

Sygn. akt: KIO/W 9/16

POSTANOWIENIE
z dnia 30 czerwca 2016 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Paweł Trojan

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 30 czerwca 2016 r. wniosku Zamawiającego – **Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa, Al. Jana Pawła II 70, 00-175 Warszawa** z dnia 27 czerwca 2016 r. o uchylenie zakazu zawarcia umowy obowiązującego do czasu ogłoszenia przez Krajową Izbę Odwoławczą wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze w sprawie o sygn. akt KIO 1123/16 i skierowanego do rozpoznania na mocy Zarządzenia Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 28 czerwca 2016 r. (sygn. akt KIO/W 9/16)

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest:

„Utrzymanie i rozwój Systemu Informatycznego Agencji – SIA (ZSZiK, IACSPPlus, GIS, SIZ, PZSIPlus, PA)” (oznaczenie sprawy: DZP-2611-3/2015)

postanawia:

uchylić zakaz zawarcia umowy obowiązujący do czasu ogłoszenia przez Izbę wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze

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

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 18.07.2015 r. w suplemencie do Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej pod poz. 2015/S 137-252702.

Pismem z dnia 27.06.2016 r. zamawiający złożył wniosek o uchylenie zakazu zawarcia umowy na podstawie art.183 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych w związku z przekazaniem w dniu 24.06.2016 r. przez wykonawcę Atos Polska S.A, Bull SAS, Atos IT Services Spółka z o.o. kopii odwołania. Odwołanie wniesione do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej zostało zarejestrowane pod sygn. akt KIO 1123/16. Rozpoznawany wniosek został podpisany przez R. O. – radcę prawnego na podstawie pełnomocnictwa z dnia 27.06.2016 r. podpisanego przez D. O. – Prezesa Agencji uprawnionego do reprezentacji na mocy aktu powołania z dnia 13 stycznia 2016 r. Ww. pełnomocnictwo uprawnia do reprezentowania Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa w postępowaniu przed Krajową Izbą Odwoławczą wywołanym wniesieniem w dniu 24.06.2016 r. odwołania przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Atos Polska S. A., Bull SAS oraz Atos IT Services Spółka z o.o.

W uzasadnieniu złożonego wniosku Zamawiający wskazał m.in., że stosownie do przepisu art. 183 ust. 2 PZP, Krajowa izba Odwoławcza na wniosek zamawiającego może uchylić zakaz zawarcia umowy do czasu wydania orzeczenia w sprawie, jeżeli nie zawarcie umowy mogłoby spowodować negatywne skutki dla interesu publicznego przewyższające korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Przyjmuje się, że możliwość uchylenia zakazu zawarcia umowy przez wydaniem przez izbę orzeczenia kończącego postępowanie odwoławcze jest wyjątkiem od zasady wynikającej z art. 183 ust. 1 ustawy Pzp, Jako wyjątek od ww. zasady nie może być interpretowany rozszerzająco. Jak wynika z przywoływanego przepisu, dla zaistnienia przesłanki przywołanej wyżej, konieczne jest stwierdzenie, że brak uchylenia zakazu zawarcia umowy wywoła negatywne konsekwencje dla interesu publicznego, w stopniu przewyższającym inne Interesy, w tym prawo wykonawcy do ochrony jego interesu własnego w uzyskaniu zamówienia,

W uzasadnieniu złożonego wniosku zostało wskazane, iż Zamawiający - Agencja Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa (ARIMR) jest akredytowaną agencją płatniczą, która zajmuje się wdrażaniem instrumentów współfinansowanych z budżetu Unii Europejskiej oraz udzielaniem pomocy ze środków krajowych, Realizacja zadań wspierana jest poprzez szereg systemów Informatycznych. Spośród tychże systemów System Informatyczny Agencji (aplikacja SIA) jest kluczowym, największym i najbardziej rozbudowanym systemem informatycznym ARiMR służącym do obsługi procesu rozpatrywania wniosków o przyznanie

płatności dla producentów rolnych zgodnie z zasadami określonymi w przepisach Unii Europejskiej w ramach realizacji założeń Wspólnej Polityki Rolnej oraz na podstawie krajowych aktów prawnych.

Aplikacja SIA składa się z następujących aplikacji głównych i modułów funkcjonalnych;

1) Aplikacja ZSZiK;

a) moduł ZSZiK/PROW - obejmuje funkcjonalności obsługi wniosków o płatności bezpośrednio, wsparcia dla obszarów o niekorzystnych warunkach gospodarowania (płatności ONW) oraz rent strukturalnych, płatności rolnośrodowiskowe, płatności na zalesienie gruntów rolnych oraz gruntów innych niż rolne, w tym moduły kontroli administracyjnych, naliczenia płatności i zatwierdzania płatności,

b) moduł KNM - obejmuje funkcjonalności obsługi kontroli na miejscu, typowania do kontroli, przygotowywania raportów z kontroli,

c) moduł IRZ - obejmuje funkcjonalności obsługi rejestru siedzib stad oraz identyfikacji i rejestracji zwierząt, obsługę dokumentów zgłoszeń zdarzeń zwierzęcych dla: bydła, kóz, owiec oraz świń; system obsługuje wydawanie paszportów zwierzęcych, przydzielanie numerów kolczyków 1 zapotrzebowania na kolczyki dla zwierząt,

d) moduł EP - obejmuje funkcjonalności obsługi Ewidencji Producentów, rejestracji, modyfikacji i obsługi podmiotów będących beneficjentami działalności ARiMR,

e) moduł Kancelaria - zapewnia funkcjonalności związane z rejestrem dokumentów I spraw wpływających i obsługiwanych w modułach SIA,

f) moduł CKIRZ - zapewnia możliwość składania przez internet zgłoszeń zwierzęcych hodowcom w zakresie IRZ,

g) moduł ZSZiK.LDAP - moduł autentykacji i autoryzacji użytkowników wewnętrznych (pracowników ARiMR) Systemu SI,

h) moduł Konsola Administracyjna - aplikacja do zarządzania kontami użytkowników i ich uprawnieniami wZSZiKIDAP,

i) moduł CK FOTO - obejmuje elementy obsługi procesu Kontroli na Miejscu służące przygotowaniu zestawów danych do dalszej kontroli metodą foto w module FOTO.SIP

2) Aplikacja GIS - zapewnia funkcjonalności prezentacji i modyfikacji danych graficznych w aplikacjach biznesowych;

3) Aplikacja SIz-system informacji zarządczej do przygotowywania raportów przekrojowych zawierający dodatkowy moduł:

a) moduł Raporty Porównawcze - aplikacja do analizy porównującej kwoty z decyzji o dopłatach z kwotami ze zrealizowanych przelewów

4) Aplikacja PZSIP/FOTOSIP:

- a) moduł PZSIP - oznacza proces zarządzania systemem informacji przestrzennej; moduł ten udostępnia użytkownikowi szereg funkcjonalności związanych z następującymi obszarami: zgłaszanie rozbieżności, obsługa rozbieżności, masowe zgłaszanie, zarządzanie rozbieżnościami oraz raporty wewnętrzne,
- b) moduł FOTOSIP- oznacza proces wektoryzacji i wizytacji obszarów wytypowanych do kontroli na miejscu metodą foto obejmujący sprawy OB (obszarowej i ONW {gospodarowania na obszarach górskich I Innych obszarach o niekorzystnych warunkach gospodarowania)- w systemie dostępne są funkcjonalności dotyczące następujących obszarów: obsługa zadań, zarządzanie zadaniami, raporty z wizytacji I przegląd procesów,
- c) moduł Administracja - umożliwia uprawnionym użytkownikom zarządzanie systemem PZSIP/FotoSIP. Moduł obejmuje funkcjonalności: zarządzanie parametrami biznesowymi, zarządzanie słownikami,
- d) moduł Repozytorium Dokumentów - generyczne repozytorium dokumentów (RD) odpowiedzialne za przechowywanie dokumentów (plików) wraz z podstawowymi informacjami technicznymi (metadanymi) je opisującymi. Moduł udostępnia dokumenty dla PZSIP/FotoSIP poprzez generyczne usługi aplikacji RD,
- 5) Aplikacja PA - udostępnia funkcjonalności komunikacji z instytucjami zewnętrznymi poprzez usługi www oraz interfejs GUI systemów informatycznych udostępnianych poza ARiMR. Obejmuje główne moduły funkcjonalne:
- a) moduł WPI - udostępnia funkcjonalność wprowadzania i zatwierdzania wniosków płaszczowych o przyznanie płatności, wniosków transferowych i wniosków o wypłatę płatności obszarowej i płatności uzupełniającej,
- b) moduł Raporty - udostępnia funkcjonalność zamawiania i pobierania raportów udostępnianych dla podmiotów zewnętrznych,
- c) moduł Udostępnianie Danych - udostępnia funkcjonalność dostępu do danych zawartych w Aplikacji ZSZIK: producenci, siedziby stad, sprawy, dokumenty, statusy epizootyczne,
- d) moduł Statusy IRZ - udostępnia funkcjonalność zmiany statusu siedzib stad za pomocą odpowiednich wniosków blokujących i odblokowujących,
- e) moduł Kontrola IRZ - udostępnia funkcjonalność do obsługi raportów z kontroli na miejscu w zakresie wymogów wzajemnej zgodności w obszarze IRZ, obszarze zdrowia publicznego, zdrowia roślin i zdrowia zwierząt oraz raportów i kontroli na miejscu siedziby stada lub kontroli na miejscu w ramach wsparcia specjalnego do krów i owiec,
- f) moduł Limity - udostępnia funkcjonalność zgłaszania i przeglądania stanu wniosków o rezerwację środków na potrzeby wsparcia kredytów dla producentów rolnych. Funkcjonalność kierowana jest do pracowników banków,
- g) moduł Administracja - udostępnia funkcjonalność zarządzania: użytkownikami, uprawnieniami, rotami, grupami I słownikami,

h) moduł PA.LDAP - moduł autentykacji i autoryzacji użytkowników zewnętrznych (beneficjenci i pracownicy innych instytucji) Systemu SI.

Następnie Zamawiający wskazał, iż w wyniku przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie dialogu konkurencyjnego na modyfikację i utrzymanie w eksploatacji Aplikacji SIA oraz Platformy SIA podpisana została z firmą Asseco Poland S. A. (Asseco) z Siedzibą w Rzeszowie umowa nr 72/D1/2013/2618 (Umowa nr 72). W związku z przewidzianym w Umowie okresem przejściowym rozpoczęcie świadczenia usług nastąpiło w dniu 21 maja 2014 r. Na podstawie umowy 72 przewidziano świadczenie usług przez okres 36 miesięcy od dnia rozpoczęcia ich świadczenia po okresie przejściowym.

W wyniku wyczerpania środków finansowych przewidzianych w Umowie 72 na usługi modyfikacji systemu oraz ze względu na konieczność pilnego wykonania modyfikacji, przy zaistnieniu przesłanki z art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a PZP, Zamawiający zmuszony był do kilkukrotnego działania zamówień z wolnej ręki (umowa nr 19/DI/2015/2615 oraz aneks nr 4 do tejże umowy a ponadto umowa nr 15/DI/2016/2615 zapewniające modyfikacje systemu SIA niezbędne dla obsługi Kampanii 2015 i 2016 - vide uzasadnienie wyroku izby z 23 maja 2016 r. sygn.. akt: KIO 547/16, 550/16, 552/16), w celu zapewnienia modyfikacji systemu SIA, których konieczność wykonania wynika ze zmieniającego się otoczenia prawnego.

Środki przewidziane na Usługę Rozwoju w Umowie nr 72 zostały wykorzystane wcześniej niż planowano z uwagi na konieczność realizacji niezbędnych modyfikacji systemu, których poziom skomplikowania znacznie przekroczył złożoność zakładaną na etapie szacowania budżetu Umowy nr 72. Większość modyfikacji wynikała ze zmian prawnych, w tym związanych z nowym okresem programowania na lata 2014-2020 i harmonogramu wdrożeń MRiRW, których zakres na etapie szacowania budżetu Umowy nr 72 nie był znany lub był znany tylko częściowo. Aplikacja SIA, ze względu na swoją specyfikę, wymaga stałego dostosowania w ramach każdej z Kampanii.

Rok 2016 jest drugim rokiem realizacji Wspólnej Polityki Rolnej w nowym okresie programowania na lata 2014-2020. Od roku 2015 na mocy prawa UE został wdrożony nowy system wsparcia bezpośredniego na podstawie rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1207/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r. ustanawiającego przepisy dotyczące płatności bezpośrednich dla rolników na podstawie systemów wsparcia w ramach wspólnej polityki rolnej oraz uchylające rozporządzenie Rady (WE) nr 637/2008 i rozporządzenie Rady (WE) nr 73/2009 oraz Program Rozwoju Obszarów Wiejskich na lata 2014-2020 na podstawie rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1305/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r., w sprawie wsparcia rozwoju obszarów wiejskich przez Europejski Fundusz

Rolny na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich (EFRROW) i uchylające rozporządzenie Rady (WE) nr 1698/2005.

Na mocy rozdziału II rozporządzenia PARLAMENTU EUROPEJSKIEGO I RADY (UE) nr 1306/2013 z dnia 17 grudnia 2013 w sprawie finansowania wspólnej polityki rolnej, zarządzania nią i monitorowania jej oraz uchylające rozporządzenia Rady (EWG) nr 352/78, (WE) nr 165/34, (WE) nr 2799/98, (WE) nr 314/2000, (WE) nr 1290/2005 i (WE) nr 485/2008, każde z państw członkowskich, wdrażających powyższe systemy wsparcia, jest zobowiązane do ustanowienia i prowadzenia zintegrowanego systemu zarządzania i kontroli („system zintegrowany”). System zintegrowany stosuje się do systemów wsparcia wymienionych w załączniku i do rozporządzenia (UE) nr 1307/2013 tzn. do systemów wsparcia bezpośredniego oraz wsparcia przyznanego zgodnie z art. 21 ust. 1 lit. a) i b), art. 28-31, art. 33, 34 i 40 rozporządzenia 1305/2013 tj. Płatności ONW, płatności rolno-środowiskowo-klimatyczne, płatność ekologiczna oraz płatność obszarowa na zalesianie gruntów w ramach PROW 2014-2020.

Co istotne, jak wskazał Zamawiający, z uwagi na przesłanki dopuszczalności uchylecia zakazu zawarcia umowy wskazane w art. 133 ust. 2 PZP, roczny budżet na działania obsługiwane w zintegrowanym systemie zarządzania i kontroli wynosi ok. 18 mld zł.

Aby zobrazować skalę zmienności wymagań wynikających z otoczenia prawnego niezbędnych do uwzględnienia w funkcjonowaniu systemu SIA determinujących konieczność ciągłego modyfikowania tego systemu Informatyczny Zamawiający wskazał przykładowo iż, podobnie jak w latach ubiegłych, w roku 2016 część przepisów prawa wspólnotowego uległa zmianie. Komisja Europejska wydała wytyczne, których wdrożenie jest niezbędne na potrzeby Kampanii 2016 oraz wdrażane są nowe schematy pomocowe (wnioski kontynuacyjne dla zalesień 2014-2020). Konieczność rozwoju funkcjonalności Aplikacji SIA wynika z przepisów unijnych określających zasady kontroli i przyznawania płatności w ramach środków wsparcia realizowanych przez ARiMR.

Zgodnie z pkt 44 preambuły do Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1306/2013 w sprawie finansowania wspólnej polityki rolnej, zarządzania nią i monitorowania Jej oraz uchylające Rozporządzenia Rady (EWG) nr 352/78, (WE) Nr 165/94, WE Nr 27S9/98, (WE) Nr 814/2000, WE nr 1290/2005 i (WE) Nr 48S/2008, z myślą o zmniejszeniu obciążenia administracyjnego oraz zapewnieniu skutecznych i efektywnych kontroli, państwa członkowskie powinny odpowiednio wykorzystywać technologie przy ustanawianiu systemów wchodzących w skład systemu zintegrowanego. Zgodnie z art. 67 ust. 1 tego rozporządzenia, każde z państw członkowskich ustanawia i prowadzi

zintegrowany system zarządzania i kontroli. Zgodnie z art. 68 ust, 1 tego rozporządzenia system ten zawiera następujące elementy:

- a) skomputeryzowaną bazę danych;
- b) system identyfikacji działek rolnych;
- c) system identyfikacji i rejestracji uprawnień do płatności;
- d) wnioski o przyznanie pomocy oraz wnioski o płatność;
- e) zintegrowany system kontroli;
- f) jednolity system rejestrowania tożsamości każdego beneficjenta wsparcia, który składa wniosek o przyznanie pomocy lub wniosek o płatność.

W ocenie Zamawiającego funkcjonowanie systemu SIA stanowi podstawowe narzędzie w systemie zarządzania i kontroli, który służy zapewnieniu zgodności z prawodawstwem regulującym unijne systemy wsparcia oraz zmierza do zminimalizowania ryzyka strat finansowych dla Unii. Wymóg ustanowienia systemów zarządzania i kontroli wynika z art. 58 ust. 2 Rozporządzenia (UE) nr 1306/2013. Zgodnie z art. 59 ust. 1 tego rozporządzenia, w ramach systemów zarządzania i kontroli przeprowadzane są systematyczne kontrole administracyjne wszystkich wniosków o przyznanie pomocy oraz wniosków o płatność. Zgodnie z przepisami Rozporządzenie wykonawczego Komisji (UE) nr 809/2014 z dnia 17 lipca 2014 r, ustanawiającego zasady stosowania Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1306/2013 w odniesieniu do zintegrowanego systemu zarządzania i kontroli, środków rozwoju obszarów wiejskich oraz zasady wzajemnej zgodności (Dz. Urz. UE L 227 z 31,07,2014., str. 69, z późn. zm.) na ARIMR nałożony jest obowiązek umożliwienia komunikacji z beneficjentem w formie elektronicznej, umożliwienie wprowadzenie systemu wstępnych kontroli krzyżowych, których wyniki będą przekazywane beneficjentowi w terminie 26 dni kalendarzowych po ostatecznym terminie składania pojedynczego wniosku oraz dostarczenia beneficjentowi z góry ustalonego formularza wniosku i odpowiednich materiałów graficznych za pośrednictwem interfejsu opartego na GIS, umożliwiającego przetwarzanie danych przestrzennych i alfanumerycznych w odniesieniu do zgłoszonych obszarów. Szczegółowe warunki przyznawania płatności obszarowych są określone w prawodawstwie krajowym na poziomie ustaw i rozporządzeń. Od początku Kampanii 2016 poza schematami pomocowymi realizowanymi w roku 2015, realizowana jest także wypłata premii pielęgnacyjnej i premii zalesieniowej w ramach działania PROW 2014-2020 „inwestycje w rozwój obszarów leśnych i poprawę żywotności lasów”. Podstawą prawną dla wprowadzonych schematów jest ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o wspieraniu rozwoju obszarów wiejskich z udziałem środków Europejskiego Funduszu Rolnego na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich w ramach Programu Rozwoju Obszarów Wiejskich na lata 2014-2020, a także wydane na jej podstawie

Rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 8 maja 2015 r. w sprawie szczegółowych warunków 1 trybu przyznawania pomocy w ramach działania „inwestycje w rozwój Obszarów leśnych i poprawę żywotności lasów” objętego Programem Rozwoju Obszarów Wiejskich na lata 2014-2020 (Oz, U. poz. 655). Wprowadzenie tych schematów wymusiło konieczność przygotowania w całości wszystkich modułów do obsługi tzw. wniosków kontynuacyjnych w ramach tego działania (aplikacja e-wniosek, wprowadzanie danych i kontrola kompletności, kontrola administracyjna oraz naliczanie płatności). Ponadto zmienione zostały Rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Rozwoju wsi z dnia 13 marca 2015r. w sprawie szczegółowych warunków i trybu przyznawania pomocy finansowej w ramach działania "Rolnictwo ekologiczne" objętego Programem Rozwoju Obszarów Wiejskich na lata 2014-2020 (Dz. U. z 2015, poz. 370 z późn. zm.) oraz Rozporządzenia Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 18 marca 2015r. w sprawie szczegółowych warunków I trybu przyznawania pomocy finansowej w ramach działania "Działanie rolno-środowiskowo-klimatyczne" objętego Programem Rozwoju Obszarów wiejskich na lata 2014-2020 (DZ. U, Z 2015, poz. 415 z późn. zm.).

Zarówno przepisy wspólnotowe określone w Rozporządzeniu (UE) nr 809/2014, jak i wytyczne w sprawie Systemu Identyfikacji Działek Rolnych wymuszają na wszystkich państwach członkowskich wprowadzenie na potrzeby Kampanii 2016 geoprzestrzennego formularza wniosku o przyznanie płatności, który umożliwi przetwarzanie danych geoprzestrzennych i alfanumerycznych w odniesieniu do zgłoszonych obszarów (w roku 2016 dotyczy 25% całkowitego obszaru zatwierdzonego). Zgodnie z Wytycznymi dotyczącymi wniosków o przyznanie pomocy i wniosków o płatność geoprzestrzenny wniosek o przyznanie pomocy (GSAA) powinien; „zawierać wszelkie dostępne istotne informacje powinien zapewnić jak najwięcej "pomocniczych ostrzeżeń" dla beneficjenta; obejmować zautomatyzowane kontrole i kontrole krzyżowe, w celu zasygnalizowania beneficjentowi przed ostatecznym złożeniem wniosku, możliwe zawyżenie powierzchni obszarów i/lub poinformowania beneficjenta, że w oparciu o dotychczas wskazane informacje nie spełnia on warunków kwalifikowalności, Zgodnie z art. 30, 31 oraz 68 Rozporządzenia (UE) nr 809/2014 zobowiązują państwa członkowskie do przeprowadzenia odpowiedniej liczby kontroli na miejscu wynikającej z minimalnych pułapów określonych w tymże rozporządzeniu w odniesieniu do systemu pomocy obszarowej, zazielenienia oraz wymogów wzajemnej zgodności. Zmiany legislacyjne, w tym wynikające z Rozporządzenia Wykonawczego Komisji (UE) 2015/2333 z dnia 14 grudnia 2015 r. zmieniającego rozporządzenie wykonawcze Komisji (UE) nr 809/2014 ustanawiające zasady stosowania rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1306/2013 w odniesieniu do zintegrowanego systemu zarządzania i kontroli, środków rozwoju obszarów wiejskich oraz zasady wzajemnej zgodności, wpływają bezpośrednio na zakres czynności kontrolnych,

metodykę doboru próby, a tym samym na kształt dokumentacji pokontrolnej. Zgodnie z Rozporządzeniem (UE) nr 809/2014 państwa członkowskie w celu ograniczenia kar nakładanych na rolników mogą podjąć decyzję o poinformowaniu beneficjenta o wstępnych wynikach kontroli krzyżowych, najpóźniej w terminie pięciu dni kalendarzowych po ostatecznym terminie składania pojedynczego wniosku lub wniosku o płatność. Wytyczne UE wskazują na konieczność Implementacji zmian, nie tylko w formularzu wniosku o przyznanie płatności bezpośrednich oraz systemie Informatycznym Agencji, w którym prowadzony jest proces obsługi wniosków o przyznanie płatności obszarowych, ale także wymusza zmiany w aplikacji e-Wniosek, która umożliwi składanie wniosków przez Internet. Modyfikacje, o których mowa powyżej nie zostały zbudowane w roku 2015. Także zmiany Rozporządzenia (UE) nr 809/2014, Rozporządzenia (UE) nr 640/2015 oraz Rozporządzenia (UE) nr 639/2014, należało uwzględnić w kontrolach systemowych przeprowadzanych w systemie informatycznym Agencji,

W uzasadnieniu zostało również wskazane, iż jak wynika z powyższego ostateczny kształt przepisów ustanawiających wymagania dla kolejnych Kampanii jest wysoce zmienny, zarówno na poziomie unijnym, jak i krajowym. Aby możliwe było zapewnienie ciągłości wykonywania ustawowych zadań Zamawiającego, prawidłowe przeprowadzenie procesu wypłat pomocy finansowej dla rolników, a tym samym prawidłowej realizacji ustawowych zadań Agencji oraz wypełnienie zobowiązań Polski Jako państwa członkowskiego UE, z uwagi na wprowadzane dynamicznie zmiany otoczenia prawnego, konieczna jest stała modyfikacja systemu informatycznego SIA.

Podkreślenia wymaga zatem, że potrzeba wprowadzania zmian w Aplikacji SIA wiąże się z koniecznością jej dostosowania do zmian wynikających z przepisów prawa krajowego i prawa Unii Europejskiej, w zakresie nowego okresu programowania na lata 2014-2020, w tym w szczególności do zmian krajowych rozporządzeń wykonawczych i zmian w obszarze Wspólnej Polityki Rolnej, a termin ich zakończenia zazwyczaj nie odbiega znacząco od terminu rozpoczęcia naboru wniosków, Zamawiający nie ma więc praktycznej możliwości „zatrzymania” procesu modyfikacji Systemu SIA bez drastycznych konsekwencji także dla interesu publicznego.

Zdaniem Zamawiającego narzucone, krótkie terminy implementacji wymagań, są niezależne od Agencji. Szczegółowe wymagania pojawiają się sukcesywnie wraz z dostosowywaniem polskiego ustawodawstwa do wymogów WPR. Jedynie obowiązujące akty prawne są, co do zasady, wiążące dla Zamawiającego i mogą stanowić podstawę wdrażania nowych funkcjonalności systemowych. Wykorzystywany System Informatyczny jest unikalny zarówno pod kątem architektury, jak i wykorzystywanych technologii (wzajemnej współpracy różnych technologii pochodzących od różnych dostawców takich jak Oracle, IBM, HP, DELL, czy rozwiązania klasy Open Source-Jboss, RedHat) nie tylko na skalę Polski, ale 1 całej Unii

Europejskiej gdyż żaden z krajów członkowskich nie obsługuje takiej ilości beneficjentów i nie posiada tak rozdrobnionej struktury gospodarstw rolnych, co wprost przekłada się na pojemność posiadanego systemu. Wszystkie dane przechowywane są w relacyjnych bazach danych Oracle skonfigurowanych i sparametryzowanych na potrzeby tego konkretnego systemu aplikacyjnego, z których dane do warstwy aplikacyjnej udostępniane są użytkownikom przy wykorzystaniu kilku wysoce wyspecjalizowanych technologii. Dane z systemu dziedzicznego zasilają także struktury systemu raportującego w trybie ciągłym co implikuje na utrzymanie całego środowiska. Cały proces utrzymania Jest ściśle zależny od systemów wspomagających takich jak centralny system backupu czy infrastruktura w Oddziałach Regionalnych i Biurach Powiatowych ARiMR.

Niezależnie od powyższego każda modyfikacja wykonana przez wykonawcę innego niż wykonawca utrzymujący system wymaga certyfikacji przed wdrożeniem. Certyfikacja polega na potwierdzeniu przez wykonawcę świadczącego usługi utrzymania, że modyfikacja została wykonana prawidłowo i można ją wdrożyć do SIA bez szkody dla jej funkcjonowania (z chwilą dokonania certyfikacji wykonawca świadczący usługę utrzymania ponosi odpowiedzialność za prawidłowe działanie certyfikowanej modyfikacji i usuwanie ewentualnych błędów). Celem certyfikacji jest zapewnienie, by oprogramowanie włączane do systemu było wykonane nie tylko poprawnie, ale przede wszystkim, żeby System Informatyczny funkcjonował prawidłowo. Ma to istotne znaczenie dla bezpieczeństwa Systemu Informatycznego oraz dla zachowania jego wydajności, dostępności oraz zgodności funkcjonalnej. Na dzień dzisiejszy, na podstawie Umowy nr 72 usługi utrzymaniowe świadczy Asseco.

W uzasadnieniu wskazano również, że do terminu wykonania modyfikacji przez podmiot inny niż wykonawca aktualnie utrzymujący system SIA należałoby więc doliczyć kilkumiesięczny okres certyfikacji. Należy przy tym młec na uwadze, że jak wynika z doświadczeń Zamawiającego sam czas wytworzenia oprogramowania związanego z daną modyfikacją to około 6-8 miesięcy, istotne tu jest, iż w Postępowaniu przewidziano 5 miesięczny Okres przejściowy rozpoczynający się w dniu zawarcia umowy, w którym to okresie usługi nie są świadczone, a wykonawca przygotowuje się jedynie do ich wykonywania nie otrzymując z tego tytułu wynagrodzenia.

Każda zwłoka w zawarciu przedmiotowej umowy skutkuje zwiększeniem zagrożenia możliwości wykonania niezbędnych modyfikacji systemu w terminach zapewniających niezakłóconą realizację ustawowych zadań Zamawiającego, ze wszystkimi negatywnymi skutkami dla Interesu publicznego, o których mowa w treści niniejszego pisma. Zamawiający załącza do niniejszego pisma roboczy wykaz wymagań modyfikacji niezbędnych na rok 2017, pragnąc zwrócić uwagę Izby na fakt iż co do części z nich terminy pożądane oraz krytyczne realizacji wymagania (czyli wdrożenia do systemu gotowej modyfikacji} przypadają

już na styczeń - marzec 2017 r. W świetle wskazanych wyżej informacji dotyczących długotrwałości okresu wytwórczego oprogramowania oraz pięciomiesięcznego okresu przejściowego poprzedzającego rozpoczęcie wykonywania usług, jasno uwidacznia się ryzyko niewdrożenia w wymaganych terminach wymaganych modyfikacji, które to ryzyko pogłębia zakaz zawarcia umowy wynikający z faktu wniesienia Odwołania.

Reasumując: Zamawiający podniósł, iż jako akredytowana agencja płatnicza jest obowiązany na bieżąco i bezpośrednio wprowadzać modyfikacje systemu informatycznego, po zmianie przepisów prawa UE i prawa krajowego oraz na bieżąco wprowadzać zmiany w systemie w celu ogólnej poprawy systemów kontroli [me załącznik nr X do rozporządzenia (UE) nr 907/2014). W związku z tym brak wykonawcy modyfikacji systemu (brak środków na rozwój w umowie nr 72) wiąże się z konsekwencją w postaci niespełniania przez Zamawiającego kryteriów akredytacyjnych, wskutek czego z kolei środki finansowe wypłacane rolnikom, nie będą mogły być refundowane przez Komisję Europejską. Niedostosowanie zintegrowanego systemu zarządzania i kontroli do obowiązujących wymagań wynikających z prawodawstwa skutkować będzie nieterminową wypłatą środków pomocowych z tytułu działań obsługiwanych przez system SIA, W ramach systemów wsparcia bezpośredniego i środków obszarowych PROW 2014-2020 Agencja Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa obsługuje ponad 2 mln wniosków. Weryfikacja jedynie warunków kwalifikował naści w zakresie powierzchni obejmuje ok. 10, 4 mln działek ewidencyjnych. Nieuchylenie zakazu zawarcia umowy skutkować będzie realnym zagrożeniem, że wymagane modyfikacje systemu informatycznego nie zostaną wdrożone. Tym samym zatem terminowa wypłata płatności nie będzie możliwa.

Podkreślenia wymaga w tym miejscu, iż, zgodnie z art. 5 rozporządzenia UE) nr 907/2014 nieprzestrzeganie najpóźniejszej daty płatności, po przekroczeniu progu 5 %, wszystkie kolejne wydatki dokonane z opóźnieniem zostają zmniejszone w odniesieniu do Europejskiego Funduszu Rolniczego Gwarancji (EFRG) - płatności bezpośrednio;

1. w odniesieniu do wydatków dokonanych w pierwszym miesiącu następującym po miesiącu, w którym upłynął termin płatności, wydatki zostają zredukowane o 10 %;
2. w odniesieniu do wydatków dokonanych w drugim miesiącu następującym po miesiącu, w którym upłynął termin płatności, wydatki zostają zredukowane o 25 %;
3. w odniesieniu do wydatków dokonanych w trzecim miesiącu następującym po miesiącu, w którym upłynął termin płatności, wydatki zostają zredukowane o 45 %;
4. w odniesieniu do wydatków dokonanych w czwartym miesiącu następującym po miesiącu, w którym upłynął termin płatności, wydatki zostają zredukowane o 70 %;
5. w odniesieniu do wydatków dokonanych w terminie późniejszym niż w czwartym miesiącu następującym po miesiącu, w którym upłynął termin płatności, wydatki zostają zredukowane o 100 %.

W związku z powyższym opóźnienie wdrażania poszczególnych modułów systemu informatycznego SIA może spowodować zmniejszenie refundowanych środków na realizację płatności bezpośrednich o min 10 % rocznej koperty finansowej, która wynosi rocznie ok 14,5 mld zł,

W związku z powyższym nieuchylenie zakazu zawarcia umowy skutkować może brakiem realnej możliwości uniknięcia przez Zamawiającego opóźnienia w realizacji płatności bezpośrednich, co z kolei skutkować może odmową refundacji przez Komisję Europejską kwoty stanowiącej równowartość ok 1,4 mld zł.

Kolejną realną konsekwencją nieuchylenia zakazu zawarcia umowy w ocenie Zamawiającego będzie także opóźnienie w realizacji generowania danych do wniosków spersonalizowanymi. Zgodnie z art. 72 rozporządzenia (UE) nr 1306/2014 państwa członkowskie dostarczają rolnikom formularze sporządzone w oparciu o obszary określone w poprzednim roku, a także materiały graficzne wskazujące położenie takich obszarów tzw. wnioski spersonalizowane. Niedoręczenie wniosków spersonalizowanych do wszystkich rolników będzie naruszeniem w/w wymagań ustanowionych prawodawstwem UE. Niedopełnienie ww. obowiązków stanowi podstawę do nałożenia na państwo członkowskie korekty finansowej, która wynosi min 2 % koperty finansowej (14,5 mld zł z tytułu płatności bezpośrednich).

W jego ocenie w aktualnych, niezależnych od zamawiającego okolicznościach, w szczególności uwarunkowanych zmiennością otoczenia prawnego, jedynie zatem w przypadku w którym wykonawca modyfikacji systemu SIA jest zarazem wykonawcą utrzymującym system, a w związku z tym certyfikującym implementowane do niego modyfikacje, istnieje realna możliwość" bieżącego dostosowywania systemu SIA do zmiennych wymagań w terminach pozwalających na zachowanie ciągłości wykonywania zadań ustawowych Agencji. Ziszczenie się zaś warunku tożsamości wykonawcy utrzymującego, certyfikującego i modyfikującego system możliwe będzie jedynie w przypadku zawarcia przez Zamawiającego umowy, której przedmiotem objęte są wszystkie te usługi. Taką umową zaś jest umowa, o uchylenie zakazu zawarcia której Zamawiający niniejszym wnosi.

Zamawiający, ze względu na wagę swoich ustawowych zadań związanych z koniecznością zapewnienia prawidłowej obsługi i procedowania wniosków o przyznanie płatności oraz krytyczność aplikacji wspierających obsługę tych wniosków a także wymagane terminy implementacji zmian stoi zatem na stanowisku, iż, z uwagi na wszystkie wskazane powyżej okoliczności, uzasadniony jest niniejszy wniosek o uchylenie zakazu zawarcia umowy.

Zamawiający podkreśla przy tym, iż, jak to wyżej wykazano, nie powołuje się na ochronę jego własnych, jako Zamawiającego interesów, lecz negatywne skutki dla Interesu

publicznego, w szczególności podkreślenia wymaga, że wszystkie wyżej wymienione negatywne skutki finansowe nie są skutkami finansowymi dotyczącymi samego Zamawiającego będącego jedynie akredytowaną agencją płatniczą, lecz Rzeczypospolitej Polskiej, jako kraju członkowskiego UE.

W świetle powyższych informacji, co do rodzaju zadań ustawowych Zamawiającego oraz skali przepływów finansowych realizowanych przy pomocy systemu SIA, w ocenie Zamawiającego, oczywista jest także gigantyczna wręcz skala negatywnych skutków interesu publicznego niezawarcia przedmiotowej umowy z uwzględnieniem interesu ogromnej liczby gospodarstw rolnych korzystających z opisanego wyżej wsparcia finansowego a tym samym dla całego działu gospodarki narodowej jakim jest rolnictwo.

Zamawiający wnosi także o to, aby rozpatrując skalę powyższego zagrożonego interesu publicznego i rozważając, zgodnie z art. 183 ust. 2 okoliczność, czy owe negatywne skutki przewyższają korzyści związane z koniecznością ochrony interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez zamawiającego, izb wzięła pod uwagę w szczególności i takie względy jak fakt dokonania czynności odrzucenia oferty Odwołującego w wykonaniu wyroku Izby z dnia 23 maja 2016 r. oraz wykazane w innych częściach niniejszego pisma okoliczności wskazujące jednoznacznie na fakt wykorzystania wniesienia Odwołania jako środka ochrony prawnej w celu w istocie obejścia przepisów regulujących wnoszenie takich środków a nie w celu uzyskania ochrony prawnej pozostającej w zgodzie z celami i literą regulacji PZP w tym zakresie.

W ocenie Zamawiającego, oceniając prawdopodobieństwo doznania owego uszczerbku dla Interesów Odwołującego wskutek czynności Zamawiającego, z uwagi na wykazany wyżej fakt wniesienie Odwołania w istocie rzeczy w celu uzyskania zabezpieczenia w związku z wniesieniem skargi na wyrok Izby (na co zresztą sam Odwołujący wskazuje) w okolicznościach niniejszej sprawy należy także wskazać na postanowienie SO w Krakowie z dnia 8 sierpnia 2013 r. (II CZ184/13, LEX nr 1565814), w którym wskazano, iż "Oddalenie powództwa przez sąd pierwszej instancji stanowi w zasadzie, de maiori ad minus, że roszczenie nie jest uprawdopodobnione. Skoro bowiem po, merytorycznym rozpoznaniu sprawy co do istoty i na podstawie całokształtu materiału dowodowego sąd dochodzi do przekonania o bezzasadności powództwa, to tym bardziej nie można go uznać za uprawdopodobnione (...) Możliwe są, aczkolwiek raczej wyjątkowo, przypadki prawdopodobieństwa roszczenia mimo negatywnego dla powoda rozstrzygnięcia sądu pierwszej instancji co do meritum sprawy - przede wszystkim wtedy, gdy apelacja odwołuje się do nowych faktów lub dowodów, których przedstawienie w postępowaniu pierwszoinstancyjnym nie było możliwe, tudzież w przypadkach oczywistej na pierwszy rzut oka wadliwości wyroku oddalającego powództwo (np. ewidentnego nierozpoznanie istoty

sprawy, oczywistego naruszenia prawa materialnego, itp.)". W zakresie więc prawdopodobieństwa doznania uszczerbku w wyniku czynności Zamawiającego nie może ująć uwadze, iż w związku z treścią wyroku Izby z dnia 23 maja 2016 r., nie jest możliwe uwzględnienie przez Izbę Odwołania skutkującego dokonaniem wyrobu oferty Atos jako najkorzystniejszej w Postępowaniu. Prawdopodobieństwo zatem doznania uszczerbku interesów a w szczególności interesu Odwołującego, o których mowa w art. 183 ust. 2 PZP, w wyniku czynności Zamawiającego o których mowa w Odwołaniu nie tylko zatem jest nikłe w porównaniu z negatywnymi skutkami dla interesu publicznego wykazanymi powyżej, ale wręcz nie istnieje.

Zamawiający podkreślił, że niezawarcie przez niego umowy mogłoby spowodować negatywne skutki dla interesu publicznego przewyższające korzyści związane z koniecznością ochrony interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Izba mając na uwadze argumentację przedstawioną przez Zamawiającego oraz złożone wraz z wnioskiem dowody (robocze wymagania na rok 2017 Departamentu Płatności Bezpośrednich), w tym akta sprawy odwoławczej o sygn. akt KIO 1123/16 wskazuje, iż okoliczności sprawy przemawiają za uwzględnieniem przedmiotowego wniosku. W szczególności za fakt notoryjny uznać należy zmienność przepisów regulujących działalność Zamawiającego, okres prowadzenia przez niego w trybie konkurencyjnym postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, fakt udzielania zamówień z wolnej ręki oraz obszar i zakres działania Agencji. Faktem istotnym ze względu na ocenę złożonego wniosku jest również okoliczność wpływu eksploatowanego systemu na sprawność rozdziału środków dla ich beneficjentów, w tym w szczególności dopłat bezpośrednich.

Izba wzięła także pod uwagę okoliczności wynikające ze złożonego wniosku uznając je jako istotne dla uchylenia zakazu zawarcia umowy:

1. Po pierwsze uwzględniła okoliczność, co istotne z uwagi na przesłanki dopuszczalności uchylenia zakazu zawarcia umowy wskazane w art. 133 ust. 2 PZP, iż roczny budżet na działania obsługiwane w zintegrowanym systemie zarządzania i kontroli wynosi ok. 18 mld zł.
2. W drugiej kolejności uwzględniła również okoliczność, iż jak wynika z powyższej argumentacji ujętej w złożonym wniosku, ostateczny kształt przepisów ustanawiających wymagania dla kolejnych Kampanii jest wysoce zmienny, zarówno na poziomie unijnym, jak i

krajowym. Aby możliwe było zapewnienie ciągłości wykonywania ustawowych zadań Zamawiającego, prawidłowe przeprowadzenie procesu wypłat pomocy finansowej dla rolników, a tym samym prawidłowej realizacji ustawowych zadań Agencji oraz wypełnienie zobowiązań Polski jako Państwa Członkowskiego UE, z uwagi na wprowadzane dynamicznie zmiany otoczenia prawnego, konieczna jest stała modyfikacja systemu informatycznego SIA.

3. Następnie Izba uwzględniła, że potrzeba wprowadzania zmian w Aplikacji SIA wiąże się z koniecznością jej dostosowania do zmian wynikających z przepisów prawa krajowego i prawa Unii Europejskiej, w zakresie nowego okresu programowania na lata 2014-2020, w tym w szczególności do zmian krajowych rozporządzeń wykonawczych i zmian w obszarze Wspólnej Polityki Rolnej, a termin ich zakończenia zazwyczaj nie odbiega znacząco od terminu rozpoczęcia naboru wniosków, Zamawiający nie ma więc praktycznej możliwości „zatrzymania” procesu modyfikacji Systemu SIA bez drastycznych konsekwencji dla interesu publicznego.

4. Po czwarte Izba uznała argumentację Zamawiającego, że w świetle wskazanych przez Zamawiającego informacji dotyczących długotrwałości okresu wytwórczego oprogramowania oraz pięciomiesięcznego okresu przejściowego poprzedzającego rozpoczęcie wykonywania usług, jasno uwidacznia się ryzyko niewdrożenia w wymaganych terminach wymaganych modyfikacji, które to ryzyko pogłębia zakaz zawarcia umowy wynikający z faktu wniesienia odwołania.

5. Następnie Izba uwzględniła argument, iż brak wykonawcy dla modyfikacji systemu ze względu na wyczerpanie środków na rozwój w umowie nr 72 wiąże się z konsekwencją w postaci niespełniania przez Zamawiającego kryteriów akredytacyjnych, wskutek czego środki finansowe wypłacane rolnikom, nie będą mogły być refundowane przez Komisję Europejską. Niedostosowanie zintegrowanego systemu zarządzania i kontroli do obowiązujących wymagań wynikających z prawodawstwa skutkować będzie nieterminową wypłatą środków pomocowych z tytułu działań obsługiwanych przez system SIA co na skutek opóźnienia spowoduje zmniejszeniem w odniesieniu do Europejskiego Funduszu Rolniczego Gwarancji (EFRG) - płatności bezpośrednich. Jak wskazał w złożonym wniosku Zamawiający w związku z powyższym opóźnienie wdrażania poszczególnych modułów systemu informatycznego SIA może spowodować zmniejszenie refundowanych środków na realizację płatności bezpośrednich o min. 10 % rocznej koperty finansowej, która wynosi rocznie ok 14,5 mld zł.

6. Izba podzieliła również, ujęty w uzasadnieniu rozpoznawanego wniosku pogląd, iż jedynie ziszczenie się warunku tożsamości wykonawcy utrzymującego, certyfikującego i modyfikującego system zapewni terminową i sprawną wypłatę środków dla ich

beneficjentów, co jest możliwe jedynie w przypadku zawarcia przez Zamawiającego umowy, której przedmiotem objęte są wszystkie te usługi.

Mając powyższe na uwadze Izba stanęła na stanowisku, iż zapewnienie sprawnego i niezakłóconego działania systemu informatycznego zapewniającego terminową realizację świadczeń przyznawanych przez Zamawiającego leży w interesie publicznym i jest związane z interesem ekonomicznym Państwa przez wsparcie znacznej rzeszy producentów rolnych, a niezawarcie umowy w tym zakresie może spowodować negatywne skutki przewyższające korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez Zamawiającego w niniejszym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Tym samym Izba na podstawie art. 183 ust. 2 zdanie 2 ustawy Pzp postanowiła uchylić zakaz zawarcia umowy.

Stosownie do art. 183 ust. 4 zdanie drugie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 22 grudnia 2015 r., poz. 2164 z późn. zm.) na niniejsze postanowienie nie przysługuje skarga.

Przewodniczący: