

WYROK

z dnia 5 lipca 2019 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Anna Packo

Protokolant: Adam Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 4 lipca 2019 r., w Warszawie, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 19 czerwca 2019 r. przez wykonawcę

ZRE Katowice Spółkę akcyjną z siedzibą w Katowicach

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego

PGE Energia Ciepła Spółkę akcyjną z siedzibą w Warszawie

przy udziale wykonawcy Doosan Babcock Energy Polska Spółki akcyjnej z siedzibą w Rybniku zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. oddala odwołanie,
2. kosztami postępowania obciąża ZRE Katowice Spółkę akcyjną i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez ZRE Katowice Spółkę akcyjną tytułem wpisu od odwołania,
 - 2.2. zasądza od ZRE Katowice Spółki akcyjnej na rzecz Doosan Babcock Energy Polska Spółki akcyjnej kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1986 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 - PGE Energia Ciepła Spółka akcyjna prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „remonty bieżące i awaryjne na urządzeniach i instalacjach

majątku produkcyjnego PGE Energia Ciepła S.A. Oddział w Rybniku w branży kotły wraz z przynależnymi do nich urządzeniami pomocniczymi” na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2018 r. poz. 1986 z późn. zm.), w trybie przetargu nieograniczonego.

Opłnienie o zamówieniu zostało opublikowane 4 kwietnia 2019 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 2019/S 67-158195. Wartość zamówienia jest większa niż kwoty określone na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych.

I Podstawy odrzucenia oferty Odwołującego

Zamawiający odrzucił ofertę Odwołującego - ZRE Katowice Spółki akcyjnej we wszystkich częściach zamówienia, dla których została złożona, na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych z uwagi na to, że treść oferty nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Zamawiający uzasadnił swoją decyzję tym, że w punkcie 5.2 specyfikacji istotnych warunków zamówienia wyraźnie wskazał, że przedmiot zamówienia został podzielony na 10 części, z których każda obejmuje prace na określonych rodzajach urządzeń - w każdym przypadku w okresie 48 miesięcy. Ponadto w punkcie 5.3 specyfikacji zaznaczone zostało, że nie dopuszcza się składania ofert, które dzielą daną część zamówienia na mniejsze fragmenty. Z tych postanowień wypływa wniosek, że cena oferty dla danej części zamówienia powinna być ceną całkowitą, obejmującą cały okres 48 miesięcy realizacji prac objętych daną częścią zamówienia. Treść samego formularza oferty stanowiącego załącznik nr 4 do specyfikacji istotnych warunków zamówienia nie zawiera również żadnych stwierdzeń, które mogłyby sugerować, że wykonawca powinien wskazać cenę brutto za okres roku realizacji umowy. Nie powinno ulegać wątpliwości, że w formularzu ofertowym dla danej części zamówienia powinna zostać wskazana cena prac obejmujących cały okres realizacji, czyli 48 miesięcy.

Formularze ofertowe pozostałych pięciu wykonawców są w tym zakresie prawidłowe i obejmują cenę realizacji w okresie 48 miesięcy, co potwierdza prawidłowość wymogów opisanych przez Zamawiającego w specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Wskazanie w formularzu ofertowym wyceny wyłącznie za okres roku realizacji prac powoduje, że treść oferty nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia i nie jest możliwe jej poprawienie przez Zamawiającego w sposób zgodny z art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Uwzględniając przyjęte ugruntowane stanowisko orzecznictwa, oferta rozumiana jest jako jednostronne zobowiązanie wykonawcy do wykonania oznaczonego świadczenia na rzecz Zamawiającego. Zawarte w formularzu ofertowym oświadczenia wykonawcy odnoszące się do m.in. ceny oferty, akceptacji projektu umowy, okresu związania ofertą, okresu gwarancyjnego czy warunków płatności muszą dawać zamawiającemu pewność, że złożone zostały w sposób prawidłowy i wiążący wykonawcę.

W przedmiotowej sprawie złożenie oferty cenowej niezgodnie z wymogiem specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz brak opatrzenia kwalifikowanym podpisem elektronicznym załącznika cenowego nie pozwala w przedmiotowym postępowaniu na jednoznaczne zweryfikowanie prawidłowości złożonego oświadczenia woli co do ceny oferty.

II Zarzuty i żądania odwołania

Odwołujący wniósł odwołanie w zakresie części III, IV, V, VII i VIII postępowania zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez odrzucenie oferty Odwołującego z postępowania jako niezgodnej ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, podczas gdy nie podlegała ona odrzuceniu jako zgodna z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia,
2. art. 87 ust. 2 pkt 2 w zw. z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez zaniechanie poprawienia w treści oferty Odwołującego oczywistej omyłki rachunkowej, podczas gdy zachodziła podstawa prawna do dokonania takiej poprawy,
3. ewentualnie art. 87 ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez zaniechanie poprawienia w treści oferty Odwołującego oczywistej omyłki pisarskiej, podczas gdy zachodziła podstawa prawna do dokonania takiej poprawy,

w konsekwencji

4. art. 91 ust. 1 i art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez zaniechanie dokonania wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej w części III, IV, V, VII i VIII

postępowania.

Odwolujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego w części III, IV, V, VII i VIII postępowania i uznania jej za poprawnie złożoną,
2. w przypadku uznania, że oferta wymaga poprawienia - poprawienia w treści oferty Odwołującego oczywistej omyłki,
3. dokonania wyboru oferty Odwołującego w części III, IV, V, VII i VIII postępowania.

W uzasadnieniu odwołania Odwołujący wskazał, że przedmiot zamówienia został podzielony na 10 części, z których każda dotyczyła usług remontowych innego typu urządzenia lub instalacji: część I - wentylatory spalin, część II - wentylatory podmuchu, część III - odzūżlacz, część IV - podgrzewacz powietrza, część V - palniki węglowe mazutowe/dysze OFA, część VI - kanały spalin i powietrza, część VII - armatura, część VIII - pyłoprzewody, część IX - instalacja wody zmywalnej, chłodzącej p.poż. i instalacje nagrzewnic parowych, część X - drobne prace naprawcze.

Zamawiający wymagał, by wykonawca złożył wraz z ofertą formularz ofertowy według wzoru udostępnionego na portalu zakupowym eB2B, dalej zwanym „Portalem Zakupowym”. W formularzu ofertowym na Portalu Zakupowym należało podać, w odniesieniu do danej części, na którą składana jest oferta, wycenę za rok świadczenia usług remontowych, znajdowało się bowiem w nim oznaczenie: „Jednostka: PLN/R CZ”. Zamawiający tym samym wymagał podania na Portalu Zakupowym wyceny za 12 miesięcy świadczenia usług remontowych w ramach danej części. Nie było możliwości skutecznego złożenia oferty bez wypełnienia ww. formularza ofertowego.

Ponadto Zamawiający wymagał złożenia wraz z ofertą szczegółowego zestawienia pozycji cenowych, zgodnie ze wzorem. Zamawiający udostępnił formularz tego zestawienia w formacie Excel, zatytułowany „Załącznik Cenowy - Katalog Usług Serwisowych”, dalej zwany „załącznikiem cenowym”.

Załącznik cenowy zawierał 10 zakładek w formacie Excel, z których każda dotyczyła danej części postępowania. W odniesieniu do danej części Zamawiający podał zestawienie czynności remontowych, które mogą być wykonywane i wymagał wycenienia tych czynności według podanych przez siebie krotności występowania danej czynności. W odrębnej, zbiorczej zakładce w formacie Excel Zamawiający zastrzegł, że „Ilości prac wskazane w szczegółowych wycenach dla części I-X mają charakter szacunkowy, zostały wskazane na podstawie dotychczasowych doświadczeń Zamawiającego i posłużą do dokonania oceny i porównania złożonych w postępowaniu ofert.” Dodatkowo, w ramach danej zakładki, oprócz wyceny konkretnych usług, należało podać cenę świadczenia usług remontowych danego urządzenia/instalacji za okres 12 miesięcy oraz cenę świadczenia usług remontowych danego urządzenia/instalacji za okres 48 miesięcy, przez które miały być świadczone usługi w odniesieniu do danej części. Ponadto Zamawiający w odrębnej, zbiorczej zakładce w formacie Excel wymagał podania „sumarycznej wartości oferty za okres 48 miesięcy”, będącej sumą cen świadczenia usług remontowych danego urządzenia/instalacji za okres 48 miesięcy.

Dodatkowo Zamawiający wymagał, aby oferta zawierała wypełniony i podpisany formularz ofertowy wraz z załącznikami, którego wzór stanowił załącznik nr 4 do specyfikacji istotnych warunków zamówienia (pkt 20.2.1). W punkcie III formularza ofertowego Zamawiający wskazał, że wykonawcy powinni podać w odniesieniu do danej części, na którą składana jest oferta: wycenę netto, stawkę i kwotę podatku VAT, a także wycenę brutto. Zamawiający w formularzu cenowym nie wskazał, na jaki okres należy podać wycenę w odniesieniu do danej części, na którą składana jest oferta.

Odwolujący złożył ofertę dla części III, IV, V, VII i VIII postępowania oraz następujące dokumenty:

1. wypełniony na Portalu Zakupowym formularz ofertowy, w którym podał, zgodnie z wymogiem Zamawiającego, w odniesieniu do danej części, na którą złożył ofertę, wycenę oferty (netto) za rok świadczenia usług remontowych (zgodnie z widniejącym na Portalu Zakupowym oznaczeniem: „Część I/II/III/...” „twoja oferta”, „Jednostka: PLN/R CZ”),
2. szczegółowe zestawienie pozycji cenowych, będące załącznikiem do formularza oferty, zgodnie z punktem III formularza ofertowego stanowiącego załącznik nr 4 do specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Zostało ono sporządzone zgodnie z ww. formularzem w formacie Excel. Odwołujący wypełnił załącznik cenowy w ten sposób, że w odniesieniu do wszystkich części, na które składał ofertę, wycenił podane przez Zamawiającego krotności danych czynności remontowych, a także podał wycenę netto świadczenia usług remontowych w danej części za okres 12 miesięcy, jak również cenę netto świadczenia tych usług za okres 48 miesięcy. Ponadto Odwołujący w odrębnej, zbiorczej zakładce w formacie Excel podał „sumaryczną wartość oferty za okres 48 miesięcy”, tj. cenę 7.145.428,40 zł netto

i 8.788.876,93 zł brutto,

3. formularz ofertowy zgodny z wzorem stanowiącym załącznik nr 4 do specyfikacji istotnych warunków zamówienia. W formularzu ofertowym Odwołujący wskazał w odniesieniu do danej części jej wycenę netto za 12 miesięcy świadczenia usług remontowych, stawkę (23%), wartość podatku VAT i wycenę brutto za 12 miesięcy świadczenia tych usług.

10 czerwca 2019 r. Odwołujący otrzymał od Zamawiającego informację, że jego oferta we wszystkich częściach, na które została złożona, została odrzucona jako niezgodna z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia, zgodnie z treścią art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zamawiający podał następujące uzasadnienie faktyczne odrzucenia oferty Odwołującego:

- Odwołujący podzielił wyznaczone przez Zamawiającego części na jeszcze mniejsze części, co jest niedopuszczalne zgodnie z punktem 5.3 specyfikacji istotnych warunków zamówienia,
- cena oferty dla danej części zamówienia nie jest ceną całkowitą, obejmującą wymagane świadczenia usług remontowych - oferta cenowa została złożona niezgodnie z wymogami specyfikacji istotnych warunków zamówienia,
- w formularzu ofertowym (załącznik nr 4) dla danej części zamówienia należało podać cenę prac obejmującą cały okres realizacji zamówienia, czyli okres 48 miesięcy, a nie wycenę tych prac za 12 miesięcy,
- brak opatrzenia kwalifikowanym podpisem elektronicznym załącznika cenowego nie pozwala na jednoznaczne zweryfikowanie prawidłowości złożonego oświadczenia woli co do ceny oferty.

W ocenie Odwołującego stanowisko Zamawiającego nie znajduje podstaw prawnych i faktycznych. Odwołujący nie dokonał zarzucanego przez Zamawiającego podziału wyznaczonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia części na jeszcze mniejsze fragmenty, lecz złożył ofertę zgodnie z wymaganiami Zamawiającego na 48-miesięczny okres świadczenia usług w ramach danej części. Odwołujący złożył wszystkie wymagane przez Zamawiającego dokumenty składające się na ofertę: formularz ofertowy wypełniony na Portalu Zakupowym, załącznik cenowy zgodny z udostępnionym formularzem w formacie Excel oraz formularz ofertowy zgodny z załącznikiem nr 4. Wszystkie te dokumenty składają się na treść oferty Odwołującego.

Zamawiający wymagał wskazania w dokumentach ofertowych innych informacji dotyczących wyceny okresu świadczonych usług. Wymagał podania wycen dotyczących świadczonych usług w formularzu ofertowym wypełnianym na Portalu Zakupowym i w formularzu ofertowym zgodnym z załącznikiem nr 4. Przy tym na Portalu Zakupowym Zamawiający wprost wskazał, że wymaga w nim wyceny za 12 miesięcy świadczenia usług w ramach danej części, co Odwołujący uczynił (PLN/R CZ), Natomiast formularz ofertowy - załącznik nr 4 nie zawierał wprost odniesienia, czy należy wycenić w nim 48 czy 12 miesięcy świadczenia usług w odniesieniu do danej części, zatem zasadny jest wniosek, że powinien zawierać te same informacje co formularz ofertowy zamieszczony na Portalu Zakupowym. Ponadto Odwołujący podał na Portalu Zakupowym i w załączniku nr 4 wycenę usług remontowych w ramach danych części za 12 miesięcy oraz - w załączniku cenowym - cenę świadczenia usług przez 48 miesięcy w ramach danej części i cenę całkowitą oferty za świadczenie usług przez 48 miesięcy, co było zgodne z wymogiem Zamawiającego.

Tym samym Odwołujący zaoferował wykonanie przedmiotu zamówienia przez 48 miesięcy, w odniesieniu do części, na które złożył ofertę. Cena oferty Odwołującego dla danej części zamówienia jest ceną całkowitą, obejmującą wymagane przez Zamawiającego 48 miesięcy świadczenia usług remontowych, a oferta cenowa została złożona zgodnie z wymogami specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Brak opatrzenia kwalifikowanym podpisem elektronicznym załącznika cenowego przez Odwołującego nie oznacza, że zweryfikowanie prawidłowości złożonego oświadczenia woli co do ceny oferty jest niemożliwe. Zamawiający przyznał w uzasadnieniu odrzucenia oferty

Odwołującego, że faktycznie nie zweryfikował całego oświadczenia woli, gdyż nie wziął pod uwagę załącznika cenowego załączonego do formularza ofertowego - załącznika nr 4. Odwołujący złożył oświadczenie woli dotyczące oferty w postaci elektronicznej i opatrzył je kwalifikowanym podpisem elektronicznym, zachowując tym samym wymaganą w art. 10a ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych formę prawną zastrzeżoną dla złożenia oferty. Forma ta została zastrzeżona w odniesieniu do czynności prawnej, jaką jest złożenie oferty, nie zaś w stosunku do danych dokumentów, z których wynika treść oferty.

W związku z tym, że oferta jest oświadczeniem woli, wystarczającym jest złożenie jednego

podpisu na formularzu ofertowym - załączniku nr 4, bez konieczności podpisywania każdego dokumentu będącego częścią oferty. Odwołujący, podpisując formularz ofertowy, objął swoim oświadczeniem woli wszystkie dokumenty składające się na ofertę. Jest to zgodne ze stanowiskiem wyrażonym w wyroku Sądu Najwyższego z 20 stycznia 2012 r., sygn. I CSK 373/11, w którym wskazano, że podpisanie jako całości integralnego pod względem treści dokumentu składającego się z kilku elementów (np. umowy zasadniczej i załączników) oznacza zachowanie formy pisemnej zawartego w tym dokumencie oświadczenia woli. Wymóg postaci elektronicznej czy też podpisu elektronicznego odnosi się do sporządzenia oferty jako takiej w postaci elektronicznej (wyrok KIO sygn. akt KIO 169/19). Ofertą zaś jest oświadczenie woli wykonawcy, którym jest wola podmiotu dokonującego czynności prawnej, ujawniona w postaci elektronicznej (art. 60 Kodeksu cywilnego).

Zgodnie z wyrokiem SN z 23 marca 2018 r., sygn. I CSK 351/17 „wola osoby dokonującej czynności prawnej może być wyrażona przez każde zachowanie się tej osoby, które ujawnia jej wolę w sposób dostateczny. Aby jednak określone zachowanie uznać za oświadczenie woli (czynność prawną), musi ono w świetle dyrektyw wykładni oświadczeń woli wynikających z art. 65 KC wskazywać w danej sytuacji niewątpliwie na zamiar wywołania określonych skutków prawnych.” Odwołujący niewątpliwie miał zamiar wywołania skutków prawnych złożoną przez siebie ofertą, zgodnie z jej treścią i specyfikacją istotnych warunków zamówienia. Ponadto SN w wyroku z 31 stycznia 2019 r., sygn. V CSK 628/17 wskazał, że „zgodnie z art. 65 § 1 KC, oprócz kontekstu językowego, przy interpretacji oświadczenia woli powinno się brać pod uwagę także okoliczności złożenia oświadczenia woli, czyli tzw. kontekst sytuacyjny, na który składają się w szczególności dotychczasowe doświadczenia stron, ich status, przebieg negocjacji. Sąd dodaje, iż wątpliwości interpretacyjne, które nie dają się usunąć w drodze ogólnych dyrektyw wykładni oświadczeń woli, powinny być rozstrzygnięte na niekorzyść strony, która zredagowała tekst je wywołujący (in dubio contra proferentem). Ryzyko nie dających się usunąć w drodze ogólnych dyrektyw wykładni oświadczeń woli niejasności tekstu umowy powinna ponieść ta strona, która tekst zredagowała.”

KIO w wyroku sygn. KIO 804/11 wprost wskazuje, że nie jest konieczne dla skuteczności złożonego oświadczenia woli podpisywanie wszystkich dokumentów ofertowych: „Podpisanie przez osoby uprawnione do reprezentacji przystępującego formularza oferty, z którego treści wynika również wola objęcia złożonym oświadczeniem woli wszystkich dokumentów, czyni zadość wymaganiu złożenia podpisu pod treścią oświadczenia woli, nawet jeżeli technicznie dokumenty te znalazły się za, a nie przed złożonym podpisem. Zatem zarzut niepodpisania oferty przez przystępującego nie znalazł potwierdzenia, a tym samym brak jest podstaw do jej odrzucenia na podstawie przepisu art. 89 ust. 1 pkt 8 ustawy dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych jako nieważnej na podstawie odrębnych przepisów.”

Gdyby jednak Izba nie podzieliła powyższej argumentacji Odwołującego, zasadne jest uznanie, że oferta Odwołującego zawiera omyłkę w formularzu ofertowym, która podlega poprawieniu zgodnie z art. 87 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zamawiający odrzuca ofertę tylko, jeśli jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych. Odrzucenie oferty jest więc możliwe i dopuszczalne zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych jedynie wtedy, gdy nie zachodzi okoliczność zobowiązująca Zamawiającego do poprawienia omyłki określonej w art. 87 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zgodnie z art. 87 ust. 2 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych zamawiający ma obowiązek poprawienia oczywistych omyłek rachunkowych. W formularzu ofertowym - załączniku nr 4 podano wycenę netto i brutto w odniesieniu do danej części za 12, a nie za wymagane 48 miesięcy świadczonych usług. Jednakże w załączniku cenowym skalkulowano ceny już prawidłowo, tj. za 48 miesięcy świadczenia usług w odniesieniu do poszczególnych części, stąd oczywiste jest, że Odwołujący zaoferował 48-miesięczny okres świadczenia usług. Zatem poprawienie omyłki rachunkowej polega na pomnożeniu wycen poszczególnych części podanych w formularzu ofertowym - załączniku nr 4 razy cztery.

Zgodnie z wyrokiem KIO sygn. KIO 2538/18 „oczywista omyłka rachunkowa jest wynikiem niepoprawnie przeprowadzonych działań arytmetycznych i stanowi nieprawidłowy wynik uzyskany z błędnie wykonanego dodawania/odejmowania, mnożenia lub dzielenia. Omyłki rachunkowe to błędy we wszystkich działaniach arytmetycznych, które naruszają stosowanie reguł matematycznych.”

W przypadku nieuznania argumentacji Odwołującego, wpisanie w formularzu ofertowym - załączniku nr 4 wycen w odniesieniu do danych części za 12 a nie 48 miesięcy świadczenia usług może być potraktowane jako oczywista omyłka pisarska podlegająca poprawieniu zgodnie z art. 87 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zatem Zamawiający miał obowiązek poprawić omyłkę jako oczywistą, niezależnie od tego, czy traktować ją jako pisarską, czy rachunkową.

III Stanowisko Zamawiającego

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty odwołania. Nie przedstawił w tym zakresie żadnej argumentacji.

IV Stanowisko Przystępującego

Przystępujący po stronie Zamawiającego - Doosan Babcock Energy Polska Spółka akcyjna wniósł sprzeciw od uwzględnienia odwołania w całości.

W ocenie Przystępującego Zamawiający zasadnie i zgodnie z obowiązującymi przepisami dokonał odrzucenia oferty Odwołującego.

Sformułowania specyfikacji istotnych warunków zamówienia w zakresie terminu wykonania zobowiązania, sposobu przygotowania oferty oraz ceny zostały sformułowane w sposób jednoznaczny, co potwierdza Zamawiający stwierdzając, że pozostali wykonawcy biorący udział w postępowaniu w sposób prawidłowy obliczyli cenę: w punkcie 10.1 wyraźnie stwierdzono, że wymagany termin realizacji zamówienia to 48 miesięcy od dnia zawarcia umowy; w punkcie 10.2 zaznaczono, że terminy są wspólne dla wszystkich części postępowania; punkt 10.3 zawierał informację, że szczegółowe informacje w zakresie terminów realizacji zamówienia zawiera projekt umowy stanowiący załącznik do specyfikacji, natomiast § 3 ust. 2 projektu umowy potwierdzał, że czas realizacji zamówienia to 48 miesięcy od dnia zawarcia umowy; punkt 5.3 zabraniał dzielenia części zamówienia na mniejsze części. Nie budzi wątpliwości, że przedmiotem zamówienia było świadczenie usług dla poszczególnych części w ciągu 48 miesięcy, a Zamawiający nie dopuszczał możliwości jakichkolwiek modyfikacji w tym zakresie, w szczególności nie był zainteresowany udzieleniem zamówienia na okres 12 miesięcy.

Ponadto podpunkt 20.2.1 specyfikacji istotnych warunków zamówienia nakazywał, aby oferta zawierała wypełniony formularz ofertowy wraz z załącznikami, którego wzór stanowił załącznik nr 4; punkt 20.11, zgodnie z art. 10a ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych określał, że oferta i inne oświadczenia wykonawców powinny być składane w postaci elektronicznej opatrzonej kwalifikowanym podpisem elektronicznym. Zamawiający w żadnym wypadku zatem nie dopuścił możliwości składania oferty ani oświadczeń wykonawcy w formie pliku nieopatrzonego kwalifikowanym podpisem elektronicznym.

Punkt 22.2 specyfikacji istotnych warunków zamówienia wymagał, aby oferowana cena zawierała wszelkiego rodzaju opłaty, podatki i koszty, a punkt 22.3 zawierał odrębną regulację dotyczącą wskazania łącznej ceny netto, podatku VAT i ceny brutto zamówienia; punkt 22.4 wyraźnie zastrzegł, że dla porównania ofert będzie stosowana cena całkowita brutto za wykonanie poszczególnych części zadania; punkt 22.5 określał, że cena brutto musi zostać wyrażona w ofercie sporządzonej zgodnie ze wzorem stanowiącym załącznik nr 4 do specyfikacji istotnych warunków zamówienia cyfrowo i słownie. Regulacje te prowadzą do wniosku, że cena oferowana przez wykonawców powinna obejmować wszelkie koszty i dotyczyć wykonania całości poszczególnych części zadania. Jest to tym bardziej uzasadnione, że w specyfikacji istotnych warunków zamówienia wyraźnie zaznaczono, iż dla porównania ofert będzie brana pod uwagę cena brutto za realizację części zadania, a nie za 12 miesięcy świadczenia usług. Jednocześnie w sposób niebudzący wątpliwości zastrzeżono, że cena brutto powinna zostać zapisana na formularzu ofertowym, którego wzór stanowił załącznik nr 4. Brak jest przy tym jakichkolwiek podstaw do twierdzenia, że cena zawarta w formularzu może dotyczyć części zamówienia lub zostać zamieszczona w innym miejscu.

Formularz oferty, który został podpisany przez Odwołującego, zawiera m. in. następujące oświadczenia: „Podana przez nas cena zawiera wszelkie koszty niezbędne do zrealizowania zamówienia wynikające z zakresów i warunków określonych w SIWZ”; „Niedoszacowanie, pominięcie lub brak należytego rozpoznania przez nas zakresu Przedmiotu Zamówienia nie jest podstawą do żądania zmiany wysokości wynagrodzenia”; „Akceptujemy treść załączonego do SIWZ Wzoru Umowy wraz ze wszystkimi załącznikami”; „Oświadczamy, że niniejsza oferta jest kompletna, zawiera wszystkie wymagane w SIWZ dokumenty i załączniki oraz dane, oraz została podpisana przez upoważnioną osobę/osoby”; „Oświadczamy, że wszystkie informacje podane w niniejszej ofercie są aktualne i zgodne z prawdą oraz zostały przedstawione z pełną świadomością konsekwencji wprowadzenia Zamawiającego w błąd przy przedstawianiu informacji”.

Irracjonalne są twierdzenia Odwołującego o tym, że formularz ofertowy udostępniony przez Zamawiającego na Portalu Zakupowym nakazywał podanie w odniesieniu do poszczególnych części zamówienia ceny za okres 12 miesięcy z uwagi na posłużenie się skrótem PLN/R CZ. Specyfikacja istotnych warunków zamówienia nie dawała żadnych podstaw do tego, żeby w formularzu ofertowym wpisać cenę za 12 miesięcy świadczenia usługi. Tego rodzaju informacja z punktu widzenia postępowania, przedmiotu zamówienia i kryteriów oceny ofert była zbędna. Cena za świadczenie usług w ciągu 12 miesięcy nie ma żadnego znaczenia w analizowanym postępowaniu. Brak jest też podstaw, aby skrót „PLN/R CZ” tłumaczyć w sposób zaproponowany przez Odwołującego. Należy przyjąć, że

„RCZ” to ryczałt, z czym nie mieli problemu wszyscy pozostali wykonawcy. Jest to tym bardziej uzasadnione, że okres zamówienia został wyrażony w miesiącach, a nie latach.

W ocenie Przystępującego przesłany przez Odwołującego „Załącznik cenowy - katalog usług serwisowych” nie może mieć jakiegokolwiek znaczenia w sprawie, gdyż plik nie został podpisany kwalifikowanym podpisem elektronicznym, nie został też wymieniony wśród załączników zamieszczonych w formularzu ofertowym w jego części V. Z tych względów brak jest podstaw, aby złożony przez Odwołującego załącznik cenowy traktować jako część oferty. Nie został on bowiem przygotowany w wymaganej formie i nie można traktować go w kategoriach oświadczenia woli Odwołującego wobec braku możliwości stwierdzenia, że został złożony przez uprawnioną do tego osobę. Zarazem nie sposób uznać, że plik, który nie został sporządzony w wymaganej formie i podpisany ani wymieniony w treści oferty może ingerować w tak kluczowy element oferty jak cena. Bezzasadne jest powoływanie się przez Odwołującego na podpis złożony na formularzu oferty, skoro formularz ten nie zawiera jakiegokolwiek odniesienia do załącznika cenowego, w szczególności nie wymieniając go jako załącznik do oferty.

Powoływane w tym zakresie przez Odwołującego orzecznictwo odnosi się do nieaktualnego stanu prawnego, w którym oferty były przygotowywane w formie pisemnej, a nie w postaci elektronicznej opatrzonej kwalifikowanym podpisem elektronicznym.

Odwołujący jako podmiot profesjonalny powinien ponosić pełne konsekwencje podejmowanych działań w sformalizowanym postępowaniu, jakim jest postępowanie o udzielenie zamówienia na gruncie PZP. W konsekwencji niedostosowanie się przez Odwołującego do wyznaczonych zasad nie może być podstawą do wywodzenia pozytywnych dla siebie skutków prawnych.

Przystępujący - choć brak podstaw do przyjęcia, że przesłany przez Odwołującego załącznik cenowy w formie pliku Excel został złożony w sposób skuteczny wobec braku kwalifikowanego podpisu elektronicznego i mógł mieć jakikolwiek wpływ na złożoną ofertę - podkreślił nieścisłość w argumentacji Odwołującego. Powyższy załącznik był sporządzany na podstawie pliku udostępnionego przez Zamawiającego i arkusz kalkulacyjny za pomocą formuł rachunkowych dokonywał obliczeń, których efekt stanowiła cena za 48 miesięcy świadczenia usług w odniesieniu do poszczególnych części. Nie można zatem zasadnie twierdzić, że Odwołujący wypełniając poszczególne pozycje świadomie wpisał cenę za 48 miesięcy i złożył jakiegokolwiek oświadczenie w tym zakresie, ponieważ uczynił to za niego program komputerowy. Tym samym Odwołujący, przesyłając niepodpisany arkusz kalkulacyjny, nie mógł zmienić ani wpłynąć na treść oświadczenia zawartego w ofercie, a ewentualna interpretacja oświadczenia zawartego w załączniku cenowym powinna nastąpić przy uwzględnieniu powyżej opisanego sposobu działania pliku.

W ocenie Przystępującego podniesione argumenty oraz jednoznaczne stwierdzenie Odwołującego, że podpisany i złożony formularz ofertowy zawiera ceny świadczenia usług przez 12 miesięcy, w sposób oczywisty prowadzi do wniosku, iż Odwołujący niezgodnie ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia dokonał podziału części zamówienia na mniejsze części, a tym samym złożona oferta jest niezgodna ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia. Nie można przy tym przyjąć, aby dane zawarte w załączniku cenowym mogły zmieniać treść oferty wynikającą z formularza ofertowego. Ewentualne nieskonkretyzowanie treści oferty w zakresie tak istotnej części jak cena powinno prowadzić do odrzucenia oferty, co znajduje odzwierciedlenie w orzecznictwie Izby np. wyroku KIO 2739/17. Rozumienie terminu „oferta” należy opierać na art. 66 § 1 Kodeksu cywilnego, zgodnie z którym jest nią oświadczenie drugiej stronie woli zawarcia umowy, jeżeli określa istotne postanowienia tej umowy. Z uwagi na odpłatny charakter zamówień publicznych, nieodzownym elementem treści oferty będzie zawsze określenie ceny, za jaką wykonawca zobowiązuje się wykonać zamawiane świadczenie. Co do zasady niedopuszczalne jest precyzowanie i poprawianie treści złożonej oferty, w szczególności z uwagi za naczelną zasady równego traktowania wykonawców i zachowania uczciwej konkurencji.

Tym samym nie można twierdzić, że oferta złożona przez Odwołującego odpowiadała wymaganiom Zamawiającego określonym w specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Brak jest również podstaw do poprawiania przez Zamawiającego rzekomej omyłki w cenach zamieszczonych przez Odwołującego w formularzu ofertowym. Nie może być bowiem mowy ani o omyłce rachunkowej, ani pisarskiej. Niezgodność oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia nie stanowi omyłki, która powinna być niezamierzona, przypadkowa, czy wręcz mechaniczna. Omyłka musi mieć charakter zwykłego, przypadkowego przeoczenia lub innej zwykłej przypadkowej niedokładności, która dla każdego jest oczywista. Oczywista omyłka pisarska musi mieć zatem charakter proceduralno-techniczny, a nie merytoryczny. Oczywista omyłka to taka, która poza łatwością wykrycia cechuje się tym, że jest przypadkową i niezamierzoną niedokładnością w zapisie lub w wylczeniu, której sposób poprawienia nasuwa się sam przez się każdemu.

Jak natomiast wynika z treści odwołania, Odwołujący świadomie i z rozmysłem zamieścił w formularzu ofertowym cenę za 12 miesięcy świadczenia usług w odniesieniu do

poszczególnych części, co wyklucza możliwość przyjęcia, że ceny zamieszczone w formularzu ofertowym znalazły się tam przypadkowo, w sposób niezamierzony lub przez pomyłkę. Intencją Odwołującego było zamieszczenie w formularzu ofertowym cen za 12 miesięcy świadczenia usług w odniesieniu do poszczególnych części zamówienia, co bezspornie świadczy o tym, że złożona oferta jest niezgodna ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia.

Instytucja poprawiania omyłek nie może prowadzić do dostosowania oferty do treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia poprzez wytworzenie nowego oświadczenia woli, kiedy złożona przez Odwołującego oferta nie daje do tego żadnych podstaw.

V Ustalenia Izby

Na wstępie Izba stwierdziła, że nie zachodzi żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, opisanych w art. 189 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, a Odwołujący ma interes we wniesieniu odwołania w rozumieniu art. 179 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Izba ustaliła także, iż stan faktyczny postępowania w zakresie postawionych zarzutów (w szczególności treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia, treść formularza ofertowego zamieszczonego na Portalu Zakupowym i treść oferty Odwołującego) nie jest sporny między Stronami i Przystępującym. Stan faktyczny został poprawnie przedstawiony w stanowiskach Stron i Przystępującego, zatem - jako niesporny - nie będzie ponownie opisywany.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez odrzucenie jego oferty dla części III, IV, V, VII i VIII postępowania, podczas gdy nie podlegała ona odrzuceniu jako zgodna z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia,
2. art. 87 ust. 2 pkt 2 w zw. z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez zaniechanie poprawienia w treści oferty Odwołującego oczywistej omyłki rachunkowej, podczas gdy zachodziła podstawa prawna do dokonania takiej poprawy, ewentualnie art. 87 ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez zaniechanie poprawienia w treści oferty Odwołującego oczywistej omyłki pisarskiej, podczas gdy zachodziła podstawa prawna do dokonania takiej poprawy, a w konsekwencji
4. art. 91 ust. 1 i art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez zaniechanie dokonania wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej w części III, IV, V, VII i VIII postępowania.

Przepis art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych stanowi, że zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych. Zgodnie z dyspozycją art. 87 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych zamawiający poprawia w ofercie: 1) oczywiste omyłki pisarskie, 2) oczywiste omyłki rachunkowe, z uwzględnieniem konsekwencji rachunkowych dokonanych poprawek, 3) inne omyłki polegające na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, niepowodujące istotnych zmian w treści oferty - niezwłocznie zawiadamiając o tym wykonawcę, którego oferta została poprawiona.

Art. 91 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych wskazuje, że zamawiający wybiera ofertę najkorzystniejszą na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych zawiera najważniejsze zasady udzielania zamówień publicznych, zgodnie z którymi zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców oraz zgodnie z zasadami proporcjonalności

i przejrzystości.

Ze stanu faktycznego sprawy wynika, że Zamawiający odrzucił ofertę Odwołującego w oparciu o przepis art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, jako ofertę, której treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Podstawą faktyczną odrzucenia było to, że Odwołujący, dla każdej z części, w formularzach ofertowych podał cenę nie za pełen okres realizacji zamówienia (48 miesięcy), lecz za okres 12 miesięcy, co Zamawiający zakwalifikował jako zaoferowanie usługi dla mniejszej części zamówienia niż sam przewidział w specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Zgodnie z definicją zawartą w art. 66 § 1 Kodeksu cywilnego oświadczenie drugiej stronie woli zawarcia umowy stanowi ofertę, jeżeli określa istotne postanowienia tej umowy.

W niniejszym postępowaniu na ofertę w powyższym rozumieniu - w odniesieniu do kwestii spornej, czyli ceny za dany zakres zamówienia - składały się trzy dokumenty: formularz ofertowy umieszczony bezpośrednio na Platformie Zakupowej, formularz cenowy - załącznik nr 4 do specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz formularz załącznik cenowy („Załącznik cenowy - katalog usług serwisowych”), którego wzór również stanowił załącznik do specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Przy czym jedynie w załączniku cenowym znajdowało się - w podziale na poszczególne części - rozbieżność cen na ceny jednostkowe za poszczególne czynności wraz z podsumowaniem: suma kosztów za okres 12 miesięcy oraz suma kosztów za okres 48 miesięcy. Natomiast w pierwszych dwóch formularzach należało podać jedynie ceny zbiorcze dla każdej z części.

W formularzu Platformy Zakupowej należało podać informacje zgodnie ze wzorem:

CZĘŚĆ I - WENTYLATORY SPALIN (1 RCZ) cena brutto..... PLN/RCZ,

CZĘŚĆ II - WENTYLATORY PODMUCHU (1 RCZ) cena brutto..... PLN/RCZ itd.

Zatem Zamawiający w nazwie części oraz jednostce wyceny odnosił się do wartości „RCZ”, która nie została zdefiniowana (również na etapie postępowania odwoławczego Zamawiający nie wyjaśnił, co oznacza skrót „RCZ”).

Z kolei formularz ofertowy - załącznik nr 4 posługiwał się następującą formułą oświadczenia (dla wszystkich części taka sama): Zrealizujemy Część I zamówienia „Wentylatory Spalin” za

Cenę brutto: [.....] PLN (słownie: [.....]). Na

Cenę brutto składa się: Cena netto w wysokości: [.....] PLN (słownie:

[.....]) oraz Kwota podatku VAT w wysokości [.....]

PLN (słownie: [.....]) wyliczona zgodnie

z aktualnie obowiązującymi przepisami prawa, według obowiązującej stawki [.....] %.

Zgodnie z art. 65 § 1 Kodeksu cywilnego oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje.

Z powyższych wzorów można wnioskować, że w formularzu ofertowym - załączniku nr 4 należało wskazać cenę za realizację całej części zamówienia, czyli za okres 48 miesięcy. Natomiast trudno jest ustalić, co miał na myśli Zamawiający wskazując na „RCZ” jako jednostkę miary. Nie ma bowiem ani żadnych przesłanek, by skrót ten rozszyfrować jako „Roczną cenę zamówienia”, jak wskazywał Odwołujący, ani jako „ryczałt”, jak twierdził Przystępujący.

Z praktyki zamówień publicznych, którą można nazwać zwyczajem zamawiających w rozumieniu art. 65 § 1 Kodeksu cywilnego, wynika jednak, że z zasady żądają oni podawania w formularzach ofertowych kwoty za realizację całego zamówienia (przy podziale na części - całej części zamówienia). Tym samym wartość, którą należało podać w formularzach ofertowych należałoby odnosić do pełnego okresu realizacji zamówienia - 48 miesięcy.

Podanie wartości dla 12 miesięcy nie miałyby jednak istotnego znaczenia wobec treści załącznika cenowego, z którego wprost wynikają konkretne wartości za 12 i za 48 miesięcy realizacji zamówienia, a więc z którego można ustalić prawdziwą wolę wykonawcy wyrażoną w ofercie.

Problemem jest jednak fakt, że najważniejsza merytorycznie część oferty - załącznik cenowy nie została przez Odwołującego podpisana, tj. plik nie został opatrzony kwalifikowanym podpisem elektronicznym. Nie było sporne, że sam plik nie został indywidualnie podpisany, natomiast Odwołujący nie przedstawił żadnego dowodu na to, że plik ten został objęty jakimkolwiek ogólnym podpisem elektronicznym dotyczącym całego katalogu plików składających się na ofertę (w znaczeniu technicznym kwalifikowanego podpisu elektronicznego, a nie woli złożenia danego oświadczenia). Nie wynika to również z dokumentacji przesłanej Izbie przez Zamawiającego.

Należy natomiast zauważyć, że wszelkie wnioski, czy dana wartość zawarta w formularzach ofertowych (cena brutto) jest ceną za 12 czy 48 miesięcy, oparte są na treści załącznika cenowego.

Tym samym interpretacja formularzy ofertowych następuje poprzez odniesienie do załącznika cenowego. I tak samo - przeciwstawienie danych zawartych w formularzach ofertowych jako wartości za 12 czy 48 miesięcy następuje w stosunku do załącznika cenowego. W związku z powyższym należałoby oczekiwać, że załącznik cenowy jako oświadczenie woli będzie miał status równy formularzom ofertowym, tj. będzie dokumentem w formie pisemnej, czyli opatrzonym podpisem (tu: kwalifikowanym podpisem elektronicznym).

Zgodnie z art. 10a ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych oferty, wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu oraz oświadczenie, o którym mowa w art. 25a, w tym jednolity dokument, sporządza się, pod rygorem nieważności, w postaci elektronicznej i opatruje się kwalifikowanym podpisem elektronicznym.

Również w specyfikacji istotnych warunków zamówienia Zamawiający wskazał, że „Oferty, oświadczenia, w tym Oświadczenie Wstępne, sporządza się, pod rygorem nieważności, w postaci elektronicznej, i opatruje się kwalifikowanym podpisem elektronicznym” (pkt 2.7) oraz „Oferta powinna być sporządzona w języku polskim, z zachowaniem formy elektronicznej pod rygorem nieważności. Każdy dokument składający się na ofertę powinien być czytelny” (pkt 20.3); „Wymaga się, aby Oferta i oświadczenia Wykonawcy były podpisane kwalifikowanym podpisem elektronicznym przez osobę lub osoby uprawnione do ich reprezentowania Wykonawcy.” (pkt 20.4). Przy czym, przenosząc pojęcia z tradycyjnej postaci dokumentowej (papierowej) na postać elektroniczną - w braku innych wskazań - oświadczenie czy dokument należałoby utożsamiać z danym plikiem stanowiącym pewną całość.

Zgodnie z art. 73 § 1 Kodeksu cywilnego, jeżeli ustawa zastrzega dla czynności prawnej formę pisemną, dokumentową albo elektroniczną, czynność dokonana bez zachowania zastrzeżonej formy jest nieważna tylko wtedy, gdy ustawa przewiduje rygor nieważności.

Również zgodnie z art. 76 Kodeksu cywilnego, jeżeli strony zastrzegły w umowie, że określona czynność prawna między nimi ma być dokonana w szczególnej formie, czynność ta dochodzi do skutku tylko przy zachowaniu zastrzeżonej formy. Jednakże gdy strony zastrzegły dokonanie czynności w formie pisemnej, dokumentowej albo elektronicznej, nie określając skutków niezachowania tej formy, w razie wątpliwości poczytuje się, że była ona zastrzeżona wyłącznie dla celów dowodowych. Art. 76 kodeksu cywilnego odnosi się co prawda wprost jedynie do umowy, lecz per analogiam może mieć zastosowanie także do ustaleń specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Z obu tych przepisów wynika jednak skutek taki, że niedochowanie formy pisemnej zastrzeżonej pod rygorem nieważności powoduje nieważność oświadczenia.

Tym samym, w ocenie Izby, nie można przeciwstawić ważnego, skutecznego oświadczenia woli zawartego w formularzach ofertowych - nieważnemu oświadczeniu zawartemu w załączniku cenowym. Z tego też powodu nie można wykorzystać załącznika cenowego do korekty oświadczeń zawartych w formularzach ofertowych.

Poza tym należy przyznać rację Przystępującemu, że zaistniała sytuacja w sposób oczywisty nie nosi znamion oczywistej omyłki pisarskiej czy oczywistej omyłki rachunkowej (przy dochowaniu warunków co do formy oświadczenia można by ją było jednak zakwalifikować jako omyłkę w rozumieniu art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, tj. jako omyłkowe wyrażenie woli wykonawcy w sposób niezgodny z założeniami specyfikacji istotnych warunków zamówienia).

W związku z powyższym nie można stwierdzić, że Zamawiający naruszył wskazane przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych. Dodatkowo art. 91 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych nie mógł zostać naruszony i z tego powodu, że spór nie dotyczy w ogóle nieprawidłowej oceny ofert w odniesieniu do przewidzianych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia kryteriów oceny ofert.

W związku z powyższym Izba orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania, zgodnie z § 1 ust. 1 pkt 2, § 3 i § 5 ust. 3 pkt 2 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 (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 972), uwzględniając wpis w wysokości 15.000 zł i wynagrodzenie pełnomocnika Przystępującego w kwocie 3.600 złotych.

Przewodniczący: