

Sygn. akt: KIO 1395/14

WYROK
z dnia 23 lipca 2014 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Renata Tubisz

Protokolant: Paulina Nowicka

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 22 lipca 2014r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 7 lipca 2014r. przez **odwołującego:** Integrated Solution sp. z o.o. ul. Skierniewicka 10a; 01-230 Warszawa w postępowaniu prowadzonym przez **zamawiającego:** Województwo Kujawsko – Pomorskie statio fisci Urząd Marszałkowski Województwa Kujawsko – Pomorskiego Pl. Teatralny; 87-100 Toruń

przy udziale:

- A. Wykonawcy Eduintegrator Sp. z o.o. ul. Romana Maya 1 61-371 Poznań zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego.
- B. Wykonawcy Young Digital Planet S.A. zgłaszającego ul. Słowackiego 175; 80-298 Gdańsk swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. oddala odwołanie

2. kosztami postępowania obciąża Integrated Solution sp. z o.o. ul. Skierniewicka 10a; 01-230 Warszawa i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15.000 **zł** 00 **gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Integrated Solution sp. z o.o. ul. Skierniewicka 10a; 01-230 Warszawa tytułem wpisu od odwołania,

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

Przewodniczący:

U z a s a d n i e n i e

Odwołanie zostało wniesione do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 7 lipca 2014r.

Zamawiającym jest Województwo Kujawsko-Pomorskie zwane dalej „zamawiającym”.

Odwołującym jest Integrated Solution sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie zwany dalej „odwołującym”.

Ogłoszenie zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 27 czerwca 2014r. pod poz.: 2013/S 121-215473.

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego, dotyczy utworzenia Kujawsko-Pomorskiej Platformy Edukacyjnej wraz z treściami edukacyjnymi oraz systemem ich dystrybucji.

Podstawę wniesienia odwołania stanowi art. 180 ust. 1 ustawy z dn. 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 907), zwanej dalej „ustawą Pzp”.

Odwołanie dotyczy treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ) w prowadzonym postępowaniu przez zamawiającego.

Wpis od odwołania w wysokości 15.000 zł został uiszczony na rachunek Urzędu Zamówień Publicznych dnia 7 lipca 2014 roku.

Odwołujący wskazał na swój interes w uzyskaniu zamówienia i możliwość poniesienia szkody na skutek niezgodnej z ustawą czynności zamawiającego. Niezgodne z przepisami prawa postanowienia SIWZ, generują po stronie odwołującego tak duże koszty udziału w postępowaniu oraz ryzyka, że uniemożliwiają odwołującemu złożenie oferty i uzyskanie przedmiotowego zamówienia.

Wobec powyższego, odwołujący jest podmiotem uprawnionym do skorzystania ze środków ochrony prawnej w rozumieniu art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Odwołujący postawił czynnościom zamawiającego następujące zarzuty.

1. Naruszenie art. 7, art. 25 ust. 1 pkt 2, art. 29 ust. 1 i 2 ustawy Pzp oraz § 6 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie

rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. z 2013 r. poz. 231), poprzez:

- a) żądanie przygotowania jeszcze przed podpisaniem umowy systemu informatycznego, którego wykonanie jest przedmiotem niniejszego zamówienia,
 - b) ustanowienie wymogu przeprowadzenia testów działania zamawianego systemu na etapie oceny ofert,
2. art. 29 ust. 1, 2 i 3 ustawy Pzp, poprzez ustanowienie w załączniku nr 1 do szczegółowego opisu przedmiotu zamówienia:
- a) obowiązku dostawy szafy rack tego samego producenta, co urządzeń serwerowych, podczas gdy szafa rack stanowi produkt zunifikowany, na którym można ustawiać urządzenia wszystkich producentów,
 - b) wymogu świadczenia „Dodatkowej usługi - Serwer przeznaczony do systemu SCALA 5 firmy SCALA obsługujące system DIGITAL SIGNAGE zbudowany na potrzeby modułu e- kultura”, przy braku określenia czy wymaganie to odnosi się do specyfikacji serwera, a także bez dokonania opisu samej usługi,
3. art. 29 ust. 1 i 2 ustawy Pzp poprzez ustanowienie w załączniku nr 2 do Szczegółowego Opisu przedmiotu zamówienia wymogu, aby wykonawcę obciążał obowiązek zapisywania na terminy wdrożeń i uzgodnienia organizacyjne dotyczące wdrożeń z Użytkownikami systemu oraz Administratorami Centralnymi, podczas gdy wykonawca pozbawiony jest narzędzi, które zapewniłyby uczestnictwo wyżej wskazanych osób w czynności dot. wdrożenia,
4. art. 29 ust. 1 i 2 ustawy Pzp, poprzez odwoływanie się w Szczegółowym opisie Przedmiotu zamówienia, do nieprecyzyjnych sformułowań takich jak „dowolne pliki”, „atrakcyjne dla użytkowników”, „dodatkowe wskazane przez Zamawiającego informacje”,
5. art. 29 ust. 1 i 2 ustawy Pzp, poprzez ustanowienie zbyt krótkiego terminu realizacji zamówienia, a także określenia terminu realizacji zamówienia w postaci daty kalendarzowej, co w sytuacji przedłużającego się postępowania w sprawie udzielania zamówienia publicznego, skutkować może skróceniem czasu realizacji zamówienia.

Na podstawie tak sformułowanych zarzutów odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu dokonanie modyfikacji specyfikacji istotnych warunków zamówienia w sposób szczegółowo wskazany w treści uzasadnienia.

Odwołujący w uzasadnieniu przedstawił następującą argumentację formalną i prawną.

Dnia 3 lipca 2014 r. zamawiający zmodyfikował treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia w ten sposób, że w treści punktu 2 w rozdziale V SIWZ, ustanowił wymóg dołączenia do oferty, próbki - zgodnie z opisem zawartym w załączniku nr 7 do SIWZ.

W myśl tego załącznika wykonawca razem z ofertą ma obowiązek przedłożyć na dysku przenośnym próbkę oferowanego produktu razem z dokumentacją testową. Opisując scenariusz testowy zamawiający wskazał na konkretne funkcjonalności systemu informatycznego. Wymóg taki definiuje konieczność utworzenia systemu informatycznego będącego przedmiotem zamówienia, jeszcze przed złożeniem ofert. Zamawiający tym samym nie wziął pod uwagę podstawowej okoliczności, że zgodnie z rozdz. II SIWZ „przedmiotem zamówienia jest utworzenie Kujawsko-Pomorskiej Platformy Edukacyjnej wraz z treściami edukacyjnymi oraz systemem ich dystrybucji zgodnie z niniejszą SIWZ i jej załącznikami w szczególności opisem przedmiotu zamówienia stanowiącym załącznik nr 3.”

Postanowienia SIWZ opisujące obowiązek wykonania przedmiotu zamówienia jeszcze przed podpisaniem umowy, naruszają art. 29 ust. 1 i 2 ustawy Pzp.

Zamawiający zakwalifikował testy jako żądanie próbek mających potwierdzić, że oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane odpowiadają wymaganiom określonym przez zamawiającego, o których mowa w § 6 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia w sprawie dokumentów. Przedmiotowe postanowienia SIWZ należy uznać za niezgodne zarówno z § 6 rozporządzenia, jak również art. 25 ust. 1 pkt 2 ustawy. Wymagania te są nadmiarowe i zbędne do oceny parametrów rozwiązań oferowanych przez poszczególnych wykonawców.

Przede wszystkim należy podkreślić, że celu przeprowadzenia testów wykonawcy zmuszeni będą zrealizować znaczną część przedmiotu zamówienia, szczególnie w zakresie oprogramowania, niejako „na próbę”, jeszcze przed wyborem oferty najkorzystniejszej, bez jakiegokolwiek gwarancji uzyskania przedmiotowego zamówienia. Klóci się to z rozumieniem pojęcia próbki użytego w rozporządzeniu, gdzie odnosi się ono do produktów gotowych i powtarzalnych, podczas gdy przedmiotem zamówienia jest wykonanie oryginalnego systemu.

Tak sformułowane przez Zamawiającego wymaganie jest sprzeczne z istotą próbki w znaczeniu językowym. Jak wynika z definicji pojęcia „próbka” zawartej w Uniwersalnym Słowniku Języka Polskiego PWN (wersja elektroniczna), przez „próbkę” należy rozumieć „pewną, zwykle niewielką ilość jakiejś substancji, jakiegoś wyrobu itp. pobraną do przeprowadzenia określonych badań, doświadczeń lub służącą do pokazywania zamiast całości”. Nie można zatem pod pojęciem próbki rozumieć testu, na użytek którego należy stworzyć całość oprogramowania objętego zamówieniem. Poczynione wyżej zastrzeżenie nie ma charakteru tylko semantycznego, testy mają się odnosić do funkcjonalności oferowanego systemu. Testy, przewidziane w załączniku nr 7 do SIWZ mają badać funkcjonalności rozwiązania.

Podkreślamy, że intencją odwołującego nie jest wola pozbawienia zamawiającego możliwości zbadania oferowanego rozwiązania z wymaganiami SIWZ oraz przeprowadzenia testów. Zgodność oferowanego systemu może być z powodzeniem zweryfikowana na podstawie dokumentów dołączonych do oferty, natomiast testy działania zbudowanego systemu powinny zostać przeprowadzone już po podpisaniu umowy oraz zakończeniu czynności przygotowawczych do świadczenia usługi, w ramach odbioru systemu.

Mając na względzie powyższe, wniesiono o nakazanie zamawiającemu wykreślenie: postanowień pkt 2.5 w rozdziale V oraz załącznika nr 7 do SIWZ dotyczących obowiązku dołączania do oferty próbki zamawianego systemu informatycznego

Z kolei w pkt 10 Załącznika nr 1 do SOPZ Zadanie 1 i Zadanie 2 (str. 16), opisując szafę rack ustanowiono wymóg, aby szafa rack była tego samego producenta co urządzenia serwerowe. Rack to wspólna nazwa standardu szaf, stojaków oraz urządzeń przemysłowych o szerokości 19". Organizacja EIA (Electronic Industries Association) opisuje wskazówki i zalecenia dotyczące budowy i wymiarów szaf w dokumencie EIA-310-D. Wysokość konstrukcji, a co za tym idzie jej pojemność, określa się w wielokrotności tzw. jednostek (U). Dzięki standaryzacji w szafach rack można instalować urządzenia wszystkich producentów. Wymóg opisany przez zamawiającego, nie ma więc żadnego uzasadnienia technicznego, a nadto skutkuje ograniczeniem w odniesieniu do producentów sprzętu - muszą to być producenci, którzy produkują nie tylko urządzenia, ale również szafy rack, na których ustawiane są urządzenia.

W związku z tym wniesiono o usunięcie wskazanego wymogu.

Następnie w pkt 10 Załącznika nr 1 do SOPZ Zadanie 1 i Zadanie 2 (str. 14), w opisie serwera do montażu w szafie 19", w ostatniej pozycji „Dodatkowe usługi” wskazuje się na „serwer przeznaczony do systemu SCALA 5 firmy SCALA obsługujące system DIGITAL SIGNAGE zbudowany na potrzeby modułu e- kultura”. Zamawiający nie określił czy wymaganie to odnosi się do serwera sprzętowego dla modułu e- kultura i jest to jedna pozycja sprzętowa dla tego modułu. Nie opisano także samego systemu scala firmy Scala. Dodatkowo zamawiający przy opisie przedmiotu zamówienia posługuje się znakami towarowymi.

W związku z tym odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu, aby jednoznacznie opisać wyżej wskazane wymaganie.

W załączniku nr 3 do Szczegółowego Opisu przedmiotu zamówienia pt. "Wdrożenie Kujawsko- Pomorskiej Platformy Edukacyjnej wraz z zasobami edukacyjnymi", w pkt 20

zawarto postanowienie następującej treści „Zapisywanie uczestników na terminy wdrożeń i uzgodnienia organizacyjne dotyczące wdrożeń z Użytkownikami systemu oraz Administratorami Centralnymi leżą po stronie Wykonawcy”. Wykonawca został obciążony ustaleniem terminów wdrożeń oraz wszelkiego rodzaju uzgodnień, podczas gdy wykonawca nie dysponuje narzędziami, które zapewniły uczestnictwo Użytkowników systemu oraz Administratorów Centralnych w czynnościach wykonawcy.

W związku z tym odwołujący wnosi o nakazanie zamawiającemu wykreślenie tego postanowienia, bądź przeniesienia obowiązku ustalania wyżej wskazanych terminów na Zamawiającego, z równoczesnym wskazaniem, że wykonawcy nie może ponosić negatywnych skutków uchylania się Użytkowników i Administratorów od uczestnictwa w czynnościach wdrożeniowych.

4) W Szczegółowym opisie Przedmiotu zamówienia, stanowiącym załącznik nr 3 do siwz, zamawiający opisując wymagania przedmiotu zamówienia odnosi się do nieprecyzyjnych i ocennych sformułowań takich jak „dowolne pliki”, „atrakcyjne dla użytkowników”, „dodatkowe wskazane przez Zamawiającego informacje”, np.:

„1.2. Wymagania funkcjonalne

Zamawiający wymaga, iż w ramach niniejszego zamówienia zostanie dostarczony zintegrowany działający system wspierający proces edukacyjny w województwie kujawsko-pomorskim, zawierający niżej wymienione moduły:

Portal Edukacyjny (PE) - pełniący rolę podstawowego systemu dla Kujawsko-Pomorskiej Platformy Edukacyjnej (KPPE), który będzie umożliwiał:

(...)

1.2.1.5.3 załączenia dowolnej liczby plików do pobrania,

(...)

Baza Zasobów Dydaktycznych (BZD) - dostarczająca funkcjonalności związane z publikacją, katalogowaniem oraz wyszukiwaniem zasobów edukacyjnych. Wymaga się, aby BZD umożliwiała:

(...)

1.2.2.2 import dowolnych plików do postaci zasobów dydaktycznych,1’.

Wymaganie powyższe oznacza pełną dowolność zamawiającego przy ocenie spełnienia wymagań przez dostarczony system, w związku z tym wnosimy o nakazanie zamawiającemu określenie jakiego typu plików dotyczą wyżej wskazane wymagania.

W pkt 1.2.4.1. SOPZ „Zamawiający wymaga, iż dostarczone oprogramowanie będzie atrakcyjne dla użytkowników, a jego interfejs będzie dopasowany do potrzeb i możliwości percepcyjnych uczniów klas 1 - 3”. Wykonawca nie wie jakie kryteria przyjmie Zamawiający

przy ocenie dopasowania interfejsu do potrzeb i możliwości percepcyjnych uczniów klas 1-3. W związku z tym wnosimy o nakazanie zamawiającemu, aby doprecyzował w jaki sposób będzie oceniana atrakcyjność oraz dopasowanie interfejsu dla potrzeb uczniów klas 1-3.

W pkt. 1.2.6.13 SOPZ zawarto wymagania następującej treści „opis placówki oświatowej co do typów musi spełniać wymagania standardów Systemu Informacji Oświatowej (SIO). W zespołach szkół muszą być wyróżnione ich składowe, lokalizacja placówki musi być prezentowana na mapie, opis placówek może też zawierać dodatkowe, wskazane przez zamawiającego informacje.”

Wobec niejednoznaczności powyższego postanowienia, wnosimy o nakazanie zamawiającemu określenie jakie dodatkowe informacje powinny zostać zawarte w opisie placówki.

5) W SIWZ w wersji zmodyfikowanej dnia 04.07.2014 w pkt. III Zamawiający zawarł następujące postanowienie:

„Podstawowy przedmiot zamówienia należy wykonać w terminach określonych w Harmonogramie realizacji stanowiącym załącznik do umowy jednakże nie później niż do 20.08.2015 r. „

Z Harmonogramu realizacji Kujawsko-Pomorskiej Platformy Edukacyjnej oraz budowy Regionalnego Centrum Przetwarzania Danych w ramach modułu e-Edukacja i e-Kultura (zał. 2 do umowy) wynika, że na stworzenie, dostawę, integrację wdrożenie i szkolenia całego systemu wraz z dostawą sprzętu Zamawiający daje tylko 17 tygodni (nie całe 4 miesiące).

Natomiast tylko w dla jednej czynności: „Utworzenie treści dydaktycznych do wykorzystania w nauczaniu zintegrowanym (treści regionalne), przeniesienie majątkowych praw autorskich, dostawa oraz integracja z Kujawsko-Pomorską Platformą Edukacyjną”, został przydzielony termin 40 tygodni. Tylko przy gotowym produkcie istniałaby możliwość wykonania takiego systemu w ciągu 17 tygodni.

Ponadto Zamawiający określił termin końcowy realizacji zamówienia w postaci daty kalendarzowej. Oznacza to, że w przypadku przedłużającego się postępowania w sprawie zawarcia umowy, termin realizacji zamówienia może ulec znaczącemu skróceniu.

W związku z tym wnosimy o nakazanie Zamawiającemu o zmianę postanowienia rozdz. III oraz harmonogramu w ten sposób, aby termin wykonania zamówienia (wszystkich zadań) wynosił 12 miesięcy od dnia podpisania umowy.

Do postępowania odwoławczego zarówno po stronie odwołującego jak i zamawiającego zgłosili przystąpienie potencjalni wykonawcy popierając stanowiska stron do których przystąpili.

Skład orzekający Izby ustalił i zważył co następuje.

Na podstawie przeprowadzonych dowodów z dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego doręczonego do akt sprawy przez zamawiającego Izba ustaliła i zważyła jak poniżej.

Odwołanie dotyczy postanowień Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia zwanej dalej „SIWZ” w zakresie opisu przedmiotu zamówienia jak i terminu wykonania zamówienia.

Zamawiający pismem z dnia 18 lipca 2014r. wniesionym w toku postępowania odwoławczego w części uwzględnił odwołanie.

Uwzględnienie odwołania dotyczyło postanowień SIWZ odnoszących się do szafy rack w związku z zakwestionowaniem postanowienia SIWZ w zakresie wymogu tożsamości producenta urządzeń serwerowych i producenta szafy rack. Uzasadniając tenże wymóg zamawiający wskazał na konieczność kompatybilności stosowanych rozwiązań oraz jedną usługę gwarancyjną. Niemniej w w/w piśmie stwierdził, że „Zamawiający jednak dopuszcza dostawę szafy rack innego producenta niż urządzenia serwerowe pod warunkiem spełnienia wszystkich wymagań określonych dla tej szafy w SIWZ”.

Kolejny zarzut dotyczył postanowienia odnoszącego się do wyspecyfikowania w SIWZ nazwy SCALA 5 firmy SCALA. Wyspecyfikowanie tej nazwy wynikało z okoliczności, że zamawiający wcześniej zakupił oprogramowanie SCALA 5 firmy SCALA obsługujące wdrożony system DIGITAL SIGNAGE zbudowany wcześniej na potrzeby modułu e-Kultura. Przy czym przez „Przez dodatkową usługę Zamawiający rozumie dostarczenie serwera w takiej konfiguracji, która umożliwi instalację i obsługę systemu SCALA 5 firmy SCALA. W zakres postępowania nie wchodzi migracja systemu z obecnie istniejącej infrastruktury do nowej zaoferowanej w ramach postępowania. Aby zapis był bardziej czytelny zamawiający uzupełnia go o dodatkowe elementy „Serwer przeznaczony dla systemu SCALA 5 firmy SCALA obsługujący system DIGITAL SIGNAGE zbudowany na potrzeby modułu e-kultura. Wymagane jest dostarczenie oraz instalacja na serwerze systemu operacyjnego

kompatybilnego z oprogramowaniem Scala 5 Content Manager. System operacyjny powinien być zgodny z zaleceniami producenta oprogramowania SCALA.”

Trzecim i ostatnim zarzutem uwzględnionym przez zamawiającego jest zastosowanie określenia „dowolnej liczby plików”.

Zamawiający wyjaśnił, że „dowolnej liczby plików” lub „dowolnych plików” używa do opisu funkcjonalności „Kujawsko-Pomorskiej Platformy Edukacyjnej” w szczególności w zakresie określenia ilości publikowanych materiałów „Zamawiający nie wymaga wytworzenia przez Wykonawcę „dowolnych plików” a jedynie możliwości załączania dowolnych plików różnego typu do zasobów portalu edukacyjnego (PE) i bazy zasobów dydaktycznych (BZD), aby zapis był bardziej czytelny Zamawiający rozwija zapis punktu 1.2.2.2. na „import dowolnych plików do postaci zasobów dydaktycznych poprzez możliwość dołączenia plików do zasobów”.

W związku z powyższymi wyjaśnieniami w piśmie zamawiającego z dnia 18 lipca 2014r. złożonego do akt postępowania odwoławczego uwzględniającego częściowo zarzuty odwołania, pełnomocnik odwołującego na rozprawie cofnął zarzuty wskazane w jego odwołaniu w punkcie 2) strona druga odwołania oraz zarzuty zawarte w punkcie 4) odwołania w zakresie „dowolne” pliki” strona również druga odwołania.

Natomiast w pozostałym zakresie odwołujący podtrzymał zarzuty odwołania.

Izba na podstawie przeprowadzonych dowodów w zakresie kwestionowanych postanowień SIWZ zważyła jak poniżej

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Po pierwsze

zarzut naruszenia art.29 ust.1 i 2 ustawy Pzp poprzez ustanowienie zbyt krótkiego terminu realizacji zamówienia, a także określenia terminu realizacji zamówienia w postaci daty kalendarzowej, co w sytuacji przedłużającego się postępowania w sprawie udzielenia zamówienia publicznego, skutkować może skróceniem czasu realizacji zamówienia, nie został w toku postępowania odwoławczego wykazany przez odwołującego.

Odwołujący przede wszystkim podważał w jego przeświadczeniu dokonaną przez zamawiającego zmianę postanowień SIWZ w zakresie końcowego terminu wykonania zamówienia to jest na dzień 25 sierpnia 2014r. Według wiedzy odwołującego została dokonana zmiana pierwotnego zapisu zgodnie z którym wykonanie zamówienia miało

nastąpić w terminie 10 miesięcy od daty podpisania umowy. Przy czym odwołujący w złożonym odwołaniu proponuje termin wykonania umowy w ciągu 12 miesięcy od dnia podpisania umowy.

Natomiast na rozprawie zamawiający przedstawiając dokonaną zmianę SIWZ w dniu 3 lipca 2014r. wyjaśnił, że nie dokonał zmiany terminu wykonania zamówienia na datę przywoływaną przez odwołującego to jest na dzień 25 sierpnia 2014r.

Zamawiający na rozprawie okazał do wglądu Izby i odwołującego pismo z dnia 3 lipca 2014r. stanowiące o treści dokonanych zmian, na które powoływał się odwołujący. W piśmie tym Izba nie znalazła postanowienia zmieniającego termin wykonania zamówienia w stosunku do pierwotnie podanego w SIWZ terminu to jest 10 miesięcy od daty podpisania umowy.

Odwołujący na rozprawie wobec powyższego nie zaprzeczył twierdzeniu zamawiającego, że nadal obowiązującym terminem wykonania zamówienia jest termin 10 miesięcy od daty podpisania umowy. Tak więc ustalono na rozprawie bezspornie, że obowiązuje termin wykonania umowy w ciągu 10 miesięcy od daty podpisania umowy.

Niemniej odwołujący nadal popiera zarzut zbyt krótkiego terminu wykonania umowy twierdząc, że termin wykonania umowy powinien wynosić 12 miesięcy od daty podpisania umowy.

Niemniej poza samym twierdzeniem, że umowę można wykonać w terminie 12 miesięcy a nie w terminie 10 miesięcy jak to oczekuje zamawiający, żadnego uzasadnienia na tę okoliczność odwołujący nie przedstawił. Jedynie wymienił co wchodzi w zakres poszczególnych zadań twierdząc, że narzucone terminy w tym w Harmonogramie są niemożliwe do dotrzymania.

Izba dokonuje oceny zarzutów odwołania na podstawie argumentacji popierającej stanowisko odwołującego zarówno prawnej jak i faktycznej a w szczególności na podstawie przedstawionych dowodów w sprawie.

Natomiast odwołujący poza samym twierdzeniem, że właściwy będzie termin 12 miesięcy a nie 10 miesięcy oraz twierdząc, że są niemożliwe terminy dla poszczególnych zadań w Harmonogramie (17 tygodni) nie przywołał żadnego uzasadnienia ani dowodu na twierdzenie, że zakres opisany w przedmiotowym zamówieniu nie może być zrealizowany w terminie 10 miesięcy (40 tygodni) czy też dla poszczególnych zadań w ciągu 4 miesięcy (17 tygodni). Reasumując „argumentacja” odwołującego na rozprawie ograniczyła się do określenia, co obejmuje zamówienie to jest przykładowo: dostawę, instalację, konfigurację sprzętu oraz opracowanie materiałów promocyjnych, przeniesienie majątkowych praw autorskich a także udzielenie licencji, instalacja treści edukacyjnych, czy szkolenie certyfikowane oraz egzamin i.t.d. Powyżej wymienionych czynności odwołujący nie jest w stanie wykonać w terminie 17 tygodni czy też 40 tygodni według specyfikacji zadań opisanych w Harmonogramie.

Stanowisko odwołującego zostało poparte przez przystępującego po jego stronie uczestnika. Z kolei zamawiający nie uznał argumentacji odwołującego co do kwestionowania wymaganego terminu w SIWZ a jego stanowisko poparł przystępujący po jego stronie wykonawca. Przystępujący po stronie zamawiającego wykonawca w szczególności twierdził, że termin czterech miesięcy wyznaczony przez zamawiającego odnosi się do czynności sprowadzających się do dostaw sprzętu, jego instalacji i konfiguracji oraz przedstawienia materiałów promocyjnych a także przeprowadzenie szkolenia wśród użytkowników oferowanego informatycznego systemu edukacyjnego i kulturalnego. Według oświadczeń przystępującego po stronie zamawiającego podane w harmonogramie terminy są wystarczające dla profesjonalistów w tej branży.

W tym stanie rzeczy wobec nie przyznania racji odwołującemu przez zamawiającego a także stanowisk przystępujących po stronie stron oraz w związku z nie przedstawieniem dowodów przez odwołującego na poparcie twierdzeń co do zbyt krótkiego terminu realizacji zamówienia, Izba nie stwierdza podstaw do uwzględnienia zarzutu co do zbyt krótkich terminów w harmonogramie jak i w umowie to jest terminów 17 jak i 40 tygodni. Tym samym Izba nie stwierdza naruszenia wskazanych w odwołaniu przepisów ustawy Pzp w związku z ustaleniem terminu realizacji zamówienia.

Po drugie

Kolejny rozpoznawany zarzut opiera się na naruszenia art.7, art.25 ust.1 pkt 2, art.29 ust.1 i 2 ustawy Pzp oraz § 6 ust.1 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013r.w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. z 2013r. poz.231) w związku z ustaleniem w SIWZ obowiązku po stronie wykonawców przedstawienia próbek oraz przeprowadzenia pozytywnych testów na etapie składania ofert.

Przede wszystkim zamawiający wskazał na rozprawie powód ustalenia takiego obowiązku to jest częsty brak umiejętności wykonania zamówienia w trakcie jego realizacji a co skutkuje niepowodzeniem podjętych przedsięwzięć inwestycyjnych w tego rodzaju usługach, szacując niepowodzenia na poziomie około 50 procent ogółu przedsięwzięć tego rodzaju.

Natomiast odwołujący poza twierdzeniem nie wykazał, że konieczność przedstawienia próbek powoduje konieczność wykonania zamówienia już na termin składania oferty. Odwołujący również nie zaprzeczył twierdzeniom zarówno zamawiającego jak i przystępującego po jego stronie co do możliwości zakupu na rynku zarówno profesjonalnym jak i komercyjnym poszczególnych modułów funkcji z możliwością ich rozbudowania we

własnym zakresie dostosowując do własnych potrzeb w tym wypadku do potrzeb wynikających z SIWZ zamawiającego.

Wbrew twierdzeniom przystępującego po stronie odwołującego Opis przeprowadzenia testu przedstawiony w Załączniku nr 7 do SIWZ w ocenie Izby jest jednoznaczny i wyczerpujący. W Opisie przygotowania próbki zamawiający określa cel przeprowadzenia testu podając: "Podczas badania ofert przedstawiciel Zamawiającego wykona na komputerze test krok po kroku i zgodnie z przedstawioną przez Wykonawcę dokumentacją testową. Warunkiem uznania zgodności próbki ze specyfikacją będzie wykonanie wszystkich kroków z zadań i uzyskanie wszystkich oczekiwanych wyników".

Z kolei przypadki użycia to jest scenariusz testowy został opisany w sześciu zadaniach takich jak zadanie z zasobów BZD, awatar i jego ewolucja, wyszukiwanie zasobów prezentacja z zasobem ETE, zasoby SCORM, zadania wykorzystujące GPS i multimedia w Grze Miejskiej. Każde z tych zadań opisuje kolejne czynności jakie wykonuje nauczyciel oraz uczeń i na czym ma polegać oczekiwany wynik.

W ocenie Izby nie można akceptować stanowiska odwołującego, że wykonanie próbki wiąże się z realizacją zamówienia na etapie składania ofert. Natomiast żądanie zamawiającego przedstawienia próbki na etapie składania ofert jest elementem potwierdzenia przez oferenta umiejętności wykonania zamówienia ale nie w rozmiarach i w zakresie wynikającym z SIWZ. Poza tym sam odwołujący w odwołaniu przywołał podstawę prawną żądania próbki to jest § 6 ust.1 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. z 2013r. poz.231). Z treści tego przepisu wynika, że w celu potwierdzenia, że oferowane roboty budowlane, dostawy lub usługi odpowiadają wymaganiom określonym przez zamawiającego, zamawiający może w szczególności żądać próbek produktów, które mają zostać dostarczone, których autentyczność musi zostać poświadczona przez wykonawcę na żądanie zamawiającego. Tym samym żądanie próbek przez zamawiającego co do zasady nie można uznać za nieuprawnione.

Co do zagadnienia poniesionych kosztów przygotowania próbek to odwołujący nie zaprzeczył oświadczeniu przystępującego po stronie zamawiającego na rozprawie o ich poziomie 1 % w stosunku do wartości zamówienia.

W ocenie Izby żądanie próbek w niniejszym postępowaniu jest usprawiedliwione charakterem zamówienia i powszechnością oczekiwań inwestorów co do gwarancji spełnienia ich oczekiwań co do wymagań zamówienia opisanych w SIWZ w przypadku wyboru oferty poszczególnego oferenta a także jest usprawiedliwione wypadkami nie wykonania zamówień zgodnie z postanowieniami SIWZ.

W związku z powyższym Izba nie znajduje podstaw do uznania zarzutu za uzasadniony a tym samym za wykazane naruszenie wskazanych powyżej przepisów ustawy Pzp .

Po trzecie

Zarzut naruszenia art.29 ust.1 i 2 ustawy Pzp poprzez ustanowienie obowiązku zapisywania na terminy wdrożeń i uzgodnienia organizacyjne dotyczące wdrożeń z Użytkownikami systemu oraz Administratorami Centralnymi, podczas gdy wykonawca jest pozbawiony narzędzi, które zapewniłoby uczestnictwo wyżej wskazanych osób w czynności dotyczącej wdrożenia (postanowienia załącznika nr 2 Szczegółowego opisu przedmiotu zamówienia).

Zamawiający na rozprawie odnosząc się do tego zarzutu oświadczył, „system ma pracować dla ok 140 jednostek samorządu terytorialnego, którym z kolei podporządkowane są jednostki oświaty. W przypadku braku podporządkowania będzie podejmował działania co uważa za możliwe, aby wykonawca jednak tym zajął się realizując zamówienie tj. ustalał terminy wdrożeń i dokonał uzgodnień organizacyjnych z użytkownikami systemu. Użytkownikami bezpośrednim będą nauczyciele zatrudnieni w szkołach. Przy wdrożeniu przez użytkowników rozumie nauczycieli”.

W ocenie Izby obowiązek uzgodnień terminów wdrożeń i uzgodnienia organizacyjne dotyczące wdrożeń z Użytkownikami systemu oraz Administratorami Centralnymi leżą po stronie wykonawcy i są jedynym możliwym rozwiązaniem. Bez współpracy wykonawcy z przyszłymi użytkownikami nie jest możliwe zrealizowanie zamówienia. Dla Izby oczywistym jest, że po stronie wykonawcy leży umiejętność współpracy z przyszłymi użytkownikami systemu na etapie wdrożenia systemu a nie jest to problem zamawiającego. Zresztą zamawiający na rozprawie zapewnił w tym zakresie współpracę.

Słusznie w kontekście powyższego zarzutu odniósł się przystępujący po stronie zamawiającego stwierdzając na rozprawie, że odwołujący zgłasza zarzuty w odwołaniu, które powinien zgłosić do zamawiającego w procedurze art.38 ustawy Pzp to jest mających charakter pytań w celu udzielenia wyjaśnień do treści SIWZ.

W związku z powyższym zarzut nie zasługuje na uwzględnienie. Zamawiający nie naruszył wskazanego powyżej przepisu ustawy Pzp.

Po czwarte

Zarzut naruszenia art.29 ust.1 i 2 ustawy Pzp poprzez odwoływanie się w Szczegółowym opisie przedmiotu zamówienia do nieprecyzyjnych sformułowań takich jak „atrakcyjne dla użytkowników”, „dodatkowo wskazane przez Zamawiającego informacje”.

Zamawiający na rozprawie oświadczył „Odnosząc się do zapisów kwestionowanych w zarzucie nr 4 stwierdza, iż odnosi się to faktycznie do pkt.1, 2, 4 1 załącznika 3 – jest to wymóg opisany miękko, ale rozumie przez to np. odpowiednio kolorystykę, czy złożoność dopasowaną do możliwości percepcyjnych dzieci w klasach od 1-3. Uważa, iż korzystając z konsultantów mających odpowiednio wiedzę uda się spełnić zapis tego rodzaju. Uważa, iż nie powinno budzić zastrzeżeń i wątpliwości, natomiast nie widzi innej możliwości bardziej szczegółowego opisu. Przez zapis „atrakcyjny” rozumie dopasowanie do możliwości percepcyjnych.

Wymóg zamieszczenia dodatkowych informacji wiąże się z tym, iż każda placówka oświatowa powinna mieć w swoim opisie określone informacje, zgodnie z wymogami. Zamawiający zastrzegł prawo dla poszczególnych placówek z uwzględnieniem dodatkowego pola tekstowego w którym zgodnie z jego wskazaniem trzeba będzie zmieścić dodatkowe informacje.”

Zarzut nie zasługuje na uwzględnienie. Wymóg wbrew twierdzeniom odwołującego jest jednoznacznie opisany. Należy uwzględnić dodatkowe pole tekstowe na ewentualne dodatkowe informacje o placówce według w każdym przypadku wskazań zamawiającego.

Uzasadniając swoje stanowisko Izba przywołuje jak powyżej stanowisko: ”Słusznie w kontekście powyższego zarzutu odniósł się przystępujący po stronie zamawiającego stwierdzając na rozprawie, że odwołujący zgłasza zarzuty w odwołaniu, które powinien zgłosić do zamawiającego w procedurze art.38 ustawy Pzp to jest mających charakter pytań w celu udzielenia wyjaśnień do treści SIWZ.”

Tym samym wyjaśnienie zamawiającego złożone na rozprawie gwarantuje odwołującemu pewność sytuacji wykonawcy co do zgłoszonych wątpliwości w związku z treścią SIWZ na wypadek realizacji przez niego zamówienia.

W związku z powyższym zarzut nie zasługuje na uwzględnienie. Zamawiający nie naruszył wskazanego powyżej przepisu ustawy Pzp co do jednoznaczności opisu przedmiotu zamówienia.

Wobec powyższego odwołujący nie udowodnił naruszenia przepisów ustawy Pzp wskazanych w odwołaniu. W związku z powyższym w myśl art.192 ust.2 ustawy Pzp odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

O kosztach orzeczono stosownie do wyniku sprawy zgodnie z art. 192 ust. 9 i 10 ustawy pzp. i § 3 pkt 1) Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzaju kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. 2010r. Nr 41 poz. 238) zaliczając w koszty postępowania odwoławczego kwotę 15.000,00 zł. uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania.

Przewodniczący: