

Sygn. akt: KIO 1326/13

WYROK

z dnia 18 czerwca 2013 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: **Jolanta Markowska**

Protokolant: **Mateusz Michalec**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 17 czerwca 2013 r., w Warszawie, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 czerwca 2013 r. przez wykonawcę: **Przedsiębiorstwo Geodezyjno-Informatyczne COMPASS S.A., ul. Lea 114, 30-133 Kraków** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Główny Urząd Geodezji i Kartografii, ul. Wspólna 2, 00-926 Warszawa,**

przy udziale wykonawcy **Intergraph Polska Sp. z o.o., ul. Domaniewska 52, 02-672 Warszawa** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,

orzeka:

1. oddala odwołanie,

2. kosztami postępowania obciąża wykonawcę: **Przedsiębiorstwo Geodezyjno-Informatyczne COMPASS S.A., ul. Lea 114, 30-133 Kraków,** i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę: **Przedsiębiorstwo Geodezyjno-Informatyczne COMPASS S.A., ul. Lea 114, 30-133 Kraków** tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. 113, poz. 759 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający: Główny Urząd Geodezji i Kartografii w Warszawie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na „Utworzenie zintegrowanego systemu informacji o nieruchomościach (ZSIN) oraz wsparcie procesu ujawnienia w księgach wieczystych prawa własności nieruchomości Skarbu Państwa oraz jednostek samorządu terytorialnego”. Ogłoszenie zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 23.02.2013 r. pod nr 2013/S 039-062670.

W dniu 24 maja 2013 r. zamawiający poinformował o wynikach oceny ofert oraz o wyborze oferty Intergraph Polska Sp. z o.o. jako najkorzystniejszej. Na drugim miejscu uplasowała się oferta odwołującego.

Wykonawca: Przedsiębiorstwo Geodezyjno-Informatyczne COMPASS S.A. z siedzibą w Krakowie wniósł odwołanie wobec:

- czynności wyboru oferty Intergraph Polska Sp. z o.o. (dalej „Intergraph”) jako najkorzystniejszej, pomimo że oferta ta powinna zostać odrzucona;

- zaniechania czynności odrzucenia oferty Intergraph na podstawie przepisu art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp z uwagi na to, iż treść oferty nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia („siwz”);

- zaniechania czynności odrzucenia oferty Intergraph na podstawie przepisu art. 89 ust. 1 pkt 6 Pzp z uwagi na to, iż oferta zawiera błędy w obliczeniu ceny;

- zaniechania czynności wyboru oferty złożonej przez odwołującego jako najkorzystniejszej, pomimo że jest to oferta najkorzystniejsza w świetle kryteriów oceny ofert.

Odwołujący zarzucił naruszenie przez zamawiającego przepisów: art. 89 ust. 1 pkt 2, art. 89 ust. 1 pkt 6 oraz art. 7 ust. 1 w zw. z art. 91 ust. 1 Pzp oraz wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu powtórzenia czynności oceny ofert, unieważnienia czynności wyboru oferty Intergraph jako najkorzystniejszej, odrzucenia oferty Intergraph oraz wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej.

Odwołujący podniósł w uzasadnieniu odwołania, że oferta Intergraph powinna zostać odrzucona z uwagi na następujące okoliczności:

Zgodnie z Załącznikiem nr 1 do siwz Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia - Rozdział 2, przedmiot zamówienia obejmuje usługi i dostawy realizowane w określonych etapach zarządczych, w tym jako Etap Zarządczy nr 8 - obejmujący asystę techniczną realizowaną zgodnie z zapisami Rozdziału 8.2 Asysta Techniczna”.

Zgodnie z zapisami Rozdziału 8.2 Załącznika nr 1 do siwz, „1. Wykonawca zapewni

Asystę Techniczną w wymiarze 5000 roboczogodzin. Asysta Techniczna będzie obowiązywać przez cały okres realizacji Umowy lub do wykorzystania dostępnych roboczogodzin. (...). Finansowanie usług Asysty Technicznej będzie realizowane na podstawie szczegółowej wyceny zakresu prac dostarczonych przez Wykonawcę i zaakceptowanej przez Zamawiającego.”

W Rozdziale 15.6.1 Rozdziału 8.2 - zamawiający określił procedurę zamawiania Asysty Technicznej, z której wynika, że zamawiający może przedkładać wykonawcy zamówienia na Asystę, a wykonawca jest zobowiązany do realizacji określonych w danym zamówieniu prac za wynagrodzeniem określonym w tymże zamówieniu, rozliczonym wg wycenionej ilości roboczogodzin w terminie wskazanym w zamówieniu (pkt 8).

Zgodnie z Załącznikiem nr 3 do siwz - wzór Umowy - § 4 „Terminy wykonania Etapów Zarządczych, Etapów Technicznych” - Przedmiot Umowy dzieli się na określone Etapy Zarządcze realizowane w określonych terminach, w tym na „8) Etap Zarządczy nr 8, obejmujący Etap Techniczny nr 15: Asysta Techniczna - w terminie 48 miesięcy od dnia zawarcia Umowy, jednak nie dłużej jak do wyczerpania kwoty, o której mowa w § 6 ust. 2 pkt 5”.

Zgodnie z przywołanym § 6 „Warunki i terminy płatności wynagrodzeń” ust. 2 wzoru umowy, wynagrodzenie płatne będzie częściami za każdy Etap Zarządczy, zwane dalej „Wynagrodzeniem”. Za wykonanie Etapu Zarządczego nr 8 zostanie wypłacone wykonawcy 7% płatnego po wykonaniu każdego zlecenia, o którym mowa w Załączniku nr 1 do Umowy.

Zamawiający określił zatem proporcje podziału wynagrodzenia, a tym samym - ceny oferty. Zamawiający jednoznacznie określił wymagane w stosunku do każdego Etapu Zarządczego wartości udziału procentowego w wynagrodzeniu/cenie za realizację przedmiotu Umowy. Biorąc pod uwagę, iż w stosunku do każdego Etapu Zarządczego zamawiający określił terminy realizacji, procentowy podział wynagrodzenia określony w § 6 ust. 2 wzoru umowy należy również uznać za harmonogram płatności. W stosunku do Etapu Zarządczego nr 8 (Asysta Techniczna) oznacza to, że zamawiający wymaga, aby łączne wynagrodzenie/cena za 5 000 roboczogodzin wynosiło dokładnie 7% wynagrodzenia za realizację wszystkich Etapów Zarządczych (całego przedmiotu Umowy). Łączne wynagrodzenie/cena za 5 000 roboczogodzin nie może wynosić mniej niż 7% całkowitego wynagrodzenia za realizację wszystkich Etapów Zarządczych - różnica nie może być ujęta przez wykonawcę w wartościach innych Etapów Zarządczych realizowanych wcześniej czy później niż Asysta Techniczna.

W przypadku zawarcia umowy o zamówienie kwoty wynagrodzenia w § 6 ust. 2 zostaną wypełnione w oparciu o kwoty znajdujące się w ofercie wybranego wykonawcy, czyli kwoty zawarte w Załączniku nr 2 do siwz (formularz ofertowy). W formularzu tym należało podać łączną cenę ofertową brutto - w tym cenę za Asystę techniczną realizowaną w ramach

Etapu Zarządczego nr 8 jako 5000 zł.

Łączna cena brutto oferty Intergraph podana w Formularzu Oferty wynosi 5 526 880,77 zł. Intergraph określił przy tym ceny za roboczogodzinę w zakresie Asysty technicznej. W treści oferty zostały zawarte ogólne oświadczenia o zapoznaniu się z treścią siwz (w tym ze wzorem umowy), nie wnoszeniu do niej zastrzeżeń oraz przyjęciu warunków w niej zawartych (pkt 1 Formularza Oferty). Jednakże z określonej przez Intergraph ceny za roboczogodzinę w zakresie Asysty technicznej - przemnożenia jej przez wymaganą ilość roboczodni oraz porównania tak uzyskanego wyniku do łącznej ceny oferty brutto wynika, że oferta Intergraph nie odpowiada treści siwz. Z konkretnych postanowień oferty Intergraph (mającymi znaczenie przeważające nad ogólnymi oświadczeniami zawartymi w formularzu ofertowym) wynika, iż jako Asysta Techniczna oferowane jest 5 000 roboczogodzin o łącznej wartości 369 000 zł, co stanowi 6,68% łącznej ceny brutto oferty Intergraph (tj. kwoty 5 526 880,77 zł).

Oferta Intergraph nie odpowiada zatem wymaganiom zamawiającego postawionym w szczególności w § 6 ust. 2 pkt 8 wzoru umowy, ponieważ wartość oferowanej przez Intergraph Asysty Technicznej jest mniejsza niż dokładnie określony przez zamawiającego procentowy udział Asysty Technicznej w całkowitym wynagrodzeniu/cenie oferty. Różnica pomiędzy 6,68% a wymaganym przez zamawiającego poziomem 7% została ujęta przez Intergraph w innych pozycjach/wartościach innych Etapów Zarządczych. Oprócz oczywistej niezgodności z wymaganiami siwz taki sposób podziału ceny jak w ofercie Intergraph jest również niekorzystny dla zamawiającego, który Asystę Techniczną może zamawiać i płacić będzie jedynie za wykorzystane roboczogodziny Asysty, natomiast wynagrodzenie za inne Etapy Zarządcze będzie musiało zostać wypłacone. Intergraph zaniżył więc wartość Asysty sprzecznie z siwz i interesem zamawiającego.

Odwolujący podkreślił, że postanowienia siwz są wiążące. W świetle wymagań siwz oferta Intergraph nie odpowiada treści siwz, zatem zaniechanie odrzucenia tej oferty narusza art. 89 ust. 1 pkt 2 i art. 7 ust. 1 Pzp.

Oferowany przez Intergraph podział ceny (a co za tym idzie wynagrodzenia) nie spełnia wymagań siwz. Jakikolwiek oświadczenia o akceptacji wymagań siwz czy akceptacji wzoru umowy nie zapewniają zgodności treści oferty z treścią siwz. (tak wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 28.10.2005 r., sygn. akt V Ca 398/05).

Ponadto, oferta Intergraph zawiera błędy w obliczeniu ceny. Intergraph zastosował nieprawidłową strukturę obliczenia ceny oferty sprzeczną z zasadami rozliczeń, jakie określił zamawiający we wzorze umowy. Intergraph przedstawił taki sposób obliczenia ceny, który został dokonany merytorycznie niezgodnie z wymogami zamawiającego określonymi w siwz. Oferta podlega tym samym odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 6 Pzp.

W następstwie powyższego zamawiający naruszył przepis art. 7 ust. 1 w zw. z art. 91

ust. 1 Pzp, poprzez prowadzenie postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców w wyniku wyboru oferty złożonej przez Intergraph jako najkorzystniejszej, w sytuacji gdy oferta ta powinna zostać odrzucona, a także poprzez zaniechanie wyboru oferty złożonej przez odwołującego.

Wykonawca Intergraph Polska Sp. z o.o. zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego. Przystępujący wniósł o oddalenie odwołania.

Zamawiający złożył w dniu 17 czerwca 2013 r. odpowiedź na odwołanie, wnosząc o jego oddalenie. Wyjaśnił, że Etap Zarządczy nr 8 jest jednym z dziewięciu etapów, który przed podpisaniem umowy, zamawiający mając za podstawę wartość cenową oferty – 100% zobligowany jest wyliczyć jego wartość, zgodnie z § 6 wzoru umowy tj. w wysokości 7% wynagrodzenia łącznego.

Zamawiający poinformował, że dokonał poprawienia innej omyłki, polegającej na niezgodności treści oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia w formularzu ofertowym w dziewięciu ofertach, w których wykonawcy podali cenę za Asystę techniczną, która nie stanowi 7% wartości ceny oferty. Ośmiu wykonawców wyraziło zgodę na poprawienie tej omyłki. Oferta wykonawcy, który nie wyraził zgody została odrzucona. Zamawiający uznał, że przedmiotowa omyłka podlega poprawieniu w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp, gdyż nie powoduje żadnych, a tym bardziej istotnych zmian w treści oferty, a tym samym nie skutkuje koniecznością odrzucenia ofert. W ocenie zamawiającego, przedmiotowa sytuacja jest klasycznym przykładem do zastosowania art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp, stosownie celu w jakim ten przepis został wprowadzony do ustawy Pzp. W przedmiotowej sprawie zamawiający mógł dokonać poprawy samodzielnie, mając punkt odniesienia w umowie, gdzie sztywno określone zostały wartości procentowe poszczególnych etapów. Zamawiający wskazał, że dokonana poprawa treści oferty nie wpływa na wysokość zobowiązania wykonawcy Intergraph Polska i nie wpływa na zmianę pozycji ofert złożonych w postępowaniu.

Krajowa Izba Odwoławcza, uwzględniając dokumentację postępowania, dokumenty zgromadzone w aktach sprawy i wyjaśnienia złożone przez strony i uczestnika postępowania odwoławczego, ustaliła i zważyła, co następuje.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba stwierdziła, że odwołującemu przysługuje prawo do wniesienia odwołania, zgodnie z art. 179 ust. 1 Pzp, bowiem ma interes w uzyskaniu danego zamówienia i może ponieść szkodę w wyniku ewentualnego naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych. W przypadku potwierdzenia się zarzutów zawartych w odwołaniu, w wyniku czego zostałyby dokonana powtórna ocena ofert, wówczas odwołujący miałby realną szansę na uzyskanie przedmiotowego zamówienia.

Izba uznała, że do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego skutecznie przystąpił wykonawca: Inergraph Polska Sp. z o.o., którego oferta została uznana za najkorzystniejszą.

Izba ustaliła, że zamawiający w specyfikacji w rozdziale XIII Opis sposobu obliczenia ceny zawarł wytyczne dla wykonawców dotyczące sposobu obliczenia ceny oferty. Zamawiający wymagał obliczenia ceny na formularzu ofertowym, wskazał, że cena oferty musi zawierać wszystkie elementy składające się na przedmiot zamówienia z uwzględnieniem podatku od towarów i usług. Wskazał też, że cena przez okres obowiązywania umowy jest stała i nie podlega negocjacji. Zamawiający nie zawarł w tym rozdziale żadnych wytycznych, które dotyczyłyby rozbicia ceny oferty w oparciu o procentowe wartości poszczególnych etapów zarządczych w stosunku do ceny łącznej oferty. W formularzu ofertowym zamawiający wymagał podania „łącznej ceny ofertowej netto” powiększonej o należny podatek od towarów i usług (VAT), „co stanowi cenę brutto [...], w tym Asysta techniczna realizowana w ramach Etapu Zarządczego nr 8 wynosi: [...]”. W odniesieniu do Asysty technicznej zamawiający wymagał podania ceny jednostkowej netto za roboczogodzinę, stawki podatku VAT, wartości podatku VAT i ceny jednostkowej brutto dla zagwarantowanych 5 000 godzin Asysty.

We wzorze umowy w § 6 zamawiający określając sposób wynagrodzenia wykonawcy postanowił, że za poszczególne etapy zarządcze zostanie wypłacone wykonawcy wynagrodzenie w określonej wartości procentowej w stosunku do wartości wynagrodzenia całkowitego. Dla Etapu nr 8 zamawiający przewidział, że wynagrodzenie zostanie wypłacone o wartości 7% w stosunku do wynagrodzenia całkowitego (ceny łącznej oferty). W przypadku tego etapu zamawiający przewidział w specyfikacji liczbę godzin Asysty Technicznej (5 000 godz.) wskazaną jako maksymalną.

Biorąc pod uwagę powyższe okoliczności, Izba uznała za niezasadny zarzut zaniechania odrzucenia oferty Intergraph na podstawie przepisu art. 89 ust. 1 pkt 6 Pzp z uwagi na to, iż oferta zawiera błędy w obliczeniu ceny.

W oparciu o wskazane powyżej postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia, w tym postanowienia wzoru umowy należy stwierdzić, że zamawiający we wzorze umowy w sposób jedynie techniczny dokonał podziału wynagrodzenia całkowitego za wykonanie przedmiotu umowy, określając wartości procentowe w których wynagrodzenie zostanie wypłacone za realizację poszczególnych etapów zarządczych. Jest to uregulowanie umowne pomiędzy zamawiającym a wykonawcą zamówienia. Powyższe postanowienia dotyczące sposobu płatności wynagrodzenia nie przesądzają o tym, że wykonawcy byli zobowiązani skalkulować ceny za poszczególne etapy zarządcze w taki sposób, aby ich wartość odpowiadała dokładnie wartościom procentowym określonym przez zamawiającego w odniesieniu do wypłaty wynagrodzenia. W ocenie Izby regulacja zawarta w § 6 nie jest równoznaczna z wymogiem co do sposobu kalkulacji ceny oferty, a jedynie - do sposobu wynagrodzenia. Jest to całkowicie umowny podział wynagrodzenia, skutkujący w taki sposób, że wykonawca nie może żądać za dany etap wynagrodzenia przewyższającego daną wartość podaną w procentach w stosunku do wynagrodzenia całkowitego.

W przypadku etapu nr 8 zamawiający wymagał podania w formularzu ofertowym ceny jednostkowej roboczogodziny dla 5000 godzin Asysty technicznej. Tym samym wymagał pośrednio podania ceny tego etapu (maksymalnej), którą łatwo można obliczyć w oparciu o tę cenę i liczbę godzin. W związku z tym, że wynagrodzenie za ten etap zostało przewidziane w wysokości 7 % wynagrodzenia całkowitego, to wartość ceny jednostkowej powinna być taka, aby po przemnożeniu jej przez 5000 godzin otrzymana wartość stanowiła określony procent ceny oferty (wynagrodzenia), co umożliwi rozliczenie tego etapu zgodnie z postanowieniami wzoru umowy. Aby zgodność taką uzyskać cenę jednostkową asysty technicznej należało obliczyć, obliczając wartość 7% procent od ceny łącznej oferty i dzieląc otrzymaną wartość przez liczbę godzin Asysty technicznej (5000).

Ponieważ sposób obliczenia ceny, w szczególności w zakresie etapu nr 8, tj. Asysty technicznej, nie został w ogóle opisany przez zamawiającego w siwz, na 11 wykonawców, którzy złożyli oferty – 9 wykonawców nie zapewniło zgodności wartości tego etapu w ofercie z postanowieniami dotyczącymi podziału wynagrodzenia określonymi w § 6 wzoru umowy, w tym także wykonawca Intergraph Polska Sp. z o.o. W tym zakresie postanowienia specyfikacji nie są jasne ani jednoznaczne, nie określają wprost sposobu obliczenia ceny oferty w zakresie etapu nr 8. Wskazuje na to wyraźnie liczba ofert, w których nie została zapewniona zgodność zaoferowanej ceny z wartością części wynagrodzenia, którą zamawiający przyjął do rozliczenia tego etapu. W powyższym zakresie nie budzi żadnych wątpliwości Izby fakt, że niejasność treści specyfikacji ewidentnie stanowiła przyczynę omyłek popełnionych w ofertach.

Dlatego też, w ocenie Izby należy uznać, że podanie w ofercie ceny jednostkowej roboczogodziny Asysty technicznej, która dla 5000 godzin nie stanowi 7% ceny oferty nie

stanowi błędu w obliczeniu ceny. W szczególności Izba podkreśla brak w siwz jakichkolwiek wymagań w opisie sposobu obliczenia ceny oferty w tym zakresie, gdyż postanowienia wzoru umowy dotyczą jedynie sposobu wynagrodzenia, a nie sposobu obliczenia ceny. Nie można zarzucać błędu w obliczeniu ceny oferty wówczas gdy konkretne, jasne postanowienia w tym zakresie nie zostały przez zamawiającego zawarte w treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

W ocenie Izby w okolicznościach niniejszej sprawy podanie w ofercie ceny jednostkowej roboczogodziny Asysty technicznej, która dla 5000 godzin nie jest równa 7% ceny oferty, stanowi jedynie pewną niezgodność treści oferty z treścią warunków umowy, stanowiącej załącznik do siwz, co do zapewnienia możliwości rozliczenia płatności na etapie realizacji umowy. Podkreślając, że jest to niezgodność wyłącznie techniczna, należy uznać, że nie ma ona istotnego, a jej poprawienie nie ma istotnego wpływu na treść oferty. Jest to niezgodność możliwa do poprawienia w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp, gdyż zamawiający w oparciu o cenę oferty może samodzielnie obliczyć cenę jednostkową za 1 godzinę Asysty technicznej dla potrzeb umownego podziału wynagrodzenia. Jest to bowiem wartość mająca znaczenie wyłącznie formalne – na potrzeby dokonania przez zamawiającego rozliczenia wykonania tego etapu realizacji zamówienia, zgodnie z postanowieniami § 6 wzoru umowy.

W ofercie złożonej przez Intergraph Polska Sp. z o.o., podobnie jak w ofertach jeszcze ośmiu innych wykonawców cena jednostkowa za 1 godzinę Asysty technicznej została podana w wysokości, która dla 5000 godzin nie stanowi 7% ceny łącznej oferty, a zatem zamawiający wypłacając wynagrodzenie w tej części, nie miałby możliwości dotrzymania postanowienia umowy w tym zakresie. W ocenie Izby zamawiający nie mógł uznać zatem, że treść oferty Intergraph Polska Sp. z o.o. jest w pełni zgodna z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia i dokonać wyboru tej oferty jako najkorzystniejszej, co uczynił w dniu 24 maja 2013 r. Izba uznała tym samym za uzasadniony zarzut naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp w tym zakresie, że oferta wybrana jako najkorzystniejsza w momencie dokonywania przez zamawiającego ww. czynności była niezgodna z treścią specyfikacji. Nie można jednak uznać za uzasadnione w tym przypadku żądanie odwołującego co do odrzucenia oferty Intergraph Polska na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp zawarte w odwołaniu, ponieważ przepis ten ma zastosowanie z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp, co oznacza, że w przypadku stwierdzenia niezgodności treści oferty z treścią siwz, zamawiający ma obowiązek zbadania, czy dana niezgodność podlega poprawieniu, jako inna omyłka niepowodująca istotnej zmiany w treści oferty. W rozpoznawanej sprawie zamawiający nie wykonał tego obowiązku przed dokonaniem wyboru oferty najkorzystniejszej, czym naruszył przepis art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

W następstwie powyższego zamawiający naruszył także przepis art. 7 ust. 1 w zw. z art. 91 ust. 1 Pzp, poprzez prowadzenie postępowania w sposób niezapewniający

zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców w wyniku wyboru oferty złożonej przez Intergraph jako najkorzystniejszej, w sytuacji gdy treść tej oferty nie odpowiadała treści siwz.

Co do oceny możliwości i sposobu poprawienia omyłki w ofercie wykonawcy Intergraph Polska Sp. z o.o. Izba stwierdziła, co zostało wskazane powyżej, że niezgodność podlegała poprawie w trybie art. 89 ust. 2 pkt 3 Pzp.

W tym miejscu należy wskazać, że zamawiający naprawiając swoje postępowanie, w dniu 6 czerwca 2013 r. dokonał poprawy omawianej omyłki w ofercie Intergraph Polska na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp, na którą to czynność wykonawca wyraził zgodę pismem z dnia 7 czerwca 2013 r. Podobne omyłki zostały poprawione przez zamawiającego także w pozostałych ofertach. W dniu 13 czerwca 2013 r. zamawiający powtórzył czynności oceny ofert w postępowaniu, o których wykonawcy zostali zawiadomieni. Wyniki postępowania nie uległy istotnej zmianie, za wyjątkiem odrzucenia oferty wykonawcy, który nie wyraził zgody na poprawienie omyłki w treści jego oferty.

Biorąc pod uwagę powyższe okoliczności, które zaszły po wniesieniu niniejszego odwołania, Izba uznała, że stwierdzone w tym postępowaniu naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2, art. 7 ust. 1 i art. 91 ust. 1 Pzp w ramach czynności wyboru oferty najkorzystniejszej z dnia 24 maja 2013 r. poprzez przyjęcie oferty jako prawidłowej, podczas gdy zawierała ona niezgodność z postanowieniami siwz, pozostaje bez wpływu na wynik postępowania. Izba zważyła, że zamawiający dokonał poprawy treści oferty (po wniesieniu odwołania), a zatem treść oferty Intergraph Polska Sp. z o.o. została doprowadzona do zgodności z siwz na mocy art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp. W chwili orzekania należało wobec tego uznać, że stwierdzone w niniejszym postępowaniu naruszenie przepisów ustawy Pzp nie miało i nie może mieć istotnego wpływu na wynik postępowania, co zgodnie z art. 192 ust. 2 Pzp, skutkuje brakiem możliwości uwzględnienia przez Izbę rozpoznawanego odwołania.

W omówionych powyżej okolicznościach Izba nie stwierdziła naruszenia art. 7 ust. 1 w zw. z art. 91 ust. 1 Pzp w wyniku zaniechania wyboru oferty złożonej przez odwołującego jako najkorzystniejszej.

Biorąc pod uwagę zatem powyższy stan rzeczy ustalony w toku postępowania, Izba orzekła, jak w sentencji, na podstawie art. 192 ust. 1 Pzp.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp, stosownie do wyniku sprawy oraz zgodnie z § 3 i § 5 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238).

Przewodniczący:

.....