

WYROK
z dnia 29 listopada 2022 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Maksym Smorczewski

Protokolant: Adam Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 25 listopada 2022 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 14 listopada 2022 r. przez wykonawcę R-Soft Serwis spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Lublinie w postępowaniu prowadzonym przez Szpital Uniwersytecki nr 1 im. dr. A. Jurasza w Bydgoszczy z siedzibą w Bydgoszczy przy udziale wykonawcy Business Online Services spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie

orzeka:

1. uwzględni odwołanie w części, uznając za uzasadnione zarzuty naruszenia art. 112 ust. 1 w związku z art. 16 pkt 1 i 3 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych, i nakazuje Szpitalowi Uniwersyteckiemu nr 1 im. dr. A. Jurasza w Bydgoszczy z siedzibą w Bydgoszczy usunięcie w rozdziale VII ust. 2 lit. d) pkt 1) i 2) specyfikacji warunków zamówienia sformułowań „w tym co najmniej jedno zamówienie obejmowało integrację z systemem SIMPLE.ERP”,
2. oddala odwołanie w pozostałym zakresie,
3. kosztami postępowania obciąża wykonawcę R-Soft Serwis spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Lublinie w 1/2 części oraz zamawiającego Szpital Uniwersytecki nr 1 im. dr. A. Jurasza w Bydgoszczy z siedzibą w Bydgoszczy w 1/2 części i:
 - 3.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł (słownie: piętnaście tysięcy złotych) uiszczoną przez wykonawcę R-Soft Serwis spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Lublinie tytułem wpisu od odwołania,
 - 3.2. zasądza od Szpitala Uniwersyteckiego nr 1 im. dr. A. Jurasza w Bydgoszczy z siedzibą w Bydgoszczy na rzecz R-Soft Serwis spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Lublinie kwotę 7 500 zł (słownie: siedem tysięcy

pięćset złotych) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu,

- 3.3. uzasadnione koszty stron postępowania odwoławczego znosi wzajemnie między R-Soft Serwis spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Lublinie i Szpitalem Uniwersyteckim nr 1 im. dr. A. Jurasza w Bydgoszczy z siedzibą w Bydgoszczy.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r., poz. 1129 z późn. zm.) na niniejszy wyrok – w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący:

UZASADNIENIE

W dniu 18 listopada 2022 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy R-Soft Serwis spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Lublinie (dalej jako „Odwołujący”) wobec treści dokumentów zamówienia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą „Oprogramowanie do systemu obiegu dokumentów Numer referencyjny: NLZ.2022.271.89” (dalej jako „Postępowanie”), prowadzonym przez Szpital Uniwersytecki nr 1 im. dr. A. Jurasza w Bydgoszczy z siedzibą w Bydgoszczy (dalej jako „Zamawiający”).

Odwołujący zarzucił „naruszenie art. 16 pkt 1 – 3 Pzp poprzez naruszenie zasady nakazującej prowadzenie postępowania w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców oraz w sposób przejrzysty i proporcjonalny, a także naruszenie innych pozostających w związku z art. 16 pkt 1 – 3 Pzp przepisów, tj.:

1. art. 112 ust. 1 w zw. z art. 99 ust. 4 i 5 Pzp poprzez ich nieprawidłowe zastosowanie i ustanowienie warunków udziału w Postępowaniu w sposób, który uniemożliwia udział w Postępowaniu wykonawcom zdolnym do należytego wykonania zamówienia oraz wskazuje na dostarczenie rozwiązań konkretnych podmiotów, poprzez ustanowienie nieproporcjonalnego do przedmiotu zamówienia oraz naruszającego równe traktowanie wykonawców i uczciwą konkurencję warunku dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej opisanego w rozdziale VII ust. 2 lit. d) pkt 1) tiret trzeci SWZ poprzez postawienie wymogu dysponowania doświadczeniem polegającym na wykonaniu należycie co najmniej 3 (trzy) dostawy o wartości nie mniejszej niż 150.000,00 złotych brutto każda na rzecz podmiotu leczniczego realizującego świadczenia szpitalne, obejmujące wdrożenie systemu do elektronicznego obiegu dokumentów, co najmniej w następujących obszarach funkcjonalnych: (...) integracji z systemem ERP w zakresie finansowo-księgowym związanym z obiegiem faktur, w tym co najmniej jedno zamówienie obejmowało integrację z systemem SIMPLE.ERP,
2. art. 112 ust. 1 w zw. z art. 99 ust. 4 i 5 Pzp poprzez ich nieprawidłowe zastosowanie i ustanowienie warunków udziału w Postępowaniu w sposób, który uniemożliwia udział w Postępowaniu wykonawcom zdolnym do należytego wykonania zamówienia oraz wskazuje na dostarczenie rozwiązań konkretnych podmiotów, poprzez ustanowienie nieproporcjonalnego do przedmiotu zamówienia oraz naruszającego równe traktowanie wykonawców i uczciwą konkurencję warunku dotyczącego zdolności technicznej lub

zawodowej opisanego w rozdziale VII ust. 2 lit. d) pkt 2) tiret pierwszy dalszy tiret trzeci SWZ poprzez postawienie wymogu dysponowania kadrami technicznymi – co najmniej Kierownika projektu posiadającego doświadczenie w pełnieniu funkcji kierowniczych polegających na samodzielnym kierowaniu i koordynowaniu całości prac wdrożeniowych i integracyjnych w ramach co najmniej dwóch zamówień zrealizowanych na rzecz podmiotu leczniczego realizującego świadczenia szpitalne, o wartości nie mniejszej niż 150.000,00 złotych brutto każde, obejmujące wdrożenie systemu do elektronicznego obiegu dokumentów, co najmniej w następujących obszarach funkcjonalnych: (...) integracji z systemem ERP w zakresie finansowo-księgowym związanym z obiegiem faktur, w tym co najmniej jedno zamówienie obejmowało integrację z systemem SIMPLE.ERP,

3. art. 99 ust. 1, 4 i 5 Pzp poprzez ich nieprawidłowe zastosowanie, polegające na:
- sformułowaniu opisu przedmiotu zamówienia w sposób utrudniający uczciwą konkurencję, co przejawia się we wprowadzeniu z jednej strony wymagania dostarczenia licencji pochodzącej od konkretnego podmiotu, tj. Simple S.A. z siedzibą w Warszawie, będącego twórcą systemu SIMPLE.ERP, który musi być zintegrowany z systemem wdrażanym w ramach zamówienia objętego Postępowaniem, przy jednoczesnym zaniechaniu wprowadzenia w dokumentacji Postępowania mechanizmów gwarantujących zachowanie zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, które umożliwiałyby uzyskanie oferty od tego podmiotu na nabycie wymaganych licencji, niezbędnych do integracji tych systemów z systemem, którego wdrożenie stanowi przedmiot niniejszego Postępowania, w tym samym czasie i na tych samych warunkach przez wszystkie podmioty zainteresowane realizacją zamówienia objętego Postępowaniem, a także co przejawia się w braku dopuszczenia rozwiązań równoważnych, co uniemożliwia Wykonawcy kalkulację ceny ofertowej oraz złożenie oferty w Postępowaniu,
 - niejednoznacznym i niewyczerpującym opisaniu przedmiotu zamówienia, przejawiającym się w zaniechaniu przez Zamawiającego przekazania wykonawcom informacji stanowiących opis interfejsu integracyjnego systemu SIMPLE.ERP wraz z instrukcją integracji tego systemu, pomimo że integracja tego systemu z systemem wdrażanym w ramach zamówienia objętego Postępowaniem wchodzi w zakres niniejszego zamówienia, a także w zaniechaniu przekazania wykonawcom informacji stanowiących opis interfejsu integracyjnego Systemu Zapotrzebowania wraz z instrukcją integracji tego systemu, pomimo że integracja tego systemu z systemem wdrażanym w ramach zamówienia objętego Postępowaniem jest objęta zakresem niniejszego zamówienia, co uniemożliwia prawidłową kalkulację ceny ofertowej, złożenie oferty w postępowaniu przez Wykonawcę,

oraz innych przepisów wskazanych w treści uzasadnienia”.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

„1. dokonania zmiany warunku dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej, opisanego w rozdziale VII ust. 2 lit. d) pkt 1) tiret trzeci SWZ poprzez ustalenie treści ww. warunku poprzez usunięcie z treści ww. warunku zwrotu: „w tym co najmniej jedno zamówienie obejmowało integrację z systemem SIMPLE.ERP”

względnie, w przypadku nie podzielenia przez Krajową Izbę Odwoławczą powyższego wniosku, Odwołujący wnosi o dokonania zmiany warunku dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej, opisanego w rozdziale VII ust. 2 lit. d) pkt 1) tiret trzeci SWZ poprzez ustalenie treści ww. warunku w następujący sposób: „Wykonawca spełni warunek udziału w postępowaniu dot. zdolności technicznej lub zawodowej, jeśli wykaże, że w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wykonał co najmniej 3 (trzy) dostawy o wartości nie mniejszej niż 150.000,00 złotych brutto każda na rzecz podmiotu leczniczego realizującego świadczenia szpitalne, obejmujące wdrożenie systemu do elektronicznego obiegu dokumentów, co najmniej w następujących obszarach funkcjonalnych:

- rejestru i obiegu korespondencji przychodzącej, wychodzącej i wewnętrznej,
- rejestru i obiegu faktur,
- integracji z systemem ERP w zakresie finansowo-księgowym związanym z obiegiem faktur, w tym co najmniej jedno zamówienie obejmowało integrację z systemem SIMPLE.ERP lub równoważny.”

2. dokonania zmiany warunku dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej, opisanego w rozdziale VII ust. 2 lit. d) pkt 2) tiret pierwszy dalszy tiret trzeci SWZ poprzez ustalenie treści ww. warunku poprzez usunięcie z treści ww. warunku zwrotu: „w tym co najmniej jedno zamówienie obejmowało integrację z systemem SIMPLE.ERP”

względnie, w przypadku nie podzielenia przez Krajową Izbę Odwoławczą powyższego wniosku, Odwołujący wnosi o dokonania zmiany warunku dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej, opisanego w rozdziale VII ust. 2 lit. d) pkt 1) tiret trzeci SWZ poprzez ustalenie treści ww. warunku w następujący sposób:

„2) Wykonawca spełni warunek udziału w postępowaniu dot. zdolności technicznej lub zawodowej, jeśli wykaże, że dysponuje lub będzie dysponować minimum 1 osobą kadry technicznej, która będzie skierowana przez Wykonawcę do realizacji zamówienia, tj. personelem kluczowym przez cały okres realizacji przedmiotu zamówienia lub tej jego części, dla której realizacji niezbędny jest konkretny członek Personelu kluczowego, w zakresie co najmniej Kierownika projektu posiadającego: • doświadczenie w pełnieniu

funkcji kierowniczych polegających na samodzielnym kierowaniu i koordynowaniu całości prac wdrożeniowych i integracyjnych w ramach co najmniej dwóch zamówień zrealizowanych na rzecz podmiotu leczniczego realizującego świadczenia szpitalne, o wartości nie mniejszej niż 150.000,00 złotych brutto każde, obejmujące wdrożenie systemu do elektronicznego obiegu dokumentów, co najmniej w następujących obszarach funkcjonalnych:

- rejestru i obiegu korespondencji przychodzącej, wychodzącej i wewnętrznej,
- rejestru i obiegu faktur,
- integracji z systemem ERP w zakresie finansowo-księgowym związanym z obiegiem faktur, w tym co najmniej jedno zamówienie obejmowało integrację z systemem SIMPLE.ERP lub równoważnym.

przy czym Kierownik projektu powinien pełnić funkcje kierownicze przez cały okres realizacji każdego zamówienia lub przez znaczną jego część. W przypadku, gdy Kierownik projektu pełnił funkcje kierownicze wyłącznie przez część realizacji zamówienia Zamawiający uzna, że Kierownik projektu nie legitymuje się doświadczeniem opisanym w zdaniu poprzednim, jeżeli w ramach realizacji zamówienia nieobjętej kierownictwem Kierownika projektu były wykonywane prace wdrożeniowe lub integracyjne istotne dla należytej realizacji całego przedmiotu zamówienia. W celu uniknięcia wątpliwości Zamawiający wskazuje, że wartość zamówienia, o której mowa w zdaniu poprzednim dotyczy wyłącznie przedmiotu zamówienia obejmującego wdrożenie systemu elektronicznego obiegu dokumentów, wraz z pracami integracyjnymi, szkoleniami i utrzymaniem systemu, w szczególności do wartości zamówienia nie można wliczać wartości ewentualnej dostawy infrastruktury technicznej (sprzętu komputerowego), jeśli taka infrastruktura miała zostać dostarczona w ramach realizacji zamówienia,

3. dokonania modyfikacji wymogu określonego punkcie IV Opisu Przedmiotu Zamówienia, stanowiącego Załącznik nr 8 do SWZ, dalej jako: „OPZ”, polegającej na wykreśleniu treści: „Wykonawca zobowiązany jest na własny koszt i we własnym zakresie pozyskać ofertę na licencje i wsparcie przy procesie integracyjnym z SIMPLE.ERP i wliczyć ją do ceny ofertowej” i wprowadzenie postanowienia o następującej treści: „Zamawiający zapewni na własny koszt i we własnym zakresie licencje i wsparcie przy procesie integracyjnym z SIMPLE.ERP”, a także wprowadzenie do treści dokumentacji Postępowania zmian uwzględniających konsekwencje ww. zmiany, lub alternatywnie:

nakazanie Zamawiającemu wprowadzenia do OPZ mechanizmów gwarantujących zachowanie zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, jak w szczególności wprowadzenie zapisu, z którego będzie wynikało, zapewnienie

Zamawiającego, że SIMPLE S. A. z siedzibą w Warszawie jest zobowiązana do przedstawienia oferty każdemu wykonawcy, który zwróci się do niej z zapytaniem w związku z Postępowaniem w terminie 5 dni od dnia przesłania zapytania, a także, że SIMPLE S. A. z siedzibą w Warszawie przedstawi wszystkim wykonawcom, którzy zwrócą się do niej z zapytaniem w związku z Postępowaniem, ofert na tym samym poziomie cenowym,.

4. dopuszczenie zaoferowania w ramach Postępowania rozwiązań równoważnych,
5. nakazanie Zamawiającemu wprowadzenia do treści OPZ informacji stanowiących opis interfejsu integracyjnego systemu SIMPLE.ERP wraz z instrukcją integracji tego systemu, a także informacji stanowiących opis interfejsu integracyjnego Systemu Zapotrzebowania wraz z instrukcją integracji tego systemu”.

Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania w całości.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego przystąpił wykonawca Business Online Services spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie (dalej jako „Przystępujący”). Przystępujący wniósł o oddalenie odwołania.

W zakresie mającym istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy Izba ustaliła, co następuje:

Zamawiający prowadzi Postępowanie na dostawy z zastosowaniem przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (dalej jako „Pzp”) w trybie przetargu nieograniczonego. Wartość zamówienia przekracza progi unijne, o których mowa w art. 3 ust. 1 Pzp. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 2 listopada 2022 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 2022/S 211-606401.

W rozdziale VII ust. 2 lit. d) specyfikacji warunków zamówienia w Postępowaniu (dalej jako „SWZ”) określono, że „O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy spełniają warunki dotyczące zdolności technicznej lub zawodowej:

- 1) Wykonawca spełni warunek udziału w postępowaniu dot. zdolności technicznej lub zawodowej, jeśli wykaże, że w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wykonał co najmniej 3 (trzy) dostawy o wartości nie mniejszej niż 150.000,00 złotych brutto każda na rzecz podmiotu leczniczego realizującego świadczenia szpitalne, obejmujące wdrożenie systemu do elektronicznego obiegu dokumentów, co najmniej w następujących obszarach funkcjonalnych:

- rejestru i obiegu korespondencji przychodzącej, wychodzącej i wewnętrznej,
- rejestru i obiegu faktur,
- integracji z systemem ERP w zakresie finansowo-księgowym związanym z obiegiem faktur, w tym co najmniej jedno zamówienie obejmowało integrację z systemem SIMPLE.ERP.

W celu uniknięcia wątpliwości Zamawiający wskazuje, że wartość zamówienia, o której mowa w zdaniu poprzednim, dotyczy wyłącznie przedmiotu zamówienia obejmującego wdrożenie systemu elektronicznego obiegu dokumentów, wraz z pracami integracyjnymi, szkoleniami i utrzymaniem systemu, w szczególności Wykonawca do wartości zamówienia nie może wliczać wartości ewentualnej dostawy infrastruktury technicznej (sprzętu komputerowego i serwerowego), jeśli taka infrastruktura miała zostać dostarczona przez Wykonawcę w ramach realizacji zamówienia. W przypadku gdy jakkolwiek wartość dotycząca powyższych warunków wyrażona będzie w walucie obcej, Zamawiający przeliczy tę wartość w oparciu o średni kurs walut Narodowego Banku Polskiego (dalej: NBP) dla danej waluty z dnia, w którym nastąpi postępowaniu publikacja przedmiotowego postępowania. Jeżeli w tym dniu nie będzie opublikowany średni kurs NBP, Zamawiający przyjmie średni kurs z ostatniego dnia przed dniem publikacji.

- 2) Wykonawca spełni warunek udziału w postępowaniu dot. zdolności technicznej lub zawodowej, jeśli wykaże, że dysponuje lub będzie dysponować minimum 1 osobą kadry technicznej, która będzie skierowana przez Wykonawcę do realizacji zamówienia, tj. personelem kluczowym przez cały okres realizacji przedmiotu zamówienia lub tej jego części, dla której realizacji niezbędny jest konkretny członek Personelu kluczowego, w zakresie co najmniej Kierownika projektu posiadającego:
- doświadczenie w pełnieniu funkcji kierowniczych polegających na samodzielnym kierowaniu i koordynowaniu całości prac wdrożeniowych i integracyjnych w ramach co najmniej dwóch zamówień zrealizowanych na rzecz podmiotu leczniczego realizującego świadczenia szpitalne, o wartości nie mniejszej niż 150.000,00 złotych brutto każde, obejmujące wdrożenie systemu do elektronicznego obiegu dokumentów, co najmniej w następujących obszarach funkcjonalnych:
 - rejestru i obiegu korespondencji przychodzącej, wychodzącej i wewnętrznej,
 - rejestru i obiegu faktur,
 - integracji z systemem ERP w zakresie finansowo-księgowym związanym z obiegiem faktur, w tym co najmniej jedno zamówienie obejmowało integrację z systemem SIMPLE.ERP.

przy czym Kierownik projektu powinien pełnić funkcje kierownicze przez cały okres realizacji każdego zamówienia lub przez znaczną jego część. W przypadku, gdy

Kierownik projektu pełnił funkcje kierownicze wyłącznie przez część realizacji zamówienia Zamawiający uzna, że Kierownik projektu nie legitymuje się doświadczeniem opisanym w zdaniu poprzednim, jeżeli w ramach realizacji zamówienia nieobjętej kierownictwem Kierownika projektu były wykonywane prace wdrożeniowe lub integracyjne istotne dla należytej realizacji całego przedmiotu zamówienia. W celu uniknięcia wątpliwości Zamawiający wskazuje, że wartość zamówienia, o której mowa w zdaniu poprzednim dotyczy wyłącznie przedmiotu zamówienia obejmującego wdrożenie systemu elektronicznego obiegu dokumentów, wraz z pracami integracyjnymi, szkoleniami i utrzymaniem systemu, w szczególności do wartości zamówienia nie można wliczać wartości ewentualnej dostawy infrastruktury technicznej (sprzętu komputerowego), jeśli taka infrastruktura miała zostać dostarczona w ramach realizacji zamówienia,

- kwalifikacje zawodowe i umiejętności zarządzania projektami potwierdzone certyfikatem PRINCE2 (na poziomie co najmniej Foundation), certyfikatem PMP (PMI) lub innym certyfikatem równoważnym. Przez certyfikat równoważny Zamawiający rozumie dokument potwierdzający posiadanie kwalifikacji do zarządzania projektami zdobytych zgodnie z metodyką zarządzania projektem rozumianą jako formalnie określony zbiór zasad, procesów, procedur, mechanizmów, technik, standardów, najlepszych praktyk i doświadczeń, określających sposób organizacji, prowadzenia i zarządzania projektami, którego uzyskania obwarowane jest odbyciem szkolenia i złożenia egzaminu, wg usystematyzowanych i opisanych, podlegających weryfikacji funkcji i zasad, których analiza pozwala na przyjęcie, że nabyte umiejętności z dużym prawdopodobieństwem doprowadzą do uzyskania skuteczności zarządzania projektami na poziomie analogicznym do oczekiwanego przez Zamawiającego, gdzie punktem odniesienia jest zakres kompetencji osób posiadających certyfikat PRINCE2 na poziomie co najmniej Foundation lub certyfikat PMP (PMI). Nie dopuszcza się, aby wystawcą dokumentu potwierdzającego kwalifikacje równoważne w odniesieniu do tego certyfikatu był Wykonawca lub podmiot wchodzący w skład tej samej grupy kapitałowej, co ubiegający się o zamówienie Wykonawca.”.

W punkcie I załącznika nr 8 do SWZ Opis przedmiotu zamówienia Zamawiający określił, że „Przedmiotem zamówienia jest wdrożenie Systemu do Elektronicznego Obiegu Dokumentów i Automatyzacji Procesów Biznesowych (EOD) wraz z niezbędnymi integracjami dla Szpitala Uniwersyteckiego nr 1 im. dr Antoniego Jurasza w Bydgoszczy. Przedmiot zamówienia obejmuje w szczególności: a) dostawę licencji oraz wdrożenie

Systemu do Elektronicznego Obiegu Dokumentów i Automatykacji Procesów Biznesowych zwanego dalej EOD w zakresie następujących obszarów funkcjonalnych i obiegów: • rejestru i obiegu korespondencji przychodzącej, • rejestru i obiegu korespondencji wychodzącej, • rejestru i obiegu korespondencji wewnętrznej, • teczek spraw i JRWA • rejestru i obiegu 5 różnych procesów obiegu faktur, • modułu OCR faktur, • rejestru umów • rozliczania kosztowego umów • rejestru i rozliczania kosztowego zamówień • kreatora formularzy i modelera procesów • terminarza spotkań • rezerwacji zasobów a) Integrację EOD z systemami posiadanymi lub wykorzystywanymi przez Zamawiającego: • SIMPLE.ERP, • Systemem Zapotrzebowania, • Active Directory, • Platformą e-PUAP • Platformą Elektronicznego Fakturowania, • Krajowym Systemem e-Faktur, • Skanerami i adresem mailowym Zamawiającego a) Konfigurację z EOD trzech skanerów i adresu mailowego Zamawiającego. b) Przeprowadzenie szkoleń dla pracowników Zamawiającego c) Świadczenie usług wsparcia rozruchowego w postaci 1 dniowej asysty uruchomieniowej w dniu produkcyjnego uruchomienia pierwszego z modułów oraz poprzez zapewnienie zdalnej asysty technicznej dedykowanego konsultanta w okresie 1 miesiąca od podpisania protokołu odbioru systemu d) Świadczenie usług gwarancyjnych i wsparcia technicznego w okresie 12 miesięcy od wdrożenia EOD i podpisania Protokołu Odbioru Końcowego”.

W punkcie IV załącznika nr 8 do SWZ Opis przedmiotu zamówienia określono, że „Wykonawca jest zobowiązany do wliczenia do ceny ofertowej: a) kosztów wykonania prac integracyjnych po stronie Wykonawcy z systemem Zapotrzebowania posiadanym przez Zamawiającego b) całkowitych kosztów wykonania prac integracyjnych w zakresie wskazanym w wymaganiach funkcjonalnych niniejszego dokumentu, w tym w szczególności: • systemem SIMPLE.ERP • Active Directory • Platformą e-PUAP • Platformą Elektronicznego Fakturowania, • Krajowym Systemem e-Faktur, Wykonawca zobowiązany jest na własny koszt i we własnym zakresie pozyskać ofertę na licencje i wsparcie przy procesie integracyjnym z SIMPLE.ERP i wliczyć ją do ceny ofertowej.”.

Punkt IX załącznika nr 8 do SWZ Opis przedmiotu zamówienia miał treść:

”

Nr wymagania	Wymagania ogólne EOD
(...)	
Integracja z systemem SIMPLE.ERP	
375.	EOD należy zintegrować z posiadanym przez Zamawiającego systemem SIMPLE.ERP w zakresie opisanym poniżej.
376.	Pobieranie do EOD słowników min.: <ul style="list-style-type: none"> • stawek VAT • warunków płatności

	<ul style="list-style-type: none"> • słowników krajów dla kontrahentów • MPK-ów oraz jednostek organizacyjnych • kont usługowych/produktów
377.	Pobieranie do EOD kontrahentów wraz ze wszystkimi danymi (dane teleadresowe, numery kont bankowych), słowniki kontrahentów typu klasa kontrahenta (np. krajowy i zagraniczny)
378.	Zakładanie kontrahentów tymczasowych w EOD dla kontrahentów, których nie ma w bazie SIMPLE.ERP, a dla którego rejestrowany jest dokument finansowy w EOD.
379.	Założenie nowego kontrahenta w SIMPLE.ERP będzie odbywać się ręcznie na podstawie danych z EOD przez operatora systemu ERP.
380.	Walidacja unikalności kontrahentów musi być realizowana po numerze NIP kontrahenta
381.	Pobieranie struktury organizacyjnej z ERP
382.	Pobieranie do EOD typów dokumentów zakupu (np. paragon, faktura, faktura korekta – słownik)
383.	Pobieranie do EOD typów dokumentów (np. dokumenty magazynowe, kosztowe). Typy dokumentów będą wybierane i przypisywane w EOD na etapie weryfikacji księgowej i dokument wraz z określonym typem musi trafiać do systemu SIMPLE.ERP. Typy dokumentów będą pobierane w formie słownika z SIMPLE.ERP
384.	Przesłany dokument faktury trafi do listy dokumentów zakupu SIMPLE.ERP wraz z określeniem typu dokumentu. Opis merytoryczny i przypisanie do MPK będą widoczne w pozycjach kosztowych. Wraz z dokumentem zostanie przesłany w postaci binarnej plik/pliki załączone do faktury w EOD. Komplet dokumentów z EOD wraz z linkiem będzie każdorazowo trafiał do listy dokumentów zakupu SIMPLE.ERP. Dokumenty zakupu z EOD będą trafiały do Listy roboczej dokumentów zakupu systemu ERP
385.	Obraz/skan faktury i inne załączniki będą dostępne w zakładce „Załączniki” SIMPLE.ERP, a link do systemu EOD oraz informacje dodatkowe min. dane nowego kontrahenta będą dostępne w Adnotacjach. Dokumenty zakupu z EOD będą trafiały do Listy roboczej dokumentów zakupu systemu ERP.
386.	Pobieranie z systemu ERP do EOD informacji o zapłacie faktury – całkowita lub częściowa płatność.
387.	Pobieranie z systemu ERP do EOD danych nagłówkowych, pozycji i wartości na pozycjach dokumentów PZ w celu umożliwienia wskazywania na etapie opisu merytorycznego faktury dokumentów PZ pobranych z SIMPLE.ERP, które dotyczą danej pozycji opisu merytorycznego faktury.
	Rejestr zamówień, rozliczanie kosztowe zamówień i integracja z systemem Zapotrzebowania
388.	EOD należy zintegrować z posiadany przez Zamawiającego systemem Zapotrzebowania w zakresie opisanym poniżej.
389.	Z systemu Zapotrzebowania na bazie wystawionego przez Zamawiającego widoku bazodanowego należy pobierać do EOD zamówienia do dostawców.
390.	Z pobieranych cyklicznie z systemu Zapotrzebowania Zamówień należy w EOD utworzyć i na bieżąco aktualizować rejestr zamówień.
391.	EOD na etapie opisu merytorycznego faktury musi umożliwiać wiązanie pozycji opisu merytorycznego faktury z dotyczącymi tych pozycji zamówieniami pobranymi z systemu Zapotrzebowania. Przypisanie pozycji opisu merytorycznego faktury do zamówienia obciąża limit zamówienia przypadku realizacji kwotowej zamówienia poprzez przypisane faktury, zamówienie musi zostać oznaczone jako zrealizowane, co uniemożliwi ponowne przypisanie do

	innej faktury. Dodatkowo do systemu zamawiającego zostanie wysłana informacja za pomocą wywołania procedury składowanej z identyfikatorem zamówienia w celu oznaczenia jego wykorzystania aby nie był zawarty w widoku bazodanowym..Ponowne wywołanie procedury dla już oznaczonego zamówienia jako wykorzystane, przywróci zamówienie do widoku.
392.	EOD umożliwia raportowanie stanu wykorzystania limitów zamówień globalnie ze szczególnym wskazaniem przekroczeń.
393.	EOD na poziomie zamówienia zaprezentuje faktury, które wpływają na realizację kwotową zamówienia.
394.	EOD pozwoli na prezentowanie w formie graficznej stanu realizacji zamówienia w odniesieniu do kwoty.
395.	EOD z poziomu teczki zamówienia musi pozwalać na bezpośrednie przejście do dokumentu faktury, który ją obciąża.

Ustalając stan faktyczny Izba oparła się na dokumentach zawartych w dokumentacji Postępowania.

Izba pominęła załączony do odwołania dokument oznaczony jako „Wykaz modułów SIMPLE.ERP” wobec braku podstaw do przyjęcia, że przeprowadzenie dowodu z tego dokumentu będzie wykazywało jakikolwiek fakt istotny dla rozstrzygnięcia sprawy.

Izba pominęła także złożony przez Odwołującego na rozprawie wydruk korespondencji elektronicznej, gdyż dokument ten nie miał znaczenia dla wykazania faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Korespondencja ta mogłaby służyć wyłącznie ustaleniu, że Odwołujący zwrócił się do Simple spółka akcyjna z siedzibą w Warszawie z prośbą o przedstawienie oferty oraz że Simple spółka akcyjna z siedzibą w Warszawie poprosiła o wyjaśnienie wątpliwości dotyczących treści wiersza nr wymagania 383 w tabeli znajdującej się w punkcie IX załącznika nr 8 do SWZ Opis przedmiotu zamówienia.

Z tego samego powodu Izba pominęła także złożony przez Zamawiającego na rozprawie wydruk korespondencji elektronicznej, który mógłby wyłącznie służyć ustaleniu, że moduł SIMPLE.ERP Obieg Dokumentów nie spełnia wymagań określonych w SWZ.

Izba zważyła, co następuje:

Izba stwierdziła, że Odwołującemu przysługiwało prawo do skorzystania ze środka ochrony prawnej w świetle art. 505 ust. 1 Pzp oraz że nie zachodzi żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, określonych w art. 528 Pzp, w szczególności że odwołanie nie zostało wniesione po upływie terminu określonego w Pzp.

Należy wskazać, że Izba przyjęła, iż w odwołaniu przedstawiono cztery zarzuty wobec dokumentów zamówienia: 1) postanowienia rozdziału VII ust. 2 lit. d) pkt 1) SWZ,

2) postanowienia rozdziału VII ust. 2 lit. d) pkt 2) SWZ, 3) postanowienia punkt IV załącznika nr 8 do SWZ oraz 4) na zaniechanie „przekazania wykonawcom informacji stanowiących opis interfejsu integracyjnego systemu SIMPLE.ERP wraz z instrukcją integracji tego systemu” oraz „przekazania wykonawcom informacji stanowiących opis interfejsu integracyjnego Systemu Zapotrzebowania wraz z instrukcją integracji tego systemu”.

Po zapoznaniu się z argumentacją Stron, wyrażoną w pismach wniesionych w postępowaniu odwoławczym oraz przedstawionymi w trakcie rozprawy w dniu 25 listopada 2022 roku, Izba uznała, że odwołanie zasługuje na uwzględnienie w części.

Zarzuty naruszenia art. 16 pkt 1 – 3 Pzp w związku z art. 112 ust. 1 Pzp w związku z art. 99 ust. 4 i 5 Pzp, dotyczące postanowienia rozdziału VII ust. 2 lit. d) pkt 1) SWZ oraz postanowienia rozdziału VII ust. 2 lit. d) pkt 2) SWZ, Izba uznała za uzasadnione w zakresie naruszenia art. 112 ust. 1 Pzp w związku z art. 16 pkt 1) i 3) Pzp.

Zgodnie z art. 112 ust. 1 Pzp, „zamawiający określa warunki udziału w postępowaniu w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiającą ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, w szczególności wyrażając je jako minimalne poziomy zdolności”. Art. 16 Pzp stanowi zaś, że „zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób: 1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców; (...) 3) proporcjonalny”.

Kwestią sporną pomiędzy stronami i uczestnikiem postępowania odwoławczego, a przy tym kluczową dla oceny zasadności odwołania w zakresie zarzutów naruszenia art. 16 pkt 1 – 3 Pzp w związku z art. 112 ust. 1 Pzp w związku z art. 99 ust. 4 i 5 Pzp było to, czy Zamawiający określił warunki udziału w Postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej dotyczące doświadczenia wykonawcy (w rozdziale VII ust. 2 lit. d) pkt 1) SWZ) oraz doświadczenia osoby skierowanej przez wykonawcę do realizacji zamówienia – Kierownika projektu (w rozdziale VII ust. 2 lit. d) pkt 2) SWZ) w sposób proporcjonalny, określając odpowiednio, że:

- spośród co najmniej trzech wykonanych przez wykonawcę „dostaw o wartości nie mniejszej niż 150.000,00 złotych brutto każda na rzecz podmiotu leczniczego realizującego świadczenia szpitalne, obejmujących wdrożenie systemu do elektronicznego obiegu dokumentów, co najmniej w następujących obszarach funkcjonalnych: • rejestru i obiegu korespondencji przychodzącej, wychodzącej i wewnętrznej, • rejestru i obiegu faktur, • integracji z systemem ERP w zakresie

- finansowo-księgowym związanym z obiegiem faktur” co najmniej jedno zamówienie musi obejmować integrację z systemem SIMPLE.ERP,
- spośród co najmniej dwóch „zamówień zrealizowanych na rzecz podmiotu leczniczego realizującego świadczenia szpitalne, o wartości nie mniejszej niż 150.000,00 złotych brutto każde, obejmujących wdrożenie systemu do elektronicznego obiegu dokumentów, co najmniej w następujących obszarach funkcjonalnych: - rejestru i obiegu korespondencji przychodzącej, wychodzącej i wewnętrznej, - rejestru i obiegu faktur, - integracji z systemem ERP w zakresie finansowo-księgowym związanym z obiegiem faktur”, w ramach których osoba skierowana przez wykonawcę do realizacji zamówienia – Kierownik projektu – „samodzielnie kierowała i koordynowała całość prac wdrożeniowych i integracyjnych” co najmniej jedno zamówienie obejmowało integrację z systemem SIMPLE.ERP.

Nie było sporne pomiędzy stronami i uczestnikiem postępowania odwoławczego, że zawarte w rozdziale VII ust. 2 lit. d) pkt 1) SWZ oraz rozdziale VII ust. 2 lit. d) pkt 2) SWZ sformułowanie „w tym co najmniej jedno zamówienie obejmowało integrację z systemem SIMPLE.ERP” ogranicza krąg wykonawców, którzy mogą ubiegać się o udzielenie zamówienia w Postępowaniu, gdyż powoduje, że może o to ubiegać się mniejsza liczba wykonawców, niż gdyby z ww. postanowień nie wynikało, że co najmniej jedno z wykonanych przez wykonawcę wdrożeń systemu do elektronicznego obiegu dokumentów musi obejmować integrację z systemem SIMPLE.ERP ani że co najmniej jedno z wykonanych zamówień w ramach których osoba skierowana przez wykonawcę do realizacji zamówienia – Kierownik projektu - samodzielnie kierowała i koordynowała całość prac wdrożeniowych i integracyjnych obejmowało integrację z systemem SIMPLE.ERP.

Zawarcie tego sformułowania w każdym z ww. postanowień SWZ prowadziło zatem do ograniczenia możliwości udziału w Postępowaniu.

Nie ulega wątpliwości, że zamawiający nie jest zobowiązany do umożliwienia ubiegania się o udzielenie zamówienia wszystkim wykonawcom działającym na rynku i jest uprawniony do określenia warunków udziału w postępowaniu w sposób, który ograniczy dostęp do udziału w postępowaniu niektórym wykonawcom. Działanie takie jest dopuszczalne, o ile jest proporcjonalne.

Wskazując, że zasada proporcjonalności jest jedną z naczelných zasad prawa unijnego, wyrażoną zarówno w przepisach Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylającej dyrektywę 2004/18/WE, jak i w przepisach Pzp, podzielić należy stanowisko Zamawiającego,

iż do oceny proporcjonalności takiego ograniczenia można stosować zasady wyrażone w uzasadnieniu wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 marca 2007 r., wydanego w sprawie sygn. akt K 29/06, w którym wskazano, iż „zasada proporcjonalności, wyznaczająca dopuszczalny zakres ograniczeń korzystania z konstytucyjnych wolności i praw, wymaga zbadania, czy kwestionowana norma spełnia trzy wymagania: przydatności, konieczności i proporcjonalności w ścisłym tego słowa znaczeniu. Ustanowione ograniczenia spełniają wymóg proporcjonalności, jeżeli: 1) wprowadzona regulacja ustawodawcza jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez nią skutków (zasada przydatności); 2) regulacja ta jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana (zasada konieczności); a ponadto 3) jej efekty pozostają w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela (zasada proporcjonalności w ścisłym tego słowa znaczeniu)”.

Mając na uwadze powyższe należy stwierdzić, że oceniając proporcjonalność zawarcia sformułowania „w tym co najmniej jedno zamówienie obejmowało integrację z systemem SIMPLE.ERP” przy określeniu warunków udziału w Postępowaniu w rozdziale VII ust. 2 lit. d) pkt 1) i pkt 2) SWZ (czyli wymagania, aby co najmniej jedno z zamówień obejmowało integrację z systemem SIMPLE.ERP) konieczne jest zweryfikowanie, czy w odniesieniu do zamierzonego skutku (celu) jego zastosowania wymaganie takie może doprowadzić do zamierzonego skutku (pozwolić osiągnąć cel) oraz czy wymaganie takie jest konieczne aby doprowadzić do zamierzonego skutku (osiągnąć cel).

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający nie wskazywał w sposób konsekwentny zamierzonego skutku przedmiotowego wymagania. Podawał, że „powyższy wymóg był podyktowany faktem, iż Zamawiający posiada i używa w prowadzonej przez siebie działalności leczniczej system SIMPLE.ERP”, a „działanie Zamawiającego w zakresie powyższego wymogu determinuje konieczność uzyskania spójności, pozwalającej na efektywne używanie systemu w ramach prowadzonej działalności leczniczej”, oraz że „pożądanym efektem” jest „mieć wdrożony system obiegu dokumentów zintegrowany z systemem SIMPLE.ERP”, jak również, iż efekt, jaki chce osiągnąć, to „wykonanie przedmiotu zamówienia przez Wykonawcę posiadające stosowne doświadczenie”.

W świetle tak określonych zamierzonych skutków wymagania, aby co najmniej jedno z zamówień obejmowało integrację z systemem SIMPLE.ERP, w ocenie Izby wymaganie takie nie może być uznane za mogące doprowadzić do zamierzonego przez Zamawiającego celu. Zarówno w ramach określenia warunku udziału w Postępowaniu w zakresie doświadczenia wykonawcy, jak i w ramach określenia warunku udziału w Postępowaniu w zakresie doświadczenia osoby skierowanej przez wykonawcę do realizacji zamówienia, które wyznaczają wyłącznie krąg wykonawców mogących ubiegać się o

udzielenie zamówienia, wymaganie to ma wpływ wyłącznie na to, kto może wykonać zamówienie, a nie ma wpływu na to, jak zamówienie zostanie wykonane. Uzyskanie spójności pomiędzy posiadanym i używanym przez Zamawiającego systemem SIMPLE.ERP a systemem, którego wdrożenie jest przedmiotem zamówienia, „pozwalającej na efektywne używanie systemu w ramach prowadzonej działalności leczniczej”, czy „wdrożenie systemu obiegu dokumentów zintegrowanego z systemem SIMPLE.ERP” jest zaś efektem wykonania zamówienia w taki sposób, aby system, którego wdrożenie jest przedmiotem zamówienia, był zintegrowany z systemem SIMPLE.ERP, a rzeczona spójność została uzyskana - czyli co ma obejmować wykonanie zamówienia i jak ma ono zostać wykonane, czego określeniu służy opis przedmiotu zamówienia.

Należy ponadto wskazać, że nie ma podstaw aby przyjąć, iż wykonawca, który posiada doświadczenie określone w rozdziale VII ust. 2 lit. d) pkt 1) SWZ (czyli obejmujące integrację z systemem SIMPLE.ERP) czy dysponujący osobą – Kierownikiem projektu, posiadającą doświadczenie określone w rozdziale VII ust. 2 lit. d) pkt 2) SWZ (czyli obejmujące integrację z systemem SIMPLE.ERP) na pewno wykona zamówienie w taki sposób, że system, którego wdrożenie jest przedmiotem zamówienia, będzie zintegrowany z systemem SIMPLE.ERP czy że zostanie uzyskana spójność pomiędzy posiadanym i używanym przez Zamawiającego systemem SIMPLE.ERP a systemem, którego wdrożenie jest przedmiotem zamówienia, „pozwalająca na efektywne używanie systemu w ramach prowadzonej działalności leczniczej”, a z drugiej strony - że nie jest możliwe, aby wykonawca, który nie posiada takiego doświadczenia czy osoby posiadającej takie doświadczenie, wykonał zamówienie w taki sposób, aby system, którego wdrożenie jest przedmiotem zamówienia, był zintegrowany z systemem SIMPLE.ERP, a rzeczona spójność została uzyskana.

Nie znajduje uzasadnienia uznanie, iż wymaganie, aby co najmniej jedno z wykonanych zamówień w ramach których osoba skierowana przez wykonawcę do realizacji zamówienia – Kierownik projektu - samodzielnie kierowała i koordynowała całość prac wdrożeniowych i integracyjnych obejmowało integrację z systemem SIMPLE.ERP, mogło pozwolić osiągnąć efekt określony jako „wykonanie przedmiotu zamówienia przez Wykonawcę posiadającego stosowne doświadczenie”, zważywszy że posiadanie określonego doświadczenia przez osobę skierowaną przez wykonawcę do realizacji zamówienia nie oznacza, że takie doświadczenie posiada sam wykonawca (iż jest to jego doświadczenie).

Nie sposób ponadto w ocenie Izby uznać wymagania posiadania doświadczenia określonego w rozdziale VII ust. 2 lit. d) pkt 1) SWZ (czyli obejmującego integrację z systemem SIMPLE.ERP) za mogące doprowadzić do skutku w postaci „wykonania przedmiotu zamówienia przez Wykonawcę posiadającego stosowne doświadczenie”, gdyż w

takiej sytuacji zamierzony efekt określenia warunku udziału w Postępowaniu byłby tożsamy z samym warunkiem udziału w Postępowaniu. W takiej sytuacji dokonanie oceny proporcjonalności tego warunku według zasad wyrażonych w uzasadnieniu ww. wyroku Trybunału Konstytucyjnego nie byłoby możliwe.

Nawet gdyby przyjąć, że wynikające z postanowień rozdziału VII ust. 2 lit. d) pkt 1) i 2) SWZ wymaganie, aby co najmniej jedno z zamówień obejmowało integrację z systemem SIMPLE.ERP, może doprowadzić do tego, że system, którego wdrożenie jest przedmiotem zamówienia, będzie zintegrowany z systemem SIMPLE.ERP czy do uzyskania spójności pomiędzy posiadanym i używanym przez Zamawiającego systemem SIMPLE.ERP a systemem, którego wdrożenie jest przedmiotem zamówienia, „pozwalającej na efektywne używanie systemu w ramach prowadzonej działalności leczniczej”, zdaniem Izby nie ma podstaw do przyjęcia, że jest ono konieczne aby doprowadzić do tego skutku.

Przede wszystkim w toku postępowania odwoławczego Zamawiający nie wykazał, że osiągnięcie takiego efektu w inny sposób niż wymaganie - zarówno w ramach określenia warunku udziału w Postępowaniu w zakresie doświadczenia wykonawcy, jak i w ramach określenia warunku udziału w Postępowaniu w zakresie doświadczenia osoby skierowanej przez wykonawcę do realizacji zamówienia - aby co najmniej jedno z zamówień obejmowało integrację z systemem SIMPLE.ERP, jest niemożliwe czy że – jak wskazano w powołanym przezeń ww. wyroku Trybunału Konstytucyjnego – jest niezbędne dla ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązane, ograniczając się do twierdzenia, że wymagania takie wynikają z jego potrzeb i ochrony jego interesu, który utożsamiał z interesem publicznym. Zamawiający nie wskazał przy tym, na czym takie powiązanie miałyby polegać.

Zdaniem Izby bez względu na to, czy zamierzonym efektem ww. wymagania było wdrożenie systemu, który będzie zintegrowany z systemem SIMPLE.ERP czy uzyskanie spójności pomiędzy posiadanym i używanym przez Zamawiającego systemem SIMPLE.ERP a systemem, którego wdrożenie jest przedmiotem zamówienia, „pozwalającej na efektywne używanie systemu w ramach prowadzonej działalności leczniczej”, może on zostać osiągnięty w inny sposób - poprzez zawarcie w dokumentach zamówienia postanowień określających co ma obejmować wykonanie zamówienia i jak ma ono zostać wykonane, służących zapewnieniu, że wdrożony system będzie zintegrowany z systemem SIMPLE.ERP, czy uzyskaniu rzeczowej spójności, w szczególności poprzez określenie co obejmuje przedmiot zamówienia i sposobu wykonania zamówienia. Wymaga wskazania, że jako postanowienie zmierzające w tym kierunku może być odczytany punkt IV zdanie

ostatnie załącznika nr 8 do SWZ, który zobowiązuje do pozyskania oferty na „wsparcie przy procesie integracyjnym z SIMPLE.ERP”.

Zważywszy na powyższe w ocenie Izby zastosowanie sformułowania „w tym co najmniej jedno zamówienie obejmowało integrację z systemem SIMPLE.ERP” przy określeniu warunków udziału w Postępowaniu w rozdziale VII ust. 2 lit. d) pkt 1) i pkt 2) SWZ nie spełnia wymogu proporcjonalności.

W konsekwencji przyjęć należało, że Zamawiający określił warunki udziału w Postępowaniu w zakresie ww. sformułowania z naruszeniem art. 112 ust. 1 Pzp, nakazującego określać warunki udziału w postępowaniu w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiający ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, i art. 16 pkt 3) Pzp, nakazującego zamawiającemu przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia w sposób proporcjonalny. Mając zaś na uwadze, że określenie w ww. postanowieniach SWZ warunków udziału w Postępowaniu w taki sposób ograniczało krąg wykonawców mogących ubiegać się o udzielenie zamówienia w Postępowaniu, doszło również do naruszenia art. 16 pkt 1) Pzp, nakazującego zamawiającemu przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców.

Naruszenie tych przepisów mogło mieć istotny wpływ na wynik Postępowania, gdyż uniemożliwiało ubieganie się o udzielenie zamówienia w Postępowaniu wykonawcom, którzy nie spełniają warunków udziału określonych w rozdziale VII ust. 2 lit. d) pkt 1) i pkt 2) SWZ w zakresie wymagania, aby co najmniej jedno z wykonanych przez wykonawcę wdrożeń systemu do elektronicznego obiegu dokumentów obejmowało integrację z systemem SIMPLE.ERP oraz aby co najmniej jedno z wykonanych zamówień w ramach których osoba skierowana przez wykonawcę do realizacji zamówienia – Kierownik projektu - samodzielnie kierowała i koordynowała całość prac wdrożeniowych i integracyjnych obejmowało integrację z systemem SIMPLE.ERP.

W tym stanie rzeczy należało nakazać Zamawiającemu usunięcie w rozdziale VII ust. 2 lit. d) pkt 1) i 2) SWZ sformułowań „w tym co najmniej jedno zamówienie obejmowało integrację z systemem SIMPLE.ERP”.

Brak było natomiast podstaw do stwierdzenia, że zastosowanie sformułowania „w tym co najmniej jedno zamówienie obejmowało integrację z systemem SIMPLE.ERP” przy

określeniu warunków udziału w Postępowaniu w rozdziale VII ust. 2 lit. d) pkt 1) i pkt 2) SWZ narusza art. 99 ust. 4 i 5 Pzp.

Zgodnie z art. 99 ust. 4 Pzp, „przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, w szczególności przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów”. Stosownie zaś do art. 99 ust. 5 Pzp, „przedmiot zamówienia można opisać przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli zamawiający nie może opisać przedmiotu zamówienia w wystarczająco precyzyjny i zrozumiały sposób, a wskazaniu takiemu towarzyszą wyrazy „lub równoważny””.

Z obu ww. przepisów wynikają normy prawne określające sposób opisanie przedmiotu zamówienia. Normy te nie określają, w jaki sposób może być albo w jaki sposób nie może być określony warunek udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. W konsekwencji określenie warunku udziału w Postępowaniu w postanowieniach rozdziału VII ust. 2 lit. d) pkt 1) SWZ oraz rozdziału VII ust. 2 lit. d) pkt 2) SWZ nie mogło naruszać art. 99 ust. 4 Pzp ani art. 99 ust. 5 Pzp.

Nie był uzasadniony zarzut naruszenia art. 99 ust. 1, 4 i 5 Pzp, dotyczący postanowienia punkt IV załącznika nr 8 do SWZ.

Zgodnie z art. 99 ust. 1 Pzp, „przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty”.

Jako okoliczności faktyczne uzasadniające wniesienie odwołania w tym zakresie Odwołujący wskazywał to, że ww. postanowienie wprowadza wymaganie „dostarczenia licencji pochodzącej od konkretnego podmiotu, tj. Simple S.A. z siedzibą w Warszawie, będącego twórcą systemu SIMPLE.ERP” (...) „przy jednoczesnym zaniechaniu wprowadzenia w dokumentacji Postępowania mechanizmów gwarantujących zachowanie zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, które umożliwiałyby uzyskanie oferty od tego podmiotu na nabycie wymaganych licencji, niezbędnych do integracji tych systemów z systemem, którego wdrożenie stanowi przedmiot niniejszego Postępowania, w tym samym czasie i na tych samych warunkach przez wszystkie podmioty zainteresowane realizacją zamówienia objętego Postępowaniem, a także co przejawia się w

braku dopuszczenia rozwiązań równoważnych, co uniemożliwia Wykonawcy kalkulację ceny ofertowej oraz złożenie oferty w Postępowaniu”.

Treść punktu IV zdanie ostatnie załącznika nr 8 do SWZ, stosownie do którego „Wykonawca zobowiązany jest na własny koszt i we własnym zakresie pozyskać ofertę na licencje i wsparcie przy procesie integracyjnym z SIMPLE.ERP i wliczyć ją do ceny ofertowej” nie uzasadnia zdaniem Izby twierdzenia, że z postanowienia tego wynika wymóg dostarczenia licencji pochodzącej od konkretnego podmiotu. Brak jest podstaw do przyjęcia, że użyte w tym postanowieniu pojęcia „oferta” i „licencje” należy rozumieć inaczej niż jest to określone w przepisach prawa powszechnie obowiązującego. W świetle art. 66 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, oferta jest jednostronnym oświadczeniem woli zawarcia umowy, określającym istotne postanowienia tej umowy, zaś zgodnie z art. 41 ust. 2 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych licencją jest umowa o przeniesienie autorskich praw majątkowych lub umowa o korzystanie z utworu. W tym stanie rzeczy sformułowanie „pozyskać ofertę na licencję” należy rozumieć jako otrzymanie oświadczenia woli zawarcia umowy o przeniesienie autorskich praw majątkowych lub umowy o korzystanie z utworu, określającego istotne postanowienia tej umowy. Nie sposób uznać, że w takiej sytuacji punkt V zdanie ostatnie załącznika nr 8 do SWZ zobowiązuje wykonawcę do „dostarczenia licencji” Zamawiającemu (bez względu na to, czy rozumieć przez to przekazanie umowy o przeniesienie autorskich praw majątkowych lub umowy o korzystanie z utworu czy przeniesienie praw wynikających z takiej umowy).

Ponadto wskazać należy, że w świetle niekwestionowanych przez Odwołującego twierzeń Zamawiającego, iż integracja systemu, którego wdrożenie jest przedmiotem zamówienia, z systemem SIMPLE.ERP może nastąpić w sposób, który nie wymaga „zakupu licencji systemu SIMPLE.ERP”, byłoby nieuzasadnionym przyjęcie, że użyte w tym postanowieniu SWZ sformułowanie „dostarczyć licencje” należy rozumieć w taki sposób, który skutkowałby istnieniem po stronie wykonawcy obowiązku „dostarczenia licencji” Zamawiającemu (w ww. rozumieniu) nawet w sytuacji, gdy wykonawca będzie dokonywał tej integracji w sposób, który nie wymaga „zakupu licencji systemu SIMPLE.ERP”.

W tym stanie rzeczy brak było podstaw do stwierdzenia, że postanowienie punkt IV załącznika nr 8 do SWZ narusza art. 99 ust. 1, 4 i 5 Pzp w sposób wskazany w odwołaniu.

Nie był uzasadniony zarzut naruszenia art. 99 ust. 1, 4 i 5 Pzp poprzez zaniechanie „przekazania wykonawcom informacji stanowiących opis interfejsu integracyjnego systemu SIMPLE.ERP wraz z instrukcją integracji tego systemu” oraz „przekazania wykonawcom informacji stanowiących opis interfejsu integracyjnego Systemu Zapotrzebowania wraz z instrukcją integracji tego systemu”.

Nie zasługują na aprobatę twierdzenia Odwołującego, iż „nie jest bowiem jasne jakie wymagania muszą zostać spełnione, aby system został zintegrowany z SIMPLE.ERP” oraz „nie jest bowiem jasne jakie wymagania muszą zostać spełnione, aby system został zintegrowany z Systemem Zapotrzebowania”. W sytuacji, gdy w tabeli znajdującej się w punkcie IX załącznika nr 8 do SWZ Opis przedmiotu zamówienia w wierszu nr wymagania 375 wskazano, że „EOD należy zintegrować z posiadanym przez Zamawiającego systemem SIMPLE.ERP w zakresie opisanym poniżej”, a w wierszu nr wymagania 388 „EOD należy zintegrować z posiadanym przez Zamawiającego systemem Zapotrzebowania w zakresie opisanym poniżej”, należy stwierdzić, że Zamawiający określił, iż integracja systemu, którego wdrożenie jest przedmiotem zamówienia, z systemem SIMPLE.ERP ma nastąpić w zakresie określonym w wierszach nr wymagania 376 – 387, zaś z Systemem Zapotrzebowania w zakresie określonym w wierszach nr wymagania 389 – 395.

Brak było podstaw do uznania, że wynikające z tych postanowień wymagania co do integracji systemu, którego wdrożenie jest przedmiotem zamówienia, z systemami SIMPLE.ERP i Systemem Zapotrzebowania są niejednoznaczne czy niewyczerpujące, wskutek czego nie jest możliwe oszacowanie kosztu oraz możliwości dokonania rzeczonych integracji. Odwołujący nie wskazał żadnych konkretnych niejednoznaczności w przedmiotowych wymaganiach ani braków w opisie przedmiotu zamówienia w zakresie integracji systemu, którego wdrożenie jest przedmiotem zamówienia, z systemami SIMPLE.ERP i Systemem Zapotrzebowania.

Należy przy tym nadmienić, że w ocenie Izby taki sposób opisanie przedmiotu zamówienia w zakresie integracji systemu, którego wdrożenie jest przedmiotem zamówienia, z systemami SIMPLE.ERP i Systemem Zapotrzebowania, który nie zawiera opisów interfejsów integracyjnych systemu SIMPLE.ERP i Systemu Zapotrzebowania oraz instrukcji integracji tych systemów, skutkuje tym, że wykonawca może dowolnie określić w jaki sposób integracje te wykonać, aby spełnić wymagania wynikające z ww. postanowień punktu IX załącznika nr 8 do SWZ Opis przedmiotu zamówienia. Nie sposób zaś uznać, że narusza to art. 99 ust. 1, 4 i 5 Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 557 i art. 575 Pzp oraz § 2 ust. 1 pkt 2), § 5 pkt 1) i 2) oraz § 7 ust. 2 pkt 1) i ust. 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania.

Zgodnie z art. 557 Pzp „w wyroku oraz w postanowieniu kończącym postępowanie odwoławcze Izba rozstrzyga o kosztach postępowania odwoławczego”, stosownie zaś do art. 575 Pzp strony oraz uczestnik postępowania odwoławczego wnoszący sprzeciw

ponoszą koszty postępowania odwoławczego stosownie do jego wyniku. Z § 2 ust. 1 pkt 2) ww. rozporządzenia wynika, że wysokość wpisu wnoszonego w postępowaniu o udzielenie zamówienia na dostawy o wartości przekraczającej progi unijne, o których mowa w art. 3 ust. 1 Pzp, wynosi 15.000 złotych. Stosownie do § 5 pkt 1) i 2) lit. b) ww. rozporządzenia do kosztów postępowania odwoławczego zalicza się wpis oraz uzasadnione koszty stron postępowania odwoławczego. § 7 ust. 2 pkt 1) ww. rozporządzenia stanowi, że „w przypadku uwzględnienia odwołania przez Izbę w części, koszty ponoszą odwołujący i zamawiający, jeżeli w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca albo uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia przez zamawiającego zarzutów przedstawionych w odwołaniu w całości albo w części”, zaś § 7 ust. 3 ww. rozporządzenia, iż „w przypadku, o którym mowa w ust. 2 pkt 1 i 2, Izba rozdziela: 1) wpis stosunkowo, zasądzając odpowiednio od zamawiającego albo uczestnika postępowania odwoławczego wnoszącego sprzeciw na rzecz odwołującego kwotę, której wysokość ustali, obliczając proporcję liczby zarzutów przedstawionych w odwołaniu, które Izba uwzględniła, do liczby zarzutów, których Izba nie uwzględniła; 2) koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, w sposób określony w pkt 1 lub znosi te koszty wzajemnie między odwołującym i odpowiednio zamawiającym albo uczestnikiem postępowania odwoławczego wnoszącym sprzeciw”.

Stosownie do § 5 pkt 1) ww. rozporządzenia, do kosztów postępowania odwoławczego zaliczono wpis w wysokości uiszczony przez Odwołującego, tj. 15.000 złotych.

Zważywszy że Izba uwzględniła dwa zarzuty przedstawione w odwołaniu, a dwóch nie uwzględniła, koszty postępowania odwoławczego w zakresie wpisu rozdzielono stosunkowo – w proporcjach 1/2 Zamawiający i 1/2 Odwołujący. Zgodnie z § 7 ust. 3 pkt 1) ww. rozporządzenia w konsekwencji zasądzono od Zamawiającego na rzecz Odwołującego 1/2 kwoty uiszczony tytułem wpisu od odwołania, zaś koszty, o których mowa w § 5 pkt 2 ww. rozporządzenia, zniesiono wzajemnie między Odwołującym i Zamawiającym.

Przewodniczący: