji rachunkowych dokonanych poprawek,

3) inne omyłki polegające na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, niepowodujące istotnych zmian w treści oferty

– niezwłocznie zawiadamiając o tym wykonawcę, którego oferta została poprawiona.«.

Jednak występujący w **pkt 1 i 2** przymiotnik „oczywiste" nakazuje zawężenie tych poprawień do omyłek, które weryfikuje się jako oczywiste, bezsporne, bezsprzeczne, niebudzące wątpliwości na jakiejś podstawach. Podstawami tymi mogą być np. reguły języka

czy nauki fizyki, zwyczaje itd. Nie można np. czasu mierzyć metrami, a więc np. wyrażenie **wykonawcy** »godz. **9 m 50« zamawiający** będzie zapewne uprawniony poprawić na »godz. **9 min 50«,** chociaż wszystko będzie zależne od konkretnego kontekstu.

W rozpoznawanym postępowaniu o udzielenie zamówienia **Izba** wskazuje, że przepis **art. 87 ust. 3 Pzp** odnosi się do **innych omyłek,** które nie muszą być oczywiste, ale z kolei ich poprawa nie może powodować istotnej zmiany treści oferty. Z tym, że ze względu na obowiązek działania **zamawiającego** z należytą starannością również i tutaj **zamawiający** musi wskazać podstawy do takiej, a nie odmiennej poprawy tej **innej omyłki.** Tak też musi postąpić **zamawiający** poprawiając omyłkę w **rubryce 227 ST,** której to **rubryki wykonawca** (obecny **odwołujący)** nie wypełnił. Jednak **odwołujący** nie wykazał w jaki sposób **zamawiający** powinien poprawić tę niewypełnioną rubrykę i nie wskazał podstawy w szczególności znajdującej się w treści oferty, która upoważniałaby do poprawy w taki, a nie inny sposób. **Izba** musi podkreślić, że w analizowanej **rubryce wykonawcy** mieli do wyboru wstawienie dwóch formuł [1] „System spełnia wymaganie" albo [2] „System zostanie dostosowany na etapie wdrożenia". Ponadto ta podstawa sposobu poprawy musi istnieć w ofercie lub istnieć w powszechnej świadomości np. wynikać z reguł języka czy z zasad logiki. Wreszcie biorąc pod uwagę zakończenie **pkt 3** brzmiące »niepowodujące istotnych zmian w treści oferty« **zamawiający** musi wziąć pod uwagę, że w przypadku wpisania pierwszej formuły (System spełnia wymaganie) wykonawca oferuje, że w systemie jest już zainstalowana określona aktywność, której działanie można nawet sprawdzić podczas prezentacji, a w przypadku wpisania drugiej formuły (System zostanie dostosowany na etapie wdrożenia) **wykonawca** deklaruje, że dana funkcjonalność dopiero będzie wbudowywana do systemu bez możliwości weryfikacji jej działania na etapie wyboru najkorzystniejszej oferty. Zdaniem **Izby** taka rozbieżność nie mieści się w ramach przepisu dopuszczającego poprawienie innych omyłek, ale bez spowodowania istotnych zmian w treści oferty.

Izba musi stwierdzić, że szczególnie ze względu na możliwość dwojakiego wypełnienia **rubryki 227 ST zamawiający** nie miał wskazówek jak konkretnie powinien poprawić **rubrykę 227 ST.** Dlatego **zamawiający** słusznie nie podjął się poprawienia innej omyłki w

ofercie na podstawie **art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp.** Ze względu na brak jednoznacznego wskazania jak należy dokonać poprawienia innej omyłki (nawet **odwołujący** nie wykazał tego w odwołaniu i podczas rozprawy) **Izba** musi stwierdzić, że **zamawiający** nie miał podstaw do jednoznacznego wskazania który wpis powinien zastosować w ofercie, co w konsekwencji nie daje podstaw do poprawienia omyłki w **rubryce 227 ST.**

W związku z tym **Izba** oddaliła **zarzut szósty.**

Także w tym zakresie musi zostać oddalony **zarzut trzeci** podniesiony w stosunku do naruszenia przez **zamawiającego art. 87 ust. 1 Pzp** przez uznanie, że złożone przez **odwołującego** wyjaśnienia w trybie **art. 87 ust. 1 Pzp** prowadziły do uzupełnienia lub zmiany treści złożonej oferty, pomimo że złożone przez **odwołującego** wyjaśnienia były złożonymi na wezwanie **zamawiającego** wyjaśnieniami treści oferty.

Izba stwierdza, że wystosowanie żądania o wyjaśnienia treści oferty nie powoduje automatycznie, że wszystkie wyjaśnienia muszą być brane pod uwagę przez **zamawiającego** podczas badania ofert. Zależnie od treści wyjaśnień **zamawiający** może dojść do wniosku, że takie wyjaśniania np. wskazują tylko w ofercie miejsca, gdzie znajdują się wymagane treści albo w wyjaśnieniach mogą znaleźć się tylko gołosłowne deklaracje, jak to miało miejsce w wyjaśnieniach **odwołującego** w piśmie z **21.03.2016 r.** cyt. »Wykonawca potwierdza spełnienie wymagania. System spełnia wymaganie. Oferowany przez Wykonawcę System umożliwia indywidualne i grupowe obciążanie studentów/doktorantów w różnych walutach. Sposób spełnienia wymagania zgodny z wymaganiami Zamawiającego.« [pisownia oryginalna]. Nawet w odwołaniu **odwołujący** nie wskazał na jakiej podstawie **zamawiający** mógłby dokonać ingerencji w ofercie **odwołującego.** Takie sugerowanie dokonania poprawy oferty nie może być uznane inaczej jak negocjacje dotyczące złożonej oferty, co jest zakazane na podstawie **art. 87 ust. 1 Pzp,** który brzmi »W toku badania i oceny ofert zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert. Niedopuszczalne jest prowadzenie między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz, z zastrzeżeniem ust. 1a i 2, dokonywanie jakiejkolwiek zmiany w jej treści«. W związku z tym **Izba** musi uznać, że stwierdzenie **zamawiającego,** że przyjęcie tak sformułowanych wyjaśnień byłoby negocjowaniem oferty

jest uzasadnione, mimo że wyjaśnienia zostały złożone **zamawiającemu** na żądanie tego **zamawiającego.**

Izba także musi oddalić **zarzut siódmy –** naruszenia **art. 26 ust. 3 Pzp,** przez zaniechanie wezwania **odwołującego** do uzupełnienia oświadczenia dotyczącego parametru określonego w **poz. 227 Specyfikacji Technicznej**

Art. 26 ust. 3 Pzp brzmi »Zamawiający wzywa wykonawców, którzy w określonym terminie nie złożyli wymaganych przez zamawiającego oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1, lub którzy nie złożyli pełnomocnictw, albo którzy złożyli

wymagane przez zamawiającego oświadczenia i dokumenty, o których mowa w art. 25 ust. 1, zawierające błędy lub którzy złożyli wadliwe pełnomocnictwa, do ich złożenia w wyznaczonym terminie, chyba że mimo ich złożenia oferta wykonawcy podlega odrzuceniu albo konieczne byłoby unieważnienie postępowania. Złożone na wezwanie zamawiającego oświadczenia i dokumenty powinny potwierdzać spełnianie przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu oraz spełnianie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego, nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo termin składania ofert«, a **art. 25 ust. 1 Pzp** brzmi »W postępowaniu o udzielenie zamówienia zamawiający może żądać od wykonawców wyłącznie oświadczeń lub dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania. Oświadczenia lub dokumenty potwierdzające spełnianie:

1) warunków udziału w postępowaniu,
2) przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego

– zamawiający wskazuje w ogłoszeniu o zamówieniu, specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub zaproszeniu do składania ofert«.

Izba stwierdza, że **odwołujący** nie wykazał, że **Specyfikacja Techniczna,** w której **odwołujący** nie wypełnił **rubryki 227,** jest dokumentem, o którym mowa w **art. 25 ust. 1 Pzp.** W związku z tym niestosowanie przez **zamawiającego art. 26 ust. 3 Pzp** nie może być uznane za naruszenie tego przepisu, bo nie może być zastosowany w rozpoznawanym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Dlatego **Izba** oddala również **zarzut siódmy** zaniechania wezwania do uzupełnienia oferty w zakresie oświadczenia dotyczącego parametru określonego w **rubryce 227 ST.**

W związku z tym, że **zamawiający** nie mógł uzupełnić ani poprawić oferty **odwołującego** w zakresie brakującego oświadczenia w **rubryce 227 ST** – **zamawiający** musiał odrzucić tę ofertę na podstawie **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp,** który to przepis brzmi »Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli […] jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt 3«.

Ponadto **Izba** stwierdza, że na wynik postępowania nie miało znaczenia wykazanie przez **zamawiającego** ani 15 błędów (zdefiniowanych w pkt 13 Regulaminu prezentacji) ani „7 przypadków (...) niezgodności prezentowanego systemu ze stanem faktycznym, to jest treścią oferty", gdyż oferta **odwołującego** podlega odrzuceniu zgodnie z wyżej przytoczonymi przesłankami. Jedynie **Izba** wskazuje, że **zamawiający** zastrzegł w **SIWZ,** że do odrzucenia oferty będzie upoważniało go znalezienie więcej niż 7 przypadków niezgodności i wykazał tylko zaistnienie 7 przypadków, co nie dawałoby **zamawiającemu**

uprawnienia do odrzucenia oferty, bo liczba 7 jest liczbą równą liczbie 7, a nie jest od niej liczbą większą.

Izba nie może przychylić się również do zarzutu drugiego – naruszenia **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp** przez odrzucenie oferty **odwołującego,** pomimo że treść oferty **odwołującego** odpowiada treści **SIWZ,** gdyż przedmiotowa oferta zawiera brak w **rubryce 227 ST,** którego nie można uzupełnić zgodnie z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych. **Zamawiający** napotykając ofertę, która w jednym z elementów (rubryka **227 ST)** nie odpowiada treści **specyfikacji** i nie można tego elementu poprawić ani uzupełnić, musiał uznać, że treść tej oferty nie odpowiada treści specyfikacji. W związku z

tym zamawiający musiał zastosować się do **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp** i odrzucić tę ofertę.

Z tego względu – w konsekwencji oddalenia zarzutów **trzeciego, szóstego i siódmego** – **Izba** oddala zarzut **drugi** naruszenia **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp,** gdyż treść tej oferty nie odpowiada treści specyfikacji.

W ocenie **Izby,** zarzut **piąty** naruszenia **art. 7 ust. 1 w zw. z art. 91 ust. 1 Pzp** przez prowadzenie postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania **wykonawców,** przez zaniechanie wyboru oferty złożonej przez **odwołującego** gdyż **odwołujący** nie podlega wykluczeniu, oferta **odwołującego** nie podlega odrzuceniu i powinna zostać wybrana jako oferta najkorzystniejsza – nie zasługuje na uwzględnienie.

W związku z tym, że oferta **odwołującego** podlega odrzuceniu **zamawiający** był obowiązany ją odrzucić na podstawie **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp,** co zostało wykazane wyżej. Z tego powodu **zamawiający** nie mógł dokonać wyboru oferty **odwołującego** jako najkorzystniejszej i nie mógł tym samym naruszyć **art. 91 ust. 1 Pzp,** który to przepis brzmi »Zamawiający wybiera ofertę najkorzystniejszą na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia«.

Z tego powodu w ocenie **Izby,** zarzut **piąty** naruszenia **art. 7 ust. 1 w zw. z art. 91 ust. 1 Pzp** przez zaniechanie wyboru oferty złożonej przez **odwołującego** – nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie **Izby,** zarzut **czwarty** naruszenia **art. 93 ust. 1 pkt 1 Pzp** przez unieważnienie postępowania przez uznanie, że w postępowaniu nie złożono żadnej oferty niepodlegającej odrzuceniu, pomimo że w postępowaniu złożona została niepodlegająca odrzuceniu oferta **odwołującego** – nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba stwierdza, że po odrzuceniu oferty **odwołującego** w postępowaniu nie pozostała żadna oferta niepodlegająca odrzuceniu. W związku z tym **zamawiający** musiał zastosować się do przepisu **art. 91 ust. 1 pkt 1 Pzp** i unieważnić postępowanie. **Art. 91 ust. 1 pkt 1 Pzp** brzmi »Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli […] nie złożono żadnej oferty niepodlegającej odrzuceniu albo nie wpłynął żaden wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu od wykonawcy niepodlegającego wykluczeniu, z zastrzeżeniem pkt 2 i 3«.

W związku z tym zarzut czwarty naruszenia **art. 93 ust. 1 pkt 1 Pzp** przez unieważnienie postępowania, pomimo że w postępowaniu złożona została niepodlegająca odrzuceniu oferta **odwołującego** – nie może zasługiwać na uwzględnienie.

Zamawiający – podczas prowadzenia postępowania – nie naruszył wskazanych przez **odwołującego** przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych.

Z powyższych względów oddalono odwołanie, jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego **Izba** orzekła na podstawie **art. 192 ust. 9 i 10 Pzp,** czyli stosownie do wyniku postępowania uznając za uzasadnione koszty wynagrodzenia pełnomocnika zamawiającego w kwocie **3 600,00 zł** zgodnie z **§ 3 pkt 1 i pkt 2 lit. b rozporządzenia** Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2010 r. Nr 41, poz. 238).

Przewodniczący: ……