

**WYROK**  
**z dnia 22 lipca 2022 r.**

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący: Aneta Mlącka**

**Protokolant: Dawid Gajewski**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 18 lipca 2022 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 27 czerwca 2022 r. przez Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **M. G. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą MG Partner M. G.; MG Partner M. G. sp. k. (ul. Włociańska 15/21, 01-710 Warszawa)** w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego **Centrum Usług Społecznych „Społeczna Warszawa” (ul. Skaryszewska 3, 03-802 Warszawa)**

**orzeka:**

- 1) oddala odwołanie
- 2) kosztami postępowania obciąża Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **M. G. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą MG Partner M. G., MG Partner M. G. sp. k. (ul. Włociańska 15/21, 01-710 Warszawa)**  
i
  - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **M. G. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą MG Partner M. G., MG Partner M. G. sp. k. (ul. Włociańska 15/21, 01-710 Warszawa)** tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez Zamawiającego **Centrum Usług Społecznych „Społeczna Warszawa” (ul. Skaryszewska 3, 03-802 Warszawa)** tytułem wynagrodzenia pełnomocnika,
  - 2.2. zasądza od Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **M. G. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą MG Partner M. G., MG Partner M. G. sp. k. (ul. Włociańska 15/21, 01-710 Warszawa)** na rzecz Zamawiającego **Centrum Usług Społecznych „Społeczna Warszawa” (ul. Skaryszewska 3, 03-802 Warszawa)** kwotę 3600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące

sześćset złotych złote zero groszy) poniesioną przez Zamawiającego **Centrum Usług Społecznych „Społeczna Warszawa” (ul. Skaryszewska 3, 03-802 Warszawa)** tytułem wynagrodzenia pełnomocnika.

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 2021 r. poz. 1129 z późn. 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 Centrum Usług Społecznych „Społeczna Warszawa” prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem jest „Świadczenie usług asystenta osobistego osoby z niepełnosprawnościami dla mieszkańców Warszawy, w ramach Programu „Asystent Osobisty Osoby Niepełnosprawnej” - edycja 2022” - zamówienie w 2 częściach.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 27 kwietnia 2022 r. pod numerem: 222337-2022-PL.

Odwołujący – wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia Konsorcjum Wykonawców: MG PARTNER M. G. i MG PARTNER M. G. sp. k., wnieśli odwołanie od czynności Zamawiającego (w zakresie części I zamówienia), polegającej na błędnej ocenie oferty Wykonawcy - Konsorcjum: MG PARTNER M. G., MG PARTNER M. G. sp. k. w ramach kryterium oceny ofert „K3- Doświadczenie osób świadczących usługi” w zakresie części I zamówienia; wyborze najkorzystniejszej oferty złożonej przez Wykonawcę – Ł. O. Krakowska Platforma Doradczo-Szkoleniowa w zakresie części I zamówienia.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) rozdziału XVIII pkt 1 ppkt 3) SWZ w zw. z art. 239 ust. 1 ustawy PZP poprzez błędną ocenę i punktację oferty Odwołującego polegającą na przyznaniu ofercie 0 pkt w kryterium oceny ofert „K3-Doświadczenie osób świadczących usługi”, pomimo że Wykonawca zgodnie z rozdziałem XVIII pkt 1 ppkt 3) SWZ oświadczył i wskazał w pkt 3 formularza ofertowego, że zatrudnia 5 osób, które posiadają kwalifikacje zawodowe opiekuna osoby starszej oraz co najmniej 2 letnie doświadczenie zawodowe w tym zakresie, jak również załączył do oferty wymagane dokumenty poświadczające doświadczenie zawodowe tych osób - tym samym oferta Odwołującego winna otrzymać 25 pkt w ramach wskazanego kryterium;
- 2) rozdziału XVIII pkt 1 ppkt 3) SWZ i rozdziału VII pkt 1 ppkt 4 lit. b) tiret pierwsze SWZ w zw. z art. 239 ust. 1 ustawy PZP poprzez błędną ocenę i punktację oferty Odwołującego polegającą na przyznaniu ofercie 0 pkt w kryterium oceny ofert „K3- Doświadczenie osób świadczących usługi” w oparciu o dokumenty złożone po terminie składania ofert, mianowicie w oparciu o podmiotowe środki dowodowe złożone w celu potwierdzenia braku podstaw wykluczenia i spełniania warunków udziału w postępowaniu, które to dokumenty nie mogą być odnoszone do kryterium oceny ofert;
- 3) art. 128 ust. 1 ustawy PZP poprzez wezwanie Odwołującego pismem z dnia 3 czerwca 2022 r. w postaci wykazu osób skierowanych przez Wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego - załącznik nr 7 do SWZ poprzez wskazanie w nim osób z pkt 3 formularza ofertowego wykazanych na potrzeby kryterium „K3-Doświadczenie osób

świadczących usługi” oraz złożenia kopii dyplomów w zawodzie tych osób potwierdzających kwalifikacje zawodowe, pomimo że Odwołujący złożonym wykazem osób wykazał już spełnianie warunku udziału w postępowaniu, a ponadto żądanie wykazania dodatkowych osób i złożenie dyplomów w zawodzie tych osób nie znajduje oparcia w postanowieniach SWZ i rozporządzeniu Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy (Dz. U. z 2020 r. poz. 2415);

4) art. 16 pkt 1 ustawy PZP poprzez naruszenie zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, pomimo że w analogicznym stanie faktycznym i w oparciu o analogiczne dokumenty złożone w tym samym postępowaniu znak: CUS/ZP/2/2022 w zakresie części II zamówienia, przez innego Wykonawcę - MEDIS24 sp. z o.o., Zamawiający przyznał temu Wykonawcy punkty w kryterium oceny ofert „K3-Doświadczenie osób świadczących usługi”;

5) art. 239 ust. 1 i ust. 2 ustawy PZP w zw. rozdziałem XVIII SWZ poprzez błędny wybór najkorzystniejszej oferty złożonej przez Wykonawcę – Ł. O. Krakowska Platforma Doradczo-Szkoleniowa, pomimo że to oferta Odwołującego w następstwie zgodnej z postanowieniami SWZ oceny na podstawie kryteriów oceny ofert winna otrzymać najwyższą liczbę punktów (94,17 pkt) i winna zostać wybrana jako oferta najkorzystniejsza.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania; nakazanie Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej złożonej przez Wykonawcę – Ł. O. Krakowska Platforma Doradczo-Szkoleniowa w zakresie części I zamówienia; powtórzenia czynności badania i oceny ofert złożonych w postępowaniu w zakresie części I zamówienia; obciążenie Zamawiającego kosztami postępowania odwoławczego.

Odwołujący – wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia Konsorcjum: MG PARTNER M. G., MG PARTNER M. G. sp. k. złożyli ofertę w zakresie części I zamówienia obejmującą Dzielnice Praga - Południe.

Zamawiający dokonał badania i oceny ofert złożonych w ramach przedmiotowego postępowania, po czym w dniu 15 czerwca 2022 r. poinformował o wyniku postępowania. Zamawiający wybrał jako najkorzystniejszą ofertę złożoną przez Wykonawcę – Ł. O. Krakowska Platforma Doradczo-Szkoleniowa przyznając ofercie łącznie 75 pkt. Oferta Odwołującego otrzymała łącznie 69,17 pkt co skutkowało sklasyfikowaniem na drugim miejscu w rankingu ofert. Zamawiający ofercie Odwołującego przyznał 0 pkt w kryterium „K3-Doświadczenie osób świadczących usługi” wobec uznania, że złożone dokumenty nie potwierdzają kwalifikacji w zawodzie opiekuna osoby starszej.

W rozdziale XVIII SWZ Zamawiający określił trzy kryteria oceny ofert. Trzecim z kryteriów oceny ofert jest „K3-Doświadczenie osób świadczących usługi” o wadze 25 pkt. Zamawiający w opisie kryterium wskazał:

„Wykonawca za zatrudnienie osób świadczących usługi, które posiadają jedną z niżej wymienionych kwalifikacji zawodowych: dyplom w zawodzie asystent osoby niepełnosprawnej, opiekun osoby starszej, opiekun medyczny, pedagog, psycholog, terapeuta zajęciowy, pielęgniarka, fizjoterapeuta oraz co najmniej 2 letnie doświadczenie zawodowe na ww. stanowiskach. Wykonawca otrzyma 5pkt za każdą osobę. Maksymalna liczba punktów możliwa do uzyskania w tym kryterium wynosi 25 punktów.

Punkty przyznane będą na podstawie oświadczenia Wykonawcy złożonego w formularzu oferty oraz dołączonej do oferty kopii dokumentów potwierdzających doświadczenie zawodowe w świadczeniu ww. usług (np. świadectw pracy, zaświadczeń pracodawców lub zleceńodawców).”

Odwołujący wskazał, że Zamawiający nie określił w SWZ innych, poza przytoczonymi powyżej, wymagań odnośnie oceny ofert w ramach wskazanego kryterium.

Odwołujący złożył ofertę na realizację I części zamówienia. W pkt 3 formularza ofertowego, na potrzeby kryterium oceny ofert „K3-Doświadczenie osób świadczących usługi”:

- 1) oświadczył, że zatrudnia 5 osób, tj. A. A., C. C., K. B., M. B., E. C., oraz oświadczył, że każda z tych osób posiada kwalifikacje zawodowe opiekuna osoby starszej;
- 2) oświadczył, że każda ze wskazanych osób posiada powyżej 2 lat doświadczenia zawodowego na stanowisku opiekuna osoby starszej;
- 3) złożył wraz z ofertą dokument potwierdzający doświadczenie zawodowe w świadczeniu ww. usług w postaci oświadczenia Wykonawcy - MG PARTNER M. G., będącego pracodawcą tych osób, że osoby te posiadają doświadczenie zawodowe w pracy na stanowisku opiekuna osoby starszej powyżej 2 lat.

Zdaniem Odwołującego jego oferta jest w pełni zgodna z opisem kryterium oceny ofert „K3-Doświadczenie osób świadczących usługi”, zatem winna otrzymać 25 pkt w przedmiotowym kryterium.

Zamawiający początkowo przyznał ofercie 25 pkt w kryterium oceny ofert „K3-Doświadczenie osób świadczących usługi”.

W następstwie oceny ofert Zamawiający zmienił punktację przyznaną ofercie.

Zamawiający w trybie art. 126 ust. 1 ustawy PZP wystąpił do Odwołującego o złożenie podmiotowych środków dowodowych.

Zgodnie z treścią warunku udziału w postępowaniu zawartego w rozdziale VII pkt 1 ppkt 4 lit.

b) tiret pierwsze SWZ, wymagane było skierowanie do realizacji zamówienia 8 osób

spełniających wymagania określone w programie „Asystent osobisty osoby niepełnosprawnej”. Odwołujący złożył wykaz osób, w którym wskazał 8 osób spełniających wymagania zawarte w treści warunku udziału w postępowaniu.

Odwołujący w odpowiedzi na powołane powyżej wezwanie w trybie art. 126 ust. 1 ustawy PZP złożył wymagane przez Zamawiającego podmiotowe środki dowodowe, a tym samym potwierdził spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw wykluczenia.

Zamawiający wezwał Wykonawcę w trybie art. 128 ust. 1 ustawy PZP do poprawienia wykazu osób skierowanych do realizacji zamówienia poprzez wskazanie w nim wszystkich osób świadczących usługi, ze szczególnym uwzględnieniem osób wskazanych w formularzu ofertowym w kryterium oceny ofert K3 - Doświadczenie osób świadczących usługi oraz do złożenia dyplomów zawodowych dotyczących tych osób.

Zamawiający wymagał ujęcia w wykazie osób dodatkowych 5 osób - ponad dotychczasowe 8 osób wskazanych w wykazie osób - które zostały wpisane przez Odwołującego w pkt 3 formularza ofertowego na potrzeby kryterium oceny ofert K3 - Doświadczenie osób świadczących usługi.

Zamawiający nie kwestionował spełniania przez Odwołującego warunku udziału w postępowaniu określonego w rozdziale VII pkt 1 ppkt 4 lit. b) tiret pierwsze SWZ, bowiem nie kwestionował 8 osób wskazanych w wykazie osób, a mimo to wystosował wezwanie w trybie art. 128 ust. 1 ustawy PZP, w którym wymagał wpisania do wykazu osób dodatkowych 5 osób ujętych w pkt 3 formularza ofertowego na potrzeby kryterium oceny ofert.

W ocenie Odwołującego wezwanie w trybie art. 128 ust. 1 ustawy PZP było całkowicie nieuprawnione, bowiem jego wystosowanie jest możliwe jedynie gdy złożone podmiotowe środki dowodowe nie potwierdzają spełniania warunków udziału w postępowaniu lub braku podstaw wykluczenia. Ponadto takie wezwanie może dotyczyć wyłącznie podmiotowych środków dowodowych, które odnoszą się do warunków udziału w postępowaniu i podstaw wykluczenia, a nie kryteriów oceny ofert.

Jak wskazał Odwołujący, postępując zgodnie z treścią wezwania i wychodząc Zamawiającemu naprzeciw, celem zapewnienia sprawnego przebiegu postępowania, złożył zmodyfikowany wykaz osób, w którym oprócz dotychczasowych 8 osób, uwzględnił dodatkowe 5 osób wskazane w formularzu ofertowym w kryterium oceny ofert K3 - Doświadczenie osób świadczących usługi oraz złożył dokumenty potwierdzające kwalifikacje zawodowe tych osób.

Zamawiający, pomimo że złożone podmiotowe środki dowodowe dotyczyły warunku udziału w postępowaniu - odniósł te dokumenty do kryterium oceny ofert K3 - Doświadczenie osób świadczących usługi i uznał, że ofercie Wykonawcy przysługuje w tym zakresie nie 25 pkt

lecz 0 pkt. Zamawiający w informacji z dnia 15 czerwca 2022 r. o wyborze najkorzystniejszej oferty w zakresie części I zamówienia wskazał, że: Wykonawca w kryterium oceny ofert K3 - Doświadczenie osób świadczących usługi otrzymał 0,00 pkt, ponieważ złożone zaświadczenia i certyfikaty dotyczące doświadczenia zawodowego dla osób wskazanych w Wykazie osób skierowanych do realizacji zamówienia uwzględniającym osoby wykazane w kryterium oceny ofert K3 - Doświadczenie osób świadczących usługi nie są wystarczające dla wykazania kwalifikacji w zawodzie opiekuna osoby starszej, potwierdzają jedynie odbycie szkoleń w tym przedmiocie. W opinii Odwołującego działanie Zamawiającego, wobec argumentacji przedstawionej powyżej, jest całkowicie niezrozumiałe oraz niezgodne z przepisami ustawy i postanowieniami SWZ. Nawet gdyby uznać, że Zamawiający miał prawo żądać złożenia dokumentów potwierdzających kwalifikacje w zawodzie dotyczące osób wskazanych w pkt 3 formularza ofertowego na potrzeby kryterium oceny ofert K3 Doświadczenie osób świadczących usługi - co Odwołujący kategorycznie kwestionuje - to Zamawiający przy ocenie tych dokumentów dopuścił się rażącego naruszenia zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Postępowanie było prowadzone w dwóch częściach. Odwołanie dotyczy części I zamówienia.

Zamawiający w zakresie części II zamówienia wybrał jako najkorzystniejszą ofertę złożoną przez MEDIS24 sp. z o.o. W protokole postępowania sporządzonym przez Zamawiającego przy ocenie przedmiotowej oferty w rubryce 15 - Najkorzystniejsza oferta w zakresie części II zamówienia (str. 10 protokołu) wskazano:

Wykonawca w kryterium oceny ofert K3 - Doświadczenie osób świadczących usługi otrzymał 20 pkt, ponieważ w tabeli Pozacenowe kryterium oceny ofert K3 - Doświadczenie osób świadczących usługi wykazał 5 osób z czego dla 4 osób wykazanych w tabeli załączone zostały zaświadczenia pracodawcy potwierdzające doświadczenie zawodowe.

Zdaniem Odwołującego, z powyższego postanowienia wynika, że Zamawiający oceniając ofertę w ramach II części zamówienia na podstawie tego samego kryterium oceny ofert K3 Doświadczenie osób świadczących usługi - przyznał ofercie punktację opierając się wyłącznie na dokumentach złożonych przez Wykonawcę z ofertą, tj. zaświadczenia pracodawcy, które potwierdzają doświadczenie zawodowe osób wskazanych w pkt 3 formularza ofertowego.

Zamawiający pomimo złożenia przez Odwołującego z ofertą dokumentów potwierdzających doświadczenie zawodowe, nie tylko wezwał Odwołującego do złożenia dokumentów potwierdzających kwalifikacje zawodowe, ale też odmówił na tej podstawie przyznania punktacji w ramach kryterium oceny ofert K3 Doświadczenie osób świadczących usługi.

Odwołujący wskazał, że „nawet w przypadku oparcia się przez Zamawiającego przy ocenie oferty MEDIS24 sp. z o.o. w ramach kryterium oceny ofert K3 Doświadczenie osób świadczących usługi również na dokumentach potwierdzających kwalifikacje w zawodzie opiekuna osoby starszej, bowiem taki wniosek można wywieść z pisma Zamawiającego z dnia 24 czerwca 2022 r. - to należy zauważyć co następuje.

Wykonawca - MEDIS24 sp. z o.o., którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza w zakresie części II zamówienia złożył m.in.

- 1) zaświadczenie o ukończeniu kwalifikacyjnego kursu zawodowego opiekun medyczny - Pani A. W.;
- 2) zaświadczenie o ukończeniu kwalifikacyjnego kursu zawodowego opiekun medyczny - Pani T. K.;
- 3) zaświadczenie o ukończeniu kursu opiekun osób starszych - Pani Ja. H. .

Powołane powyżej dokumenty nie są „dyplomami w zawodzie” i poświadczającymi kwalifikacje w zawodzie jak wymagał Zamawiający, lecz jedynie dokumentami poświadczającymi ukończenie kursu lub szkoleń, które co istotne jedynie uprawniają do przystąpienia do egzaminu zawodowego, zaś dopiero pozytywny wynik egzaminu skutkuje uzyskaniem dokumentu w postaci dyplomu zawodowego.

Ponadto przedmiotowe zaświadczenia zostały wydane przez Studium Umiejętności Społecznych Fundacji Agencji Służby Społecznej, który to podmiot nie stanowi instytucji edukacyjnej uprawnionej do nadawania tytułów zawodowych czy kwalifikacji zawodowych. Zaświadczenie poświadcza jedynie odbycie szkolenia w danym zakresie a nie nabycie uprawnień zawodowych, do nabycia których niezbędnym jest złożenie z wynikiem pozytywnym egzaminu zawodowego, co poświadcza stosowny dyplom.

Zamawiający zaakceptował wskazane powyżej zaświadczenia w ramach II części zamówienia, przyznał Wykonawcy - MEDIS24 sp. z o.o. punktację (20 pkt) w ramach kryterium K3 - Doświadczenie osób świadczących usługi, a następnie wybrał ofertę jako najkorzystniejszą i podpisał z Wykonawcą umowę w sprawie zamówienia publicznego. Tym samym Zamawiający usankcjonował stan rzeczy, zgodnie z którym dokumenty w postaci zaświadczeń i certyfikatów o ukończeniu kursów potwierdzają kwalifikacje zawodowe.

Nieuprawnionym działaniem Zamawiającego oraz stanowiącym rażąco przejaw naruszenia zasady równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji - wynikającej z art. 16 pkt 1 ustawy PZP - jest kwestionowanie dokumentów złożonych przez Odwołującego, przy jednoczesnym zaakceptowaniu analogicznych dokumentów, złożonych przez innego wykonawcę w tym samym postępowaniu lecz odrębnej części zamówienia”.

**Izba zważyła co następuje:**



Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

W treści kryterium oceny ofert „K-3 Doświadczenie osób świadczących usługi” Zamawiający określił, że przyzna po 5 punktów za zatrudnienie osób świadczących usługi, które posiadają jedną z niżej wymienionych kwalifikacji zawodowych: dyplom w zawodzie asystent osoby niepełnosprawnej, opiekun osoby starszej, opiekun medyczny, pedagog, psycholog, terapeuta zajęciowy, pielęgniarka fizjoterapeuta oraz co najmniej 2 letnie doświadczenie zawodowe na ww. stanowiskach. Treść kryterium wskazywała zatem, że Zamawiający przyzna punkty za zatrudnienie osób, które posiadają co najmniej dwuletnie doświadczenie zawodowe, jednakże które jednocześnie posiadają kwalifikację zawodową (której odzwierciedleniem jest dyplom) w jednym z wymienionych zawodów.

Jeśli Zamawiający w wyniku badania oferty ustalił, że Odwołujący wskazał osoby, które nie posiadają takich kwalifikacji (jak wprost wskazane w treści kryterium), to Zamawiający słusznie nie przydzielił Odwołującemu punktów w ramach kryterium.

Odwołujący nie zakwestionował wezwania Zamawiającego do złożenia poprawionego wykazu osób skierowanych do realizacji zamówienia (nie złożył w tym zakresie odwołania). Dodatkowo złożył dokumenty, które wskazywały, że osoby wyznaczone nie posiadają kwalifikacji zawodowych. Zamawiający dokonuje badania i oceny ofert na podstawie dokumentów, jakie zostaną przedstawione mu przez wykonawcę w trakcie postępowania. Skoro jednak Odwołujący złożył dokumenty, które weryfikowały kwalifikacje osób (wskazanych w ramach kryterium), Zamawiający nie był uprawniony do tego, aby pominąć okoliczności wynikające z tych dokumentów (okoliczności mające istotne znaczenie w niniejszym postępowaniu).

Sam Odwołujący w treści odwołania (str. 14) przyznał, że dokumenty w postaci zaświadczenia o ukończeniu kursu nie są „dyplomami w zawodzie” poświadczającymi kwalifikacje w zawodzie jak wymagał Zamawiający, lecz jedynie dokumentami poświadczającymi ukończenie kursu lub szkoleń, które co istotne jedynie uprawniają do przystąpienia do egzaminu zawodowego, zaś dopiero pozytywny wynik egzaminu skutkuje uzyskaniem dokumentu w postaci dyplomu zawodowego. Odwołujący w dalszej części odwołania (str. 14) wprost stwierdził, że: „(...) zaświadczenie poświadcza jedynie odbycie szkolenia w danym zakresie a nie nabycie uprawnień zawodowych, do nabycia których niezbędnym jest złożenie z wynikiem pozytywnym egzaminu zawodowego, co poświadcza stosowny dyplom.” Na taką samą okoliczność wskazał w piśmie procesowym Zamawiający. Skoro tak, to złożone przez Odwołującego dokumenty – jak wskazywał Zamawiający - w postaci zaświadczenia o ukończeniu szkolenia nie potwierdzają kwalifikacji zawodowych.

Nawet gdy Zamawiający nie przewidział w treści kryterium oceny ofert weryfikacji kwalifikacji zawodowych poszczególnych osób, to nie jest możliwe, aby punkty zostały przyznane

wykonawcy, który nie spełnia wymagań wyraźnie określonych w tym kryterium. Ponownie należy podkreślić, że treść kryterium wskazywała, że Zamawiający będzie promował wykonawców, którzy do realizacji usługi zatrudnią osoby, które posiadają co najmniej dwuletnie doświadczenie zawodowe, jednakże treść kryterium wskazywała jednoznacznie, że osoby te muszą posiadać kwalifikacje zawodowe (spośród określonych).

Rację ma Odwołujący, że czym innym jest warunek udziału w postępowaniu, a czym innym kryterium oceny ofert. Treść kryterium została opisana czytelnie i jednoznacznie, osoby wskazane w ramach kryterium muszą posiadać kwalifikacje zawodowe (znajdujące odzwierciedlenie w dyplomie).

W konsekwencji należało stwierdzić, że Zamawiający nie naruszył art. 239 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych przyznając ofercie Odwołującego 0 pkt w kryterium oceny ofert „K3-Doświadczenie osób świadczących usługi”.

W konsekwencji nie można uznać, aby Zamawiający w sposób nieprawidłowy dokonał wyboru oferty najkorzystniejszej.

Nie można również uznać, że Zamawiający naruszył art. 16 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, tj. aby naruszył zasadę uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców.

Zamawiający w trakcie rozprawy wyjaśnił, że w części II zamówienia dokonał weryfikacji swoich czynności w zakresie oceny oferty Wykonawcy Medis24 sp. z o.o. (odejmując 15 punktów temu wykonawcy, co nie ma wpływu na ostateczny wynik postępowania w tej części zamówienia). W tym zakresie Zamawiający złożył jako dowód notatkę służbową.

Niezależnie od powyższego, nawet gdyby uznać, że Zamawiający w sposób nieprawidłowy dokonał oceny oferty Wykonawcy Medis24 sp. z o.o. w części II postępowania, to nie oznacza to, że w nieprawidłowy sposób powinien dokonać oceny oferty Odwołującego w I części postępowania.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 557 oraz art. 574 ustawy z 11.09.2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1129 ze zm.) oraz w oparciu o przepisy § 5 pkt 1a) oraz § 5 pkt 2a) i 2b) 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).

**Przewodniczący:** .....