Sygn. akt: KIO 1263/19

Wyrok

z dnia 16.07.2019 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Emil Kawa
Protokolant: Norbert Sierakowski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 16 lipca 2019 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 03.07.2019 r. przez wykonawcę

Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe "TECHNOMEX" Sp. z o.o., ul. Szparagowa 15, 44-141 Gliwice w postępowaniu prowadzonym przez Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Ośrodek Rehabilitacji w Suwałkach, ul. Waryńskiego 22A, 16-400 Suwałki.

przy udziale wykonawcy Ronomed Sp. z o.o. sp.k, ul. Przyjaźni 52/1U, 53-020 Wrocław zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

orzeka

1. Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu unieważnienie czynności odrzucenia oferty odwołującego Przedsiębiorstwa Handlowo-Usługowego "TECHNOMEX" Sp. z o.o., ul. Szparagowa 15, 44-141 Gliwice, dokonanie poprawy treści oferty w zakresie terminu wykonanie zamówienia w oparciu o przepis art. 87 ust.2 pkt 3 Pzp, ustalając termin wykonania zamówienia do dnia 20 września 2019 roku oraz dokonania powtórnej oceny i badania złożonych ofert,

2. Zalicza w poczet kosztów postepowania kwotę 7 500,00 (siedem tysięcy) pięćset złotych uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania,

3. Zasądza od zamawiającego Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej Ośrodek Rehabilitacji w Suwałkach, ul. Waryńskiego 22A, 16-400 Suwałki na rzecz odwołującego Przedsiębiorstwa Handlowo-Usługowego "TECHNOMEX" Sp. z o.o., ul. Szparagowa 15, 44-141 Gliwice kwotę 11 100,00 (jedenaście tysięcy sto) złotych tytułem zwrotu kwoty wpisu od odwołania oraz kosztu wynagrodzenia pełnomocnika 3 600,00 (trzy tysiące sześćset) złotych.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U z 2019 poz.730) na niniejszy wyrok- w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Suwałkach.

Przewodniczący .....

Sygn. akt KIO 1263/19

UZASADNIENIE

Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Ośrodek Rehabilitacji w Suwałkach, ul. Waryńskiego 22A, 16-400 Suwałki, zwany dalej „Zamawiającym” prowadzi postępowanie

o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na Zakup specjalistycznego sprzętu medycznego na potrzeby SP ZOZ Ośrodka Rehabilitacji w Suwałkach (Numer sprawy: SGT.3331-3/19).

Postępowanie obejmowało dwa zadania o wartości poniżej progów unijnych. Postępowanie zostało ogłoszone w BZP dnia 18 czerwca 2019r. nr 562522-N-2019.

Zamawiający w dniu 28 czerwca 2018 roku poinformował wykonawcę Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe "TECHNOMEX" Sp. z o.o., ul. Szparagowa 15, 44-141 Gliwice, dalej zwane „Odwołującym" o odrzuceniu jego oferty.

Wobec takiej czynności Zamawiającego wykonawca ten wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby odwoławczej. We wniesionym odwołaniu zarzucił Zamawiającemu:

- naruszenie przepisu art. 7 ust. 1 i 3 Pzp poprzez naruszenie zasady dotyczącej przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;

- naruszenie przepisu art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp poprzez jego zastosowanie w sytuacji, kiedy przesłanki jego zastosowania nie zostały wypełnione; w szczególności - z uwagi na fakt, że zastosowanie znajduje przepis art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp.

Podnosząc powyższe wniósł o:

1. uwzględnienie odwołania w całości,

2. nakazanie Zamawiającemu unieważnienia decyzji z dnia 28 czerwca 2019 r. o odrzuceniu oferty Odwołującego,

3. nakazanie Zamawiającemu poprawienia w ofercie Odwołującego z dnia 25 czerwca 2019 r. innej omyłki, o której mowa w przepisie art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp w postaci braku wskazania daty realizacji przedmiotu zamówienia poprzez zakreślenie tej daty na dzień do 20 września 2019 r. - w trybie przepisu art. 87 ust. 2 Pzp.

