

**WYROK**

**z dnia 5 kwietnia 2011 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Jolanta Markowska**

**Protokolant: Małgorzata Wilim**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 4 kwietnia 2011 r. w Warszawie odwołania wniesionego w dniu 21 marca 2011 r. przez **SYGNITY S.A., Al. Jerozolimskie 180, 02-486 Warszawa** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Bank Gospodarstwa Krajowego, Al. Jerozolimskie 7, 00-955 Warszawa,**

przy udziale wykonawcy **CA Consulting S.A. Al. Jerozolimskie 81, 02-001 Warszawa** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

**orzeka:**

- 1. oddala odwołanie,**
- 2. kosztami postępowania obciąża SYGNITY S.A., Al. Jerozolimskie 180, 02-486 Warszawa i nakazuje:**
  - 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez SYGNITY S.A., Al. Jerozolimskie 180, 02-486 Warszawa tytułem wpisu od odwołania.**
  - 2) dokonać wpłaty kwoty 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) przez SYGNITY S.A., Al. Jerozolimskie 180, 02-486 Warszawa na rzecz Bank Gospodarstwa Krajowego, Al. Jerozolimskie 7, 00-955 Warszawa stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.**

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759 z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

**Przewodniczący:**

.....

## Uzasadnienie

Zamawiający: Bank Gospodarstwa Krajowego w Warszawie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na: „Wdrożenie systemu wspomagającego Centrum Wspomagania Decyzji Zarządczych”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 28 grudnia 2010 r. pod nr 2010/S 251-386254.

W dniu 11 marca 2011 r. zamawiający przesłał wykonawcom „Informację o wynikach postępowania”. Oferty zostały złożone przez sześciu wykonawców. Zamawiający wykluczył wykonawcę Codec System Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie oraz jako najkorzystniejszą ofertę wskazał ofertę złożoną przez CA Consulting S.A. Z przyznanej wykonawcom oceny punktowej wynika, iż ofertę odwołującego Sygnity S.A. poprzedzają także oferty wykonawców Lingaro Sp. z o.o. i Infovide-Matrix S.A. Oferta wykonawcy Konsorcjum: Pentacomp Systemy Informatyczne S.A. z siedzibą w Warszawie (lider oraz Bazy i Systemy Bankowe Sp. z o.o. z siedzibą w Bydgoszczy, zwane dalej Konsorcjum Pentacomp Systemy Informatyczne, uzyskała niższą ocenę punktową niż oferta odwołującego.

Wykonawca Sygnity S.A. z siedzibą w Warszawie wniósł odwołanie wobec czynności wyboru oferty najkorzystniejszej. Zarzucił zamawiającemu naruszenie przepisów:

1. art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759 z późn. zm.), zwanej dalej Pzp, poprzez naruszenie zasady prowadzenia postępowania w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, w szczególności poprzez niedopełnienie obowiązku starannego zbadania i oceny złożonych ofert oraz nie odrzucenia ofert, których treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia;

2. art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp przez zaniechanie odrzucenia ofert wykonawców:

- a) Lingaro Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie,
- b) CA Consulting S.A. z siedzibą w Warszawie,
- c) Infovide-Matrix S.A. z siedzibą w Warszawie,
- d) Konsorcjum: Pentacomp Systemy Informatyczne S.A. z siedzibą w Warszawie (lider konsorcjum) oraz Bazy i Systemy Bankowe Sp. z o.o. z siedzibą w Bydgoszczy,

- których treść nie odpowiada treści siwz;

3. art. 91 ust. 1 Pzp poprzez zaniechanie czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty, oferty złożonej przez odwołującego.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,

2. powtórzenia czynności badania i oceny ofert,
3. odrzucenia na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp ofert złożonych przez wykonawców: Lingaro Sp. z o.o., CA Consulting S.A., Konsorcjum Pentacomp Systemy Informatyczne, Infovide-Matrix S.A.,
4. dokonania wyboru oferty odwołującego, jako najkorzystniejszej.

Zdaniem odwołującego treść ofert złożonych przez: CA Consulting S.A., Lingaro Sp. z o.o., Konsorcjum Pentacomp Systemy Informatyczne oraz Infovide-Matrix S.A. w sposób istotny nie odpowiada treści siwz. Odwołujący wskazał występujące w ofertach błędy i niezgodności.

I. Odnośnie oferty wykonawcy Lingaro Sp. z o.o.

1. Zamawiający w Opisie Przedmiotu Zamówienia stanowiącym Załącznik nr 1 do siwz w pkt 48.4 określił wymagania dotyczące liczby użytkowników oraz liczby wymaganych licencji, co daje łącznie 432 użytkowników. Wymaganie to zostało dodatkowo potwierdzone przez zamawiającego w dokumencie „Wyjaśnienie nr I - część 1, specyfikacji istotnych warunków zamówienia z dnia 14.01.2011r.” (odpowiedź na pytanie nr 9).

Wykonawca Lingaro Sp. z o.o. w Formularzu OFERTA, w pozycji 1.1 tabeli wyszczególniającej wszystkie składniki licencjonowane w pkt. 2 wskazał: "SQL Server2008 R2 Licencja CAL - liczba licencji: 430". Ze względu na brak zaoferowania wystarczającej liczby licencji dla użytkowników, a tym samym zaniżenie wyceny niezbędnych składników licencjonowanych, oferta wykonawcy Lingaro Sp. z o.o. nie spełnia ww. wymagań.

2. Zamawiający w SIWZ-OPZ, str. 23 i 47:

- w pkt 48.4 określił wymagania dotyczące liczby użytkowników oraz liczby licencji, które określają minimalną liczbę licencji równą 432,
- w pkt. 33.1.10 określił wymagania dotyczące metody uwierzytelniania użytkowników raportów w Systemie, których spełnienie wymaga zapewnienia w Systemie liczby licencji dla użytkowników systemu operacyjnego (MS Windows Server) równej co najmniej liczbie użytkowników wskazanych w pkt 48.4., tj. co najmniej 432 licencji na użytkownika (CAL - Client Access License) systemu operacyjnego. Sama licencja na serwer nie daje możliwości jego używania przez wymaganą w siwz liczbę użytkowników (za dokumentem Prawa do używania produktów udzielane przez Microsoft Licensing, s.39 i 41, pkt V.a).

Wykonawca Lingaro Sp. z o.o. w Formularzu OFERTA, w pozycji 1.1 Tabeli 1 w pkt. 4 wskazał: "MS WS08 R2 Ent Ed 10CAL FIO Npi E F S SW - liczba licencji: 8", co oznacza licencję na system operacyjny (MS Windows Server dostarczany razem z oferowaną infrastrukturą sprzętową - serwerami), która jednostkowo niesie w sobie 10 licencji dla użytkowników (CAL), zaś jej 8-krotność daje po przemnożeniu jedynie 80 licencji na użytkowników systemu operacyjnego. Zatem brak jest w ofercie wystarczającej liczby licencji

dla użytkowników systemu operacyjnego, a tym samym wykonawca zaniżył wycenę niezbędnych składników licencjonowanych.

3. Zamawiający w SIWZ-OPZ w pkt 40.3 określił wymagania dotyczące usług wsparcia technicznego.

Wykonawca Lingaro Sp. z o.o. w Formularzu OFERTA, w punkcie 1.1, strona 2 Tabeli 1, w pozycji 1 wskazał cztery sztuki licencji „SQL Server 2008 R2 Wersja Enterprise”. Jednocześnie w punkcie 1.2, str. 3, w tabeli wyszczególniającej wszystkie oferowane składniki rozwiązania sprzętowego w pozycjach 1 i 3 wykazał łącznie cztery serwery typu DL580, zaś w pozycji 4 wykazał ponadto cztery serwery typu HP DL380 dla środowisk testowego i rozwojowego („TEST & DEV”), co daje łącznie osiem serwerów, a jedynie cztery licencje SQL Server 2008 R2 w wersji Enterprise.

Dodatkowo wykonawca zaoferował w Tabeli 1 trzydzieści sztuk licencji SQL Server 2008 R2 w wersji Developer. Jednakże producent tego oprogramowania nie posiada w swojej ofercie żadnej usługi o charakterze Asysty Technicznej (w szczególności Usługi Software Assurance) dla tego składnika oprogramowania (za dokumentem „Microsoft®Product List”, str.21). Zatem oferowana przez wykonawcę w pkt 1.4 Formularza OFERTA usługa Asysty Technicznej nie może zawierać Asysty Technicznej dla Oprogramowania na pozostałych czterech serwerach, rozumianej jako usługa producenta oprogramowania, tj. zgodnie z ww. definicją zawartą w SIWZ-IPU.

Ze względu na brak zaoferowania w ofercie usługi Asysty Technicznej dla oprogramowania SQL Server 2008 na pozostałych czterech serwerach, nie jest spełniony wymóg dostarczenia usługi Asysty Technicznej (40.3. SIWZ-OPZ) dla oprogramowania.

Ponadto, wykazanie w ofercie licencji SQL Server 2008 R2 w wersji Developer (koszt łączny 4.2 tys. PLN dla 4 serwerów), zamiast wersji Enterprise (koszt łączny ponad 421 tys. PLN dla 4 serwerów) powoduje znaczące (ok. 99-krotne, według cen wykonawcy) zniżenie wyceny tych licencjonowanych składników oprogramowania.

Dodatkowo z faktu:

- zaoferowania zbyt małej liczby licencji dla użytkowników SQL Server 2008 R2 (430 zamiast 432, w pkt 1.1 niniejszego pisma) wynika brak oferowanej usługi Asysty Technicznej dla brakującej liczby licencji,
- zaoferowania zbyt małej liczby licencji dla użytkowników systemu operacyjnego (80 zamiast 432, w pkt 1.2 niniejszego pisma) wynika brak oferowanej usługi Asysty Technicznej dla brakującej liczby licencji,
- a tym samym dalsze zniżenie wyceny usług Asysty Technicznej dla Oprogramowania.

4. Zamawiający w SIWZ-OPZ w pkt 43.2.4 określił wymaganie dotyczące wersjonowania kodu. Wykonawca Lingaro Sp. z o.o. w Formularzu OFERTA, w punkcie 1.1

Tabeli 1, wykazał składniki oprogramowania, spośród których żaden nie umożliwia wersjonowania kodu źródłowego. Dla zapewnienia funkcjonalności wersjonowania kodu należy zastosować odpowiednią edycję oprogramowania MS Visual Studio 2010 lub inne oprogramowanie do tego celu dedykowane. W ofercie brak jest oprogramowania zapewniającego wersjonowanie kolejnych zmian kodu źródłowego.

5. Zamawiający w SIWZ-OPZ w pkt 44.3 określił wymaganie dotyczące sposobu instalacji i konfiguracji środowisk.

Wykonawca Lingaro Sp. z o.o. w Formularzu OFERTA, w punkcie 1.2 Tabeli 2, w pozycji 5 zaoferował jedną wspólną macierz dla środowiska testowego i rozwojowego, co oznacza brak wystarczających składników sprzętu pozwalających na fizycznie odseparowanie wszystkich środowisk w warstwie składowania danych (zasobów dyskowych).

6. Zamawiający w SIWZ-OPZ w pkt 44.9.2 określił wymaganie dotyczące oferowanej infrastruktury i systemu backupowego. Aby spełnić warunek fizycznego odseparowania środowisk (44.3 SIWZ-OPZ) co najmniej jeden z serwerów w każdym środowisku musi posiadać instalacje bazy danych, co oznacza konieczność przypisania mu licencji HP Data Protector On-line extension (licencjonowanych na serwer) do wykonania backupu baz danych Microsoft SQL. Zatem należało zaoferować co najmniej 3 licencje HP Data Protector On-line extension, aby spełnić wymóg zgodności z systemem backupu zamawiającego zawarty w punkcie 44.9.2 SIWZ-OPZ.

Wykonawca Lingaro Sp. z o.o. w Formularzu OFERTA, w punkcie 1.2 Tabeli 2, w pozycjach 1, 3, 4 zaoferował łącznie osiem serwerów dla wszystkich środowisk, a jednocześnie w punkcie 1.1 Tabeli 1, w pozycji 5 - jedną licencję na oprogramowanie „HP Data Protector On-line extension”, co oznacza, że wykonawca nie zaoferował i nie wycenił wszystkich niezbędnych (co najmniej trzech) licencji na ww. oprogramowanie.

7. Zamawiający w siwz w rozdziale XV-Podwykonawcy określił zasady korzystania w trakcie realizacji zamówienia ze świadczeń osób trzecich (podwykonawców), a w Harmonogramie Ramowym stanowiącym Załącznik nr 8 do Istotnych Postanowień Umowy określił kolejność oraz wymagany zakres wykonywania poszczególnych rodzajów prac w podziale na 5 głównych etapów. Z analizy harmonogramu i ww. postanowień siwz wynika, że jedynie w zakresie realizacji Etapu 4 - budowa zintegrowanego modelu danych CWDZ, dopuszczalne jest zlecenie wykonania podwykonawcom prac o charakterze instalacyjnym oraz serwisowym (w tym maintenance) w zakresie Infrastruktury, Oprogramowania Systemowego i Bazodanowego oraz dostawy i udzielania licencji na Infrastrukturę, Oprogramowania Systemowego i Bazodanowego.

Wykonawca Lingaro Sp. z o.o. w Formularzu OFERTA na str. 6 zaznaczył, że zamówienie wykona w całości samodzielnie, natomiast na str. 23 oferty - załączył oświadczenie podmiotu trzeciego (HP Polska Sp. z o.o.) stanowiące deklarację dokonania instalacji i świadczenia serwisu sprzętu dla BGK. Przytoczone zapisy oferty stanowią oczywistą sprzeczność, która powinna skutkować odrzuceniem oferty, gdyż tak duża rozbieżność w treści oferty nie stanowi innej omyłki polegającej na niezgodności oferty z siwz, niepowodującej istotnych zmian w treści oferty, w związku z powyższym dyspozycja art. 87 ust, 2 pkt 3 Pzp nie znajduje w tym przypadku zastosowania.

## II. Odnośnie oferty wykonawcy Infovide-Matrix S.A.

1. Zamawiający w SIWZ-OPZ w pkt 48.4 określił wymagania dotyczące liczby użytkowników oraz liczby licencji, które określają minimalną liczbę licencji równą 432, a w pkt. 33.1.10 określił wymagania dotyczące metody uwierzytelniania użytkowników raportów w Systemie.

Spełnienie ww. zapisów wymaga zapewnienia użytkownikom dostępu do funkcjonalności raportowych (MS SQL Server) z poziomu systemu operacyjnego (MS Windows Server). Tym samym niezbędne jest zapewnienie liczby licencji dla użytkowników systemu operacyjnego (MS Windows Server) równej co najmniej liczbie użytkowników wskazanych w pkt 48.4. SIWZ-OPZ, tj. co najmniej 432 licencji. Sama licencja systemu operacyjnego na serwer nie daje możliwości na jego używanie przez wymaganą w siwz liczbę użytkowników (za dokumentem Prawa do używania produktów udzielane przez Microsoft Licensing, s.39 i 41, pkt V.a).

Wykonawca Infovide-Matrix S.A. w Formularzu OFERTA, w pkt 1.1 Tabeli 1 w pozycji 1, zaoferował licencje na system operacyjny (MS Windows Server 2008 R2 64-bit) w liczbie 4 sztuk, czyli po jednej na każdy oferowany serwer. Nie zaoferował jednak żadnej licencji na użytkownika (CAL - Client Access License) systemu operacyjnego, co oznacza brak wystarczającej liczby licencji dla użytkowników systemu operacyjnego, a tym samym zaniżenie wyceny niezbędnych składników licencjonowanych.

2. Zamawiający w SIWZ-OPZ w pkt 40.3 określił wymagania dotyczące usług wsparcia technicznego.

W przypadku oferowanego oprogramowania Microsoft usługa Asysty Technicznej nosi nazwę „Software Assurance” i jest nabywana odrębnie do każdej licencji użytkownika, licencji na serwer, licencji na procesor.

Infovide-Matrix S.A. w Formularzu OFERTA, w punkcie 1.1 Tabeli 1, w pozycji 2 wskazał dwie sztuki licencji „SQL Server 2008 R2 Wersja Enterprise”. W punkcie 1.2, str. 3, w tabeli wyszczególniającej wszystkie oferowane składniki rozwiązania sprzętowego (zwanej dalej Tabelą 2) w pozycjach 1, 3, 4 wykazał łącznie cztery serwery dla wszystkich środowisk.

Zatem wykonawca wykazał łącznie w ofercie cztery serwery, a jedynie dwie licencje SQL Server 2008 R2 w wersji Enterprise. W oferowanej konfiguracji sprzętowej mogą one zostać wykorzystane jedynie na dwóch z oferowanych serwerów, zaś pozostałe dwa serwery mają korzystać z zaoferowanych w Tabeli 1, poz. 4 czterdziestu czterech sztuk licencji SQL Server 2008 R2 w wersji „dla programisty” (nazwa oficjalna SQL Server® 2008 R2 Developer). Jednakże producent oprogramowania Microsoft SQL Server 2008 R2 nie posiada w swej ofercie żadnej usługi o charakterze Asysty Technicznej (w szczególności Usługi Software Assurance) dla tego składnika oprogramowania (za dokumentem „Microsoft®Product List”, s.21). Zatem oferowana w pkt 1.4 Formularza OFERTA usługa Maintenance Licencji nie może zawierać Asysty Technicznej dla Oprogramowania na dwóch wskazanych serwerach, rozumianej jako usługa producenta oprogramowania, tj. zgodnie z ww. definicją zawartą w SIWZ-IPU.

Brak w ofercie usługi Asysty Technicznej dla oprogramowania SQL Server 2008 na środowiskach testowym i rozwojowym oznacza, że nie jest spełniony wymóg dostarczenia usługi Asysty Technicznej (40.3. SIWZ-OPZ) dla Oprogramowania.

Ponadto, wykazanie przez Infovide-Matrix S.A. w ofercie licencji SQL Server 2008 R2 w wersji Developer zamiast wersji Enterprise powoduje znaczące (ok. 12-krotne, według cen wykonawcy) zniżenie wyceny tych licencjonowanych składników oprogramowania.

Dodatkowo, z faktu zaoferowania zbyt małej liczby licencji dla użytkowników systemu operacyjnego (0 zamiast 432, w pkt II. 1 niniejszego pisma) wynika brak oferowanej usługi Asysty Technicznej dla brakującej liczby licencji, a tym samym dalsze zniżenie wyceny usługi Asysty Technicznej dla Oprogramowania.

3. Zamawiający w SIWZ-OPZ w pkt 43.2.4 określił wymaganie dotyczące wersjonowania kodu.

Infovide-Matrix S.A. w Formularzu OFERTA, w punkcie 1.1 Tabeli 1 wykazał składniki oprogramowania, spośród których żaden nie umożliwia wersjonowania kodu źródłowego. Dla zapewnienia funkcjonalności wersjonowania kodu należy zastosować odpowiednią edycję oprogramowania MS Visual Studio 2010 lub inne oprogramowanie do tego celu dedykowane.

4. Zamawiający w SIWZ-OPZ w pkt 44.9.2 określił wymaganie dotyczące oferowanej infrastruktury i systemu backupowego.

Aby spełnić warunek fizycznego odseparowania środowisk (44.3 SIWZ-OPZ) co najmniej jeden z serwerów w każdym środowisku musi posiadać instalację bazy danych, co oznacza konieczność przypisania mu licencji HP Data Protector On-line extension (licencjonowanych na serwer) do wykonania backupu baz danych Microsoft SQL. Zatem



należało zaoferować co najmniej 3 licencje HP Data Protector On-line extension, aby spełnić wymóg zgodności z systemem backupu zamawiającego zawarty w punkcie 44.9.2.

Infovide-Matrix S.A. w Formularzu OFERTA, w punkcie 1.2 Tabeli 2, w pozycjach 1, 3, 4 zaoferował łącznie cztery serwery dla wszystkich środowisk, a jednocześnie w punkcie 1.1 Tabeli 1 nie zaoferował żadnej licencji na oprogramowanie „HP Data Protector On-line extension”, co oznacza brak zaoferowania i wyceny żadnej z niezbędnych licencji na ww. oprogramowanie.

### III. Odnośnie oferty wykonawcy CA Consulting S.A.

1. Zamawiający w SIWZ-OPZ w pkt 40.3 określił wymagania dotyczące usługi wsparcia technicznego. W przypadku oferowanego oprogramowania Microsoft usługa Asysty Technicznej nosi nazwę „Software Assurance” i jest nabywana odrębnie do każdej licencji użytkownika, licencji na serwer, licencji na procesor.

CA Consulting S.A. w Formularzu OFERTA, w punkcie 1.1 Tabeli 1, w pozycji 5 wskazał trzy sztuki licencji „SQL Server 2008 R2 Wersja Enterprise”. Jednocześnie w punkcie 1.2 tabeli wyszczególniającej wszystkie oferowane składniki rozwiązania sprzętowego, w pozycjach 3,4 wykazał łącznie pięć serwerów (Fujitsu Primergy) dla wszystkich środowisk. Zatem wykonawca wykazał łącznie w ofercie pięć serwerów, a jedynie trzy licencje SQL Server 2008 R2 w wersji Enterprise. Wskazane w ofercie trzy licencje SQL Server w wersji Enterprise mogą dotyczyć wyłącznie trzech serwerów, zatem pozostałe dwa serwery (prawdopodobnie dla środowiska testowego i rozwojowego) mają korzystać z zaoferowanych w Tabeli 1, poz. 9 licencji SQLSvrDev 2008R2 SNGL OLP NL. Jednakże producent oprogramowania Microsoft SQL Server 2008 R2 nie oferuje żadnej usługi o charakterze Asysty Technicznej (w szczególności Usługi Software Assurance) dla tego składnika oprogramowania (za dokumentem „Microsoft®Product List”, s.21), zatem oferowane w pkt 1.4 Formularza OFERTA, s. 8 oferty „(...)usługi wsparcia - asysty technicznej obejmującej serwis, przeglądy sprzętu i bieżące wsparcie systemu” nie mogą zawierać Asysty Technicznej dla Oprogramowania SQL Server 2008R2 na pozostałych dwóch serwerach, rozumianej jako usługa producenta oprogramowania, tj. zgodnie z ww. definicją zawartą w SIWZ-IPU.

Ponadto, wykazanie licencji SQL Server 2008 R2 w wersji Developer zamiast wersji Enterprise powoduje znaczące (ok. 25-krotne, według cen wykonawcy) zniżenie wyceny tych licencjonowanych składników oprogramowania.

2. Zamawiający w SIWZ-OPZ w pkt 43.2.4 określił wymaganie dotyczące wersjonowania kodu.

CA Consulting S.A. w Formularzu OFERTA, w punkcie 1.1 Tabeli 1 wykazał składniki oprogramowania, spośród których żaden nie umożliwia wersjonowania kodu źródłowego. Dla zapewnienia funkcjonalności wersjonowania kodu należy zastosować odpowiednią edycję oprogramowania MS Visual Studio 2010 lub inne oprogramowanie do tego celu dedykowane. Ze względu na brak w ofercie oprogramowania zapewniającego wersjonowanie kolejnych zmian kodu źródłowego Systemu, nie jest spełniony wymóg 43.2.4 SIWZ-OPZ.

3. Zamawiający w siwz w rozdziale XV-Podwykonawcy określił zasady korzystania w trakcie realizacji zamówienia ze świadczeń osób trzecich (podwykonawców). Ponadto, w Harmonogramie Ramowym stanowiącym Załącznik nr 8 do Istotnych Postanowień Umowy określił kolejność oraz wymagany zakres wykonywania poszczególnych rodzajów prac w podziale na 5 głównych etapów.

Z analizy harmonogramu oraz postanowień rozdziału XV siwz wynika, że jedynie w zakresie realizacji Etapu 4 - budowa zintegrowanego modelu danych CWDZ, dopuszczalne jest zlecenie podwykonawcom prac o charakterze instalacyjnym oraz serwisowym (w tym maintenance) w zakresie Infrastruktury, Oprogramowania Systemowego i Bazodanowego oraz dostawy i udzielania licencji na Infrastrukturę, Oprogramowania Systemowego i Bazodanowe.

CA Consulting S.A. w Formularzu OFERTA oświadczył, że: „4) Część zamówienia zamierzamy powierzyć podwykonawcom: ETAP 1, 2, 3, 4 i 5 - spółce Comarch S.A.”, a tym samym naruszył zakaz powierzenia realizacji zamówienia osobom trzecim w częściach wykraczających poza zakres określony w rozdziale XV siwz oraz wynikający z zakresu prac określonych w harmonogramie ramowym, tj. poza prace przewidziane w Etapie- 4, Faza 4.1. Powierzenie przez CA Consulting S.A. podmiotowi trzeciemu (podwykonawcy Comarch S.A.) realizacji Etapów: 1, 2, 3, 4 i 5 przedmiotowego zamówienia, stanowi „de facto” powierzenie realizacji niemalże całości zamówienia (wytworzenia całości Systemu - poza etapem jego utrzymania i rozwoju), co stanowi ewidentne naruszenie ww. postanowień siwz.

4. Zamawiający w SIWZ-OPZ na str. 33-34 określił wymagania dotyczące sposobu instalacji i konfiguracji środowisk. Wymagania zamawiającego oznaczają konieczność dostarczenia zasobów dyskowych o wskazanej pojemności fizycznie odseparowanych dla każdego ze środowisk.

Wykonawca CA Consulting S.A. w Formularzu OFERTA, w punkcie 1.2 Tabeli 2 w pozycjach 1-2 zaoferował tylko jedną macierz (Fujitsu Eternus DX80: 2x FC Controller, 10x 1TB 7.2krpm NL SAS HDD) oraz w pozycji nr 10 - dziesięć sztuk dysków 300GB SAS HDD. Tym samym wykonawca zaoferował 10TB zasobów dyskowych fizycznie niepodzielnych oraz 3000GB zasobów dyskowych podzielnych. Oznacza to, że wskazaną macierzą (10TB)

może zostać obsłużone tylko jedno ze środowisk wymagających 4TB zasobów (produkcyjne albo testowe), zaś za pomocą pozostałych 3000GB (co odpowiada 2.93TB) może zostać obsłużone wyłącznie środowisko rozwojowe, wymagające 2TB zasobów.

Powyższe oznacza brak w ofercie wystarczających składników sprzętu pozwalających na fizyczne odseparowanie i zapewnienie odpowiedniej pojemności zasobów dyskowych dla wszystkich środowisk.

#### IV. Odnośnie oferty wykonawcy Konsorcjum Pentacomp Systemy Informatyczne.

1. Zamawiający w SIWZ-OPZ w pkt 48.4 określił wymagania dotyczące liczby użytkowników oraz liczby licencji, które określają minimalną liczbę licencji równą 432, a w pkt. 33.1.10 - wymagania dotyczące metody uwierzytelniania użytkowników raportów w Systemie.

Spełnienie ww. zapisów wymaga zapewnienia użytkownikom dostępu do funkcjonalności raportowych (MS SQL Server) z poziomu systemu operacyjnego (MS Windows Server). Tym samym, niezbędne jest zapewnienie liczby licencji dla użytkowników systemu operacyjnego (MS Windows Server) równej co najmniej liczbie użytkowników wskazanych w pkt 48.4, tj. co najmniej 432 licencji. Sama licencja systemu operacyjnego na serwer nie daje możliwości jego używania przez wymaganą w siwz liczbę użytkowników (za dokumentem Prawa do używania produktów udzielane przez Microsoft Licensing, s.39 i 41, pkt V.a).

Konsorcjum Pentacomp Systemy Informatyczne w Formularzu OFERTA, w pkt 1.1 Tabeli 1 w pozycji 1, zaoferowało licencje na system operacyjny („Windows Server 2008 R2 Enterprise Edition 64-bit”) w liczbie 4 sztuk, czyli po jednej na każdy oferowany serwer. Wykonawca nie zaoferował jednak żadnej licencji na użytkownika (CAL - Client Access License) systemu operacyjnego, co oznacza brak wystarczającej liczby licencji dla użytkowników systemu operacyjnego, a tym samym zaniżenie wyceny niezbędnych składników licencjonowanych.

2. Zamawiający w SIWZ-OPZ w pkt 40.3 oraz 44.3, 28 i 33, określił wymagania dotyczące usług wsparcia technicznego oraz licencji na poszczególnych środowiskach.

Konsorcjum Pentacomp Systemy Informatyczne w Formularzu OFERTA, w punkcie 1.1 Tabeli 1, w pozycji 2 wskazało dwie sztuki licencji „SQL Server 2008 R2 Enterprise EDITION 64-bit dla 1 CPU”. W punkcie 1.2 Tabeli w pozycjach 1-4 wykazało łącznie cztery serwery dla wszystkich środowisk. Zatem, wykonawca wykazał w swej ofercie cztery serwery, a jedynie dwie licencje SQL Server 2008 R2 w wersji Enterprise na procesor (CPU), które mogą zostać wykorzystane do co najwyżej dwóch oferowanych serwerów. Natomiast oferowane w Tabeli 1, poz. 5. licencje „SQL Server 2008 R2 Enterprise Edition 64-bit License” dostępu użytkownika w liczbie 60 sztuk nie umożliwiają ich wykorzystania na

pozostałych dwóch serwerach, gdyż wykonawca nie zaoferował do nich licencji SQL Server 2008 R2 Enterprise Edition przydzielanych na serwer (za dokumentem Prawa do używania produktów udzielane przez Microsoft Licensing, s. 39 i 41, pkt V.a). Zatem oferowane przez wykonawcę w pkt 1.4 Formularza OFERTA usługi „Serwis dla zamawianego zestawu licencji” lub „Asysta Techniczna i serwis dla systemu” nie mogą zawierać kompletnych usług Asysty Technicznej dla Oprogramowania dwóch pozostałych serwerach, z uwagi na brak odpowiednich licencji.

Ponadto, ze względu na brak w ofercie:

- odpowiedniej liczby licencji SQL Server 2008 dla dwóch oferowanych serwerów, nie jest spełniony wymóg dostarczenia niezbędnych licencji (44.3. SIWZ-OPZ),
- usługi Asysty Technicznej dla oprogramowania SQL Server 2008 na dwóch oferowanych serwerach, nie jest spełniony wymóg dostarczenia Usługi Asysty Technicznej (40.3. SIWZ-OPZ) dla Oprogramowania, a tym samym dalsze zaniżenie wyceny licencji oraz usługi Asysty Technicznej dla Oprogramowania.

Dodatkowo, z faktu zaoferowania zbyt małej liczby licencji dla użytkowników systemu operacyjnego (0 zamiast 432) wynika brak oferowanej usługi Asysty Technicznej dla brakującej liczby licencji, a tym samym dalsze zaniżenie wyceny usługi Asysty Technicznej dla Oprogramowania.

3. Zamawiający w SIWZ-OPZ w pkt 43.2.4 określił wymaganie dotyczące wersjonowania kodu.

Konsorcjum Pentacomp Systemy Informatyczne w Formularzu OFERTA, w punkcie 1.1 Tabeli 1, wykazał składniki oprogramowania, spośród których żaden nie umożliwia wersjonowania kodu źródłowego. Dla zapewnienia funkcjonalności wersjonowania kodu należy zastosować odpowiednią edycję oprogramowania MS Visual Studio 2010 lub inne oprogramowanie do tego celu dedykowane.

W dniu 23 marca 2011 r. wykonawca CA Consulting S.A. zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

W dniu 25 marca 2011 r. wykonawca Infovide Matrix S.A. zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego wskazując, iż w części zarzutów dotyczących oferty przystępującego zgłasza przystąpienie po stronie zamawiającego, natomiast w części dotyczącej zarzutów do oferty złożonej przez CA Consulting S.A., tj. oferty wybranej jako najkorzystniejsza, zgłasza przystąpienie po stronie odwołującego.

Zamawiający złożył w dniu 1 kwietnia 2011 r. odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania w całości - jako niezasadnego.

**Krajowa Izba Odwoławcza**, uwzględniając dokumentację postępowania, dokumenty zgromadzone w aktach sprawy i wyjaśnienia złożone w toku rozprawy przez strony oraz uczestnika postępowania odwoławczego, ustaliła i zważyła, co następuje.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba stwierdziła, iż odwołujący wypełnia przesłanki, określone w art. 179 ust. 1 Pzp, uprawniające do wniesienia odwołania. Zamawiający dokonał wyboru oferty najkorzystniejszej złożonej przez CA Consulting S.A. Z przyznanej wykonawcom oceny punktowej wynika, iż ofertę odwołującego poprzedzają również oferty wykonawców Lingaro Sp. z o.o. i Infovide-Matrix S.A. Zaniechanie odrzucenia, zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp, ofert wykonawców: Lingaro Sp. z o.o., CA Consulting S.A., Infovide-Matrix S.A., w przypadku potwierdzenia się słuszności zarzutów podniesionych w odwołaniu, uniemożliwia uzyskanie przez odwołującego zamówienia, a tym samym może spowodować poniesienie szkody przez odwołującego w postaci utraconych korzyści, jakie mógłby osiągnąć w przypadku powierzenia mu realizacji zamówienia.

Oferta wykonawcy Konsorcjum Pentacomp Systemy Informatyczne uzyskała niższą ocenę punktową niż oferta odwołującego, a zatem odwołujący nie może ponieść szkody na skutek zaniechania przez zamawiającego odrzucenia tej oferty, nawet gdyby zarzuty okazały się słuszne. Przyznał ten fakt odwołujący na rozprawie wskazując, iż odwołanie w powyższym zakresie wniósł jedynie z ostrożności, na wypadek wniesienia odwołania przez tego wykonawcę i żądania odrzucenia ofert poprzedzających w rankingu jego ofertę, tj. również oferty odwołującego. Wskazać jednak należy, iż w takim przypadku odwołujący mógłby zgłosić przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego - w obronie prawidłowości własnej oferty. Mając powyższe na uwadze Izba uznała, że odwołujący nie posiada legitymacji, o której mowa w art. 179 ust. 1 Pzp do wniesienia odwołania wobec zaniechania odrzucenia oferty złożonej przez Konsorcjum Pentacomp Systemy Informatyczne, gdyż nie wykazał w danym stanie faktycznym możliwości poniesienia szkody.

Izba uznała za uprawnionego uczestnika postępowania odwoławczego wykonawcę Ca Consulting S.A., który zgłosił przystąpienie do postępowania po stronie zamawiającego w ustawowym terminie (art. 185 ust. 2 Pzp), wykazując swój interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia odwołania na korzyść zamawiającego.

Izba uznała za nieskuteczne przystąpienie wykonawcy Infovide –Matrix S.A., który zgłosił przystąpienie jednocześnie po obu stronach postępowania odwoławczego. W świetle art. 185 ust. 2 Pzp wykonawca może zgłosić przystąpienie wskazując stronę, do której

przystępuje, zatem tylko jedną ze stron postępowania odwoławczego. Zgodnie natomiast z art. 185 ust. 5 Pzp czynności i oświadczenia wykonawcy nie mogą być sprzeczne z czynnościami i oświadczeniami strony, do której przystąpił. Z uwagi na powyższe, przystąpienie po obu stronach postępowania odwoławczego należy uznać za niedopuszczalne.

