

WYROK
z dnia 7 marca 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Agata Mikołajczyk
Członkowie: Magdalena Rams
Bartosz Stankiewicz

Protokolant: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 2 marca 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 lutego 2023 r. przez odwołującego: **Asseco Poland S.A. z siedzibą w Rzeszowie** (ul. Olchowa 14, 35-322 Rzeszów) w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **PGE Systemy S.A. z siedzibą w Warszawie** (ul. Sienna 39, 00-121 Warszawa),

- przy udziale wykonawców zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego:

A. po stronie odwołującego: (1) **COIG S.A. z siedzibą w Katowicach** (ul. Mikołowska 100, 40-065 Katowice); (2) **Trimlogic Sp. z o.o. z siedzibą w Gdyni** (Al. Zwycięstwa 96/98 81-451 Gdynia); (3) **Vetasi Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** (Al. Jerozolimskie 65/79, 00-697 Warszawa);

B. po stronie zamawiającego: **S&T Services Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** (ul. Postępu 21D, 02-676 Warszawa);

orzeka:

1. Oddala odwołanie;
2. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża odwołującego: **Asseco Poland S.A. z siedzibą w Rzeszowie** (ul. Olchowa 14, 35-322 Rzeszów) i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15.000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania;
 - 2.2. zasądza od odwołującego na rzecz zamawiającego: **PGE Systemy S.A. z siedzibą w Warszawie** (ul. Sienna 39, 00-121 Warszawa) kwotę 3.600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem wynagrodzenia pełnomocnika; W pozostałym zakresie wniosek o zasądzenie kosztów tytułem usługi prawnej nie podlega uwzględnieniu.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r., poz. 1710 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Warszawie**.

.....

.....

.....

Uzasadnienie

Odwołanie zostało wniesione w dniu 3 lutego 2023 r. przez wykonawcę Asseco Poland S.A. z siedzibą w Rzeszowie (Odwołujący lub wykonawca Asseco) w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: PGE Systemy S.A. z siedzibą w Warszawie na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r., poz. 1710 ze zm.), [ustawa Pzp lub Pzp lub Ustawa PZP] w przedmiocie zamówienia publicznego pn.: „Dostawę i wdrożenie systemu informatycznego klasy EAM na potrzeby Programu TZMD”. Numer referencyjny: POST/PGE/SYS/DZ/00401/2022. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 28 grudnia 2022 r. Nr 2022/S 250-732327.

Wykonawca Asseco w odwołaniu podał, że: (...) *wnosi niniejszym odwołanie od niezgodnych z przepisami ustawy Pzp czynności Zamawiającego, polegających na sformułowaniu Ogłoszenia oraz Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej „SWZ”) z naruszeniem przepisów prawa. Postanowienia SIWZ objęte odwołaniem wskazano szczegółowo poniżej w uzasadnieniu odwołania, osobno w każdym zarzucie”.*

Zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 16 pkt 1 ustawy Pzp w zw. z art. 99 ust. 4 ustawy Pzp w zw. z art. 99 ust. 5 i 6 ustawy Pzp – tj. naruszenie zasad uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób utrudniający uczciwą konkurencję i prowadzący do uprzywilejowania niektórych wykonawców w zakresie odnoszącym się do dopuszczalnej równoważności rozwiązań dotyczących rozbudowy bieżącego środowiska SAP Zamawiającego, w sposób iluzoryczny dając możliwość złożenia oferty równoważnej do SAP, tj. stawiając w gorszym położeniu wykonawców, którzy chcą zaoferować rozwiązania równoważne, ponieważ zakres ich ewentualnego zobowiązania w zakresie realizacji przedmiotu zamówienia jest niewspółmiernie szerszy od tego, który będą zobowiązani wykonać wykonawcy oferujący rozwiązania SAP;
- 2) art. 16 pkt 1 ustawy Pzp w zw. z art. 99 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 99 ust. 4 ustawy Pzp – tj. naruszenie zasad uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców poprzez zaniechanie opisanie przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty w zakresie odnoszącym się do dopuszczalnej równoważności rozwiązań dotyczących rozbudowy bieżącego środowiska SAP Zamawiającego.

W związku z powyższym Odwołujący wniósł o:

- 1) uwzględnienie odwołania;
- 2) dokonania modyfikacji opisu przedmiotu zamówienia w zakresie wskazanym w niniejszym odwołaniu – szczegółowo w każdym zarzucie;
- 3) obciążenie Zamawiającego kosztami postępowania odwoławczego, w tym kosztami zastępstwa procesowego przed Krajową Izbą Odwoławczą.

Odnośnie terminu wniesienia przedmiotowego odwołania podał:

„Informację stanowiącą podstawę wniesienia odwołania Odwołujący powziął w dniu 24 stycznia 2023 r., kiedy Zamawiający udostępnił Odwołującemu część niejawną dokumentacji zamówienia. W część jawnej otrzymanej po ogłoszeniu postępowania, w dokumencie Opis Przedmiotu Zamówienia (OPZ), Zamawiający w sposób szczątkowy pisał o systemie SAP RiLAM oraz SAP ZKL, wskazując na dopuszczalność zaoferowania rozwiązań równoważnych. Są to nazwy wewnętrzne Zamawiającego, określone na potrzeby wdrożenia w PGE i nie odpowiadają one nazwom handlowym modułów systemu SAP. Nazwy handlowe modułów SAP, powszechnie znane i rozpoznawalne, zostały przedstawione w dokumentacji niejawnej w opisie środowiska SAP. Dopiero w tym momencie, tj. od dnia 24 stycznia 2023 r., Odwołujący był w stanie poznać i w pełni ocenić zakres funkcjonalności, który Zamawiający założył jako konieczny do realizacji celem zapewnienia równoważności. Podkreślenia wymaga, że część niejawną dokumentacji opisuje skład środowiska SAP Zamawiającego, uwzględniając takie elementy, które nie były wymienione w części jawnej dokumentacji (np. hurtownia danych SAP BW). Wdrożenie hurtowni danych, czyli zawansowanego narzędzia do analizy danych pochodzących z różnych obszarów przedsiębiorstwa stanowi też niezwykle duże wyzwanie, i w przypadku projektu dla tak dużej organizacji, jaką jest Zamawiający, jest to zadanie czasochłonne i bardzo kosztowne. Należy zatem uznać, że dopiero od momentu ujawnienia części niejawną dokumentacji Odwołujący mógł zapoznać się z pełnym opisem przedmiotu zamówienia. W konsekwencji, z uwagi na fakt, że niniejsze odwołanie wnoszone jest w dniu 3 lutego 2023 r., Odwołujący spełnił wymóg uregulowany w przepisie art. 515 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp w zw. z art. 509 ust. 2 ustawy Pzp”.

Odwołujący oświadczył, że (...) posiada interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia publicznego oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp. Odwołujący ma interes w skorzystaniu ze środków ochrony prawnej z uwagi na to, że wskazany w odwołaniu niezgodny z prawem zamówień publicznych opis przedmiotu zamówienia powoduje, że Odwołujący nie ma możliwości złożenia najkorzystniejszej oferty na warunkach uczciwej konkurencji i tym samym utraci szansę na

uzyskanie zamówienia. Odwołujący może zatem ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp wskazanych w odwołaniu. Gdyby nie sprzeczność z prawem objętych odwołaniem postanowień SWZ, Odwołujący mógłby złożyć najkorzystniejszą ofertę, uzyskać zamówienie – a następnie należycie realizować zamówienie. Ustalenie przez Zamawiającego przedmiotowej treści SWZ nie tylko utrudnia, lecz wręcz uniemożliwia Odwołującemu udział w postępowaniu w warunkach uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców. (...)

W uzasadnieniu zarzutów wskazał na następujące okoliczności:

Zarzut 1 – naruszenie art. 16 pkt 1 ustawy Pzp w zw. z art. 99 ust. 4 ustawy Pzp w zw

1. Zamawiający w rozdziale Opisu Przedmiotu Zamówienia (OPZ) wskazał, że: (...) zakłada realizację przedmiotu zamówienia opisaną w niniejszym rozdziale poprzez rozbudowę bieżącego środowiska SAP o niezbędne licencję, komponenty rozwiązania oraz infrastrukturę opisaną w rozdziale 7.1.2 - Opis przedmiotu zamówienia w zakresie infrastruktury. Zamawiający dopuszcza wdrożenie rozwiązania z kryterium równoważności wraz z udzieleniem na niego Gwarancji zgodnie z wymaganiami określonymi w Przedmiocie zamówienia. Dla realizacji kryterium równoważności niezbędne jest również wdrożenie wymagań opisanych w ZAŁĄCZNIKU 1 - OPIS ŚRODOWISKA SAP”.

2. W dalszej części tego rozdziału Zamawiający wskazał, że: „Jako spełnienie kryterium równoważności należy rozumieć wdrożenie rozwiązania, które oprócz wymaganych funkcjonalności systemu EAM, będzie realizowało obecnie działające i wykorzystywane funkcjonalności rozwiązań SAP RiLAM oraz SAP ZKL funkcjonujących w GK PGE - w części przeznaczonych dla PGE Dystrybucja S.A.. Realizacja równoważności będzie wymagała także odtworzenia wewnętrznej integralności obecnie działającego rozwiązania SAP w zastępowanej części, a także odtworzeniu istniejących tam integracji. Spełnienie kryterium równoważności wymaga również wykonania migracji niezbędnych obiektów i danych transakcyjnych z obecnego systemu SAP RILAM oraz SAP ZKL dla zakresu funkcjonalnego opisanego w ZAŁĄCZNIKU 1 - OPIS ŚRODOWISKA SAP.”

3. Załącznik 1 – Opis środowiska SAP stanowi, że:

„Dla poszczególnych systemów zaimplementowane zostały następujące moduły:

I) ZKL:

- PA – Dane pracownika
- PY – Płace
- PT – Czas pracy
- FI TV - Delegacje
- ZPC - Elektroniczne teczki pracownicze

- FS – Świadczenia socjalne

Do realizacji procesów z obszaru kadrowego wykorzystywany jest także portal samoobsługowy oraz aplikację SAP FIORI.

II) RILAM:

- PM – Gospodarka Remontowa,
- IM – Zarządzanie inwestycjami,
- PS – System projektowy,
- AA – Środki trwałe,
- RE – Zarządzanie nieruchomościami,
- MM – Gospodarka Magazynowa oraz zaopatrzenie,
- SD – Sprzedaż i Dystrybucja,
- FI – Finanse i Rachunkowość,
- CO – Kontroling,
- EOD – moduł kliencki dla elektronicznego obiegu dokumentów,
- OFZ – moduł kliencki dla obiegu faktur zakupowych wraz z ich skanowaniem i wstępnym księgowaniem.

W skład systemów SAP wchodzi także hurtowania danych SAP BW (SAP BW/4HANA 1.0 SP11) oraz SAP NetWeaver 7.50. System SAP do przechowywania i zarządzania dokumentami wykorzystuje narzędzie DMS, gdzie jako repozytorium dokumentów wykorzystywane są archiwelinki, a same dokumenty przechowywane są na platformie Sharepoint firmy Microsoft.”

W dalszej części dokumentu Zamawiający przedstawia najważniejsze cechy każdego z modułów.

4. W ocenie Odwołującego Zamawiający w sposób całkowicie nieuzasadniony ogranicza konkurencję, w sposób iluzoryczny dając możliwość złożenia oferty równoważnej do SAP. Jeśli nawet uznać, że złożenie oferty oferującej rozwiązania równoważne do SAP byłoby możliwe, to przy obecnych zapisach OPZ Zamawiający stawia w gorszym położeniu wykonawców, którzy chcą zaoferować rozwiązania równoważne, ponieważ zakres ich ewentualnego zobowiązania w zakresie realizacji przedmiotu zamówienia jest niewspółmiernie szerszy od tego, który będą zobowiązani wykonać wykonawcy oferujący rozwiązania SAP. Tak sformułowany opis rozwiązań równoważnych jest działaniem niezgodnym z prawem zamówień publicznych, ponieważ narusza zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

5. Tymczasem, jak wskazała Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku (...) (sygn. KIO 2009/22), opis przedmiotu zamówienia poprzez wskazanie konkretnego rozwiązania jest na gruncie art. 99 ust. 4 ustawy Pzp dopuszczalny tylko wtedy, gdy nie wiąże się to z potencjalnym ryzykiem doprowadzenia do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców

lub produktów i jest uzasadnione przedmiotem zamówienia, przy równoczesnym dopuszczeniu możliwości zaoferowania rozwiązań równoważnych. Przy czym, co jest istotne, możliwość zaoferowania rozwiązań równoważnych nie może sama w sobie prowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów.

6. Jak wynika jednoznacznie z motywu 83 preambuły dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/25/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych, uchylającej dyrektywę 2004/17/WE, specyfikacje techniczne powinny być opracowywane w taki sposób, aby uniknąć sztucznego zawężania konkurencji poprzez wymogi, które faworyzują konkretnego wykonawcę. Tymczasem opis przedmiotu zamówienia w zakresie objętym niniejszym zarzutem faworyzuje wykonawców, którzy oferują rozwiązania SAP, defaworyzując wykonawców, którzy chcą zaoferować rozwiązania równoważne.

7. Odwołujący chciałby wskazać na nieuzasadnioną merytorycznie konieczność wymiany całego posiadanego przez Zamawiającego środowiska SAP w sytuacji, w której wykonawca proponuje rozwiązania równoważne. Środowisko SAP w dużej swej części obsługuje kluczowe i krytyczne z punktu widzenia ciągłości działania spółki obszary, takie jak:

- a. Rachunkowość i finanse (należności i zobowiązania, faktury, budżetowanie, analiza kosztów i kalkulacje, rozliczenia podatkowe),
- b. Zarządzanie zasobami (Czas pracy, Delegacje, Płace, Teczki pracownicze, Świadczenia socjalne),
- c. Gospodarka magazynowa (zarządzanie zapasami, zamówieniami i dostawami).

8. Wymienione obszary są obsługiwane przez system klasy ERP. Środowisko SAP u Zamawiającego zostało wdrożone w pełnym zakresie ERP, co według ogólnodostępnych definicji tej klasy systemów (<https://www.selecthub.com/enterprise-resource-planning/eam-vs-erp/>) obsługuje o wiele szerszy zakres zagadnień niż systemy klasy EAM, a co więcej obszar obsługiwany przez systemy klasy ERP nie pokrywają się z obszarami obsługiwanymi przez systemy klasy EAM. Upraszczając, system klasy ERP obsługuje obszary zupełnie odmienne od obszarów systemu klasy EAM.

9. Systemy klasy EAM oznaczają zarządzanie aktywami przedsiębiorstwa, cyklem życia różnych aktywów i są wykorzystywane w branżach, które opierają się na złożonych aktywach fizycznych, takich jak maszyny, pojazdy i sprzęt. Funkcje takiego systemu koncentrują się na konserwacji, monitorowaniu, zarządzaniu i prognozowaniu w celu maksymalnego wykorzystania zasobów przedsiębiorstwa, w przypadku Zamawiającego dotyczy to przede wszystkim majątku sieciowego, czyli linii energetycznych i wszystkich obiektów budowlanych i urządzeń z nimi związanych.

10. Ponadto środowisko SAP u Zamawiającego obsługuje niemały obszar związany z zarządzaniem nieruchomościami (także niezależny w stosunku do EAM), który oznacza

ewidencję administracyjno-geodezyjno-finansową nieruchomości oraz zarządzanie umowami dzierżawy, najmu czy też warunkami i kosztami z tytułu służebności czy też zajęcia pasa drogowego.

11. Wdrożenie równoważnego do „rozbudowy bieżącego środowiska SAP” jest praktycznie niemożliwe w oczekiwany harmonogramie realizacji przedsięwzięcia. Wynika to z tego, że wdrożenie samego systemu klasy ERP, dla tak dużej organizacji, jaką jest Zamawiający, jest ogromnym przedsięwzięciem. Wiąże się to nie tylko z samą dostawą i instalacją systemu dostosowanego do polskiego prawa (to jest najłatwiejszy etap), ale także z konieczności uzgodnień dotyczących reguł automatyzacji rozliczeń i księgowości wynikających z wewnętrznych procedur Zamawiającego. Do tego dochodzi ogromna praca związana migracją wszystkich niezbędnych danych, w tym danych historycznych, a także przeszkolenie dużej ilości użytkowników.

12. Należy także zwrócić uwagę na to, że system klasy ERP przy wymianie środowiska SAP, powinien być wdrożony w pierwszej kolejności jako system podstawowy dla spółki, z którym to będzie komunikował się system EAM. Wynika to z szeregu wymagań funkcjonalnych dla EAM, że system EAM ma się komunikować z systemem ERP w zakresie stanów magazynowych czy też dostępności zamówionych materiałów. Będzie to miało niebywały wpływ na możliwość realizacji wdrożenia EAM w założonym harmonogramie.

13. Nie ma żadnych przesłanek za tym, aby Zamawiający posiadał system EAM w ramach jednej rodziny rozwiązań. Na całym świecie systemy klasy EAM innych producentów niż SAP wdrażane są u klientów różnej wielkości i integrowane z posiadanymi przez nich rozwiązaniami SAP, zwłaszcza SAP ERP. Jest to powszechna i szeroko stosowana praktyka rynkowa, zwłaszcza że środowisko SAP jest otwarte i posiada szerokie możliwości integracji z innymi systemami. Potwierdza to udostępniony opis środowiska SAP, w którym to wymienionych jest wiele różnych interfejsów do systemów firm trzecich.

14. W świetle powyższej argumentacji, w ocenie Odwołującego, nie ulega wątpliwości, że Zamawiający opisał przedmiot zamówienia w sposób, który narusza zasadę równego traktowania wykonawców i utrudnia uczciwą konkurencję. Działanie Zamawiającego nie zmierza do wyboru oferty najkorzystniejszej z perspektywy Zamawiającego, a jedynie sztucznie zawęża konkurencję.

15. Zgodnie z przepisem art. 99 ust. 4 ustawy Pzp, przedmiot zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, w szczególności przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów. Z kolei zgodnie z art. 99 ust. 5 ustawy Pzp, przedmiot zamówienia można opisać przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub

pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli zamawiający nie może opisać przedmiotu zamówienia w wystarczająco precyzyjny i zrozumiały sposób, a wskazaniu takiemu towarzyszą wyrazy „lub równoważny”. Przy czym, jak wskazano w art. 99 ust. 6 ustawy Pzp, jeżeli przedmiot zamówienia został opisany w sposób, o którym mowa w art. 99 ust. 5 ustawy pzp, zamawiający wskazuje w opisie przedmiotu zamówienia kryteria stosowane w celu oceny równoważności.

16. Należy podkreślić, że zarówno doktryna prawa zamówień publicznych, jak i judykatura jednoznacznie uznają takie działania zamawiających za błędy w opisie równoważności, które dyskwalifikują tak sformułowany opis. Jak wynika ze stanowiska Urzędu Zamówień Publicznych, jest to błąd związany „z ustaleniem dla wykonawców oferujących rozwiązania równoważne obowiązku wykazania dodatkowych cech i funkcjonalności produktu lub usługi, które nie obciążają wykonawcy oferującego rozwiązania referencyjne” i jako taki może być rozpatrywany „pod kątem braku zachowania uczciwej konkurencji przy opisie przedmiotu zamówienia” (zob. H. Nowak, M. Winiarz (red.), Prawo zamówień publicznych. Komentarz, Warszawa 2021, Urząd Zamówień Publicznych, s. 346).

17. Sformułowany przez Zamawiającego opis przedmiotu zamówienia w zakresie objętym niniejszym zarzutem jest działaniem niezgodnym z prawem zamówień publicznych, ponieważ narusza zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Prowadzi do uprzywilejowania niektórych wykonawców w zakresie odnoszącym się do dopuszczalnej równoważności rozwiązań dotyczących rozbudowy bieżącego środowiska SAP Zamawiającego, w sposób iluzoryczny dając możliwość złożenia oferty równoważnej do SAP, tj. stawiając w gorszym położeniu wykonawców, którzy chcą zaoferować rozwiązania równoważne, ponieważ zakres ich ewentualnego zobowiązania w zakresie realizacji przedmiotu zamówienia jest niewspółmiernie szerszy od tego, który będą zobowiązani wykonać wykonawcy oferujący rozwiązania SAP. Naruszając zasadę równego traktowania wykonawców, Zamawiający naruszył zasadę uczciwej konkurencji, która, w odniesieniu do relacji między wykonawcami, gwarantuje stosunek równorzędnej konkurencji w uzyskaniu zamówienia publicznego (zob. opinia Rzecznik Generalnej Ch. Stix-Hackl z dnia 1 lipca 2004 r. w sprawie C-247/02 Sintesi, pkt 34-36, ECLI:EU:C:2004:399).

18. W konsekwencji Odwołujący wnosi o zmianę opisu przedmiotu zamówienia w obszarze wskazanym w niniejszym zarzucie, poprzez rezygnację Zamawiającego z założenia o realizacji przedmiotu zamówienia poprzez rozbudowę bieżącego środowiska SAP na rzecz rzeczywistej konkurencji rozwiązań i platform technologicznych różnych dostawców, poprzez umożliwienie dostawy systemu klasy EAM producenta innego niż SAP wraz z integracją tego systemu z ekosystemem SAP u Zamawiającego (tj. modułami SAP ZKL i SAP RiLAM).

Zarzut 2 – naruszenie przepisu art. 16 pkt 1 ustawy Pzp w zw. z art. 99 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 99 ust. 4 ustawy Pzp

19. W nawiązaniu do powyższej argumentacji Odwołujący chciałby również zauważyć, że Zamawiający opisuje jedynie ogólnie posiadane środowisko SAP – na poziomie o wiele mniej szczegółowym niż system EAM, objęty niniejszym postępowaniem; tym samym nie sposób rzetelnie określić niezbędny zakres dla „rozwiązania równoważnego”, a w konsekwencji wszelkie kryteria odbiorów równoważnego rozwiązania.

20. Zamawiający oczekuje „odtworzenia wewnętrznej integralności obecnie działającego rozwiązania SAP”, jednak nie wskazuje w sposób precyzyjny i szczegółowy, czym taka integralność ma się charakteryzować. Podobnie Zamawiający oczekuje „odtworzenia istniejących tam [w rozwiązaniu SAP] integracji”, nie wskazując precyzyjnie tych integracji. Zamawiający oczekuje „wykonania migracji niezbędnych obiektów i danych transakcyjnych z obecnego systemu SAP RILAM oraz SAP ZKL”, lecz jednocześnie nie wskazuje jakie obiekty i jakie dane transakcyjne należy przenieść.

21. Udostępniony materiał opisowy systemu SAP nie daje możliwości przygotowania jakiegokolwiek rzetelnej wyceny dostarczenia i wdrożenia równoważnych funkcjonalności. Nie ma także informacji o ilościach użytkowników i departamentach, w których miałyby być wykorzystywane równoważne rozwiązanie.

22. W część jawnej otrzymanej po ogłoszeniu postępowania, w dokumencie Opis Przedmiotu Zamówienia (OPZ), Zamawiający pisał o systemie SAP RiLAM oraz SAP ZKL. Są to nazwy wewnętrzne Zamawiającego, określone na potrzeby wdrożenia w PGE i nie odpowiadają one nazwom handlowym modułów systemu SAP. Nazwy handlowe modułów SAP, powszechnie znane i rozpoznawalne, zostały przedstawione w dokumentacji niejawnej w opisie środowiska SAP. Dopiero w tym momencie byliśmy w stanie poznać i w pełni ocenić zakres funkcjonalności, który Zamawiający założył jako konieczny do realizacji celem zapewnienia równoważności.

23. Zamawiający w części niejawnej opisał, że w skład środowiska SAP Zamawiającego wchodzi także hurtownia danych SAP BW o czym nie było w ogóle mowy w część jawnej dokumentacji. Wdrożenie hurtowni danych, czyli zaawansowanego narzędzia do analizy danych pochodzących z różnych obszarów przedsiębiorstwa stanowi też niezwykle duże wyzwanie, i w przypadku projektu dla tak dużej organizacji, jaką jest Zamawiający, jest to zadanie czasochłonne i bardzo kosztowne.

24. W ocenie Odwołującego nie ulega zatem wątpliwości, że opis przedmiotu zamówienia w zakresie objętym niniejszym zarzutem, został dokonany z naruszeniem przepisu art. 99 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 99 ust. 4 ustawy Pzp. Nie jest jednoznaczny i wyczerpujący, co utrudnia uczciwą konkurencję i uniemożliwia złożenie porównywalnych ofert. Jest to

naruszenie zasady zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, co potwierdziła Krajowa Izba Odwoławcza m.in. w wyroku z dnia 19 czerwca 2020 r. (sygn. KIO 452/20 i KIO 454/20): „Zatem konieczne jest, aby zgodnie z zasadą zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, tak określić warunki postępowania, aby wszyscy wykonawcy przygotowali porównywalne oferty (...)”.

25. Jak podkreśla się w doktrynie prawa zamówień publicznych: „niepełny i nieprecyzyjny opis przedmiotu zamówienia, nieuwzględniający wszystkich okoliczności i wymagań mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty, narusza art. 99 ust. 1 PZP, a zarazem narusza zasady uczciwej konkurencji, o których mowa w art. 99 ust. 4 PZP, i stanowi podstawę do wniesienia przez wykonawcę odwołania do KIO” (...). Potwierdza to stanowisko także orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej, która słusznie zauważyła, że zamawiający, w celu wyeliminowania niepewności wykonawców co do przedmiotu zamówienia, ma obowiązek jednoznacznie i wyczerpująco opisać przedmiot zamówienia na tyle, na ile tylko jest to możliwe, nie może bowiem przenosić na wykonawców ryzyka związanego z prawidłową wyceną przedmiotu zamówienia w ofercie, w szczególności biorąc pod uwagę, że nie można prawidłowo wycenić ryzyka, którego nie można prawidłowo i w pełni zidentyfikować (wyrok (...) KIO 1555/19). Fakt, że nieprecyzyjność opisu przedmiotu zamówienia dotyczy zasad oferowania rozwiązań równoważnych potwierdza iluzoryczność możliwości skutecznego złożenia oferty przez wykonawcę, który takie rozwiązania chciałby Zamawiającemu zaproponować. Zatem Zamawiający naruszył zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

26. W konsekwencji Odwołujący wnosi o zmianę opisu przedmiotu zamówienia w obszarze wskazanym w niniejszym zarzucie, poprzez doprecyzowanie opisu przedmiotu zamówienia dla rozwiązań równoważnych, tak aby każdy element składowy zastępowanych systemów ZKL i RiLAM, wymienionych w pkt. 3 uzasadnienia do odwołania, był opisany na poziomie szczegółowości nie niższym niż system klasy EAM będący podstawowym przedmiotem Postępowania.

Do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego przystąpiło trzech wykonawców: (1) COIG S.A. z siedzibą w Katowicach; (2) Trimlogic Sp. z o.o. z siedzibą w Gdyni; oraz (3) Vetasi Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie – wnosząc o uwzględnienie zarzutów podniesionych w odwołaniu.

Do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego przystąpił wykonawca: S&T Services Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie wnosząc o oddalenie odwołania i stwierdzając, że w jego ocenie zamawiający prawidłowo sformułował SWZ.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie (w piśmie z dnia 13 lutego 2022 r.)

wniósł o: (...)

- 1) odrzucenie Odwołania w całości na podstawie art. 528 pkt 3 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo Zamówień Publicznych („PZP”) jako wniesionego po upływie 10-dniowego terminu określonego w art. 515 ust. 2 pkt 1) PZP, ewentualnie do pkt 1 (tj. w przypadku, gdy Krajowa Izba Odwoławcza stwierdzi, że nie zachodzą podstawy do odrzucenia Odwołania),
- 2) oddalenie Odwołania w całości jako niezasadnego, a także
- 3) rozstrzygnięcie przez Krajową Izbę Odwoławczą o kosztach postępowania odwoławczego, stosownie do rozstrzygnięcia podjętego w wyniku wniosku z pkt 1 lub 2 powyżej, tj. zasądzenie od Odwołującego na rzecz Zamawiającego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 3.600 złotych brutto według faktury złożonej do akt sprawy”.

Wniósł również o przeprowadzenie następujących dowodów na wskazane fakty:

- 1) Dowód nr 1: zrzut ekranu ze strony:

https://www.goldenline.pl/grupy/Media_i_dziennikarstwo/korektorzy/jak-odmienilibyscieskrotowce-ril-i-zkl,3374918/

- 2) Dowód nr 2: zrzut ekranu ze strony: <https://bgc.com.pl/blog/erp/wykaz-modulow-sap-cd/>
- oba dowody na fakt powszechnego użycia i rozumienia pojęć i zakresów (funkcji) systemów informatycznych do obsługi przedsiębiorstw, w tym także systemów SAP w branży informatycznej.

- 3) Dowód nr 3: dokument potwierdzający zamówienie nr 4000757465

- 4) Dowód nr 4: Załącznik nr 2 do umowy utrzymania systemów informatycznych
- oba dowody na fakty (i) współpracy Odwołującego z Zamawiającym przed Postępowaniem oraz tego, że (ii) w okresie przed Postępowaniem Odwołujący pracował ze środowiskiem SAP u Zamawiającego i było mu doskonale znane nazewnictwo związane ze środowiskiem SAP funkcjonującym u Zamawiającego.

- 5) Dowód nr 5, wydruk ze strony: <https://utrzymanieruchu.pl/mamy-system-erp-czy-potrzebujemyeam/>

- na fakt zwiększonych kosztów operacyjnych, w tym utrzymania, związanych z dwoma różnymi systemami ERP i EAM,

- 6) Dowód nr 6, wydruk ze strony: <https://utrzymanieruchu.pl/integracja-systemow-erp-i-eam-cmmsefektywniejsze-srodowisko-biznesowe/>

- na fakt korzyści płynących z centralnej zintegrowanej platformy EAM/ERP oraz zwiększonych kosztów operacyjnych, w tym utrzymania, związanych z dwoma różnymi systemami ERP i EAM,

7) Dowód nr 7: arkusz Excel: Zakres integracji EAM SAP

- na fakt liczby integracji dla systemów GIS, EAM oraz ERP oraz interfejsów, które musi zapewnić Zamawiający w razie dysponowania dwoma różnymi systemami ERP i EAM.

(...).

W pierwszym rzędzie Zamawiający wskazał, że Odwołanie zostało złożone po terminie określonym w art. 515 ust. 2 pkt 1) PZP, w związku z czym podlega ono odrzuceniu (szerzej – pkt 2 Odpowiedzi na odwołanie). Ponadto, niezależnie od faktu, że Odwołanie zostało złożone po terminie, zarzuty są nietrafne i nieuzasadnione, i nie zasługują wobec na uwzględnienie (szerzej – pkt 3-4 Odpowiedzi na odwołanie).

W uzasadnieniu wniosku o odrzucenie odwołania w punkcie 2 podał:

„2. Odrzucenie Odwołania

Dokumenty zamówienia już w części jawnej opublikowanej 28 grudnia 2022 r. w sposób jasny i precyzyjny opisywały przedmiot zamówienia w zakresie dopuszczalnej równoważności rozwiązań oferowanych przez wykonawców, w związku z czym termin na odwołanie od tych postanowień upłynął przed złożeniem Odwołania przez Odwołującego.

Odwołujący powinien był odwoływać się od części jawnej OPZ.

Ogłoszenie o zamówieniu w Postępowaniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym UE oraz udostępnione na stronie internetowej Zamawiającego w dniu 28 grudnia 2022 r. wraz z ogłoszeniem o zamówieniu Zamawiający opublikował Specyfikację Warunków Zamówienia, w tym jawną część Opisu Przedmiotu Zamówienia („OPZ”).

W rozdziale 2.1 OPZ: Zakres Przedmiotu Zamówienia Zamawiający wskazał, co następuje:

„Zamawiający zakłada realizację przedmiotu zamówienia opisaną w niniejszym rozdziale poprzez rozbudowę bieżącego środowiska SAP o niezbędne licencję, komponenty rozwiązania oraz infrastrukturę opisaną w rozdziale 7.1.2 - Opis przedmiotu zamówienia w zakresie infrastruktury. Zamawiający dopuszcza wdrożenie rozwiązania z kryterium równoważności wraz z udzieleniem na niego Gwarancji zgodnie z wymaganiami określonymi w Przedmiocie zamówienia. Dla realizacji kryterium równoważności niezbędne jest również wdrożenie wymagań opisanych w ZAŁĄCZNIKU 1 - OPIS ŚRODOWISKA SAP.

Jako spełnienie kryterium równoważności należy rozumieć wdrożenie rozwiązania, które oprócz wymaganych funkcjonalności systemu EAM, będzie realizowało obecnie działające i wykorzystywane funkcjonalności rozwiązań SAP RiLAM oraz SAP ZKL funkcjonujących w GK PGE - w części przeznaczonych dla PGE Dystrybucja S.A. Realizacja równoważności będzie wymagała także odtworzenia wewnętrznej integralności obecnie działającego rozwiązania SAP w zastępowanej części, a także odtworzeniu istniejących tam integracji. Spełnienie kryterium równoważności wymaga również wykonania migracji niezbędnych obiektów i danych transakcyjnych z obecnego systemu SAP RiLAM oraz SAP ZKL dla zakresu funkcjonalnego opisanego w ZAŁĄCZNIKU 1 - OPIS ŚRODOWISKA SAP.”

Część poufną OPZ wykonawcy mogli otrzymać dopiero po podpisaniu umowy o zachowaniu poufności (NDA) z Zamawiającym. Wbrew twierdzeniom Odwołującego nie jest jednak tak, że zakres czynności do wykonania przez wykonawcę oferującego rozwiązanie równoważne określone w OPZ był znany dopiero po uzyskaniu dostępu do części poufnej OPZ. Już w części jawnej OPZ, opublikowanej 28 grudnia 2022 r. znalazł się fragment zacytowany powyżej, który dawał wykonawcom pełnię wiedzy o tym, jaki zakres prac będzie wymagany od wykonawcy.

Przede wszystkim przytoczony fragment OPZ jasno wskazuje, że Zamawiający poszukuje rozwiązania stanowiącego rozbudowę istniejącego środowiska SAP lub w przypadku zaoferowania rozwiązania innego niż SAP, na zasadzie równoważności, m.in. dostarczenie i odtworzenie funkcjonalności aktualnie realizowanych przez środowisko SAP u Zamawiającego.

Sporne reguły i zasady równoważności były zatem znane wykonawcom, w tym Odwołującemu już od momentu wszczęcia Postępowania i opublikowania części jawnej OPZ tj. od 28 grudnia 2022 r.

Nie jest przekonująca argumentacja Odwołującego dot. niezrozumienia pojęć „SAP RILAM” oraz „SAP ZKL”. Po pierwsze, użyte skróty są powszechnie stosowane i zrozumiałe w nomenklaturze IT, po drugie, realizujący wykonywał liczne projekty informatyczne, w tym dotyczące rozwiązań SAP RiLAM i SAP ZKL i nazewnictwo stosowane przez Zamawiającego jest mu doskonale znane.

Pojęcia RiLAM i ZKL, użyte w kontekście elementów systemu SAP, stanowią skróty (akronimy – czyli wyrazy utworzone z pierwszych liter), które są powszechnie rozumiane w branży IT, tj. jako:

- a. Rachunkowość i Logistyka, Asset Management (Zarządzanie Majątkiem) dla SAP RiLAM oraz
- b. Zarządzanie Kapitałem Ludzkim dla SAP ZKL.

Dowód nr 1: zrzut ekranu ze strony:

https://www.goldenline.pl/grupy/Media_i_dziennikarstwo/korektorzy/jak-odmienilibyscieskrotowce-rii-i-zkl,3374918/

Temat: Jak odmienilibyście skrótowce RiL i ZKL?

Mam takie dwa skrótowce: RiL (Rachunkowość i Logistyka) i ZKL (Zarządzanie Kapitałem Ludzkim. I mam je użyte w taki oto sposób:

Szacowana liczba użytkowników RiL.

Szacowana liczba użytkowników ZKL.

Tutaj pytanie: przyjął, że odmieniam skrótowce według rodzaju "rządzającego" w nich rzeczownika. Ale mam zagwozdkę: czy RiL w powyższym przykładzie powinien więc wyglądać następująco - RiL-i (bo kogo, czego: Rachunkowości i Logistyki), a ZKL - ZKL-a (Zarządzania Kapitałem Ludzkim)?

I SAP jeszcze: SAP-a, SAP-em, tak?

Pomożecie?

Dowód nr 2: zrzut ekranu ze strony: <https://bgc.com.pl/blog/erp/wykaz-modulow-sap-cd/>

FI - AM	Asset Management	Zarządzanie aktywami
FI - EAM	Enterprise Asset Management	Enterprise Asset Management
FI - BL	Bank Accounting	Księgowość bankowa (transakcje bankowe, gotówka)
FI - FM	Funds Management	Zarządzanie funduszami (budżety przychodów / kosztów)
FI - TM	Travel Management	Zarządzanie delegacjami
	Consolidation	Konsolidacja (łączenie sprawozdań finansowych dla wielu podmiotów w ramach organizacji)

Copyright © 2012 Business Global Consulting Polska Sp. z o.o.



SAP FI – Financial Accounting

SAP CO – Controlling

SAP EC – Enterprise Controlling

SAP AM – Asset Management

- oba dowody na fakt powszechnego użycia i rozumienia pojęć i zakresów (funkcji) systemów informatycznych do obsługi przedsiębiorstw, w tym także systemów SAP w branży informatycznej.

Wykonawca, który jest podmiotem profesjonalnym z branży IT, nie może zatem zasłaniać się brakiem znajomości powyższych akronimów i w konsekwencji brakiem zrozumienia jakiego rodzaju moduły Zamawiający wskazuje w OPZ. Jak wskazaliśmy SAP RILAM to moduły obejmujące rachunkowość, logistykę i zarządzanie aktywami (Asset Management). W SAP to moduły - PM – Gospodarka Remontowa, IM – Zarządzanie inwestycjami, PS – System projektowy, AA – Środki trwałe, RE – Zarządzanie nieruchomościami, MM – Gospodarka Magazynowa oraz zaopatrzenie, SD – Sprzedaż i Dystrybucja, FI – Finanse i Rachunkowość, CO – Kontroling, EOD – moduł kliencki dla elektronicznego obiegu dokumentów, OFZ - moduł kliencki dla obiegu faktur zakupowych wraz z ich skanowaniem i wstępnym księgowaniem.

Z kolei, SAP ZKL to zarządzanie kapitałem ludzkim i moduły PA – Dane pracownika, PY- Płace, PT – czas pracy, FI TV – Delegacje, ZPC – Elektroniczne teczki pracownicze, FC – Świadczenia socjalne.

Dodatkowo, (...), Odwołujący współpracował z Zamawiającym w okresie przed Postępowaniem, i doskonale zna specyfikę środowiska SAP funkcjonującego u Zamawiającego. W ramach współpracy Odwołujący wykonywał zamówienia obejmujące integrację systemów (tj. wdrożenie funkcjonalności obsługi Opłaty Mocowej w systemie SRK TPA z uwzględnieniem komunikacji z SAP – Dowód nr 3, zapewnienie interfejsu do SAP dla systemu Bilingowego OR – Dowód nr 4) ze środowiskiem SAP spółek Grupy Kapitałowej PGE. Odwołujący znał nazewnictwo związane ze środowiskiem SAP funkcjonujące w Grupie Kapitałowej PGE jeszcze przed Postępowaniem i na podstawie OPZ – tj. już jego jawnej części opublikowanej 28 grudnia 2022 r. – musiał rozumieć zakres funkcjonalności środowiska SAP wymagający odtworzenia, do których odwoływał się Zamawiający.

Dowód nr 3: dokument potwierdzający zamówienie nr 4000757465

Dowód nr 4: Załącznik nr 2 do umowy utrzymania systemów informatycznych

- oba dowody na fakty (i) współpracy Odwołującego z Zamawiającym przed Postępowaniem oraz tego, że (ii) w okresie przed Postępowaniem Odwołujący pracował ze środowiskiem SAP u Zamawiającego i było mu doskonale znane nazewnictwo związane ze środowiskiem SAP funkcjonującym u Zamawiającego.

W zakresie SAP BW, do którego odnosi się Odwołujący – Zamawiający nie oczekuje wdrożenia hurtowni SAP BW, dlatego nie wskazał tego obszaru do realizacji przez wykonawcę wyłonionego w Postępowaniu. Odwołujący, z powodu niezrozumienia lub celowo w celu wyolbrzymienia prac błędnie interpretuje zakres pracy do wykonania w ramach równoważności. Zamawiający wymienił w dokumentach zamówienia hurtownię danych SAP BW wyłącznie w celu przedstawienia pełnego środowiska systemów SAP.

Ponadto, nawet gdyby hipotetycznie przyjąć, że Odwołujący nie znał zakresu pojęć SAP RiLAM i SAP ZKL (co jak wykazaliśmy jest niemożliwe), niezrozumiałe jest dlaczego Odwołujący nie złożył wniosku o wyjaśnienie treści OPZ do Zamawiającego – mimo że miał taką możliwość. Zaniechanie złożenia zapytania sprawia, że działanie Odwołującego polegające na spóźnionym złożeniu Odwołania tym bardziej nie zasługuje na ochronę.

Podsumowując, w istocie Odwołujący odwołuje się od jawnej części OPZ, opublikowanej 28 grudnia 2022 r., a ściśle rzecz biorąc od rozdziału 2.1 części jawnej OPZ. Zamawiający podnosi powyższe w stosunku do obu zarzutów Odwołania, jednak w szczególności do zarzutu nr 1. Zarzut nr 1 Odwołania dotyczy samej zasady równoważności przyjętej przez Zamawiającego, polegającej na odtworzeniu części funkcjonalności istniejącego środowiska SAP Zamawiającego, która, jak Zamawiający uzasadnił powyżej, została opisana w pełni w części jawnej OPZ opublikowanej 28 grudnia 2022 r.

Podniósł: (...)

„Odwołanie wobec treści ogłoszenia wszczynającego postępowanie o udzielenie zamówienia lub konkurs lub wobec treści dokumentów zamówienia wnosi się w terminie:

1) 10 dni od dnia publikacji ogłoszenia w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej lub zamieszczenia dokumentów zamówienia na stronie internetowej, w przypadku zamówień, których wartość jest równa albo przekracza progi unijne; (...)

Publikacja ogłoszenia o Postępowaniu oraz dokumentów zamówienia, w tym jawnej części OPZ, nastąpiła w dniu 28 grudnia 2022 r., zatem termin na wniesienie odwołania upłynął dnia 9 stycznia 2023 r. Odwołujący wniósł Odwołanie dopiero w dniu 3 lutego 2023 r., a więc po terminie określonym w art. 515 ust. 2 pkt 1) PZP. Z tego względu Odwołanie powinno podlegać odrzuceniu na zasadzie art. 528 pkt 3) PZP jako wniesione po upływie terminu określonego w ustawie”.

W punkcie 3 sformułowano: (...)

1. Wniosek ewentualny – oddalenie Odwołania – Zarzut 1 Odwołania: Kryterium równoważności

Pozostawienie zarzutu bez rozpoznania. Na wypadek braku odrzucenia Odwołania przez Izbę wskazujemy, że zarzut dotyczący kryterium równoważności powinien być pozostawiony bez rozpoznania jako postawiony po terminie – część jawna OPZ była jasna i klarowna i to od niej należało się odwoływać. Niezależnie od tego jest on niezasadny, o czym szczegółowo poniżej. Obiektywna potrzeba Zamawiającego, a więc brak naruszenia zasad konkurencji. *Postępowanie obejmuje dostawę i wdrożenie systemu informatycznego klasy EAM. Zamawiający w wariancie podstawowym (m.in. najbardziej efektywnym funkcjonalnie, biznesowo i kosztowo) zakłada rozbudowę aktualnego środowiska teleinformatycznego obejmującego system klasy ERP o funkcjonalności systemu EAM.*

W GK PGE funkcjonuje system ERP dostarczony przez SAP. System ten już obecnie realizuje wiele funkcjonalności systemu klasy EAM – jest to okoliczność obiektywna, bezdyskusyjna. Przed wszczęciem Postępowania Zamawiający przeprowadził analizę pokrycia wymagań funkcjonalnych zdefiniowanych dla systemu EAM, z której wynika, że nawet do 70% wymagań dla kluczowych procesów biznesowych może być lub jest realizowana w oparciu o bieżącą działającą u Zamawiającego wersję systemu SAP klasy ERP.

W tej sytuacji, znając założenia biznesowe i posiadane już narzędzia informatyczne, Zamawiający przeprowadził rzetelną analizę zalet i wad różnych sposobów wdrożenia systemu informatycznego klasy EAM. W efekcie Zamawiający doszedł do wniosku, że aktualne uwarunkowania systemów informatycznych już działających u Zamawiającego (i w GK PGE) oraz organizacja pracy umożliwiają mu rozbudowanie istniejącego systemu ERP (tj. systemu SAP) o nowe funkcjonalności. Tj. że obiektywną jego potrzebą jest rozbudowa ERP o funkcjonalności EAM.

Zamawiający prezentuje powyższe wraz z optymalną architekturą rozwiązania w dokumentach stanowiących Załącznik nr 8 do niniejszej odpowiedzi.

Mimo tego, że najbardziej optymalnym (organizacyjnie, funkcjonalnie i kosztowo) rozwiązaniem jest rozbudowa istniejącego u Zamawiającego systemu informatycznego klasy ERP w rozwiązaniu SAP (tj. dodanie do istniejącego rozwiązania określonych funkcjonalności SAP EAM), Zamawiający wychodząc naprzeciw wymogom PZP zapewnił warunki uczciwej konkurencji, gdyż zdefiniował kryterium równoważności określone w rozdziale 2.1 OPZ, dopuszczając dostarczenie systemu klasy EAM w rozwiązaniu równoważnym. W przypadku wdrożenia systemu EAM w rozwiązaniu innym niż SAP, wykonawca musi jednak dostarczyć i wdrożyć system EAM oraz system ERP tego samego producenta, ponieważ Zamawiający nie dysponuje systemem ERP w rozwiązaniu innym niż SAP. Zdaniem Zamawiającego jest to optymalne pogodzenie kwestii obiektywnych potrzeb Zamawiającego z wymogami uczciwej konkurencji.

Systemy ERP i EAM, przy uwzględnieniu specyfiki Zamawiającego, są rozwiązaniami tak komplementarnymi, że niezbędne jest, aby były one dostarczone przez tego samego producenta.

Jednocześnie z całą stanowczością należy podkreślić, że Zamawiający nie dopuszcza (i z przyczyn obiektywnych nie może dopuścić) rozwiązania proponowanego przez Odwołującego polegającego na dostarczeniu i wdrożeniu systemu informatycznego klasy EAM w rozwiązaniu innym niż SAP i zintegrowaniu go z systemem informatycznym klasy ERP działającym w oparciu o rozwiązanie SAP u Zamawiającego. Takie rozwiązanie nie będzie spełniało przeanalizowanych przez Zamawiającego, obiektywnych i rzeczywistych potrzeb Zamawiającego, z przyczyn architektonicznych, kosztowych (m.in. dublowanie kosztów operacyjnych) i funkcjonalnych – o czym poniżej. Tych przyczyn jest w tej sprawie tak dużo, że tego rodzaju rozwiązanie musi zostać odrzucone.

Zamawiający ma obiektywną i rzeczywistą potrzebę polegającą na wdrożeniu systemu EAM w taki sposób, aby efektem było działanie systemów informatycznych klasy EAM i ERP w oparciu o jedno rozwiązanie (rozwiązanie jednego producenta) – niezależnie od tego, czy będzie to rozwinięcie posiadanego systemu ERP producenta SAP o funkcjonalności EAM, czy zastosowanie rozwiązania równoważnego (zintegrowane systemy ERP i EAM innego producenta) – z następujących względów:

a) Funkcjonalności EAM dostępne już w obecnym środowisku SAP Zamawiającego. Jak wspomniano, Zamawiający dysponuje obecnie systemem ERP w rozwiązaniu SAP, który częściowo spełnia już funkcje systemu EAM. Nie można kategorycznie rozdzielić systemów ERP i EAM funkcjonujących u Zamawiającego – są one silnie powiązane funkcjonalnie, w tym w zakresie obsługiwanych procesów biznesowych. Wbrew twierdzeniom Odwołującego

system ERP posiada już m.in. funkcjonalności obejmujące „maintenance management” oraz „asset monitoring” – będące jednocześnie częścią systemu EAM. Wbrew twierdzeniom Odwołującego systemy ERP i EAM to nie są systemy rozłączne.

Zgodnie z analizą przeprowadzoną przez Zamawiającego, obecnie działający system ERP w rozwiązaniu SAP spełnia nawet 70% wymagań dla następujących procesów biznesowych EAM:

- i. Ewidencja Majątku Sieciowego,
- ii. Obsługa zgłoszeń awaryjnych i reklamacji,
- iii. Planowanie Inwestycji,
- iv. Planowanie eksploatacji,
- v. Strategiczne Planowanie Zarządzania Majątkiem,
- vi. Gospodarka Urządzeniami.

Dla niżej wymienionych procesów, zakres pokrycia wymagań przez obecnie działający system ERP w rozwiązaniu SAP wynosi mniej niż 70% i więcej niż 40%:

- i. Przyłączenia do sieci dystrybucyjnej,
- ii. Realizacja Inwestycji,
- iii. Realizacja prac eksploatacyjnych,
- iv. Usuwanie kolizji.

Posiadanie dwóch systemów w rozwiązaniach różnych producentów spowoduje pokrywanie się procesów i wymaganych działań operacyjnych przy ich obsłudze przy braku maksymalnej interoperacyjności, a w konsekwencji dysfunkcję procesów biznesowych – patrz lit. b) oraz znaczne zwiększenie nakładów Zamawiającego – patrz lit. c).

b) Konieczność pracy w dwóch systemach. Korzystanie z różnych rozwiązań w zakresie systemów informatycznych klasy ERP i EAM spowoduje poważną dysfunkcję procesów biznesowych Zamawiającego. Praca z systemami klasy ERP i EAM różnych producentów jednocześnie będzie wymagała znajomości przez pracowników dwóch różnych systemów i pracy w dwóch różnych systemach, oraz spowoduje konieczność ciągłego ujednolicania danych z obu systemów na potrzeby raportowe, zarządcze oraz sprawozdawcze. Poniżej lista przykładów codziennych czynności, które będą musiały być wykonywane jednocześnie przez pracowników Grupy Kapitałowej PGE w dwóch systemach:

- i. Opiniowanie pod względem merytorycznym i zatwierdzanie zadań inwestycyjnych. ii. Weryfikacja czy zgłoszony wniosek inwestycyjny pokrywa się z zaplanowanymi oraz dostępnymi środkami. Sprawdzenie realnej możliwości realizacji inwestycji w zadanym terminie.

- iii. Agregacja zadań inwestycyjnych z dwóch systemów do jednego wspólnego formatu w celu sprawdzenia ilości i wartości zgłoszonych zadań dla określonych kategorii zadań w grupie kapitałowej.
- iv. Agregacja zadań inwestycyjnych z dwóch systemów do jednego formatu w celu weryfikacji faktycznej realizacji do przyjętego planu na dany miesiąc dla określonych kategorii zadań w Grupie Kapitałowej PGE.
- v. Agregacja zadań inwestycyjnych z dwóch systemów do jednego formatu w celu sprawdzenia ilości oraz wartości zadań finansowanych przez zewnętrzne źródła (dotacje, KPRM, etc.).
- vi. Agregacja zadań inwestycyjnych z dwóch systemów do jednego formatu w celu sprawdzenia miesięcznego wykonania i postępu zadań inwestycyjnym w podziale na poszczególne kategorie.
- vii. Weryfikacja postępu wykonania zadań inwestycyjnych podczas 2-3 pętli planowania w ciągu roku finansowego.
- viii. Cykliczne raportowanie ilości godzin przepracowanych przez specjalistów z jednej spółki na rzecz innej spółki z dwóch systemów.
- ix. Weryfikacja kwoty wykonania specyficznych zadań inwestycyjnych (np. wpływ na ochronę środowiska).
- x. Priorytetyzacja zadań inwestycyjnych dla całej Grupy Kapitałowej PGE.
- xi. Analiza danych na potrzeby audytu lub doradztwa biznesowego, co wymusza czasochłonne ujednoczenie danych.
- xii. Weryfikacja Planu eksploatacyjnego z poziomu rzeczowego i finansowego z dwóch systemów i ujednoczenie danych do wspólnego formatu (miesięcznie).
- xiii. Analiza ilości pracy związane z eksploatacją majątku w podziale na urządzenie z dwóch systemów oraz ujednoczenie danych do wspólnego formatu.
- xiv. Weryfikacja dostępności środków przed utworzeniem zlecenia pracy utrzymaniowej czy usunięcia usterki/awarii.
- xv. Zatwierdzenie zgłoszeń zapotrzebowania na materiały bądź usługi wykonywane przez firmy zewnętrzne.
- xvi. Zatwierdzenia zamówień na materiały bądź usługi wykonywane przez firmy zewnętrzne.
- xvii. Przyjęcia usług wykonywanych przez firmy zewnętrzne.
- xviii. Przyjęcia materiałów dla materiałów nieprzechodzących przez magazyn.
- xix. Zatwierdzanie faktur przychodzących materiał lub usługi zlecone firmom zewnętrznym.
- xx. Raporty kosztowe i ilościowe dotyczące wykonania planu eksploatacyjnego (RPE) majątku sieciowego, gdzie koszty nie pochodzą tylko ze zleceń na pracę.
- xxi. Sprawdzenie numerów inwentarzowych oraz numerów środków trwałych wraz z ich aktualną wartością w trakcie tworzenia zleceń na pracę lub analizowania awaryjności obiektów.

xxii. Weryfikacja całkowitych kosztów (wynikających nie tylko ze zleceń) związanych z utrzymaniem danego urządzenia, typu urządzeń.

xxiii. Weryfikacja dostępności środków przed utworzeniem zlecenia inwestycyjnego.

xxiv. Zatwierdzenie zgłoszeń zapotrzebowania na materiały bądź usługi wykonywane przez firmy zewnętrzne.

xxv. Zatwierdzenia zamówień na materiały bądź usługi wykonywane przez firmy zewnętrzne.

xxvi. Przyjęcia usług wykonywanych przez firmy zewnętrzne. xxvii. Przyjęcia materiałów dla materiałów nieprzechodzących przez magazyn.

xxviii. Weryfikacja wartości środków trwałych o środków trwałych w Budowie. xxix. Przygotowanie, zatwierdzenie oraz wydruk dokumentu odbioru środka trwałego.

xxx. Przeniesienie inwestycji na majątek spółki poprzez zamknięcie techniczne inwestycji oraz jej rozliczenie.

W konsekwencji, w przypadku wdrożenia systemu EAM w modelu proponowanym przez Odwołującego, użytkownicy Zamawiającego będą musieli wykonywać czynności w dwóch różnych systemach lub dublować wykonanie czynności w obu systemach. Zamawiający prezentuje tę dysfunkcję na przykładzie zarządzania inwestycją modernizacji linii średniego napięcia – schemat przedstawiony w Załączniku nr 9.

c) Zwiększone koszty i wysiłek operacyjny. Korzystanie z różnych rozwiązań w zakresie systemów informatycznych klasy ERP i EAM (który u Zamawiającego, jak wykazano powyżej, powinien de facto być rozwinięciem ERP) wymaga od Zamawiającego ponoszenia znacznie zwiększonych kosztów operacyjnych, m.in. zatrudnienia nowych pracowników (obecni pracownicy obsługujący systemy ERP i EAM mieliby dwa razy więcej pracy – patrz zakres dublujących się czynności – lit. b) oraz dodatkowych nakładów na obsługę serwisu, utrzymania i rozwoju dwóch różnych rozwiązań, co obejmuje m. in.:

i. Zwiększone koszty operacyjne, w tym utrzymania odrębnych systemów ERP i EAM. W przypadku gdyby systemy ERP i EAM miały być systemami osobnymi, dwóch różnych producentów, Zamawiający będzie zobowiązany do utrzymywania wewnętrznego zespołu kompetentnego do zarządzania usługami serwisu, utrzymania, rozwoju dwóch różnych systemów. Siłą rzeczy nakład pracy będzie większy niż w przypadku spójnego rozwiązania jednego producenta.

Powyższe twierdzenia Zamawiającego potwierdzają branżowe artykuły specjalistyczne, przedstawione poniżej, w tym artykuł firmy Vetasi, która przystąpiła do Odwołania po stronie Odwołującego.

Dowód nr 5, wydruk ze strony: <https://utrzymanieruchu.pl/mamy-system-erp-czypotrzebujemy-eam/> - na fakt zwiększonych kosztów operacyjnych, w tym utrzymania, związanych z wdrożeniem i utrzymywaniem dwóch różnych systemów ERP i EAM, na co wskazuje w artykule jeden z przystępujących do Odwołania po stronie Odwołującego, firma Vetasi, która jest autorem artykułu: *„Rozwiązanie dedykowane [system EAM innego producenta, niż ERP – dopisek Zamawiającego] może wymagać oddzielnych serwerów, może korzystać z innej technologii niż system ERP (inna baza danych, inny serwer aplikacyjny). Skutkuje to często innymi kompetencjami wymaganymi od pracowników IT w zakresie utrzymania nowego systemu – całkowity koszt utrzymania (TCO) może być wyższy od rozwijania systemu ERP”*.

Dowód nr 6, wydruk ze strony: <https://utrzymanieruchu.pl/integracja-systemow-erp-ieam-cmms-efektywniejsze-srodowisko-biznesowe/> - na fakt korzyści płynących z posiadania centralnej zintegrowanej platformy EAM/ERP, którą chciałby wdrożyć Zamawiający, w stosunku do rozwiązania proponowanego przez Odwołującego polegającego na wdrożeniu i utrzymywaniu dwóch różnych systemów ERP i EAM, w tym zwiększonych kosztów operacyjnych, takiego rozwiązania. Odpowiedni fragment artykułu poniżej: *„Wyzwania integracji Jaką strategię integracji należy uznać za optymalną? Zazwyczaj mówi się, że duzi dostawcy oprogramowania EAM dostosowują interfejsy swoich produktów do systemów ERP (czasem za pośrednictwem narzędzi innych producentów), natomiast dostawcy niszowi „uatrakcyjniają” swoje pakiety wspomagające utrzymanie ruchu. Wprawdzie możliwe jest równoczesne funkcjonowanie systemów ERP i EAM, jednak większość dotychczasowych platform ERP i rozwiązań EAM największych graczy projektowano, nie biorąc pod uwagę ich ewentualnej integracji. Nawet jeżeli działający w wyniku integracji system wydaje się sprawny, problemy mogą pojawić się w trakcie migracji jednego z systemów – bądź co bądź wcześniej niezależnych – do nowszej wersji. Z tych właśnie względów najbardziej wydajnym i efektywnym ekonomicznie rozwiązaniem jest w pełni zintegrowany pakiet ERP/EAM, odpowiadający zakresom funkcji i możliwościami narzędziom oferowanym zarówno przez dużych, jak i niszowych dostawców. (...)*

Integracja systemów ERP i EAM przyczynia się także do ujednoczenia oprogramowania, danych i procedur w całej firmie. Proces ten będzie przebiegać sprawniej przy aktywnym wsparciu zarządu i jasnej deklaracji korzyści, jakie pojawią się w wyniku integracji. Efektem takiego podejścia będzie również przychylne nastawienie personelu działów UR i produkcji, przyzwyczajonych od dawna do pewnej autonomiczności. (...)

Jednakże izolacja tych zagadnień, wynikająca ze stosowania oddzielnego oprogramowania EAM/CMMS, sprawia, że zarząd nie dostrzega ważnych aspektów funkcjonowania przedsiębiorstwa, do których dostęp zapewnia system ERP.

Wyczerpujący wgląd we wszystkie kluczowe wskaźniki wydajności z perspektywy całej organizacji umożliwiła jedynie centralna, zintegrowana platforma EAM/ERP.

(...)

Niezintegrowanie systemów ERP i EAM/ CMMS w przedsiębiorstwach zarządzających aktywami oznacza rezygnację z następujących korzyści:

(...) Jeden system – mniej kłopotów. Działy informatyczne wolą zajmować się niezłożonymi, opłacalnymi wdrożeniami i aktualizacjami, pracując z obsługą techniczną jednego, zintegrowanego systemu.”

ii. Skomplikowaną i powodującą trudności techniczne integrację systemów GIS, EAM oraz ERP (69 integracji EAM i ERP) oraz wytworzenie nowych interfejsów, na którą zamawiający wskazuje również w tiret (i) powyżej; Dowód nr 7: arkusz Excel: Zakres integracji EAM SAP - dowód na fakt liczby integracji dla systemów GIS, EAM oraz ERP oraz interfejsów, które musi zapewnić Zamawiający w razie dysponowania dwoma różnymi systemami ERP i EAM.

iii. Konieczność przeszkolenia użytkowników (ok. 1700) i administratorów z dwóch systemów, w tym pracy na dwóch różnych systemach – a więc wysokie nakłady na szkolenia dla pracowników, którzy zamiast poświęcać czas pracy na realizację swoich zadań, będą musieli się szkolić;

iv. Wyższy poziom skomplikowania codziennej pracy użytkowników systemu zmuszonych do obsługi dwóch różnych systemów, zamiast zintegrowanego, spójnego rozwiązania (lit. b powyżej);

v. Konieczność przemodelowania obecnie funkcjonujących u Zamawiającego procesów biznesowych – a więc ustalenie na nowo procedur wewnętrznych, w tym grupowych. W związku z powyższym Zamawiający ma obiektywną potrzebę co do zawarcia w OPZ wymogu równoważności w obecnym kształcie (tj. zachowaniu spójności i jednolitości systemów ERP i EAM, niezależnie czy producentem będzie SAP lub inny producent w ramach równoważności) – i to niezależnie od tego, czy wykonawca rozwinie posiadany aktualnie przez Zamawiającego system ERP o funkcjonalności EAM, czy zastosuje rozwiązanie równoważne.

Brak naruszenia zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania w związku z obiektywną potrzebą Zamawiającego. W sprawie nie ma zatem mowy o naruszeniu przepisów art. 16 pkt 1 PZP w zw. z art. 99 ust. 4 PZP, w zw. z art. 99 ust. 5 i 6 PZP. Przeciwnie do twierdzeń Odwołującego, działania Zamawiającego mają na celu otwarcie konkurencji – Zamawiający dopuścił bowiem, mimo pewnych wad tego rozwiązania, rozwiązanie równoważne opisane w rozdziale 2.1 OPZ tj. alternatywny spójny systemu EAM wraz z ERP jednego producenta, innego niż SAP.

Każde wymaganie stawiane wykonawcom przez Zamawiającego w mniejszym lub większym stopniu eliminuje z postępowania o udzielenie zamówienia wykonawców, którzy nie są w stanie spełnić tego wymagania. Każdy proces przetargowy polega w jakimś sensie na eliminacji słabszych, w kontekście danego postępowania wykonawców, po to, aby wybrać innego, najlepszego wykonawcę. Nie można z tego faktu wywodzić zakłócenia warunków uczciwej konkurencji, w tym zasad opisywania przedmiotu zamówienia w przypadku jednoznacznej, obiektywnej i uzasadnionej potrzeby Zamawiającego. Jest to pogląd ugruntowany, w szczególności w kontekście zasad sporządzania OPZ przez zamawiających: *„Jednak pomimo konieczności zachowania uczciwej konkurencji zamawiający ma prawo tak opisać przedmiot zamówienia, aby uwzględnione zostały jego rzeczywiste potrzeby. To zamawiający jest bowiem gospodarzem postępowania o udzielenie zamówienia. To zamawiający wie jaki cel chce osiągnąć i charakteryzuje go przygotowując opis przedmiotu zamówienia. Celem tak przygotowanego opisu przedmiotu zamówienia jest bowiem umożliwienie zaspokojenia potrzeb zamawiającego w warunkach konkurencji, nie zaś umożliwienie wzięcia udziału w postępowaniu wszystkich wykonawców działających w danej branży”* .

Granicą, która zakreśla zgodny z prawem sposób określenia OPZ, tj. jego opisanie w sposób, który nie narusza konkurencji, jest zatem oparcie się przez Zamawiającego na swoich obiektywnych i rzeczywistych potrzebach. Tak długo, jak konkretny wymóg OPZ wynika z obiektywnej potrzeby Zamawiającego, a nie jest wynikiem subiektywnej preferencji, taki wymóg należy uznać za zgodny z prawem.

A także dalej, pomocniczo:

„Proporcjonalność należy rozumieć jako zakaz ustanawiania wymogów nadmiernie wygórowanych, eliminujących w sposób nieuzasadniony wykonawców zdolnych do wykonania zamówienia. Sformułowanie odpowiednich warunków udziału w postępowaniu wymaga bowiem wyważenia uzasadnionych potrzeb zamawiającego i umożliwienia dostępu do tego zamówienia szerokiej grupie wykonawców. Niemniej jednak ustalenie warunków udziału w postępowaniu w sposób powiązany z przedmiotem zamówienia oraz w sposób do niego proporcjonalny, z uwzględnieniem zachowania konkurencji wśród wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia, nie jest tożsamy z nakazem dopuszczenia do zamówienia wszystkich podmiotów, które są zainteresowane wzięciem udziału w tym postępowaniu i realizacją konkretnie tego zamówienia” .

W związku z tym, że – jak wykazano powyżej – Zamawiający ma obiektywną potrzebę we wdrożeniu systemu EAM poprzez rozbudowę systemu ERP (wdrożenie spójnego systemu ERP i EAM), i tym samym w działaniu systemów informatycznych klasy EAM i ERP w oparciu o rozwiązanie tego samego producenta.

Wniosek Odwołującego określony w pkt 18 Odwołania jest niedopuszczalny, a zarzut nr 1 Odwołania jest niezasadny.

4. Wniosek ewentualny – oddalenie Odwołania – Zarzut 2: szczegółowość OPZ

Zamawiający opisał przedmiot zamówienia w sposób maksymalnie jednoznaczny i wyczerpujący za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. Postąpił zatem w pełni zgodnie z PZP. Treść OPZ jest w zgodzie z zasadami określonymi w art. 16 pkt 1 PZP w zw. z art. 99 ust. 1 PZP, w zw. z art. 99 ust. 4 PZP.

Załącznik numer 1 do OPZ – Opis środowiska SAP opisujący część równoważną dla rozwiązania SAP zawiera w sobie opisy integracji z innymi systemami dla każdego z modułów systemu SAP:

- a) FI w rozdziale 1.1.9
- b) CO w rozdziale 1.3.8;
- c) MM w rozdziale 1.4.14;
- d) SD w rozdziale 1.5.10;
- e) RE w rozdziale 1.6.9;
- f) OFZ w rozdziale 1.7.7.;
- g) PM w rozdziale 1.9.11;
- h) IMPS w rozdziale 1.10.10;

Ponadto wiedza w zakresie wewnętrznej integralności między modułami systemu SAP jest powszechnie znana w branży IT, ponieważ producent nie kryje tej wiedzy, jest ona dostępna np.:

https://help.sap.com/saphelp_erp60_sp/helpdata/en/80/ea89395eb58c4f9d0c3e837cf0909d/ra_maset.htm

Każdy podmiot profesjonalny z branży IT, którym jest Odwołujący powinien rozumieć, na czym polega odtworzenie wewnętrznej integralności rozwiązania SAP obejmującego wymienione wyżej moduły.

Zatem Zamawiający sporządził OPZ w sposób wystarczająco jednoznaczny i wyczerpujący, aby Odwołujący w pełni poznał i ocenił zakres funkcjonalności konieczny dla zapewnienia równoważności. Na marginesie, nie tylko Odwołujący, ale również pozostali wykonawcy w Postępowaniu również byli w stanie wystarczająco dobrze poznać i ocenić zakres funkcjonalności dla rozwiązania równoważnego, o czym świadczą m.in. następujące okoliczności:

- a) Zamawiający udostępnił analogiczny opis środowiska SAP na potrzeby RFI dotyczącego wdrożenia systemu klasy EAM u Zamawiającego, przed wszczęciem Postępowania, a następnie uzyskał od wykonawców informacje zwrotne dotyczące możliwości wdrożenia

systemu EAM z warunkiem równoważności. Potencjalni dostawcy nie kwestionowali szczegółowości opisu środowiska SAP Zamawiającego.

- b) Zamawiający w Postępowaniu nie otrzymał żadnego wniosku od wykonawców o wyjaśnienia treści OPZ w zakresie opisu równoważności dla rozwiązania SAP – co należy uznać za potwierdzenie wniosku, że postanowienia zawarte w OPZ były zrozumiałe i wystarczające dla złożenia oferty w Postępowaniu.

Tym samym należy uznać, że OPZ umożliwia rzetelne przygotowanie i złożenie oferty uwzględniającej rozwiązanie równoważne do środowiska SAP. Treść OPZ nie narusza zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. (...)

Zamawiający zastrzega sobie prawo rozszerzenia argumentacji na posiedzeniu i rozprawie przed Krajową Izbą Odwoławczą.

W piśmie z dnia 27/02/2023 w uzupełnieniu stanowiska Zamawiający dodatkowo wskazał: (...)

„2. wnoszę również o przeprowadzenie następujących dowodów na wskazane fakty:

1) Dowód nr 1: Protokół odbioru Produktu Zał. 9 do PROC 55054/B Procedura – Zarządzanie Projektami w PGE Systemy S.A.;

2) Dowód nr 2: faktura VAT 2022/01/FV/3T01/501;

- oba dowody na fakty (i) współpracy podmiotów z grupy Asseco z Zamawiającym przed Postępowaniem w zakresie środowiska SAP istniejącego u Zamawiającego (m.in. SAP RiL i SAP ZKL) oraz tego, że (ii) w okresie przed Postępowaniem Odwołujący znał doskonale pojęcia i zakresy SAP funkcjonujące u Zamawiającego, m.in. SAP ZKL i SAP RiL.

3) Dowód nr 3: wydruk ze strony internetowej: (...) - na fakt powszechnego rozumienia i użycia pojęć SAP funkcjonujących u Zamawiającego, m.in. SAP ZKL i SAP RiL w branży informatycznej.

Zamawiający oświadcza, że odpisy niniejszego pisma wraz z załącznikami przesał do Odwołującego i Przystępujących 1-4.

1. Odrzucenie Odwołania – dodatkowe argumenty i dowody

Jak wskazywaliśmy w odpowiedzi na odwołanie wniesionej w dniu 13 lutego 2023 r .

(„Odpowiedź na odwołanie”) posługiwanie się pojęciami SAP RiLAM, ZKL jest rozpowszechnione w całej branży podmiotów oferujących rozwiązania informatyczne z zakresu zarządzania przedsiębiorstwem (w tym ERP, EAM). Odwołujący współpracował z Zamawiającym w zakresie środowiska SAP przed wszczęciem Postępowania, więc znał nazewnictwo środowiska SAP – co zostało wykazane w Odpowiedzi na odwołanie.

Podmioty z grupy Asseco przed wszczęciem postępowania współpracowały z Zamawiającym w zakresie obszaru SAP, m.in. SAP RiLAM i ZKL. W ramach tej współpracy podmioty z grupy Asseco:

a) stosowały pojęcia ZKL i RiL na fakturach VAT do opisu sprzedawanej Zamawiającemu usługi oraz

b) akceptowały warunki realizacji zamówienia opisane w protokole odbioru produktu z użyciem pojęć RiL i ZKL.

– a więc pojęcia RiL i ZKL stanowiły jasne i zrozumiałe terminy w komunikacji między Zamawiającym a podmiotami z grupy Asseco zarówno dla Zamawiającego jak i dla podmiotów z grupy Asseco.

1) Dowód nr 1: Protokół odbioru Produktu Zał. 9 do PROC 55054/B Procedura – Zarządzanie Projektami w PGE Systemy S.A.

2) Dowód nr 2: faktura VAT 2022/01/FV/3T01/501

- oba dowody na fakty (i) współpracy podmiotów z grupy Asseco z Zamawiającym przed Postępowaniem w zakresie środowiska SAP istniejącego u Zamawiającego (m.in. SAP RiL i SAP ZKL) oraz tego, że (ii) w okresie przed Postępowaniem Odwołujący znał doskonale pojęcia i zakresy SAP funkcjonujące u Zamawiającego, m.in. SAP ZKL i SAP RiL.

Ponadto specjaliści z branży informatycznej (z bogatym doświadczeniem zawodowym m.in. współpracy z Zamawiającym oraz podmiotami z grupy Asseco) używają pojęć SAP ZKL i SAP RiL do prezentacji swoich umiejętności i doświadczenia na portalach społecznościowych takich jak LinkedIn. Prezentacje zamieszczane na ogólnie dostępnym portalu społecznościowym LinkedIn ze swojej natury mają na celu przekazanie informacji w sposób czytelny i zrozumiały jak najszerszej grupie potencjalnych klientów, pracodawców lub współpracowników. Z tego względu należy uznać, że przedstawiciele branży informatycznej (w tym Odwołujący) powszechnie rozumieją i używają pojęć RiL i ZKL.

Dowód nr 3: wydruk ze strony internetowej:

<https://pl.linkedin.com/in/pawe%C5%82ma%C5%82ecki-873810184> - na fakt powszechnego rozumienia i użycia pojęć SAP funkcjonujących u Zamawiającego, m.in. SAP ZKL i SAP RiL w branży informatycznej.

W związku z tym Odwołanie zostało złożone po terminie.

Dokumenty zamówienia już w części jawnej opublikowanej 28 grudnia 2022 r. w sposób jasny i precyzyjny opisywały przedmiot zamówienia w zakresie dopuszczalnej równoważności rozwiązań oferowanych przez wykonawców. Odwołujący znając ponadto nomenklaturę i zakresy SAP funkcjonujące u Zamawiającego powinien odwołać się od jawnej części Opisu Przedmiotu Zamówienia („OPZ”), opublikowanej 28 grudnia 2022 r. w zakresie rozdziału 2.1 OPZ, w związku z czym termin na odwołanie od tych postanowień upłynął przed złożeniem Odwołania przez Odwołującego.

Odwołanie powinno podlegać odrzuceniu na zasadzie art. 528 pkt 3) PZP jako wniesione po upływie terminu określonego w ustawie.

2. Wniosek ewentualny – oddalenie Odwołania – Zarzut 1 Odwołania: Kryterium równoważności oraz Zarzut 2 Odwołania: szczegółowość OPZ – dodatkowe argumenty i dowody

Kwestie dotyczące argumentacji przemawiającej za oddaleniem Odwołania w całości, w razie przyjęcia Odwołania do rozpoznania przez Izbę, zostaną szerzej rozwinięte na posiedzeniu i rozprawie przed Krajową Izbą Odwoławczą. Dodatkowo, w związku z tym, że:

a) Prezes Krajowej Izby Odwoławczej pismem z dnia 23 lutego 2023 r. zarządził łączne rozpoznanie niniejszej sprawy oraz sprawy zainicjowanej odwołaniem Vetasi Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (sygn. KIO 429/23), oraz

b) w dniu 28 lutego 2023 r. Zamawiający wniosła odpowiedź na odwołanie Vetasi Sp. z o.o., przy czym

c) obie sprawy pokrywają się w zakresie merytorycznym,

wnosząc o uwzględnienie argumentacji i dowodów przedstawionych w odpowiedzi na odwołanie Vetasi Sp. z o. o. również przy rozpoznaniu Odwołania Asseco Poland S.A.

Odwołujący Asseco w piśmie procesowym z dnia 27/02/23 w szczególności podał:

(...)

III. W zakresie dotyczącym ewentualnego odrzucenia odwołania, Odwołujący wskazuje, co następuje:

1. Zamawiający twierdzi, że Odwołujący powinien się odwoływać od części jawnej OPZ, która została opublikowana w dniu 28 grudnia 2022 r., ponieważ zakres czynności do wykonania przez wykonawcę oferującego rozwiązanie równoważne określone w OPZ był już wtedy znany. Zamawiający m.in. wywodzi, że samo wskazanie pojęć „SAP RiLAM” oraz „SAP ZKL” stanowi wystarczającą podstawę do tego, aby wiedzieć, z jakim zakresem projektu mierzą się wykonawcy, którzy zamierzają zaoferować rozwiązania równoważne. Nie jest to jednak prawda.

2. Jak już Odwołujący wskazywał, w część jawnej otrzymanej po ogłoszeniu postępowania, w dokumencie Opis Przedmiotu Zamówienia (OPZ), Zamawiający w sposób szczątkowy pisał o systemie SAP RiLAM oraz SAP ZKL, wskazując na dopuszczalność zaoferowania rozwiązań równoważnych. Są to nazwy wewnętrzne Zamawiającego, określone na potrzeby wdrożenia w PGE i nie odpowiadają one nazwom handlowym modułów systemu SAP. Skrót ZKL i RiLAM nie są nomenklaturą standardowo wykorzystywaną w rozwiązaniach SAP, co w swoim wywodzie potwierdza również Zamawiający, który w „Dowodzie 1” przedstawia zrzut ekranu z portalu Goldenline, w którym jakaś postronna osoba dowodzi prawidłowość odmiany skrótów ZKL i RiLAM, co w żadnym wypadku nie dowodzi ani tego, jakie moduły/funkcjonalności kryją się za tymi skrótami, ani tym bardziej tego, że Wykonawca musiał wiedzieć co te skróty oznaczają.

3. Powyższe dotyczy również „Dowodu nr 2” Zamawiającego, czyli linka do strony szkoleniowej, gdzie wymienione są moduły SAPa. Należy jednak zauważyć, że tych modułów nie ma ZKL i RiLAM. Nie ma ich tam, gdyż zdaniem Odwołującego, skrótowce ZKL i RiLAM zostały stworzone jedynie na potrzeby wdrożenia i nomenklatury SAP w PGE i nie występują nigdzie indziej – nie ma ich również na oficjalnej witrynie internetowej SAP. Zatem samo enigmatyczne przytoczenie akronimów ZKL i RiLAM nie może być wystarczające do uznania, że Wykonawca mógł wiedzieć, jaka konkretnie funkcjonalność się za nimi kryje. Odwołujący chciałby jedynie przypomnieć, że zgodnie z przepisem art. 99 ust. 1 ustawy (...) (dalej: „ustawa Pzp”), Zamawiający ma obowiązek opisać przedmiot zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń.

4. Zamawiający spełnił powyższy obowiązek, lecz dopiero w dokumentacji niejawnej w opisie środowiska SAP, gdzie zostały przedstawione nazwy handlowe modułów SAP, powszechnie znane i rozpoznawalne.

5. Jak wskazał Zamawiający w Odpowiedzi na odwołanie, zarówno „Dowód nr 1”, jak i „Dowód nr 2” zostały przedstawione na fakt powszechnego użycia i rozumienia pojęć i zakresów (funkcji) systemów informatycznych do obsługi przedsiębiorstw, w tym także do systemów SAP w branży informatycznej. Jednak „Dowód nr 1” to wpis w portalu społecznościowym dotyczącym, w dziale mediów i dziennikarstwa, poprawnej językowo odmiany skrótowców i nie może stanowić dowodu na powszechne ich używanie w szeroko rozumianej informatyce, ani w szczególności na sposób odwzorowania tego pojęcia modułach systemu SAP, które Zamawiający wdrożył i użytkuje. Taki zakres informacji był dopiero dostępny w dokumentacji niejawnej. Z kolei „Dowód nr 2” pt. „Wykaz modułów SAP cd..” przedstawia listę dostępnych modułów systemu SAP, ale także nie wskazuje, które moduły SAP Zamawiający wdrożył i użytkuje. W żadnym miejscu nie wykazuje bowiem korelacji z wymienionymi w jawnej części OPZ nazwami RiLAM oraz ZKL, co tylko potwierdza, że nazwy te są nazwami związanymi z projektem wdrożenia rozwiązania SAP w GK PGE.

6. Rozszyfrowanie pełnej nazwy akronimów w żadnym wypadku nie daje wykonawcom informacji o zakresie funkcjonalnym systemu, zwłaszcza że może być on różny w zależności od spółki w ramach grupy GK PGE. Odwołujący chciałby podkreślić, że Zamawiający w załączniku nr 1 do Umowy – OPZ_EAM Jawne sam wskazał w punkcie 2.1 „Zakres Przedmiotu Zamówienia”: „...będzie realizowało obecnie działające i wykorzystywane funkcjonalności rozwiązań SAP RiLAM oraz SAP ZKL funkcjonujących w GK PGE - w części przeznaczonych dla PGE Dystrybucja S.A...”. Zatem ewidentnie Zamawiający wskazuje, że zakres funkcjonalny rozwiązania RiLAM i ZKL jest różny w różnych spółkach GK PGE, co oznacza, że nie można przez domniemanie przyjąć, że akronimy RiLAM i ZKL oznaczają z góry określone i niezmiennie funkcjonalności.

7. Niezrozumiałym dla Odwołującego jest przeprowadzanie przez Zamawiającego dowodów z historycznych wpisów w mediach społecznościowych, m.in. z grupy dotyczącej mediów i dziennikarstwa, na okoliczność rzekomego precyzyjnego określenia przedmiotu zamówienia w części jawnej dokumentacji w tak istotnym przetargu, jak przedmiotowe postępowanie o udzielenie zamówienia.

8. Dodatkowo, Odwołujący nie rozumie argumentacji Zamawiającego, który wskazuje, że: *„Odwołujący współpracował z Zamawiającym w okresie przed Postępowaniem i doskonale zna specyfikę środowiska SAP funkcjonującego u Zamawiającego”* (s. 6 Odpowiedzi na odwołanie). Zakres wiedzy na temat opisu przedmiotu zamówienia powinien być jednakowy dla każdego wykonawcy. Zasada równego traktowania wykonawców oraz uczciwej konkurencji wymaga od Zamawiającego przekazania takiego samego zakresu informacji dotyczącego przedmiotu zamówienia, każdemu wykonawcy – niezależnie od wcześniejszej potencjalnej współpracy zamawiającego i danego wykonawcy.

9. Odnosząc się natomiast do „Dowodu nr 3” oraz „Dowodu nr 4”, przedstawionych przez Zamawiającego na okoliczność współpracy Odwołującego z Zamawiającym oraz tego, że przed Postępowaniem Odwołujący pracował ze środowiskiem SAP u Zamawiającego, Odwołujący chciałby podkreślić, że Zamawiający celowo przedstawia przedmiotowe informacje w sposób, który dalece odbiega od stanu faktycznego.

10. Zamawiający ma pełną świadomość, że Odwołujący Asseco:

- 1) nie ma dostępu do systemu SAP Zamawiającego,
- 2) nie zna wewnętrznej organizacji systemu SAP Zamawiającego,
- 3) nie uczestniczył w procesach wdrożeniowych SAP u Zamawiającego.
- 4) Jedynym obszarem współpracy są systemy bilingowe: Zamawiający używa systemów bilingowych: napisanych i wdrożonych u Zamawiającego przez Odwołującego Asseco, których głównym zadaniem jest przetwarzanie informacji o wielkości zużycia energii elektrycznej przez klientów Zamawiającego i wystawianie dokumentów finansowych: faktur, not. Informacje wynikające z tych dokumentów są wysyłane do systemu SAP – celem zaksięgowania.

Odwołujący zna jedynie „wtyczkę” do jednego modułu SAP: „FI – Finanse i Rachunkowość”, gdzie nie ma żadnej interakcji z pozostałymi modułami:

- PM – Gospodarka Remontowa,
- IM – Zarządzanie inwestycjami,
- PS – System projektowy,
- AA – Środki trwałe,
- RE – Zarządzanie nieruchomościami,
- MM – Gospodarka Magazynowa oraz zaopatrzenie,
- SD – Sprzedaż i Dystrybucja,

- CO – Kontroling,
- EOD – moduł kliencki dla elektronicznego obiegu dokumentów,
- OFZ - moduł kliencki dla obiegu faktur zakupowych wraz z ich skanowaniem i wstępnym księgowaniem.
- PA – Dane pracownika,
- PY- Płace,
- PT – czas pracy,
- FI TV – Delegacje,
- ZPC – Elektroniczne teczki pracownicze, • FC – Świadczenia socjalne.

11. Nie można zatem uznać, że Odwołującemu jest doskonale znane nazewnictwo związane ze środowiskiem SAP funkcjonującym u Zamawiającego.

12. Natomiast odnosząc się do SAP BW – twierdzenia Zamawiającego zawarte w Odpowiedzi

na Odwołanie (s. 6-7) jedynie potwierdzają, jak dalece nieprecyzyjny jest opis przedmiotu zamówienia. Zamawiający twierdzi bowiem, że nie oczekuje wdrożenia hurtowni SAP BW.

Tymczasem w dokumentach zamówienia Zamawiający pisze wprost „Dla realizacji kryterium równoważności niezbędne jest również wdrożenie wymagań opisanych w ZAŁĄCZNIKU 1 – OPIS ŚRODOWISKA SAP”. W tym dokumencie w rozdziale 1 pod tytułem „Wymagania funkcjonalne w zakresie obszarów SAP – równoważność”, Zamawiający wyraźnie wskazał:

„W skład systemów SAP wchodzi także hurtowania danych SAP BW”. Jeśli w ramach rozwiązania równoważnego Zamawiający nie oczekuje wdrożenia hurtowni SAP BW, to oznacza to tylko, że Opis Przedmiotu Zamówienia jest niejasny i nieprecyzyjny. Warto również

podkreślić, że w części niejawnej w dokumencie opisującym środowisko SAP, Zamawiający wymienił także moduł SAP NetWeaver 7.5, jako nie wchodzący w skład modułów RiLAM oraz

ZKL, a który nie został wymieniony w części jawnej dokumentów przetargowych.

13. Należy zatem uznać, że dopiero od momentu ujawnienia części niejawnej dokumentacji Odwołujący mógł zapoznać się z pełnym opisem przedmiotu zamówienia. W konsekwencji, z uwagi na fakt, że Odwołujący wniósł Odwołanie w dniu 3 lutego 2023 r., Odwołujący spełnił wymóg uregulowany w przepisie art. 515 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp w zw. z art. 509 ust. 2 ustawy Pzp.

IV. W zakresie dotyczącym zarzutów merytorycznych odwołania, Odwołujący wskazuje, co następuje:

14. Odwołujący podtrzymuje całą argumentację przedstawioną w Odwołaniu.

15. Odnosząc się natomiast do twierdzeń Zamawiającego i przedstawionych dowodów, Odwołujący chciałby wskazać, że tzw. „Dowód nr 5” to dość ogólne studium uwarunkowań

dla wdrożenia systemu EAM i integracji z systemem ERP. Przedstawia on wady/zalety dla poszczególnych podejść, niczego jednocześnie nie dowodząc.

W artykule przedstawione jest zarówno podejście dotyczące wdrożenia oddzielnego systemu EAM jak i rozbudowania istniejącego systemu ERP o nowy specjalizowany moduł.

16. Artykuł przedstawia aspekty, jakie należy wziąć pod uwagę przy podejmowaniu decyzji zakupowych przy wyborze rozwiązań ERP i EAM; autor nie stawia twardych tez, a jedynie wskazuje obszary, gdzie jego zdaniem poszczególne warianty mogą mieć przewagę, wielokrotnie używając słowa „Może”. Autor konstatuje: „Liczymy, że przedstawione zagadnienia będą stanowić dobry początek dla szczegółowych rozważań w temacie „ERP i co dalej”[...].

17. Odnosząc się natomiast do argumentacji Zamawiającego w zakresie Zarzutu nr 1, w pierwszej kolejności należy zaznaczyć, że rozwiązanie SAP w wersji 6.0 ECC, którą obecnie posiada Zamawiający nie ma możliwości rozbudowania o funkcjonalności EAM, które Zamawiający oczekuje. Rozwiązanie klasy EAM dostarczane przez firmę SAP jest obecnie sprzedawane i wdrażane tylko w wersji S/4HANA. Jest to rozwiązanie inne od obecnie posiadanego przez Zamawiającego, z innym interfejsem użytkownika i wymagające osobnej instancji, czyli można stwierdzić, że jest to osobny system. Ponadto wdrożenie systemu EAM na produkcie SAP wymagać będzie integracji z pozostałymi modułami SAP ERP w dotychczasowej wersji ECC oraz migracji danych z modułów SAP ERP, o których Zamawiający z tak niezwykłym przekonaniem pisze, że obecnie pokrywają nawet 70% funkcjonalności. Swoją drogą, skoro obecnie SAP ERP ma tak duże pokrycie funkcjonalne oczekiwanych procesów biznesowych, to dlaczego te obsługiwane już funkcjonalności są w całości oczekiwane i wymagane we wdrożeniu systemu klasy EAM ? (Załącznik 3 - Wymagania funkcjonalne EAM.xlsx).

18. Ponadto, konieczność integracji z systemem SAP ERP potwierdza sam Zamawiający, który w dokumencie „Załącznik 2 - Zakres integracji.xlsx” prezentuje prawie 70 komunikatów wymiany informacji pomiędzy ERP, a EAM. Oznacza to wyłącznie to, że Zamawiający zdaje sobie sprawę z konieczności wdrożenia osobnego systemu, pomimo tego, że wg Zamawiającego ma to być SAP. Zatem jako rozwiązanie klasy EAM, równie dobrze może to być rozwiązanie innego producenta, który spełni wszystkie wymagania integracyjne oraz obsłuży w całości wszystkie wymagane procesy biznesowe. W związku z powyższym dowody nr 8 i 9 w odpowiedzi Zamawiającego na nasze odwołanie stanowią znikomą wartość merytoryczną, gdyż i tak Zamawiający otrzymałby osobny system SAP EAM na platformie S/4HANA. Oczekiwane przez Zamawiającego funkcjonalności równie dobrze mogłyby zostać dostarczone przez produkt innego producenta, który bez problemu mógłby zintegrować swój system klasy EAM z systemem SAP ERP. Jako przykład takiego wdrożenia podała firma Vetasi w swoim odwołaniu. Co istotne, wykonawca Vetasi jest

autorem „Dowodu nr 5” i warto w związku z tym podkreślić, że dokument ten zawiera jeszcze wiele interesujących wniosków przemawiających przeciwko tezom i odpowiedziom Zamawiającego:

- 1) obszary obsługi są rozłączne: „systemy ERP nie dostarczają funkcjonalności potrzebnym działom utrzymania ruchu, czyli: szczegółowego rejestru majątku, obsługi awarii ani planowania czynności konserwacyjnych”;
- 2) brak dysfunkcji procesów ze względu na korzystanie przez inne grupy użytkowników: „W przypadku systemu ERP użytkownikami są: księgowi, magazynierzy, pracownicy działu zakupów, kontroling, kierownictwo firmy – mówiąc w uproszczeniu osoby zorientowane na dane ekonomiczne. W przypadku systemu EAM/CMMS użytkownikami są inżynierowie i służby techniczne”

17. Ponadto przytoczony argument z „Dowodu nr 5” dotyczący możliwych zwiększonych kosztów operacyjnych jest zasadny tylko wtedy, jeżeli rzeczywiście mamy na jednej platformie technologicznej dostępne systemy ERP i EAM. Jednakże w przypadku przedmiotowego Postępowania, taka sytuacja nie będzie mieć miejsca, gdyż:

- 1) system SAP EAM jest dostarczany na innej platformie technologicznej niż obecnie posiadany przez Zamawiającego SAP ERP;
- 2) powszechnie wiadomo, że systemy SAP nie należą do najtańszych, w związku z tym, koszt wdrożenia rozwiązania klasy EAM od innego producenta, mógłby być na tyle atrakcyjny, że zrekompensowałby ewentualne zwiększone koszty operacyjne.

18. Odwołujący chciałby również podkreślić, że wersja ECC systemu SAP traci wsparcie producenta z końcem roku 2027, dlatego też wygląda na to, że Zamawiający pod pretekstem wdrożenia systemu klasy EAM, chciałby zainicjować wdrożenie u siebie nowej platformy SAP w wersji S/4HANA, aby docelowo, w ramach rozwoju tej platformy, wymienić u siebie system klasy ERP na system dostawcy SAP, na taki, który będzie wspierany.

19. Tzw. „Dowód nr 6” w zasadzie całkowicie dyskredytuje obiektywny charakter twierdzeń Zamawiającego. W tym dowodzie Zamawiający przytacza opinię z dnia 1 czerwca 2006 r. p. M. W., doradcy ds. rozwiązań biznesowych, IFS. Odwołujący chciałby jednak zwrócić uwagę na to, że:

- 1) IFS jest firmą, która dostarcza rozwiązania klasy ERP i EAM;
- 2) M. W. nie jest niezależnym konsultantem, tylko reprezentantem firmy, a tym samym prezentuje i podkreśla cechy rozwiązań oferowanych przez firmę IFS;
- 3) Artykuł pochodzi z 2006 r. – a tym samym nie odnosi się do stanu aktualnego; dynamiczny rozwój oprogramowania w ostatnich latach, zarówno w sferze biznesowej jak i technicznej – organizacyjnej, daje zupełnie nowe perspektywy i możliwości, gdzie użytkownicy korzystając z jednego – spójnego, zunifikowanego środowiska pracy, de facto – korzystają z rozwiązań wielu firm, które zostały zintegrowane ze sobą.

Przystępujący wykonawca VETASI z piśmie z dnia 27/02/23 potwierdził, że (...) wnosi o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu dokonanie modyfikacji treści SWZ zgodnie z żądaniami zawartymi w treści odwołania”.

Wskazał, że (...) *brak jest faktycznych podstaw do odrzucenia przedmiotowego odwołania. Jak wynika z analizy treści SWZ w jej wersji jawnej oraz objętej zastrzeżeniem jest ona skonstruowana w dość specyficzny sposób. Otóż część jawna SWZ zawierająca Opis Przedmiotu Zamówienia (dalej: „OPZ”) zawiera dość liberalne podejście do sposobu realizacji przedmiotu zamówienia, zaś dopiero pewne elementy części zastrzeżonej OPZ mogą ewentualnie wskazywać na ograniczenia w sposobie realizacji przedmiotu zamówienia. Tym samym, jak słusznie wskazał Odwołujący Asseco S.A., dopiero szczegółowa analiza części niejawnej OPZ, po wystąpieniu z wnioskiem o jej udostępnienie i podpisaniu umowy o zachowaniu poufności (non-disclosure agreement – NDA), pozwalała w części na poznanie intencji Zamawiającego i tym samym ustalenie całokształtu jego wymagań oraz oczekiwań. Jednocześnie, jak wynika z odpowiedzi na pytania wykonawców z dnia 06.02.2023 r. (w szczególności odpowiedzi na pytanie nr 6), OPZ budził szereg wątpliwości wykonawców i nie zawierał informacji umożliwiających sporządzenie oferty, co poskutkowało wystosowaniem przez Przystępującego pytania o zakres i sposób licencjonowania. W odpowiedzi na pytanie nr 6 zawarte w piśmie z dnia 06.02.2023 r. Zamawiający dokonał modyfikacji OPZ ograniczając sposób realizacji świadczenia przez wykluczenie jednego z dopuszczalnych pierwotnie sposobów jego realizacji. Tych szereg argumentów wskazuje, iż termin na wniesienie odwołania wobec treści SWZ OPZ nie rozpoczął się dnia 28.12.2022 r., lecz znacznie później – czemu Zamawiający konsekwentnie zaprzecza nie wskazując żadnych dowodów (źródła swych twierdzeń) na okoliczność, iż odwołujący się wykonawcy mogli w dniu 28.12.2022 r. powziąć informacje na temat całokształtu wymagań Zamawiającego w zakresie przedmiotu zamówienia i sposobu jego realizacji. Mając na uwadze powyższe odwołanie odwołującego Asseco S.A. zasługuje na merytoryczne rozpoznanie”.*

Przechodząc do argumentacji merytorycznej Przystępujący podał, że (...) Zamawiający w treści SWZ wskazał, iż dysponuje obecnie systemem ERP firmy SAP. W ramach tego systemu SAP ERP Zamawiający realizuje wiele procesów zarządzania przedsiębiorstwem, jak np.: obsługa kadrowo-płacowa, zarządzanie inwestycjami, zarządzanie środkami trwałymi, finanse i rachunkowość, kontroling, a także inne wskazane przez Zamawiającego w OPZ, w tym także hurtownia danych SAP BW. Jednocześnie Zamawiający oczekuje w

przedmiotowym postępowaniu wdrożenia funkcjonalności EAM, którą może albo osiągnąć przez modyfikację i rozbudowę systemu SAP o:

- a) komponenty i licencje firmy SAP, albo
- b) komponenty i licencje innego producenta.

Zamawiający jednak nie umożliwił rozbudowy posiadanego systemu SAP ERP o ww. wariant b), co potwierdził w dn. 06.02.2023 r. udzielając wyjaśnień treści SWZ w odpowiedzi na pytanie nr 6 odnoszące się do licencji:

„Rozbudowa istniejącego SAPa o EAM inny niż SAP a sublicencjonowanie

Stosownie do Załącznika nr 1 do Umowy – OPZ, w pkt. 2 - OGÓLNY OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA – jednym z założeń Zamawiającego jest realizacja przedmiotu zamówienia poprzez rozbudowę bieżącego środowiska SAP o niezbędne licencje, komponenty rozwiązania oraz infrastrukturę opisaną w rozdziale 7.1.2.

Czy jeżeli Wykonawca nie zamierza dostarczyć oddzielnego rozwiązania z kryterium równoważności, czyli rozwiązania, które zgodnie z wymaganiami Zamawiającego „oprócz wymaganych funkcjonalności systemu EAM, będzie realizowało obecnie działające i wykorzystywane funkcjonalności rozwiązań SAP RiLAM oraz SAP ZKL funkcjonujących w GK PGE - w części przeznaczonych dla PGE Dystrybucja S.A.”, a więc Wykonawca taki zamierza rozbudować bieżące środowisko SAP o licencje w wymaganym zakresie systemu EAM innego niż SAP, a następnie zapewnić niezbędne integracje z bieżącym środowiskiem SAP i zaktualizować wybrane komponenty SAP, to czy taki Wykonawca powinien zagwarantować uprawnienia do udzielenia Zamawiającemu sublicencji na system podmiotom/Spółkom wchodzącym w skład Grupy Kapitałowej PGE na warunkach licencji dla PGES bez ponoszenia dodatkowych opłat z tego tytułu wyłącznie na część rozbudowaną, tj. systemu EAM innego niż SAP, czy może także dla dodatkowych komponentów SAP? Czy Zamawiający dysponuje już uprawnieniami do udzielania sublicencji na system SAP podmiotom z GK PGE?”

przez udzielenie odpowiedzi:

(...) „a) Odpowiedź na pierwszą część pytania:

Zamawiający wskazuje, że przedstawiony przez Wykonawcę w jego pytaniu opis sposobu realizacji przedmiotu Zamówienia, jest niezgodny z wymaganiami Zamawiającego zdefiniowanymi w OPZ. Podstawą przedmiotu Zamówienia jest rozbudowa przez Wykonawcę posiadanego przez Zamawiającego rozwiązania SAP o brakujące komponenty i niezbędne licencje lub dostarczenie rozwiązania równoważnego, rozumianego jako wdrożenie innego niż SAP systemu EAM z jednoczesnym odtworzeniem posiadanych już w systemie SAP funkcjonalności i integracji w części systemu SAP wdrożonej dla PGED. Wprowadzenie warunku równoważności ma zapewnić Zamawiającemu prowadzenie

procesów z obszaru Zarządzania Majątkiem w sposób całościowy, ciągły i spójny w jednym systemie klasy ERP.”(...)

Oferując Zamawiającemu rozbudowę systemu SAP ERP o komponenty i licencje SAP na rynku, mogą to zrobić wyłącznie uprawnieni partnerzy SAP, zarówno certyfikowani przez SAP, jak i posiadający kompetencje wdrożeniowe dedykowane dla systemów SAP.

Jednocześnie na rynku istnieje wiele wdrożeń systemów EAM producentów innych niż SAP, które zostały zintegrowane właśnie z systemami ERP zamawiających, w tym także z SAP ERP. Rozwiązanie dopuszczające rozbudowę SAP ERP Zamawiającego zatem jest nie tylko potwierdzone licznymi wdrożeniami na rynku, ale także stanowi standard rynkowy i dobrą powszechną praktykę wśród zamawiających także publicznych. Do wykonawców realizujących drugi z wariantów należy m.in. Asseco S.A. oraz Vetasi Spółka z o.o.

Przystępujący potwierdza, że jest w stanie spełnić wymagania Zamawiającego w SWZ, dostarczając system EAM inny niż SAP i integrując go z systemem SAP Zamawiającego.

Tym samym Przystępujący potwierdza, że obiektywnie na rynku jedynie wykonawcy, którzy będą chcieli zaoferować Zamawiającemu modyfikację oraz dostawę komponentów i licencji SAP w zakresie wdrożenia przedmiotu postępowania, jakim jest system EAM, są traktowani przez Zamawiającego jako uprzywilejowani. Pozostali wykonawcy zamiast możliwości rozbudowy systemu SAP ERP przez dostawę komponentów i licencji systemów EAM innych niż SAP, muszą odtworzyć całą instalację ERP wraz z potrzebnym systemem EAM. Nakłady pracy, koszty i wymagane kompetencje są znacznie większe niż dla partnerów SAP, co nie jest w ogóle uzasadnione. Do tego dla tego rodzaju spełnienia świadczenia dane w dokumentacji SWZ OPZ, jak słusznie wskazuje Odwołujący Asseco S.A., są niepełne i niejednoznaczne.

Na podważenie zasługuje także fakt postawienia przez Zamawiającego warunku takiego samego czasu na wdrożenie dla wykonawców tylko systemu EAM na komponentach i licencjach SAP wersus systemu ERP wraz z EAM, który wynika z warunku równoważności. W praktyce realizacja jednego projektu wdrożeniowego systemu EAM jest znacznie mniejszym przedsięwzięciem niż wdrożenie dwóch projektów ERP i EAM. Dodatkowo wdrożenie zakresu EAM wymaga chronologii projektowej. Zamawiający dla wykonawców realizujących rozbudowę SAP zapewnia gotowe moduły systemu SAP ZKL i RiLAM, działające produkcyjnie, z którymi wystarczy się zintegrować we właściwy sposób. Z kolei wykonawcy zobowiązani do zapewnienia równoważności muszą najpierw zrealizować wdrożenie ERP i dopiero w zaawansowanym jego wdrożeniu mogą zacząć wdrażać moduł EAM. Inaczej odbiory procesów w częściach równoważnych nie będą możliwe. Zamawiający sam opisał zasady komunikacji w zakresie procesów magazynowych, inwestycyjnych i innych w ramach SAP ZKL i RiLAM, działających produkcyjnie, a mimo to wciąż nadal nie opisanych przez Zamawiającego produkcyjnie.

Dodatkowo Przystępujący popiera stanowisko Odwołującego się w zakresie pozorowania przez Zamawiającego możliwości zapewnienia równoważności z powodu braku w OPZ opisu kryteriów równoważności.

Wskazany opis nie zawiera definicji obszarów i procesów zawartych w ramach SAP ZKL i RiLAM, jedynie poza wyszczególnieniem nazw modułów. Jak zatem wykonawca, który nawet chciałby zaoferować rozwiązanie równoważne, ma określić zakres wdrożenia, niezbędne ilości użytkowników poszczególnych obszarów przedsiębiorstwa oprócz systemu EAM, a także interfejsy pomiędzy SAP ZKL i RiLAM a innymi systemami Zamawiającego, pozostałe integracje, raporty, widoki, struktury danych i działanie hurtowni danych. Tych Zamawiający niestety nie zdefiniował w OPZ.

Wykonawcy zatem wiedzą, jaki zakres należy wykonać w ramach wdrożenia systemu EAM, natomiast nie posiadają wiedzy o pozostałym zakresie ERP i tym samym nie mogą zapewnić równoważności. Zdaniem Odwołującego z tego powodu oferty równoważne w przetargu nie wpłyną do Zamawiającego.

Przystępujący popiera także postulaty Odwołującego, które powinien wypełnić Zamawiający na potwierdzenie zapewnienia równego traktowania wykonawców, będących w stanie spełnić cel Zamawiającego i przedmiot zamówienia – wdrożenie systemu EAM. Na potwierdzenie akceptacji przez Zamawiającego wnioskowanego dopuszczenia użytkowanego przez Zamawiającego systemu SAP ZKL i SAP RiLAM do rozbudowy o komponenty i licencje systemu EAM innego niż SAP, Zamawiający powinien nie tylko wyrazić formalnie zgodę / sprostować wyjaśnienie z dn. 06.02.2023 r. na pytanie nr 6 zawarte w arkuszu Excel (wymienione wyżej), ale także co najmniej udostępnić wykonawcom brakujący opis interfejsów pomiędzy wdrażanym systemem EAM a obecnym systemem SAP, a także brakujący szczegółowy opis procesów i struktur danych w ramach modułów SAP ZKL i RiLAM, ilości użytkowników, interfejsów, integracji i innych danych – wystarczających do złożenia oferty na pełny system równoważny do SAP ZKL i RiLAM wraz z EAM.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Wykonawca Asseco podał w odwołaniu, że wnosi to odwołanie od niezgodnych z przepisami ustawy Pzp czynności Zamawiającego, polegających na sformułowaniu Ogłoszenia oraz Specyfikacji Warunków Zamówienia (SWZ) z naruszeniem przepisów prawa, które wskazał szczegółowo w uzasadnieniu odwołania, odrębnie w każdym zarzucie. W związku z powyższym wniósł o uwzględnienie odwołania oraz dokonanie modyfikacji

opisu przedmiotu zamówienia w zakresie wskazanym szczegółowo w uzasadnieniu do każdego zarzutu. W tym odwołaniu sformułowane zostały dwa zarzuty.

W przypadku Zarzutu 1 wykonawca Asseco wskazał na naruszenie: (1) art. 16 pkt 1 ustawy Pzp w zw. z art. 99 ust. 4 ustawy Pzp w zw. z art. 99 ust. 5 i 6 ustawy Pzp argumentując, że naruszenie zasad uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców upatruje w opisanu przedmiotu zamówienia w sposób utrudniający uczciwą konkurencję i prowadzący do uprzywilejowania niektórych wykonawców w zakresie odnoszącym się do dopuszczalnej równoważności rozwiązań dotyczących rozbudowy bieżącego środowiska SAP Zamawiającego, w sposób iluzoryczny dając możliwość złożenia oferty równoważnej do SAP, a tym samym stawiając w gorszym położeniu wykonawców, którzy chcą zaoferować rozwiązania równoważne, ponieważ zakres ich ewentualnego zobowiązania w zakresie realizacji przedmiotu zamówienia jest niewspółmiernie szerszy od tego, który będą zobowiązani wykonać wykonawcy oferujący rozwiązania SAP.

W zakresie tego zarzutu w punkcie 18 odwołania (do którego odniósł ogólnie żadaną modyfikację) wniósł (...) *o zmianę opisu przedmiotu zamówienia w obszarze wskazanym w niniejszym zarzucie, poprzez rezygnację Zamawiającego z założenia o realizacji przedmiotu zamówienia poprzez rozbudowę bieżącego środowiska SAP na rzecz rzeczywistej konkurencji rozwiązań i platform technologicznych różnych dostawców, poprzez umożliwienie dostawy systemu klasy EAM producenta innego niż SAP wraz z integracją tego systemu z ekosystemem SAP u Zamawiającego (tj. modułami SAP ZKL i SAP RiLAM)*".

W przypadku Zarzutu 2 wykonawca Asseco wskazał na naruszenie: (2) art. 16 pkt 1 ustawy Pzp w zw. z art. 99 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 99 ust. 4 ustawy Pzp argumentując, że naruszenie zasad uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców upatruje zaniechanie opisanu przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty w zakresie odnoszącym się do dopuszczalnej równoważności rozwiązań dotyczących rozbudowy bieżącego środowiska SAP Zamawiającego.

W zakresie tego zarzutu w punkcie 26 odwołania (do którego odniósł ogólnie żadaną modyfikację) Odwołujący wniósł (...) *o zmianę opisu przedmiotu zamówienia w obszarze wskazanym w niniejszym zarzucie, poprzez doprecyzowanie opisu przedmiotu zamówienia dla rozwiązań równoważnych, tak aby każdy element składowy zastępowanych systemów ZKL i RiLAM, wymienionych w pkt. 3 uzasadnienia do odwołania, był opisany na poziomie*

szczegółowości nie niższym niż system klasy EAM będący podstawowym przedmiotem Postępowania.”

Izba odnośnie Zarzutu 1 uznała, że zarzut ten w związku ze wskazanym przez Zamawiającego art. 515 ust. 2 pkt 1 Pzp nie podlega rozpoznaniu przez skład orzekający, albowiem jak słusznie podniósł Zamawiający ten zarzut został wniesiony z naruszeniem 10.o dniowego wymaganego terminu wskazanym przepisem ustawy Pzp.

Przede wszystkim z opisu tego zarzutu w części ogólnej jak i szczegółowej , do którego odwołano się we wstępnej części odwołania, wynika że kwestionowane jest generalne założenie realizacji zamówienia poprzez rozbudowę istniejącego środowiska SAP. Takie założenie wynika – jak wskazywał Zamawiający - z dokumentów zamówienia ich części jawnej opublikowanej 28 grudnia 2022 r. W związku z tym 10.o dniowy termin na odwołanie od tych postanowień upłynął (w związku z art. 8 ustawy Pzp) w dniu 10 stycznia 2023 r. Przede wszystkim w rozdziale 2.1 OPZ Zamawiający podał, że (...) *zakłada realizację przedmiotu zamówienia opisaną w niniejszym rozdziale poprzez rozbudowę bieżącego środowiska SAP o niezbędne licencje, komponenty rozwiązania oraz infrastrukturę opisaną w rozdziale 7.1.2 - Opis przedmiotu zamówienia w zakresie infrastruktury. (...) Dalsze postanowienia, w tym odwołanie się do załącznika 1 do Opisu Przedmiotu zamówienia (Opis Środowiska SAP, zastrzeżonego jako niejawnego i dostępnego w dniu 24 stycznia 2023 r. po podpisaniu stosownej umowy) związane są z dopuszczonym wdrożeniem rozwiązania opartym na kryteriach równoważności, które to wdrożenie (jak dalej podano w tym postanowieniu) (...) oprócz wymaganych funkcjonalności systemu EAM, będzie realizowało obecnie działające i wykorzystywane funkcjonalności rozwiązań SAP RiLAM oraz SAP ZKL funkcjonujących w GK PGE - w części przeznaczonych dla PGE Dystrybucja S.A. Realizacja równoważności będzie wymagała także odtworzenia wewnętrznej integralności obecnie działającego rozwiązania SAP w zastępowanej części, a także odtworzeniu istniejących tam integracji. Spełnienie kryterium równoważności wymaga również wykonania migracji niezbędnych obiektów i danych transakcyjnych z obecnego systemu SAP RILAM oraz SAP ZKL dla zakresu funkcjonalnego opisanego w ZAŁĄCZNIKU 1 - OPIS ŚRODOWISKA SAP.”*

Zatem Zarzut 1 dotyczy wymagania - które jak podkreślał Zamawiający wynika z jego obiektywnych potrzeb – opisanego w rozdziale 2.1 OPZ, a mianowicie oferta wykonawcy ubiegającego się o to zamówienia ma dotyczyć:

a) przedstawienia rozwiązania stanowiącego rozbudowę istniejącego środowiska SAP lub

b) w przypadku zaoferowania rozwiązania innego niż SAP dostarczenia i odtworzenia, na zasadzie równoważności, m.in. funkcjonalności aktualnie realizowanych przez środowisko SAP u Zamawiającego.

Tym samym sporne reguły i zasady równoważności były co do ich generaliów (jednakże nie co do szczegółów, co ma wpływ na ustalenia w zakresie Zarzutu 2) znane wykonawcom już w dacie wszczęcia Postępowania i opublikowania części jawnej OPZ, a mianowicie od dnia 28 grudnia 2022 r.

Z tego też względów Izba postanowiła o pozostawieniu tego zarzutu w związku z art. 528 pkt 3 Pzp bez rozpoznania.

Izba, odnośnie Zarzutu 2 nie podzieliła stanowiska Zamawiającego, co do zastosowania wobec tego zarzutu również wskazanego art. 528 pkt 3 Pzp w związku z art. 515 ust.2 pkt 1 tej ustawy.

Tak jak Izba ustaliła powyżej z części jawnej dokumentacji udostępnionej wykonawcom w dniu 28 grudnia 2022 r. wynikały sporne reguły i zasady równoważności co do ich generaliów związanych z rozbudową istniejącego środowiska SAP. Natomiast szczegółowe kryteria równoważności wynikały z załącznika 1 do OPZ, który został udostępniony wykonawcy w dniu 24 stycznia 2023 r. po podpisaniu wymaganej umowy NDA. W tym załączniku m.in. w punkcie 1 opisano „Wymagania funkcjonalne w zakresie obszarów SAP – równoważność”. Izba także zauważa, że sam Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie interpretuje Zarzut 2 we właściwy możliwy sposób, a mianowicie na str 4 lit. b) pisma podaje: „*W pewnym uproszczeniu, Odwołujący zarzuca Zamawiającemu rzekome naruszenie zasad uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców poprzez: (...) „b) zaniechanie opisanie przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty w zakresie odnoszącym się do dopuszczalnej równoważności rozwiązań dotyczących rozbudowy bieżącego środowiska SAP Zamawiającego”.*

Rozpoznając ten zarzut, co do jego meritum, Izba podobnie jak w przypadku Zarzutu 1 miała na uwadze jego szczegółowy opis (w całości cytowany w odwołaniu) jak i żądanie sformułowane - wg koncepcji Odwołującego też w uzasadnieniu - w punkcie 26. Odwołujący w zakresie tego zarzutu wskazując na naruszenie art. 16 pkt 1 ustawy Pzp w zw. z art. 99 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 99 ust. 4 ustawy Pzp domaga się doprecyzowania „opisu przedmiotu zamówienia dla rozwiązań równoważnych w obszarze wskazanym w niniejszym zarzucie, poprzez doprecyzowanie opisu przedmiotu zamówienia dla rozwiązań

równoważnych, tak aby każdy element składowy zastępowanych systemów ZKL i RiLAM, wymienionych w pkt. 3 uzasadnienia do odwołania, był opisany na poziomie szczególności nie niższym niż system klasy EAM będący podstawowym przedmiotem Postępowania”.

W myśl art. 99 ust.1 ustawy Pzp: *„Przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty”.*

Z kolei wskazany ust.4 tego artykułu stanowi: *„Przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, w szczególności przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów”.*

Jednocześnie Izba zwraca uwagę na art. 99 ust. 5 i 6 ustawy Pzp (nie wskazywane w odwołaniu, co do tego zarzutu) w myśl których: *„5.Przedmiot zamówienia można opisać przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli zamawiający nie może opisać przedmiotu zamówienia w wystarczająco precyzyjny i zrozumiały sposób, a wskazaniu takiemu towarzyszą wyrazy „lub równoważny”. 6.Jeżeli przedmiot zamówienia został opisany w sposób, o którym mowa w ust. 5, zamawiający wskazuje w opisie przedmiotu zamówienia kryteria stosowane w celu oceny równoważności”.*

Opis środowiska SAP, dotyczący kryteriów równoważności stanowi załącznik 1 do OPZ, którego treść została utajniona i udostępniona po zawarciu umowy NDA.

Zgodnie ze wskazanym art. 99 ust. 6 Pzp równoważność – na co zwraca się uwagę w orzecznictwie i doktrynie - należy rozumieć jako złożenie oferty zgodnej z wymaganiami zamawiającego opisanymi w dokumentach zamówienia, przy zastosowaniu produktów równoważnych zgodnych z dokumentami zamówienia, pochodzących od innych producentów, z innych źródeł, czy wytwarzanych w ramach innych procesów. Zatem produkt równoważny z samej swej nazwy nie stanowi produktu tożsamego, identycznego z opisanym przez zamawiającego, a posiada pewne istotne dla niego cechy. Takie cechy zostały wskazane w załączniku 1 do OPZ. Wskazany Opis środowiska SAP definiuje bowiem część równoważną dla rozwiązania SAP, zawiera dla każdego z modułów systemu SAP (tak jak

wskazał Zamawiający): a) FI w rozdziale 1.1.9; b) CO w rozdziale 1.3.8; c) MM w rozdziale 1.4.14; d) SD w rozdziale 1.5.10; e) RE w rozdziale 1.6.9; f) OFZ w rozdziale 1.7.7.; g) PM w rozdziale 1.9.11; oraz h) IMPS w rozdziale 1.10.10 - szczegółowe opisy integracji z innymi systemami.

Odwołujący domagając się doprecyzowania opisu przedmiotu zamówienia dla rozwiązań równoważnych, tak aby każdy element składowy zastępowanych systemów ZKL i RiLAM, wymienionych w pkt. 3 uzasadnienia do odwołania, był opisany na poziomie szczegółowości nie niższym niż system klasy EAM będący podstawowym przedmiotem Postępowania nie wykazał, że wiedza w zakresie wewnętrznej integralności między modułami systemu SAP nie jest wiedzą dla podmiotów profesjonalnych z branży IT powszechnie znaną w tej branży, w szczególności na czym ma polegać odtworzenie wewnętrznej integralności rozwiązania SAP obejmującego wymienione moduły. Ponadto w przedmiocie tego zamówienia, Zamawiający – jak podał – przygotowując dokumentację zwrócił się do podmiotów z branży IT– jak podał na potrzeby RFI - potencjalnych wykonawców, co do możliwości wdrożenia systemu EAM z warunkiem równoważności i otrzymał pozytywne zwrotne informacje. Izba zwraca uwagę, że Odwołujący w punkcie 4 uzasadnienia odwołania nie kwestionuje takiej możliwości, stwierdzając tylko, że (...) *złożenie oferty oferującej rozwiązania równoważne do SAP stawia w gorszym położeniu wykonawców, którzy chcą zaoferować rozwiązania równoważne, ponieważ zakres ich ewentualnego zobowiązania w zakresie realizacji przedmiotu zamówienia jest niewspółmiernie szerszy od tego, który będą zobowiązani wykonać wykonawcy oferujący rozwiązania SAP*". Ponadto w punkcie 3 uzasadnienia odwołania wskazywanym w żądaniu powołując się na Opis środowiska SAP i cytując w części I moduły dla ZKL a w części II moduły dla RiLAM, przyznaje również, że Zamawiający przedstawia w tym dokumencie najważniejsze cechy każdego z modułów. Podał mianowicie: *„W istocie w zakresie każdego z modułów od pkt 1.1. do 1.11 (obejmujących szczegółowe ppkt-y) zawarto opisy dla tych modułów”*.

Izba zwraca również uwagę, że w opisie Przedmiotu Zamówienia (OPZ) – dokument jawny - w punkcie 1 zdefiniowano pojęcia użyte w dokumencie, a w punkcie 2 podano: *„Przedmiotem zamówienia jest dostawa i wdrożenie w PGE Dystrybucja S.A. systemu informatycznego klasy EAM (dla maksymalnie jednocześnie pracujących 1500 użytkowników) mającego za zadanie wsparcie zarządzania majątkiem PGE Dystrybucja S.A oraz udzielenie Gwarancji od dnia Odbioru pierwszego Produktu Przedmiotu Zamówienia do czasu upływu 36 miesięcy od daty podpisania przez Zamawiającego Protokołu Odbioru końcowego Systemu.*

System klasy EAM powinien realizować wymagania funkcjonalne wymienione w ZAŁĄCZNIKU 3 - WYMAGANIA FUNKCJONALNE EAM, których liczba wynosi dla Zakresu Podstawowego 245. Ponadto system powinien realizować pozostałe wymagania wymienione w treści niniejszego OPZ oraz załącznikach do OPZ”.

W punkcie 2.1 opisany został Zakres Przedmiotu Zamówienia i w tym punkcie co do równoważności wskazano:

„Zamawiający zakłada realizację przedmiotu zamówienia opisaną w niniejszym rozdziale poprzez rozbudowę bieżącego środowiska SAP o niezbędne licencję, komponenty rozwiązania oraz infrastrukturę opisaną w rozdziale 7.1.2 - Opis przedmiotu zamówienia w zakresie infrastruktury. Zamawiający dopuszcza wdrożenie rozwiązania z kryterium równoważności wraz z udzieleniem na niego Gwarancji zgodnie z wymaganiami określonymi w Przedmiocie zamówienia. Dla realizacji kryterium równoważności niezbędne jest również wdrożenie wymagań opisanych w ZAŁĄCZNIKU 1 - OPIS ŚRODOWISKA SAP.

Jako spełnienie kryterium równoważności należy rozumieć wdrożenie rozwiązania, które oprócz wymaganych funkcjonalności systemu EAM, będzie realizowało obecnie działające i wykorzystywane funkcjonalności rozwiązań SAP RiLAM oraz SAP ZKL funkcjonujących w GK PGE - w części przeznaczony dla PGE Dystrybucja S.A.. Realizacja równoważności będzie wymagała także odtworzenia wewnętrznej integralności obecnie działającego rozwiązania SAP w zastępowanej części, a także odtworzeniu istniejących tam integracji. Spełnienie kryterium równoważności wymaga również wykonania migracji niezbędnych obiektów i danych transakcyjnych z obecnego systemu SAP RiLAM oraz SAP ZKL dla zakresu funkcjonalnego opisanego w ZAŁĄCZNIKU 1 - OPIS ŚRODOWISKA SAP.

Także punkt 6 ppkt 3 zatytułowany „MODEL DANYCH” odnosi się do rozwiązania równoważnego. W tym punkcie 6 w ppkt 1 i 2 podano:

„Zamówieniem objęte jest:

1. Zaprojektowanie i implementacja logicznego i fizycznego modelu danych systemu EAM w zakresie niezbędnym do osiągnięcia pełnej funkcjonalności Systemu EAM objętej przedmiotem zamówienia w oparciu o Kanoniczny Modelu Danych (KMD) Zamawiającego i zgodnego z najnowszą wersją modelu danych CIM publikowaną przez International Electrotechnical Commission (IEC) na podstawie standardów IEC 61970 oraz IEC 61968.

2. Zaprojektowanie integracyjnego modelu danych umożliwiającego implementację na szynie integracyjnej ESB w celu zapewnienia realizacji wymagań integracyjnych w oparciu o Kanoniczny Modelu Danych (KMD) Zamawiającego i zgodnego z najnowszą wersją modelu danych CIM publikowaną przez International Electrotechnical Commission (IEC) na podstawie standardów IEC 61970 oraz IEC 61968. Udokumentowanie logicznego i fizycznego oraz integracyjnego modelu danych (w zakresie Systemu EAM , KMD, relacji

między tymi modelami, mechanizmów i zasad wymiany danych) i aktualizacja tej dokumentacji z zastosowaniem wersjonowania”.

Z kolei we wskazanym ppkt 3 podano: *„3. W przypadku rozwiązania równoważnego implementacja modelu danych musi obejmować zakres obiektów i danych transakcyjnych z obecnego systemu SAP RILAM oraz jeżeli konieczne systemu SAP ZKL w zakresie opracowanym i uzgodnionym na etapie analizy przedwdrożeniowej”.* Dalej podano, że *„W zakresie modelu danych obowiązują następujące wymagania:”.* Te wymagania dotyczące modelu danych zostały opisane w tabeli 4 do tego punktu 6.

Z kolei w punkcie 9 załącznika 1 zdefiniowano PRODUKTY PROJEKTU podając we wprowadzeniu, że: *„Przedmiot zamówienia realizowany jest jako jeden z projektów w ramach Programu TZMD. Zakres Projektu został podzielony na Etapy. Lista Produktów dostarczanych w ramach Przedmiotu zamówienia została przedstawiona wraz z opisami w niniejszym rozdziale”.* Jako jeden z Etapów wymieniono wskazaną powyżej w punkcie 6 *„Analizę przedwdrożeniową”* i określono elementy dla tego Produktu.

Tym samym niewątpliwie, w przypadku tego zamówienia, jego skomplikowana specyfika wymaga od wykonawców szczególnych kompetencji, pozwalających na sprostanie wymaganiom OPZ, w szczególności co do wymogu równoważności, w wymaganym kształcie, a mianowicie - co podkreślał Zamawiający - zachowania spójności i jednolitości systemów ERP i EAM, niezależnie czy producentem będzie SAP lub inny producent w ramach równoważności. Niewątpliwie należy również przyznać zamawiającemu prawo opisanie przedmiotu zamówienia zgodnie z jego obiektywnymi potrzebami, nawet gdyby miało się to wiązać z brakiem możliwości sprostania wymaganiom, czy większym nakładem pracy (lub finansowym) przez niektórych uczestników rynku właściwego, szczególnie tym którzy zdecydują się na złożenie oferty oferując rozwiązanie równoważne. W takim przypadku, z uwagi na przedmiot zamówienia w tym postępowaniu wykonawca musi wykazać się niewątpliwie umiejętnością doboru odpowiedniej do przedmiotu zamówienia metodyki postępowania a także dysponować odpowiednio kwalifikowanym personelem. Jednakże takie „utrudnienie” nie może świadczyć o naruszeniu wskazanych w odwołaniu w zakresie tego zarzutów przepisów Pzp. Izba zwraca również uwagę, że obiektywna potrzeba realizacji zamówienia w warunkach tego postępowania nie została przez wykonawców podważona w terminach obowiązujących ustawą Pzp.

Wskazany w odwołaniu art. 16 pkt 1 Pzp stanowi: *„Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób: 1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców (...).*

W tym przypadku Izba zgodziła się z Zamawiającym, że wymagane stawiane wykonawcom postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego – także co do wymaganej równoważności, co jest objęte tym zarzutem - w mniejszym lub większym stopniu może eliminować z takiego postępowania wykonawców, którzy nie są w stanie spełnić tego wymagania. Jednakże każdy „proces przetargowy” polega w jakimś sensie na eliminacji wykonawców, którzy nie mogą spełnić obiektywnie uzasadnionego warunku, w kontekście danego wymagania. Nie można z tego faktu wywodzić a priori zakłócenia warunków uczciwej konkurencji, w tym zasad opisywania przedmiotu zamówienia w przypadku jednoznacznej, obiektywnej i uzasadnionej potrzeby Zamawiającego. Oczywiście w warunkach konkurencji, nie zawsze jest możliwe wzięcie udziału w postępowaniu przez wszystkich wykonawców działających w danej branży.

Izba dodatkowo wskazuje, że Odwołujący w argumentacji w zakresie tego zarzutu, nawiązując do kwestii równoważności, jednocześnie kontestuje realizację przedmiotu zamówienia opartą na rozbudowie bieżącego środowiska SAP oraz kwestionując wskazane postanowienia OPZ, w tym pkt 2.1. twierdzi, że zawarte w nich opisy są niewystarczająco jednoznaczne i wyczerpujące, co ma nie pozwalać Odwołującemu poznać i dokonanie oceny zakresu funkcjonalności koniecznych dla zapewnienia równoważności. Z drugiej strony, przyznał także w toku rozprawy (podobnie jak Przystępujący po jego stronie wykonawca Vetasi), że przedmiot zamówienia został opisany w sposób jednoznaczny i wyczerpujący za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń.

Zdaniem Izby, Zamawiający wskazując na dowody odnoszące się m.in. do faktu powszechnego użycia pojęć i zakresów funkcji zakresów (funkcji) systemów informatycznych do obsługi przedsiębiorstw, w tym także systemów SAP w branży informatycznej wykazał, że wiedza w zakresie wewnętrznej integralności między modułami systemu SAP powinna być znana w branży IT i profesjonalny wykonawca z tej branży nie powinien mieć problemu ze zrozumieniem na czym polega odtworzenie wewnętrznej integralności rozwiązania SAP obejmującego wymienione moduły. Izba zwraca również uwagę, że w udostępnionych w dniu 24 stycznia 2023 r. załącznikach 2 i 3 do OPZ opisano odpowiednio Zakres integracji oraz Wymagania funkcjonalne EAM, a w punkcie 3 OPZ ujawniono Opis Architektury Systemu.

Mając powyższe ustalenia na uwadze Izba uznała, że wskazany Zarzut 2 – naruszenia art. 16 pkt 1 ustawy Pzp w zw. z art. 99 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 99 ust. 4 ustawy Pzp nie zasługuje na uwzględnienie.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Izba miała na uwadze art. 557 ustawy Pzp oraz przepisy rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r., poz. 2437,) w tym jego § 5 pkt 2 lit. b) w związku z wnioskowanym przez Zamawiającego kosztami pełnomocnika w kwocie 13.090, 28 zł. W myśl wskazanego przepisu wynagrodzenie i wydatki pełnomocnika nie mogą przekraczać kwoty 3.600 zł i do takiej wysokości nastąpiło orzeczenie kosztów na rzecz Zamawiającego.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

.....
.....
.....

