Sygn. akt: KIO 2233/25

WYROK

Warszawa, dnia 3 lipca 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:
Przewodnicząca: Elżbieta Dobrenko
Protokolant:Aldona Karpińska

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 2 czerwca 2025 r. przez wykonawcę Powszechny Zakład Ubezpieczeń na Życie Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie
w postępowaniu prowadzonym przez Samodzielny Publiczny Zespół Opieki Zdrowotnej
w Leżajsku
przy udziale wykonawcy Vienna Life Towarzystwo Ubezpieczeń na Życie Spółka Akcyjna Vienna Insurence Group z siedzibą w Warszawie, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. Uwzględnia odwołanie w zakresie zarzutu nr 3, 4, 5 oraz 6 odwołania i nakazuje zamawiającemu Samodzielnemu Publicznemu Zespołowi Opieki Zdrowotnej
   w Leżajsku unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, powtórzenie czynności badania i oceny ofert, w tym uznanie, że wykonawcy Vienna Life Towarzystwo Ubezpieczeń na Życie Spółka Akcyjna Vienna Insurence Group z siedzibą w Warszawie nie przysługują punkty w ramach kryterium Warunki ubezpieczenia za klauzulę fakultatywną – „*Gwarancja, że za operacje najlżejsze (najmniej skomplikowane pod względem medycznym) wypłata świadczenia będzie wynosić więcej niż 15% sumy ubezpieczenia*”.
2. W pozostałym zakresie oddala odwołanie.
3. Kosztami postępowania obciąża zamawiającego – Samodzielny Publiczny Zespół Opieki Zdrowotnej w Leżajsku w ½ oraz wykonawcę Powszechny Zakład Ubezpieczeń na Życie Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie w ½ i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (piętnaście tysięcy złotych zero groszy), uiszczoną przez ww. wykonawcę tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3 600,00 złotych (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy), obejmującą poniesiony przez odwołującego koszt wynagrodzenia pełnomocnika.
4. Zasądza od zamawiającego na rzecz odwołującego kwotę 9 300,00 złotych (dziewięć tysięcy trzysta złotych zero groszy).

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga
za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodnicząca:……..

Sygn. akt: KIO 2233/25

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

Zamawiający Samodzielny Publiczny Zespół Opieki Zdrowotnej w Leżajsku, dalej: „*zamawiający*” prowadzi, na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych, dalej: „*ustawa Pzp*” postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Usługa grupowego ubezpieczenia na życie pracowników oraz członków rodzin pracowników Samodzielnego Publicznego Zespołu Opieki Zdrowotnej
w Leżajsku”, dalej: „*postępowanie*”.
Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej
1 kwietnia 2025 r. pod numerem 208884-2025.
2 czerwca 2025 r. wykonawca Powszechny Zakład Ubezpieczeń na Życie z siedzibą
w Warszawie, dalej: „*odwołujący*” wniósł odwołanie wobec czynności i zaniechań zamawiającego w postępowaniu, w zakresie:

(1) czynności oceny i wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Vienna Life TU na Życie SA VIG, (dalej jako „ViennaL”), dokonanej z naruszeniem przepisów Pzp w sytuacji,
   w której oferta ViennaL podlegała odrzuceniu, co stanowi naruszenie art. 226 ust. 1 pkt
   5 Pzp, art. 239 (w szczególności ust. 1) ustawy Pzp, art. 223 ust. 1 Pzp, art. 16 pkt 1, pkt 2 Pzp, art. 17 ust. 2 Pzp;
(2) zaniechania odrzucenia oferty złożonej przez ViennaL, mimo, iż oferta ww. wykonawcy została złożona w sposób niezgodny ze Specyfikacją Warunków Zamówienia, ze względu na to, że ViennaL sporządziła ofertę (formularz ofertowy) niezgodnie z treścią formularza autorstwa zamawiającego - co stanowi naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 5

Pzp, art. 239,
w szczególności ust. 1 ustawy Pzp, art. 223 ust. 1 Pzp art. 16 pkt 1, pkt 2 Pzp, art. 17 ust. 2 Pzp;

względnie, gdyby zarzut nr 1 lub 2 został uznany za zbyt daleko idący:

(3)czynności wezwania ViennaL o wyjaśnienie oferty w kwestii rozbieżności, czy w ofercie tegoż wykonawcy, została przyjęta fakultatywna klauzula nr 6, tj. Gwarancja, że za operacje najlżejsze (najmniej skomplikowane pod względem medycznym) wypłata świadczenia będzie wynosić więcej niż 15% sumy ubezpieczenia - co stanowi naruszenie art. 223 ust. 1 Pzp, art. 16 pkt 1, pkt 2 Pzp, art. 17 ust. 2 Pzp;

(4)przyznania 2 punktów ofercie ViennaL w ramach kryterium oceny ofert wbrew zapisom SWZ i Pzp (w pozycji dot. powołanej powyżej, fakultatywnej klauzuli nr 6, tj. Gwarancja, że za operacje najlżejsze (najmniej skomplikowane pod względem medycznym) wypłata świadczenia będzie wynosić więcej niż 15% sumy ubezpieczenia) - co stanowi naruszenie art. 239 (w szczególności ust. 1) ustawy Pzp, art. 16 pkt 1, pkt 2 Pzp, art. 17 ust. 2 Pzp,

(5)czynności oceny i wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Vienna Life TU na Życie SA VIG, dokonanej z naruszeniem przepisów Pzp w sytuacji, w której oferta ViennaL nie była najkorzystniejszą ofertą w postępowaniu, co stanowi naruszenie art. 239
(w szczególności ust. 1) ustawy Pzp, art. 16 pkt 1, pkt 2 Pzp, art. 17 ust. 2 Pzp;

(6)czynności oceny i wyboru najkorzystniejszej oferty - zaniechania wyboru ofert odwołującego w sytuacji, w której oferta odwołującego była najkorzystniejszą ofertą
w postępowaniu, co stanowi naruszenie art. 239 (w szczególności ust. 1) ustawy Pzp, art. 16 pkt 1, pkt 2 Pzp, art. 17 ust. 2 Pzp;

(7)zaniechania wezwania innych wykonawców w postępowaniu, o wyjaśnienie treści oferty w zakresie klauzul fakultatywnych zaoferowanych lub niezaoferowanych przez tych wykonawców, co stanowi naruszenie art. 16 pkt 1, pkt 2 Pzp, art. 17 ust. 2 Pzp;

z ostrożności procesowej, także wobec czynności i zaniechań zamawiającego
w postępowaniu, stanowiących naruszenia innych przepisów przez zamawiającego:
- art. 223 ust. 1, art. 223 ust. 2 pkt 1 oraz art. 223 ust. 2 pkt 3 w zw. z art. 223 ust. 3 w zw.
z art. 16 pkt 1 i 2 Pzp oraz art. 17 ust. 2 Pzp - przez skierowanie do ViennaL wezwania do złożenia wyjaśnień dotyczących treści jego oferty, a następnie uwzględnienie tych wyjaśnień (przy czym zamawiający nie wskazał trybu dokonanej czynności – np. czy miało miejsce nieuprawnione poprawienie w ofercie ViennaL oczywistych omyłek pisarskich oraz innych omyłek, polegających na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodujących istotnych zmian w treści tej oferty, bez wskazania kryteriów, stanowiących podstawę podjętych czynności dot. oferty tegoż wykonawcy, w tym poprawy oferty tego wykonawcy oraz kryteriów, stanowiących podstawę zaniechania tożsamych czynności względem oferty odwołującego,
- art. 223 ust. 1 Pzp przez doprowadzenie do negocjacji treści oferty i niedozwolonej istotnej
zmiany treści oferty ViennaL,
- art. 239 (w szczególności ust. 1) w zw. z art. 16 pkt 1, pkt 2 oraz 17 ust. 2 Pzp - przez wadliwy
wybór oferty najkorzystniejszej w postępowaniu, po wcześniejszym bezpodstawnym zaniechaniu odrzucenia oferty ViannaL, będącym następstwem bezpodstawnego wykonania względem jego oferty czynności przewidzianych przepisami art. 223 ust. 1 (z ostrożności – także art. 223 ust. 2 pkt 1 oraz art. 223 ust. 2 pkt 3 w zw. z art. 223 ust. 3 Pzp),
- art. 239 (w szczególności ust. 1) oraz ust. 2 Pzp poprzez dokonanie wyboru oferty ViennaL jako najkorzystniejszej, jak również poprzez brak wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej,

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie zamawiającemu:
1) unieważnienia czynności wyboru oferty ViennaL, jako najkorzystniejszej,
2) powtórzenie czynności badania i oceny ofert oraz:
w stosunku do wykonawcy i oferty ViennaL:
2.1. odrzucenie oferty ViennaL;
z ostrożności procesowej, jeżeli KIO nie uwzględni zarzutu co do nakazania odrzucenia oferty
ViennaL, wówczas nakazanie zamawiającemu:
2.2. oceny oferty ViennaL z pominięciem przyznania (bez przyznania) temu wykonawcy punktów w zakresie fakultatywnej klauzuli nr 6, tj. Gwarancja, że za operacje najlżejsze (najmniej skomplikowane pod względem medycznym) wypłata świadczenia będzie wynosić więcej niż 15% sumy ubezpieczenia).

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie - piśmie z 4 czerwca 2025 r. wniósł o oddalenie odwołania w całości jako niezasadnego oraz o zasądzenie kosztów postepowania od odwołującego na rzecz zamawiającego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Po przeprowadzeniu rozprawy, na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz stanowisk

stron oraz uczestnika postępowania odwoławczego, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba ustaliła, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, a odwołanie nie zawierało braków formalnych i mogło zostać rozpoznane merytorycznie.
Izba ustaliła, że odwołujący wykazał interes w korzystaniu ze środków ochrony prawnej. Wykonawca jest podmiotem, który złożył ofertę w postępowaniu i jest zainteresowany uzyskaniem zamówienia.
Odwołujący wskazał, że uchybienia zamawiającego miały istotny wpływ na wynik postępowania, które zostało przeprowadzone w sposób sprzeczny z powołanymi przez niego przepisami Pzp, wbrew innym przepisom powołanym w zarzutach i uzasadnieniu odwołania. W sytuacji prawidłowego zastosowania przepisów przez zamawiającego, to oferta odwołującego byłaby najkorzystniejszą w postępowaniu, zaś odwołujący miałby realną szansę na realizację zamówienia objętego postępowaniem. Tymczasem naruszenia przepisów Pzp dokonane przez zamawiającego, wypaczyły wynik postępowania, doprowadziły do wyboru oferty, która powinna być odrzucona; względnie – oceniona bez przyznania 2 punktów (za nieobjętą pierwotną treścią oferty, fakultatywną klauzulą nr 6, tj. Gwarancja, że za operacje najlżejsze (najmniej skomplikowane pod względem medycznym) wypłata świadczenia będzie wynosić więcej niż 15% sumy ubezpieczenia), a w rezultacie, najkorzystniejszą ofertą (w obu wariantach), byłaby oferta odwołującego. Tym samym wpływ uchybień zamawiającego na wynik postępowania, jest oczywisty.
Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosił wykonawca Vienna Life Towarzystwo Ubezpieczeń na Życie Spółka Akcyjna Vienna Insurence Group
z siedzibą w Warszawie, dalej: „*przystępujący*".
Zgłoszenie spełniało warunki określone w art. 525 ust. 1 ustawy Pzp.
Przystępujący w zgłoszeniu przystąpienia do postępowanie odwoławczego – piśmie
z 9 czerwca 2025 r. wniósł o oddalenie odwołania w całości.
Izba zaliczyła do materiału dowodowego sprawy dokumenty pochodzące z akt sprawy odwoławczej oraz dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia: Specyfikacji Warunków Zamówienia, oferty przystępującego, wezwania przystępującego do wyjaśnienia oferty z 12 maja 2025 r., wyjaśnień przystępującego z 14 maja 2025 r., Informacji o wyborze oferty najkorzystniejszej z 21 maja 2025 r.

Izba ustaliła:

Zamawiający prowadzi, postępowanie o udzielenie zamówienia pn.: „Usługa grupowego ubezpieczenia na życie pracowników oraz członków rodzin pracowników Samodzielnego Publicznego Zespołu Opieki Zdrowotnej w Leżajsku."
W Rozdziale XIV. OPIS KRYTERIÓW OCENY OFERT WRAZ Z PODANIEM WAG TYCH KRYTERIÓW I SPO OCENY OFERT (art. 134 ust 1 pkt 18) wskazano:
„Do wyboru oferty przyjmuje się najkorzystniejszy bilans ceny oraz oferowanych warunków ubezpieczenia (fakultatywne klauzule rozszerzające zakres ochrony ubezpieczeniowej).
Sposób punktowania ofert według następujących wag:
A. cena 85%
B. warunki ubezpieczenia 15%
Ocena ofert zostanie przeprowadzona wyłącznie w oparciu o przedstawione wyżej kryteria. Oferty będą oceniane w odniesieniu do najkorzystniejszych warunków przedstawionych przez Wykonawców wobec każdego z kryterium.
N = C + P
Gdzie:
N – liczba wszystkich punktów uzyskanych przez badaną ofertę
C – liczba punktów uzyskanych w kryterium cena oferty
P – liczba punktów uzyskanych w kryterium warunki ubezpieczenia
Przy wyborze oferty Zamawiający będzie się kierował następującymi kryteriami:
C = cena 85%
Oferty w kryterium C będą oceniane według następującego wzoru:
Liczba punktów (C) = (najniższa zaoferowana cena x 100 x 0,85)/cena badanej oferty
P = warunki ubezpieczenia 15%
Oceniane będą warunki ubezpieczenia – przyjęcie fakultatywnych klauzul rozszerzających zakres ochrony ubezpieczeniowej, według zasady – za przyjęcie poszczególnych klauzul fakultatywnych zostanie przyznana liczba punktów przypisana danej klauzuli. Liczba punktów możliwa do uzyskania za przyjęcie danej klauzuli wskazana jest w formularzu ofertowym.
Klauzule obligatoryjne muszą być bezwzględnie przyjęte przez Wykonawcę.
Oferty w kryterium P będą oceniane według następującego wzoru:
Liczba punktów (P) = (WP x 100 x 0,15)/WM

WP – wartość liczbowa kryterium warunki ubezpieczenia uzyskana w danej ofercie

WM – maksymalna możliwa do uzyskania wartość liczbowa kryterium warunki ubezpieczenia.

Przystępujący złożył ofertę, w której w odniesieniu do klauzul fakultatywnych oświadczył:

l.p.	Nazwa klauzuli fakultatywnej	Ilość punktów	Akceptacja klauzuli tak/nie
1.	**Klauzula szybkiej likwidacji świadczeń**	**-**	**-**
a)	możliwość zgłaszania świadczeń za pośrednictwem Internetu (brak wymogu wysyłania dokumentacji medycznej i wymaganych dokumentów w formie papierowej). Wykonawca zobowiązany jest prowadząc likwidację szkody do stosowania powszechnie obowiązujących przepisów prawa regulujących zasady uzyskiwania wglądu do dokumentacji medycznej ubezpieczonego, w szczególności uzyskania uprzedniej zgody osoby ubezpieczonej na wgląd do jej dokumentacji	**0,5**	**TAK**
b)	możliwość zgłaszania świadczeń w jednostkach Wykonawcy rozlokowanych na terenie Polski	**0,5**	**TAK**
2.	**Klauzula prewencji**	**3**	**TAK**
3.	**Gwarancja wypłaty świadczeń z tytułu: zgonu rodzica Ubezpieczonego i rodzica małżonka Ubezpieczonego, zgonu dziecka, urodzenia martwego dziecka i urodzenia dziecka w terminie 7 dni roboczych od daty złożenia kompletu wymaganych dokumentów**	**1**	**TAK**
4.	**Klauzula akwizycyjna rozszerzona**	**2**	**TAK**
5.	**Gwarancja wypłaty świadczeń za pobyt ubezpieczonego w szpitalu za co najmniej 180 dni w roku polisowym**	**1**	**TAK**
6.	**Gwarancja, że za operacje najlżejsze (najmniej skomplikowane pod względem medycznym) wypłata świadczenia będzie wynosić więcej niż 15% sumy ubezpieczenia**	**2**	
7.	**Gwarancja rozszerzenia zakresu ubezpieczenia o dodatkowe pakiety ochronne** Maksymalna szacunkowa dodatkowa wysokość wynagrodzenia z tytułu ochrony udzielonej w ramach dodatkowych pakietów ochronnych wynosi: Na 24 miesięcy: **90 000,00 zł** **UWAGA: W przypadku przyjęcia przez Wykonawcy klauzuli, Wykonawca wypełnia punkt 11 niniejszego formularza oferty.**	**1**	**TAK**
8.	**Gwarancja rozszerzenie katalogu chorób ubezpieczonego pracownika o jednostkę chorobową wirusowe zapalenia wątroby typu C, definicja zgodnie z OWU Wykonawcy na dzień składania ofert**	**3**	**TAK**
9.	**Gwarancja wypłaty świadczenia z tytułu leczenia szpitalnego za skrócony pobyt Ubezpieczonego w szpitalu**	**1**	**TAK**

Zamawiający wezwał przystępującego – pismo z 12 maja 2025 r., na podstawie art. 223 ust.

1 ustawy Pzp, do wyjaśnienia oferty w kwestii rozbieżności:

• czy została przyjęta fakultatywna klauzula nr 6, tj. Gwarancja, że za operacje najlżejsze (najmniej skomplikowane pod względem medycznym) wypłata świadczenia będzie wynosić więcej niż 15% sumy ubezpieczenia.

W odpowiedzi na wezwanie – piśmie z 14 maja 2025 r. przystępujący wyjaśnił, że w trakcie wypełniania formularza oferty omyłkowo pominięto pole akceptacji klauzuli fakultatywnej nr

6 i oświadczył, że akceptuje zapis klauzuli fakultatywnej nr 6 „Gwarancja, że za operacje najlżejsze (najmniej skomplikowane pod względem medycznym) wypłata świadczenia będzie

wynosić więcej niż 15% sumy ubezpieczenia".

Zamawiający przyznał przystępującemu punkty za przyjęcie przez niego klauzuli fakultatywnej nr 6 Gwarancja, że za operacje najlżejsze (najmniej skomplikowane pod względem medycznym) wypłata świadczenia będzie wynosić więcej niż 15% sumy ubezpieczenia.

21 maja 2025 r. oferta przystępującego została wybrana przez zamawiającego jako oferta najkorzystniejsza.

2 czerwca 2025 r. odwołujący wniósł od powyższej czynności odwołanie.

Izba zważyła:

Zarzut nr 1 i 2 odwołania

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Odrzucenie oferty na podstawie przepisu art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, jest możliwe

w sytuacji, gdy treść oferty jest niezgodna z konkretnymi postanowieniami SWZ lub OPZ lub innymi warunkami wykonania przedmiotu zamówienia, wynikającymi z dokumentacji postępowania.

Niezgodności muszą mieć charakter merytoryczny a nie formalny.

Izba stwierdziła, że o niezgodności treści oferty przystępującego z warunkami zamówienia nie można mówić w przypadku, gdy przystępujący pozostawił wiersz dotyczący klauzuli fakultatywnej z poz. 6: *Gwarancja, że za operacje najlżejsze (najmniej skomplikowane pod względem medycznym) wypłata świadczenia będzie wynosić więcej niż 15% sumy ubezpieczenia)* niewypełniony.

Powyższe, oznacza, iż przystępujący nie zaoferował klauzuli fakultatywnej, określonej w poz. nr 6 oferty. Natomiast nie oznacza, że mamy do czynienia z merytoryczną niezgodnością treści oferty przystępującego z warunkami zamówienia.

Zaoferowanie klauzuli, która została określona jako fakultatywna, zależało wyłącznie od decyzji wykonawcy.
Wobec powyższego, nie było podstaw do odrzucenia oferty przystępującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp.
Zarzuty nr 1 i 2 odwołania podlegały oddaleniu.

Zarzut nr 3, 4, 5 oraz 6 odwołania

Zgodnie z przepisem art. 223 ust. 1 ustawy Pzp, w toku badania i oceny ofert zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert oraz przedmiotowych środków dowodowych lub innych składanych dokumentów lub oświadczeń. Niedopuszczalne jest prowadzenie między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz, z uwzględnieniem ust. 2 i art. 187, dokonywanie jakiejkolwiek zmiany w jej treści.
Stosowanie do treści przepisu art. 239 ust. 1 ustawy Pzp, zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.
Przepis art. 16 pkt 1 oraz pkt 2 ustawy Pzp stanowi, że zamawiający przygotowuje
i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:
1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców,
2) przejrzysty.
Zgodnie z art. 17 ust. 2 ustawy Pzp, zamówienia udziela się wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy.
W przypadku, gdy zamawiający poweźmie wątpliwości co do treści oferty, może żądać od wykonawcy wyjaśnień.
Zamawiający nie może jednak prowadzić z wykonawcą negocjacji co do treści oferty. Nie jest także dopuszczalna zmiana lub uzupełnienie treści oferty, poza wypadkami określonymi
w przepisie art. 223 ust. 2 ustawy Pzp (poprawienia w ofercie oczywistej omyłki pisarskiej, oczywistej omyłki rachunkowej lub innej omyłki, polegającej na niezgodności oferty
z dokumentami zamówienia).
Celem wyjaśnień jest ustalenie, jaka jest rzeczywista treść oferty. Wyjaśnienia muszą mieścić się w ramach złożonego w ofercie oświadczenia.
Izba podkreśla, że informacje zawarte w ofercie, które podlegają ocenie w ramach kryteriów oceny ofert nie podlegają uzupełnieniom lub modyfikacjom po upływie terminu składania ofert.
Nie jest możliwe poprawienie oferty w zakresie odnoszącym się do kryteriów oceny ofert poprzez dopisanie nowych danych wskazanych w wyjaśnieniach. Stanowiłoby to niedopuszczalną ingerencję w treść oferty wykonawcy, mającą na celu uzupełnienie jej treści o elementy, które pierwotnie nie zostały w niej zawarte.
Powyższe stanowisko potwierdzone zostało w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej: wyrok 23 lutego 2018 r., sygn. akt KIO 235/18, wyrok z 16 grudnia 2021 r. 2021 r., sygn. akt 3478/21, które skład orzekający w pełni aprobuje.
Wobec powyższego, zamawiający nie był uprawniony do przyjęcia, na podstawie wyjaśnień uzyskanych od przystępującego w odpowiedzi na wezwanie skierowanego do niego, na podstawie art. 223 ust. 1 ustawy Pzp, że przystępujący oferuje klauzulę fakultatywną nr
6 i w konsekwencji przyznać przystępującemu punkty za tę klauzulę.
Informacja, że przystępujący oferuje klauzulę fakultatywną nr 6 *Gwarancja, że za operacje najlżejsze (najmniej skomplikowane pod względem medycznym) wypłata świadczenia będzie wynosić więcej niż 15% sumy ubezpieczenia)* była informacją nową. Oferta przystępującego nie zawierała takiej informacji w chwili jej składania.
Zamawiający nie miał także podstaw, aby poprawić w ofercie przystępującego, zgodnie z jego
świadczeniem złożonym podczas rozprawy, pomyłkę, która, w jego ocenie, polegała na pozostawieniu wiersza nr 6, w którym wskazano klauzulę fakultatywną nr 6 *Gwarancja, że za operacje najlżejsze (najmniej skomplikowane pod względem medycznym) wypłata świadczenia będzie wynosić więcej niż 15% sumy ubezpieczenia)*, bez wypełnienia.
Możliwość poprawienia treści oferty, która zawiera oczywistą omyłkę istnieje wówczas, gdy taka oczywista niedokładność, np. błąd literowy, oczywiste opuszczenie wyrazu, przestawienie cyfr czy wyrazów jest zauważalna na pierwszy rzut oka i nie wymaga przeprowadzenia dodatkowych ustaleń. Zamawiający powinien w takim wypadku wiedzieć, w jaki sposób taką omyłkę poprawić.
Jeśli chodzi o możliwość poprawienia w ofercie innej omyłki, o której jest mowa w art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, to omyłka taka nie może być wynikiem świadomego, zamierzonego działania wykonawcy, wystąpienie omyłki powoduje niezgodność oferty z dokumentami zamówienia, a poprawienie takiej omyłki nie spowoduje istotnych zmian w treści oferty. Sposób poprawienia takiej omyłki musi wynikać z innych elementów oferty.
Należy zaznaczyć, że zamawiający musi wiedzieć, w jaki sposób taką omyłkę poprawić, musi także istnieć jeden sposób możliwy do ustalenia przez zmawiającego poprawy takiej omyłki.
Co istotne, poprawienie omyłki nie może prowadzić do dostosowania treści oferty do wymagań zamawiającego, wynikających z treści dokumentów zamówienia.

Wobec powyższego, w ocenie Izby, biorąc pod uwagę okoliczności sprawy, nie było podstaw do poprawy omyłki w treści oferty przystępującego, tzn. przyjęcia, że zaoferował on klauzulę fakultatywną nr 6.
Przede wszystkim możliwość poprawienia omyłki, zarówno oczywistej omyłki pisarskiej czy też innej omyłki, występuje w przypadku, stwierdzenia takich omyłek w treści oferty, a nie
w przypadku braku określonej treści w ofercie.
W konsekwencji przystępujący uzyskał punkty w kryterium oceny ofert Warunki ubezpieczenia za klauzulę fakultatywną nr 6, a jego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza, oferta odwołującego zajęła drugie miejsce.
Mając na uwadze wskazane powyżej okoliczności, Izba uznała również, że podniesione przez odwołującego z ostrożności procesowej zarzuty naruszenia innych przepisów przez zamawiającego:
- art. 223 ust. 1, art. 223 ust. 2 pkt 1 oraz art. 223 ust. 2 pkt 3 w zw. z art. 223 ust. 3 w zw.
z art. 16 pkt 1 i 2 Pzp oraz art. 17 ust. 2 Pzp - przez skierowanie do ViennaL wezwania do złożenia wyjaśnień dotyczących treści jego oferty, a następnie uwzględnienie tych wyjaśnień (przy czym zamawiający nie wskazał trybu dokonanej czynności – np. czy miało miejsce nieuprawnione poprawienie w ofercie ViennaL oczywistych omyłek pisarskich oraz innych omyłek, polegających na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodujących istotnych zmian w treści tej oferty, bez wskazania kryteriów, stanowiących podstawę podjętych czynności dot. oferty tegoż wykonawcy, w tym poprawy oferty tego wykonawcy oraz kryteriów, stanowiących podstawę zaniechania tożsamych czynności względem oferty odwołującego,
- art. 223 ust. 1 Pzp przez doprowadzenie do negocjacji treści oferty i niedozwolonej istotnej
zmiany treści oferty ViennaL,
- art. 239 (w szczególności ust. 1) oraz ust. 2 Pzp poprzez dokonanie wyboru oferty ViennaL jako najkorzystniejszej, jak również poprzez brak wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej,
były uzasadnione i rozpoznała je łącznie z zarzutami nr 3, 4, 5 oraz 6 odwołania.

Zarzut nr 7 odwołania

Zarzut nr 7 odwołania podlegał oddaleniu. Odwołujący w uzasadnieniu zarzutu nr
3 podniósł, że zamawiający naruszył przepis art. 223 ust. 1, art. 16 pkt 1 oraz pkt 2, art. 17 ust. 2 ustawy Pzp, w uzasadnieniu zarzutu podkreślił, że zamawiający wzywając przystępującego do wyjaśnienia jego treści oferty działał w sposób nieuprawniony, z naruszeniem ww. przepisów i jednocześnie zarzucił zamawiającemu, że w oparciu o te same przepisy zaniechał wezwania innych wykonawców w postępowaniu o wyjaśnienie treści oferty w zakresie klauzul fakultatywnych, zaoferowanych lub niezaoferowanych przez tych wykonawców.
Ponadto odwołujący nie wyjaśnił, jaki wpływ na wynik postępowania miało zaniechanie zamawiającego wezwania innych wykonawców do wyjaśnienia treści ich ofert w zakresie klauzul fakultatywnych.
Izba oddaliła również zarzut naruszenia przez zamawiającego przepisu art. 239
(w szczególności ust. 1) w zw. z art. 16 pkt 1, pkt 2 oraz 17 ust. 2 Pzp - przez wadliwy wybór oferty najkorzystniejszej w postępowaniu, po wcześniejszym bezpodstawnym zaniechaniu odrzucenia oferty ViannaL, będącym następstwem bezpodstawnego wykonania względem jego oferty czynności przewidzianych przepisami art. 223 ust. 1 (z ostrożności – także art. 223 ust. 2 pkt 1 oraz art. 223 ust. 2 pkt 3 w zw. z art. 223 ust. 3 Pzp), podniesiony przez odwołującego z ostrożności procesowej, z uwagi na fakt, iż pomimo, że zamawiający wzywając przystępującego do wyjaśnień treści oferty i przyznania przystępującemu punktów po uzyskaniu od niego wyjaśnień, naruszył ww. przepisy prawa, to jednak biorąc pod uwagę okoliczności sprawy, skutkiem takiego naruszenia, nie mogło być odrzucenie oferty przystępującego.
O kosztach postępowania Izba orzekła na podstawie art. 575 ustawy Pzp oraz art. § 7 ust.
2 pkt 1 oraz ust. 3 pkt 1 i 2 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, mając na uwadze wynik postępowania.
Wobec uwzględnienia odwołania w części, Izba koszty postępowania rozdzieliła, mając na uwadze liczbę zarzutów uwzględnionych i oddalonych.
Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

Przewodnicząca:……