4. nakazanie Zamawiającemu dokonania powtórnej oceny i badania złożonych ofert;

W uzasadnieniu podniesionych zarzutów podał, że w ofercie nr 2 (zadanie 1) nie zawarto wprost wyrażonej daty wykonania przedmiotu zamówienia. Wskazanie terminu w niniejszej sprawie nie jest jednak wymagane dla ważności oferty i nie może warunkować jej niezgodności z treścią SIWZ po myśli przepisu art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp, a co za tym idzie - odrzucenie ww. oferty jawi się jako całkowicie bezpodstawne. Podkreślił, że w treści oferty wprost wskazano, że Odwołujący wykona przedmiot zamówienia i „zgodnie ż formularzem rzeczowo-cenowym wg załącznika nr 6, o parametrach zgodnych z wymaganiami SIWZ, stanowiące odpowiednio załącznik do niniejszej oferty". Nadto, na s. 2 oferty wskazano, iż „oświadczamy, że (...) przyjmujemy warunki określone w SIWZ" oraz ;„(akceptujemy: dokumenty przetargowe, przedmiot i zakres dostaw oraz wzór umowy" i dalej: „(...) zobowiązujemy się do podpisania umowy na zaakceptowanych przez nas warunkach zawartych w SIWZ, w miejscu i terminie wskazanym przez Zamawiającego, nie później jednak niż do końca okresu związania ofertą".

Treść SIWZ przewiduje zaś w punkcie IV termin realizacji zamówienia do dnia 20 września 2019 r. Odwołujący zatem wprost i w sposób niebudzący wątpliwości oświadczyła, iż termin ten akceptuje i przyjmuje jako warunek konieczny do wykonania zamówienia. Kilkukrotnie w treści oferty powtórzono, że PHU Technomex wyraża aprobatę wobec treści SIWZ i zobowiązuje się do honorowania jej postanowień - także i w przedmiocie terminu.

Sam fakt braku powielenia wskazania przedmiotowego terminu w ofercie stanowi jedynie edytorskie przeoczenie, nie wpływające jakkolwiek na charakter oferty i związania jej treścią. Jest to efektem prostego nieprzewidzenia tej jednostki redakcyjnej w tekście dokumentu. Mając na względzie treść przepisu art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp Zamawiający nie może odrzucić oferty z uwagi na występujące w niej inne omyłki polegające na niezgodności oferty ze SIWZ, niepowodujące istotnych zmian w treści oferty, bez podjęcia próby poprawy oferty. Winien zatem ofertę tę poprawić i niezwłocznie o tym fakcie poinformować Wykonawcę. W przypadku zatem przyjęcia, że oferta Odwołującego wykazuje cechy niezgodności z treścią SIWZ. Podkreślił, że w SIWZ nie przewidziano innego terminu wykonania zamówienia niż ten wskazany w Rozdziale IV. Odwołujący nie zanegował jego zasadności tego terminu czy też nie oświadczył o braku jego aprobaty. Wprost przeciwnie, w ofercie zaakceptowano powyższe wprost. Nie powielono jedynie w treści oferty samego literalnego zapisu tego terminu. Nie było to jednak konieczne, nie stanowiło obowiązku czy wymogu formalnego i nie może z tej przyczyny warunkować możliwości brania udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Jest to dalece nieistotna omyłka - po myśli przepisu art. 87 ust. 2

pkt 3 PZP. W szczególności doznaje to potwierdzenia w treści punktu XIV SIWZ, gdzie nie wskazano terminu wykonania zamówienia jako kryterium jego udzielenia.

Nadto w złożonym na posiedzeniu KIO piśmie procesowym wskazał także na kwestie, iż Zamawiający przed odrzuceniem oferty winien wezwać wykonawcę w trybie art 87 ust.1 Pzp do złożenia w tym zakresie wyjaśnień. Zamawiający, korzystając z tego uprawnienia, winien wyjaśnić treść złożonej oferty. Celem wyjaśnienia treści złożonej oferty jest uzyskanie dodatkowych informacji, co w przypadkach wątpliwości, niejasności co do treści złożonej oferty pozwoli zamawiającemu dokonać należytego badania i oceny złożonej oferty. Uzyskane dodatkowe informacje (wyjaśnienia) nie mogą jedynie zmienić treści oferty.

Podkreślił, że o zgodności treści oferty z treścią SIWZ przesądza porównanie wymagań opisanych przez zamawiającego w SIWZ z treścią oferty w zakresie, w jakim wykonawca opisał przedmiot oferowanego świadczenia. Niezgodność treści oferty z treścią SIWZ należy zatem oceniać z uwzględnieniem pojęcia oferty zdefiniowanego w art. 66 k.c., czyli niezgodności oświadczenia woli wykonawcy z oczekiwaniami zamawiającego w odniesieniu do merytorycznego zakresu przedmiotu zamówienia w danym postępowaniu. Analiza niniejszej sprawy prowadzi do wniosku, że omyłkowe niewskazanie przez Odwołującego w ofercie terminu realizacji zamówienia, przy jednoczesnej pełnej akceptacji postanowień SIWZ określających termin dostarczenia sprzętu, nie może stanowić podstawy odrzucenia oferty. Wbrew twierdzeniom Zamawiającego trudno stwierdzić, że oferta złożona przez Odwołującego nie odpowiada warunkom SIWZ i na tej podstawie podlegała odrzuceniu. Nadto podniósł, że Zamawiający w treści SIWZ nie wymagał precyzyjnego wskazania terminu realizacji zamówienia zakładając, ze będzie to podlegało indywidualnym ustaleniom pomiędzy nim a wybranym wykonawcą. W SIWZ wymagania co do terminu zostały określone w ten sam nieprecyzyjny sposób ze wskazaniem, że przedmiot zamówienia ma być dostarczony do 20 września 2019 roku, jednak szczegółowy termin dostawy sprzętu zostanie dopiero uzgodniony z zamawiającym.

Zamawiający w pisemnej odpowiedzi na odwołanie wniósł o oddalenie odwołania. Stwierdził, że oferta Odwołującego zgodnie z przepisem art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Pzp podlegała odrzuceniu z powodu nie wskazania przez oferenta terminu wykonania zamówienia. Zmawiający w punkcie IV SIWZ wskazał iż „Wykonawca dostarczy przedmiot zamówienia do siedziby Zamawiającego w terminie do 20 września 2019 roku". Szczegółowy termin dostawy sprzętu Zamawiający uzgodni z Dostawcą, ponieważ dostawa sprzętu jest uzależniona od wykonania modernizacji pomieszczeń, w których będą ustawione zakupione sprzęty. Zamawiający do SIWZ załączył wzór formularza ofertowego stanowiący załącznik nr 2. W załączniku nr 2 Zamawiający wskazał rubrykę (formularz oferty pkt 5a), w której oferent zobowiązany był do złożenia oświadczenia o terminie wykonania zamówienia.

Zgodnie z przepisem art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt 3. Zdaniem Zamawiającego, aby stwierdzić wadliwość oferty i w następstwie takiego stwierdzenia ją odrzucić, wada oferty musi mieć charakter trwały i nieusuwalny i dotyczyć ma elementów istotnych dla następnie podpisywanej umowy (essentialia negotii). Wada taka nie jest możliwa do poprawienia w trybie przepisu art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp. i z takim przypadkiem mamy do czynienia w niniejszej sprawie.

Podkreślił, że Odwołujący modyfikując treść wzoru załącznika nr 2 dołączonego do SIWZ świadomie pominął termin wykonania zamówienia, tak istotny dla Zamawiającego ze względu na trwające w Zakładzie prace modernizacyjno-remontowe. Zamawiający analizując ofertę nie mógł jej poprawić za oferenta, ponieważ dokonałby niezgodnej z prawem modyfikacji oferty. Zamawiający nie mógł również domniemywać jaki termin wykonania oferty Odwołujący uznał za wiążący, bowiem ani w formularzu oferty nie ma wskazanego terminu wykonania zamówienia, ani w pozostałej części złożonej oferty Odwołujący nie zamieścił oświadczenia o terminie wykonania zamówienia. Zatem brak jest podstaw do domniemania, że wykonawca zaoferował termin wskazany w SIWZ.

Zdaniem Zamawiającego takiego zaniechania nie można uzupełnić także w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp i jak to określił Odwołujący „zakreślić termin" ponieważ faktycznie prowadziłoby to do zmiany złożonej oferty. Mając to na uwadze Zamawiający zmuszony był odrzucić ofertę jako niezgodną z SIWZ na podstawie przepisu art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych. Zmawiający nie mając w żadnym dokumencie oświadczenia oferenta o proponowanym przez niego terminie wykonania zamówienia nie mógł wpisać daty wykonania zamówienia, bowiem wpisując datę poświadczyłby nieprawdę w formularzu ofertowym- oświadczeniu woli.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego przystąpił wykonawca Ronomed Sp. z o.o. sp.k, ul. Przyjaźni 52/1U, 53-020 Wrocław, którego przedstawiciel nie stawił się na posiedzenie/rozprawę w KIO i nie przedłożył swojego stanowiska w sprawie.

Krajowa Izba Odwoławcza rozpoznając złożone odwołanie na rozprawie i uwzględniając dokumentację z niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz stanowiska stron postępowania, zaprezentowane na piśmie i do protokołu rozprawy ustaliła, co następuje.

Odwołanie, biorąc pod uwagę treść podniesionych zarzutów jest zasadne.

W pierwszej kolejności Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych skutkujących odrzuceniem odwołania, wynikających z art. 189 ust. 2 ustawy Pzp. Izba uznała, że Odwołujący wnosząc odwołanie wykazał spełnienie przesłanek interesu o których mowa w art. 179 ust.1 Pzp,.

Osią sporu pomiędzy stronami w sprawie była kwestia, czy w tak zaistniałym stanie faktycznym Zamawiający winien dokonać poprawy treści oferty Odwołującego.

Zgodnie z treścią art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy. Natomiast przepis art. 87 ust.2 pkt 3 Pzp stanowi, że

Zamawiający poprawia w ofercie inne omyłki polegające na niezgodności treści oferty z

treścią SIWZ niepowodujących istotnych zmian w treści ofert. Równocześnie nakłada na zamawiającego obowiązek zawiadomienia wykonawcy o dokonanej poprawie. Wykonawca winien w terminie 3 dni, gdy nie zgadza się na poprawienie omyłki o tym fakcie poinformować zamawiającego (art 89 ust.1 pkt 7 Pzp).

Izba wskazuje, że istotnym błędem w postępowaniu w tej sprawie Zamawiającego było uznanie wskazane w odpowiedzi na odwołanie, że „Zdaniem Zamawiającego takiego

zaniechania nie można uzupełnić w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy prawo zamówień

publicznych i jak to określił Odwołujący „zakreślić" termin ponieważ faktycznie prowadziłoby to do zmiany złożonej oferty". W tym zakresie należy jednoznacznie uznać, że niewątpliwym jest, że w wyniku poprawy niezgodności oferty z SIWZ, na gruncie tego przepisu, każdorazowo nastąpi zmiana treści oferty. Granicą zmiany dokonanej w następstwie poprawienia niezgodności oferty z SIWZ jest, by zmiana ta nie miała ona charakteru zmiany istotnej. O istotności zmiany treści oferty każdorazowo będą decydowały okoliczności konkretnej sprawy, a w szczególności to na ile zmiana oddaje pierwotny sens i znaczenie treści oferty, a na ile stanowi wytworzenie całkowicie nowego oświadczenia, odmiennego od złożonego przez wykonawcę, pozwalającego uznać, że nie złożyłby takiego oświadczenia, gdyż nie odzwierciedla ono jego intencji wyrażonych w pierwotnej treści oferty.

Intencją ustawodawcy w zakresie przepisu art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp było umożliwienie brania pod uwagę w postępowaniu o zamówienie publiczne ofert obarczonych nieistotnymi wadami, będącymi wynikiem różnego rodzaju błędów i omyłek, które nie prowadzą do istotnych zmian w treści oferty - nie zniekształcają w znaczącym stopniu, niezgodnie z intencją oświadczenia woli wykonawcy ubiegającego się o zamówienie. Z przepisu tego wynika ogólny zamiar ustawodawcy dopuszczenia do oceny w postępowaniu wszystkich ofert, nawet tych które zawierają różnego rodzaju błędy, nieścisłości, byleby tylko nie prowadziło to do zniekształcenia woli wykonawcy w zakresie istotnej części jego oferty. Istotnym jest, czy w wyniku poprawienia omyłki ma miejsca ukształtowanie całkowicie nowego oświadczenia wykonawcy, czy też stanowi tylko jego modyfikację powstałą w wyniku błędu osoby sporządzającej ofertę. Istotność zmiany oferty w wyniku poprawy omyłki, winien wykazać Zamawiający.

Z treści powołanego przepisu wynika także wprost, że w wyniku dokonania poprawy omyłki w treści oferty przez zamawiającego, każdorazowo ma miejsce zmiana uprzednio złożonego oświadczenia woli wykonawcy. Możliwość takiej zmiany warunkowana jest tylko ustaleniem by ta poprawa nie powodowała istotnych zmian w treści oferty.

Podkreślić należy także, że ustawodawca wprowadził mechanizm służący potwierdzeniu tej intencji poprzez możliwość niewyrażenia zgody na dokonaną z zastosowaniem art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy poprawę, której skutkiem jest odrzucenie oferty (art. 89 ust. 1 pkt 7 ustawy). Powyższe oznacza, że instrument służący poprawie niezgodności oferty z SIWZ przewidziany w art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy ma służyć jak najpełniejszemu, jak najbliższemu rzeczywistej intencji wykonawcy oddaniu jego woli, rekonstrukcji oświadczenia, jakie wykonawca ten złożyłby, gdyby w sposób poprawny jego oferta odpowiadała wymaganiom

postawionym w treści SIWZ. W nawiązaniu do powyższych stwierdzeń wskazać należy na orzeczenie Sądu Okręgowego w Białymstoku z 24 listopada 2010 r., sygn. akt II Ca 803/10, gdzie sąd stwierdził, że czynność odrzucenia ofert wykonawcy jest czynnością ostateczną i zastosowanie instytucji uregulowanej w art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp. winno nastąpić dopiero po wyczerpaniu wszystkich dozwolonych prawem możliwości zmierzających do wyjaśnienia lub uzupełnienia oferty w celu ustalenia jej zgodności treścią SIWZ". Wskazane regulacje wyrażają obowiązek zamawiającego zastosowania instytucji poprawy omyłek, jeśli zajdą opisane w art. 87 ust.2 Pzp sytuacje.

Niewątpliwym w sprawie jest także fakt, że Zamawiający przed odrzuceniem oferty nie wzywał Odwołującego do wyjaśnienia niezgodności oferty z SIWZ w trybie art 87 ust.1 Pzp. Zamawiający w swoim stanowisku nie wykazał dlaczego nie podjął próby wyjaśnienia rozbieżności w ofercie poprzez zażądanie od odwołującego wyjaśnień w trybie art. 87 ust.1 ustawy Pzp. Zauważyć należy, że wskazany przepis nie nakazuje wprost zamawiającemu obowiązku występowania do wykonawcy z takim żądaniem. Jednak orzecznictwo sądów i KIO uznaje taką potrzebę za obowiązek zamawiającego szczególnie dlatego, iż to na zamawiającym spoczywa ciężar udowodnienia podstawy do zastosowania sankcji odrzucenia oferty. Z utrwalonej linii orzeczniczej KIO w tym zakresie wynika, iż zaniechanie przez zamawiającego trybu wyjaśniania wątpliwości odnoszących się do treści złożonej oferty winno być uznane za naruszenie przepisów postępowania (np. wyroki KIO/UZP 1327/09: KIO 1443/09). Tym samym niewątpliwie czynność odrzucenia oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp winno poprzedzić wezwanie do złożenia wyjaśnień w trybie art. 87 ust. 1 Pzp. Wyjaśnienia udzielone Zamawiającemu przez wykonawcę stanowią oświadczenie wykonawcy, którym jest on związany na równi ze złożoną ofertą.

Odnosząc powyższe do stanu faktycznego przedmiotowej sprawy Izba uznaje, że konieczność poprawienia omyłki w ofercie Odwołującego jest tak niewątpliwa, że należy ja uznać za oczywistą. Brak wpisania daty wykonania zamówienia w ofercie Odwołującego był wynikiem pomyłki osoby, a nie wynikiem celowego działania Odwołującego. Nie zostało wykazane, aby Odwołujący miał jakikolwiek interes w niepodaniu daty wykonania zamówienia wskazanej w SIWZ. Niewątpliwym jest, że Zamawiający w Rozdziale IV SIWZ ustalił jedyny termin wykonania zamówienia tj. do 20 września 2019 roku. Tym samym wykonawcy nie mogli wskazywać innego terminu, a więc był to jedyny termin, który w trakcie poprawy oferty mógł wpisać Zamawiający. Termin wykonania zamówienia nie był elementem kryterium oceny ofert. Nadto zauważyć należy, że termin ten nie ma charakteru bezwzględnie wiążącego obie strony, gdyż Zamawiający w ww. Rozdziale IV podał, że ze względu na prace remontowe w obiekcie „Szczegółowy termin dostawy sprzętu Zamawiający uzgodni z Dostawcą". Tym samym brak było jakichkolwiek przeszkód, aby poprawić treść oferty w tym zakresie. Stwierdzić należy, że wykonawca może nie wyrazić zgody na dokonana poprawę treści oferty. Natomiast jeśli taką zgodę wyrazi to dokonana zmiana stanowi oświadczenie wykonawcy na równi z informacjami zawartymi w ofercie, które eliminuje ryzyko nieporozumień i sporu na etapie wykonywania umowy.

Niewątpliwym jest, że brak wpisania do oferty daty dostawy sprzętu stanowi niezgodność treści oferty z SIWZ i Zamawiający przed odrzuceniem oferty winien był bezwzględnie dokonać poprawy treści oferty w zakresie daty dostawy. Za niezasadne Izba uznała stanowisko Zamawiającego, że tylko wpisanie innej daty niż „do 20 września 2019 roku" byłoby podstawa do poprawy oferty, a także, że brak podania daty może sugerować, ze Odwołujący dostarczy zamawiany sprzęt w dowolnym terminie. Niewątpliwym jest, że każdy wykonawca składając ofertę ma na celu, iż jego oferta zostanie wybrana i w tym celu składa wraz z ofertą różnego rodzaju oświadczenia starając się, aby była ona zgodna z wymogami SIWZ. Zaistnienie omyłki w treści oferty nie może eliminować takiej oferty z obrotu. Dokonanie poprawy omyłki i jej akceptacja przez wykonawcę czyni dokonaną zmianę oferty jej nową treścią. Zauważyć należy, że Zamawiający w jakikolwiek sposób nie wykazał i nie uzasadnił, że dokonana poprawa oferty poprzez wpisanie pominiętego pkt 5a z datą wykonania zamówienia - do 20 września 2019 roku spowodowałaby istotną zmianę treści oferty, a tylko taka zmiana oferty eliminuje możliwość jej poprawy w trybie art. 97 ust.2 pkt 3 Pzp.

Tym samym Izba uznała, że odwołanie jest zasadne, a potrzeba dokonania w niej zmiany poprzez poprawę omyłki jest nieodzowna. Tym samym Zamawiający winien dokonać unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego i dokonać oceny ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego. Zakres orzeczenia Izby jest determinowany zakresem podniesionych w odwołaniu zarzutów i żądań (art. 192 ust.7 Pzp).

Izba oddaliła wniosek Odwołującego o przesłuchanie świadka uznając, że zgromadzony materiał dowodowy i ustalony niesporny pomiędzy stronami stan faktyczny, jest wystarczający do rozstrzygnięcia sporu pomiędzy stronami.

Izba orzekła jak w sentencji wyroku, orzekając na podstawie przepisów art. 190 ust.1 i 7, 191 ust.2 i 192 ust. 2 ustawy Pzp,

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp, oraz w oparciu o przepisy § 3 pkt.1a) i b) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 roku w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania

(tj. Dz. U. z 2018 r. poz. 972).

Przewodniczący.....