Izba rozpoznała odwołanie w zakresie zarzutów dotyczących zaniechania przez zamawiającego odrzucenia ofert złożonych przez Lingaro Sp. z o.o., CA Consulting S.A., Infovide-Matrix S.A. na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp z powodu niezgodności treści ww. ofert z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

### **I. Zarzuty dotyczące niezgodności treści oferty wykonawcy Lingaro Sp. z o.o. z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia.**

Zarzut 1. Zamawiający w Opisie Przedmiotu Zamówienia stanowiącym Załącznik nr 1 do siwz w pkt 48.4, określił wymagania dotyczące liczby użytkowników oraz liczby wymaganych licencji. Po zsumowaniu jest to liczba 432 użytkowników/licencji. Wymaganie to zostało potwierdzone w Wyjaśnieniu nr 1 z dnia 14 stycznia 2011r. w odpowiedzi na pytanie nr 9.

Wykonawca Lingaro Sp. z o.o. w ofercie (formularz „Oferta”, poz.1.1 tabeli wyszczególniającej składniki licencjonowane, pkt 2) wskazał, że oferuje: "SQL Server2008 R2 Licencja CAL - liczba licencji: 430".

Izba stwierdziła, że zaoferowana liczba licencji odpowiada wymaganiom zamawiającego zawartym w specyfikacji. Zauważyć należy, że zaoferowane przez wykonawcę oprogramowanie nie wymaga licencji CAL na dwóch urządzeniach lub dwóch użytkowników w zakresie uzyskania dostępu do wystąpień oprogramowania serwera wyłącznie w celu administrowania tymi wystąpieniami, co potwierdzają warunki licencjonowania typu CAL zaoferowanego oprogramowania typu „Serwery Firmy Microsoft – serwer/licencja CAL”, które obejmują serwer SQL Server 2008 R2 w wersji Enterprise, przedstawione przez zamawiającego w odpowiedzi na odwołanie.

Zgodnie z wykazem użytkowników określonym w pkt 48.4.1 OPZ zamawiający przewidział jako użytkowników oprogramowania - administratorów, których zakres zadań odpowiada zakresowi wskazanemu powyżej, zgodnie z warunkami licencjonowania serwerów Firmy Microsoft. Zatem dwóch użytkowników, których zadania obejmują jedynie czynności administrowania może korzystać z zaoferowanego oprogramowania bez konieczności nabycia licencji typu CAL. Tym samym zaoferowanie 430 licencji przez wykonawcę Lingaro Sp. z o.o. zapewnia wystarczającą liczbę licencji dla wymaganej w siwz liczby łącznie 432 użytkowników, a tym samym oferta wykonawcy Lingaro Sp. z o.o. spełnia

ww. wymagania zamawiającego i nie podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

Zarzut 2. Zamawiający w Opisie Przedmiotu Zamówienia w pkt 48.4 określił wymaganą liczbę użytkowników/licencji jako minimum - 432, a jednocześnie w pkt. 33.1.10 podał wymagania dotyczące metody uwierzytelniania użytkowników raportów w Systemie: „33.1 (...) od dostarczanego Systemu wymagane są: (...) 33.1.10 Wykorzystywanie uprawnień do raportów związanych z uwierzytelnianiem Windows, bez konieczności dodatkowego logowania się użytkowników (ang. Single sign-on)”.

Odwołujący twierdził, że dla spełnienia ww. wymogów konieczne jest zapewnienie w Systemie liczby licencji dla użytkowników systemu operacyjnego - MS Windows Server, równej co najmniej liczbie użytkowników wskazanych w pkt 48.4., tj. co najmniej 432 licencji CAL (Client Access License) systemu operacyjnego, ponieważ licencja na serwer (składnik oferowanej infrastruktury sprzętowej) nie daje możliwości jego używania przez wymaganą w siwz liczbę użytkowników, stosownie do wymagania zawartego w pkt 33.1.10.

Wykonawca Lingaro Sp. z o.o. w formularzu „Oferta” (poz. 1.1 tabela, pkt. 4) wskazał: "MS WS08 R2 Ent Ed 10CAL FIO Npi E F S SW - liczba licencji: 8", co jak wyjaśnił odwołujący oznacza, że wykonawca zaoferował 80 licencji dla użytkowników systemu operacyjnego. Powyższe potwierdził także zamawiający.

Z informacji zawartej w siwz (§ 7 ut. 4 załącznik nr 2 - Istotne Postanowienia Umowy) wynika, że zamawiający wykorzystuje obecnie w swojej działalności platformę Microsoft SharePoint 2010. W tym celu niezbędne jest posiadanie niezbędnych licencji na system operacyjny Windows Server 2008, a w związku z tym zamawiający dysponuje ww. licencjami. Izba podzieliła stanowisko zamawiającego, że w tych okolicznościach nie ma potrzeby dostarczenia zamawiającemu licencji, które zamawiający posiada, a które w odniesieniu do oferowanego przez wykonawcę rozwiązania nie pełnią żadnej dodatkowej roli. Jak wyjaśnił zamawiający licencje te nie były wymagane w ramach przedmiotu zamówienia. Wymóg zapewnienia funkcjonalności, o której mowa w pkt 33.1.10 nie jest równoznaczny z wymaganiem dostarczenia 432 licencji CAL dla użytkowników systemu operacyjnego Windows Server 2008 w sytuacji, gdy zamawiający niezbędne licencje aktualnie posiada. Zapewnienie funkcjonalności następuje bowiem w określonym środowisku użytkowanym obecnie przez zamawiającego, a zatem wszystkie dostępne uwarunkowania powinny być wzięte pod uwagę przez wykonawców przy sporządzaniu oferty. W ocenie Izby, stwierdzenie zawarte w IPU wskazujące na użytkowanie przez zamawiającego platformy Microsoft SharePoint 2010 jest czytelne, biorąc pod uwagę w szczególności, że zostało skierowane do profesjonalistów w dziedzinie informatycznej. Zauważyć również trzeba,

że na etapie wyjaśniania treści siwz wykonawcy nie zgłosili jakichkolwiek wątpliwości co do omawianego zakresu wymagań siwz.

Jak wynika z treści siwz, zamawiający pozostawił wykonawcom swobodę co do oferowanego rozwiązania informatycznego, zapewniającego wymagane w siwz funkcjonalności. Zatem zaoferowanie 80 licencji ponad licencje, które są dostępne u zamawiającego, nie może stanowić podstawy do stwierdzenia niezgodności treści oferty z treścią specyfikacji, jako przekraczające zakres przedmiotu zamówienia. Izba zważyła ponadto, że zarzut zaoferowania ponad wymagane 80 ww. licencji nie był zawarty w odwołaniu, a zatem nie podlegał on rozpoznaniu.

Biorąc pod uwagę powyższe należy uznać, że oferta Lingaro Sp. z o.o. spełnia wymagania specyfikacji co do zapewnienia omówionej powyżej funkcjonalności, niezależnie od zaoferowania przez wykonawcę 80 licencji dla użytkowników systemu operacyjnego.

Zarzut 3. Zamawiający w OPZ w pkt 40.3 podał wymagania dotyczące zapewnienia usługi wsparcia technicznego, wskazując, że: „40. Zamawiający wymaga od Wykonawcy dostarczenia usług wsparcia technicznego uruchomionych obszarów Centrum Wspomagania Decyzji Zarządczych obejmujących: (...) 40.3. Usługi Asysty Technicznej dla Oprogramowania”. Powyższa usługa została zdefiniowana w Załączniku nr 2 - Istotne Postanowienia Umowy, jako „Usługa Serwisowa dla Oprogramowania nie wytwarzanego przez Wykonawcę lub jego podwykonawców. Jest to usługa świadczona przez Producenta Oprogramowania lub podmiot przez niego uprawniony na rzecz nabywcy licencji Oprogramowania (...)”.

Odwołujący twierdził, że w przypadku oprogramowania Microsoft usługa Asysty Technicznej nosi nazwę „Software Assurance” i jest nabywana odrębnie do każdej licencji użytkownika, licencji na serwer, licencji na procesor. Odwołujący załączył do odwołania dwie strony tj. 39 oraz 41 z 162 dokumentu „prawa używania produktów udzielane przez Microsoft Licensing”, a także „Microsoft Product List” w języku angielskim bez tłumaczenia na język polski – str. 21 z 145 z marca 2011 r. W ocenie Izby powyższe dowody nie mogą mieć znaczenia w sprawie, z uwagi na fakt, że informacje w nich zawarte zostały wyjęte z kontekstu całego dokumentu, zawierają określenia nieprzetłumaczone na język polski oraz skróty, które nie zostały w tych dokumentach zdefiniowane, a ponadto dotyczą stanu faktycznego z marca 2011 r., a zatem z okresu późniejszego niż termin składania i otwarcia ofert w przedmiotowym postępowaniu.



Wykonawca Lingaro Sp. z o.o. w swojej ofercie wykazał łącznie osiem serwerów oraz cztery licencje SQL Server 2008 R2 w wersji Enterprise. Dodatkowo wykonawca zaoferował w Tabeli 1 trzydzieści sztuk licencji SQL Server 2008 R2 w wersji Developer.

W ocenie Izby, nie potwierdziło się twierdzenie odwołującego, że producent oprogramowania Microsoft SQL Server 2008 R2 w wersji Developer nie oferuje żadnej usługi o charakterze Asysty Technicznej. Jak wynika z dokumentu przedłożonego na rozprawie przez AC Consulting S.A. „Postanowienia licencyjne dla oprogramowania Microsoft SQL Server 2008 R2 Developer” oraz „Gwarancji” oprogramowanie w tej wersji jest objęte Asystą Techniczną w zakresie wymaganym przez zamawiającego (pkt 15 ww. dokumentu oraz lit. D Gwarancji), w tym w szczególności w zakresie określonym w § 6 Istotnych Postanowień Umowy (Załącznik nr 2) oraz pkt 41 i 42.10 OPZ. W postanowieniach wskazanych powyżej zamawiający zawarł bowiem minimalne wymagania odnośnie Asysty Technicznej, które opierają się co do zasady na standardowych warunkach producenta, a ponadto usługa ta może być świadczona także przez wykonawcę, jako podmiot upoważniony przez producenta, co jest zgodnie z postanowieniem zawartym w pkt 42.10. Stosowne oświadczenie o zapewnieniu Asysty Technicznej zostało przez wykonawcę złożone w ofercie.

Zarzut, że wykazanie przez wykonawcę w ofercie licencji SQL Server 2008 R2 w wersji Developer, zamiast wersji Enterprise powoduje znaczące zaniżenie wyceny tych licencjonowanych składników oprogramowania, nie zasługuje również na uwzględnienie. Odwołujący nie wykazał bowiem, że zaoferowanie ww. wersji oprogramowania nie spełnia wymagań siwz, a zatem fakt, że to oprogramowanie ma niższą cenę nie ma znaczenia w kontekście zgodności treści oferty z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Ponadto, wobec nie potwierdzenia się zarzutów dotyczących zaoferowania zbyt małej liczby licencji dla użytkowników SQL Server 2008 R2 (430 zamiast 432), jak i zbyt małej liczby licencji dla użytkowników systemu operacyjnego (80 zamiast 432), nie można uznać za zasadny zarzutu braku zaoferowania usługi Asysty Technicznej dla brakującej liczby licencji.

Zarzut 4. W OPZ w pkt 43.2.4 zamawiający określił wymaganie dotyczące wersjonowania kodu wskazując, że: „43.2. System musi pozwalać na tworzenie lub rozwijanie cech oraz funkcjonalności w oparciu o własne wbudowane mechanizmy rozwojowe zapewniające: (...) 43.2.4. System musi zapewnić wersjonowanie kolejnych zmian kodu źródłowego Systemu, pozwalające na wycofanie przez administratora nietrafnej zmiany lub korekty oprogramowania”

Odwołujący podnosił, że wykonawca Lingaro Sp. z o.o. w formularzu „Oferta” w punkcie 1.1, w Tabeli 1 wykazał składniki oferowanego oprogramowania, spośród których żaden nie umożliwi wersjonowania kodu źródłowego.

Zgodnie z definicją Systemu zawartą w rozdziale 1 Załącznika nr 2 (Istotne Postanowienia Umowy) zapewnienie powyższej funkcjonalności odnosi się do całości Systemu. Izba podzieliła stanowisko zamawiającego, że zapewnienie omawianej funkcjonalności może nastąpić w różny sposób, tj. nie tylko w wyniku użycia oprogramowania obsługującego automatycznie proces wersjonowania. W szczególności podkreślić należy, że zamawiający nie zawarł w treści specyfikacji wymagania dotyczącego dostarczenia konkretnego oprogramowania w tym zakresie. Możliwe jest zatem zapewnienie spełnienia tej funkcjonalności według projektu wykonawcy przez np. przygotowanie odpowiedniej aplikacji w trakcie wdrożenia, dostosowanie do tego celu procesu obsługi Systemu, zastosowanie gotowego narzędzia open – source’owego lub też inne rozwiązania. Izba podzieliła wyjaśnienia zamawiającego, że w treści siwz brak jest wymagania wykazania przez wykonawców w ofercie konkretnego oprogramowania dla zapewnienia ww. funkcjonalności - zamawiający wymagał jedynie potwierdzenia w pkt 6.7.1.4 Tabeli technicznej, że wykonawca zapewnia tę funkcjonalność i takie zapewnienie zostało przez wszystkich wykonawców, w tym Lingaro Sp. z o.o. złożone.

Zarzut 5. Zamawiający w pkt 44.3 OPZ zawarł wymaganie dotyczące sposobu instalacji i konfiguracji środowisk wskazując, że: „44.3. Wykonawca dostarczy rozwiązanie obejmujące Środowisko produkcyjne, Środowisko testowe oraz Środowisko rozwojowe bez użycia technologii wirtualizacji lub pokrewnych wraz z niezbędnymi licencjami. Wymienione Środowiska muszą być fizycznie odseparowane w warstwie przetwarzania (oddzielne serwery) oraz składowania danych (zasoby dyskowe).”

W ocenie Izby odwołujący nie wykazał, iż zaoferowanie jednej wspólnej macierzy – w ofercie Lingaro w Formularzu oferta (pkt 1.2, str. 3, Tabela nr 2, poz. 5) dla środowiska testowego i rozwojowego uniemożliwia fizyczne odseparowanie ww. środowisk. Osiągnięcie tego celu możliwe jest bowiem przez zapewnienie takiej konfiguracji macierzy dyskowej i zainstalowanych w niej dysków, aby poszczególne środowiska: produkcyjne, testowe i rozwojowe miały zapewniony dostęp do odseparowanych zasobów dyskowych oraz aby w żadnym wypadku te środowiska nie dzieliły wspólnych zasobów dyskowych. Taka konfiguracja jest możliwa w przypadku produkowanych urządzeń klasy macierz dyskowa, które zostały zaoferowane w postępowaniu, zarówno na poziomie dysków fizycznych, jak i modułów przeznaczonych do instalacji (z odrębnymi układami zasilania i chłodzenia), a także pozwalają przydzielić porty i interfejsy dostępowe dla serwerów do obsługi komunikacji/transmisji wyłącznie z tymi zasobami. Jak wynika z ogólnie dostępnych

informacji macierz może służyć kompletnie różnym komputerom (serwerom) o nawet „różnych systemach operacyjnych i różnych systemach plików”. Odwołujący nie przedstawił dowodów na potwierdzenie okoliczności przeciwnych.

Zarzut 6. Zamawiający w SIWZ-OPZ w pkt 44.9.2 określił następujące wymaganie dotyczące oferowanej infrastruktury i systemu backupowego: „44.9. Dostarczona infrastruktura musi być zgodna z istniejącą u Zamawiającego infrastrukturą IT służącą tworzeniu kopii zapasowych, tzn. wymagana jest zgodność z: (...) 44.9.2. Systemem backupowym HP OV Data Protektor - wymaga się w tym przypadku dostarczenia stosownej licencji, a jeśli zajdzie taka potrzeba wykonania wymaganych aktualizacji systemu backupowego po zatwierdzeniu ich przez Zamawiającego”

Izba nie zgodziła się z twierdzeniem odwołującego, że aby spełnić warunek fizycznego odseparowania środowisk, co najmniej jeden z serwerów w każdym środowisku musi posiadać instalacje bazy danych, co oznacza konieczność przypisania mu licencji HP Data Protector On-line extension (licencjonowanych na serwer) do wykonania backupu baz danych Microsoft SQL, a zatem, że należało zaoferować co najmniej 3 licencje HP Data Protector On-line extension, podczas gdy wykonawca Lingaro Sp. z o.o. zaoferował jedną licencję na ww. oprogramowanie. Izba wzięła pod uwagę, iż zamawiający nie określił konkretnego produktu umożliwiającego wykonywanie kopii zapasowych. Jak wynika z treści postanowienia w pkt 44.9.2, zamawiający określił wymóg zgodności zaoferowanego oprogramowania dostarczonego przez wykonawcę z istniejącą u zamawiającego infrastrukturą, tj. systemem backupowym HP OV Data Protektor. Zatem jedynie w przypadku dostarczenia produktu, dla którego zamawiający nie dysponuje licencją, w ramach zapewnienia ww. zgodności, wykonawca był zobowiązany również dostarczyć stosowną licencję. Zamawiający potwierdził powyższe jednoznacznie w odpowiedzi na pytanie nr 11 w wyjaśnieniach z dnia 14 stycznia 2011 r.

Zarzut 7. Zamawiający w rozdziale XV-Podwykonawcy siwz określił zasady korzystania w trakcie realizacji zamówienia ze świadczeń osób trzecich (podwykonawców), wskazując, że „1. W toku realizacji Umowy Wykonawcy nie mogą korzystać ze świadczeń osób trzecich jako swoich podwykonawców, za wyjątkiem podmiotów świadczących prace instalacyjne oraz serwisowe (w tym maintenance) w zakresie Infrastruktury, Oprogramowania Systemowego i Bazodanowego oraz podmiotów dostarczających bądź licencjonujących Infrastrukturę, Oprogramowanie Systemowe i Bazodanowe (w zakresie dostaw i udzielania licencji)... 2. Zamawiający żąda wskazania w ofercie części zamówienia, której wykonanie wykonawca powierzy podwykonawcom, zastrzeżeniem postanowień ustępu 1.”

Ponadto, w Harmonogramie Ramowym (załącznik nr 8 do Istotnych Postanowień Umowy) zamawiający określił kolejność oraz wymagany zakres wykonywania prac w podziale na 5 głównych etapów:

- Etap 1 - planowanie,
- Etap 2 - przygotowanie danych źródłowych (ekstraktów danych),
- Etap 3 - projektowanie,
- Etap 4 - budowa zintegrowanego modelu danych CWDZ,
- Etap 5 - wdrożenie hurtowni tematycznych (data marts) CWDZ.

Wykonawca Lingaro w pkt 4 formularza „oferta” oświadczył, że przedmiotowe zamówienie wykona w całości samodzielnie, natomiast na str. 23 oferty załączył oświadczenie HP Polska Sp. z o.o. stanowiące deklarację ww. podmiotu dokonania instalacji i świadczenia serwisu sprzętu dla BGK, na podstawie zamówienia złożonego HP Polska przez Lingaro.

Biorąc pod uwagę powyższe trzeba stwierdzić, że w zakresie powierzenia realizacji prac podwykonawcy treść omawianej oferty zawiera oczywistą wewnętrzną sprzeczność. Nie ma jednak podstaw by uznać, że ta sprzeczność stanowi o niezgodności treści oferty z treścią siwz. Izba uznała, że treść oferty Lingaro Sp. z o.o. w omawianym zakresie podlegać winna wyjaśnieniu w trybie art. 87 ust. 1 Pzp. Podkreślić należy, że zamawiający jest zobowiązany zgodnie z art. 7 ust. 1 Pzp do rzetelnego badania i oceny ofert, bez względu na pozycję, którą dana oferta zajmuje w rankingu ofert. Sprzeczność wewnętrzna treści oferty nie może być interpretowana przez zamawiającego bez wyjaśnienia tej sprzeczności przez wykonawcę. W powyższym zakresie zamawiający był zatem zobowiązany zażądać wyjaśnień treści oferty od wykonawcy. Zaniechanie powyższe stanowi naruszenie zasady prowadzenia postępowania w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, o której mowa w art. 7 ust. 1 Pzp - w szczególności poprzez niedopełnienie obowiązku starannego zbadania i oceny ww. oferty.

Stwierdzone powyżej naruszenie przepisu ustawy Pzp nie miało jednak i nie może mieć istotnego wpływu na wynik postępowania, a zatem nie może stanowić podstawy do uwzględnienia odwołania, stosownie do art. 192 ust. 2 Pzp.

## **II. Zarzuty dotyczące niezgodności treści oferty wykonawcy Infovide-Matrix S.A. z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia.**

W odwołaniu zostały podniesione cztery zarzuty wobec oferty Infovide-Matrix S.A.:

1. Niespełnienie wymogów zawartych w pkt 48.4 oraz 33.1.10 OPZ dotyczących zapewnienia użytkownikom dostępu do funkcjonalności raportowych (MS SQL Server) z poziomu systemu operacyjnego (MS Windows Server), a wobec tego zapewnienia liczby licencji dla użytkowników systemu operacyjnego (MS Windows Server) równej co najmniej liczbie użytkowników wskazanych w pkt 48.4, podczas gdy wykonawca Infovide-Matrix S.A. nie zaoferował żadnej licencji na użytkownika (CAL - Client Access License) systemu operacyjnego.

2. Niespełnienie wymogu pkt 40.3 OPZ dotyczącego zapewnienia usługi wsparcia technicznego - Asysty Technicznej zaoferowanego oprogramowania Microsoft oraz braku zaoferowania wymaganej liczby licencji SQL Server 2008 R2 w wersji Enterprise dla wszystkich środowisk, gdyż producent oprogramowania Microsoft SQL Server 2008 R2 Developer nie oferuje usługi o charakterze Asysty Technicznej.

3. Niespełnienia wymagania zawartego w pkt 43.2.4 OPZ dotyczącego wersjonowania kodu, gdyż wykonawca Infovide-Matrix S.A. w formularzu „oferta” w punkcie 1.1 Tabeli 1 wykazał składniki oprogramowania, spośród których żaden nie umożliwia wersjonowania kodu źródłowego.

4. Niespełnienia wymagania zawartego w pkt 44.9.2 OPZ dotyczącego oferowanej infrastruktury i systemu backupowego, w wyniku braku zaoferowania licencji na oprogramowanie „HP Data Protector On-line extension”.

Powyższe zarzuty pokrywają się w zakresie merytorycznym w całości z zarzutami podniesionymi w takim samym zakresie wobec oferty Lingaro Sp. z o.o. Izba nie przytaczała zatem powtórnie tej samej argumentacji, którą przedstawiono w odniesieniu do zarzutów omówionych w pkt I zarzut nr 2, zarzut nr 3, zarzut nr 4 i zarzut nr 6 uzasadnienia powyżej.

Biorąc pod uwagę, że zarzuty są niezasadne Izba stwierdziła, że złożona przez Infovide-Matrix S.A. oferta spełnia wymagania określone w treści siwz, a zatem nie podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

### **III. Zarzuty dotyczące niezgodności treści oferty wykonawcy CA Consulting S.A. z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia.**

1. Zarzut, dotyczący niespełnienia wymogu zawartego w pkt 40.3 OPZ dotyczącego zapewnienia usługi wsparcia technicznego – Asysty Technicznej wobec zaoferowania licencji SQLSvrDev 2008R2 SNGL OLP NL (SQL Server® 2008 R2 Developer), dla których producent oprogramowania Microsoft SQL Server 2008 R2 nie oferuje usługi o charakterze Asysty Technicznej, Izba uznała za niezasadny. W ocenie Izby wykonawca CA Consulting S.A. przedstawiając dokumenty: „Postanowienia licencyjne dla oprogramowania Microsoft

SQL Server 2008 R2 Developer” oraz „Gwarancja” wykazał, że oprogramowanie w tej wersji jest objęte Asystą Techniczną w zakresie wymaganym przez zamawiającego (pkt 15 ww. dokumentu oraz lit. D Gwarancji), w tym w szczególności w zakresie określonym w § 6 Istotnych Postanowień Umowy (Załącznik nr 2) oraz pkt 41 i 42.10 OPZ. Uzasadnienie szczegółowe zostało przedstawione w pkt I powyżej odnośnie zarzutu nr 3 (oferta Lingaro Sp. z o.o.).

2. Zarzut dotyczący niespełnienia wymogu zawartego w pkt 43.2.4 OPZ wobec braku wykazania w formularzu „oferta” oprogramowania umożliwiającego wersjonowanie kodu źródłowego, należało uznać za niezasadny.

Odwołujący oświadczył w toku rozprawy, że uznaje treść oświadczenia złożonego przez CA Consulting S.A. z dnia 30 marca 2011 r. złożonego przez Comarch S.A. potwierdzającego, że oferowane przez wykonawcę oprogramowanie Comarch Data Warehouse Manager, pozwala na tworzenie lub rozwijanie cech oraz funkcjonalności w oparciu o własne wbudowane mechanizmy rozwojowe zapewniające wersjonowanie kolejnych zmian kodu źródłowego, pozwalające na wycofanie przez administratora nietrafnej zmiany lub korekty oprogramowania, co w całości spełnia określone w punkcie 43.2.4 OPZ wymaganie zamawiającego dotyczące wersjonowania kodu.

3. Zarzut dotyczący niezgodności treści oferty z wymaganiem zamawiającego zawartym w rozdziale XV siwz w zakresie możliwości powierzenia wykonania przedmiotu zamówienia podwykonawcy Izba uznała za niezasadny.

Izba nie podzieliła stanowiska odwołującego, że z analizy harmonogramu oraz postanowień rozdziału XV siwz wynika, że jedynie w zakresie realizacji Etapu 4 - budowa zintegrowanego modelu danych CWDZ – faza 4.1, dopuszczalne jest zlecenie wykonania osobom trzecim (podwykonawcom) prac o charakterze instalacyjnym oraz serwisowym (w tym maintenance) w zakresie Infrastruktury, Oprogramowania Systemowego i Bazodanowego oraz dostawy i udzielania licencji na Infrastrukturę, Oprogramowania Systemowego i Bazodanowe. Tym samym Izba nie zgodziła się z twierdzeniem, że wykonawca naruszył zakaz powierzenia realizacji zamówienia osobom trzecim w częściach wykraczających poza zakres określony w siwz, tj. poza prace przewidziane w Etapie- 4, Faza 4.1.

Wykonawca CA Consulting S.A. w formularzu „oferta” (pkt 4) oświadczył: „Część zamówienia zamierzamy powierzyć podwykonawcom: ETAP 1, 2, 3, 4 i 5 - spółce Comarch S.A.”

Na wezwanie zamawiającego do wyjaśnienia w jakim zakresie w ramach każdego z etapów: 1, 2, 3, 4, 5 wykonawca zamierza powierzyć realizację zamówienia podwykonawcy

z dnia 25 lutego 2011 r., wykonawca CA Consulting S.A. złożył wyjaśnienie w dniu 4 marca 2011 r., wskazując że „spółka Comarch SA w ramach każdego z pięciu etapów projektu będzie świadczyć usługi podwykonawcze jedynie w zakresie przewidzianym w SIWZ oraz postanowieniami wprowadzonymi do Istotnych Postanowień Umowy (załącznik nr 2 do SIWZ) w § 24. Te usługi to prace instalacyjne oraz serwisowe (w tym maintenance) w zakresie Infrastruktury, Oprogramowania Systemowego i Bazodanowego oraz dostawa i udzielenie licencji na Infrastrukturę, Oprogramowanie Systemowe i Bazodanowe.”

W świetle powyższych wyjaśnień nie sposób uznać, że powierzenie przez CA Consulting S.A. podwykonawcy realizacji Etapów: 1, 2, 3, 4 i 5 przedmiotowego zamówienia, stanowi „de facto” powierzenie realizacji całości zamówienia (wytworzenia całości systemu poza etapem jego utrzymania i rozwoju). Specyficzny sposób, w jaki zamawiający ograniczył możliwość powierzenia realizacji przedmiotu zamówienia podwykonawcy wskazuje, że zamawiający nie ograniczył możliwości podwykonawstwa do konkretnego etapu lecz odniósł wymagania do charakteru zadań (prac), które będą faktycznie wykonywane na każdym z etapów realizacji zamówienia. Zauważyć należy, że harmonogram określa jedynie ogólnie poszczególne fazy prac na danych etapach, co nie oznacza, że wykonanie tych prac, określonych jedynie hasłowo, nie będzie wymagało wykonania prac o charakterze instalacyjnym oraz serwisowym (w tym maintenance) w zakresie Infrastruktury, Oprogramowania Systemowego i Bazodanowego oraz dostawy i udzielania licencji na Infrastrukturę, Oprogramowania Systemowego i Bazodanowe. Izba podzieliła w tym zakresie wyjaśnienia zamawiającego, że na każdym z etapów określonych w harmonogramie będzie konieczne wykonanie prac w szczególności o charakterze instalacyjnym i serwisowym, a zatem prac czysto technicznych, które zapewnią wykonawcy wywiązać się z zadań objętych harmonogramem. Podkreślić trzeba, że wykonawca CA Consulting S.A. w złożonym wyjaśnieniu jednoznacznie oświadczył, że zamierza powierzyć podwykonawcy jedynie te prace, które zamawiający dopuścił, zgodnie z wymogiem zawartym w rozdziale XV siwz.

4. Zarzut dotyczący niespełnienia wymagania odnośnie sposobu instalacji i konfiguracji środowisk zawartego w pkt 44.3 OPZ oraz w pkt 44.7 w zakresie wymaganej (pojemności) możliwości przechowania minimum 4TB danych dla środowisk: produkcyjnego i testowego oraz 2TB dla środowiska rozwojowego, Izba uznała za niezasadny.

Wykonawca CA Consulting S.A. w formularzu oferty (pkt 1.2, Tabela 2, poz. 1-2) zaoferował jedną macierz (Fujitsu Eternus DX80: 2x FC Controller, 10x 1TB 7.2krpm NL SAS HDD), oraz (poz.10) dziesięć sztuk dysków 300GB SAS HDD.

CA Consulting S.A. złożył na rozprawie „Oświadczenie” z dnia 29 marca 2011 r. firmy Fujitsu Technology Solutions Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, tj. producenta zaoferowanej przez wykonawcę macierzy Fujitsu Eternus DX80, w którym podmiot ten potwierdził jednoznacznie, że zaoferowane rozwiązanie pozwala na fizyczne odseparowanie środowiska produkcyjnego, testowego i rozwojowego w warstwie przetwarzania (oddzielne serwery) oraz składowania danych (zasobów dyskowych), bez użycia technologii wirtualizacji lub pokrewnej. Ponadto, ww. oświadczenie potwierdza, że zaproponowana przez CA Consulting S.A. ww. macierz zapewnia przechowanie minimum 4 TB danych dla środowisk produkcyjnego i testowego oraz 2 TB dla środowiska rozwojowego. Zapewnił, że rozwiązanie to w całości spełnia określone w punktach 44.3 i 44.7 OPZ wymagania zamawiającego dotyczące sposobu instalacji i konfiguracji środowisk. Ponieważ odwołujący nie przedstawił dowodu na poparcie swoich przeciwnych twierdzeń, tym samym należało uznać, że wykonawca zaoferował 10TB zasobów dyskowych, które można podzielić według min. 4 TB na każde ze środowisk: produkcyjne i testowe. Zauważyć należy, że określenie „minimum” oznacza, że możliwy jest do spełnienia wymóg zapewnienia 5,33 TB dla środowiska produkcyjnego oraz jednocześnie 4TB – dla środowiska testowego, a także dla środowiska rozwojowego - 2TB zasobów.

W świetle powyższego Izba uznała, że oferta złożona przez CA Consulting S.A. nie podlega odrzuceniu z powodu jej niezgodności z wymaganiami siwz, w zakresie wskazanym przez odwołującego, a tym samym nie podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

#### **IV. Zarzuty dotyczące niezgodności treści oferty wykonawcy Konsorcjum Pentacomp Systemy Informatyczne z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia.**

Jak wskazano na wstępie uzasadnienia niniejszego wyroku Izba uznała, że odwołujący nie wykazał legitymacji do wniesienia odwołania w zakresie zarzutów dotyczących oferty złożonej przez Konsorcjum Pentacomp Systemy Informatyczne. Oferta ta została sklasyfikowana na dalszej pozycji niż oferta złożona przez odwołującego, a zatem uwzględnienie odwołania w tym zakresie nie może mieć wpływu na sytuację odwołującego w postępowaniu, a przy tym nie może mieć także wpływu na wynik postępowania. Odwołujący przyznał w toku rozprawy, że nie poniósł i nie może ponieść szkody w wyniku ewentualnego zaniechania przez zamawiającego odrzucenia ww. oferty, a zarzuty w tym zakresie zostały podniesione przez odwołującego jedynie z ostrożności procesowej. Odwołujący nie wykazał zatem przesłanki szkody, której spełnienie jest elementem koniecznym do uznania, że wykonawca posiadający interes w uzyskaniu zamówienia jest uprawniony do wniesienia odwołania, stosownie do art. 179 ust. 1 Pzp.



Niezależnie od powyższego, odwołując się do argumentacji przedstawionej w przypadku tożsamyh merytorycznie zarzutów podniesionych wobec oferty Lingaro Sp. z o.o. stwierdzić należy, że zarzuty dotyczące oferty złożonej przez Konsorcjum Pentacomp Systemy Informatyczne w zakresie niezgodności treści ww. oferty z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia: co do braku zaoferowania licencji na użytkownika (CAL - Client Access License) systemu operacyjnego, braku spełnienia wymagania dotyczącego zaoferowania Asysty Technicznej oferowanego oprogramowania Microsoft oraz licencji, a tym samym zaniżenia wyceny usług Asysty Technicznej dla oprogramowania oraz braku spełnienia wymagania dotyczącego wersjonowania kodu źródłowego, nie są zasadne. Izba wskazuje w tym zakresie na uzasadnienie oddalenia tożsamyh zarzutów dotyczących oferty Lingaro Sp. z o.o., omówionych w pkt I niniejszego uzasadnienia – zarzut nr 2, zarzut nr 3 oraz zarzut nr 4.

Reasumując, wobec nie potwierdzenia się zarzutów dotyczących zaniechania przez zamawiającego odrzucenia ofert złożonych przez wykonawców CA Consulting S.A., Infovide Matrix S.A., Lingaro Sp. z o.o. oraz Konsorcjum Pentacomp Systemy Informatyczne, Izba nie znalazła podstaw do stwierdzenia naruszenia art. 91 ust. 1 Pzp, przez zaniechanie czynności wyboru jako oferty najkorzystniejszej - oferty złożonej przez odwołującego, a tym samym zamawiający nie naruszył wynikającej z art. 7 ust. 1 Pzp zasady równego traktowania wykonawców oraz obowiązek przygotowania i prowadzenia postępowania w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji dokonując wyboru oferty najkorzystniejszej.

Biorąc pod uwagę stan rzeczy ustalony w toku postępowania Izba orzekła, jak w sentencji na podstawie art. 192 ust. 1 Pzp.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp, stosownie do wyniku sprawy oraz zgodnie z § 3 pkt 1 oraz § 5 ust. 3 pkt 1 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. Nr 41, poz. 238).

**Przewodniczący:**

.....