

Sygn. akt: KIO 952/22

## WYROK

z dnia 16 maja 2022 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący: Aneta Mlącka**

**Protokolant: Aldona Karpińska**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 10 maja 2022 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 04 kwietnia 2022 r. przez Odwołującego **Comarch Polska S.A. (Al. Jana Pawła II 39A, 31-864 Kraków)** w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego **Ministerstwo Sprawiedliwości (Al. Ujazdowskie 11, 00-567 Warszawa)**

przy udziale Wykonawcy **Asseco Poland S.A. (ul. Olchowa 14, 35-322 Rzeszów)** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego

### orzeka:

1. umarza postępowanie odwoławcze w zakresie zarzutów opisanych w odwołaniu w punktach: 3 i 4,
2. uwzględnia odwołanie w zakresie zarzutów opisanych w odwołaniu w punktach: 2,5,7 i nakazuje Zamawiającemu dokonanie modyfikacji dokumentacji zamówienia w tym treści SIWZ oraz ogłoszenia o zamówieniu:
  - a) poprzez dokonanie zmiany w zakresie punktu 18.1.2 SIWZ, tj. usunięcie zdania dotyczącego odrzucenia oferty wykonawcy w sytuacji, gdy oferta nie osiągnie liczby co najmniej 10 poprawnych odpowiedzi z platformy MS SQL,
  - b) poprzez usunięcie z kryteriów oceny ofert dla usług rozwojowych (pkt 18.1.3 SIWZ) kryterium posiadania przez Kierownika Projektu dodatkowych certyfikatów (pozostawiając certyfikaty dotychczas obligatoryjne, tj. ITIL lub równoważny oraz dodatkowo jeden z wymienionych pod literą a, b, c)),
  - c) poprzez:
    - 1) rezygnację z przyznawania większej ilości punktów w przypadku, gdy specjalista do spraw testów dysponuje certyfikatem zaawansowanym Kierownika Testów, a mniejszej jeśli dysponuje certyfikatem zaawansowanym Analityka Testów;
    - 2) rezygnację z przyznawania maksymalnej ilości punktów w przypadku dysponowania przez osobę przeznaczoną na stanowisko Specjalisty do spraw testowania dwóch certyfikatów na poziomie zaawansowanym jednocześnie -

Analityka Testów oraz Kierownika Testów.

3. w pozostałym zakresie oddala odwołanie (zarzut opisany w punkcie 1 odwołania)

2. kosztami postępowania obciąża: Zamawiającego **Ministerstwo Sprawiedliwości (Al. Ujazdowskie 11, 00-567 Warszawa)** w wysokości 3/4 oraz Odwołującego **Comarch Polska S.A. (Al. Jana Pawła II 39A, 31-864 Kraków)** w wysokości 1/4 i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego **Comarch Polska S.A. (Al. Jana Pawła II 39A, 31-864 Kraków)** tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem kosztów wynagrodzenia pełnomocnika Odwołującego

2.2. zasądza od Zamawiającego **Ministerstwo Sprawiedliwości (Al. Ujazdowskie 11, 00-567 Warszawa)** na rzecz Odwołującego **Comarch Polska S.A. (Al. Jana Pawła II 39A, 31-864 Kraków)** kwotę **13950 zł 00 gr** (słownie: trzynaście tysięcy dziewięćset pięćdziesiąt złotych zero groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania w postaci 3/4 wysokości wpisu od odwołania oraz 3/4 wysokości kosztów wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 579 ust. 1 oraz 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019r. - Prawo Zamówień Publicznych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1129 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**.

**Przewodniczący:** .....

UZASADNIENIE

Zamawiający Ministerstwo Sprawiedliwości prowadzi postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem jest świadczenie „Usługi wsparcia i modyfikacji Systemu RZ”.

Ogłoszenie o zamówieniu ukazało się 28 grudnia 2020 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem: 2020/S 253-638724.

Odwołujący Comarch S.A. wniósł odwołanie wobec czynności modyfikacji przez Zamawiającego Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia oraz ogłoszenia o zamówieniu w sposób naruszający:

1) art. 91 ust. 2 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez określenie kryterium oceny ofert w zakresie kryterium dla usług utrzymaniowych w pkt. 18.1.2 SIWZ w sposób dotyczący doświadczenia osób wyznaczonych do realizacji zamówienia (punktowanie dodatkowych projektów dla Kierownika Projektu z okresu ostatnich 5 lat) - mimo iż sposób ten nie ma znaczącego wpływu na jakość wykonania zamówienia, a wręcz może mieć negatywny wpływ na jakość wykonania zamówienia, ponieważ punktowane jest posiadanie przez Kierownika Projektu doświadczenia w prowadzeniu wielu krótkich projektów (12 miesięcy) w okresie 5 lat - podczas gdy znaczące doświadczenie uzyskuje się przy prowadzeniu projektów dłuższych niż 12 miesięcy;

2) art. 91 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz art. 89 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez określenie kryterium oceny ofert w zakresie kryterium dla usług utrzymaniowych w pkt. 18.1.2 SIWZ dla osoby przeznaczonej na stanowisko Administratora danych w sposób niezgodny z powołanymi przepisami - przewidując odrzucenie oferty wykonawcy w przypadku, gdy osoba przewidziana na stanowisko Administratora danych nie osiągnie podczas testu kompetencji liczby co najmniej 10 poprawnych odpowiedzi z platformy MS SQL;

3) art. 91 ust. 2d ustawy Prawo zamówień publicznych oraz art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez określenie kryterium oceny ofert w zakresie kryterium dla usług utrzymaniowych w pkt. 18.1.2 SIWZ dla osoby przeznaczonej na stanowisko Administratora danych w sposób niejednoznaczny i niezapewniający przeprowadzenia postępowania z zachowaniem zasady równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji (brak zapewnienia, że wszystkie osoby przewidziane do pełnienia tej funkcji, wyznaczone przez wszystkich wykonawców, testowane będą w tym samym czasie i że będą odpowiadać na te same pytania);

4) art. 22 ust. 1 pkt. 2 oraz art. 22 ust. 1a ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 7

ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez wprowadzenie nieprecyzyjnego pojęcia przy ocenie spełniania warunków udziału w postępowaniu w odniesieniu do zespołu osobowego - określenie w pkt. 7.2.2. SIWZ dla zespołu osobowego w sposób niejednoznaczny i niezapewniający przeprowadzenia postępowania z zachowaniem zasady równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji (wprowadzenie nieprecyzyjnego pojęcia „*podmiotu organizacyjnie połączanego z podmiotem i/lub podmiotami ubiegającymi się o udzielenie zamówienia publicznego*”);

5) art. 91 ust. 2 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych, art. 91 ust. 2c PZP oraz art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez określenie kryterium oceny ofert w zakresie kryterium dla usług rozwojowych w pkt. 18.1.3 SIWZ w sposób nieodnoszący się do przedmiotu zamówienia oraz w sposób dotyczący kwalifikacji zawodowych osób wyznaczonych do realizacji zamówienia (dodatkowe punkty za dodatkowe certyfikaty Kierownika Projektu) - mimo iż sposób ten nie ma znaczącego wpływu na jakość wykonania zamówienia, a stanowi ograniczenie konkurencji;

6) art. 91 ust. 2 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez określenie kryterium oceny ofert w zakresie kryterium dla usług rozwojowych w pkt. 18.1.3 SIWZ w sposób naruszający zasadę prowadzenia postępowania z zachowaniem proporcjonalności - ze względu na przypisanie większej wagi posiadanym przez Kierownika Projektu certyfikatami (max 10 pkt), niż posiadanemu przez niego doświadczeniu (max 5 pkt) - mimo iż posiadane przez Kierownika Projektu dodatkowe certyfikaty nie odnoszą się do przedmiotu zamówienia i nie są związane z przedmiotem zamówienia, w odróżnieniu do posiadanego przez niego doświadczenia;

7) art. 91 ust. 2 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych, art. 91 ust. 2c ustawy Prawo zamówień publicznych oraz art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez punktowanie kompetencji Specjalistów do spraw testów dla 2 osób - dodatkowych certyfikatów, spośród których część jest nieprzydatna dla realizacji zamówienia, niemająca znaczącego wpływu na jakość wykonania zamówienia.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu dokonania modyfikacji SIWZ.

1) Naruszenie art. 91 ust. 2 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz art. 7 ust. 1 PZP (punktowanie dodatkowych projektów Kierownika Projektu w okresie wyłącznie 5 lat przed terminem składania ofert)

Zgodnie z treścią zmiany SIWZ wprowadzonej przez Zamawiającego w dniu 25 marca 2022 r., w ramach oceny ofert w zakresie usług utrzymaniowych zgodnie z postanowieniami pkt. 18.1.2 SIWZ: „Zamawiający przyzna 3 punkty, jeżeli Wykonawca wykaże poprzez przedstawienie, wskazanie, że skieruje do realizacji zamówienia publicznego osobę

przewidzianą do pełnienia funkcji Kierownika projektu spełniającą odpowiedni warunek udziału w postępowaniu w zakresie zgodnym z wykazem osób w części A dotyczącym pkt. 7.2.2. SIWZ oraz wykaże, że osoba ta posiada dodatkowe doświadczenie (poza doświadczeniem wskazanym w celu wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu), w postaci 1 (jednego) dodatkowego projektu (zakończonego i odebranego przez zlecającego), w zakresie zgodnym z wymaganiami określonymi dla minimalnego doświadczenia wykazywanego w celu potwierdzenia spełniania warunku udziału w postępowaniu dla przedmiotowej roli, z zastrzeżeniem, że podmiotem zlecającym tego 1 (jednego) dodatkowego projektu musi być inny podmiot zlecający niż podmiot zlecający w doświadczeniu wskazanym w celu wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu.

Zamawiający przyzna 5 punktów, jeżeli Wykonawca wykaże poprzez przedstawienie, wskazanie, że skieruje do realizacji zamówienia publicznego osobę przewidzianą do pełnienia funkcji Kierownika projektu spełniającą odpowiedni warunek udziału w postępowaniu w zakresie zgodnym z wykazem osób w części A dotyczącym pkt. 7.2.2 SIWZ oraz wykaże, że osoba ta posiada dodatkowe doświadczenie (poza doświadczeniem wskazanym w celu wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu), w postaci 2 (dwóch) dodatkowych projektów (zakończonych i odebranych przez innych, różnych zlecających), w zakresie zgodnym z wymaganiami określonymi dla minimalnego doświadczenia wykazywanego w celu potwierdzenia spełniania warunku udziału w postępowaniu dla przedmiotowej roli, z zastrzeżeniem, że podmiotami zlecającymi te 2 (dwa) dodatkowe projekty muszą być 2 (dwa) różne podmioty zlecające oraz dodatkowo muszą to być podmioty zlecające różne niż podmiot zlecający w doświadczeniu wskazanym w celu wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu."

Zgodnie z treścią pkt. 7.2.2. SIWZ osoba wyznaczona do pełnienia funkcji Kierownika Projektu musi spełniać następujące wymagania minimalne: „W ciągu ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert przez okres co najmniej 12 miesięcy pełnił/a rolę kierownika w 1 projekcie IT o wartości co najmniej 2 000 000 zł brutto (zakończonym i odebranym przez zlecającego) w zakresie dot.: utrzymania systemu lub wykonywania modyfikacji systemu teleinformatycznego."

W opinii Odwołującego opisane przez Zamawiającego zasady dokonywania oceny ofert oznaczają, że Zamawiający będzie przyznawał dodatkowe punkty w przypadku, gdy osoba wyznaczona na stanowisko Kierownika Projektu pełniła rolę Kierownika Projektu w kilku projektach jednocześnie (wszystkie o wartości co najmniej 2 mln brutto i wszystkie dotyczące utrzymania systemu lub wykonywania modyfikacji systemu teleinformatycznego, przy czym wszystkie dla innego podmiotu zlecającego i wszystkie zakończone i odebrane przez zlecającego). Wszystkie te projekty musiały trwać minimum 12 miesięcy i zakończyć się w

ciągu ostatnich 5 lat przed terminem składania ofert.

Odwołujący wskazał, że projekty informatyczne zazwyczaj trwają kilka lat, szczególnie jeśli mają być projektami o określonej minimalnej wartości (2 mln zł). Zawężenie okresu, w którym Kierownik Projektu ma dysponować punktowanym doświadczeniem, do 5 lat przed terminem składania ofert, jest jednoznaczne z przyznawaniem dodatkowych punktów wykonawcy za to, że osoba wyznaczona na stanowisko Kierownika Projektu jest jednocześnie Kierownikiem w kilku projektach - w przeciwnym przypadku wykazanie takiego doświadczenia nie byłoby możliwe, bądź też byłoby bardzo utrudnione, biorąc dodatkowo pod uwagę pozostałe wymagania dla Kierownika Projektu. Pełnienie funkcji Kierownika Projektu w kilku projektach jednocześnie nie jest natomiast zjawiskiem powszechnym, może też prowadzić do sytuacji patologicznych, w których Kierownik Projektu wyznaczony na to stanowisko *de facto* nie pełni w praktyce swojej funkcji (jego zadania wykonuje np. jego zastępca). Wprowadzone przez Zamawiającego postanowienia mogą też prowadzić do punktowania wykonawców, którzy osobę przeznaczoną na stanowisko Kierownika Projektu często w projektach zmieniają, co z punktu widzenia samego projektu i instytucji zamawiających również jest zjawiskiem negatywnym. Podsumowując, wprowadzone przez Zamawiającego zasady punktowania premiuja zjawiska negatywne, zamiast premiować wykonawców rzeczywiście posiadających cenne z projektowego punktu widzenia zasoby osobowe.

Odwołujący wniósł o modyfikację pkt. 18.1.2 SIWZ poprzez wprowadzenie dodatkowego zastrzeżenia, że w przypadku dodatkowych projektów Kierownika Projektu nie obowiązuje limit czasowy 5 lat, określony w pkt. 7.2.2. SIWZ (można wykazać projekty zakończone i odebrane wcześniej, niż w okresie ostatnich 5 lat przed terminem składania ofert).

2) Naruszenie art. 91 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz art. 89 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych - nieprzewidziana w ustawie Prawo zamówień publicznych przesłanka odrzucenia oferty.

Zgodnie z treścią pkt. 18.1.2. SIWZ, Kryterium dla usług utrzymaniowych będzie rozpatrywane na podstawie informacji podanych przez Wykonawcę w „Wykazie osób” (część 1 lit. B) zgodnie z poniższym: (...) Osoba pełniąca funkcję Administratora danych (1): Ocena zostanie przeprowadzona na podstawie rozwiązanego testu. Osoba pełniąca funkcję administratora baz danych rozwiązuje test wiedzy indywidualnie. Test będzie zawierał 15 pytań jednokrotnego wyboru dotyczących wiedzy z zakresu platformy MS SQL. W tym kryterium można maksymalnie zdobyć 10 pkt. za 15 prawidłowych odpowiedzi. Punkty zostaną przyznane tylko za udzielenie prawidłowych odpowiedzi. Nieudzielenie odpowiedzi albo zaznaczenie więcej niż jednej odpowiedzi na pytanie zostanie uznane jako udzielenie nieprawidłowej odpowiedzi. Egzaminowana osoba może maksymalnie uzyskać 10 punktów. W przypadku jeżeli osoba nie osiągnie liczby co najmniej 10 poprawnych odpowiedzi z

platformy MS SQL, Zamawiający odrzuci ofertę Wykonawcy.

Jak wskazał Odwołujący, kryteria oceny ofert służą wyborowi oferty najkorzystniejszej - spośród ofert niepodlegających odrzuceniu. Zamawiający ocenia zatem oferty pod kątem przesłanek odrzucenia określonych w art. 89 PZP, a następnie ocenia, która spośród ofert jest najkorzystniejsza. Zamawiający przewidział tymczasem w SIWZ dodatkową przesłankę odrzucenia oferty, nieprzewidzianą w PZP.

Odwołujący wniósł o modyfikację pkt. 18.1.2. SIWZ poprzez usunięcie zdania: W przypadku jeżeli osoba nie osiągnie liczby co najmniej 10 poprawnych odpowiedzi z platformy MS SQL, Zamawiający odrzuci ofertę Wykonawcy.

3) Naruszenie art. 91 ust. 2d PZP oraz art. 7 ust. 1 PZP - niezapewniające uczciwej konkurencji zasady przeprowadzenia testów kompetencji dla Administratora danych.

W pkt. 18.1.2 SIWZ Zamawiający wskazał zasady przeprowadzania testu kompetencji dla Administratora danych w ramach kryterium oceny ofert. Zamawiający określił między innymi, że: „a) Zamawiający z co najmniej 3-dniowym wyprzedzeniem poinformuje Wykonawców o terminie przeprowadzenia testu w zakresie rozwiązania testu. b) Każdy z Wykonawców nie później niż do upływu następnego dnia po przekazaniu ww. terminu, może zwrócić się do Zamawiającego o zmianę terminu rozwiązania testu. Zamawiający do dnia następnego wyrazi zgodę na zmianę terminu i jednocześnie wskaże nowy termin. Zamawiający dopuszcza tylko jednorazową zmianę terminu.”

Zdaniem Odwołującego, wskazane zasady nie gwarantują przeprowadzenia testu jednocześnie dla wszystkich osób, które zostały zaproponowane przez wykonawców do pełnienia funkcji Administratora danych.

Odwołujący wniósł o modyfikację pkt. 18.1.2. SIWZ poprzez rezygnację z wprowadzonego kryterium testu kompetencji dla Administratora danych, a w przypadku pozostawienia tego kryterium - wprowadzenie do SIWZ zapewnienia, że wszystkie osoby przewidziane do pełnienia tej funkcji, wyznaczone przez wszystkich wykonawców, testowane będą w tym samym czasie i że będą odpowiadać na te same pytania.

Odwołujący złożył oświadczenie o wycofaniu powyższego zarzutu.

4) Naruszenie art. 22 ust. 1 pkt. 2 oraz art. 22 ust. 1a PZP w zw. z art. 7 ust. 1 PZP poprzez wprowadzenie nieprecyzyjnego pojęcia przy ocenie spełniania warunków udziału w postępowaniu w odniesieniu do zespołu osobowego.

Zgodnie z treścią pkt. 7.2.2. SIWZ: „2. Certyfikat równoważny nie może być wystawiony przez:

- 1) Wykonawcę; lub
- 2) podmiot zależny od Wykonawcy; lub
- 3) podmiot przynależny do tej samej grupy kapitałowej; lub
- 4) podmiot organizacyjnie połączony z podmiotem i/lub podmiotami ubiegającymi się o udzielenie zamówienia publicznego chyba, że certyfikat równoważny wydano przez certyfikowaną, akredytowaną jednostkę w tym zakresie."

Odwołujący wskazał, że nie jest w stanie stwierdzić, co należy rozumieć pod pojęciem „podmiotu organizacyjnie połączonego” - tym samym nie jest w stanie określić, czy dysponuje osobami spełniającymi określone przez Zamawiającego warunki udziału w postępowaniu. Pozostawienie wskazanego postanowienia uniemożliwi też weryfikację, czy inni wykonawcy spełniają warunki udziału w postępowaniu w tym zakresie.

Odwołujący wniósł o rezygnację z powołanego zastrzeżenia, wprowadzonego w pkt. 4.

Odwołujący złożył oświadczenie o wycofaniu powyższego zarzutu.

5) Naruszenie art. 91 ust. 2 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych, art. 91 ust. 2c PZP oraz art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych - punktowanie kompetencji Kierownika Projektu - dodatkowych certyfikatów - nieprzydatnych dla realizacji zamówienia, niemających znaczącego wpływu na jakość wykonania zamówienia.

Zgodnie z treścią pkt. 18.1. SIWZ Zamawiający wprowadził nowe kryterium oceny ofert w zakresie usług rozwojowych - „Kryterium dla usług utrzymaniowych” o wadze 20% (20 pkt.). Zgodnie z treścią pkt. 18.1.3. SIWZ punkty będą przyznawane między innymi za doświadczenie i kompetencje osoby wyznaczonej do pełnienia funkcji Kierownika Projektu.

W opinii Odwołującego zasady przyznawania punktacji w odniesieniu do Kierownika Projektu zostały sformułowane przez Zamawiającego w sposób niezgodny z przepisem art. 91 ust. 2 pkt. 5 PZP, a także art. 91 ust. 2c PZP. Punktowane kwalifikacje Kierownika Projektu nie odnoszą się bowiem do przedmiotu zamówienia oraz nie mają znaczącego wpływu na jakość wykonania zamówienia, a jednocześnie stanowią ograniczenie konkurencji.

Zamawiający określił, że będzie przyznawał dodatkowe punkty za wykazanie, że Kierownik Projektu dysponuje dodatkowymi certyfikatami z zakresu zarządzania projektami - dodatkowymi wobec wymaganych jako obligatoryjne w pkt. 7.2.2. SIWZ. W pkt. 7.2.2. Zamawiający obligatoryjnie wymaga, aby Kierownik Projektu posiadał: Certyfikat ITIL Foundation lub równoważny oraz jeden z poniższych certyfikatów: a) Certyfikat PRINCE2 na poziomie co najmniej Practitioner lub równoważny lub b) Certyfikat AgilePM na poziomie co najmniej Practitioner lub równoważny lub c) PMP Project Management Professional lub równoważny.

Niezrozumiałe jest zdaniem Odwołującego dodatkowe punktowanie w ramach kryteriów oceny ofert faktu posiadania przez Kierownika Projektu dodatkowych certyfikatów,

potwierdzających zmultiplikowane kompetencje w tym samym zakresie - zarządzania projektami (w różnych konfiguracjach Zamawiający przewidział dodatkowe punkty za posiadanie przez Kierownika Projektu dodatkowych certyfikatów PRINCE2, AgilePM i PMI/PMP).

Jak wyjaśnił Odwołujący, zarówno PMI/PMP, jak i PRINCE2 oraz AgilePM stanowią potwierdzenie umiejętności prowadzenia projektu w zakresie tej samej dziedziny - metodyk zarządzania projektami. Ich zakres w znacznej części odpowiada dokładnie za te same aspekty związane z prowadzeniem i zarządzaniem projektami. Wszystkie trzy metodyki zawierają zarówno podobieństwa, jak i różnice. Stąd też wybór przez organizację konkretnej metodyki, w ramach której prowadzony będzie dany projekt, zależy zwykle od rodzaju projektu oraz przyjętych założeń i celów.

Dalej Odwołujący wskazał, że: „Metodyka PMP koncentruje się głównie na wiedzy wymaganej przez kierownika projektu do wykonywania zadań związanych z zarządzaniem projektami, podczas gdy PRINCE2 bardziej koncentruje się na zarządzaniu całym projektem. AgilePM (Agile Project Management) jest z kolei metodyką zwinnego zarządzania projektami, która szczególnie znajduje zastosowanie w projektach, w których zakres projektu może ulegać częstym zmianom. Agile jest bardziej elastyczną metodyką od PMP oraz PRINCE2, pozwala na tworzenie rezultatów projektu przy minimalnej liczbie przeróbek, ponieważ dzieli produkty projektu na małe etapy, zmniejszając w ten sposób ogólne ryzyko. Nie podważając różnic pomiędzy wskazanymi metodykami należy podkreślić, że wybór pomiędzy metodyką zwinną (Agile) i tradycyjną (PMP i PRINCE2) zależy od rodzaju prowadzonego projektu - zasadniczo w przypadku projektów z określonym przedmiotem zamówienia, jak to ma miejsce w projektach zamówieniowo-publicznych, metodyka Agile znajdzie zastosowanie znacznie rzadziej. W odniesieniu do przedmiotowego zamówienia trudno sobie wyobrazić prowadzenie projektu w metodyce Agile, skoro Zamawiający opisał dokładnie oczekiwany przez siebie rezultat, harmonogram, wynagrodzenie itp. Trudno zatem zrozumieć, jaki cel ma przyznawanie dodatkowych punktów za wiedzę w zakresie metodyki, która nie powinna być wykorzystywana w niniejszym projekcie. Natomiast dodatkowe punktowanie posiadania przez Kierownika Projektu certyfikatów zarówno z linii PRINCE2, jak i PMI/PMP jest również pozbawione uzasadnienia, choć z innego powodu. Zazwyczaj osoby pełniące funkcję kierowników projektu specjalizują się w danej metodyce, zdobywając doświadczenie i wyższe stopnie certyfikacji. Rzadko jednak zdarza się, aby dana osoba certyfikowała się jednocześnie w dwóch podobnych metodach zarządzania projektami”.

Dodatkowo Odwołujący zauważył, że Zamawiający sam traktuje te certyfikaty jak równoważne - w opisie warunku udziału w postępowaniu w pkt. 7.2.2. SIWZ umożliwiając wykazanie jednego z nich (certyfikatu z lit. a, b lub c). Podobnie za równoważne traktuje te certyfikaty w ramach kryterium oceny ofert, stwierdzając w pkt. 18.1.3 SIWZ: „Uwaga:

*Wykazanie w warunku udziału certyfikatu równoważnego dla certyfikatu wskazanego przez Wykonawcę w kryterium oceny ofert zostanie uznane przez Zamawiającego za wykazanie tego samego certyfikatu, a tym samym Zamawiający nie przydzieli punktów."*

Odwołujący podkreślił także, że ostatecznie projekt prowadzony jest w jednej z wybranych metodyk. Zamawiający nie narzucił wykonawcom żadnej metodyki - to od wyboru wykonawcy zależy zatem, przy wykorzystaniu jakiej metodyki będzie realizował zamówienie. Przy obecnych zasadach oceny ofert przyznawane punkty nie będą się zatem przekładały na realizację zamówienia, ponieważ tak czy inaczej wykonawca wybierze konkretną metodykę (w praktyce - albo PRINCE2 albo PMI/PMP).

Odwołujący wniósł o usunięcie z kryteriów oceny ofert dla usług rozwojowych (pkt. 18.1.3 SIWZ) kryterium posiadania przez Kierownika Projektu dodatkowych (i pozostawienie zgodnie z warunkami udziału w postępowaniu wymaganych dla Kierownika Projektu obligatoryjnie certyfikatów ITIL lub równoważnego oraz dodatkowo jednego z wymienionych: a) Certyfikat PRINCE2 na poziomie co najmniej Practitioner lub równoważny lub b) Certyfikat AgilePM na poziomie co najmniej Practitioner lub równoważny lub c) PMP Project Management Professional lub równoważny).

6) Naruszenie art. 91 ust. 2 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych - nieproporcjonalna waga kryterium dodatkowych certyfikatów Kierownika Projektu.

Odwołujący podniósł zarzut z ostrożności - na wypadek nieuwzględnienia zarzutu nr 5 i żądania usunięcia z kryteriów oceny ofert dla usług rozwojowych (pkt. 18.1.3 SIWZ) kryterium posiadania przez Kierownika Projektu dodatkowych (i pozostawienie zgodnie z warunkami udziału w postępowaniu wymaganych dla Kierownika Projektu obligatoryjnie certyfikatów ITIL lub równoważnego oraz dodatkowo jednego z wymienionych: a) Certyfikat PRINCE2 na poziomie co najmniej Practitioner lub równoważny lub b) Certyfikat AgilePM na poziomie co najmniej Practitioner lub równoważny lub c) PMP Project Management Professional lub równoważny).

W argumentacji wskazał, że Zamawiający określił wagę wskazanego kryterium na poziomie 10% (10 pkt.). W ocenie Odwołującego przypisanie tak wysokiej wagi do nieprzydatnych na jakimkolwiek znaczącym poziomie kompetencji Kierownika Projektu narusza zasadę prowadzenia postępowania z zachowaniem proporcjonalności. Posiadane przez Kierownika Projektu doświadczenie Zamawiający zamierza punktować w dużo mniejszym wymiarze 5% (max 5 pkt) - mimo iż posiadane przez Kierownika Projektu dodatkowe certyfikaty nie odnoszą się do przedmiotu zamówienia i nie są związane z przedmiotem zamówienia, w odróżnieniu do posiadanego przez niego doświadczenia.

Odwołujący wniósł z ostrożności - na wypadek nieuwzględnienia zarzutu nr 5 i żądania

usunięcia z kryteriów oceny ofert dla usług rozwojowych (pkt. 18.1.3 SIWZ) kryterium posiadania przez Kierownika Projektu dodatkowych certyfikatów - o zmianę wagi kryterium certyfikatów Kierownika Projektu na 5% oraz doświadczenia Kierownika Projektu na 10%.

7) Naruszenie art. 91 ust. 2 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych, art. 91 ust. 2c PZP oraz art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych - punktowanie kompetencji Specjalistów do spraw testów dla 2 osób - dodatkowych certyfikatów, spośród których część jest nieprzydatna dla realizacji zamówienia, niemająca znaczącego wpływu na jakość wykonania zamówienia.

Zgodnie z treścią pkt. 7.2.2. SIWZ Zamawiający wymaga dysponowania dwoma osobami na stanowisko Specjalisty do spraw testów, przy czym każda z osób musi posiadać Certyfikat ISTQB Foundation (CTFL) lub certyfikat równoważny.

Natomiast dodatkowo w kryterium dla usług rozwojowych (pkt. 18.1.3 SIWZ) Zamawiający określił, że będzie przyznawał dodatkowe punkty za posiadanie przez osoby przeznaczone do pełnienia tej funkcji dodatkowych certyfikatów. Zamawiający zamierza przyznawać dodatkowe punkty za posiadanie „wyższego” certyfikatu. Jednak w opinii Odwołującego zasady punktowania sformułowane są w sposób naruszający dyspozycję art. 91 ust. 2 pkt 5 PZP, art. 91 ust. 2c ustawy Prawo zamówień publicznych oraz art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, ponieważ część certyfikatów jest nieprzydatna dla realizacji zamówienia, niemająca znaczącego wpływu na jakość wykonania zamówienia. Zamawiający zamierza bowiem przyznawać dodatkowe punkty w skali od 2 do 10:

- w przypadku, gdy dwie osoby przeznaczone na stanowisko Specjalisty do spraw testów posiadają certyfikat „wyższy” od wymaganego jako obligatoryjny podstawowego (Foundation) - to jest Certyfikat ISTQB® Poziom Zaawansowany - Analityk Testów - wykonawca otrzymuje dodatkowe 2 punkty;

- w przypadku, gdy dwie osoby przeznaczone na stanowisko Specjalisty do spraw testów posiadają certyfikat „wyższy” od wymaganego jako obligatoryjny podstawowego (Foundation) - to Certyfikat ISTQB® Poziom Zaawansowany - Kierownik Testów - wykonawca otrzymuje dodatkowe 3 punkty;

- Zamawiający przyzna każdej z osób maksymalnie 5 punktów, jeżeli Wykonawca dysponuje osobą posiadającą certyfikat obligatoryjny oraz dodatkowo Certyfikat ISTQB® Poziom Zaawansowany - Analityk Testów i Certyfikat ISTQB® Poziom Zaawansowany - Kierownik Testów (max 10 punktów).

Jak wskazał Odwołujący, zarówno Certyfikat ISTQB® Poziom Zaawansowany - Analityk Testów, jak i Certyfikat ISTQB® Poziom Zaawansowany - Kierownik Testów, to certyfikaty na poziomie zaawansowanym. Ścieżka rozwoju specjalistów do spraw testów zazwyczaj wiedzie w określonym kierunku - tzn. albo osoba specjalizuje się jako Analityk Testów, albo

jako Kierownik Testów. W ramach realizacji zamówienia kompetencje Kierownika Testów nie są potrzebne aż dla dwóch osób, przyznawanie dodatkowych punktów za taki certyfikat dla obu osób nie ma zatem sensu. W ocenie Odwołującego sens miałyby zróżnicowanie kompetencji specjalistów - poprzez punktowanie uzupełniającej się wiedzy tych osób (max punktów w przypadku, gdy jedna osoba dysponuje certyfikatem na poziomie podstawowym oraz certyfikatem zaawansowanym Analityka Testów, a druga osoba - certyfikatem na poziomie podstawowym oraz certyfikatem zaawansowanym Kierownika Testów). W odmiennym przypadku punktowane są kompetencje, które są niezwiązane z przedmiotem zamówienia, niemające znaczącego wpływu na jakość wykonania zamówienia - a jednocześnie znacznie ograniczające konkurencyjność postępowania.

Odwołujący wniósł o modyfikację pkt. 18.1.3. SIWZ poprzez:

- 1) rezygnację z przyznawania większej ilości punktów w przypadku, gdy specjalista do spraw testów dysponuje certyfikatem zaawansowanym Kierownika Testów, a mniejszej jeśli dysponuje certyfikatem zaawansowanym Analityka Testów (ponieważ oba certyfikaty są na poziomie zaawansowanym i potwierdzają różne kompetencje);
- 2) rezygnację z przyznawania maksymalnej ilości punktów w przypadku dysponowania przez osobę przeznaczoną na stanowisko Specjalisty do spraw testowania dwóch certyfikatów na poziomie zaawansowanym jednocześnie - Analityka Testów oraz Kierownika Testów.

### **Izba zważyła co następuje:**

Zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 91 ust. 2 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych (punktowanie dodatkowych projektów Kierownika Projektu w okresie wyłącznie 5 lat przed terminem składania ofert) podlegał oddaleniu.

Zgodnie z postanowieniami pkt 18.1.2 SIWZ: „Zamawiający przyzna 3 punkty, jeżeli Wykonawca wykaże poprzez przedstawienie, wskazanie, że skieruje do realizacji zamówienia publicznego osobę przewidzianą do pełnienia funkcji Kierownika projektu spełniającą odpowiedni warunek udziału w postępowaniu w zakresie zgodnym z wykazem osób w części A dotyczącym pkt. 7.2.2. SIWZ oraz wykaże, że osoba ta posiada dodatkowe doświadczenie (poza doświadczeniem wskazanym w celu wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu), w postaci 1 (jednego) dodatkowego projektu (zakończonego i odebranego przez zlecającego), w zakresie zgodnym z wymaganiami określonymi dla minimalnego doświadczenia wykazywanego w celu potwierdzenia spełnienia warunku udziału w postępowaniu dla przedmiotowej roli, z zastrzeżeniem, że podmiotem zlecającym tego 1 (jednego) dodatkowego projektu musi być inny podmiot zlecający niż podmiot

zlecający w doświadczeniu wskazanym w celu wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu.

Zamawiający przyzna 5 punktów, jeżeli Wykonawca wykaże poprzez przedstawienie, wskazanie, że skieruje do realizacji zamówienia publicznego osobę przewidzianą do pełnienia funkcji Kierownika projektu spełniającą odpowiedni warunek udziału w postępowaniu w zakresie zgodnym z wykazem osób w części A dotyczącym pkt. 7.2.2 SIWZ oraz wykaże, że osoba ta posiada dodatkowe doświadczenie (poza doświadczeniem wskazanym w celu wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu), w postaci 2 (dwóch) dodatkowych projektów (zakończonych i odebranych przez innych, różnych zlecających), w zakresie zgodnym z wymaganiami określonymi dla minimalnego doświadczenia wykazywanego w celu potwierdzenia spełniania warunku udziału w postępowaniu dla przedmiotowej roli, z zastrzeżeniem, że podmiotami zlecającymi te 2 (dwa) dodatkowe projekty muszą być 2 (dwa) różne podmioty zlecające oraz dodatkowo muszą to być podmioty zlecające różne niż podmiot zlecający w doświadczeniu wskazanym w celu wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu.”

Zgodnie z treścią pkt. 7.2.2. SIWZ, osoba wyznaczona do pełnienia funkcji Kierownika Projektu musi spełniać następujące wymagania minimalne: „W ciągu ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert przez okres co najmniej 12 miesięcy pełnił/a rolę kierownika w 1 projekcie IT o wartości co najmniej 2 000 000 zł brutto (zakończonym i odebranim przez zlecającego) w zakresie dot.: utrzymania systemu lub wykonywania modyfikacji systemu teleinformatycznego.”

Zgodnie z art. 91 ust. 2 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych, kryteriami oceny ofert są cena lub koszt albo cena lub koszt i inne kryteria odnoszące się do przedmiotu zamówienia, w szczególności organizacja, kwalifikacje zawodowe i doświadczenie osób wyznaczonych do realizacji zamówienia, jeżeli mogą mieć znaczący wpływ na jakość wykonania zamówienia.

Zamawiający wykazał, że wartość, którą będzie premiował, to doświadczenie zdobyte w ramach różnych projektów, najbardziej aktualnych, a więc zrealizowanych w okresie ostatnich 5 lat. Wbrew twierdzeniu Odwołującego, szerokie praktyczne doświadczenie wykonawcy może mieć wpływ na jakość wykonania zamówienia.

Punktowane jest posiadanie przez Kierownika Projektu doświadczenia w prowadzeniu wielu krótkich projektów (12 miesięcy) w okresie 5 lat, co oznacza, że możliwe jest znalezienie wykonawcy, który w ciągu 5 lat zdobył doświadczenie w ramach realizacji 3 projektów. Być może jest tak, jak twierdzi Odwołujący, że znaczące doświadczenie uzyskuje się przy prowadzeniu projektów dłuższych niż 12 miesięcy, jednak nie umniejsza to możliwości uzyskania niezbędnego doświadczenia także przy realizacji projektów trwających nie dłużej

niż 12 miesięcy. W ocenie Izby, twierdzenia Odwołującego, że Zamawiający będzie premiował rozwiązania patologiczne, jest jedynie ogólnym, głoślowym twierdzeniem Odwołującego. Stąd należało uznać, że Odwołujący nie wykazał, aby Zamawiający naruszył art. 91 ust. 2 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 91 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz art. 89 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, dotyczący zastosowania nieprzewidzianej w ustawie Prawo zamówień publicznych przesłanki odrzucenia oferty, podlegał uwzględnieniu.

Zgodnie z treścią pkt. 18.1.2. SIWZ, Kryterium dla usług utrzymaniowych będzie rozpatrywane na podstawie informacji podanych przez Wykonawcę w „Wykazie osób” (część 1 lit. B), zgodnie z poniższym: (...) Osoba pełniąca funkcję Administratora danych (1): Ocena zostanie przeprowadzona na podstawie rozwiązanego testu. Osoba pełniąca funkcję administratora baz danych rozwiązuje test wiedzy indywidualnie. Test będzie zawierał 15 pytań jednokrotnego wyboru dotyczących wiedzy z zakresu platformy MS SQL. W tym kryterium można maksymalnie zdobyć 10 pkt. za 15 prawidłowych odpowiedzi. Punkty zostaną przyznane tylko za udzielenie prawidłowych odpowiedzi. Nieudzielenie odpowiedzi albo zaznaczenie więcej niż jednej odpowiedzi na pytanie zostanie uznane jako udzielenie nieprawidłowej odpowiedzi. Egzaminowana osoba może maksymalnie uzyskać 10 punktów. W przypadku jeżeli osoba nie osiągnie liczby co najmniej 10 poprawnych odpowiedzi z platformy MS SQL, Zamawiający odrzuci ofertę Wykonawcy.”

Za uzasadniony należy uznać argument Odwołującego, że kryteria oceny ofert służą wyborowi oferty najkorzystniejszej - spośród ofert niepodlegających odrzuceniu. Zatem w pierwszej kolejności Zamawiający ocenia, czy nie zachodzą powody do odrzucenia oferty na podstawie przesłanek opisanych w art. 89 ustawy Prawo zamówień publicznych, a następnie Zamawiający dokonuje oceny, która spośród ofert złożonych jest najkorzystniejsza. W niniejszym postępowaniu, w SIWZ Zamawiający przewidział dodatkową, niewymienioną w ustawie, przesłankę odrzucenia oferty. Natomiast przesłanki odrzucenia oferty są enumeratywnie wymienione w ustawie i nie można ich interpretować rozszerzająco. Już ten fakt powoduje, że zarzut Odwołującego jest uzasadniony.

Niezależnie od powyższego należy stwierdzić, że Zamawiający nie wyjaśnił, na jakiej podstawie doszłoby do odrzucenia oferty. Zamawiający nie wyjaśnił, z czym konkretnie, z jakim minimalnym wymaganiem jakości, miałyby być niezgodna oferta Wykonawcy. Odrzucenie oferty jest możliwe jedynie w sytuacji konkretnie przewidzianej i jednoznacznej. Aby oferta mogła być odrzucona ze względu na niespełnienie określonych kryteriów jakościowych - takie kryteria musiałyby najpierw być w SIWZ określone. Ani w Opisie

przedmiotu zamówienia, ani w SIWZ w części przeznaczony na określenie dokumentów „przedmiotowych” nic takiego nie ma miejsca.

Sam test, którego przeprowadzenie przewiduje Zamawiający, jest jedynie formą, nie zaś - czy to warunkiem udziału w postępowaniu, czy elementem opisu zadania (OPZ); brak jest jednoznacznego opisu/określenia minimalnego wymagania jakości.

Z powyższych względów powyższy zarzut należało uznać za uzasadniony.

Zarzut naruszenia art. 91 ust. 2 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych, art. 91 ust. 2c ustawy Prawo zamówień publicznych oraz art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych - punktowanie kompetencji Kierownika Projektu - dodatkowych certyfikatów - nieprzydatnych dla realizacji zamówienia, niemających znaczącego wpływu na jakość wykonania zamówienia, podlegał uwzględnieniu.

Zgodnie z treścią pkt. 18.1. SIWZ, Zamawiający wprowadził nowe kryterium oceny ofert w zakresie usług rozwojowych - „Kryterium dla usług utrzymaniowych” o wadze 20% (20 pkt.). Zamawiający określił, że będzie przyznawał dodatkowe punkty za wykazanie, że Kierownik Projektu dysponuje dodatkowymi certyfikatami z zakresu zarządzania projektami - dodatkowymi wobec wymaganych jako obligatoryjne w pkt. 7.2.2. SIWZ. W pkt. 7.2.2. Zamawiający wymagał, aby Kierownik Projektu posiadał: Certyfikat ITIL Foundation lub równoważny oraz jeden z poniższych certyfikatów: a) Certyfikat PRINCE2 na poziomie co najmniej Practitioner lub równoważny lub b) Certyfikat AgilePM na poziomie co najmniej Practitioner lub równoważny lub c) PMP Project Management Professional lub równoważny. Niezrozumiałe jest zdaniem Odwołującego dodatkowe punktowanie w ramach kryteriów oceny ofert faktu posiadania przez Kierownika Projektu dodatkowych certyfikatów, potwierdzających zmnożone kompetencje w tym samym zakresie - zarządzania projektami (w różnych konfiguracjach Zamawiający przewidział dodatkowe punkty za posiadanie przez Kierownika Projektu dodatkowych certyfikatów PRINCE2, AgilePM i PMI/PMP).

Izba podziela stanowisko Odwołującego. Skoro Zamawiający wymaga, aby wykonawca posiadał jeden z trzech wymienionych certyfikatów (obok certyfikatu ITIL), to oznacza, że taki zakres jest wymagany do realizacji zamówienia. Zamawiający nie wykazał, aby mnożenie certyfikatów było przydatne do realizacji zamówienia. Elastyczność wykonawcy, na jaką powoływał się Zamawiający, jest twierdzeniem ogólnym i jako takie w ogóle nieprzekonującym.

Odwołujący złożył dowody w postaci dwóch ogłoszeń o zamówieniu – ogłoszenie opublikowane 19 kwietnia 2018 roku w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 2018/S 076-168917. Zgodnie z treścią ogłoszenia Zamawiający (SPZOZ Szpital

Specjalistyczny MSWiA w Otwocku) wymagał, aby wykonawcy posiadali „certyfikat z zakresu zarządzania projektami PRINCE2 Practitioner lub równoważy, np.: IPMA CPM, PMI, PMP”. Podobnie w treści ogłoszenia z 30 sierpnia 2019 roku, opublikowanego w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 2019/S 167-408255, Zamawiający – Centrum Zasobów Informatycznych - wymagał, aby wykonawcy posiadali certyfikat PRINCE2 Practitioner albo inny równoważny (np. PMP).

W ogłoszeniach zatem Zamawiający jednoznacznie wskazywali na równoważność przedmiotowych certyfikatów. Powyższe oznacza, że nie tylko Odwołujący, ale również podmioty na rynku uznają certyfikaty PRINCE2 Practitioner, IPMA CPM, PMI, PMP jako równoważne. Skoro certyfikaty są uważane za równoważne, to rację należy przyznać Odwołującemu, że premiowanie przez Zamawiającego wykonawcy, który posiada kilka certyfikatów, oznacza premiowanie czegoś, co jest nieprzydatne dla realizacji zamówienia i nie ma znaczącego wpływu na jakość wykonania zamówienia. Tu ponownie należy zwrócić uwagę na argument Zamawiającego o elastyczności, czy szerszej wiedzy wykonawcy, który posiada kilka certyfikatów jednocześnie spośród: PRINCE2 Practitioner, Agile PM, PMP. Skoro (jak wskazano powyżej), certyfikaty te dotyczą tej samej dziedziny, to okoliczność, że wykonawca posiada kilka z wymienionych certyfikatów, nie będzie w sposób szczególny wpływała na lepszą realizację zamówienia, natomiast zwiększyć może koszty realizacji zamówienia (większa ilość punktów w zakresie kryterium kosztem ceny za realizację zamówienia). W tym zakresie Odwołujący przedstawił dowód w postaci symulacji oceny oferty (kryterium dodatkowych certyfikatów Specjalisty do spraw testów).

Jak wskazywał Odwołujący, wykonawca do realizacji zamówienia powinien (stosownie do charakteru zamówienia) dokonać wyboru jednej metodologii. Również rzadko zdarza się, że jedna osoba posiada certyfikaty jednocześnie w dwóch podobnych metodach zarządzania. Kluczowa jest natomiast profesjonalizacja w określonej dziedzinie, czy metodologii. Zatem przekonujący jest argument, że premiowanie przez Zamawiającego multiplikowania podobnych certyfikatów (linii PRINCE2, PMI/PMP) jest pobawione uzasadnienia.

Odwołujący również bardzo szeroko i dokładnie omówił i wykazał (w pismach procesowych) niewielką przydatność do realizacji zamówienia w posiadaniu kilku (naráz) certyfikatów, w których jeden w ogóle nie znajdzie zastosowania. W niniejszym postępowaniu Zamawiający opisał dokładnie oczekiwany przez siebie rezultat, harmonogram, wynagrodzenie, a zatem również nie będzie właściwe zastosowanie w ramach tego projektu metodyki Agile.

W konsekwencji Izba uznała zarzut za zasadny.

Odwołujący w treści odwołania wyraźnie zaznaczył, że zarzut opisany pod numerem 6 jest podnoszony tylko z ostrożności, na wypadek, gdyby nie został uwzględniony zarzut opisany pod numerem 5. Wobec okoliczności, że zarzut opisany pod numerem 5 został

uwzględniony, zarzut opisany pod numerem 6 nie był rozpoznawany przez Izbę.

Zarzut naruszenia art. 91 ust. 2 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych, art. 91 ust. 2c ustawy Prawo zamówień publicznych oraz art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych - punktowanie kompetencji Specjalistów do spraw testów dla 2 osób - dodatkowych certyfikatów, spośród których część jest nieprzydatna dla realizacji zamówienia, niemająca znaczącego wpływu na jakość wykonania zamówienia, podlegał uwzględnieniu.

Zgodnie z treścią pkt. 7.2.2. SIWZ, Zamawiający wymaga dysponowania dwoma osobami na stanowisku Specjalisty do spraw testów, przy czym każda z osób musi posiadać Certyfikat ISTQB Foundation (CTFL) lub certyfikat równoważny. Wymaganie to nie jest kwestionowane przez Odwołującego.

Dodatkowo w kryterium dla usług rozwojowych (pkt 18.1.3 SIWZ) Zamawiający określił, że będzie przyznawał dodatkowe punkty za posiadanie przez osoby przeznaczone do pełnienia tej funkcji dodatkowych certyfikatów. Zamawiający zamierza przyznawać dodatkowe punkty w skali od 2 do 10:

- w przypadku, gdy dwie osoby przeznaczone na stanowisko Specjalisty do spraw testów posiadają certyfikat „wyższy” od wymaganego jako obligatoryjny podstawowego (Foundation) - to jest Certyfikat ISTQB® Poziom Zaawansowany - Analityk Testów - wykonawca otrzymuje dodatkowe 2 punkty;
- w przypadku, gdy dwie osoby przeznaczone na stanowisko Specjalisty do spraw testów posiadają certyfikat „wyższy” od wymaganego jako obligatoryjny podstawowego (Foundation) - to Certyfikat ISTQB® Poziom Zaawansowany - Kierownik Testów - wykonawca otrzymuje dodatkowe 3 punkty;
- Zamawiający przyzna każdej z osób maksymalnie 5 punktów, jeżeli Wykonawca dysponuje osobą posiadającą certyfikat obligatoryjny oraz dodatkowo Certyfikat ISTQB® Poziom Zaawansowany - Analityk Testów i Certyfikat ISTQB® Poziom Zaawansowany - Kierownik Testów (max 10 punktów).

Nie ulega wątpliwości, że Analityk Testów i Kierownik Testów to dwie różne profesje. Jak trafnie zauważył Odwołujący, ścieżka rozwoju specjalistów do spraw testów zazwyczaj wiedzie w określonym kierunku - tzn. albo osoba specjalizuje się jako Analityk Testów, albo jako Kierownik Testów. W konsekwencji, w ramach realizacji zamówienia, kompetencje Kierownika Testów nie są potrzebne aż dla dwóch osób.

Zatem należy podzielić stanowisko, zgodnie z którym: „sens miałoby zróżnicowanie kompetencji specjalistów - poprzez punktowanie uzupełniającej się wiedzy tych osób (max punktów w przypadku, gdy jedna osoba dysponuje certyfikatem na poziomie podstawowym oraz certyfikatem zaawansowanym Analityka Testów, a druga osoba - certyfikatem na

poziomie podstawowym oraz certyfikatem zaawansowanym Kierownika Testów). W odmiennym przypadku punktowane są kompetencje, które są niezwiązane z przedmiotem zamówienia, niemające znaczącego wpływu na jakość wykonania zamówienia - a jednocześnie znacznie ograniczające konkurencyjność postępowania". Nie jest zrozumiałe także przyznanie większej ilości punktów w przypadku, gdy specjalista do spraw testów dysponuje certyfikatem zaawansowanym Kierownika Testów, a mniejszej, jeśli dysponuje certyfikatem zaawansowanym Analityka Testów.

Zamawiający nie wykazał również realnej potrzeby uzasadniającej postawione wymaganie posiadania przez jedną - tę samą - osobę dwóch certyfikatów przewidzianych dla dwóch różnych ról projektowych (Certyfikatu ISTQB® Poziom Zaawansowany - Analityk Testów i Certyfikatu ISTQB® Poziom Zaawansowany - Kierownik Testów).

Izba uznała także za zasadny argument Odwołującego, że: „bezpodstawne są oczekiwania Zamawiającego, polegające na tym, że jeżeli jedna i ta sama osoba będzie miała potwierdzoną certyfikatem wiedzę zarówno w zakresie zarządzania procesem testowania i zespołem testowym (Kierownik testów), tj. umiejętności dotyczące monitorowania i kontrolowania czynności testowych, identyfikowania i planowania rozwoju niezbędnych umiejętności w zespole testowym, czy komunikacja wewnątrz zespołu testowego, jak i wiedzę w zakresie realizacji testów (Analityk Testów), tj. umiejętności potrzebne do przeprowadzania ustrukturyzowanego i dokładnego testowania oprogramowania w całym cyklu życia oprogramowania, to przyczyni się to do „sprawniejszej realizacji zamówienia”. W profesjonalnych projektach informatycznych inna osoba odpowiada za nadzorowanie procesu testowego i kierowania zespołem testowym (kierownik testów), natomiast inne osoby odpowiadają za implementację i przeprowadzenie testów (specjalista do spraw testów)”.

Odwołujący przeprowadził i załączył jako dowód symulację oceny ofert. Jak wyjaśnił, z zestawienia wynika, że „uzyskanie przez wykonawcę maksymalnej ilości punktów w kryterium dodatkowych certyfikatów Specjalisty do spraw testów (za certyfikaty z roli projektowej, której nie będzie wykonywał w niniejszym zamówieniu) pozwala mu wygrać z ceną o 1 450 000 zł. wyższą od innych ofert o identycznych pozostałych parametrach”. Zamawiający nie wykazał, aby spodziewane korzyści wynikające z pozyskania do realizacji zamówienia osób z wymaganymi przez Zamawiającego (w ramach tego kryterium) certyfikatami w określonej przez niego konfiguracji przekładały się na konieczność takiego zwiększenia wartości/ceny i co za tym idzie, stanowiłyby uzasadnienie dla poniesienia aż takiego wydatku/uszczerbku w finansach Zamawiającego.

W konsekwencji uznania powyższego zarzutu za zasadny, Izba uznała za zasadne żądanie Odwołującego dotyczące:

- rezygnacji z przyznawania większej ilości punktów w przypadku, gdy specjalista do spraw

testów dysponuje certyfikatem zaawansowanym Kierownika Testów, a mniejszej jeśli dysponuje certyfikatem zaawansowanym Analityka Testów (ponieważ oba certyfikaty są na poziomie zaawansowanym i potwierdzają różne kompetencje);

- rezygnacji z przyznawania maksymalnej ilości punktów w przypadku dysponowania przez osobę przeznaczoną na stanowisko Specjalisty do spraw testowania dwóch certyfikatów na poziomie zaawansowanym jednocześnie - Analityka Testów oraz Kierownika Testów.

Odwołujący w piśmie procesowym z 06 maja 2022 roku oświadczył, że cofa zarzuty opisane w punktach 3 i 4 odwołania.

Stosownie do art. 568 pkt 1) ustawy Prawo zamówień publicznych z 11 września 2019 r., postępowanie w zakresie tych zarzutów podlegało umorzeniu.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 557 oraz art. 574, 575 ustawy z 11.09.2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. poz. 2019 ze zm.) oraz w oparciu o przepisy §5 pkt 1 oraz §5 pkt 2b), §7 ust. 2 pkt 1) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 31 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. poz. 2437), zaliczając w poczet kosztów postępowania uiszczony przez Odwołującego wpis od odwołania oraz koszty z tytułu zastępstwa procesowego pełnomocnika Odwołującego.

W odwołaniu zostało podniesionych siedem zarzutów, z których dwa zarzuty zostały przez Odwołującego wycofane. Pięć zarzutów opisanych w odwołaniu zostało skierowanych do rozpoznania na rozprawie z udziałem stron. Jeden z zarzutów (zarzut nr 6) został podniesiony „z ostrożności” na wypadek nieuwzględnienia zarzutu nr 5. Trzy zarzuty podlegały uwzględnieniu, zaś jeden podlegał oddaleniu. Stosownie do powyższego wyniku postępowania odwoławczego, Izba kosztami postępowania obciążyła Zamawiającego w wysokości 3/4 oraz Odwołującego w wysokości 1/4. W konsekwencji od Zamawiającego na rzecz Odwołującego zasądzono kwotę 13950 zł 00 gr, która stanowi sumę kosztów postępowania w postaci 3/4 wysokości wpisu od odwołania (3/4 z 15000 z złotych) oraz 3/4 wysokości kosztów wynagrodzenia pełnomocnika (3/4 z 3600 złotych).

**Przewodniczący:** .....