

Warszawa 18 listopada 2021 r.

**Prezes
Krajowej Izby Odwoławczej
Ul. Postępu 17a
02-676 Warszawa**

Zamawiający:

**Instytut Geofizyki Polskiej Akademii Nauk
w Warszawie,
ul. Księcia Janusza 64,
01-452 Warszawa
e-mail: zamowieniapubliczne@igf.edu.pl**

Odwołujący:

**Sygnity Business Solutions S.A.
ul. Dąbrowskiego 12
65-021 Zielona Góra
e-mail: kontakt@sygnitysbs.pl**

Dotyczy: postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na „Dostawę i wdrożenie Zintegrowanego Systemu Informatycznego z jądrem bazującym na systemie klasy ERP”. nr sprawy: ZP/08/21, zwane dalej „Postępowaniem”.

ODWOŁANIE

Działając w imieniu Odwołującego, zgodnie z art. 505 ust. 1 oraz art. 513 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2019 r. poz. 2019 z późn. zm.) („ustawa” lub „PZP”),

niniejszym wnoszę odwołanie wobec czynności Instytut Geofizyki Polskiej Akademii Nauk, dalej jako „Zamawiający”, polegających na niezgodnym z przepisami PZP sporządzeniu treści Specyfikacji Warunków Zamówienia („SWZ”), w szczególności w zakresie warunku udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia, nieprecyzyjnego określenia przedmiotu zamówienia, ustalenia jednego z kryteriów oceny ofert oraz zbyt krótkiego terminu składania i otwarcia ofert.

Zamawiającemu zarzucam naruszenie następujących przepisów:

- 1) art. 16, art. 17 ust. 1 pkt 1) w zw. z art. 112 ust. 1 ustawy PZP poprzez ustanowienie w treści Ogłoszenia o zamówieniu oraz w treści SWZ – Rozdział V ust. 1 pkt 2.3) lit. a) warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej w odniesieniu do wiedzy i doświadczenia Wykonawcy w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia, a przez to utrudniający Odwołującemu ubieganie się o przedmiotowe zamówienie,
- 2) art. 16 oraz art. 99 ust. 1 w związku z art. 134 ust. 1 pkt 6 ustawy oraz art. 387 § 1 kodeksu cywilnego, poprzez wskazanie SWZ wymagań w zakresie terminu wykonania Etapu III – w Obszarze Kadry i płace, który nie jest realny do dotrzymania, co może powodować, iż przedmiotowe zamówienie nie będzie możliwe do zrealizowania zgodnie z warunkami określonymi w SWZ,
- 3) art. 16 w zw. z art. 241 ust. 1 i 3 ustawy poprzez określenie jednego z kryteriów oceny ofert, tj. „Skrócenie czasu wdrożenia etapu III – w Obszarze Kadry i płace (K)” w taki sposób, iż realnie nie jest możliwe, a przynajmniej prawdopodobne, dotrzymanie nawet minimalnego poziomu wyznaczonego w ramach ww. kryterium,
- 4) art. 16 w zw. z art. 131 ust. 1 ustawy poprzez określenie zbyt krótkiego terminu składania ofert, nieuwzględniającego okoliczności związanych z czynnościami niezbędnymi do przygotowania oferty.

Odwołujący niniejszym wnosi o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- 1) dokonanie modyfikacji treści SWZ w Rozdziale V ust. 1 pkt 2.3) lit. a) poprzez dokonanie zmiany treści warunku udziału w postępowaniu w tym zakresie i nadaniu mu następującego brzmienia:

„Rozdział V

Warunki udziału w postępowaniu

1. O udzielenie zamówienia mogą się ubiegać wykonawcy, którzy:

(...)

2) spełniają warunki udziału w postępowaniu dotyczące:

(...)

2.3) zdolności technicznej lub zawodowej:

W celu potwierdzenia spełniania ww. warunku Wykonawcy zobowiązani będą wykazać, że:

- a) w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, Wykonawca wykonał - **co najmniej 1 (jedno) zamówienie**, (wartość każdej umowy nie może być mniejsza niż 700 000,00 zł brutto), których przedmiotem była m.in. dostawa i wdrożenie systemu do zarządzania klasy ERP (tj. systemu do zarządzania jednostką organizacyjną, w ramach którego dane wprowadzone w jednym z modułów systemu są natychmiast widoczne przez innych użytkowników we wszystkich modułach systemu) opartego na tym samym oprogramowaniu, co system objęty ofertą składaną przez Wykonawcę w niniejszym postępowaniu **wraz ze świadczeniem serwisu co najmniej przez okres 6 miesięcy, w tym usługa obejmowała co najmniej 4 obszary funkcjonalne (spośród wskazanych poniżej), odpowiadające przedmiotowi zamówienia: (...),**
- 2) dokonanie modyfikacji terminu wykonania Etapu III – w Obszarze Kadry i płace poprzez usunięcie dotychczasowego terminu, tj. do 150 dni od zawarcia umowy lub do 100 dni od zawarcia umowy przy skróconym okresie i zastąpienie go jednolitym terminem wykonania Etapu III – w Obszarze Kadry i płace tj. **terminem 240 dni od dnia zawarcia Umowy lub zrównanie wykonania Modułu Kadry i płace z pozostałymi Modułami w ramach Etapu III,**
- 3) dokonanie modyfikacji w zakresie kryteriów oceny ofert poprzez usunięcie kryterium III czyli skrócenia terminu wykonania Etapu III – w Obszarze Kadry i płace wraz z przypisaną temu kryterium wagą i dokonaniu zmiany kryterium nr 2 poprzez podwyższenie jego wartości do 40%, względnie poprzez zamianę kryterium III na skrócenie terminu wdrożenia Systemu (zakończenia Etapu 5) i przypisanie mu dotychczasowej jego wagi tj. 20% w przypadku skrócenia tego terminu o 50 dni przy pozostawieniu dotychczasowego minimalnego terminu jego wykonania (za który nie przysługują punkty) na poziomie 720 dni od daty zawarcia umowy,
- 4) dokonanie zmiany terminu składania ofert i ustalenie go nie wcześniej niż na dzień 13 stycznia 2022 r.

Interes prawny Odwołującego

Odwołujący ma interes we wniesieniu odwołania. Wyżej wymienione naruszenia przepisów mogą uniemożliwić Odwołującemu udział albo skuteczne konkutowanie w ogłoszonym przez Zamawiającego postępowaniu, co może pozbawić Odwołującego możliwości złożenia oferty i uzyskania zamówienia. Taka sytuacja, a w szczególności naruszenie przez Zamawiającego wskazanych powyżej przepisów PZP powoduje również, że Odwołujący może ponieść szkodę polegającą na nieuzyskaniu przedmiotowego zamówienia.

Termin

Informacja na treści ogłoszenia i SWZ została opublikowana w dniu 8 listopada 2021 r., zatem uznać należy, że odwołanie dotyczące nieprawidłowości w zakresie treści SIWZ zostało wniesione z poszanowaniem terminu z art. 515 ust. 1 pkt 1 lit a) ustawy.

UZASADNIENIE

Zamawiający prowadzi postępowanie na „Dostawę i wdrożenie Zintegrowanego Systemu Informatycznego z jądrem bazującym na systemie klasy ERP”. W dniu 8 listopada 2021 r. w Dz.U.U.E pod nr 2021/S 216-568972 zostało opublikowane ogłoszenie o zamówieniu, zaś na stronie internetowej Zamawiający opublikował treść SWZ. Po uzyskaniu dostępu do treści SWZ Odwołujący uznał, iż część postanowień Specyfikacji Warunków Zamówienia jest niezgodna z przepisami, co może uniemożliwić mu skuteczne ubieganie się o zamówienie. Mając powyższe na uwadze podnosi, co następuje.

1) Zarzut dotyczący warunku udziału w postępowaniu

Jak wynika z treści Ogłoszenia o zamówieniu oraz z treści Rozdziału V ust. 1 pkt 2.3) lit. a) Zamawiający w zakresie wiedzy i doświadczenia (zdolność techniczna lub zawodowa) sformułował warunek udziału w postępowaniu, zgodnie z którym wskazał, iż:

„Rozdział V

Warunki udziału w postępowaniu

1. O udzielenie zamówienia mogą się ubiegać wykonawcy, którzy:

(...)

2) spełniają warunki udziału w postępowaniu dotyczące:

(...)

2.3) zdolności technicznej lub zawodowej:

W celu potwierdzenia spełniania ww. warunku Wykonawcy zobowiązani będą wykazać, że:

a) w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, Wykonawca wykonał - **co najmniej 2 (dwa) zamówienia**, (wartość każdej umowy nie może być mniejsza niż 700 000,00 zł brutto), których przedmiotem była m.in. dostawa i wdrożenie systemu do zarządzania klasy ERP (tj. systemu do zarządzania jednostką organizacyjną, w ramach którego dane wprowadzone w jednym z modułów systemu są natychmiast widoczne przez innych użytkowników we wszystkich modułach systemu) opartego na tym samym oprogramowaniu, co system objęty ofertą składaną przez Wykonawcę w niniejszym postępowaniu wraz ze świadczeniem serwisu **co najmniej przez okres 12 miesięcy**, w tym każda z tych usług obejmowała co najmniej 4 obszary funkcjonalne (spośród wskazanych poniżej), odpowiadające przedmiotowi zamówienia:

- Finanse i księgowość;
- Zakupy i sprzedaż;
- Kadry i płace;
- Budżetowanie;
- Obieg dokumentów zintegrowany z pozostałymi modułami;

dla minimum 20 jednoczesnych użytkowników....;”

Odwołujący wskazuje w tej sytuacji, iż tak sformułowany warunek jest nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia, a nadto biorąc pod uwagę niewielką na rynku liczbę zamówień obejmujących łącznie wszystkie ww. elementy mający charakter dyskryminujący z uwagi na to, że uniemożliwia on ubieganie się o to zamówienie podmiotom posiadającym doświadczenie wystarczające do prawidłowego wykonania zamówienia.

Po pierwsze zwracamy uwagę na to, iż po przeanalizowaniu rynku w odniesieniu do przedmiotu zamówienia według naszej wiedzy, na rynku w ciągu ostatnich trzech lat istnieje stosunkowo niewielka liczba wdrożeń systemów informatycznych klasy ERP obejmujących moduły:

- a) Finanse i księgowość;
- b) Zakupy i sprzedaż;
- c) Kadry i płace;
- d) Budżetowanie;

e) Obieg dokumentów zintegrowany z pozostałymi modułami

wraz z jednoczesnym świadczeniem serwisu co najmniej przez okres 12 miesięcy. Dodatkowym utrudnieniem jest tutaj okoliczność związana z tym, iż wdrożenie ma dotyczyć systemu oferowanego w niniejszym postępowaniu, gdyż w sytuacji wdrażania różnych rodzajów systemów referencyjnie można wykorzystać wyłącznie te projekty, które dotyczą zaoferowanego oprogramowania

W naszej ocenie liczba podmiotów na rynku posiadających wymagane referencje jest bardzo ograniczona. Szczególna trudność w zakresie wymagań dotyczących wiedzy i doświadczenia w zakresie sformułowanym przez Zamawiającego dotyczy wolumenu wdrożeń przy tak określonych warunkach łącznie (tj. Moduły funkcjonalne, wartość oraz co najmniej 12 miesięczny serwis). Stawianie powyższych warunków w zagregowanej postaci przez Zamawiającego i to jeszcze dodatkowo wymagania więcej niż jednego takiego projektu jest nadmiarowe. Zwracamy przy tym uwagę na fakt, iż od marca 2020 roku, nieprzerwanie, polska gospodarka funkcjonuje w restrykcjach związanych z Pandemią Covid-19. Konsekwencją wpływu pandemii na realizację usług wdrożeń systemów ERP, są drastyczne modyfikacje harmonogramów realizowanych już usług wdrożenia ERP (w szczególności zawieszenie realizacji projektów, wydłużenie ich harmonogramów i przesunięcia terminów zakończenia realizacji tych projektów). Nieprzewidziane i niezabudżetowane koszty ochrony i walki ze skutkami Pandemii Covid-19 u Zamawiających publicznych spowodowały przesunięcie środków z budżetów zaplanowanych wdrożeń ERP do obszaru związanego z bieżącymi kosztami walki ze skutkami Pandemii Covid-19. Projekty w wielu wypadkach zostały przesunięte na kolejne lata budżetowe. Tym samym przesunięciu ulegały terminy rozpoczęcia i zakończenia realizacji wdrożeń, a w konsekwencji również realizacji świadczeń serwisowych. Skutkuje to ostatecznie po pierwsze znacznie mniejszą ilością referencyjnych usług wdrożenia systemów klasy ERP, a po drugie tym, że projekty, w których czas świadczenia serwisu wynosi co najmniej przez okres 12 miesięcy jest dość trudny do wykazania.

Zwracamy przy tym uwagę na fakt, iż sama liczba wdrożeń spełniających sumę oczekiwanych wymagań Zamawiającego w ramach pojedynczego projektu (zakres, wartość oraz wymagany okres utrzymania) nie jest reprezentatywna. Wskazujemy bowiem, iż w referencyjnym okresie Wykonawca w analizowanym okresie zrealizował kilka usług wdrożenia, przy czym ze względów określonych powyżej albo ich wartość była mniejsza, albo też były to projekty, w ramach których osobno zamawiano wdrożenia a osobno usługi serwisu. Nie znaczy to jednak, że suma posiadanego doświadczenia nie jest wystarczająca do przyjęcia, iż Wykonawca legitymuje się doświadczeniem odpowiednim dla prawidłowego zrealizowania przedmiotowego zamówienia. W tym kontekście wskazujemy, że przy założeniu chęci weryfikacji przez Zamawiającego doświadczenia

Wykonawców w zakresie połączonych w ramach jednej referencji kilku warunków zwracamy się z wnioskiem o ograniczenie takiego wymagania w ten sposób, aby wystarczające było wykazanie się realizacją jednego takiego projektu.

Dodatkowo wnioskujemy również o zmodyfikowanie treści ww. warunku poprzez skrócenie okresu trwania serwisu z 12 do 6 miesięcy. W tym zakresie wskazujemy na dwie okoliczności. Po pierwsze okres świadczenia serwisu powdrożeniowego, a w szczególności po upływie pierwszych kilku miesięcy, w których następuje jego stabilizacja, ma mniejsze znaczenie. Najważniejszy z punktu widzenia technicznego i biznesowego jest realizacja przez Wykonawcę prac serwisowych w pierwszych miesiącach po wdrożeniu, gdyż liczba akcji serwisowych związanych z rozpoczęciem produkcyjnego użytkowania systemu jest największa. Po pierwszym okresie liczba zgłaszanych błędów zazwyczaj stopniowo się zmniejsza, dlatego też realizacja dalszych usług serwisowych nie nastrocza już później Wykonawcom zazwyczaj większych problemów. Po drugie w tym kontekście wskazujemy także, że Zamawiający kreując warunki udziału w postępowaniu dodatkowo wymaga (Rozdział V ust. 1 pkt 2.3) lit. b) SWZ) wykazania się przez Wykonawcę realizacją usług serwisu przez okres 24 miesięcy. Jeśli zatem Zamawiający i tak wymaga wykazaniem się doświadczeniem w realizacji serwisu w dłuższej perspektywie czasowej, to dodatkowe wydłużanie tego okresu w treści wymagania obejmującego równocześnie doświadczenie we wdrożeniu systemu przy jednoczesnym oczekiwaniu określonych modułów oraz określonej wartości jest nadmiarowe a przez to nieproporcjonalne. Biorąc dodatkowo pod uwagę wspomniane powyżej okoliczności związane z pandemią, która ograniczyła liczbę realizowanych przez Klientów w ostatnim czasie tego typu projektów należy uznać, że wnioskowane zmiany są uzasadnione. Biorąc bowiem pod uwagę powyższe Zamawiający, który dba o zapewnienie odpowiedniego poziomu konkurencji, winien rozważyć dostosowanie stawianych przez siebie wymogów do rzeczywistej sytuacji na rynku i określić ww. warunek udziału w postępowaniu tak, aby z jednej strony skala wymagania nie była zbyt mała (po to, aby wybrany Wykonawca dawał rękojmię należytego wykonania umowy), ale z drugiej strony aby wymagania nie były zbyt wygórowane (po to aby w sposób bezrefleksyjny nie wykluczyć z postępowania podmiotów posiadających niezbędną wiedzę i doświadczenie i mogących zrealizować przedmiot zamówienia na warunkach konkurencyjnych w stosunku do tych bardzo nielicznych podmiotów posiadających referencje o parametrach zgodnych z określonymi przez Zamawiającego w aktualnej treści SWZ warunkami). W tym zakresie warto mieć na względzie orzeczenie Krajowej Izby Odwoławczej, która w treści wyroku z dnia 4 października 2019 r. (sygn. akt: KIO 1859/19) wskazała: „Zgodnie z art. 22 ust. 1a Pzp, zamawiający określa warunki udziału w postępowaniu oraz wymagane od wykonawców środki dowodowe w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiając ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, w szczególności wyrażając je jako minimalne poziomy zdolności. Za minimalne poziomy zdolności należy uznać takie wartości, wielkości lub wymagania, które nie mogą utrudniać uczciwej konkurencji (umożliwiać ubieganie się o udzielenie zamówienia publicznego tylko jednemu wykonawcy lub wąskiemu gronu wykonawców, podczas gdy zamówienie mogłoby należycie wykonać także inni wykonawcy).

Zamawiający co prawda może określać warunki udziału w postępowaniu w sposób odpowiadający jego potrzebom, pod warunkiem, że nie spowoduje to wyeliminowania z ubiegania się o zamówienie wykonawców, którzy mogą to zamówienie wykonać. Izba oceniając zarzut naruszenia powyżej wskazanego przepisu wzięła pod uwagę zasady wskazane w art. 7 ust. 1 Pzp. Szczególne znaczenie w tym kontekście dla przedmiotowej sprawy należy przypisać zasadzie proporcjonalności. Zgodnie z tą zasadą nakaz przygotowania i prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia w sposób proporcjonalny, z uwzględnieniem zachowania konkurencji wśród wykonawców ubiegających się o zamówienie, nie jest tożsamy z nakazem dopuszczenia do zamówienia wszystkich podmiotów, w tym niezdolnych do jego realizacji w należyty sposób, lub dopuszczenia wszystkich rozwiązań istniejących na rynku, w tym nieodpowiadających potrzebom zamawiającego. Zamawiający w związku z tym, przygotowując i prowadząc postępowanie może stawiać określone wymagania - powinny one jednak być adekwatne do celów tego postępowania. W tym kontekście Izba oparła się także na orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, który w jednym z przełomowych wyroków kształtujących tę zasadę zwrócił uwagę na test proporcjonalności, którego przeprowadzenie ma wykazać, że podejmowane działania są niezbędne i adekwatne do wybranego celu (zob. wyrok z dnia 16 września 1999 r. w sprawie nr C-414/97 Komisja Europejska przeciwko Hiszpanii). Jak słusznie wskazuje się w doktrynie "zasada proporcjonalności wymaga nie testu porównania dwóch sprzecznych interesów, lecz dwustopniowej oceny wprowadzonego środka: Czy przyjmowany środek jest właściwy dla osiągnięcia zakładanego celu? Jeśli środek jest właściwy i nadaje się do realizacji celu, to czy nie wykracza poza to, co jest niezbędne, a tym samym czy nie jest on nadmierny, czy inne środki nie byłyby wystarczające do osiągnięcia planowanego efektu? Czy założonego celu nie można osiągnąć za pomocą innych, mniej szkodliwych lub mniej ingerujących środków?". Zamawiający jest zobowiązany zatem zachować niezbędną równowagę między interesem polegającym na uzyskaniu rękojmi należytego wykonania zamówienia a interesem potencjalnych wykonawców, których nie można przez wprowadzenie nadmiernych wymagań z góry eliminować z udziału w postępowaniu. **W związku z tym na etapie przygotowania postępowania zasada proporcjonalności przekłada się na obowiązek takiego opisanie przez zamawiającego warunków udziału w postępowaniu, by były one uzasadnione: wartością zamówienia, charakterystyką, zakresem, stopniem złożoności lub warunkami realizacji zamówienia, a także by nie ograniczały dostępu do zamówienia wykonawcom dającym rękojmię należytego jego wykonania. Ponadto w ocenie Izby obowiązkiem zamawiającego przy ustalaniu wymagań stawianych wykonawcom nie jest wyłącznie odniesienie się do przedmiotu zamówienia, ale również ocena sytuacji rynkowej".**

Na szczególną uwagę zasługuje fakt, że wykazanie się przez Wykonawcę zrealizowanym referencyjnym projektem wdrożenia ERP o podobnym zakresie do ww. projektu w wymaganym przez Zamawiającego okresie trzech lat, nie poddaje pod wątpliwość kompetencji i doświadczenia Wykonawcy. Celem

przedstawienia referencji jest wykazanie Zamawiającemu, że Wykonawca posiada zdolność techniczną lub zawodową do realizacji ww. usług. Ilość wykonanych w wymaganym czasie usług oraz czas realizowanych serwisów, nie mają wpływu na jakość usług i zdolność techniczną Wykonawcy do wykonania usługi na rzecz Zamawiającego.

Mając powyższe na uwadze wnioskujemy, aby w celu potwierdzenia spełniania warunku zdolności technicznej lub zawodowej Wykonawcy zobowiązani byli wykazać spełnieniem warunku o treści wnioskowanej w petitum odwołania, tj.:

„Rozdział V

Warunki udziału w postępowaniu

1. O udzielenie zamówienia mogą się ubiegać wykonawcy, którzy:

1) nie podlegają wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 108 ust. 1 ustawy.

2) spełniają warunki udziału w postępowaniu dotyczące:

2.1) uprawnień do prowadzenia określonej działalności gospodarczej lub zawodowej, o ile wynika to z odrębnych przepisów:

Zamawiający nie określa warunku w tym zakresie.

2.2) sytuacji ekonomicznej lub finansowej:

Zamawiający nie określa warunku w tym zakresie.

2.3) zdolności technicznej lub zawodowej:

W celu potwierdzenia spełniania ww. warunku Wykonawcy zobowiązani będą wykazać, że:

*a) w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, Wykonawca wykonał - **co najmniej 1 (jedno) zamówienie**, (wartość każdej umowy nie może być mniejsza niż 700 000,00 zł brutto), których przedmiotem była m.in. dostawa i wdrożenie systemu do zarządzania klasy ERP (tj. systemu do zarządzania jednostką organizacyjną, w ramach którego dane wprowadzone w jednym z modułów systemu są natychmiast widoczne przez innych użytkowników we wszystkich modułach systemu) opartego na tym samym oprogramowaniu, co system objęty ofertą składaną przez Wykonawcę w niniejszym postępowaniu **wraz ze świadczeniem serwisu co najmniej przez okres 6 miesięcy, w tym usługa obejmowała co najmniej 4 obszary funkcjonalne (spośród wskazanych poniżej), odpowiadające przedmiotowi zamówienia:***

- Finanse i księgowość;*
- Zakupy i sprzedaż;*
- Kadry i płace;*
- Budżetowanie;*
- Obieg dokumentów zintegrowany z pozostałymi modułami;*

dla minimum 20 jednoczesnych użytkowników....”;

2) Zarzut dotyczący terminu wykonanie Etapu III w zakresie Modułu Kadry i płace

Zamawiający w Rozdziale IV SWZ określił terminy wykonania przedmiotu zamówienia w formie harmonogramu realizacji poszczególnych jego Etapów. Harmonogram ten wskazuje m.in. termin wykonania Etapu III, którego pełen zakres powinien zostać wykonany w terminie 360 dni od daty zawarcia umowy, przy czym dodatkowo z zakresu Etapu III wydzielono jego element, tj. Obszar Modułu Kadry i płace – który stał się jednocześnie jednym z kryteriów oceny ofert, wobec czego czas jego wykonania wskazano w następujący sposób: do 150 dni od zawarcia umowy lub do 100 dni od zawarcia umowy przy skróconym okresie (w ramach kryterium oceny ofert można zaoferować wyłącznie albo podstawowy termin, albo skrócony o 50 dni).

W związku z powyższym zwracamy uwagę na fakt, iż wykonanie usług w ramach Etapu III w zakresie wdrożenia Modułu Kadr i Płac, wymaga między innymi realizacji następujących działań:

- ❖ Przeprowadzenia Analizy przedwdrożeniowej wymagań Zamawiającego określonych w dokumentacji Postępowania,
- ❖ Przygotowanie Dokumentacji Projektu Technicznego,
- ❖ Analizy otrzymanej dokumentacji oraz wskazanie oczekiwanych zmian ze strony Zamawiającego w Dokumentacji Projektu Technicznego,
- ❖ Akceptacji końcowej wersji Dokumentacji Projektu Technicznego przez Zamawiającego, która jest podstawą rozpoczęcia parametryzacji systemu,
- ❖ Instalacji oprogramowania w zakresie niezbędnym do działania ZSI w obszarze Kadr i Płac
- ❖ Parametryzacji systemu ZSI w zakresie Kadr i Płac,
- ❖ Przeniesienie danych migracyjnych do wdrożonych modułów, w tym uzgodnienia formatów i sposobów przekazania danych z Zamawiającym oraz podmiotami trzecimi,
- ❖ Przeprowadzenia testów w ramach wdrożonych obszarów,
- ❖ Akceptacji testów po stronie Zamawiającego,
- ❖ Przeprowadzenie szkoleń umożliwiających korzystanie z wdrożonych modułów,
- ❖ Wykonanie procedury odbiorów i akceptacji produktów Etapu III oraz wcześniejszych Etapów I i II.

W szczególności wnioski płynące z realizacji Etapu Analizy mogą wykazać, że realizacja Etapu III Moduł Kadr i Płac nie jest możliwa w czasie 150 dni, szczególnie, że sam Etap Analizy Przedwdrożeniowej (Etap I) ma zgodnie z Harmonogramem trwać 60 dni. Warto przy tej okazji wskazać, iż zgodnie z wymogami Zamawiającego określonymi w treści Projektowanych Postanowieniach Umowy odbiór przedmiotu danego Etapu (jak należy się spodziewać wydzielony w ramach Etapu zakres prac w zakresie Modułu Kadry i Płace

jako że ma być zrealizowany w ramach innego terminu niż pozostały zakres prac z tego Etapu będzie traktowany identycznie jak odrębny Etap) wymaga przeprowadzenia przed jego odbiorem testów funkcjonalnych (być może kilku tur takich testów, których terminów przeprowadzenia nie zawiera dokumentacja – będzie ona przedmiotem Analizy przedwdrożeniowej), a także zatwierdzenia formalnego protokołu odbioru danego Etapu, w stosunku do którego Zamawiający przyznaje sobie termin 10 dni roboczych na jego zatwierdzenie lub odmowę jego zatwierdzenia. Oznacza to, że samo zatwierdzenie zakresu prac danego Etapu (w tym również podetapu obejmującego Moduł Kadry i płace) wymaga założenia minimum 30-dniowego marginesu na sam proces odbiorczy. Uwzględniając zatem oczekiwane terminy realizacji poszczególnych prac (Etap II zgodnie z Harmonogramem kończy się po 70 dniach od daty zawarcia umowy) oraz czas niezbędny na odbiór tych prac (30 dni) nawet nie uwzględniając kwestii skrócenia terminu termin wykonania wdrożenia w obszarze Modułu Kadry i Płace wynosi 50 dni (przy skróceniu tego terminu w zasadzie brak jest czasu na jego wykonanie). Z doświadczenia Odwołującego wynika, że przy uwzględnieniu zakresu prac do wykonania w ramach tego Etapu, jego realizacja w terminie 50 dni jest co do zasady mało realny do wykonania. Pragniemy też wskazać, że trudno jest w tym momencie przewidzieć wpływ skutków rozwoju Pandemii Covid 19 na warunki i sposób pracy w ramach realizacji projektu, ale przede wszystkim na dostępności członków zespołów projektowych Zamawiającego. Nie da się wykluczyć, iż realnie dotrzymanie terminu (nawet w minimalnym określonym aktualnie zakresie) okaże się niemożliwe. Skutkiem takiego stanu rzeczy może się okazać konieczność dokonania zmian terminu wykonania zamówienia w tym zakresie, co uwzględniając, iż Zamawiający uczynił z niego w tym zakresie kryterium oceny ofert może okazać się niemożliwe. Z drugiej strony biorąc pod uwagę dotychczas obowiązujące przepisy rozporządzeń związanych ze skutkami przeciwdziałania pandemii wprowadzenie zmiany harmonogramu może okazać się konieczne. Dlatego też wydaje się, iż wskazanie zbyt krótkich terminów wykonania przedmiotu zamówienia wydaje się działaniem zupełnie pozbawionym uzasadnienia, gdyż bez względu na oczekiwania Zamawiającego realny termin wykonania zadań określonych dla wdrożenia Modułu Kadry i płace, biorąc jeszcze pod uwagę komplikacje związane z potencjalnym okresowym pogorszeniem sytuacji pandemicznej, jest dłuższy niż nawet minimalny zakres wskazany przez Zamawiającego.

Biorąc powyższe pod uwagę **wnosimy o dokonanie w tym zakresie zmiany oczekiwanego terminu wdrożenia Modułu Kadry i Płace i wskazania go, jako 240 dni od dnia zawarcia Umowy lub zrównanie wykonania Modułu Kadry i płace z pozostałymi Modułami w ramach Etapu III.**

3) Zarzut dotyczący kryterium oceny ofert

Jak wskazaliśmy powyżej, kwestionowany przez nas termin wdrożenia w Obszarze Modułu Kadry i Płace został przez Zamawiającego ustanowiony jednym z kryteriów oceny ofert z wagą 20%, przy czym Zamawiający

wskazał, iż kryterium to ma charakter zerojedynkowy, tzn. dopuszczalne jest zaoferowanie podstawowego terminu wykonania, które nie jest punktowane, lub skrócenie terminu podstawowego do poziomu 100 dni (skrócenie o 50 dni) za maksymalną liczbę punktów.

Nie chcąc powtarzać argumentacji wskazanej w pkt 2 powyżej odwołujemy się więc do niej wskazując, że co do zasady kryterium to ma według nas charakter czysto iluzoryczny, gdyż nie ma co do zasady szans, aby jakikolwiek wykonawca mógł, przy uwzględnieniu wskazanych wymagań Zamawiającego realnie zaoferować wykonanie przedmiotu Modułu Kadry i płać w terminie 100 dni. Według nas nawet termin podstawowy jest mało realny, szczególnie uwzględniając zagrożenia wynikające z nasilającego się stanu pandemii. Dlatego też utrzymanie tego kryterium wydaje się pozbawione podstaw. Odwołujący wskazuje, iż jego zdaniem wyłącznie wykonawcy, którzy poznali już strukturę i przebieg procesów biznesowych Zamawiającego i już na etapie prowadzonego postępowania mogą potwierdzić tak krótkie czasy realizacji jak wskazane w SWZ. Oczywiście możliwe jest także powstanie takiej sytuacji, w której część Wykonawców zaryzykuje zadeklarowanie skróconego terminu wykonania Modułu Kadry i płać, aby uzyskać dodatkowe punkty, licząc jednocześnie na to, że na etapie realizacji prac uda się im na podstawie przepisów odpowiednich przepisów prawa (Tarcza antykrzysowa) renegocjować z Zamawiającym zaoferowany, nierealny termin wykonania tej części prac bez konsekwencji. Wskazujemy, że tego typu naganne praktyki grożą uznaniem całego procesu udzielenia zamówienia i jego realizacji za noszące znamiona czynu nieuczciwej konkurencji, a z całą pewnością są sprzeczne z zasadami uczciwej konkurencji i równego traktowania Wykonawców. Dopuszczenie przez Zamawiającego do takiej sytuacji, w której część nieuczciwych Wykonawców może wykorzystać ten stan rzeczy do uzyskania zamówienia powoduje, że naruszona zostaje norma przepisu art. 16 ustawy.

Zwracamy przy tym uwagę, że w żadnym postanowieniu SWZ, czy szerzej – Warunków Zamówienia nie ma wprost informacji, która pozwalałaby jakkolwiek tłumaczyć decyzję Zamawiającego co do nadania terminowi wdrożenia tego akurat Modułu tak istotnego znaczenia. Zwłaszcza, że projekt Umowy nie wiąże z naruszeniem tego zadeklarowanego terminu jakiegokolwiek szczególnej odpowiedzialności, co mając na uwadze jego rolę, jako istotnego czynnika wpływającego na wybór najkorzystniejszej oferty jest co najmniej zastanawiające. Wskazać więc należy, że o ile nie dziwi Odwołującego ogólne oczekiwanie jak najszybszego wdrożenia całego Systemu, to wydzielenie tylko jednej funkcjonalności i to realizowanej w oderwaniu od pozostałej części systemu w terminach, które zdaniem Odwołującego są co najmniej mało realne nie wydaje się być uzasadnione. W sytuacji, w której dodatkowo możliwe jest wykorzystanie tego faktu do uzyskania dodatkowych punktów bez późniejszego obowiązku dotrzymania zadeklarowanego terminu sens ustanowienia takiego kryterium w ocenie Odwołującego jest niewielki, lub wręcz żaden. Dlatego też wnosimy o usunięcie go spośród kryteriów oceny ofert, lub też jego zmianę w sposób opisany w żądaniach odwołania zawartych w jego petitum.

4) Zarzut dotyczący konieczności zmiany terminu składania ofert

Zamawiający wyznaczył jako termin składania i otwarcia ofert w niniejszym postępowaniu dzień 9 grudnia 2021 roku. Jednocześnie wraz ze składaną Ofertą Wykonawcy zobligowani są do złożenia przedmiotowego środka dowodowego, tj. wykonania prezentacji Próbkę oferowanego systemu i zawierające utrwaloną prezentację. Jak wynika z Rozdziału VI ust. 1 SWZ: „...W celu potwierdzenia przez Wykonawcę spełnienia przez oferowane dostawy wymagań określonych przez Zamawiającego, zgodnie z art. 106 ust. 1 ustawy, należy złożyć próbkę oferowanego systemu ZSI w formie prezentacji. Zamawiający dokona weryfikacji, czy zaoferowany przez Wykonawcę przedmiot zamówienia spełnienia funkcjonalności opisane w scenariuszu prezentacji oferowanego Systemu. Scenariusz prezentacji funkcjonalności systemu określa Załącznik nr 4(1) do SWZ. Prezentacja musi być przeprowadzona przez maksymalnie cztery osoby reprezentujące Wykonawcę, na środowisku testowym z przykładową bazą danych, wypełnioną danymi w takim zakresie, aby możliwe było pokazanie funkcjonalności ujętych w Załączniku nr 4 (1) do SWZ. Wykonawca jest zobowiązany złożyć przedmiotowy środek dowodowy - wszelkie zasoby sprzętowe (komputer, drukarkę, projektor) oraz programowe (oferowane programy, systemy operacyjne, bazy danych) niezbędne do wykonania prezentacji próbki oferowanego systemu ZSI i zawierające utrwaloną prezentację...”

Przygotowanie powyższej próbki systemu wymaga instalacji systemu oraz odpowiedniej jego konfiguracji i parametryzacji. Niezbędne jest również zapełnienie go danymi umożliwiającymi przeprowadzenie efektywnej prezentacji. Parametryzacja systemu oraz odpowiednie zapełnienie go danymi testowymi jest procesem wymagającym wykonania podobnych prac jak w trakcie realizacji projektu wdrożeniowego. Związane jest to z zaangażowaniem zespołu konsultantów technologicznych i merytorycznych ze wszystkich obszarów funkcjonalnych. W celu przygotowania systemu do prezentacji zgodnie z wymaganiami określonymi w Załączniku nr 4 *Scenariusz prezentacji funkcjonalności systemu*. Prace te wymagają zaplanowania i zrealizowania w warunkach ograniczeń wynikających z pandemii. Na dziś nie ma możliwości wskazania jak bardzo pogorszą się warunki pracy w najbliższych tygodniach, szczególnie, że z dnia na dzień ogłaszane są skokowe wzrosty liczby zachorowani. Jednocześnie ze względu na bardzo obszerną dokumentację Postępowania, między innymi opisującą sposób spełnienia wymagań Zamawiającego, a konieczną do przeanalizowania w procesie przygotowania Próbkę systemu do prezentacji, niezbędne jest zapewnienie przez Zamawiającego adekwatnej do zakresu wymagań ilości czasu dla wszystkich Wykonawców. Co więcej należy spodziewać się także, że na etapie prowadzonego postępowania konieczne okaże się uwzględnienie w procesie przygotowania oferty (w tym próbki) odpowiedzi na pytania, udzielone przez Zamawiającego w toku postępowania. Uwzględniając przy tej okazji fakt, iż w drugiej połowie grudnia okres świąteczno-noworoczny łączy się ze zwiększoną liczbą dni wolnych od pracy, a przez to również absencją osób odpowiedzialnych za przygotowanie oferty (w tym próbki) **wnosimy o wyznaczenie nowego terminu składania Ofert na dzień nie wcześniejszy niż 13 stycznia 2022 roku**. Okres ten pozwoli wszystkim Wykonawcom na przygotowanie oferty zgodnie z wymaganiami Zamawiającego.

podpis osoby uprawnionej

Załączniki:

1. Pełnomocnictwo (pełnomocnik jest pracownikiem Odwołującego zatrudnionym w ramach umowy o pracę),



2. Odpis z KRS,
3. Dowód uiszczenia wpisu od odwołania,
4. Dowód doręczenia kopii Odwołania Zamawiającemu.