Sygn. akt KIO 1517/13

WYROK
z dnia 9 lipca 2013 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Magdalena Grabarczyk

Protokolant: Magdalena Cwyl

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 5 lipca 2013 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 21 czerwca 2013 r. przez Comarch Polska Spółkę Akcyjną w Krakowie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Płocki Zakład Opieki Zdrowotnej Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Płocku

przy udziale:
- Systemy Informatyczne ALMA Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Poznaniu zgłaszającej swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego;
- CompuGroup Medical Polska Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Lublinie zgłaszającej swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego

orzeka:

1. uwzględnia odwołanie i nakazuje Płockiemu Zakładowi Opieki Zdrowotnej Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w Płocku zmianę postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia przez:
- wprowadzenie w opisie przedmiotu zamówienia listy baz danych, z których ma nastąpić migracja obejmującej: ilość i rodzaj baz danych, rozmiar i strukturę poszczególnych baz danych oraz zakres danych podlegających migracji, sposób migracji ze wskazaniem na dane, które mają pierwszeństwo oraz informacji na temat spójności danych;
- zmianę postanowienia załącznika nr 2 – wzoru umowy - § 1 ust. 4 lit. e) przez wymaganie migracji danych z systemów wymienionych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia;
- wykreślenie pkt 14 Załącznika Nr 1 do specyfikacji istotnych warunków zamówienia albo pominięcia w opisie przedmiotu zamówienia prac związanych z migracją danych do nowego

---

systemu, które wykona autor lub producent systemów, z których dane te mają być migrowane;
- wskazania listy systemów i urządzeń, z którymi ma nastąpić integracja, z podziałem na systemy, z których dane mają być jednorazowo zmigrowane oraz systemy, które mają nadal funkcjonować, a dane wymieniane będą w ramach integracji oraz dokumentacji systemów lub urządzeń, które podlegają integracji;
2. kosztami postępowania obciąża Płocki Zakład Opieki Zdrowotnej Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Płocku i:
   2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną Comarch Polska Spółkę Akcyjną w Krakowie tytułem wpisu od odwołania;
   2.2. zasądza od Płockiego Zakładu Opieki Zdrowotnej Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Płocku na rzecz Comarch Polska Spółki Akcyjnej w Krakowie kwotę 18 600 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (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 Płocku.

Przewodniczący: ……

Sygn. akt KIO 1517/13

Uzasadnienie

Zamawiający – Płocki Zakład Opieki Zdrowotnej Sp. z o.o. w Płocku - prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.), dalej jako: „ustawa" lub „Pzp" postępowanie o udzielenie zamówienia, którego przedmiotem jest .
Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 11 czerwca 2013 r., pod numerem 2013/S 111-189399. Tego samego dnia zamawiający zamieścił na swojej stronie internetowej specyfikację istotnych warunków zamówienia.
Wartość zamówienia jest większa niż kwota wskazana w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 Pzp.

Comarch Polska S.A. w Krakowie wniósł odwołanie – z zachowaniem terminu ustawowego oraz obowiązku przekazania kopii odwołania.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

1. art. 26 ust. 3-4 ustawy w związku z § 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), dalej jako „rozporządzenie w sprawie rodzajów dokumentów", w zw. z art. 36 ust. 1 ustawy - przez brak w specyfikacji istotnych warunków zamówienia informacji, że w przypadku gdy w trakcie weryfikacji lub prezentacji próbki okaże się, że próbka systemu nie spełnia wymagań funkcjonalnych specyfikacji istotnych warunków zamówienia, z uwagi na fakt że do próbki stosuje się przepisy o dokumentach, to w razie nieprawidłowości jej dotyczących nakazuje wezwać wykonawcę do jej poprawy lub uzupełnienia;
2. art. 29 ust. 1-2 ustawy oraz art. 7 ust. 1 w zw. z art. 25 ust. 1 ustawy - przez wprowadzenie wymogu dostarczenia wraz z ofertą próbki oferowanego Informatycznego Systemu Medycznego („ISM") z działającymi wszystkimi obligatoryjnymi funkcjonalnościami na dzień składania ofert wymienionymi w Załączniku nr 1.2 do OPZ- przez określenie zakresu tychże obligatoryjnych funkcjonalności w sposób powodujący ograniczenie konkurencji;
3. art. 29 ust 1 i 2 oraz art. 7 ust. 1 ustawy przez dokonanie opisu przedmiotu zamówienia w zakresie:

---

a) konieczności dokonania przez wykonawcę usługi migracji danych do systemu będącego przedmiotem zamówienia z systemów dotychczas użytkowanych, tj. z systemów InfoMedica Asseco oraz KP-PPS Kamsoft;
b) konieczności dokonania przez wykonawcę integracji systemu będącego przedmiotem zamówienia z eksploatowanym przez zamawiającego systemem Papirus;
c) integracji oferowanego systemu będącego przedmiotem zamówienia z systemem LIS oraz eksploatowanymi urządzeniami firmy Roche;
d) integracji oferowanego systemu będącego przedmiotem zamówienia z urządzeniami firmy BioMerieux;
e) wymogu dostawy systemu pochodzącego od jednego producenta
w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący oraz utrudniający uczciwą konkurencji - przez brak zapewnienia danych i informacji umożliwiających wycenę w/w usług na etapie oferowania i ich wykonania na etapie realizacji, wskazanych w uzasadnieniu odwołania.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu:
- wprowadzenia do treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia postanowienia dotyczącego obowiązku przeprowadzenia procedury wyjaśnienia lub uzupełniania dokumentów zgodnej z art. 26 ust. 3-4 Pzp w odniesieniu do próbki systemu wskazanej w specyfikacji istotnych warunków zamówienia;
- usunięcia wymagania, by oferowany system spełniał wszystkie funkcjonalności określone w specyfikacji istotnych warunków zamówienia na dzień składania ofert i nakazania załączenia do specyfikacji istotnych warunków zamówienia ograniczonej listy funkcjonalności systemu, które mają być spełnione na ten dzień i zaprezentowane w ramach próbki - w sposób określony w uzasadnieniu odwołania;
- dokonanie modyfikacji specyfikacji istotnych warunków zamówienia w zakresie opisu przedmiotu zamówienia - w sposób określony w uzasadnieniu odwołania.

W uzasadnieniu odwołujący wskazał, że:

1. Brak postanowień w specyfikacji istotnych warunków zamówienia określających zastosowanie do próbki przepisów art. 26 ust. 3-4 ustawy.

W specyfikacji istotnych warunków zamówienia w pkt 14 lit. d) podano, iż „W celu potwierdzenia, że oferowane dostawy spełniają wymagania określone przez Zamawiającego w SIWZ" - Wykonawca jest zobowiązany do złożenia próbki, tj. „1. Próbki oferowanego ISM, umożliwiającej weryfikację wymaganych funkcjonalności. Wykonawca w ramach oferty dostarczy próbkę ISM w postaci oprogramowania zainstalowanego na swoim sprzęcie (komputer + tablet). Oprogramowanie aplikacyjne ma być w pełni działające i

---

skonfigurowane, w zakresie umożliwiającym weryfikację funkcjonalności zadeklarowanych przez Wykonawcę jako realizowane w Załączniku 1.2. do OPZ. Zamawiający zastrzega sobie możliwość zaproszenia Wykonawcy, by dokonał prezentacji/demonstracji oferowanego oprogramowania aplikacyjnego, zainstalowanego na dostarczonej próbce na swoim sprzęcie, w celu weryfikacji faktycznie oferowanej funkcjonalności ISM."

W świetle przepisów rozporządzenia w sprawie rodzajów dokumentów „próbka" traktowana jest jako dokument, niezależnie od formy w jakiej jest ona składana. Powyższe nakazuje stosować do próbki przepisy dotyczące dokumentów, w tym przepisy art. 26 ust. 3 i 4 Pzp. W przypadku, gdy złożona próbka okazałby się wadliwa, ewentualnie w trakcie prezentacji nie byłoby możliwe zaprezentowanie którejkolwiek z funkcjonalności - obowiązkiem zamawiającego jest wezwać wykonawcę do złożenia prawidłowej próbki (uzupełnienia próbki). To samo dotyczy obowiązkowej procedury wyjaśnień określonej w art. 26 ust. 4 ustawy. Tym samym brak wskazania takiej możliwości w specyfikacji istotnych warunków zamówienia tj. braku informacji na temat możliwości przeprowadzenia obowiązkowej procedury uzupełnienia/poprawy próbki stanowi naruszenie art. 26 ust. 3-4 Pzp, co potwierdza aktualne orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej.

2. Wymóg złożenia próbki - zakres obligatoryjnych funkcjonalności wymaganych na dzień składania ofert ograniczający konkurencję.

Zamawiający wymaga w specyfikacji istotnych warunków zamówienia w Rozdziale 2: „Wykaz oświadczeń lub dokumentów, jakie mają dostarczyć wykonawcy w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu litera D) - W celu potwierdzenia, że oferowane dostawy, spełniają wymagania określone przez Zamawiającego w SIWZ, Wykonawca jest zobowiązany do złożenia „Próbki oferowanego ISM, umożliwiającej weryfikację wymaganych funkcjonalności. Wykonawca w ramach oferty dostarczy próbkę ISM w postaci oprogramowania zainstalowanego na swoim sprzęcie (komputer + tablet). Oprogramowanie aplikacyjne ma być w pełni działające i skonfigurowane, w zakresie umożliwiającym weryfikację obligatoryjnych funkcjonalności zadeklarowanych przez wykonawcę jako realizowane w Załączniku 1.2. do OPZ. Zamawiający zastrzega sobie możliwość zaproszenia Wykonawcy, by dokonał prezentacji/demonstracji oferowanego oprogramowania aplikacyjnego, zainstalowanego na dostarczonej próbce na swoim sprzęcie, w celu weryfikacji faktycznie oferowanej funkcjonalności ISM."

Zakres obligatoryjnych funkcjonalności jest tak szeroki, iż powoduje, że na dzień składania ofert należy mieć gotowy zakres wyczerpujący praktycznie całość systemu. I nie chodzi tu tylko o kwestie ilościową. Ona jest drugorzędna. Funkcjonalności obligatoryjne są

---

tak dobrane, iż ich spełnienie w całości jest praktycznie równoznaczne z wykonaniem całości istoty systemu - na dzień składania ofert.

Zamawiający ogranicza konkurencję. Tak szeroki opis i dobór obligatoryjnych funkcjonalności jest w kontekście całego OPZ równoznaczny w praktyce z wymogiem dostarczenia całości oprogramowania w ramach próbki. W konsekwencji oznacza konieczność spełnienia „całości" świadczenia będącego przedmiotem zamówienia już na etapie składania oferty. Zgodnie z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia wykonawca na wykonanie zamówienia ma aż pięć miesięcy od daty podpisania umowy, zatem skarżony zakres obligatoryjnych wymagań powoduje ograniczenie konkurencji i jest nadmiarowy w stosunku do warunków realizacji zamówienia określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, w tym we wzorze umowy.

Uznana I stosowana praktyka w tym zakresie ogranicza próbkę do wąskiego i niewielkiego zakresu kilkudziesięciu funkcji lub zadań o charakterze typowym lub kluczowym dla Zamawiającego. Zgodnie z definicją słownika polskiego próbka, to „niewielka ilość jakiejś

substancji, jakiegoś wyrobu itp. pobrana do przeprowadzenia określonych badań lub służąca do pokazywania zamiast całości". W ocenie wykonawcy niewielka - to nie przekraczająca rzędu 10-20% wymaganych funkcjonalności,

Odwołujący wnosi o nakazanie zamawiającemu zmianę wskazanego postanowienia na:

„Próbki oferowanego ISM, umożliwiającej weryfikację obligatoryjnych oraz zadeklarowanych przez Wykonawcą fakultatywnych funkcjonalności zgodne z wykazem funkcjonalności, które muszą być przedmiotem próbki zawartym w Załączniku nr 10 do SIWZ. Wykonawca w ramach oferty dostarczy próbkę ISM w postaci oprogramowania zainstalowanego na swoim sprzęcie (komputer + tablet). Oprogramowanie aplikacyjne ma być w pełni działające i skonfigurowane, w zakresie umożliwiającym weryfikację funkcjonalności zadeklarowanych przez Wykonawcę jako realizowane w Załączniku 1.2. do OPZ Oraz odpowiadające zakresowi próbki określonemu w Załączniku nr 10 do SIWZ. Zamawiający zastrzega sobie możliwość zaproszenia Wykonawcy, by dokonał prezentacji/demonstracji oferowanego oprogramowania aplikacyjnego, zainstalowanego na dostarczonej próbce na swoim sprzęcie, w celu weryfikacji faktycznie oferowanej funkcjonalności ISM." śądał również dodania do SIWZ Załącznika nr 10, który zawierał będzie listę funkcjonalności składających się na próbkę, które w zakresie funkcjonalności obligatoryjnych do spełnienia na dzień składania ofert nie będą ograniczały konkurencji i będą stanowić maksymalnie 20% funkcjonalności obligatoryjnych.

---

3. Opis przedmiotu zamówienia w zakresie usługi migracji — naruszenie przepisu art. 29 ust 1 oraz art. 7 ust. 1 oraz 29 ust. 2 ustawy.

Przedmiot zamówienia, którym jest wdrożenie systemu informatycznego wspomagającego zarządzanie usługami w Płockim Zakładzie Opieki medycznymi Zdrowotnej Sp. z o.o., został opisany w Załączniku nr 1 do specyfikacji istotnych warunków zamówienia - OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA, który w pkt 3 – przewiduje migrację danych z dotychczas używanych systemów szpitala, wskazanych w pkt 12 do systemu ZSI".

W pkt 7 zamawiający wskazuje, że „W ramach zamówienia Wykonawca udzieli bezterminowej licencji uprawniającej do eksploatacji systemu Business Intelligence (BI) dla co najmniej 8 użytkowników oraz zapewni ieoo ścisła integracje z dostarczanym Zintegrowanym Systemem Informatycznym (ZSIJ oraz eksploatowanym systemem finansowo księgowym (Papirus)".

W pkt 12 zamawiający wskazuje, że „Wykonawca dokona migracji danych z obecnie używanych systemów informatycznych:

a. InfoMedica firmy Asseco - dane zostaną sprawdzone pod kątem ich poprawności i przeniesione w sposób optymalny;

b. KS-PPS firmy Kamsoft - dane zostaną przeniesione kompletnie;

Migracja danych zostanie potwierdzona testami, a jej wynik zostanie opisany w raporcie potwierdzającym optymalność migracji."

W pkt 14 zamawiający wskazuje, że „Na Wykonawcy ciąży obowiązek ustalenia wymagań i warunków technicznych migracji danych oraz ich optymalnej integracji, do których należą m.in.: struktura tabel baz danych, prawa autorskie, dostęp do baz danych itp. Nie mogą one naruszać zawartych pomiędzy Zamawiającym i Właścicielem Systemu umów, praw autorskich oraz licencji. Wszelkie formalne i prawne ustalenia Wykonawca dokonuje bezpośrednio z. Autorem lub Właścicielem systemu, z którego dane są migrowane lub integrowane."

W Załączniku nr 2 do specyfikacji istotnych warunków zamówienia (Wzór umowy) - Zamawiający rozszerza powyższe wymogi i zapisem z §1 ust. 4 lit. e), tj. ,,e) migrację danych z innych systemów dotąd eksploatowanych przez PZOZ, wskazanych Wykonawcy" i wprowadza wymagania niespójne z zakresem określonym w SIWZ i OPZ - bo sobie mandat do wymagania integracji z dowolnej liczby niewiadomych eksploatowanych systemów.

Podstawą do przeprowadzenia jakiejkolwiek migracji, a także aby była możliwość oszacowania jej kosztów i podjęcia decyzji co do możliwości złożenia oferty w postępowaniu, jest umożliwiający to opis przedmiot zamówienia. Zamawiający wskazał jedynie producentów i nazwy eksploatowanych systemów informatycznych - takie informacje nawet w minimalnym stopniu nie pozwalają nawet stwierdzić, jakie tam znajdują się dane i w jakim formacie, w

---

jakiego rodzaju bazach danych etc.. Taki opis przedmiotu zamówienia, w którym

zamawiający nie udostępnia Wykonawcy żadnych informacji, ani danych czy parametrów dotyczących eksploatowanych systemów informatycznych w sposób rażący narusza zasady uczciwej konkurencji.

Zamawiający nie zapewnia o możliwości oraz finansowaniu z własnych środków (Zamawiającego) niezbędnej współpracy z autorami/producentami eksploatowanych systemów informatycznych/baz danych, co jest bezwzględnie wymagane w obowiązujących rekomendacji UZP na udzielanie zamówień publicznych na systemy informatyczne.

Rażącym naruszeniem sposobu opisu przedmiotu zamówienia jest fakt, że zamawiający zakłada, że to na wykonawcy ciąży obowiązek ustalenia wymagań i warunków technicznych migracji danych oraz ich optymalnej integracji , do których należą m.in.: struktura tabel baz danych, prawa autorskie, dostęp do baz danych itp. Ponadto określa, że nie mogą one naruszać zawartych pomiędzy zamawiającym i Właścicielem Systemu umów, praw autorskich oraz licencji, których zamawiający nie udostępnia.

We wzorze umowy, w §1 ust. 4 lit. e) zamawiający dokonał rozszerzenia wymogów zawartych w OPZ, określając, że do obowiązków wykonawcy należeć będzie wykonanie migracji danych z innych systemów dotąd eksploatowanych przez zamawiającego, wskazanych wykonawcy. Nie wiadomo, o jakie inne systemy chodzi i nie wiadomo też, kiedy zostaną one wskazane wykonawcy. Taki stan rzeczy powoduje, że opis przedmiotu zamówienia jest nieprecyzyjny, niejasny, daje zamawiającemu mandat do pełnej dowolności w zakresie roszczeń w stosunku do wykonawcy, a także nie pozwala dokonać rzetelnej wyceny oferty w przedmiotowym postępowaniu.

Odwołujący żądał nakazania zamawiającemu dokonania modyfikacji specyfikacji istotnych warunków zamówienia przez:
1) wprowadzenie do specyfikacji istotnych warunków zamówienia pełnej listy baz danych, z których ma nastąpić migracja danych, wraz ze wskazaniem wszystkich technicznych informacji, dzięki którym możliwa będzie ta migracja a w szczególności m.in.:
- ilość i rodzaje baz danych (proste czy złożone, relacyjne czy obiektowe itp. ltd.;
- struktura poszczególnych baz danych ich rodzaje i ilość tabel, zakres i opis danych w tabelach, relacje pomiędzy danymi, zainstalowane procedury po stronie serwera baz danych itp.;
- rozmiar baz danych;
- sposób migracji ze wskazaniem na dane, które mają pierwszeństwo, informacji ha temat spójności danych etc.;
- zakres danych podlegających migracji (dane za jakie lata, dane z jakich obszarów itd.),

---

2) Wprowadzenie do specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz wzoru umowy zapewnienia zamawiającego, że pozyska on we własnym zakresie i na własny koszt wszelkie niezbędne do przeprowadzenia migracji informacje i dane od producentów lub autorów eksploatowanych baz danych z których ma nastąpić migracją danych do Systemu Informatycznego;
3) Usuniecie z Załącznika nr 1 do SIWZ punktu nr 14;
4) Dokonanie zmiany we Wzorze umowy par. 1 ust. 4 lit, e), na następujący, „migracje danych z systemów wymienionych w SIWZ";

Z ostrożności procesowej odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu podzielenia zamówienia na części, w ramach których wydzieli się prace związane z migracją danych do nowego systemu, które będzie mógł wykonać Autor lub Producent systemów, z których dane mają być migrowane.

4. Opis przedmiotu zamówienia w zakresie usługi integracji - naruszenie przepisu art. 29 ust. 1 oraz art. 7 ust. 1 oraz 29 ust. 2 ustawy.

Przedmiot zamówienia, którym jest wdrożenie systemu informatycznego wspomagającego zarządzanie usługami w Płockim Zakładzie Opieki medycznymi Zdrowotnej Sp. z o.o., opisany został w Załączniku nr 1 do SIWZ OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA. W pkt 10 zamawiający ustalił, że „W ramach zamówienia Wykonawca wykona mechanizm przenoszenia danych, który z obecnie eksploatowanego u Zamawiającego systemu finansowo księgowego (Papirus) będzie automatycznie on-line lub cyklicznie wg ustalonego harmonogramu: oraz na życzenie użytkownika przekazywał dane do hurtowni danych, celem ich dalszego wykorzystania przez system BI oraz zapewni jego integrację w następujących obszarach jego działania: Księgowości Finanse, Kadry i Płace, Kontroling, Środki trwałe, Ewidencja Wyposażenia, Magazyny (gospodarczy, medyczny,

apteka), Rejestr Faktur, Kasa, Kasa zapomogowo-pożyczkowa.
Obszar działania należy rozumieć jako zakres danych przetwarzanych w określonej strukturze organizacyjnej zamawiającego (komórce organizacyjnej) mający bezpośrednie odwzorowanie w eksploatowanym module systemu finansowo księgowego (Papirus) wystarczający do efektywnego zarządzania tymi danymi. Z powyższego wynika, że oprócz jednorazowej migracji danych z systemu Papirus konieczna będzie dodatkowo integracja z tym systemem, umożliwiająca wymianę danych w sposób określony powyżej.

W Załącznik nr 1 do specyfikacji istotnych warunków zamówienia - OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA – w pkt 13 zamawiający wymagał, że „W ramach zamówienia Wykonawca dokona integracji eksploatowanego w Szpitalu systemu LIS produkcji firmy Roche dla wszystkich stosowanych urządzeń laboratoryjnych tej firmy oraz urządzenie firmy

---

BioMerieux znajdującego się w Pracowni Bakteriologicznej, w oparciu o standard wymiany danych medycznych HL7, w zakresie przewidzianym w Załączniku Nr 1.2 do OPZ (Specyfikacja funkcjonalna ISM - w części Integracja LIS)."

Zgodnie z Załącznik nr 1 do specyfikacji istotnych warunków zamówienia - OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA - pkt 14 „Na Wykonawcy dąży obowiązek ustalenia wymagań i warunków technicznych migracji danych oraz ich optymalnej integracji , do których należą m.in.: struktura tabel baz danych, prawa autorskie, dostęp do baz danych itp. Nie mogą one naruszać zawartych pomiędzy Zamawiającym i Właścicielem Systemu umów, praw autorskich oraz licencji. Wszelkie formalne i prawne ustalenia Wykonawca dokonuje bezpośrednio z Autorem lub Właścicielem systemu z którego dane są migrowane lub integrowane."

Natomiast zgodnie z pkt 15 „Na Wykonawcy dąży obowiązek bieżącego dostosowania aplikacji do możliwości migracji integracji danych, do wszelkich zmian programowych i struktury bazy danych systemów stanowiących źródło danych. Podczas procesu wdrożenia, obowiązek bieżącego dostosowania wdrażanego ZSI do wymogów określonych przez Zamawiającego będzie odbywał się bezpłatnie w czasie obowiązywania gwarancji".

Przedmiot zamówienia został określony w sposób nieprecyzyjny i niewyczerpujący, ponieważ zamawiający w ogóle nie wskazał informacji, na czym ma polegać wyżej opisana integracja w zakresie systemów pozostających poza zakresem zamówienia i miesza pojęcia migracji danych, która jest czynnością jednorazową, dokonywaną przed terminem uruchomienia systemu z integracją dartych, która pozwala wymieniać dane pomiędzy systemami funkcjonującymi. Mieszanie pojęć prowadzi do niespójności w zakresie SIWZ i OPZ i w konsekwencji nie wiadomo, czy z systemów InfoMedica firmy Asseco, DKS-PPS firmy Kamsoft, Papirus, LIS produkcji firmy Roche dla wszystkich stosowanych urządzeń laboratoryjnych ma nastąpić jednorazowa migracja danych i systemy przestaną być przez zamawiające eksploatowane, czy też one będą nadal funkcjonować i ma nastąpić z nimi integracja umożliwiająca wymianę danych.

Zamawiający opisał przedmiot zamówienia w sposób niepełny (brak informacji, danych i parametrów dotyczących interfejsów wymiany danych eksploatowanych systemów informatycznych oraz brak udostępnienia dokumentacji, umożliwiającej oszacowanie kosztu integracji systemu informatycznego będącego przedmiotem zamówienia z systemami już wdrożonymi u zamawiającego przy jednoczesnym wymogu dokonania w ramach zamówienia w/w integracji, co w sposób rażący narusza zasady uczciwej konkurencji. Wymaga bowiem od wykonawców niemożliwego - wykonawca nie mający technicznej wiedzy na temat systemów i urządzeń wdrożonych u zamawiającego, z którymi ma dokonać

---

integracji. Jedynym wykonawcą mającym pełną wiedzę na ten temat jest producent systemu istniejącego u zamawiającego, z którym ma zostać dokonana integracja - co stawia go w pozycji uprzywilejowanej wobec reszty wykonawców.

Przy taki opisie przedmiotu zamówienia, gdzie integracja jest jednym z zobowiązań wykonawcy, udostępnienie specyfikacji technicznej integrowanych systemów na etapie postępowania jest niezbędne do oszacowania kosztów wykonania usług w celu złożenia oferty przez innych wykonawców. Samo podanie, że systemu/urządzenia wymieniają dane w oparciu o protokół HL7 jest niewystarczające. Aby móc skorzystać z tego protokołu konieczne jest udostępnienie wykonawcom dokumentacji danego systemu/urządzenia, ponieważ każdy z systemów i urządzeń może ten protokół wykorzystywać na własny sposób

i we własnym zakresie.

Interfejsy do integracji z systemami firm trzecich powinien zapewnić producent systemu lub zamawiający, a nie wykonawca w porozumieniu z producentem lub autorem (choćby z uwagi na warunki konkurencji pomiędzy firmami współpraca ta może napotykać na trudności, a ponadto producent wdrożonego systemu nie ma żadnych zobowiązań względem innego wykonawcy, a jedynym podmiotem mającym na niego wpływ w ramach istniejących zobowiązań umownych jest właśnie zamawiający). Przy braku wsparcia ze strony zamawiającego rozumianego jako zapewnienie wykonawcom interfejsów do integracji istnieje zatem ryzyko, że przedmiot zamówienia nie będzie mógł być przez wybranego wykonawcę zrealizowany, bo nie uzyska on żadnych informacji ani danych od producentów w/w systemów. Podmioty te bowiem nie mają względem odwołującego żadnych zobowiązań, w tym nie mają obowiązku udostępniania mu danych odnośnie własnych systemów.

Zamawiający nie zapewnia Wykonawcy o możliwości oraz ewentualnym finansowaniu z współpracy z własnych środków (Zamawiającego) niezbędnej autorami/producentami eksploatowanych systemów informatycznych/baz danych - co jest bezwzględnie wymagane w obowiązujących rekomendacjach UZP na udzielanie zamówień publicznych na systemy informatyczne.

Opis przedmiotu zamówienia w niniejszym postępowaniu uniemożliwia złożenie oferty innemu wykonawcy niż producenci systemów eksploatowanych przez zamawiającego.

Odwołujący żądał nakazania zamawiającemu dokonania modyfikacji specyfikacji istotnych warunków zamówienia przez:
1) wprowadzenie do SIWZ, Załącznika nr 7 pełnej listy systemów i urządzeń z którymi ma nastąpić integracja wraz z kompletna dokumentacją ich interfejsów i protokołów wymiany danych, oraz ze wskazaniem wszystkich technicznych informacji niezbędnych do wykonania integracji, zamiast używania sformułowania „systemów pozostających poza zakresem zamówienia",

---

2) Dokonanie jasnego i czytelnego podziału na systemy z których dane mają być jednorazowo zmigrowane oraz na systemy. które nadal będą funkcjonować a wymieniane będą w ramach integracji dane,
3) Udostępnienie wykonawcom w ramach opisu przedmiotu zamówienia pełnej specyfikacji interfejsów i protokołów wymiany danych systemów i urządzeń, które mają być w ramach zamówienia integrowane z dostarczanym rozwiązaniem,
4) Udostępnienie wykonawcom pełnej dokumentacje dokumentacji systemów i urządzeń, które maja być w ramach zamówienia integrowane z dostarczanym rozwiązaniem, umożliwiająca wykonanie integracji w takim zakresie, w jakim jest to wymagane niniejszym zamówieniem.
5) Wprowadzenie do specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz wzoru Umowy zapewnienia zamawiającego, że pozyska on we własnym zakresie i na własny koszt wszelkie niezbędne do przeprowadzenia integracji informacje i dane od producentów lub autorów eksploatowanych systemów i urządzeń, z którymi ma nastąpić integracja, które nie zostaną przekazane na etapie postępowania o udzielenie zamówienia,
6) Wykreślenie z Załącznika nr 1 punktów 14 i 15

5. Opis przedmiotu zamówienia — wymóg pochodzenia całości oferowanego systemu od jednego producenta - naruszenie przepisu art. 29 ust. 1 oraz art. 7 ust. 1 oraz 29 ust. 2 ustawy.

W załączniku nr 1.2 do SIWZ - Specyfikacja funkcjonalna ISM - pkt 3 – zamawiający wymagał, aby wszystkie moduły ISM pochodziły od jednego producenta.

Wymaganie pochodzenia systemu od jednego producenta ogranicza konkurencję. W żaden sposób nie zostało wykazane; iż wymagania na dostarczany system oraz sposób gwarancji nie mogą być spełnione przez oprogramowanie składające się z modułów różnych producentów. Wymóg jednego producenta systemu nie jest wymaganiem funkcjonalnym, a jedynie nieuzasadnioną potrzebą posiadania jednego rozwiązania zamiast wielu zintegrowanych ze sobą.

Systemy Informatyczne ALMA Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Poznaniu zgłosiły przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego. CompuGroup Medical Polska Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Lublinie zgłosiła swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego.

Przystępujący wnieśli odpowiednio o oddalenie i o uwzględnienie odwołania, z tym że Systemy Informatyczne ALMA Sp. z o.o. przystąpiły w zakresie zarzutów 1,2 i 5.

Izba ustaliła, że odwołanie nie podlega odrzuceniu i przeprowadziła rozprawę, podczas której zamawiający wniósł o oddalenie odwołania. Odwołujący podtrzymał dotychczasowe stanowisko, modyfikując żądania co do zarzutów 2 i 3.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Odwołujący wskazujący, że treść postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia narusza przepisy ustawy i uniemożliwia mu uzyskanie zamówienia, spełnia przesłanki wymienione w art. 179 ust. 1 Pzp.

Okoliczności faktyczne nie są sporne między stronami. Postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia zostały przywołane przez odwołującego zgodnie z ich literalnym brzmieniem, ich powtarzanie jest zbędne.

Odwołanie zasługuje na uwzględnienie, mimo że część zarzutów okazała się bezzasadna.

Ad. 1. Brak postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia określających zastosowanie do próbki przepisów art. 26 ust. 3-4 ustawy.

Izba nie podzieliła poglądu odwołującego, gdyż stwierdziła, że w odniesieniu do tego zarzutu nie istnieje spór miedzy stronami. Z brzmienia pkt 14 lit. D. ust. 1 specyfikacji jasno wynika, że zamawiający uznał próbkę za dokument potwierdzający spełnianie przez oferowane dostawy wymagań zamawiającego, o którym mowa w art. 25 ust. 1 pkt 2 Pzp. Tym samym znajdują do niego zastosowanie przepisy art. 26 ust. 3 i 4 Pzp.
Należy jednak wskazać, że zastosowanie trybu uzupełniania próbki nie może doprowadzić do zaoferowania zamawiającemu systemu lub funkcjonalności, które nie były ujęte w próbce złożonej wraz z ofertą. W przeciwnym razie doszłoby do złamania bezwzględnie obowiązujących przepisów art. 82 ust. 1 Pzp oraz art. 84 ust. 1 Pzp.
Zgodnie z przywołanymi przepisami wykonawca może złożyć jedną ofertę, a zmiana oferty jest możliwa wyłącznie przed upływem terminu do jej składania. W konsekwencji błędem, który uzasadnia złożenie nowej próbki może być zasadniczo błąd o charakterze technicznym, a nie merytorycznym, w szczególności, gdy w trakcie prezentacji - z przyczyn niezależnych od zamawiającego - nie byłoby możliwe zaprezentowanie badanej funkcjonalności.

Specyficzne znaczenie próbki w postępowaniu o udzielenie zamówienia zdaje się dostrzegać sam odwołujący, gdyż podnosi w odniesieniu do zakresu próbki zarzut (nr 2) mający za podstawę prawną art. 29 ust. 1 i 2 Pzp odnoszące się do opisu przedmiotu zamówienia.

Ad. 2. Wymóg złożenia próbki - zakres obligatoryjnych funkcjonalności wymaganych na dzień składania ofert ograniczający konkurencję.
Na rozprawie odwołujący w ramach modyfikacji żądania odwołania złożył listę funkcjonalności, które jego zdaniem powinny być badane przez zamawiającego.

Izba uznała, że zamawiający nie naruszył przepisów ustawy. Zakres wymaganych funkcjonalności, które ma zawierać składana próbka, został przez zamawiającego opisany zgodnie z dyrektywami wynikającymi z art. 29 ust. 1 Pzp – w sposób jednoznaczny, wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń. Opis ten jest jednakowy dla wszystkich wykonawców i nie zostało wskazane przez odwołującego, aby zawierał jakiekolwiek preferencje uniemożliwiające złożenie oferty z zachowaniem zasad uczciwej konkurencji.

Z samego faktu, że dla danego wykonawcy przygotowanie do upływu terminu składania ofert próbki zawierającej wszystkie wymagane funkcjonalności wiąże się z trudnościami, nie wynika ograniczenie uczciwej konkurencji, ani złamanie przez zamawiającego zasad wskazanych w art. 7 ust. 1 Pzp.

Przewidziane etapowe dokonywanie wdrożenia systemu u zamawiającego i odpowiednio do tego ukształtowane postanowienia specyfikacji i wzoru umowy nie uzasadniają możliwość tworzenia elementów systemu (funkcjonalności, które zamawiający

chciałby zbadać) po upływie terminu składania ofert. Postanowienia specyfikacji i wzoru umowy, oznaczają - w ocenie Izby - w istocie tylko tyle, że wykonawca nie będzie musiał spełniać swego świadczenia jednorazowo, lecz w częściach - etapami.

Niezbywalnym uprawnieniem zamawiającego jest to, aby wybrać funkcjonalności, które będzie badał w ramach złożonej próbki. Nieuzasadnione byłoby natomiast przyznanie wykonawcom prawa do tego, aby na podstawie wyłącznie własnego uznania wskazywali zamawiającemu, jakie elementy zamawianego systemu winien badać. Zamawiający wskazuje funkcjonalności mając na uwadze swoje własne uwarunkowania oraz oceniając ich istotność dla zamawianego systemu. Odwołujący nie wskazał, aby funkcjonalności wybrane przez zamawiającego nie miały takiego charakteru.

Izba nie dopatrzyła się też, na czym miałoby polegać naruszenie przez zamawiającego art. 25 ust. 1 Pzp.

Ad. 3 i 4. Opis przedmiotu zamówienia w zakresie usługi migracji i integracji - naruszenie przepisu art. 29 ust. 1 oraz art. 7 ust. 1 oraz 29 ust. 2 ustawy.

Zarzuty znalazły potwierdzenie.

Izba uznała, ze zamawiający opisując swoje wymagania w zakresie migracji i integracji naruszył art. 29 ust. 1 i 2 Pzp i uniemożliwił wykonawcom ubieganie się o udzielenie zamówienia na równych zasadach, w warunkach uczciwej konkurencji.

Zawarte w ar. 29 ust. 1 Pzp wymaganie opisu przedmiotu zamówienia - w sposób jednoznaczny, wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładanych i zrozumiałych określeń oraz uwzględniający wszystkie okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty- jest spełnione wtedy, gdy każdy z wykonawców ma taką samą wiedzę, co do przedmiotu zamówienia. Źródłem tej wiedzy winien być opis przedmiotu zamówienia zawarty w specyfikacji istotnych warunków zamówienia i załącznikach do niej, dostępny dla wszystkich wykonawców na równych prawach.
W przeciwnym razie zamawiający dopuszcza się odgraniczenia uczciwej konkurencji. Brak dostatecznego opisu przedmiotu zamówienia preferuje tych wykonawców, którzy posiadają wiedzę umożliwiającą przygotowanie oferty nie podlegającej odrzuceniu wynikającą ze współpracy z zamawiającym. W okolicznościach sprawy preferowane są podmioty będące wykonawcami systemów, z których zamawiający obecnie korzysta.

Twórca lub producent systemu informatycznego lub bazy danych eksploatowanych przez zamawiającego jest uprzywilejowany w stosunku do pozostałych wykonawców, gdyż ma on szczegółową wiedzę na temat danych, jakie mają podlegać migracji oraz szczegółów technicznych danych i środowiska w jakim funkcjonują dane, które mają zostać" migrowane".

Obarczenie wykonawcy obowiązkiem ustalenia wymagań i warunków technicznych migracji danych, ich optymalnej integracji, przy braku wiedzy wykonawcy, co do praw autorskich i licencji wynikających z umów zawartych między zamawiającym i właścicielem systemu, narusza prawo.

Odesłanie wykonawców po niezbędną wiedzę do podmiotów, których produkty obecnie zamawiający użytkuje, jest rażącym naruszeniem prawa, gdyż przerzuca na wykonawcę powinność ustawową zamawiającego co do opisu przedmiotu zamówienia oraz łamie zasady uczciwej konkurencji. Możliwość złożenia oferty w postępowaniu powinna zależeć wyłącznie od uwarunkowań wykonawcy, a nie od dobrej woli jego konkurenta. Podmiot konkurujący z danym wykonawcą nie ma przecież względem niego żadnych zobowiązań, a udostępnienia informacji potencjalnemu rywalowi byłoby wbrew jego własnym interesom.

Brak niezbędnych danych technicznych, informacji opisujących bazy danych oraz systemy wdrożone u zamawiającego - w szczególności interfejsy danych, za pomocą których

---

systemy te dokonują wymiany danych - uniemożliwia wykonania integracji zaoferowanego sytemu oraz migracji danych.

W prezentowanym zakresie Izba uznała stanowisko odwołującego mając na uwadze, że zamawiający nie przedstawił argumentacji, ani dowodu na twierdzenie przeciwne. Powoływał jedynie przepisy rozporządzenia Rady Ministrów z 12 kwietnia 2012 r. o krajowych ramach interoperacyjności i wymaganiach stawianych systemom informatycznym (prawidłowo powinno być: rozporządzenie w sprawie Krajowych Ram Interoperacyjności, minimalnych wymagań dla rejestrów publicznych i wymiany informacji w postaci elektronicznej oraz minimalnych wymagań dla systemów teleinformatycznych (Dz. U. 2012,

pozycja 526) . Po zapoznaniu się ze wskazanymi przepisami Izba nie dopatrzyła się, aby dawały one wystarczającą podstawę do uznania, że opis przedmiotu zamówienia w badanym postępowaniu odpowiada prawu.

Izba ograniczyła jednak żądani odwołania. Usunięte zostały wyrażenie nieostre, niedookreślone lub niezrozumiałe. Pod pojęciem dokumentacja należy rozumieć dane techniczne niezbędne do wykonania usługi, w tym również dotyczące interfejsów. Izba nie nakazała wykreślenia postanowienia pkt 15, gdyż uznała że jego brzmienie nie narusza prawa.

W sytuacji jeśli z przyczyn umów wiążących zamawiającego z wykonawcami obecnie użytkowanych systemów, praw autorskich tych podmiotów lub zakresu licencji posiadanych przez zamawiającego opis przedmiotu zamówienia zgodnie z przepisami ustawy nie będzie możliwy bez naruszenia praw tych podmiotów, zamawiający winien ograniczyć przedmiot zamówienia. W takiej sytuacji zamawiający winien baczyć, by tak ułożyć swe relacje z wykonawcą nowego systemu, by wykonanie usług migracji i integracji przebiegało bez zakłóceń.

Ad. 5. Opis przedmiotu zamówienia - wymóg pochodzenia całości oferowanego systemu od jednego producenta - naruszenie przepisu art. 29 ust. 1 oraz art. 7 ust. 1 oraz 29 ust. 2 ustawy.

Izba uznała, że wymaganie zamawiającego nie narusza prawa. Argumentacja powołana w pkt ad. 2 jest aktualna również w odniesieniu do tego zarzutu.

Izba zważyła również, że odwołujący poprzestał jedynie na gołosłownych twierdzeniach, oświadczając, iż wymaganie zamawiającego uniemożliwia mu złożenie oferty. Ponownie należy podkreślić, że sam fakt, że jeden z uczestników rynku, w szczególności wysoce konkurencyjnego rynku informatycznego, nie może złożyć oferty, nie oznacza naruszenia zasad wyrażonych w art. 29 ust. 2 oraz art. 7 ust. 1 Pzp.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 192 ust. 1 i 2 Pzp orzekła, jak w pkt 1 sentencji.

O kosztach Izba orzekła na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 oraz art. 186 ust. 6 Pzp, uwzględniając koszty pełnomocnika odwołującego – wynagrodzenie - z ograniczeniem do kwoty 3.600 zł, zgodnie z § 3 pkt 2 lit. b oraz § 5 ust. 2 pkt 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238).

Przewodniczący: .....