

WYROK
z dnia 23 lipca 2020 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Irmina Pawlik

Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 20 lipca 2020 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 15 czerwca 2020 r. przez wykonawcę PAS Projekt Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Nadarzynie w postępowaniu prowadzonym przez Stołeczny Zarząd Infrastruktury z siedzibą w Warszawie

przy udziale wykonawcy PROJMORS Biuro Projektów Budownictwa Morskiego Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. oddala odwołanie;

2. kosztami postępowania obciąża odwołującego PAS Projekt Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Nadarzynie i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania;

2.2. zasądza od odwołującego PAS Projekt Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Nadarzynie na rzecz zamawiającego Stołecznego Zarządu Infrastruktury z siedzibą w Warszawie kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione przez zamawiającego 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 2019 r., poz. 1843 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 Stołeczny Zarząd Infrastruktury z siedzibą w Warszawie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w dziedzinach obronności

i bezpieczeństwa pn. „Wykonanie kompleksowego przygotowania dokumentacyjnego wraz z opisem przedmiotu zamówienia oraz pełnienie nadzoru autorskiego dla zadań inwestycyjnych realizowanych w kompleksie wojskowym w Sochaczewie.” Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 6 kwietnia 2020 r. pod numerem 2020/S 068-162757. Postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu ograniczonego na podstawie art. 131h ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1843, dalej „ustawa Pzp”). Wartość szacunkowa zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

W dniu 15 czerwca 2020 r. wykonawca PAS Projekt Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Nadarzynie (dalej jako „Odwołujący”) wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 87 ust 2 pkt 1 i 2 ustawy Pzp poprzez nieuprawnione uznanie, że w formularzu cenowym złożonym przez odwołującego doszło do popełnienia omyłki pisarskiej oraz rachunkowej,
2. art. 87 ust 2 pkt 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie poprawienia innej omyłki polegającej na niezgodności treści oferty z treścią SIWZ niepowodującej istotnych zmian w treści oferty,
3. art. 89 ust 1 pkt 2 ustawy Pzp poprzez bezpodstawne odrzucenie oferty Odwołującego,
4. art. 91 ust 1 ustawy Pzp poprzez dokonanie oceny ofert w kryteriach oceny ofert z pominięciem oferty Odwołującego a w konsekwencji wybór oferty, która nie jest najkorzystniejsza.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie unieważnienia wyboru oferty najkorzystniejszej, unieważnienia odrzucenia oferty Odwołującego oraz dokonania ponownej oceny ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego, w tym nakazania poprawienia innej omyłki niepowodującej istotnych zmian w treści oferty.

Uzasadniając podniesione zarzuty Odwołujący w pierwszej kolejności opisał zaistniały w sprawie stan faktyczny oraz odwołał się do postanowień SIWZ w zakresie obliczenia ceny oferty. Wyjaśnił, iż sporządził Wyceny ofertowe oraz Formularz oferty na wzorach Zamawiającego, wskazał na wycenę zadania 01750 podaną w Formularzu oferty (dla Etapu III 89 600,00 zł netto) oraz kwotę podaną w wycenie Etapu III (86 600 zł netto), a także omówił sposób poprawienia oferty przez Zamawiającego, prowadzący w efekcie do odrzucenia jego oferty. W ocenie Odwołującego Zamawiający nieprawidłowo uznał, że doszło do omyłki pisarskiej oraz omyłki rachunkowej, a następnie w wyniku dokonanych poprawek Zamawiający niesłusznie odrzucił ofertę Odwołującego.

Odwołujący podniósł, iż omyłka pisarska to widoczna, niezamierzona niedokładność, błąd pisarski lub inna podobna usterka w tekście, powołał się na wyrok SO w Warszawie z 22 lipca 2005 r., sygn. akt V Ca 592/05 oraz wyrok KIO z 9 kwietnia 2019 r., sygn. akt KIO 510/19. Nie zgodził się, że wypełniając Formularz ofertowy popełnił oczywistą omyłkę pisarską polegającą na złym przeniesieniu kwoty dla Etapu III z Wyceny do Formularza ofertowego, jak uznał to Zamawiający. Za takim stanowiskiem przemawia zdaniem Odwołującego kilka okoliczności. Po pierwsze sam Zamawiający wskazując sposób obliczenia ceny oferty w SIWZ Rozdział VII pkt 1 nakazał wskazać cenę w Formularzu ofertowym. Nie podał natomiast, że jedyną dopuszczalną metodą obliczenia ceny oferty jest obliczenie ceny każdego etapu na podstawie Wyceny, a następnie przeniesienie sum cen do Formularza ofertowego. Odwołujący wskazał, że wzór Wyceny dla Etapu III nie zawierał żadnych ilości do oszacowania ceny, a jedynie rozbić rzeczowe opracowań projektowych na branże. Z wzoru Wyceny nie wynikały żadne ilości prac do wykonania, a wręcz przeciwnie - Zamawiający w pkt 11 Rozdziału VII SIWZ wskazał, że sam Wykonawca ma ująć tylko takie pozycje, jakie uznaje za niezbędne do wykonania przedmiotu zamówienia. Jak z tego wynika, Wycena ofertowa nie była podstawą kalkulacji ceny, a odwrotnie - wtórnym rozbić cen na opracowania projektowe. Odwołujący wskazał, iż zgodnie z SIWZ podał cenę całkowitą w Formularzu ofertowym, a następnie dokonał rozbić cen za poszczególne Etapy oraz przeniósł kwoty za etapy do Wycen dokonując rozbić na opracowania projektowe (wedle wzorów Wycen w załącznikach do SIWZ). Taka metodologia była całkowicie zgodna z postanowieniami SIWZ. Tym samym kwota 89 900 netto za Etap III podana w Formularzu ofertowym była kwotą prawidłową i niewymagającą poprawy.

Po drugie Odwołujący podniósł, że Zamawiający mógł ustalić, że Odwołujący sporządził swoją ofertę właśnie w taki sposób, gdyż dysponował dodatkowym materiałem w postaci wyjaśnień ceny rażąco niskiej przekazanych przez Odwołującego. W zakresie ceny za Etap III zadania 01750 Odwołujący wskazał, iż konsekwentnie odwoływał się do kwoty ceny brutto równej 110 208 zł (czyli 89 600 zł netto) za ten Etap oraz wskazał koszty prac: koszty - 95 208,00; zysk - 10 000,00; rezerwa - 5 000; cena brutto - 110 208,00. W ramach wyjaśnień wskazał, że na pozycje „koszty” składają się: koszt pracy pracowników wykonujących obowiązki: 78 208,00 zł brutto, koszt produkcji (druku/CD) opracowań: 2 000 zł brutto; inne koszty (koszt dojazdów, konsultacje z rzeczoznawcami, itd.): 15 000,00 zł brutto. W ocenie Odwołującego z powyższego wynika, że wkalkulował w cenę Etapu III koszty wykonania prac (głównie osobowe), zysk i rezerwę. Kalkulacja ceny natomiast nie odbywała się w podziale na poszczególne opracowania projektowe do wykonania.

Po trzecie Odwołujący wskazał, iż Zamawiający wymagał, aby ceny Etapów I, II oraz III nie były wyższe niż określony procent sumy cen Etapów I-IV. Nawet więc gdyby hipotetycznie przyjąć, że faktyczne koszty wykonania Etapu I przekraczały 10%, Etapu II przekraczały 20%, a Etapu III przekraczały 20%, to każdy wykonawca był zmuszony do przeniesienia tych nadwyżkowych kosztów do Etapu IV. Nie pozostawiono mu w tym względzie swobody. Patrząc na tabelę Formularza ofertowego dla zadania 01750 złożoną przez Odwołującego nie sposób nie zauważyć, że przyjął on dokładnie podziały w maksymalnej ustalonej wysokości. Obliczenia te musiały więc być wykonane od sumy cen za Etapy I-IV, nie zaś odwrotnie.

Następnie Odwołujący podniósł, iż nie sposób też uznać podania ceny w wysokości 89 600 zł w Formularzu ofertowym za omyłkę rachunkową. Omyłką rachunkową jest omyłka, która polega na omyłce w liczeniu (rachunkach), błędnym wykonaniu obliczeń - w tym wypadku obliczeniu VAT jako procentu od ceny netto oraz sumowania. W opisanym stanie faktycznym w Formularzu ofertowym złożonym w ofercie brak jest jakichkolwiek błędów w liczeniu a wręcz przeciwnie - wszystkie obliczenia wykonane są poprawne. Jeżeli w Formularzu ofertowym nie doszło do omyłki pisarskiej i nie doszło do omyłki rachunkowej to też nie można było dokonywać zmian w obliczeniach polegających na ustaleniu stawki VAT oraz sumy cen za Etapy I-IV. Odwołujący dodał, że zgodnie z art. 87 ust 2 pkt 2 ustawy Pzp zamawiający może poprawiać konsekwencje jedynie omyłek rachunkowych, nie zaś pisarskich.

W kontekście odrzucenia jego oferty jako niezgodnej z treścią SIWZ, Odwołujący wskazał, iż rozbieżność pomiędzy Wyceną Etapu III a Formularzem oferty nie była omyłką w obliczeniu ceny, gdyż zamawiający nie narzucił metody liczenia tej ceny w taki sposób, że nakazał wycenić opracowania ofertowe w Wycenie a następnie przenieść wynik obliczeń do Formularza cenowego. Wręcz przeciwnie - zgodnie z Rozdziałem VII pkt 1 nakazał podać cenę w Formularzu ofertowym, pomijając Wycenę. Odwołujący podniósł

także, że Wycena jest dokumentem dodatkowym, nie pełniącym żadnej istotnej funkcji ani na etapie ofertowym, ani też na etapie realizacji zamówienia. Na etapie ofertowym nie była ona podstawą do obliczenia ceny oferty, co wskazano powyżej. Nawet gdyby faktyczne koszty opracowań dla Etapu III były wyższe, to i tak wykonawca nie mógłby ich ujawnić w Wycenie, bo przekroczyłby wymaganą proporcję do sumy cen za Etapy I-IV. Na etapie zaś realizacji umowy Wycena stanowi załącznik do Umowy, ale Zamawiający nie posługuje się tym załącznikiem w jakimkolwiek celu. Zgodnie z postanowieniami § 3 ust 3 wzoru umowy (załącznik 28 do SIWZ) wynagrodzenie wykonawcy jest wypłacane po zakończeniu Etapu III oraz po zakończeniu Etapu IV. Nie przewiduje się natomiast oddzielnych rozliczeń za opracowania wykonane w ramach Etapu III lub w ramach Etapu IV. Cena za etap jest ceną ryczałtową obejmującą wszystkie koszty realizacji przedmiotu zamówienia w danym etapie. W ocenie Odwołującego dokumenty Wyceny należy więc traktować jako materiał pomocniczy, dodatkowy, nie przesądzający o treści zobowiązania wykonawcy.

Zdaniem Odwołującego, zgodnie z postanowieniami SIWZ o sposobie liczenia ceny oferty, a także biorąc pod uwagę charakter Wyceny w postępowaniu oraz istotne informacje wynikające ze złożonych wyjaśnień ceny rażąco niskiej, Zamawiający powinien ustalić, że niezgodność ceny Etapu III podanej w Formularzu ofertowym oraz Wycenie podlega poprawieniu na dokumencie Wyceny jako inna omyłka nie powodująca istotnych zmian w treści oferty o której mowa w art. 87 ust 2 pkt 3 ustawy Pzp. Odwołujący podkreślił, że omyłka w Wycenie nie ma żadnego znaczenia dla przygotowania oferty oraz dla rozliczeń stron. Wycena jest jedynie materiałem pomocniczym, dodatkowym, nie ma natomiast znaczenia dla zobowiązania pomiędzy zamawiającym a wykonawcą. Na podstawie postanowień SIWZ w ocenie Odwołującego należy uznać, że do essentialia negotii w przyszłej umowie w tym postępowaniu należą ceny za etapy - gdyż wedle tych cen będą prowadzone rozliczenia. Nawet gdyby w toku prac okazało się, że faktyczny zakres opracowań wskazanych w Wycenie jest większy i bardziej kosztowny, wykonawca nie mógłby domagać się wypłaty wynagrodzenia dodatkowego. Odwołujący dodał, że omyłkę w Wycenie można porównać do omyłki w kosztorysie ofertowym składanym do ceny ofertowej, przy czym należy zwrócić uwagę, że o ile kosztorys zwykle bywa podstawą ustalenia ceny, o tyle w wypadku Wyceny nie sposób z postanowień SIWZ wywieść, że służyła ona obliczeniu ceny oferty. Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą przy cenie ryczałtowej błędy w kosztorysie nie mogą stanowić o niezgodności treści oferty z treścią SIWZ (wskazał na wyroki KIO 592/19, KIO 1901/19)

Odwołujący podkreślił, że skoro Wycena nie stanowi podstawy do obliczenia ceny, jak też nie jest wykorzystywana do rozliczeń, bo przewidziana jest cena ryczałtowa za etapy, to ewentualne omyłki w jej treści nie stanowią omyłek istotnych, które wpływają na treść zobowiązania wykonawcy. Zdaniem Odwołującego odrzucenie oferty może mieć miejsce jedynie wtedy, kiedy istnieje niezgodność z treścią SIWZ, nie zaś z jej wymogami formalnymi. Odwołujący powołał się na wyroki KIO 437/15 i KIO 592/19, wskazując, że orzecznictwo kładzie nacisk na niezgodność, która wpływa na treść przyszłego zobowiązania, nie zapewniając realizacji umowy w sposób przez zamawiającego określony. W ocenie Odwołującego w omawianej sytuacji niezgodność taka nie zachodzi. Niezależnie od tego w jaki sposób zostałaby rozpisana kwota za Etap III na opracowania projektowe w Wycenie, Zamawiający musiałby taką ofertę uznać za poprawną. W tym bowiem zakresie SIWZ nawet nie precyzowała dokładnie zakresu poszczególnych opracowań branżowych. Niezgodność polegająca na rozbieżności pomiędzy Formularzem ofertowym a Wyceną nie wpływa na zakres zobowiązania wykonawcy. Jest on obowiązany do wykonania całości przedmiotu zamówienia za ceny ryczałtowe określone dla danego etapu. Koszty podane w Wycenie nie mają dla przyszłego zobowiązania znaczenia. Omyłka więc w podaniu kwoty w Wycenie powinna być zakwalifikowana jako niepowodująca istotnych zmian w treści oferty. Aby usunąć rozbieżność zamawiający powinien skorzystać z dyspozycji art. 87 ust 2 pkt 3 ustawy Pzp i zwiększyć kwotę łączną w Wycenie do poziomu z Formularza ofertowego, czyli o 3000 zł. Odwołujący zwrócił także uwagę, że omyłka jest na poziomie 3000 zł, podczas gdy kwota jaką Zamawiający przeznaczył na sfinansowanie zamówienia wynosi ponad 14 mln zł.

Odwołujący dodał, że jego oferta nie była poddana ocenie w kryteriach oceny ofert. Za najkorzystniejszą została uznana oferta Projmors. Gdyby oferta Odwołującego była poddana ocenie to uzyskałaby następującą punktację: Cena - 50 pkt, termin - 30 pkt, kwalifikacje 13 pkt; łącznie 93 punkty. Oferta Projmors natomiast: Cena 43,50, termin 30 pkt, kwalifikacje 18,50 pkt; łącznie 92 punkty. Tym samym oferta Odwołującego zostałaby uznana za najkorzystniejszą a Zamawiający zaoszczędziłby ponad 1 mln złotych.

Zamawiający na posiedzeniu złożył pisemną odpowiedź na odwołanie, wnosząc o jego oddalenie w całości. W ocenie Zamawiającego. podniesione w odwołaniu zarzuty są w całości bezpodstawne i nie znajdują oparcia w zaistniałym stanie faktycznym i prawnym.

Zamawiający przywołał postanowienia Rozdziału XII oraz XVII pkt 10 SIWZ, podkreślając, iż zarówno Formularz ofertowy, jak i Wycena ofertowa winny być zakwalifikowane jako treść oferty Odwołującego (oferta sensu largo), wobec faktu, iż zarówno w Formularzu

ofertowym, jak i w Wycenie ofertowej Odwołujący złożył wyraźne oświadczenie woli - zobowiązanie do wykonania przedmiotu zamówienia za wskazaną szczegółowo w Wycenie ofertowej, a następnie w Formularzu ofertowym cenę netto i brutto. Zamawiający podniósł, że w SIWZ przewidział obowiązek złożenia Wycen ofertowych wraz z ofertą, a zatem bezspornie stanowiły one zawartość oferty. Wskazał także, iż do oferty składanej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego, a zatem do wykładni oferty powinny być stosowane ogólne reguły wykładni oświadczeń woli - na tyle, na ile pozwalają na to przepisy ustawy Pzp. Powołał się także na wyrok KIO z dnia 6 marca 2018 r., sygn. akt KIO 302/18.

Zamawiający wyjaśnił, iż w trakcie badania i oceny oferty Odwołującego, w świetle postanowień SIWZ ustalił, że Odwołujący złożył błędnie wypełniony Formularz ofertowy, a prawidłowo wypełnioną Wycenę ofertową. Zatem decydujące Zamawiający przypisał cenie zawartej w Wycenie ofertowej, co wynika z Rozdziału XVII pkt 10 SIWZ. Zamawiający podkreślił, iż właściwą ceną jest cena zawarta w Wycenie ofertowej oparta na przeprowadzonej tam kalkulacji. Dodał, że powyższe znajduje swoje uzasadnienie również w postanowieniach umowy na wykonanie Dokumentacji projektowo-kosztorysowej (zadanie 01750), stanowiącej załącznik nr 28 do SIWZ - wskazał na § 3 ust. 1 pkt 1-3. Błędnie zatem zdaniem Zamawiającego Odwołujący wskazał, iż Wycena ofertowa „jest dokumentem dodatkowym, nie pełniącym żadnej istotnej funkcji ani na etapie ofertowym, ani też na etapie realizacji zamówienia”. Bezspornie bowiem była ona podstawą do określenia wartości prac w umowie, nie zaś jak twierdzi Odwołujący - jedynie bezcelowym załącznikiem do umowy. W odniesieniu do kwestii etapu postępowania Zamawiający wskazał, iż Wycena ofertowa stanowiła ofertę (wraz z Formularzem ofertowym) i była podstawą do obliczenia ceny oferty. Nie można zatem, zgodnie z postanowieniami SIWZ, traktować Wyceny ofertowej jedynie jako „materiał pomocniczy, dodatkowy, nie przesadzający o treści zobowiązania wykonawcy” skoro właśnie to na podstawie Wyceny ofertowej owo zobowiązanie w pierwszej kolejności miało być ukształtowane.

Zamawiający wyjaśnił, iż analizując treść oferty Odwołującego Zamawiający w pierwszej kolejności winien był przeanalizować ceny wszystkich pozycji wskazanych w Wycenie ofertowej, następnie przeanalizować prawidłowość zsumowania przez Odwołującego tych pozycji, tj. dokonać analizy, czy suma wszystkich pozycji zgadza się z sumą wskazaną przez Odwołującego. Wycena ofertowa bowiem, zgodnie z treścią SIWZ, stanowiła podstawę do wskazania wartości całego ETAPU III (który nie mógł przekroczyć 20,00% wartości prac projektowych), by następnie Odwołujący mógł przenieść tę kwotę do Formularza ofertowego wyceny zadania 01750. Formularz ten miał formę uproszczoną w porównaniu do Wyceny ofertowej, ponieważ zawierał ostateczną (po zsumowaniu poszczególnych pozycji wskazanych w Wycenie ofertowej) wartość netto, podatku VAT i wartości brutto każdego z etapów. W konsekwencji zatem, wbrew twierdzeniom Odwołującego, Zamawiający był uprawniony do uznania, że doszło do omyłki pisarskiej przy przeniesieniu kwoty z wyceny do Formularza oferty. Zamawiający wyjaśnił, że w Formularzu oferty wskazano, iż wartość netto Wykonania projektu budowlanego (Etap III) to 89.600 zł, podczas gdy kwota ta powinna wynosić 86.600 zł zgodnie z kwotą wskazaną w Wycenie ofertowej (na którą złożyły się ceny poszczególnych pozycji wskazanych przez Odwołującego). Nie ulega zatem wątpliwości, że Wycena ofertowa została wypełniona prawidłowo, a zatem cena z niego wynikająca (86.600 zł), powinna była zostać wpisana (przeniesiona) do Formularza ofertowego. Innymi słowy, decydująca jest cena wskazana przez Odwołującego w Wycenie ofertowej, ponieważ jest oparta na podstawie zawartych tam wyliczeń. Cena zaś wpisana w Formularzu ofertowym była nieprawidłowa, bowiem omyłkowo przeniesiono do niego kwotę netto z Wyceny ofertowej. Zamawiający podkreślił ponadto, że nie miał również podstaw do wezwania Wykonawcy do złożenia wyjaśnień w tym zakresie, ponieważ mogłoby to prowadzić do zmiany treści oferty, a to jest niedopuszczalne na podstawie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp.

Zamawiający nie zgodził się także ze stanowiskiem Odwołującego, iż „zgodnie z SIWZ podał cenę całkowitą w Formularzu ofertowym, a następnie dokonał rozbicia cen za poszczególne Etapy oraz przeniósł kwoty za etapy do Wycen dokonując rozbicia na opracowania projektowe (wedle wzorów Wycen w załącznikach do SIWZ). Taka metodologia była całkowicie zgodna z postanowieniami SIWZ”. Jest oczywistym dla Zamawiającego, iż zgodnie z postanowieniami SIWZ, ale przede wszystkim zasadami logiki, Odwołujący w pierwszej kolejności winien rzetelnie sporządzić Wycenę ofertową, poprzez wskazanie cen każdej z pozycji, by następnie dokonać zsumowania tych cen, by ostatecznie móc tę kwotę przenieść do Formularza ofertowego, a nie „dopasować” do całkowitej wartości za ETAP III zadania nr 01750 (obliczonej w takim razie nie wiadomo na jakiej podstawie) ceny poszczególnych pozycji z Wyceny ofertowej. Takie postępowanie, wskazane przez Odwołującego w uzasadnieniu odwołania jest sprzeczne z metodą kalkulacji ceny, jakiej Zamawiający wymagał w SIWZ. Zamawiający wyjaśnił, iż w konsekwencji poprawy oczywistej omyłki pisarskiej, przy przeniesieniu kwoty w Wycenie ofertowej do Formularza ofertowego, po wstawieniu kwoty 86 600 zł i przeliczeniu podatku VAT zmianie uległa suma cen Etapów od I do IV, a w związku z tym zmienił się, wymagany przez Zamawiającego układ procentowy.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia przez Zamawiającego art. 87 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp Zamawiający wskazał, iż po przeniesieniu właściwej kwoty z Wyceny ofertowej do Formularza ofertowego (poprawa oczywistej omyłki pisarskiej)

niekwestionowanym było dla Zamawiającego zaistnienie oczywistej omyłki rachunkowej. Skoro bowiem, wskaźniki udziału % dla każdego z Etapów były obliczone dla konkretnych kwot pierwotnie wskazanych przez Odwołującego z Formularza ofertowym (w tym kwota 89 600,00 zł dla Etapu III), to po zmianie kwoty dla Etapu III (w konsekwencji poprawienia oczywistej omyłki pisarskiej) - wskaźniki te były nieprawidłowe. Innymi słowy, poszczególne wskaźniki % zostały obliczone przez Odwołującego błędnie, bowiem zostały obliczone przy założeniu, że wartość Etapu III to kwota 89 600 zł, podczas gdy winna to być kwota 86 600 zł. Zamawiający nie miał wątpliwości, że po przeniesieniu prawidłowej kwoty do Formularza ofertowego, cała wartość za Etap I, II, III, IV uległa zmianie (suma pozycji za Etap I, II, III, IV wskazana w Formularzu ofertowym dawała inny wynik niż ten, który wynikał z obliczeń matematyczny), w konsekwencji zaś oczywistym było, że również wskaźniki % ulegną zmianie. Zamawiający odniósł się także do interpretacji pojęcia oczywistej omyłki rachunkowej prezentowanego w orzecznictwie KIO, wskazując na wyrok z dnia 1 września 2011 r. sygn. akt KIO 1787/11.

Skoro wymogiem Zamawiającego był podział % poszczególnych Etapów w ramach jednego zadania (czego Odwołujący nie kwestionował, przez chociażby wniesienie odwołania na treść SIWZ, ani też nie miał żadnych wątpliwości co do takiego podziału, bowiem w czasie do tego właściwym nie wnosił o wyjaśnienie treści SIWZ), to każdy z Wykonawców bez wyjątku, winien zasad tych przestrzegać. Zamawiający podkreślił, że Wycena (a nie Formularz ofertowy) stanowiła podstawę do obliczenia ceny, wbrew temu co twierdzi Odwołujący i stanowiła podstawę do określenia wartości prac w Umowie. Powyższe oznacza, że rozbieżność pomiędzy dwoma elementami składającymi się na ofertę, wpływała na zakres zobowiązania Odwołującego. Każdy z etapów winien być bowiem rzetelnie i prawidłowo obliczony przez Odwołującego. Właśnie m.in. temu służyła Wycena ofertowa, dzięki której Zamawiający mógł przeanalizować poszczególne pozycje, które składały się na wartość każdego z etapów. Było to istotne właśnie z tego względu, iż rozliczenia pomiędzy Wykonawcą a Zamawiającym odbywały się za każdy z etapów. Zamawiający nie był zatem uprawniony do poprawienia innej omyłki polegającej na niezgodności treści oferty z treścią SWZ niepowodującej istotnych zmian w treści oferty (art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp), bowiem omyłka ta powodowała istotne zmiany w treści oferty, tj. zmianę po pierwsze wartości Etapu III (a zatem łączną wartość Etapów I - IV), co po drugie spowodowała zmianę procentowego rozkładu Etapów w ramach tego zadania sprzeczną jak się okazało z postanowieniami SIWZ. Skoro zaś w wyniku prawidłowego przeniesienia właściwej kwoty wskazanej w Wycenie ofertowej do Formularza ofertowego - Wskaźnik udziału % przy Etapie I Wykonanie ekspertyzy techniczno- konstrukcyjnej przekroczył 10,00%, przy Etapie II Wykonanie programu inwestycji przekroczył 20,00 %, to Zamawiający był uprawniony do odrzucenia oferty Odwołującego. bowiem jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron i Uczestnika postępowania, na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz oświadczeń i stanowisk Stron i Uczestnika postępowania, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba stwierdziła, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 189 ust. 2 ustawy Pzp.

Izba stwierdziła skuteczność przystąpienia zgłoszonego do postępowania odwoławczego przez wykonawcę PROJMORS Biuro Projektów Budownictwa Morskiego Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku po stronie zamawiającego i dopuściła ww. wykonawcę do udziału w postępowaniu odwoławczym w charakterze uczestnika.

Izba uznała, iż Odwołujący, którego oferta została odrzucona w postępowaniu o udzielenie zamówienia, wykazał interes w uzyskaniu tego zamówienia oraz możliwość poniesienia szkody w związku z ewentualnym naruszeniem przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp, czym wypełnił materialnoprawne przesłanki dopuszczalności odwołania, o których mowa w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Izba dopuściła i przeprowadziła dowody z dokumentacji postępowania przekazanej przez Zamawiającego, w szczególności specyfikacji istotnych warunków zamówienia, oferty

Odwołującego wraz z załącznikami, wyjaśnień złożonych przez Odwołującego w zakresie rażąco niskiej ceny, zawiadomienia o poprawieniu omyłek w ofercie Odwołującego i odrzuceniu jego oferty. Skład orzekający Izby wziął pod uwagę również stanowiska i oświadczenia Stron i Uczestnika postępowania odwoławczego złożone w pismach procesowych (odwołaniu, odpowiedzi na odwołanie) oraz ustnie do protokołu posiedzenia i rozprawy w dniu 20 lipca 2020 roku.

Izba ustaliła, co następuje:

Izba ustaliła, iż Zamawiający Stołeczny Zarząd Infrastruktury z siedzibą w Warszawie prowadzi postępowanie o udzielenie

zamówienia publicznego w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa w trybie przetargu ograniczonego, którego przedmiotem jest wykonanie kompleksowego przygotowania dokumentacyjnego wraz z opisem przedmiotu zamówienia oraz pełnienie nadzoru autorskiego dla zadań inwestycyjnych realizowanych w kompleksie wojskowym w Sochaczewie. Zgodnie z Rozdziałem II SIWZ w ramach zamówienia wyodrębniono poszczególne zadania, w tym zadanie nr 01750 „Rozbudowa budynku nr 52 do potrzeb szkoleniowych i SD Brygady, które obejmowało: Etap I - opracowanie ekspertyzy techniczno-konstrukcyjnej; Etap II - opracowanie programu inwestycji; Etap III i IV - opracowanie dokumentacji projektowo-kosztorysowej; Etap V - pełnienie nadzoru autorskiego.

W Rozdziale XII ust. 1 SIWZ wskazano, iż wykonawcy zaproszeni do składania ofert powinni załączyć wraz z ofertą m.in. formularz ofertowy (załącznik 1 do SIWZ), wycenę ofertową na ETK - zadanie 01750 (załącznik nr 9 do SIWZ), wycenę ofertową na PI - zadanie 01750 (załącznik nr 10 do SIWZ), wycenę ofertową na DPKI - zadanie 01750 (załącznik nr 11 do SIWZ), wycenę ofertową na NA - zadanie 01750 (załącznik nr 12 do SIWZ).

W Rozdziale XVII SIWZ zawarto opis sposobu obliczenia ceny. Wskazano m.in., iż wykonawca określa cenę zamówienia poprzez wskazanie w Formularzu ofertowym sporządzonym wg wzoru stanowiącego załącznik nr 1 do SIWZ łącznej ceny ofertowej brutto za realizację przedmiotu zamówienia (ust. 1). Łączna cena ofertowa brutto musi uwzględniać wszystkie koszty związane z realizacją przedmiotu zamówienia zgodnie z OPZ oraz wzorami umów określonymi w SIWZ i ogłoszeniu zamówieniu (ust. 2). Zgodnie z ust. 7 pkt 3 wycena ofertowa przedmiotu umowy na zadanie nr 01750 zawiera cztery etapy opracowań: opracowanie ekspertyzy (Etap I), opracowanie programu inwestycji (Etap II), dokumentacji projektowo-kosztorysowej (Etap III i IV), nadzory autorskie (Etap V). Zgodnie z ust. 8 pkt 3 wartość oferty należy podać z podziałem na etapy - zadanie nr 01750: Etap I - wykonanie ekspertyzy (wartość ogółem nie może przekroczyć 10% wartości prac projektowych, czyli sumy Etapu I, Etapu II, Etapu III i Etapu IV); Etap II - wykonanie programu inwestycji (wartość ogółem nie może przekroczyć 20% wartości prac projektowych, czyli sumy Etapu I, Etapu II, Etapu III i Etapu IV); Etap III - wykonanie dokumentacji projektowo-kosztorysowej - projekt budowlany (wartość ogółem nie może przekroczyć 20% wartości prac projektowych, czyli sumy Etapu I, Etapu II, Etapu III i Etapu IV); Etap IV - wykonanie dokumentacji projektowo-kosztorysowej - projekt wykonawczy wraz z pozostałymi opracowaniami (wartość zależna od procentowego udziału ekspertyzy technicznej, programu inwestycji i projektu budowlanego w wartości prac projektowych); Etap V - pełnienie nadzoru autorskiego w trakcie realizacji robót. Suma wartości składowych prac projektowych (bez nadzorów autorskich) liczona w procentach wynosi 100%. Zgodnie z ust. 10 wartość prac projektowych (zadanie 01750, 01753) netto, podatek VAT, brutto, tj. opracowanie ekspertyzy, opracowanie programu inwestycji, projektu budowlanego i projektu wykonawczego muszą zgadzać się z wpisanymi wartościami w wycenach ofertowych w ujęciu rzeczowo-cenowym. W ust. 11 wskazano, iż w wycenach ofertowych w ujęciu rzeczowo-cenowym wykonawca ujmuje tylko te pozycje, które są związane z opisem przedmiotu zamówienia wypełniając wszystkie pozycje niezbędne do wykonania przedmiotu zamówienia. Zakres wyceny ma być kompletny z punktu widzenia celu, któremu ma służyć. Zgodnie z ust. 12 wyceny ofertowe w ujęciu rzeczowo - cenowym będą stanowiły załączniki do umów. Zgodnie z ust. 13 w wycenach ofertowych wykonawca ujmuje tylko te pozycje, które są związane z opisem przedmiotu zamówienia, rozpisując je na wszystkie niezbędne instalacje.

Analogiczne postanowienia zawarto w rozdziale XVIII SIWZ, gdzie w ust. 1 pkt 3 zawarto tabelę, w której wyszczególniono poszczególne etapy zadania nr 01750 oraz wskazano ponownie poszczególne maksymalne wartości procentowe dla ww. etapów z zastrzeżeniem, iż w przypadku niezastosowania się do sposobu obliczenia ceny oferta zostanie odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. W ust. 2 wskazano, iż w wycenach ofertowych w ujęciu rzeczowo-cenowym wykonawca ujmuje tylko te pozycje, które są związane z opisem przedmiotu zamówienia wypełniając wszystkie pozycje niezbędne do wykonania przedmiotu zamówienia. Z kolei w ust. 3 wskazano, iż w wycenie ofertowej przedmiotu umowy należy w punktach, które zawierają podpunkty wyszczególnić projekty z podziałem na sieci, instalacje, przyłącza, itp. zgodnie z opisem przedmiotu zamówienia i je wycenić. Wykonawca w wycenie ofertowej ujmuje tylko te pozycje, które są związane z opisem przedmiotu zamówienia. W rozdziale XIX ust. 9 SIWZ Zamawiający wskazał, iż do formularza ofertowego należy wpisać kwoty z Wycen ofertowych. Podana w ofercie cena jest ostateczna i nie podlega negocjacji.

W formularzu ofertowym stanowiącym załącznik nr 1 do SIWZ należało sumować wartości wykonania prac projektowych niżej wymienionych pięciu zadań - ogółem netto/brutto (Zamawiający wskazał, iż podane wynagrodzenie jest wynagrodzeniem ryczałtowym). Dla każdego zadania w formularzu ofertowym zawarto także tabele (analogicznie jak w rozdziale XVIII SIWZ), gdzie należało wyszczególnić wartość wynagrodzenia za poszczególne etapy i wskazać % wskaźnik udziału, w tym w pkt 3 dla zadania nr 01750. Zamawiający w pkt 3) zawarł także adnotację, że Wartość netto, podatek VAT i cena brutto dla Etapu I, Etapu II, III, IV i V muszą zgadzać się z wpisanymi wartościami w Załączniku nr 9, 10, 11, 12 do SIWZ, jak również powielił postanowienia SIWZ odnoszące się do elementów jakie składają się na wartość prac projektowych i wymaganych wartości %, podkreślając, że W przypadku

niezastosowania powyższego zapisu obliczania ceny oferty, oferta zostanie odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. Załączniki nr 9-12 do SIWZ stanowiły wyceny ofertowe dla zadania nr 01750.

W § 3 wzoru umowy dla zadania nr 01750, stanowiącego załącznik nr 28 do SIWZ, wskazano:

1. „Wartość ogólną przedmiotu umowy określa się na łączną kwotę brutto: ... zł, słownie ... zł.

1)wartość ryczałtową wg wyceny netto zł,

2)wartość ryczałtową wg wyceny brutto zł w tym VAT zł,

3)wartość pracy określona została na podstawie wyceny ofertowej stanowiącej załącznik nr 1 do umowy (...)

3. Strony postanawiają, że rozliczenie wykonawcy za wykonanie przedmiotu umowy odbędzie się dwuetapowo:

1)Etap III - po przekazaniu projektu budowlanego i wystąpieniu do Wojewody

Mazowieckiego z wnioskiem o pozwolenie na budowę oraz spisaniu protokołu odbioru prac Etapu III w kwocie odpowiadającej wartości Etapu II zgodnie z wyceną ofertową przedmiotu umowy - załącznik nr 1, tj
zł;

2)Etap IV - po przekazaniu pozostałej dokumentacji projektowej i kosztorysowej wraz

z zestawieniem wykonanych prac i oświadczeniem o ich kompletności, spisaniu protokołu końcowego odbioru przedmiotu umowy i uzyskaniu ostatecznej decyzji o pozwoleniu na budowę w kwocie odpowiadającej wartości Etapu IV zgodnie z wyceną ofertową przedmiotu umowy - załącznik nr 1, tj
zł.”

W odpowiedzi na zaproszenie do składania ofert, oferty złożyło czterech wykonawców, w tym Odwołujący i Przystępujący. Odwołujący w Formularzu ofertowym dla zadania nr 01750 wskazał następujące wartości: Etap I: wartość netto 44 800,00, podatek VAT 10 304,00, wartość brutto 55 104,00, wskaźnik udziału 10%; Etap II: wartość netto 89 600,00, podatek VAT 20 608,00, wartość brutto 110 208,00, wskaźnik udziału 20%; Etap III: wartość netto 89 600,00, podatek VAT 20 608,00, wartość brutto 110 208,00, wskaźnik udziału 20%; Etap IV: wartość netto 224 000,00, podatek VAT 51 520,00, wartość brutto 275 520,00, wskaźnik udziału 50%; wartość ogółem Etap I-IV: wartość netto 448 000,00, podatek VAT 103 040,00, wartość brutto 551 040,00, wskaźnik udziału 100%; Etap V: wartość netto 20 000,00, podatek VAT 4 600,00, wartość brutto 24 600,00; wartość ogółem Etap I-V: wartość netto 468 000,00, podatek VAT 107 640,00, wartość brutto 575 640,00. Do oferty załączono także Wycenę ofertową dla zadania nr 01750, w której w zakresie Etapu III wskazano następujące wartości netto (zł): 1.1. projekt zagospodarowania terenu 3 000,00; 1.2 projekt architektoniczno-konstrukcyjny 35 000,00; 1.3. projekty sanitame 15 000,00; 1.4. projekty elektryczne 13 000,00; 1.5. projekty telekomunikacyjne 12 600,00; 1.6 projekt drogowy 2 000,00; 1.7 projekt zieleni 2 000,00, 1.8. projekty technologiczne 4 000,00. Jako wartość etapu III netto (suma pkt. 1.1 do 1.8.) wskazano 86 600,00.

W toku postępowania o udzielenie zamówienia, pismem z dnia 27 maja 2020 r. Zamawiający wezwał Odwołującego do wyjaśnień w zakresie ceny oferty. W odpowiedzi Odwołujący złożył wyjaśnienia, w których wskazał, iż w zakresie Etapu III zadania 01750 koszty wynoszą 95 208,00 zł, zysk 10 000 zł, rezerwa 5 000 zł (cena brutto 110 208,00). Do wyjaśnień Odwołujący załączy również Wycenę ofertową dla zadania nr 01750, którą rozbudował o wskazanie elementów kalkulacji, które składają się na wartość wynagrodzenia projektów wskazanych w poz. 1.1-1.8. Wartości wynagrodzenia dla poz.1.1.-1.8. były zbieżne z wartościami wskazanymi w Wycenie załączonej do oferty.

Zamawiający w dniu 5 czerwca 2020 r. zawiadomił Odwołującego o poprawieniu w jego ofercie omyłek pisarskich i rachunkowych. Zamawiający w oparciu o Wycenę ofertową poprawił dane w tabeli dla zadania nr 01750 zmieniając: wartość netto Etapu III na kwotę 86 600,00, wartość podatku VAT na kwotę 19 918,99, wartość brutto na kwotę 106 518. Poprawiono także wartość ogółem Etap I-IV wpisując kwoty: wartość netto 445 000,00, wartość podatku VAT 102 350,00, wartość brutto 547 350,00. oraz wartość ogółem Etap I-V wpisując kwoty: wartość netto 465 000,00, wartość podatku VAT 102 350,00, wartość brutto 571 950,00. Zamawiający przeliczył ponadto wskaźniki udziału, poprawiając wskazane wartości w następujący sposób: Etap I - 10,07%, Etap II - 20,13%, Etap III - 19,46%, Etap IV - 50,34%. Zamawiający poprawił także wskazane w formularzu ofertowym wartości łączne dla wszystkich zadań. W związku z dokonanymi poprawkami Zamawiający poinformował Odwołującego o odrzuceniu jego oferty, wskazując jako podstawę prawną art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. W uzasadnieniu podniósł, iż na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp poprawił w ofercie Odwołującego oczywistą omyłkę pisarską, a następnie rachunkową. W konsekwencji dokonanej poprawki w wycenie ofertowej przedmiotu umowy (zadanie 01750) - wskaźnik udziału w % przy Etapie I Wykonanie ekspertyzy techniczno-konstrukcyjnej przekroczył 10,00%, przy Etapie II Wykonanie programu inwestycji przekroczył 20,00%. Zgodnie z zapisami SIWZ (Rozdział XVIII oraz załącznika

do SIWZ „Etap I - wykonanie ekspertyzy techniczno-konstrukcyjnej - wartość ogółem nie może przekroczyć 10% wartości prac projektowych (czyli sumy Etapu I, Etapu II, Etapu III i Etapu IV), Wykonanie programu inwestycji - wartość ogółem nie może przekroczyć 20% wartości prac projektowych (czyli sumy Etapu I, Etapu II, Etapu III i Etapu IV). W przypadku niezastosowania powyższego zapisu obliczenia ceny oferty, oferta zostanie odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.”

Izba zważyła, co następuje:

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, poczynione ustalenia faktyczne oraz orzekając w granicach zarzutów zawartych w odwołaniu, Izba stwierdziła, iż odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie. W ocenie Izby Odwołujący nie wykazał, aby czynności Zamawiającego naruszały art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, art. 87 ust. 2 pkt 1-3 czy art. 91 ust. 1 ustawy Pzp.

Przytaczając, zgodnie z wymaganiami art. 196 ust. 4 ustawy Pzp, przepisy stanowiące podstawę prawną zapadłego rozstrzygnięcia, a których naruszenie przez Zamawiającego zarzucał Odwołujący, wskazać należy, iż wedle art. 87 ust. 2 ustawy Pzp 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. Jak stanowi 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. Zgodnie zaś z art. 91 ust. 1 ustawy Pzp Zamawiający wybiera ofertę najkorzystniejszą na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Rozpoznając przedmiotową sprawę Izba miała na względzie, iż badanie oferty odbywa się na gruncie konkretnego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego i jest determinowane po pierwsze treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia, po drugie zaś treścią oferty składanej przez wykonawców. Nie było sporne pomiędzy stronami, że w ofercie Odwołującego zaistniała omyłka, która sprowadzała się do podania w formularzu ofertowym oraz dokumencie „Wycena ofertowa przedmiotu umowy w ujęciu rzeczowo-cenowym” rozbieżnej wartości wynagrodzenia za realizację Etapu III zadania nr 01750 (wartość netto z formularza ofertowego - 89 600 zł; wartość netto z Wyceny - 86 600 zł). Sporne było natomiast sposobu poprawienia tej omyłki przez Zamawiającego - Zamawiający przyznając decydujące znaczenie dokumentowi Wyceny poprawił tę omyłkę jako omyłkę pisarską (polegającą na przeniesieniu nieprawidłowej wartości z Wyceny do formularza ofertowego) poprzez zastąpienie kwoty 89 600 zł wpisanej w formularzu ofertowym kwotą 86 600 zł wskazaną w Wycenie jako wartość netto Etapu III zadania nr 01750. Konsekwencją powyższego były dalsze działania Zamawiającego, który poprawił omyłki rachunkowe (przeliczając wartość podatku VAT, wartość brutto, wartości ogółem oraz procentowy udział wynagrodzenia za poszczególne etapy w całości wynagrodzenia za Etap I - IV) oraz odrzucił ofertę Odwołującego wobec niezachowania wymaganych limitów procentowych wynagrodzenia. W ocenie Odwołującego przedmiotowa omyłka powinna być poprawiona na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp poprzez zwiększenie kwoty w Wycenie do poziomu z formularza ofertowego.

Kwestią podlegającą ocenie Izby była zatem okoliczność, czy sposób, w jaki Zamawiający poprawił omyłkę w ofercie Odwołującego, był prawidłowy. Oceniając prawidłowość dokonania przez Zamawiającego tej czynności niezbędnym stało się przesądzenie, jakie znaczenie należało przypisać w postępowaniu o udzielenie zamówienia dokumentowi „Wycena ofertowa przedmiotu umowy w ujęciu rzeczowo-cenowym”, którego złożenia wraz z ofertą żądał Zamawiający dla każdego zadania z rozbiciem na poszczególne Etapy. W ocenie Izby Zamawiający słusznie uznał, że na gruncie dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia, to dokument Wyceny miał znaczenie podstawowe. Zdaniem Izby w świetle postanowień SIWZ nie budziło wątpliwości, że to ten dokument stanowić powinien obiektywną perspektywę i punkt wyjścia dla oceny czy omyłka w formularzu ofertowym była oczywista i w jaki sposób należało ją poprawić.

Nie można zgodzić się z argumentacją Odwołującego, iż Wycena ofertowa nie była podstawą kalkulacji ceny, a odwrotnie - wtórnym rozbić ceny na opracowania projektowe. Okoliczności przeciwne wynikają z dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia - w Rozdziale XIX ust. 9 SIWZ Zamawiający wprost wskazał, iż do formularza ofertowego należy wpisać kwoty z Wycen ofertowych. Oznacza to, że to Wycena ofertowa obrazowała rzeczywistą kalkulację ceny, a do formularza ofertowego należało jedynie przenieść ustalone w Wycenie odpowiednie wartości. W Rozdziale XVII ust. 10 SIWZ wskazano także, że wartość prac projektowych (zadanie 01750, 01753) netto, podatek VAT, brutto, tj. opracowanie ekspertyzy, opracowanie programu inwestycji, projektu budowlanego i projektu wykonawczego, muszą zgadzać się z wpisanymi wartościami w wycenach ofertowych w ujęciu rzeczowo-cenowym. Takie same adnotacje zawarto we wzorze formularza ofertowego. Nie znajduje zatem oparcia w treści SIWZ stanowisko Odwołującego, jakoby Zamawiający nie podał, że sposobem obliczenia ceny oferty jest obliczenie każdego Etapu na podstawie Wyceny, a następnie przeniesienie sum cen do formularza ofertowego. Postanowienie Rozdziału XIX ust. 9 SIWZ to nic innego jak

właśnie wskazanie, że obliczenie ceny ma nastąpić na podstawie Wyceny, a wartości ustalone w wycenie mają następnie zostać przeniesione do formularza ofertowego. Wycena nie ma być jedynie, jak twierdzi Odwołujący, wtórnym rozbiem ceny wskazanej w formularzu ofertowym. Nie sposób nie zauważyć, że Odwołujący w treści odwołania konsekwentnie pomija treść tych postanowień SIWZ, które odnoszą się wprost do dokumentu Wyceny i które wskazywały na znaczenie tego dokumentu w przedmiotowym postępowaniu, dokonując interpretacji postanowień SIWZ w sposób dla niego korzystny, niemniej nie znajdujący rzeczywistego oparcia w treści specyfikacji. Ponadto w ocenie Izby stanowisko Odwołującego, iż najpierw ustalił on cenę całkowitą i wskazał ją w formularzu ofertowym, a dopiero później dokonał jej rozbięcia na poszczególne etapy oraz przeniósł kwoty za etapy do Wycen, jest nie tylko sprzeczne z treścią SIWZ, która wymagała, aby do formularza ofertowego wpisać wartości z Wycen, ale budzi także wątpliwości w kontekście zasad doświadczenia życiowego. Trudno uznać, że podmiot profesjonalny, jakim niewątpliwie jest wykonawca ubiegających się o zamówienie publiczne, a więc także Odwołujący, przystępując do procesu kalkulacji ceny oferty w tak złożonym zamówieniu, jak będące przedmiotem niniejszego postępowania, najpierw ustala cenę globalną, a następnie dopiero wtórnie dopasowuje konkretne wartości do wyszczególnionych w Wycenie elementów prac.

Nie sposób przyznać także racji Odwołującemu, że wycena była dokumentem dodatkowym, nie pełniącym żadnej funkcji nie tylko na etapie ofertowym, ale również na etapie realizacji zamówienia. SIWZ wprost wskazuje, co Odwołujący w swoim wywodzie całkowicie pominął, że wyceny będą stanowiły załączniki do umowy (por. Rozdział XVII ust. 12 SIWZ). Znaczenie Wycen dla realizacji zamówienia potwierdza treść wzoru umowy dla zadania nr 01750 (załącznik nr 28 do SIWZ), gdzie w § 3 jednoznacznie wskazano, że wartość prac określona została na podstawie wyceny ofertowej stanowiącej załącznik do umowy (nie na podstawie formularza ofertowego). Z § 3 ust. 2 umowy również wynika, że rozliczenie za wykonanie poszczególnych etapów będzie miało miejsce zgodnie z Wyceną ofertową przedmiotu umowy załączoną do umowy. To, że wartość prac określono jako ryczałt nie zmienia faktu, że ryczałt ten ustala się właśnie na podstawie dokumentu Wyceny. Stanowisko Odwołującego, że Wycena nie ma żadnego znaczenia z perspektywy realizacji zamówienia i stanowi jedynie materiał pomocniczy, dodatkowy nie znajduje jakiegokolwiek uzasadnienia w świetle postanowień SIWZ.

Ponadto Izba nie podzieliła stanowiska Odwołującego, jakoby Zamawiający mógł ustalić, że zamiarem Odwołującego było zaoferowanie ceny wskazanej w formularzu ofertowym, a nie w Wycenie dla Etapu III zadania nr 01750, na podstawie dodatkowego dokumentu, którym Zamawiający dysponował, tj. wyjaśnień rażąco niskiej ceny. Owszem, w treści tych wyjaśnień przyjęto wartość brutto wskazaną w formularzu ofertowym, niemniej Odwołujący pominął fakt, że do wyjaśnień załączył także Wycenę ofertową przedmiotu umowy dla Etapu III zadania nr 01750, w której ponownie wskazał wartość wynagrodzenia netto odmienną w stosunku do formularza ofertowego, a zbiegną z wartością wskazaną w pierwotnej Wycenie. Wskazana w Wycenie wartość netto stanowiła sumę wszystkich pozycji w tej wycenie ujętych (8 projektów). Odwołujący zatem po raz kolejny w sposób wybiórczy przedstawił informacje wynikające z dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia.

Nie można zaaprobować także sugerowanego przez Odwołującego sposobu poprawienia omyłki poprzez zwiększenie kwoty łącznej w wycenie do poziomu z formularza ofertowego, czyli o 3000 zł. Abstrahując od okoliczności, że Odwołujący nie wytłumaczył dlaczego zaistniała omyłka miałaby w ogóle zostać zakwalifikowana jako inna omyłka polegająca na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, niepowodująca istotnych zmian w treści oferty, to zwrócić należy uwagę, że dokonanie poprawienia łącznej wartości netto za realizację Etapu III zadania nr 01750 w Wycenie prowadziłoby do wewnętrznej sprzeczności w samej Wycenie - kwota 89 600 zł netto nie zgadzałaby się bowiem ze wskazanymi w Wycenie wartościami wynagrodzenia dla poszczególnych prac objętych Etapem III. Wycena ofertowa dla Etapu III zadania nr 01750, zgodnie z wzorem załączonym do SIWZ, zawierała rozbięcie wynagrodzenia na osiem pozycji odnoszących się do poszczególnych projektów składających się na projekt budowlany. Odwołujący nie podjął żadnej próby wyjaśnienia, jak poprawienie łącznej wartości tych pozycji miałoby korelować z wartościami wskazanymi w każdej z tych pozycji. Odwołujący nie argumentował także, w zakresie której konkretnie pozycji oznaczonych nr 1.1-1.8 Wyceny miałoby dojść do omyłki (a przecież skoro to wartość w Wycenie miała być nieprawidłowa to musiałoby to wiązać się z błędem w wycenie jednej lub kilku pozycji tworzących łączną wartość netto Etapu III). Za nieadekwatne uznać należy także przywołane w odwołaniu orzecznictwo odnoszące się do kwestii wynagrodzenia ryczałtowego - przedstawione tezy odnoszą się do kwestii nieprawidłowości w kosztorysie jako podstawy odrzucenia oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. W rozpoznawanej sprawie podstawą odrzucenia oferty nie były nieprawidłowości w Wycenie, lecz przyjęcie procentowego udziału wartości wynagrodzenia za poszczególne etapy w sposób niezgodny z wymaganiami SIWZ. Podnoszona zaś również w tym kontekście okoliczność, że z postanowień SIWZ nie sposób wywieść, że Wycena służyła obliczeniu ceny oferty, nie znajduje potwierdzenia w treści SIWZ, co szczegółowo omówiono już powyżej.

W konsekwencji w ocenie Izby Odwołujący nie podważył prawidłowości działania Zamawiającego, a w szczególności okoliczności, że w świetle postanowień SIWZ Zamawiający był uprawniony do przyjęcia, że to wartość wskazana w Wycenie stanowiła podstawę kalkulacji ceny ofertowej. Odwołujący swoją argumentację o tym, że przedmiotowa omyłka (błędne przeniesienie danych pomiędzy dokumentami składającymi się na ofertę) nie stanowiła omyłki pisarskiej oparł wyłącznie o okoliczności związane ze znaczeniem dokumentu Wyceny dla postępowania, która to argumentację Izba uznała za chybioną. Odwołujący nie wykazał także, aby w sytuacji uznania dokumentu Wyceny za dokument

Oznaczeniu podstawowym, a nie pomocniczym czy informacyjnym, przedmiotowa omyłka nie miała waloru oczywistości. Dalsze działania Zamawiającego stanowiły jedynie poprawienie omyłek w działaniach arytmetycznych, mające prowadzić do ich spójności z przeniesioną z wyceny wartością netto za realizację Etapu III (wyliczeniu podatku VAT, wartości brutto, wartości ogółem, ale i wartości % udziału wynagrodzenia za poszczególne etapy). Ustawa Pzp jednoznacznie wskazuje, że Zamawiający jest zobowiązany uwzględnić w treści oferty konsekwencje dokonanych poprawek rachunkowych, co może prowadzić nawet do znaczącej zmiany ceny oferty czy też - jak w tym przypadku - niezgodności oferty Odwołującego z treścią SIWZ w zakresie spełnienia wymaganych limitów procentowych wynagrodzenia. Nie stanowi ograniczenia dla poprawy oczywistych omyłek ani ich ilość, ani też ich istotność. Okoliczność, że konsekwencją dokonanych przez Zamawiającego poprawek okazała się niezgodność oferty Odwołującego z treścią SIWZ obciąża samego Odwołującego, który nie dochował należytej staranności podczas konstruowania oferty.

W tym stanie rzeczy Izba uznała, że odwołanie podlega oddaleniu i na podstawie art. 192 ust. 1 ustawy Pzp orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz § 3 pkt 1 i pkt 2 lit. b w zw. z § 5 ust. 3 pkt 1 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości

1 sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 972), zaliczając w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania oraz zasądzając od Odwołującego na rzecz Zamawiającego kwotę 3600 zł stanowiącą poniesione przez Zamawiającego koszty z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

Przewodniczący: