



PROGRAM REGIONALNY
NARODOWA STRATEGIA SPÓJNOŚCI



Unia Europejska
Europejski Fundusz Rozwoju
Regionalnego

Gdańsk, 23 lipca 2009r

Nr sprawy – 78/09

Cp – 741/09

Cp – 742/09

.....

..... wg rozdzielnika

.....

dotyczy: postępowania o zamówienie publiczne na E- policja elektroniczna platforma komunikacyjna pomorskiej policji ze społecznością regionu – dostawa i wdrożenie systemu, nr ogłoszenia TED 2009/S 128-187005 z dnia 08.07.2009r

ZAMAWIAJĄCY – Komenda Wojewódzka Policji w Gdańsku informuje, że wpłynęły pisemne protesty od Wykonawców wobec czynności podjętych przez Zamawiającego w toku postępowania o zamówienie publiczne. Zamawiający, zgodnie z art. 181 U –Pzp, wzywa Wykonawców do wzięcia udziału w postępowaniu toczącym się w wyniku wniesionego protestu.

W załączeniu – kserokopie protestów.

Starszy Specjalista
Sekcji Zamówień Publicznych
KWP w Gdańsku

Ewa Samulak - Augustyn

Wykonano w 1 egz.:

fax, strona internetowa: www.pomorska.policja.gov.pl

Kraków, dnia 22 lipca 2009 roku

Wykonawca:

ComArch S.A.

Aleja Jana Pawła II 39A, 31 – 864 Kraków

fax: (12) 64 61 100, tel.: (12) 64 61 000

Zamawiający:

Komenda Wojewódzka Policji w Gdańsku

80-819 Gdańsk

Ul. Okopowa 15

Adres do korespondencji:

Sekcja Zamówień Publicznych KWP w

Gdańsku

Ul. Biskupia 23

80-875 Gdańsk

Fax: 058-32-14-810

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na „*E-Policja elektroniczna platforma komunikacyjna pomorskiej Policji ze społecznością Regionu – dostawa i wdrożenie systemu*”. Numer referencyjny zamówienia: 78/09.

PROTEST WYKONAWCY

ComArch S.A. z siedzibą w Krakowie, zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem KRS 0000057567, wysokość kapitału zakładowego Spółki wynosi 7.960.596,00 zł, kapitał zakładowy został opłacony w całości, NIP: 677-00-65-406 - na podstawie przepisów art. 179 ust. 1 oraz art. 180 ust. 1 i ust. 2 Ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku - Prawo Zamówień Publicznych (t.j. Dz. U. 2007 Nr 223 poz. 1655) („Ustawa”) - składa protest na działanie Zamawiającego – **Komendę Wojewódzką Policji w Gdańsku** – podjęte w ramach ww. postępowania.

Czynnościami Zamawiającego objętymi protestem są:

- brak opisu warunków udziału w postępowaniu
- z ostrożności - opis warunków udziału w postępowaniu w sposób utrudniający uczciwą konkurencję i naruszający zasadę równego traktowania wykonawców,
- opis oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu oraz określenie zasady oceny przedłożonych w ofercie dokumentów,
- opis przedmiotu zamówienia,
- określenie wzoru umowy,
- zaniechanie określenia w ogłoszeniu lub w SIWZ warunków zmiany umowy warunkujących ważną zmianę umowy o udzielenie zamówienia publicznego

ComArch
Spółka Akcyjna
31-864 Kraków, Al. Jana Pawła II 39a
NIP 677-00-65-406
Regon 350527377

22.07.09
6-744109 08 1/20
Załącznik nr 1
Przewodniczący Komisji

W związku z powyższym Protestujący wnosi o:

- określenie warunków udziału w postępowaniu,
- z ostrożności - zmianę warunków udziału w postępowaniu w sposób wskazany w uzasadnieniu protestu – nie naruszający zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców,
- zmianę zasady oceny warunków udziału w postępowaniu oraz zasady oceny przedłożonych w ofercie dokumentów,
- modyfikację SIWZ i dokonanie precyzyjnego, jednoznacznego i wyczerpującego przedmiotu zamówienia poprzez zmianę postanowień SIWZ oraz projektu umowy w sposób wskazany w uzasadnieniu protestu,
- modyfikację SIWZ poprzez określenie warunków zmiany umowy uprawniających do ważnej zmiany postanowień zawartej umowy w stosunku do treści oferty we wszystkich przypadkach w których zgodnie z postanowieniami wzoru umowy Zamawiający taką zmianę dopuszcza.

Protestujący zarzuca Zamawiającemu:

1. naruszenie art. 36 ust. 1 pkt 5 Ustawy – poprzez zaniechanie opisu warunków udziału w postępowaniu,
2. z ostrożności - naruszenie przepisu art. 7 ust. 1 oraz 22 ust 2 Ustawy, poprzez określenie warunku udziału w postępowaniu w sposób utrudniający uczciwą konkurencję i naruszający zasadę równego traktowania wykonawców,
3. naruszenie przepisu art. 24 ust. 2 pkt 3) w zw. z art. 26 ust. 3 Ustawy, art. 26 ust 4 Ustawy oraz art. 89 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 87 ust. 2 pkt 3 Ustawy poprzez wprowadzenie w pkt. V.3. SIWZ naruszającej w/w przepisy Ustawy zasady oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu oraz przedłożonych w ofercie dokumentów,
4. naruszenie przepisu art. 29 ust 1, 2 i 3 Ustawy – poprzez określenie opis przedmiotu zamówienia, w tym wzoru umowy, w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący, co jednocześnie utrudnia uczciwą konkurencję oraz naruszenie przepisu art. 353 [1] kc.) w zw. z art. 58 § 1 kc. w zw. z art. 58 § 2 kc w zw. z art. 484 § 1 kc. w zw. z art. 139 § 1 Ustawy, a także art. 7 ust 1 Ustawy – poprzez ukształtowanie treści stosunku zobowiązaniowego z naruszeniem przepisów kodeksu cywilnego oraz prowadzenie postępowania z naruszeniem zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców,
5. naruszenie przepisu z art. 4 ust 4 Ustawy o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych (Dz.U.2008.171.1058) – dalej „Ustawa nowelizująca”, która weszła w życie 24.10.2008 roku w zw. z art. 144 ust 1 Ustawy – poprzez zaniechanie określenia warunków zmiany umowy, podczas gdy we wzorze umowy Zamawiający takie zmiany dopuszcza.

COMATCH
Spółka Akcyjna
31-864 Kraków, Al. Jana Pawła II 39a
NIP 677-00-65-406
Regon 350527377

SPECJALISTA
dr. inż. Andrzej Chmura

Zamawiający w dniu **8 lipca 2009 r.** zamieścił w dzienniku TED pod numerem 2009/S 128-187005 ogłoszenie o zamówieniu w w/w postępowaniu. W tym samym dniu na stronie internetowej Zamawiającego pojawiła się Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia („SIWZ”) - a zatem termin na wniesienie protestu na treść SIWZ jest niniejszym zachowany.

UZASADNIENIE:

1. Zarzut naruszenia przepisu art. 36 ust. 1 pkt 5 Ustawy – poprzez zaniechanie opisu warunków udziału w postępowaniu.

Zamawiający wbrew art. 36 ust. 1 pkt 5) Ustawy zaniechał podania w specyfikacji opisu warunków udziału w postępowaniu (jest to obligatoryjny element SIWZ). Zamiast tego Zamawiający ograniczył się jedynie do podania w pkt.V.1 SIWZ – zresztą zatytułowanym „Warunki wymagane od Wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego” - do podania dokumentów, jakie ma dostarczyć wykonawca w postaci dwóch wykazów, tj. „wykazu wykonanych projektów i wdrożeń” (pkt. V.1.1) oraz „wykazu osób” (pkt. V.1.2) SIWZ. Tymczasem obowiązek podania wykazu dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu jest odrębnym, od opisu tych warunków, obligatoryjnym elementem SIWZ. W tej sytuacji **Wykonawcy zmuszeni są domyślać się brzmienia warunków podmiotowych za pośrednictwem opisu wykazów określonych w tym punkcie specyfikacji.** Wskazujemy, że obydwie elementy SIWZ, tj. zarówno opis warunków, jak i opis dokumentów żądanych na ich potwierdzenie – są obligatoryjne, i Zamawiający nie może zwolnić się z obowiązku podania jednego z nich, poprzestając na opisie drugiego. Zwłaszcza, że to opis warunku ma znaczenie decydujące i to jego brzmienie rozstrzyga o zasadności żądania przez Zamawiającego określonych dokumentów. W tej sytuacji wnosimy o odrębne określenie warunków udziału w postępowaniu oraz odrębne określenie potwierdzających je, wymaganych dokumentów.

2. Z ostrożności - zarzut naruszenia przepisu art. 7 ust. 1 oraz 22 ust 2 Ustawy, poprzez opis warunków udziału w postępowaniu w sposób utrudniający uczciwą konkurencję i naruszający zasadę równego traktowania wykonawców.

W przypadku uwzględnienia przez Zamawiającego zarzutu nr 1 powyżej, jednakże określenia warunków udziału w postępowaniu w sposób tożsamy rozumieniem wynikającym z istniejącego w SIWZ opisu wykazów (a także w przypadku ewentualnego oddalenia zarzutu nr 1) Protestujący - w celu zachowania terminu na protest na treść warunku, którą może (choć z ryzykiem błędu) wyinterpretować z opisu dokumentu – zarzuca z ostrożności naruszenie przez Zamawiającego przepisu art. 7 ust. 1 oraz 22 ust. 2 Ustawy. Podnosimy, iż **tak rozumiany warunek jest warunkiem nadmiernym, nieadekwatnym do przedmiotu zamówienia, znacząco ograniczającym konkurencję.**

ComArch
Spółka Akcyjna
31-864 Kraków, Al. Jana Pawła II 39c
NIP 677-60-65-406
Regon 360527277

SPECJALISTA
dla sporządzenia
[Podpis]
3

Stwierdzamy, że z opisu wykazu z pkt. V.1.1) SIWZ wynika, iż Zamawiający dopuszcza do udziału w postępowaniu jedynie takich wykonawców, którzy w ramach **jednego zamówienia (projektu)**, o wartości co najmniej 2 500 000 zł brutto, **zrealizowali jednocześnie wdrożenie 2 różnych systemów, tj.**

a) systemu umożliwiającego automatyzację elektronicznego obiegu dokumentów lub spraw, zawierającego aplikację zintegrowaną z bazami danych, pocztą elektroniczną i faksową,

b) aplikacji zbudowanej z wykorzystaniem technologii internetowych oraz zarządzania treścią i strukturą (CMS).

Zamawiający jednocześnie wymaga, by systemy te (wykonane i wdrożone w jednym projekcie, a takich projektów wymaga co najmniej 2) musiały spełniać wymogi w zakresie bezpieczeństwa (Zamawiający poprzez spełnienie tego wymogu rozumie system, który musiał spełniać wymagania określone w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 roku o ochronie danych osobowych (z późniejszymi zmianami)).

Dodatkowo Zamawiający wymaga, by w ramach tego samego, jednego zamówienia (projektu) konieczne było dostarczenie, zainstalowanie i skonfigurowanie serwerów, aktywnych elementów sieciowych (zapory sieciowe, routery, switchy) dedykowanych aplikacji (przy czym Zamawiający nie wyjaśnia o jakie dedykowane aplikacje chodzi), komponentów uwierzytelnienia (przy czym Zamawiający nie wyjaśnia o jakie komponenty uwierzytelniania chodzi), zarządzanie uprawnieniami użytkowników, sporządzanie rejestrów zdarzeń, raportów i statystyk, a także stanowiska komputerowe użytkowników.

Jak wynika z powyższego Zamawiający zdaje się nie rozumieć, że o doświadczeniu Wykonawcy ubiegającego się o udzielenie zamówienia nie decyduje w żaden sposób wykonanie zamówień, w których **jednocześnie zrealizowano wdrożenie/dostawę dwóch różnych systemów informatycznych, które w żaden sposób nie są ze sobą funkcjonalnie powiązane.** Wskazujemy, że zgodnie z powszechnie stosowaną nomenklaturą funkcjonalną:

- **System umożliwiający automatyzację elektronicznego obiegu dokumentów lub spraw** - jest to środowisko pozwalające zautomatyzować procesy obsługi tak, aby dokumenty, informacje i zadania były przekazywane z jednego stanowiska do kolejnego, zgodnie z odpowiednimi procedurami stosowanymi w instytucji. Wdrożenie takiego systemu podnosi sprawność urzędu, zwłaszcza w zakresie organizacji pracy, dostępu do informacji i wszelkich dokumentów. Pozwala w elastyczny sposób odwzorować i usystematyzować procedury zgodnie z przyjętymi standardami opisanymi w zarządzeniach takich jak Instrukcja Kancelaryjna czy Rzeczowy Wykaz Akt. Funkcjonalność systemu obejmuje zagadnienia związane z elektronicznym zarządzaniem dokumentami i pracą grupową, tj. rejestrację, obieg, archiwizację informacji/dokumentów.

Com Arch
Spółka Akcyjna
31-864 Kraków, Al. Jana Pawła II 39a
NIP 677-00-65-406
Regon 350527377

SPECJALISTA

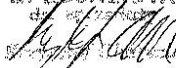
[Podpis]

- Aplikacja zbudowana z wykorzystaniem technologii internetowych oraz zarządzania treścią i strukturą (CMS) - (ang. Content Management System, CMS) jest to aplikacja internetowa lub ich zestaw, pozwalająca na łatwe utworzenie serwisu WWW oraz jego późniejszą aktualizację i rozbudowę przez redakcyjny personel nietechniczny. Kształtowanie treści i sposobu ich prezentacji w serwisie zarządzanym przez CMS odbywa się za pomocą prostych w obsłudze interfejsów użytkownika, zazwyczaj w postaci stron WWW zawierających rozbudowane formularze i moduły.

Wymóg wykazania się doświadczeniem w wykonaniu PROJEKTU (w liczbie min. 2) który obejmuje JEDNOCZEŚNIE wdrożenie dwóch zupełnie różnych systemów informatycznych, które swoim zakresem funkcjonalnym dotyczą zupełnie innych obszarów – **jest warunkiem ograniczającym konkurencję**. Nie jest zupełnie zrozumiałe, dlaczego Zamawiający nie uwzględnił i nie uznał za wystarczające doświadczenie we wykonaniu i wdrożeniu tych różnych systemów, jednak w ramach oddzielnych projektów informatycznych (zamówień). Jediną przesłanką może być tutaj chęć ograniczenia konkurencji, ponieważ Zamawiający dysponuje wiedzą na temat wykonawcy, który zrealizował zamówienie o takim zakresie. Postawienie warunku w ten sposób wyeliminuje innych wykonawców, którzy posiadają olbrzymie doświadczenie w licznych wdrożeniach zarówno systemów CMS, jak i systemów elektronicznego obiegu dokumentów – jednak do realizowanych w ramach odrębnych projektów (zamówień). W sytuacji takiej znajduje się Protestujący, który posiada liczne referencje, potwierdzające wdrożenie jednego czy drugiego systemu, ale rozłącznie. Wskazujemy, że wszystkie wdrażane przez Protestującego systemy – co oczywiste – posiadają zdolność integracji z innymi systemami (nie ma praktycznie w czasach obecnie na rynku systemów które uniemożliwiają wymianę informacji). Jeżeli dodać do tego konieczność, aby w ramach tego samego zamówienia dostarczony był tak szczegółowo opisany specjalistyczny sprzęt komputerowy, dedykowane aplikacje – o niewiadomej (nieokreślonej) funkcjonalności, komponenty uwierzytelniania, a także stanowiska komputerowe (sic!) - to zarzut ograniczenia konkurencji jest uzasadniony.

Wskazujemy w tym miejscu, że warunek – jaki wynika z opisu wykazu z pkt. V.1.1) SIWZ – jest warunkiem nadmiernym, niczemu nie służącym. Zamawiający pomylił widać „opis przedmiotu zamówienia” z opisem „warunku udziału w postępowaniu”. Skupił się bowiem na mnożeniu ilości dodatkowych wymagań odnośnie wykonanych projektów (zamówień), czym uczynił wymóg ten niejasnym i niesprawdzalnym. **Wskazujemy za orzecznictwem Krajowej Izby Odwoławczej, że warunek udziału w postępowaniu ma stwierdzać ogólną zdolność wykonawcy do wykonania zamówienia – jednak nie zamówienia identycznego czy tożsamego z przedmiotem konkretnego postępowania, przez co nie może być warunkiem „nadmierny”, gdyż taki ogranicza konkurencję**. Podnosimy, że warunek udziału w postępowaniu nie może służyć eliminacji wykonawców z postępowania, poprzez mnożenie nadmiernych, dodatkowych wymagań, które nie mają istotnego znaczenia z punktu widzenia potencjału i doświadczenia wykonawcy. Dobrym przykładem jest choćby wymaganie, aby

Com Arch
Spółka Akcyjna
31-864 Kraków, Al. Jana Pawła II 39a
NIP 677-00-65-406
Regon 390527377

SPEZJALISTA
do postępowania


przedmiotowy projekt (minimum 2), którego wykonaniem ma legitymować się wykonawca „odpowiadał innym cechom, przez które zamawiający rozumie, że w ramach systemu musiały być dostarczone, zainstalowane i skonfigurowane serwery, aktywne elementy sieciowe (zapory sieciowe, routery, switchy) dedykowane aplikacje, komponent uwierzytelnienia, zarządzanie uprawnieniami użytkowników, sporządzanie rejestrów zdarzeń, raportów i statystyk, a także stanowiska komputerowe użytkowników”. Pojawia się pytanie w jakim celu Zamawiający tak stawia warunek, skoro pozostaje dla niego bez znaczenia istota każdego z tych wymagań z osobna, a jedynie bezcelowo je mnoży (po co Zamawiający wymaga wykonania dedykowanych aplikacji, skoro nie wiadomo jakich, po co wymagania dotyczące sprzętu, skoro nie wiadomo jakiego i w jakiej ilości itd.). Protestujący w tym miejscu wskazuje, iż absolutnie nie domaga się precyzowania tych wymogów – każdego z osobna. Przytacza tą „wylizankę” Zamawiają, by ukazać jej bezcelowość oraz niesprawdzalność.

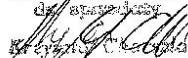
Określając warunki udziału w postępowaniu Zamawiający winien mieć na względzie zasadę zachowania uczciwej konkurencji, kierując się nakazem adekwatności warunku udziału w postępowaniu do przedmiotu zamówienia. Podkreślamy, że zgodnie z dyrektywą 2004/18/WE Zamawiający może określić minimalne wymagania proporcjonalne do przedmiotu zamówienia publicznego, jednak w sposób, który nie ogranicza konkurencji. Ustalenie ilości i wartości wymaganego doświadczenia członka zespołu, który wykonywać będzie zamówienie, musi być zatem proporcjonalne do doświadczenia wymaganego od samego wykonawcy, które – co oczywiste – musi „odpowiadać swoim rodzajem i wartością dostawom lub usługom stanowiącym przedmiot zamówienia” (§ 1 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich zamawiający może żądać od wykonawcy (...)) (Dz. U. Nr 87, poz. 605).

Powyższe stanowisko potwierdza przykładowe orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej oraz aktualne wypowiedzi Zespołu Arbitrów:

- wyrok z dnia z dnia 14 stycznia 2008 r. (sygn. KIO/UZP/62/07) czytamy: „Ocenę zasadności warunku udziału w postępowaniu i jego zgodności z zasadą uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców należy rozpatrywać w kontekście jego adekwatności do przedmiotu zamówienia, tj. warunek musi zagwarantować należyte wykonanie zamówienia, przy jednoczesnym zachowaniu niedyskryminującego charakteru, winien mieć na celu ustalenie zdolności określonego podmiotu do wykonania zamówienia, a nadto nie może prowadzić do faworyzowania jednych i tym samym dyskryminacji innych wykonawców. Zamawiający musi mieć na względzie interes publiczny, który wymaga, aby zamówiony produkt (lub usługa) został wykonany, ale jednocześnie granicą tego interesu jest dyskryminacja, która może uniemożliwić uczciwym wykonawcom konkurowanie podczas postępowania. Dyskryminacja jest więc odwrotnością adekwatności warunków do przedmiotu zamówienia. Warunki są wtedy nieadekwatne, gdy w żaden sposób nie są związane z przedmiotem zamówienia”;

- wyrok z dnia 25 stycznia 2006 r., sygn. akt UZP/ZO/0-167/06 - „Zamawiający może określać

ComArch
Spółka Akcyjna
31-864 Kraków, Al. Jana Pawła II 39a
NIP 677-00-63-406
Regon 350327377

SPECJALISTA
do spraw

Andrzej Cichocki

kryteria odpowiednie do specyfikacji zamówienia, **jednak nie mogą one prowadzić do naruszenia zasad określonych w ustawie** - Prawo zamówień publicznych m.in. zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania (art. 7 i art. 22 ustawy - Prawo zamówień publicznych)";

- wyrok z dnia 24 lutego 2006 r., sygn. akt UZP/ZO/0-494/06 - „Zamawiający ma prawo do wskazywania konkretnych warunków jakich będzie wymagał od wykonawców mogących brać udział w postępowaniu. **Jednakże ustalone warunki nie mogą eliminować z postępowania tych wykonawców, którzy posiadają wystarczające doświadczenie do realizacji zamówienia, lecz nie mogą wykazać się zrealizowaniem zadania ustalonego o wartości jaką określa Zamawiający w specyfikacji istotnych warunków zamówienia**”.

W związku z powyższym wskazujemy, że adekwatnym do przedmiotu zamówienia, a zatem warunkiem nie ograniczającym konkurencji, byłoby:

- odrębne wymaganie w zakresie doświadczenia we wdrożeniu systemu umożliwiającego automatyzację elektronicznego obiegu dokumentów oraz odrębne doświadczenie we wdrożeniu aplikacji CMS
- usunięcie nic nie wnoszących, nadmiarowych wymagań określonych w pkt. V.1.1) lit c) _ tzw. „inne cechy”

- o co niniejszym wnosimy.

Wskazujemy, że utrzymanie warunku w dotychczasowym brzmieniu (wynikającym z opisu dokumentu, tj. wykazu) nie tylko ogranicza konkurencję, ale oznaczałoby to, że wykonawca w przeszłości lub obecnie równolegle musiałyby prowadzić 2 takie projekty, co również z metodologicznego punktu widzenia jest dyskusyjne. Przy dużych, występujących relatywnie rzadko zamówieniach, **stawianie wymagań podmiotowych nie powinno prowadzić do „tożsamości” tych wymagań ze specyfikacją przedmiotu zamówienia, wystarczające jest, by wymagania te były „zbliżone” do przedmiotu zamówienia** (tak: wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 9 stycznia 2007 r., Sygn. akt: XIX Ga 581/06). W przeciwnym przypadku Zamawiający czyniłby warunkiem udziału w postępowaniu doświadczenie jednorazowe, rzadkie, niepowtarzalne, które nie świadczy o ugruntowanym doświadczeniu wykonawcy.

3. Zarzut naruszenia przepisu art. 24 ust. 2 pkt 3) w zw. z art. 26 ust. 3 Ustawy, art. 26 ust 4 Ustawy oraz art. 89 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 87 ust. 2 pkt 3 Ustawy poprzez wprowadzenie w pkt. V.3. SIWZ naruszającej w/w przepisy Ustawy zasady oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu oraz przedłożonych w ofercie dokumentów.

Zamawiający w pkt. V.3. SIWZ wprowadził następującą zasadę: „3. Zasady oceny spełnienia warunków i wymogów Zamawiającego: Zamawiający oceni spełnienie warunków i wymogów

ComArch
Spółka Akcyjna
31-864 Kraków, Al. Jana Pawła II 39a
NIP 677-00-65-406
Regon 141267422

SPECIALISTA
dla Zamawiającego

[Podpis]

określonych w pkt.V.1 i pkt.V.2.: A/ Jeżeli Wykonawca nie wykaże się spełnieniem warunków i wymogów o których mowa w pkt.V.1 i pkt.V.2 lub w przypadku gdy Zamawiający nie uzna złożonych dokumentów za spełniające te wymogi, **Wykonawca zostanie wykluczony lub oferta odrzucona bez szczegółowej analizy merytorycznej oferty.** Ofertę Wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą”.

Podnosimy, iż stwierdzenie, że w przypadku gdy Zamawiający uzna, iż dokumentu złożone w ofercie nie potwierdzają wymogów z pkt. V.1. (opis warunków – będący w istocie opisem dokumentów podmiotowych) oraz V.2. (opis dokumentów) – wówczas ofertę taką odrzuci (lub wykluczy wykonawcę) - **jest niezgodne z Ustawą.** Zamawiający ma obowiązek dokonania – zanim dokona odrzucenia oferty czy wykluczenia wykonawcy – przewidzianych przez ustawodawcę obligatoryjnie czynności. I tak – nie może wykluczyć wykonawcy w przypadku stwierdzenia braków lub błędów w dokumentach określonych w art. 25 ust.1 Ustawy – bez uprzedniego wezwania wykonawcy do uzupełnienia, w trybie art. 26 ust. 3 Ustawy. Co więcej, Zamawiający ma obowiązek (jest to również obligatoryjne) żądać wyjaśnień co do treści tych dokumentów – w trybie art. 26 ust. 4 Ustawy. Ponadto zamawiający nie może odrzucić oferty z powodu pomyłek w jej treści – ma obowiązek dokonać ich poprawy w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 Ustawy.

Ponadto wskazujemy, iż faktycznie Zamawiający NIE OKREŚLIŁ zasad oceny przedkładanych w ofercie dokumentów. Jest to szczególnie widoczne wobec wymagania przedłożenia w ofercie „**Dokumentacji systemu**”, zawierającej ogólne informacje nt.: oferowanego oprogramowania, sprzętu, sposobu funkcjonowania platformy od strony administratora, obsługi panelu użytkownika oraz dokumentu oświadczenia Wykonawcy o posiadaniu praw autorskich lub kopii umowy z producentem oprogramowania na sprzedaż licencji oferowanego oprogramowania (Rozdział V SIWZ, punkt 2, tiret 7 – *Opisu zaproponowanego przedmiotu zamówienia*), oraz wobec zapisu w Rozdziale V SIWZ (Wymagania Zamawiającego). Wobec przyjętej w SIWZ zasady oceny wskazujemy na ryzyko pełnej dowolności Zamawiającego, który na etapie oceny złożonych ofert, w zakresie spełnienia wymagań SIWZ, kierować się będzie nie znanymi i być może subiektywnymi kryteriami („Gdy Zamawiający nie uzna”).

Z powyższych względów zasad z pkt. V.1.3 SIWZ, dotycząca oceny spełniania warunków oraz złożonych w ofercie dokumentów jest niedopuszczalna, w związku z czym wnosimy o jej usunięcie i określenie zasad tej oceny w zgodzie z przepisami Ustawy.

4. Zarzut naruszenia przepisu art. 29 ust 1, 2 i 3 Ustawy – poprzez określenie przedmiotu zamówienia, w tym wzoru umowy, w sposób niejednoznaczny i

Com Arch
Spółka Akcyjna
31-884 Kraków, Al. Jana Pawła II 39a
NIP 677-00-25-206
Regon 350327377

SPECJALISTA
do
8

niewyczerpujący, co jednocześnie utrudnia uczciwą konkurencję oraz naruszenie przepisu art. 353 [1] kc.) w zw. z art. 58 § 1 kc. w zw. z art. 58 § 2 kc w zw. z art. 484 § 1 kc. w zw. z art. 139 § 1 Ustawy, a także art. 7 ust 1 Ustawy – poprzez ukształtowanie treści stosunku zobowiązaniowego z naruszeniem przepisów kodeksu cywilnego oraz prowadzenie postępowania z naruszeniem zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 29 ust 1 i 2 Ustawy wskazujemy, iż Zamawiający ma obowiązek opisanie przedmiotu zamówienia „w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty”. Na opis ten składa się nie tylko sam „opis przedmiotu zamówienia”, lecz także wzór umowy z załącznikami (istotne postanowienia umowne), gdyż to on określa okoliczności mające wpływ na sporządzenie oferty. Powyższy obowiązek Zamawiającego, z uwzględnieniem niemożności przerzucania na Wykonawcę ryzyka nieprecyzyjnych zapisów odnośnie przedmiotu zamówienia, był wielokrotnie potwierdzony w orzecznictwie (przykładowo wyroki: UZP/ZO/0-2945/06, UZP/ZO/0-2695/06, UZP/ZO/0-2592/06, UZP/ZO/0-2578/06, UZP/ZO/0-1961/06).

W tym kontekście, z zastrzeżeniem innych w/w zarzutów, kwestionujemy jako nieprecyzyjne i niejednoznaczne następujące zapisy SIWZ:

- 1. Rozdział V SIWZ, pkt 2, tiret 7** - Zamawiającego wymaga załączenia do oferty „opisu zaproponowanego przedmiotu zamówienia - Dokumentacja systemu, zawierającej ogólne informacje nt.: oferowanego oprogramowania, sprzętu, sposobu funkcjonowania platformy od strony administratora, obsługi panelu użytkownika oraz dokumentu oświadczenia Wykonawcy o posiadaniu praw autorskich lub kopii umowy z producentem oprogramowania na sprzedaż licencji oferowanego oprogramowania”. Tak określony dokument, który ma potwierdzać wymaganie przedmiotowe Zamawiającego również narusza uczciwą konkurencję (art. 7 ust. 1 Ustawy) i prowadzi do nieporównywalności złożonych ofert. Zamawiający nie może wymagać podania „ogólnych informacji”. Stopień ogólności jest różny, zatem może być on przez Wykonawców zinterpretowany odmiennie. Zamawiający powinien bardzo szczegółowo sprecyzować, podania jakich informacji oczekuje, aby mógł zweryfikować, czy oferta spełnia jego wymagania czy też nie. Wnosimy o jednoznaczne doprecyzowanie minimalnego i zakresu informacji wymaganych w „opisie zaproponowanego przedmiotu zamówienia”.
- 2. Rozdział V SIWZ, pkt 2, tiret 7** - wnosimy o usunięcie wymogu przedłożenia umów z producentami oprogramowania, dotyczących sprzedaży licencji. Po pierwsze nie jest jasne, w jakim celu Zamawiający oczekuje przedłożenia takich umów – w obowiązku Wykonawcy leży dostarczenie przedmiotu zamówienia. Wystarczająca jest tu odpowiedzialność Wykonawcy z tego tytułu, i to nie tylko wobec Zamawiającego, ale również wobec producenta oprogramowania, w przypadku gdyby wykonawca oferował produkt bez stosownych zezwoleń

ComArch
Spółka Akcyjna
31-864 Kraków, Al. Jana Pawła II 39c
NIP 677-00-65-406
Regon 350527377

SPEJALISTA 9
Krzysztof Duda

(prawa do udzielenia sublicencji lub dostarczenia samego oprogramowania). Po drugie – Zamawiający w sposób nieuprawniony wkracza w sferę tajemnicy handlowej, jaką objęte są zasady współpracy pomiędzy producentami oprogramowania i ich dystrybutorami. Po trzecie, wielu producentów oprogramowania (zwłaszcza oprogramowania systemowego, bazodanowego itp.) nie podpisuje żadnych umów na sprzedaż ich licencji. Licencje są sprzedawane na zasadzie: zamówienie – sprzedaż, bez żadnej szczególnej umowy, a jedynie warunki określone w licencjach dla produktów stanowią umowę na udzielenie licencji, i są one zawierane bezpośrednio pomiędzy producentem a końcowym odbiorcą (zamawiającym).

- 3. Rozdział II SIWZ, pkt 5.3.2 oraz 5.3.3** - Zamawiający oczekuje, że Wykonawca, przedstawi ofertę, obejmującą (5.3.2) wykonanie 50 +/- elektronicznych formularzy – załącznik nr 1 oraz (5.3.3) wykonanie 3 procedur prowadzenia spraw – załącznik nr 2. Po pierwsze, należy podnieść, że definiowanie zamówienia w sposób niejednoznaczny, na zasadzie bliżej nieokreślonej ilości elementów stanowiących przedmiot zamówienia (tutaj „plus/minus”) jest niezgodne z Ustawą. Zamawiający powinien wiedzieć, jaka ilość elementów zamówienia podlega zamówieniu, ponieważ tak sformułowany przedmiot zamówienia nie pozwala na sporządzenie właściwej wyceny oferty. Po drugie – Zamawiający odwołuje się do Załączników, które w żaden sposób nie określają odpowiednio ani formularzy, ani procedur, ponieważ Załącznik nr 1 to Wzór oferty, a Załącznik nr 2 do Wzór oświadczenia. W związku z powyższym, Wykonawca nie jest w stanie dokonać wyceny oferty, na podstawie niejasnych i niedookreślonych wymagań funkcjonalnych. Wnosimy o zmianę zapisów poprzez ich doprecyzowanie oraz jednoznaczne określenie i przedstawienie w SIWZ załączników (załączników) dotyczących w/w formularzy i procedur.

Rozdział II SIWZ pkt. 6.1.16 - Zewnętrzne czytniki kart mikroprocesorowych z oprogramowaniem – 370 szt. Zamawiający „oczekuje, iż oferowane czytniki kart mikroprocesorowych muszą współpracować z posiadanym przez Policję systemem BTUU - Bezpiecznego Trybu Uwierzytelniania Użytkowników funkcjonującym w Policynjnej Sieci Transmisji Danych”. Taki sposób opisu przedmiotu zamówienia powoduje, iż jedynie Wykonawca, który wcześniej realizował system BTUU, ma możliwość złożenia oferty zgodnej z SIWZ. Zamawiający określając przedmiot zamówienia, musi go opisać w sposób jasny i zrozumiały za pomocą odpowiednich cech i parametrów. W związku z powyższym wnosimy o uzupełnienie Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia o parametry wymagane od tego rodzaju czytników w systemie BTUU a także o usunięcie wymagania wskazującego na konkretnego wykonawcę (który wcześniej realizował system BTUU) – co bezpośrednio narusza art. 29 ust 3 Ustawy („Przedmiotu zamówienia nie można opisywać przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, chyba że jest to uzasadnione specyfiką przedmiotu zamówienia i

ComArch
Spółka Akcyjna
31-864 Kraków, Al. Jana Pawła II 39a
NIP 677-00-65-006
Regon 330527377

SPECJALISTA 10
Załącznik nr 10
[Podpis]

zamawiający nie może opisać przedmiotu zamówienia za pomocą dostatecznie dokładnych określeń, a wskazaniu takiemu towarzyszą wyrazy „lub równoważny”).

4. Wzór umowy § 6 ust 1 - zarzut dotyczący kar umownych:

Zamawiający przewidział w umowie następujące kary umowne:

„Wykonawca zobowiązuje się zapłacić Zamawiającemu następujące kary umowne:

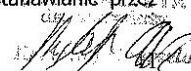
- 1) 10% wartości brutto przedmiotu umowy, w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania przedmiotu umowy przez Wykonawcę;*
- 2) 10 % wartości brutto przedmiotu umowy, gdy Zamawiający odstąpił od umowy z powodu okoliczności, o których mowa w §7 ust. 1 lub za które odpowiedzialność spoczywa wyłącznie na Wykonawcy;*
- 3) 0,15 % wartości brutto przedmiotu umowy, za każdy rozpoczęty dzień opóźnienia w usunięciu awarii zwykłej, nie więcej jednak niż 10 % wartości brutto przedmiotu umowy;*
- 4) 0,05 % wartości brutto przedmiotu umowy za każdą rozpoczętą godzinę opóźnienia w usunięciu awarii krytycznej, nie więcej jednak niż 10 % wartości brutto przedmiotu umowy;*
- 5) 0,15 % wartości brutto za każdy rozpoczęty dzień opóźnienia w realizacji przedmiotu, umowy, nie więcej jednak niż 10 % wartości brutto przedmiotu umowy”.*

Podnosimy po pierwsze, że podstawa naliczenia kary umownej, wskazana w § 6 ust. 1, tj. za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy **jest nieprecyzyjna**. Ponadto zrównuje ona sytuację niewykonania umowy (w całości) z jej nienależytym wykonaniem. Dubluje się ona ponadto z pozostałymi karami – „za opóźnienie”, które są przecież postaciami nienależytego wykonania umowy. Z tego względu wnosimy o zmianę tego zapisu i usunięcie z podstaw kary umownej z§ 6 ust. 1 podstawy „nienależytego wykonania umowy” lub alternatywnie – o enumeratywne wskazanie konkretnych, krytycznych z punktu widzenia zamawiającego postaci takiego nienależytego wykonania (z wykluczeniem dublowania z pozostałymi karami”.

Po drugie wskazujemy, że kary te są rażąco wygórowane. Dysproporcja wysokości kar i ich podstaw nie znajduje uzasadnienia i jest niezgodna z zasadą równości stron (umowa podlega rygorom kodeksu cywilnego, nie są to stosunki administracyjno – prawne, charakteryzujące się nadrzędnością i podległością stron takiego stosunku). Podnosimy również, że o ile Zamawiający przewidział kary umowne płatne przez wykonawcę w przypadku odstąpienia od umowy przez Zamawiającego, to nie przewidział porównywalnego uprawnienia dla wykonawcy. W związku z powyższym **wnosimy o** jednakowe ukształtowanie odpowiedzialności Stron z powyższego tytułu i wprowadzenie kar umownych płatnych przez Zamawiającego w przypadku odstąpienia od umowy przez Wykonawcę.

Podkreślić należy, że w doktrynie prawa zamówień publicznych ustanawianie przez

COMARCH
Spółka Akcyjna
31-864 Kraków, Al. Jana Pawła II 39a
NIP 677-00-65-406
Regon 350527377



Zamawiającego w umowie rażąco wysokich kar umownych uznać należy bezwzględnie za naruszenie zasad zachowania uczciwej konkurencji wyrażonej w przepisie art. 7 ustawy, które może być uzasadnioną podstawą do żądania unieważnienia postępowania w trybie art. 93 ust. 1 pkt. 7 Ustawy. Stanowisko powyższe znajduje pełne potwierdzenie m.in. wyroku Zespołu Arbitrów z dnia 23 sierpnia 2007 r. sygn. akt: UZP/ZO/0-1030/07. Zważyć bowiem należy, że kara umowna (odszkodowanie umowne) ze swojej istoty ma charakter wyłącznie odszkodowawczy i kompensacyjny, a nie zaś prewencyjny. Ustalenie przez Zamawiającego zbyt wygórowanych kar umownych dla wykonawców stanowi zatem bezspornie rażące naruszenie prawa w zakresie równości stron umowy, co w konsekwencji prowadzi do sprzeczności celu takiej umowy z zasadami współżycia społecznego i skutkować winno bezwzględną nieważnością czynności prawnej na podstawie przepisu art. 3531 k.c. w związku z art. 58 § 1 k.c.

Wnosimy w tym miejscu o obniżenie wysokości zastrzeżonych kar umownej z określonych na poziomie „0,15 % za każdy dzień” do 0,01 % oraz usunięcie podstaw kary umownej liczonej za „każdą godzinę” (!) i wprowadzenie jednakowej podstawy w tym miejscu – w postaci dni. Wartość taka gwarantuje funkcję dyscyplinującą, a jednocześnie nie prowadzi do wzbogacenia Zamawiającego, gdyż nie jest to funkcją kary umownej („Naprawienie szkody ma wyrównać ubytek majątkowy poszkodowanego, ale nie może prowadzić do wzbogacenia” - wyrok Sądu Apelacyjnego Wyrok Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 13 czerwca 1991 r., sygn. I ACr 114/91, OSAISN 1992/2 poz. 18).

Ponadto wnosimy o zmianę podstawy naliczenia kar poprzez usunięcie „opóźnienia” i zastąpienie go „zwłoką”. Kara za „zwłokę” jest regulacją kodeksową i odstąpienie od niej przez Zamawiającego na rzecz „opóźnienia” nie znajduje żadnego uzasadnienia. Jest też wystarczające z punktu widzenia zabezpieczenia interesu Zamawiającego.

W uzupełnieniu powyższych zarzutów podnosimy, że zastrzeżenie obowiązku świadczenia kary umownej, w tym także jej wysokości, może być poddane kontroli w kontekście ograniczeń swobody umów (art. 353 [1] k.c.), obejścia prawa (art. 58 § 1 k.c.) oraz sprzeczności z zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.) – tak „System prawa cywilnego” po red. E. Łętowskiej, Prawo zobowiązań – część ogólna, Tom 5, Wydawnictwo CH. Beck, Instytut Nauk Prawnych PAN, Warszawa 2006. Występujące w przepisie art. 484§ 2 k.c. pojęcie „rażąco wygórowanej” kary umownej nie jest zdefiniowanym zwrotem normatywnym, jednak w piśmiennictwie i judykaturze wskazano kilka przykładowych kryteriów, na podstawie których kara umowna może być oceniona w kontekście jej rażącego wygórowania. Powołany wyżej „System prawa cywilnego” powołuje m.in.:

- stosunek pomiędzy wysokością kary a wartością całego zobowiązania głównego (SN z 6.10.1959, I CR 147/58),

ComArch
Spółka Akcyjna
31-864 Kraków, Al. Jana Pawła II 39a
NIP 677-00-65-406
Regon 350527377

SPECJALISTA
dr hab. inż. Andrzej
[Podpis]
12

- wartość świadczenia spełnionego przez dłużnika z opóźnieniem (SN z 20.05.1980, I CR 229/80),
- porównanie kary umownej z wartością szkody powstałej po stronie wierzyciela (SN np. SN z 17.03.1988, IV CR 58/88),
- wartość odszkodowania jaka należałaby się wierzycielowi na zasadach ogólnych (471 kc) (SN III CZP 61/03),
- niskie kryterium winy dłużnika (SN z 9.11.1965, I CR 156/65).

Biorąc pod uwagę każde z w/w kryteriów stwierdzić należy, że zastrzeżenie kary w wysokości 0,15 % za każdy dzień **(nie mówiąc już o Każdej godzinie!!!)** opóźnienia zdecydowanie wykracza poza kompensacyjno – dyscyplinującą istotę kary i jest karą rażąco wygórowaną. Powyższe zastrzeżenie jest jednocześnie sprzeczne z zasadą **śluszości kontraktowej**, której daje się tu priorytet przed zasadą pewności obrotu i stabilności umowy oraz narusza zasadę ekwiwalentności świadczeń, stosowaną również do postanowień umownych. W ocenie Protestującego Zamawiający wykorzystuje w ten sposób swą uprzywilejowaną sytuację, wyrażającą się w kompetencji jednostronnego określania wzoru umowy i abstrahuje od faktu podlegania umowy rygorom prawa cywilnego (art.139 ust 1 Ustawy), znamionującej się zasadą równorzędności stron.

Podsumowując stwierdzamy, iż w/w wysokość kar jest sprzeczna z istotą tej klauzuli umownej, narusza zasady współżycia społecznego oraz wykracza poza granicę swobodnego uznania w kształtowaniu treści stosunku prawnego. Prowadzi jednocześnie do nieuzasadnionego wzbogacenia Zamawiającego. Zapisy § 6 wzoru umowy naruszają przepisy art. 7 Ustawy oraz art. 353 [1] kc.) w zw. z art. 58 § 1 kc. w zw. z art. 58 § 2 kc w zw. z art. 484 § 1 kc. w zw. z art. 14 i 139 § 1 Ustawy.

W związku z powyższym wnosimy o modyfikację SIWZ w powyższym zakresie w sposób podany powyżej.

5. Zarzut naruszenia przepisu art. 4 ust 4 Ustawy nowelizującej w zw. z art. 144 ust 1 Ustawy – poprzez zaniechanie określenia warunków zmiany umowy podczas gdy we wzorze umowy Zamawiający takie zmiany dopuszcza.

Zamawiający nie określił w SIWZ warunków zmiany umowy – czego wymaga art. 144 ust 1 Ustawy. Wskazujemy, że zgodnie z art. 4 ust 4 Ustawy nowelizującej - do umów w sprawach zamówień publicznych zawartych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe. Tymczasem we wzorze umowy Zamawiający dopuszcza taką zmianę, wskazując w § 9 ust 3 wzoru umowy, iż „*Wszelkie zmiany Umowy wymagają zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności*”.

COMARCH
Spółka Akcyjna
31-864 Kraków, Al. Jana Pawła II 39a
NIP 677-00-65-406
Regon 350527377

SPECJALISTA
Olga Szymonowicz
13

Podnosimy, że umowa o udzielenie zamówienia w niniejszym postępowaniu zostanie zawarta - co oczywiste - po przedmiotowej nowelizacji, zatem art. 144 ust 1 znajduje zastosowanie w jego aktualnym brzmieniu. Ma to szczególne znaczenie ze względu na wieloletni charakter umowy, który nakazuje liczyć się z koniecznością jej zmiany w tak długim okresie.

W związku z powyższym wnosimy o określenie w SIWZ warunków zmiany umowy w stosunku do treści oferty dla każdego przypadku, w którym Zamawiający dopuszcza taką zmianę – tak, by zmiana taka była ważna w świetle art. 144 ust 1 Ustawy.

W świetle powyższego niniejszy protest jest zasadny i zasługuje na uwzględnienie.

Protestujący posiada interes prawny we wniesieniu niniejszego protestu, gdyż w wyniku naruszenia przez Zamawiającego w/w przepisów Protestujący nie może złożyć rzetelnej i konkurencyjnej oferty, a tym samym nie może ubiegać się o uzyskanie przedmiotowego zamówienia.

Otrzymują:

1. Zamawiający,
2. a.a.

Załączniki:

1. odpis z KRS Odwołującego
2. pełnomocnictwo

ComArch S.A. ma interes we wniesieniu mniejszego protestu, ponieważ gdyby Zamawiający nie naruszył w/w przepisów Ustawy miałby on szansę na uzyskanie zamówienia. Dodatkowo interes prawny Protestującego we wniesieniu niniejszego protestu wyraża się w tym, aby postępowanie o udzielenie zamówienia przeprowadzone zostało zgodnie z przepisami Ustawy. Sąd Okręgowy w Warszawie w wyroku z dnia 19.12.2007 roku (Sygn. akt V Ca 2506/07) wskazał, że „*interes prawny w uzyskaniu zamówienia (art. 179 pzp) należy rozumieć w ten sposób, że wykonawca ma prawo oczekiwać, że sam proces udzielenia zamówienia będzie odbywał się w sposób prawidłowy i z tego wynika interes we wnoszeniu środków ochrony prawnej*”.

Z poważaniem,

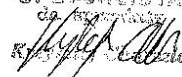
Załączniki:

- odpis z KRS ComArch S.A.

Otrzymują:

3. Zamawiający,
4. a/a

ComArch
Spółka Akcyjna
31-864 Kraków, Al. Jana Pawła II 39a
NIP 677-00-65-406
Regon 350527377

SPECJALISTA
dla architektury


Gdynia 22 lipca 2009 r.

Protestujący:

Madkom Sp. z o.o.

Aleja Zwycięstwa 96/98

81- 451 Gdynia

Komenda Wojewódzka Policji

ul. Okopowa 15

80- 819 Gdańsk

Sekcja Zamówień Publicznych KWP

w Gdańsku

ul. Biskupia 23

80- 875 Gdańsk

Dotyczy postępowania o zamówienie Publiczne Nr referencyjny: 78/09

Madkom Sp. z o.o., Aleja Zwycięstwa 96/98, 81- 451 Gdynia działając na podstawie art. 180 ust. 3 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 oraz z 2008 r. Nr 171, poz. 1058), dalej zwaną ustawą, niniejszym składa

PROTEST

na zapisy Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, które w niedopuszczalny sposób preferują wykonawców tego zamówienia utrudniając uczciwą konkurencję oraz równe traktowanie wykonawców, co stanowi rażące naruszenie art. 7 ust. 1 ustawy.

Wiadomość o okolicznościach stanowiących podstawę protestu Protestujący powziął w dniu 08.07.2009 r., a więc protest zostaje wniesiony w ustawowym terminie wynikającym z art. 180 ust. 3 pkt 2 ustawy, tj. w ciągu 14 dni od daty ogłoszenia w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej.

Czynności Zamawiającego objęte protestem to:

1. brak w opublikowanym SIWZ Załącznika nr 1 do Umowy.
2. brak w opublikowanym SIWZ Załącznika nr 2 do Umowy.
3. brak jasnej i precyzyjnej definicji co Zamawiający rozumie poprzez pojęcie „wdrożenie testowe” , „wdrożenie rzeczywiste” i „skuteczne wdrożenie”.
4. Uzależnienie odbioru przedmiotu zamówienia od efektów wdrożenia realizowanych przez pracowników Zamawiającego.

Protestujący zarzuca Zamawiającemu:

1. Zamawiający w stanowiącym Załącznik nr 3 do SIWZ projekcie umowy wskazał w § 1 pkt 1, że zakres przedmiotu zamówienia definiuje Załącznik nr 1 do Umowy. Protestujący nie jest w stanie stwierdzić na podstawie SIWZ, który z załączników jest Załącznikiem nr 1 do Umowy, przez co niemożliwe jest odniesienie się między innymi do zakresu wdrożenia, szkoleń i procesu dostawy systemu. Załącznik nr 1 do umowy według zapisów SIWZ zawiera najistotniejsze informacje dla Wykonawców, którymi winni się oni kierować podczas przygotowywania oferty, są to między innymi informacje o:

- Szczegółowym opisie przedmiotu umowy - § 1 pkt 1
- Wymaganiami dot. prowadzonych szkoleń - § 3 pkt 6

Protestujący stwierdza, że powyższe braki uniemożliwiają mu złożenie oferty i ocenę zakresu przedmiotu umowy, który może (choć nie powinien) różnić się od tego zawartego w SIWZ.

2. Protestujący analogicznie do powyżej zacytowanego Załącznika nr 3 do SIWZ powołuje się w § 5 pkt 3 do Załącznika nr 2 do Umowy, który ma regulować warunki gwarancji i serwisu. Załącznik ten nigdzie w całej treści SIWZ nie jest wskazany ani wyodrębniony zatem jego zapisów Protestujący może się jedynie domyślać na podstawie opisu znajdującego się w pkt 7 SIWZ – Wymagania w zakresie gwarancji i serwisu.
3. Protestujący stwierdza, że brak precyzyjnego zdefiniowania użytych przez Zamawiającego pojęć:
 - wdrożenia testowego
 - wdrożenia rzeczywistego
 - skutecznego wdrożenia.

Brak tych definicji powoduje, że nie sposób określić czy proces szkoleń pracowników Zamawiającego polegający na szkoleniu 6 administratorów systemu i 80 trenerów umożliwi wykonawcy dokonanie wraz z Zamawiającym odbioru przedmiotu zamówienia.

4. Zamawiający w pkt 8 SIWZ napisał „*Wykonawca przeprowadzi szkolenia dla administratorów systemu ESOD, oraz dla zespołu trenerów, którzy będą realizować szkolenia kolejnych użytkowników systemu w poszczególnych jednostkach Policji*”. Z takiego zapisu należy domniemać, że po przeszkoleniu 86 pracowników Zamawiającego proces szkoleń się kończy i za proces „wdrożenia rzeczywistego”, czego efektem ma być „skuteczne wdrożenie”, nie odpowiada w rzeczywistości Wykonawca. W przypadku takiej sytuacji Wykonawca ponosi odpowiedzialność za działania i zaniechania pracowników Zamawiającego, co jest absolutnie niedopuszczalne i ma wpływ na proces odbioru przedmiotu zamówienia.

Powyżej opisane poważne uchybienia Zamawiającego winny skutkować przedłużeniem terminu składania ofert zgodnie z art. 12a ust. 2 pkt 1 ustawy, a w przypadku nieuwzględnienia protestu mogą skutkować unieważnieniem postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy.

W tym stanie rzeczy Protestujący wnosi o:

1. Ujawnienie treści Załącznika nr 1 do Umowy.
2. Ujawnienie treści Załącznika nr 2 do Umowy.
3. Podanie jasnych definicji pojęć „wdrożenie testowe” , „wdrożenie rzeczywiste” i „skuteczne wdrożenie”.
4. Określenie, co należy do obowiązków Wykonawcy i podanie szczegółowej procedury odbioru systemu.

Niniejszy protest jest uzasadniony interesem prawnym Protestującego i został złożony w terminie.

Jednocześnie informujemy, że w przypadku odrzucenia niniejszego protestu bądź uznania go za bezzasadny, Protestujący będzie zmuszony skorzystać z innych środków prawnych w celu wykazania naruszenia przepisów wyżej wymienionych ustaw.

Z poważaniem,

