

WYROK

z dnia 14 sierpnia 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Rafał Malinowski

Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na rozprawie dnia 10 sierpnia 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej dnia 28 lipca 2023 r. przez wykonawcę Małopolska Agencja Rozwoju Regionalnego S.A. z siedzibą w Krakowie, w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Wojewódzki Urząd Pracy w Krakowie

przy udziale wykonawcy Langas Regtech Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. Oddala odwołanie w całości.

2. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża odwołującego i 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.

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) 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:

Sygn. akt KIO 2211/23

Uzasadnienie

Wojewódzki Urząd Pracy w Krakowie, dalej jako: „Zamawiający”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w oparciu o przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1605), dalej jako: „ustawa PZP”, którego przedmiotem są usługi doradcze z zakresu zarządzania wiekiem w projekcie „Pracownicy - najlepsza inwestycja dla firmy”.

Wartość zamówienia przekracza kwoty progów unijnych, o których mowa w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy PZP.

Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało w Suplemencie do Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej z dnia 10 maja 2023 r. pod numerem 2023/S 090-276579.

W dniu 28 lipca 2023 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy Małopolska Agencja Rozwoju Regionalnego S.A. z siedzibą w Krakowie, dalej jako: „Odwołujący” wobec czynności i zaniechań Zamawiającego, tj. wobec: czynności polegającej na wyborze oferty najkorzystniejszej oraz zaniechania wyłączenia osoby pozostającej w konflikcie interesów z dokonywania czynności w ramach przedmiotowego zamówienia.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1.art. 239 § 1 ustawy PZP poprzez jego niezastosowanie, polegające na dokonaniu wyboru oferty najkorzystniejszej z naruszeniem postanowień dokumentów zamówienia w zakresie kryteriów oceny ofert;
- 2.art. 16 ustawy PZP poprzez jego niezastosowanie, polegające na naruszeniu zasad uczciwej konkurencji, nierównym oraz nieproporcjonalnym traktowaniu potencjalnych wykonawców w zakresie oceny ofert;
- 3.art. 56 PZP w zw. z art. 56 § 2 ust. 4 PZP poprzez jego niezastosowanie, polegające na zaniechaniu wyłączenia Pani Anny Pasternak pozostającej w konflikcie interesów z dokonywania czynności w ramach przedmiotowego zamówienia.

Wobec postawionych zarzutów Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu 1) unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, 2) unieważnienia czynności badania i oceny ofert, 3) dokonanie ponownej czynności badania ofert, 4) dokonania ponownej czynności oceny ofert w sposób zgodny z postanowieniami dokumentacji zamówienia z uwzględnieniem zasad uczciwej konkurencji, równego i proporcjonalnego traktowania wykonawców, ze szczególnym uwzględnieniem tych, o których mowa w uzasadnieniu niniejszego odwołania.

Stanowisko Odwołującego:

Argumentując postawione zarzuty Odwołujący wskazywał, co następuje:

Zarzut nr 1:

a) Zgodnie z kryterium oceny Obszar merytoryczny (3.1.) zawartej w SWZ (od str. 28) w przypadku wskazania więcej niż 3 metod, technik i narzędzi, Zamawiający przy ocenie Koncepcji realizacji usługi weźmie pod uwagę pierwsze 3 wg kolejności opisu. W przypadku oferty Przystępującego Zamawiający naruszył postanowienia dokumentów zamówienia w zakresie kryteriów oceny ofert pomijając w ocenie metodę nr 3, a biorąc pod uwagę metodę nr 4.

b) Zgodnie z kryterium oceny Podejście do identyfikacji i kontroli ryzyka w realizacji zamówienia (3.3.): - za brak określenia sytuacji ryzyka lub wskazanie wyłącznie sytuacji ryzyka, które nie są adekwatne do zasad realizacji usługi wskazanych w OPZ lub wskazane ryzyka nie odnoszą się do celów i przedmiotu zamówienia Wykonawca otrzyma 0 pkt., - w przypadku wskazania więcej niż 4 sytuacji ryzyka Zamawiający przy ocenie Koncepcji realizacji usługi weźmie pod uwagę pierwsze 4 wg kolejności opisu.

Przedsiębiorstwo Langas Regtech Sp. z o.o. przedstawiło 11 sytuacji ryzyka. Pierwsze 3 ryzyka, tj.: 1. Brak przedsiębiorców zainteresowanych udziałem w projekcie 2. Niezgodność oczekiwań przedsiębiorcy z ofertą projektu 3. Brak problemów u przedsiębiorcy wymagających rozwiązania przy pomocy narzędzi przewidzianych w projekcie Wykonawca przypisał do obszaru projektu „Rekrutacja”.

Zgodnie z Załącznikiem nr 1 do SWZ Przedmiotem zamówienia jest świadczenie indywidualnych usług doradczych dla każdego z 200 pracodawców biorących udział w projekcie pn. „Pracownicy - najlepsza inwestycja dla firmy. Etap rekrutacji nie jest przedmiotem zamówienia, gdyż ten zakres działań leży po stronie Zamawiającego, tj. Wojewódzkiego Urzędu Pracy w Krakowie. W związku z powyższym, ryzyka dot. obszaru rekrutacji nie odnoszą się do przedmiotu zamówienia i komisja przetargowa za pierwsze 3 ryzyka powinna przyznać 0 pkt i tylko ryzyko nr 4 (Ryzyko nr 4: "Niska motywacja przedsiębiorcy do udziału w projekcie") obejmujące przedmiot zamówienia powinno stać się przedmiotem punktowej oceny Komisji.

c) Langas Regtech spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Ofercie w zakresie „Doświadczenie ekspertów zaangażowanych do realizacji projektu w przygotowywaniu lub wdrażaniu strategii zarządzania wiekiem w przedsiębiorstwach”, wykazano inne dokumenty niż wymagane w SZW Zgodnie z postanowieniami dokumentacji przetargowej

„Zamawiający przyzna 1 pkt za każdą wykazaną strategię zarządzania wiekiem przygotowaną lub wdrożoną przez ekspertów (jednego lub więcej) wyznaczonych do realizacji zamówienia, jednak nie więcej niż 20 punktów. W przypadku nie wskazania nazwy strategii lub imienia i nazwiska eksperta lub pełnej nazwy i adresu siedziby firmy dla której ekspert przygotował lub wdrożył strategię lub roku przygotowania lub wdrożenia strategii lub niejednoznacznego wskazania powyższych informacji, Zamawiający nie przyzna punktów za wykazaną strategię”

Langas Regtech sp. z o.o. w Poz. 1 wskazuje - „Strategię Zarządzania Kapitałem Ludzkim w Grupie Scanmed” (a w niej zawarta polityka zarządzania różnorodnością i zarządzania wiekiem) oraz Poz. 20 Strategia CSR w Forte Nowoczesne Protezowanie spółka z ograniczoną odpowiedzialnością obejmującej m.in. zaangażowanie personelu, w związku z powyższym oraz wskazanym wymaganiami określonymi w SWZ nie sposób uznać, że strategię zawierające jedynie elementy zakresu wskazanego przez Zamawiającego uprawniają oceniających do przyznania punktów za dwie wykazane powyżej strategie.

Langas Regtech sp. z o.o. otrzymał w sposób nieuprawniony, w ramach tego kryterium 20 pkt, gdy maksymalnie powinien uzyskać 18 pkt.

d) Zgodnie z postanowieniami dokumentacji przetargowej (Str. 39 SWZ: W przypadku kryterium „Koncepcja realizacji usługi”): 1. ocena ofert będzie dokonywana indywidualnie przez członków Komisji przetargowej wskazanych przez Kierownika Zamawiającego. Każdy oceniający członek Komisji oceni poszczególne elementy każdej koncepcji z dokładnością do 0,5 pkt.

Zamawiający w Kryterium: „Podejście do identyfikacji i kontroli ryzyka w realizacji zamówienia. Trafność zidentyfikowanych obszarów ryzyka mogących wystąpić w trakcie realizacji zamówienia oraz proponowane działania zapobiegające ich wystąpieniu oraz działania minimalizujące negatywne skutki w przypadku ich wystąpienia”, w tabeli Excel zawierającej punktację, Zamawiający prowadzi ocenę z dokładnością do 0,25 pkt. Takie postępowanie przy minimalnej różnicy punktowej (3,78 pkt) pomiędzy ofertą uznaną za najkorzystniejszą a ofertą Odwołującej, w kontekście innych przedstawionych zarzutów mogło mieć istotny wpływ na ilość uzyskanych punktów.

Zarzut nr 2:

a) Kryterium oceny Obszar merytoryczny (3.1.) Odwołująca we wstępie zagadnienia „Obszar merytoryczny” napisała: Wszystkie zaproponowane przez Wykonawcę dodatkowe metody, techniki, narzędzia diagnostyczne możliwe do wykorzystania w I etapie doradczym wpisują się w Schemat usługi doradczej Zamawiającego, są z nim spójne i odnoszą się do celu pierwszego etapu wsparcia jakim jest diagnoza i analiza sytuacji pracodawcy oraz przygotowanie strategii zarządzania wiekiem.

Wykonawca Go Global Group M. S. dla dwóch ocenianych metod wskazanych w „Obszarze merytorycznym”: „Ankieta badania potrzeb pracowników i jej analiza” „Benchmarking konkurencyjny” napisał: Dana metoda wpisuje się w Etap I Schematu ponieważ jest spójna z zakresem merytorycznym tego Etapu i prowadzi do wzmocnienia jego efektów. W odniesieniu do powyższych zapisów komisja przetargowa w uzasadnieniu oceny oferty Odwołującej dla trzech ocenianych metod: 1. Badanie ankietowe nt. satysfakcji z pracy 2. Test badający u menadżerów znajomość różnic pokoleniowych 3. Badanie efektywności (HPI) wymieniła podobną do siebie, negatywną uwagę: nie wskazano, w którym momencie realizacji etapu I narzędzie będzie zastosowane. W uzasadnieniu oceny oferty firmy Go Global Group M. S. brak uwag komisji przetargowej w tym zakresie.

b) Kryterium oceny Narzędzia HR (3.1.2) Dla narzędzia wskazanego przez Odwołującą „Scenariusz rozmowy rozwojowej” oraz narzędzia wskazanego przez Go Global Group M. S. „HR.my” komisja przetargowa wskazała zbliżone do siebie uwagi. Zbieżność uwag w żadnym stopniu nie odpowiada ilości przyznanych punktów. Odwołująca otrzymała - 0,90 pkt. Go Global Group M. S. - 1,50 pkt.

c) Kryterium oceny Sposób współpracy ekspertów z pracodawcami (3.1.3) W wyniku oceny zaproponowanego przez Odwołującą sposobu współpracy ekspertów z pracodawcami komisja przetargowa stwierdziła: Wykonawca w opisie współpracy ekspertów z pracodawcami całkowicie pominął udział w procesie doradczym konsultanta ze strony Zamawiającego, który jest wiodący w procesie i co stanowi jedno z głównych założeń realizacji usługi wskazanych w OPZ. Takie podejście rodzi duże wątpliwości co do właściwego zrozumienia przez Wykonawcę istoty i założeń usługi, którą chce realizować. W wyniku oceny zaproponowanego przez Go Global Group M. S. sposobu współpracy ekspertów z pracodawcami komisja przetargowa stwierdziła: Wykonawca w opisie współpracy ekspertów z pracodawcami ogólnikowo wskazał na udział w procesie doradczym konsultanta ze strony Zamawiającego. Po zapoznaniu się ze sposobem współpracy ekspertów z pracodawcami firmy Go Global Group M. S. należy stwierdzić należy, iż w treści oferty nie znajdują się żadne odwołania do konsultanta czy też zamawiającego, co prowadzi do wniosku, że Komisja nie dokonała należytej weryfikacji przedmiotowej oferty w powyższym zakresie.

d) Zgodnie z kryterium oceny Sposób współpracy ekspertów z pracodawcami (3.1.3): 0,5 pkt do 2 pkt - za wskazanie sposobu, zakresu i czasu wsparcia zapewnianego pracodawcom po zakończeniu przez nich udziału w projekcie, np. opis przekazanych narzędzi, materiałów, umożliwienia kontaktu z ekspertami, korzystania z baz wiedzy, które nie są ogólnodostępne. W uwagach do zaproponowanego przez Odwołującą sposobu współpracy ekspertów z pracodawcami komisja przetargowa wskazała: Wykonawca wskazał zakres i czas wsparcia zapewnianego pracodawcom po zakończeniu przez nich udziału w projekcie (3 miesiące po zakończeniu II etapu doradczego). Nie opisał jednak w jaki sposób (jakimi kanałami) będzie zapewniony dostęp do ekspertów czy baz danych ani jaki będzie zakres udostępnionych baz. Nie opisano związku proponowanych dodatkowych działań z wdrażaniem wypracowanej strategii zarządzania wiekiem. W uwagach do zaproponowanego przez Go Global Group M. S. sposób współpracy ekspertów z pracodawcami komisja przetargowa wskazała: Wykonawca wskazał sposób realizacji i zakres wsparcia zapewnianego pracodawcom po zakończeniu przez nich udziału w projekcie. Nie doprecyzował jednak okresu tego wsparcia. Dotyczy to zarówno wsparcia doradczego, jak i planowanego do przygotowywania i rozsyłania do przedsiębiorców newslettera. W obu przypadkach oferenci wskazali po 2 z 3 wymaganych elementów. Firma Go Global Group M. S. otrzymała 1,50 pkt, natomiast MARR SA 0,50 pkt, co prowadzi do przeświadczenia o nierównym traktowaniu oferentów.

e) Zgodnie z kryterium oceny Struktura i sposób koordynacji usługi po stronie Wykonawcy (3.2.1): 0,5 pkt do 3 pkt - za wskazanie struktury zespołu realizującego projekt, podstaw dysponowania czasem pracy członków zespołu oraz rozdysponowania zadań pomiędzy nich, opisanie, w jaki sposób wyglądać będzie odpowiedzialność poszczególnych osób za realizowane zadania oraz współpraca między nimi; W uwagach do zaproponowanej przez Odwołującą struktury i sposobu koordynacji usługi komisja przetargowa wskazała: Wykonawca przedstawił opisowo strukturę zespołu realizującego projekt, wskazał podstawy dysponowania czasem pracy członków zespołu oraz sposób rozdysponowania zadań pomiędzy nich, zakres ich odpowiedzialności i współpracy między nimi. Opisana struktura wskazuje na 2 osoby pełniące funkcje koordynacyjne. Jako koordynatora głównego wskazano Dyrektora Departamentu Współpracy Regionalnej, która będzie miała wsparcie w Kierownik ds. zasobów ludzkich. Rozdzielenie zadań koordynatora pomiędzy 2 osoby

pełniące funkcje kierownicze wiąże się również z ryzykiem rozmycia odpowiedzialności za realizowaną usługę. Z kolei z punktu widzenia ekspertów posiadanie kilku bezpośrednich przełożonych może powodować chaos komunikacyjny i negatywnie wpływać na realizowane zadania.

Dodatkowo fakt, iż głównym koordynatorem będzie osoba na stanowisku dyrektorskim, daje podstawę do wnioskowania o jej ograniczonej dostępności dla Zamawiającego, jak i samych ekspertów, co stwarza ryzyko w zakresie sprawnej realizacji usługi. Sposób opisu struktury i występujące w nim rozbieżności nie dają podstaw do wnioskowania, że zaproponowana struktura i sposób koordynacji usługi wpłyną pozytywnie na sprawne i kompleksowe zrealizowanie usługi. W uwagach do zaproponowanej przez Go Global Group M. S. struktury i sposobu koordynacji usługi komisja przetargowa wskazała: Wykonawca w sposób szczegółowy przedstawił strukturę zespołu realizującego projekt. Wskazał podstawy dysponowania czasem pracy członków zespołu oraz sposób rozdysponowania zadań pomiędzy nich, zakres odpowiedzialności i współpracy pomiędzy nimi w ramach poszczególnych etapów realizacji usługi. Występują jednak pewne rozbieżności pomiędzy zapisami OPZ a proponowana przez Wykonawcę koncepcją, a mianowicie z opisu nie wynika, iż wszyscy eksperci dedykowani do etapu I spełniają warunki określone dla nich w OPZ. Wręcz przeciwnie - rozróżnienie ich specjalizacji sugeruje iż są to eksperci z różnych dziedzin (4 osoby z zakresu zarządzania wiekiem i 2 osoby z zakresu analizy danych). W przypadku ekspertów ds. danych i analiz brak informacji iż mają doświadczenie w przygotowywaniu i wdrażaniu strategii, a zatem nie można wnioskować iż Wykonawca zapewni do etapu 16 ekspertów o wymaganiach zgodnych z OPZ. Oferenci otrzymali po 2 pkt. W sytuacji gdy komisja stwierdza, iż Wnioskodawca Go Global Group M. S. nie zapewni wymaganej liczby ekspertów nie powinna przyznać punktów dla tego kryterium.

f) Zgodnie z kryterium oceny Struktura i sposób koordynacji usługi po stronie Wykonawcy (3.2.1): 0,5 pkt do 1 pkt - za opisanie sposobu zapewnienia ciągłości realizacji usługi w przypadku konieczności wymiany ekspertów i zaangażowania nowych osób, wskazanie źródeł pozyskania nowych ekspertów. W opinii komisji przetargowej Wykonawca - Odwołująca opisała sposób zapewnienia ciągłości realizacji usługi. W przypadku konieczności wymiany ekspertów i zaangażowania nowych osób zakłada on rekrutację zewnętrzną, co nie daje podstawy do wnioskowania, że podjęte działania wpłyną pozytywnie na sprawne i kompleksowe zrealizowanie usługi. Wybór i wdrożenie w realizację usługi nowych ekspertów będzie wymagało nie tylko zasobów, które Wykonawca deklaruje, ale także czasu, co stwarza zagrożenie opóźnienia w realizacji wparcia dla części pracodawców. W opinii komisji przetargowej Wykonawca - Go Global Group M. S. nie opisał sposobu zapewnienia ciągłości realizacji usługi w sposób wyczerpujący. Wskazał jedynie, że ma „szeroki ekosystem” zawierający około 60 ekspertów i analityków z różnych dziedzin oraz dokonywał już wymian ekspertów w innych projektach.

Dla zapewnienia skutecznej i efektywnej realizacji usługi niezbędni są jednak eksperci o konkretnej, określonej w OPZ wiedzy i kompetencjach mogący niejako „z marszu” przystąpić do wykonywania swoich zadań. Przedstawiony opis w tym aspekcie nie daje podstaw do wnioskowania, że podjęte działania wpłyną pozytywnie na sprawne i kompleksowe zrealizowanie usługi. Oferenci otrzymali po 0,50 pkt. Porównując opinie komisji przetargowej widoczna jest dysproporcja w ocenie kryterium, co powinno znaleźć odzwierciedlenie w przyznanych punktach.

Dalej Odwołujący przedstawił argumentację dotyczącą oceny jego oferty przez osobę będącą członkiem Komisji przetargowej, która blisko współpracowała w ramach projektów realizowanych przez Zamawiającą z głównym ekspertem przedsiębiorstwa Langas Regtech sp. z o.o., którego oferta została uznana za najkorzystniejszą, poprzez wadliwą ocenę koncepcji przedstawionej przez ww. wykonawcę. Zdaniem Odwołującego został on potraktowany wyjątkowo nierówno, natomiast przedsiębiorstwo Langas Regtech sp. z o.o. mimo złożenia oferty o prawie 1 mln zł większej, wyprzedziła Odwołującą o 3,78 pkt.

Powyższe okoliczności, zdaniem Odwołującego, powinny prowadzić do uwzględnienia odwołania.

Stanowisko Zamawiającego:

Pismem z dnia 8 sierpnia 2023 r. odpowiedź na odwołanie złożył Zamawiający, wnosząc o jego oddalenie w całości. Zamawiający ustosunkował się do każdego z podnoszonych przez Odwołującego naruszeń.

Zarzut nr 1:

a) Zgodnie z opisem podkryterium 3.1.1 (str. 29 SWZ) ocenie podlegały dodatkowe metody, techniki, narzędzia do wykorzystania w ramach założonego czasu realizacji diagnozy i analizy firmy, ponad te, które wskazano w schemacie usługi doradczej w projekcie „Pracownicy – najlepsza inwestycja dla firmy”, stanowiącym załącznik nr 1 do opisu przedmiotu zamówienia (dalej „OPZ”). „Wskazanie celów zgodnie z zasadą SMART” zostało wskazane przez Zamawiającego jako jeden z obowiązkowych elementów strategii zarządzania wiekiem w Minimalnym wzorze Strategii

Zarządzania Wiekiem stanowiącym zał. nr 2 do OPZ i jednocześnie ujętym jako jedno z narzędzi wykorzystywanych w procesie doradczym w ramach Schematu usługi doradczej.

Zamawiający nie uznał więc wskazanego przez Langas Regtech sp. z o.o. (dalej: Langas) „Wyznaczania celów na podstawie zdefiniowanych potrzeb metodą SMART” jako dodatkowego narzędzia, gdyż podobnie jak np. Macierz Osterwaldera, analiza SWOT, czy scenariusze wywiadów, zostały one określone w schemacie obowiązkowym do zastosowania przez Wykonawców.

b) W opisie zadań poszczególnych członków zespołu projektowego (str. 25 Koncepcji Langas) Wykonawca wskazał, jako pierwszy z etapów projektu, etap „Rekrutacja firm do projektu”. Każdej osobie ze swojego zespołu przypisał zadania odpowiadające jej roli, np. jako zadanie eksperta wiodącego / kierownika projektu Wykonawca wskazał „Przypisanie firm do doradców w zależności od lokalizacji oraz doświadczeń / branży. Ustalenie wstępnego kalendarza spotkań w skali projektu.” Z kolei do zadań doradcy strategicznego / eksperta HR należeć będzie „Ustalenie wstępnego kalendarza spotkań w 8 (w fazie planowania) / 10 (w fazie wdrażania) przypisanych firmach, potwierdzenie dostępności „przypisanego” konsultanta WUP.”

Z opisu tych zadań widać, iż Wykonawca w tabeli na str. 25 koncepcji, jako etap projektu – „rekrutacja firm do projektu” rozumie wstępne działania w ramach usługi doradczej z już zrekrutowanymi przez Zamawiającego pracodawcami. Działania te mają na celu ustalenie harmonogramu spotkań, czy nawiązanie pierwszego kontaktu z firmami, co jest zgodne i spójne z OPZ.

c) Zamawiający wymagając podania nazwy strategii w żadnym miejscu nie wskazał, iż nazwa każdej strategii ma zawierać słowa „strategia zarządzania wiekiem”. Nie zastrzeżono również, iż strategia zarządzania wiekiem ma być oddzielnym dokumentem i nie może być elementem szerszej strategii. W ocenie Komisji ww. Wykonawca w pozycji 1 i 20 doprecyzował jednoznacznie poprzez rozwinięcia podane w nawiasach, iż wskazane dokumenty zawierają strategię zarządzania wiekiem, w związku z tym Zamawiający przyznał za nie punkty. Podejście to zostało zastosowane w ocenie wszystkich ofert, co świadczy o tym iż Zamawiający w jednakowy i równy sposób dokonał oceny wszystkich ofert.

d) Każdy oceniający członek Komisji ocenił element Koncepcji – podkryterium „Podejście do identyfikacji i kontroli ryzyka w realizacji zamówienia...” z dokładnością do 0,5 pkt. Zamawiający nie miał obowiązku wskazywania punktacji odnoszącej się do każdego ryzyka z osobna, a jedynie punktów przypisanych do całego podkryterium „Podejście do identyfikacji i kontroli ryzyka w realizacji zamówienia...”.

Wskazanie w roboczej tabeli ocen dokładnych punktów przyznanych poszczególnym sytuacjom ryzyka, które zapisano z dokładnością do 0,25 pkt miało na celu pokazanie w sposób transparentny ocen poszczególnych ryzyk składających się w całości na podkryterium 3.3, w celu udokumentowania dokładnej i precyzyjnej oceny poszczególnych sytuacji ryzyka. Oceniając poszczególne sytuacje ryzyka w tym podkryterium członkowie komisji uwzględnili zapis SWZ wskazany w sposobie oceny podkryterium, gdzie Zamawiający wskazał, iż Wykonawca może otrzymać od 0,5 pkt do 2 pkt – za każdą trafnie zidentyfikowaną i opisaną sytuację ryzyka.

Zapis ten dopuszcza ocenę poszczególnych sytuacji ryzyka z większą dokładnością niż 0,5 pkt. Wskazane i opisane przez MARR sytuacje ryzyka otrzymały od poszczególnych oceniających od 1 do 1,5 pkt, co mieści się w przyjętym w SWZ sposobie punktacji. Nie stoi to w sprzeczności z zapisami SWZ (str. 39), gdyż cały element Koncepcji jakim jest podkryterium 3.3 został oceniony przez każdego oceniającego z dokładnością do 0,5 pkt. Podejście to zostało zastosowane w ocenie wszystkich ofert, co świadczy o tym, iż Zamawiający w jednakowy i równy sposób dokonał oceny wszystkich ofert.

Zarzut nr 2:

a) Zarzut ten jest nieprawdziwy i opiera się na wyrwanych z kontekstu cytatach z ofert. MARR podnosi, że w przypadku jej Koncepcji w uzasadnieniu oceny każdej z trzech metod Komisja zawarła uwagę dot. tego, iż nie wskazano, w którym momencie realizacji etapu I dane narzędzie będzie zastosowane. Uwaga ta faktycznie została sformułowana, gdyż poza zacytowaną wyżej deklaracją Odwołującej w opisie metod nie zawarto żadnych odniesień do Schematu usługi doradczej.

Natomiast w uzasadnieniu oceny Koncepcji firmy Go Global Group Komisja nie wskazała uchybienia w postaci braku opisu momentu realizacji etapu I, w którym będą zastosowane narzędzia „Ankieta badania potrzeb pracowników i jej analiza” oraz „Benchmarking konkurencyjny”, gdyż w Koncepcji Go Global Group zacytowana w Odwołaniu deklaracja była tylko podsumowaniem bardziej szczegółowych informacji w tym zakresie.

Odwołująca przytacza tylko jeden cytat z Koncepcji firmy Go Global Group w odniesieniu do ww. narzędzi mówiący, że „Dana metoda wpisuje się w Etap I Schematu ponieważ jest spójna z zakresem merytorycznym tego Etapu i prowadzi do wzmocnienia jego efektów”. Odwołująca nie przytacza jednak innych fragmentów z Koncepcji Go Global Group, w

których jest doprecyzowanie tej informacji.

b) Zamawiający zaznacza, że uwagi sformułowane wobec obu narzędzi są zróżnicowane, w szczególności w zakresie wskazania procesów, do których mają zastosowanie narzędzia i w jaki sposób je wspierają. Ponadto w zakresie sposobu wdrożenia narzędzi i przesłanek do ich zastosowania poziom uwag również jest zróżnicowany.

Na różny poziom oceny obu narzędzi miał wpływ zróżnicowany poziom szczegółowości opisów i ich spójności z kryteriami, co znalazło odzwierciedlenie w uzasadnieniach do dokonanych ocen ofert. Podnoszona przez Odwołującą zbieżność uwag jest pozorna i wynika z podejścia Komisji do ich formułowania, które polegało na podawaniu ich w sposób usystematyzowany w celu łatwiejszego porównania uzasadnień. Nie można jednak dokonywać porównania biorąc pod uwagę ilość podobnych uwag, bez wczytania się w ich treść i uwzględnienia sensu.

c) Zamawiający podkreśla, że nieprawdą jest, że w koncepcji Go Global Group nie znajdują się żadne odwołania do konsultanta. Wprawdzie koncepcja ta nie uwzględnia w sposób wyczerpujący udziału konsultanta i zamawiającego w realizacji usługi, ale odnosi się do nich. Znalazło to swoje odzwierciedlenie w uzasadnieniu oceny. Analiza sformułowanego przez Odwołującą zarzutu w tym zakresie prowadzi do wniosku, iż Odwołująca nie dokonała należytej weryfikacji koncepcji Go Global Group, ani uzasadnienia jej oceny.

d) Zamawiający nie zapisał w SWZ, że będzie przyznawał określoną ilość punktów za wskazanie każdego z wymienionych aspektów (sposób, zakres i czas wsparcia), ale że oceni całość opisanego obszaru, a maksymalna ilość punktów będzie możliwa do uzyskania, jeżeli zaproponowany sposób współpracy ekspertów z pracodawcami zostanie opisany w sposób wyczerpujący i będzie spójny z założeniami realizacji usługi wskazanymi w OPZ, proponowane działania będą ze sobą logicznie powiązane i dadzą podstawę do wnioskowania, że współpraca ekspertów z pracodawcami będzie sprawna i efektywna (str. 33 SWZ). Odwołująca na etapie postępowania nie kwestionowała takiego opisu sposobu oceny ofert.

Zakres sformułowanych uwag jednoznacznie wskazuje na zróżnicowany poziom szczegółowości opisów i ich spójności z kryteriami w obu ofertach, co znalazło odzwierciedlenie w poziomie oceny i wysokości przyznanych punktów. Zamawiający zastosował jednakowe standardy przy ocenie, nie może tu więc być mowy o nierównym traktowaniu oferentów.

e) Zgodnie z opisaniem w SWZ (str. 34) sposobem oceny podkryterium 3.2.1, 0 pkt można przyznać w tym podkryterium za „brak opisu struktury i sposobu koordynacji usługi, podziału zadań między członków zespołu, opisu kompetencji i sposobu realizacji zadań przez koordynatora oraz zaplecza technicznego”. Z kolei od 0,5 do 3 pkt. „za wskazanie struktury zespołu realizującego projekt, podstaw dysponowania czasem pracy członków zespołu oraz rozdysponowania zadań pomiędzy nich, opisanie, w jaki sposób wyglądać będzie odpowiedzialność poszczególnych osób za realizowane zadania oraz współpraca między nimi”. Zgodnie z uzasadnieniem oceny oferty nr 4 „Wykonawca w sposób szczegółowy przedstawił strukturę zespołu realizującego projekt. Wskazał podstawy dysponowania czasem pracy członków zespołu oraz sposób rozdysponowania zadań pomiędzy nich, zakres odpowiedzialności i współpracy pomiędzy nimi w ramach poszczególnych etapów realizacji usługi. Występują jednak pewne rozbieżności pomiędzy zapisami OPZ a proponowana przez Wykonawcę koncepcją, a mianowicie z opisu nie wynika, iż wszyscy eksperci dedykowani do etapu I spełniają warunki określone dla nich w OPZ. Wręcz przeciwnie – rozróżnienie ich specjalizacji sugeruje iż są to eksperci z różnych dziedzin (4 osoby z zakresu zarządzania wiekiem i 2 osoby z zakresu analizy danych). W przypadku ekspertów ds. danych i analiz brak informacji iż mają doświadczenie w przygotowywaniu i wdrażaniu strategii, a zatem nie można wnioskować iż Wykonawca zapewni do etapu I 6 ekspertów o wymaganiach zgodnych z OPZ”.

W związku ze stwierdzoną przez Komisję niespójnością opisu koncepcji realizacji usługi w ww. zakresie z zasadami wskazanymi w OPZ, co wskazano w uzasadnieniu oceny, ofercie firmy Go Global Group obniżono punktację.

f) Stwierdzenie o dysproporcji w ocenie podkryterium jest nieprawdziwe. Pomimo użycia różnych sformułowań, w obu uzasadnieniach wybrzmiewa kluczowa konkluzja, że przedstawione opisy w aspekcie zapewnienia ciągłości realizacji usługi nie dają podstaw do wnioskowania, że podjęte działania wpłyną pozytywnie na sprawne i kompleksowe zrealizowanie usługi. Wobec powyższego obie Koncepcje zostały ocenione w ww. aspekcie na 0,5 pkt.

Zamawiający przedstawił również argumentację w zakresie składu komisji oceniającej koncepcje przedkładane przez wykonawców.

Dodatkowe stanowiska procesowe:

Stanowisko merytoryczne w sprawie wraz z pismem stanowiącym zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego (pismo z dnia 2 sierpnia 2023 r.) zajął wykonawca Langas Regtech Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, wnosząc o oddalenie odwołania oraz przedstawiając stosowną argumentację.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem stron i uczestników postępowania, na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba nie stwierdziła przesłanek do odrzucenia odwołania, o których mowa w art. 528 ustawy PZP. Zdaniem Izby Odwoływający wykazał także istnienie przesłanek materialnoprawnych do wniesienia odwołania, o których mowa w art. 505 ustawy PZP.

Izba postanowiła dopuścić do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie Zamawiającego wykonawcę Langas Regtech Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, dalej jako: „Przystępujący”. Wszystkie wymogi formalne związane ze zgłoszonym przystąpieniem zostały spełnione, a zatem należało uznać je za skuteczne.

Izba dokonała ustaleń faktycznych w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, tj. w szczególności dokumentację przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, której treść była kluczowa dla rozstrzygnięcia sprawy. Ponadto w ramach postępowania odwoławczego złożony zostały następujące dowody, niestanowiące części dokumentacji postępowania, które Izba włączyła w poczet materiału dowodowego, na okoliczności przywołane w treści pism procesowych lub odnotowane w protokole posiedzenia i rozprawy:

1. Dowody Odwoływającego:

- a. Print-screeny nr 1-4 ukazujące 1) treść biuletynu „Pracuj w Małopolsce” opublikowanego na stronie internetowej Wojewódzkiego Urzędu Pracy w Krakowie oraz 2) treść wpisu zamieszczonego w mediach społecznościowych;
- b. Lista rankingowa – firmy zakwalifikowane do udziału w projekcie „Bonus dla biznesu”.

2. Dowody Zamawiającego:

- a. Wersja elektroniczna biuletynu publikowanego przez Wojewódzki Urząd Pracy w Krakowie numer I (VIII) 2023 ISSN 2720-5118.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny sprawy:

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem są usługi doradcze z zakresu zarządzania wiekiem w projekcie „Pracownicy - najlepsza inwestycja dla firmy”.

Zgodnie z informacją z otwarcia ofert, w postępowaniu wpłynęły następujące oferty:

- oferta Przystępującego, opiewająca na kwotę 3 360 000,00 zł brutto;
- oferta Odwoływającego, opiewająca na kwotę 2 459 754,00 zł brutto;
- oferta nr 3 opiewająca na kwotę 4 981 500,00 zł brutto;
- oferta nr 4 opiewająca na kwotę 2 568 240,00 zł brutto.

Kwota jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia wynosi 3 816 000,00 zł brutto.

W rozdziale XV SWZ Zamawiający opisał kryteria, którymi będzie kierował się przy wyborze oferty wraz z podaniem znaczenia tych kryteriów i sposobu oceny ofert.

Kryteria określone w postępowaniu to:

- Cena oferty brutto – 40 pkt;
- Doświadczenie ekspertów zaangażowanych do realizacji projektu w przygotowywaniu lub wdrażaniu strategii zarządzania wiekiem w przedsiębiorstwach – 20 pkt
- Koncepcja realizacji usługi – 40 pkt

Jak dalej wskazywała SWZ: *„Ocena kryterium Koncepcja realizacji usługi nastąpi na podstawie dołączonej do oferty Koncepcji realizacji usługi, która powinna zawierać poniżej wskazane części.*

Deklaracje dotyczącą przedłożenia Koncepcji realizacji usługi należy zamieścić w pkt. 3 Formularza ofertowego

Koncepcja realizacji usługi nie podlega uzupełnianiu. Koncepcja realizacji usługi jest częścią oferty i musi być podpisana analogicznie jak formularz oferty tj. za pomocą podpisu kwalifikowanego. W przypadku niepodpisania Koncepcji realizacji usługi przedłożona przez Wykonawcę koncepcja nie będzie oceniana i Wykonawca otrzyma 0 pkt W kryterium „Koncepcja realizacji usługi”.

W przypadku braku Koncepcji realizacji usługi oferta Wykonawcy nie będzie podlegała odrzuceniu, ale Wykonawcy nie zostaną przyznane za nią punkty.”

Zamawiający opisał również szczegółowe zasady przyznawania punktacji w kryterium „Koncepcja realizacji usług” w tabeli od str. 29 SWZ.

Zgodnie z informacją z dnia 18.07.2023 r., za najkorzystniejszą uznana została oferta Przystępującego, otrzymując 81,48 pkt. Na kolejnym miejscu uplasowała się oferta Odwołującego z punktacją na poziomie 77,70 pkt. Kolejne oferty otrzymały 74,71 pkt oraz 46,35 pkt.

Uzasadnienie prawne:

lit. a):

Zgodnie z treścią SWZ dla kryterium Koncepcja realizacji usługi punkt 1 Obszar merytoryczny, podpunkt 1.1 Dodatkowe metody, techniki, narzędzia diagnostyczne proponowane do zastosowania w ramach diagnozy i analizy firm w pierwszym etapie realizacji usługi (6 pkt) „Wykonawca zaproponuje dodatkowe metody, techniki, narzędzia ponad te, które wskazano w schemacie (Schemat usługi doradczej w projekcie „Pracownicy – najlepsza inwestycja dla firmy”, stanowiący załącznik nr 1 do SWZ – Opisu przedmiotu zamówienia) do wykorzystania w ramach założonego czasu realizacji diagnozy i analizy firmy. Oceniana będzie nie tylko ich ilość, ale jakość, tzn. czy ich zastosowanie wnosi coś nowego i istotnego z punktu widzenia osiągnięcia celów projektu.”

Zgodnie z rozdziałem III punkt 3 SWZ, etap pierwszy realizacji usług obejmuje doradztwo w zakresie diagnozy i analizy sytuacji firmy, opracowanie indywidualnej Strategii Zarządzania Wiekiem (SZW) wraz z propozycją wsparcia w ramach Projektu.

W ww. załączniku nr 1 do OPZ w ramach etapu 5 „Opracowanie indywidualnej Strategii Zarządzania Wiekiem (SZW)” jako jedno z wykorzystywanych narzędzi wskazano „Minimalny wzór Strategii Zarządzania Wiekiem – przygotowany przez Zamawiającego” – stanowiący załącznik nr 2 do OPZ. Zgodnie z ww. załącznikiem strategia zarządzania wiekiem musi zawierać co najmniej, m. in.: I) sformułowanie celów zarządzania wiekiem w organizacji:

- wskazanie celów zgodnie z zasadą SMART.

Z powyższego wynika, że Zamawiający wskazanie celów zgodnie z zasadą SMART określił jako obligatoryjny element opracowywanej SZW. Tymczasem zgodnie z kryterium oceny ofert ocenie podlegać będą dodatkowe metody, techniki, narzędzia ponad te, które wskazano w schemacie. Skoro tak, Zamawiający prawidłowo pominął w ocenie element, na który w koncepcji wskazywał Przystępujący „Wyznaczanie celów na podstawie zdefiniowanych potrzeb metodą SMART” ponieważ nie jest to dodatkowa metoda/technika/narzędzie i zgodnie z treścią kryterium nie podlega ona ocenie. Wskazana metoda została bowiem uprzednio określona przez Zamawiającego jako obligatoryjny element opracowywanej SZW. Prawidłowo więc Zamawiający pominął w ocenie metodę nr 3, a wziął pod uwagę metodę nr 4, następną według kolejności opisu.

Nie ma przy tym znaczenia, że Przystępujący ww. metodę określił jako dodatkową. Z treści dokumentacji wynika wprost, że ocenie będą podlegać jedynie dodatkowe narzędzia ponad te, które zostały uprzednio wskazane przez Zamawiającego. Skoro tak, czynność Zamawiającego była prawidłowa.

b) Kryterium pn.: *Koncepcja realizacji usługi punkt 3 Podejście do identyfikacji i kontroli ryzyka w realizacji zamówienia. Trafność zidentyfikowanych obszarów ryzyka mogących wystąpić w trakcie realizacji zamówienia oraz proponowane działania zapobiegające ich wystąpieniu oraz działania minimalizujące negatywne skutki w przypadku ich wystąpienia w ramach podkryterium można uzyskać maksymalnie 8 pkt.*

Jak dalej wskazuje treść SWZ Wykonawca opisze 4 sytuacje ryzyka mogące wystąpić w trakcie realizacji zamówienia

wskazując:

- a) nazwę ryzyka,
- b) przyczyny,
- c) skutki jego materializacji,
- d) metody zapobiegania materializacji ryzyka,
- e) metody minimalizowania skutków materializacji ryzyka.

Sposób oceny podkryterium:

0 pkt – brak określenia sytuacji ryzyka lub wskazanie wyłącznie sytuacji ryzyka, które nie są adekwatne do zasad realizacji usługi wskazanych w OPZ lub wskazane ryzyka nie odnoszą się do celów i przedmiotu zamówienia, a także nie są spójne z Koncepcją realizacji usługi przedstawioną przez Wykonawcę.

Przystępujący jako pierwsze cztery wskazał następujące sytuacje ryzyka:

- brak przedsiębiorców zainteresowanych udziałem w projekcie (obszar Rekrutacja),
- niezgodność oczekiwań przedsiębiorcy z ofertą projektu (obszar Rekrutacja),
- brak problemów u przedsiębiorcy wymagających rozwiązania przy pomocy narzędzi przewidzianych w projekcie (obszar Rekrutacja),
- niska motywacja przedsiębiorcy do udziału w projekcie (obszar Doradztwo strategiczne).

Uwzględniając brzmienie zapisów SWZ, Zamawiający był uprawniony przyznać 0 punktów w sytuacji, gdy:

- oferent w ogóle nie wskazał na sytuacje ryzyka,
- wskazane sytuacje ryzyka nie są adekwatne do zasad realizacji usługi wskazanych w OPZ,
- wskazane ryzyka nie odnoszą się do celów i przedmiotu zamówienia, a także nie są spójne z Koncepcją realizacji usługi przedstawioną przez Wykonawcę.

Pierwsza z ww. sytuacji nie ma miejsca. Przystępujący wskazał bowiem na 11 sytuacji ryzyka.

Druga z ww. sytuacji wymaga odniesienia się do zasad realizacji usługi wskazanych w OPZ. Przedmiotem zamówienia w niniejszej sprawie jest świadczenie indywidualnych usług doradczych dla każdego z 200 pracodawców biorących udział w projekcie pn. „Pracownicy - najlepsza inwestycja dla firmy” (punkt 1.1 OPZ). Usługa doradcza w każdej edycji składać się będzie z dwóch etapów:

- a) etap I obejmujący doradztwo w zakresie diagnozy i analizy sytuacji firmy, opracowania indywidualnej Strategii Zarządzania Wiekiem (SZW) wraz z propozycją wsparcia w ramach Projektu,
- b) etap II obejmujący doradztwo w zakresie opracowania procesów kadrowych i przygotowania dokumentów związanych z praktycznym wdrożeniem zarządzania wiekiem w firmie (punkt 1.3 OPZ).

Zgodnie z § 1 ust. 7 wzoru umowy: „Wykonawca zobowiązuje się do realizacji przedmiotu umowy zgodnie z OPZ oraz dołączoną do oferty Koncepcją realizacji usługi, stanowiącą załącznik nr 4 do umowy, wraz ze wszelkimi zawartymi w niej wymogami, standardami i deklaracjami.”

Zgodnie z § 2 ust. 4 wzoru umowy „W terminie do 21 dni przed rozpoczęciem etapu I w każdej edycji Zamawiający przekaże Wykonawcy listę pracodawców, dla których będzie świadczona usługa doradcza. Lista będzie zawierać m.in. nazwę i adres pracodawcy oraz ustalony z nim oczekiwany termin rozpoczęcia usługi doradczej.”

Z powyższych zapisów umownych oraz całościowej analizy treści wzoru umowy wynika, że faktycznie obszar rekrutacji firm do projektu pozostaje w gestii Zamawiającego. To na Zamawiającym ciąży obowiązek zrekrutowania firm, a

następnie przekazania ich listy wykonawcy zamówienia, celem opracowania harmonogramu oraz dalszej realizacji projektu.

Należy jednak zwrócić uwagę na zapisy SWZ w zakresie punktowania poszczególnych obszarów ryzyka. Pojęcia jakimi operuje Zamawiający nie są sztywne. Druga ze wskazanych przez Zamawiającego przesłanek do przyznania 0 punktów wskazuje na sytuację, gdy wskazane ryzyka nie są adekwatne do zasad realizacji usługi wskazanych w OPZ. Zasady realizacji usługi odnoszą się wprost do firm, które zostaną do niego zrekrutowane i będą w nim uczestniczyć. To dla zrekrutowanych firm przygotowywane będą indywidualne strategie zarządzania wiekiem. Zatem efektywna realizacja rekrutacji przedsiębiorców będzie miała bezpośrednie przełożenie na zasady realizacji usługi przez wykonawcę. Z tego względu, zdaniem Izby, wskazane przez Przystępującego sytuacje ryzyka, są adekwatne do zasad realizacji usługi wskazanych w OPZ.

Zdaniem Izby wskazane przez Przystępującego ryzyka odnoszą się również do celów przedmiotu zamówienia oraz są spójne z opracowaną przez niego Koncepcją. Celem zrealizowania przedmiotu zamówienia jest wsparcie firm w zakresie dotyczącym zarządzania wiekiem. Cel przedmiotu zamówienia nie zostanie zrealizowany lub zostanie zrealizowany w mniejszym stopniu w sytuacji, gdy w rekrutacja do programu nie będzie prowadzona w sposób efektywny. Przystępujący wskazując na poszczególne ryzyka dotyczące etapu rekrutacji, jak najbardziej odnosi się do celu przedmiotu zamówienia, chociaż bezpośrednio nie będzie odpowiedzialny za ww. etap. Powyższe nie zmienia faktu, że potencjalne zaistnienie wskazanych przez Przystępującego sytuacji ryzyka może mieć bezpośrednie przełożenie na zrealizowanie celu przedmiotu zamówienia, a więc Zamawiający prawidłowo wziął je pod uwagę i ocenił.

Podsumowując Izba zgadza się z Zamawiającym, że Przystępujący zaproponował i zobowiązał się jednocześnie do podejmowania wraz z zamawiającym działań z obszaru rekrutacji i tym samym, dokonując analizy ryzyka całego zamówienia, zaproponował również sytuacje ryzyka z tego etapu. Fakt, że etap rekrutacji nie wchodzi w zakres obowiązków wykonawcy zamówienia nie oznacza, że ryzyka jakie mogą zaistnieć na tym etapie, nie będą miały wpływu na zrealizowanie celu przedmiotu zamówienia. Zamawiający nie mógł więc pominąć ich w ocenie i uznać, że ryzyka te nie odnoszą się do celów, przedmiotu zamówienia, ani nie są spójne z Koncepcją realizacji usługi przedstawioną przez Wykonawcę i przyznać za nie 0 pkt.

Wobec powyższego, zdaniem Izby, działanie Zamawiającego było prawidłowe.

c) Zgodnie z kryterium: Doświadczenie ekspertów zaangażowanych do realizacji projektu w przygotowywaniu lub wdrażaniu strategii zarządzania wiekiem w przedsiębiorstwach – waga - 20 pkt:

„Zamawiający przyzna 1 pkt za każdą wykazaną strategię zarządzania wiekiem przygotowaną lub wdrożoną przez ekspertów (jednego lub więcej) wyznaczonych do realizacji zamówienia, jednak nie więcej niż 20 punktów.

Każda strategia w zestawieniu (formularz oferty stanowiący załącznik nr 1 do SWZ) może być wykazana tylko jeden raz.

W przypadku wykazania przez Wykonawcę więcej niż 20 strategii przygotowanych lub wdrożonych przez ekspertów (jednego lub więcej) wyznaczonych do realizacji zamówienia, Wykonawca uzyska maksymalnie 20 pkt.

Deklarację dotyczącą kryterium należy zamieścić w pkt 2 formularza ofertowego.

W przypadku nie wskazania nazwy strategii lub imienia i nazwiska eksperta lub pełnej nazwy i adresu siedziby firmy dla której ekspert przygotował lub wdrożył strategię lub roku przygotowania lub wdrożenia strategii lub niejednoznacznego wskazania powyższych informacji, Zamawiający nie przyzna punktów za wykazaną strategię.

Każda strategia może być wykazana w zestawieniu tylko jeden raz. W przypadku wykazania przez więcej niż 1 eksperta tej samej strategii zarządzania wiekiem, Zamawiający przyzna 1 pkt za wykazaną strategię.”

Ugruntowaną na tle orzecznictwa zasadą jest, że w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego postanowienia SWZ wiążą zarówno wykonawców, jak i zamawiającego w takim znaczeniu, że zamawiający nie może odstąpić w toku badania i oceny ofert od ich stosowania. W procedurze wyboru oferty najkorzystniejszej zamawiający musi zatem kierować się, co do zasady, literalnymi postanowieniami specyfikacji, którą przekazał wykonawcom.

W treści kwestionowanego przez Odwołującego kryterium brak jest wskazania, że wykazywana strategia zarządzania wiekiem nie może być elementem większej strategii biznesowej wdrażanej u przedsiębiorcy lub, że musi mieć charakter

samoistny.

W obu kwestionowanych przez Odwołującego pozycjach Przystępujący wyraźnie wskazał, że strategia zarządzania wiekiem była elementem większej strategii wdrażanej u przedsiębiorcy. Zdaniem Izby powyższe nie jest sprzeczne z treścią kryterium oceny ofert i Zamawiający prawidłowo przyznał punkty za ww. strategię.

d) Odwołujący w ramach przedmiotowego zarzutu nie wskazał w jaki sposób podnoszone przez niego naruszenie mogłoby wpłynąć na ocenę ofert. W odwołaniu brak jest nawet twierdzenia, że przyjęty przez Zamawiającego sposób oceny negatywnie odbił się na ocenie punktowej uzyskanej przez Odwołującego. Odwołujący nie przedstawił żadnej symulacji, jak kształtowałaby się punktacja, gdyby Zamawiający dokonywał oceny zgodnie z założeniami przyjętymi w SWZ. Już tylko z tego względu zarzut należało oddalić jako niewykazany. Izba nie dysponuje bowiem argumentami ze strony Odwołującego, jak naruszenia przez niego wskazywane powinny były wpłynąć na jego sytuację w postępowaniu, a tym samym, że miały wpływ na jego wynik.

Tak naprawdę można uznać, że Odwołujący w analizowanym zakresie nie postawił żadnego zarzutu. W orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej ugruntowany jest pogląd, że kluczowe znaczenie ma podanie w treści odwołania uzasadnienia faktycznego, wyczerpującego i zawierającego argumentację pozwalającą na ocenę zachowań (czynności, zaniechań) Zamawiającego, które kwestionuje we wniesionym odwołaniu Odwołujący.

Mając na uwadze powyższe Izba stwierdza, że stanowisko zaprezentowane w odwołaniu nie zawiera żadnego uzasadnienia faktycznego, które można byłoby poddać ocenie w kontekście zarzutu odwołania wskazanego w petitum odwołania. Izba ocenia czynność Zamawiającego w kontekście podniesionego zarzutu i przypisanej mu argumentacji faktycznej co do ustalonego stanu faktycznego. Natomiast brak takiej argumentacji powoduje, że nie jest możliwe dokonanie oceny zarzutu w kontekście podanej przez Zamawiającego podstawy naruszenia wskazanego przepisu. Izba nie ma obowiązku, ani prawa, poszukiwania za Odwołującego uzasadnienia zarzutów podniesionych w odwołaniu.

Co więcej, Zamawiający przedstawiając stanowisko na rozprawie wskazał, że dokonał stosownej symulacji, w jaki sposób zmieniłaby się punktacja Odwołującego, gdyby Zamawiający przyjął założenia wskazywane przez niego w treści odwołania. Według stanowiska Zamawiającego punktacja ta wzrosłaby o 0,2 punktu – co w żaden sposób nie wpłynęłoby na ranking ofert. Odwołujący nie zaprzeczył temu twierdzeniu.

Z powyższych względów zarzut nie zasługiwał na uwzględnienie.

Jeśli chodzi o zarzuty z punktu II lit. a-f, Izba pragnie wskazać na następujące kwestie.

lit. a):

Wskazać należy, że oferta Odwołującego oraz jego konkurenta w analizowanym zakresie znacznie się różni. Odwołujący wskazał jedynie na ogólną deklarację, że „*Wszystkie zaproponowane przez Wykonawcę dodatkowe metody, techniki, narzędzia diagnostyczne możliwe do wykorzystania w I etapie doradczym wpisują się w Schemat usługi doradczej Zamawiającego, są z nim spójne i odnoszą się do celu pierwszego etapu wsparcia jakim jest diagnoza i analiza sytuacji pracodawcy oraz przygotowanie strategii zarządzania wiekiem.*”

Tymczasem w Koncepcji konkurenta GoGlobal oprócz ogólnej deklaracji brzmiącej: „*Dana metoda wpisuje się w Etap I Schematu ponieważ jest spójna z zakresem merytorycznym tego Etapu i prowadzi do wzmocnienia jego efektów*” znajduje się również wyraźne dookreślenie momentu, w których wskazywane narzędzia będą wykorzystywane, tj.:

- w przypadku narzędzia „*Ankieta badania potrzeb pracowników i jej analiza*” konkurent wyraźnie wskazuje, że: „*Dzięki temu już na tym etapie będzie możliwe określenie ryzyk związanych z wprowadzeniem nowej polityki zarządzania wiekiem w danej organizacji, co pozwoli na lepsze dopasowanie pytań do wywiadów z przedsiębiorcą i kadrą w dalszych etapach realizacji*”.

Jednym z etapów wskazanych w załączniku nr 1 do OPZ jest przeprowadzenie wywiadów z przedsiębiorcą, kadrą zarządzającą i pracownikami. Z powyższego wynika, że ww. metoda będzie zastosowana przed przeprowadzeniem tych wywiadów, tym samym konkurent precyzyjnie wskazuje, w którym momencie zostanie ona użyta.

Podobnych zapisów brak we fragmentach Koncepcji Odwołującego, z tego względu zasadnym było odmienne ich potraktowanie i przyznanie różnej ilości punktów.

- w przypadku narzędzia „Benchmarking konkurencyjny” konkurent wyraźnie wskazuje, że: *„Dzięki zastosowaniu narzędzia można porównać wielkość zatrudnienia pomiędzy firmą a jej konkurentami, czy nawet porównać różnice w procentowym udziale różnych grup społecznych w zatrudnieniu, oczywiście przy zdobyciu szczegółowych informacji na ten temat”*.

Jednym z etapów wskazanych w załączniku nr 1 do OPZ jest analiza struktury zatrudnienia w firmie pod kątem różnorodności zespołu pracowników. Zdaniem Izby Zamawiający prawidłowo uznał, że ww. zapis odnosi się do tego etapu, a tym samym możliwym było przyznanie dodatkowych punktów.

Podobnych zapisów brak we fragmentach Koncepcji Odwołującego, z tego względu zasadnym było odmienne ich potraktowanie i przyznanie różnej ilości punktów.

Izba w analizowanym zakresie przychyliła się do stanowiska Zamawiającego wyrażonego w treści odpowiedzi na odwołanie, przyjmując je jako swoje.

lit. b):

Postawiony zarzut opiera się na błędnym założeniu, że *„Dla narzędzia wskazanego przez Odwołującą „Scenariusz rozmowy rozwojowej” oraz narzędzia wskazanego przez Go Global Group M. S. „HR.my” komisja przetargowa wskazała zbliżone do siebie uwagi”*. Po analizie dokumentacji postępowania Izba doszła do wniosku, że uwagi Zamawiającego w stosunku do oferty Odwołującego były zdecydowanie dalej idące niż uwagi dotyczące oferty konkurenta GoGlobal.

Skoro tak, uzasadnionym było odmienne potraktowanie obu ofert i przyznanie im innej punktacji.

Poza tym ww. zarzut nie zawiera dalszego uzasadnienia.

lit. c):

Wskazany zarzut odnosi się tak naprawdę do nieuprawnionego przyznania przez Zamawiającego punktów konkurentowi GoGlobal. Odwołujący nie kwestionuje tego, że jego oferta w analizowanym zakresie nie otrzymała punktów.

Wskazać należy, że oferta wykonawcy GoGlobal uplasowała się w rankingu oferta za ofertą Odwołującego. Z tego względu należy uznać, że nawet gdyby faktycznie Zamawiający niezasadnie przyznał ww. wykonawcy punkty, to nie może to wpłynąć na sytuację Odwołującego. Dlatego też Odwołujący nie ma możliwości poniesienia szkody w omawianej sytuacji. Nawet potencjalna zasadność podnoszonego zarzutu nie wpłynie bowiem w żaden sposób na jego sytuację w postępowaniu.

Z tego względu zarzut zasługuje na oddalenie.

lit. d):

W analizowanym zakresie Izba przyjmuje za swoje stanowisko Zamawiającego, że zakres sformułowanych uwag jednoznacznie wskazuje na zróżnicowany poziom szczegółowości opisów i ich spójności z kryteriami w obu ofertach, co znalazło odzwierciedlenie w poziomie oceny i wysokości przyznanych punktów. Co więcej Zamawiający nie zapisał w SWZ, że będzie przyznawał określoną ilość punktów za wskazanie każdego z wymienionych aspektów (sposób, zakres i czas wsparcia), ale że oceni całość opisanego obszaru, a maksymalna ilość punktów będzie możliwa do uzyskania, jeżeli zaproponowany sposób współpracy ekspertów z pracodawcami zostanie opisany w sposób wyczerpujący i będzie spójny z założeniami realizacji usługi wskazanymi w OPZ, proponowane działania będą ze sobą logicznie powiązane i dadzą podstawę do wnioskowania, że współpraca ekspertów z pracodawcami będzie sprawna i efektywna.

Zdaniem Izby uzasadnienie przyznania określonej punktacji było prawidłowe, a Zamawiający zastosował jednakowe standardy przy ocenie, nie może tu więc być mowy o nierównym traktowaniu oferentów.

Z powyższych względów zarzut należało oddalić.

lit. e):

W przypadku przedmiotowego zarzutu aktualna pozostaje uwaga poczyniona przy zarzucie z lit. c), tj., że wskazany zarzut odnosi się tak naprawdę do nieuprawnionego przyznania przez Zamawiającego punktów konkurentowi GoGlobal.

Odwołujący nie kwestionuje tego, że jego oferta w analizowanym zakresie nie otrzymała punktów.

Oferta wykonawcy GoGlobal uplasowała się w rankingu oferta za ofertą Odwołującego. Z tego względu należy uznać, że nawet gdyby faktycznie Zamawiający niezasadnie przyznał ww. wykonawcy punkty, to nie może to wpłynąć na sytuację Odwołującego. Dlatego też Odwołujący nie ma możliwości poniesienia szkody w omawianej sytuacji. Nawet potencjalna zasadność podnoszonego zarzutu nie wpłynie bowiem w żaden sposób na jego sytuację w postępowaniu.

Z tego względu zarzut zasługuje na oddalenie.

lit. f):

W analizowanym zarzucie Odwołujący wskazuje na „dysproporcję w ocenie kryterium”, w sytuacji, gdy każdy z oferentów otrzymał taką samą ilość punktów. Odwołujący nie wskazuje, który z oferentów powinien był otrzymać wyższą punktację. Ocena przedmiotowego zarzutu, w kontekście podniesionej argumentacji, jest niemożliwa. Z tego względu zarzut zasługiwał na oddalenie.

Co do pozostałej grupy zarzutów, tj. dotyczących udziału w procesie badania i oceny ofert osoby pozostającej z jednym z wykonawców w konflikcie interesów, wskazać należy, że zarzut ten nie został przez Odwołującego w żaden sposób wykazany. Okolicznością zwykłą jest, że zamawiający udzielają dużej liczby zamówień, w ramach których współpracują często z tymi samymi osobami, przedstawicielami firm itd. Sam fakt uprzedniej współpracy w ramach zakończonych projektów nie przesądza jeszcze o tym, że istnieje jakikolwiek konflikt interesów.

Co więcej, analiza szczegółowych zarzutów dotyczących oceny ofert Odwołującego doprowadziła Izbę do przekonania, że Zamawiający nie naruszył w tym względzie przepisów ustawy. Tym samym już z tego względu zarzut dotyczący konfliktu interesów nie ma uzasadnienia, skoro ocena dokonana przez Zamawiającego była prawidłowa.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 557 w zw. z art. 575 ustawy PZP oraz w oparciu o § 2 ust. 1 pkt 2 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).

Z powyższych względów, orzeczono jak w sentencji.

Przewodniczący: