

WYROK

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Aneta Młacka

Protokolant: Aldona Karpińska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 13 lutego 2024 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 29 stycznia 2024 roku przez Odwołującego J.C. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Agencja Ochrony Garda J.C. (ul. Sosnowa 14, 11-010 Wójtowo (Barczewo)) w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego Krajowy Ośrodek Wsparcia Rolnictwa Oddział Terenowy w Olsztynie (ul. Głowackiego 6, 10-448 Olsztyn)

orzeka:

1. oddala odwołanie

2. kosztami postępowania obciąża Odwołującego J.C. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Agencja Ochrony Garda J.C. (ul. Sosnowa 14, 11-010 Wójtowo (Barczewo)) i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego J.C. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Agencja Ochrony Garda J.C. (ul. Sosnowa 14, 11-010 Wójtowo (Barczewo)) tytułem wpisu od odwołania.

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

Przewodnicząca:

Sygn. akt: KIO 289/24

UZASADNIENIE

Zamawiający Krajowy Ośrodek Wsparcia Rolnictwa Oddział Terenowy w Olsztynie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym, którego przedmiotem jest „Świadczenie usługi całodobowej ochrony fizycznej osób i mienia w siedzibie Krajowego Ośrodka Wsparcia Rolnictwa Oddział Terenowy w Olsztynie przy ul. Głowackiego 6.”

Ogłoszenie o zamówieniu ukazało się w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem: 2024/BZP 00029570.

29 stycznia 2024 roku Odwołujący J.C. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Agencja Ochrony Garda J.C. wniósł odwołanie, w którym zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

a) art. 223 ust. 2 pkt 2) ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez sprostowanie oczywistej omyłki rachunkowej z uwzględnieniem konsekwencji rachunkowych dokonanych poprawek i tym samym przyjęcie, że Odwołujący faktycznie oferował za wykonanie zamówienia kwotę 319.500, 00 zł mimo tego, że faktycznie Wykonawca oferował za wykonanie zamówienia kwotę 307.500, 00 zł, a kwota podana w kolumnie nr 5 załącznika nr 2 do oferty zawierała oczywistą omyłkę pisarską/rachunkową, bowiem w trakcie wypełniania dokumentów oferty zamiast kwoty 25.625, 00 zł wpisano kwotę 26.625, 00 zł,

b) art. 223 ust. 2 pkt 1) ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez brak sprostowania oczywistej omyłki pisarskiej polegającej na wpisaniu w kolumnie nr 5 załącznika nr 2 do oferty (formularz cenowy) w miejsce 26.625, 00 zł kwoty 25.625, 00 zł,

c) art. 253 ust. 1 pkt 1) ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty Wykonawcy K.L. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą ATUT Agencja Ochrony Osób i Mienia K.L., pomimo tego, że w przypadku właściwego postępowania Zamawiającego, który winien poprawić oferowaną cenę za miesiąc, a nie kwotę ofertową najkorzystniejszą ofertą w świetle stawianych kryteriów wyboru była oferta Odwołującego,

d) art. 253 ust. 1 pkt 1) ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez niezawarcie w zawiadomieniu o wyborze uzasadnienia faktycznego i prawnego.

Odwołujący wniósł o:

a) unieważnienie czynności Zamawiającego związanej z sprostowaniem oczywistej omyłki rachunkowej,

b) nakazanie Zamawiającemu sprostowanie jako oczywistej omyłki rachunkowej lub pisarskiej kwoty podanej w załączniku nr 2 (formularz cenowy) w kolumnie 5 poprzez wpisanie w miejsce kwoty 26.625,

00 zł kwoty 25.625, 00 zł,

c) unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,

d) nakazanie Zamawiającemu podjęcia ponownej czynności oceny i badania ofert

e) względnie nakazanie Zamawiającemu dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty Odwołującego.

24 stycznia 2024 r. Odwołujący został powiadomiony przez Zamawiającego o tym, że w jego ofercie poprawiono oczywistą omyłkę rachunkową. Omyłka dotyczyła formularza ofertowego, gdzie w kolumnie 5 Wykonawca wskazał, że za miesiąc świadczenia usług oferuje kwotę 26.625,00 zł, stąd po przemnożeniu tej wartości przez ilość miesięcy świadczenia usługi oferta opiewa na kwotę 319.500,00 zł, a nie 307.500,00 zł.

Tego samego dnia Wykonawca skierował do Zamawiającego pismo, w którym zakwestionował sposób sprostowania oferowanej ceny. Wykonawca podał, że w kolumnie nr 5 w załączniku nr 2 nastąpiła oczywista omyłka pisarska, bowiem w miejsce kwoty 25.625,00 zł została wpisana kwota 26.625,00 zł. Tym samym oferowana cena faktycznie wynosi 307.500,00 zł, a nie 319.500,00 zł. Jednocześnie Wykonawca zwrócił się o uwzględnienie złożonych wyjaśnień.

26 stycznia 2024 r. Zamawiający zawiadomił o wyborze oferty innej niż oferta Odwołującego.

W formularzu ofertowym stanowiącym załącznik nr 1 do SWZ w pkt C wskazano na łączną cenę ofertową wyrażoną w kwocie brutto i netto, która jak zaznaczył Zamawiający, jest zgodna z formularzem cenowym stanowiącym załącznik nr 2 do SWZ. Na stronie drugiej załącznika nr 1 do SWZ Zamawiający zawarł stwierdzenie, że łączna cena ofertowa stanowi całkowite ryczałtowe wynagrodzenie Wykonawcy, uwzględniające wszystkie koszty związane z realizacją przedmiotu zamówienia zgodnie z SWZ.

W załączniku nr 2 stanowiącym formularz cenowy w kolumnie 2 wskazano na zakres usług, w kolumnie 3 rodzaj dozoru, kolumnie 4 okres na jaki jest zawarta umowa, a w kolumnie 5 kwotę brutto za 1 miesiąc. Natomiast w kolumnie 6 Zamawiający podał, że w tym miejscu winna znajdować się zsumowana wartość z kolumn 4 i 5.

W ocenie Odwołującego wprowadzenie tego załącznika było z oczywistych względów zbędne, bowiem przedmiotem oceny była oferowana cena brutto, a nie cena, która była podzielona na poszczególne miesiące świadczenia usług, gdzie oczywistym było, że Wykonawca winien w przypadku kolejnych miesięcy oferować taką samą cenę brutto.

Odwołujący wyjaśnił, że oferta w przypadku Wykonawcy była wprowadzana przez dwie osoby, z których jedna dyktowała dane, a druga wprowadzała je do systemu informatycznego. W przypadku kolumny nr 5 załącznika nr 2 do SWZ osoba wprowadzająca dane popełniła oczywistą omyłkę bowiem zamiast kwoty 25.625,00 zł, wpisała 26.625,00 zł. Jak argumentował Odwołujący, takie omyłki, które mogą być rozpatrywane w ramach oczywistych błędów rachunkowych lub omyłek pisarskich nie są niczym nadzwyczajnym, w szczególności w takim przypadku kiedy obie cyfry są na klawiaturze obok siebie, a nadto po cyfrze 5 miała być wpisana cyfra 6.

Jak wskazał Odwołujący, Zamawiający poprawiając omyłkę doprowadził do nieuprawnionego zwiększenia oferowanej kwoty za wykonanie zamówienia, czym zmienił z naruszeniem wymienionych norm oświadczenie woli Wykonawcy. Błąd ten przełożył się na kolejną czynność Zamawiającego, który uznał, że oferowana kwota przez Wykonawcę nie jest najkorzystniejsza w świetle stawianych kryteriów wyboru.

Zdaniem Odwołującego zawiadomienie o wyborze oferty najkorzystniejszej nie spełnia wymagań prawnych, bowiem uzasadnienie jakie miało decydować o wyborze jest lakoniczne i nie zawiera kluczowych kwestii. Zamawiający nie wyjaśnił powodów dokonania zmian oferowanej ceny przez Wykonawcę, którą to czynność Zamawiającego ten zakwestionował w dniu otrzymania stosownej powiadomienia. Ponadto w ocenie Odwołującego wybór oferty najkorzystniejszej był wadliwy, bowiem w konsekwencji działań Zamawiającego doszło do wybrania oferty, która w rankingu nie mogła zostać uznana za najkorzystniejszą, choć różnica między ofertą Odwołującego a Wykonawcy wybranego jest dość mała, ale wystarczająca do tego aby to oferta Odwołującego została uznana za najkorzystniejszą. Zamawiający wniósł odpowiedź na odwołanie. Wniósł o oddalenie odwołania w całości. W treści pisma procesowego wskazał, że okolicznością bezsporną jest, że Odwołujący w treści załącznika nr 2 do oferty w

kolumnie 5 wskazał wartość 26.625,00 zł.

W toku badania oferty Zamawiający ustalił, iż oferta Odwołującego się zawiera oczywistą omyłkę rachunkową, która podlega poprawieniu w myśl przepisu art. 223 ust. 2 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych. Omyłka polegała na błędnym mnożeniu kwoty brutto za jeden miesiąc świadczenia usługi i okresu ochrony określonego w miesiącach, czego konsekwencją był nieprawidłowy wynik łącznej kwoty brutto za realizację usługi w całym okresie jej świadczenia.

Zgodnie z treścią rozdziału XII ust. 4 SWZ:

Wykonawca podaje cenę oferty w formularzu ofertowym sporządzonym według wzoru stanowiącego załącznik nr 1 do SWZ, jako cenę brutto. Cena w formularzu ofertowym musi wynikać z formularza cenowego.

Analogicznie w sekcji C formularza ofertowego stanowiącego załącznik nr 1 do SWZ wskazano:

Niniejszym oferuję realizację przedmiotu zamówienia, w zakresie określonym w SWZ, za łączną cenę ofertową (...), zgodnie z formularzem cenowym, który stanowi załącznik nr 2 do SWZ.

Zamawiający podkreślił, że z treści SWZ i załączników wynika jednoznacznie sposób wypełniania formularza cenowego i formularza ofertowego. W treści formularza cenowego (załącznik nr 2 do SWZ) wykonawca obowiązany był do wskazania łącznej kwoty brutto za realizację usługi (kolumna nr 6) poprzez mnożenie liczby miesięcy (okres ochronny określony w kolumnie nr 4 formularza cenowego) i kwoty brutto za 1 miesiąc (kolumna nr 5 formularza cenowego). W celu uniknięcia jakichkolwiek wątpliwości interpretacyjnych, w opisie kolumny nr 6 formularza cenowego znalazł się zapis: łączna kwota brutto (kolumna 4 x kolumna 5)

Po zidentyfikowaniu omyłki rachunkowej w ofercie Odwołującego, Zamawiający dokonał jej poprawienia zgodnie z art. 223 ust. 2 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych i zgodnie z metodologią wskazaną w SWZ i załącznikach. O dokonanej czynności Zamawiający poinformował Wykonawcę 24 stycznia 2024 r.

W ocenie Zamawiającego Odwołujący mylnie utożsamia omyłkę rachunkową z oczywistą omyłką pisarską, podczas gdy są to pojęcia diametralnie różne i niosące odmienne konsekwencje w zakresie oceny zaistniałego stanu faktycznego.

Zamawiający wskazał na stanowisko wyrażone w literaturze, zgodnie z którym: Przez „oczywistą omyłkę pisarską” rozumie się taką niedokładność, która nasuwa się każdemu bez potrzeby przeprowadzania dodatkowych badań, ustaleń lub obliczeń. Przyjmuje się więc, że chodzi o łatwo zauważalne błędy, tj. takie, do których stwierdzenia nie są konieczne jakieś szczególne badania czy też czynienie dodatkowych ustaleń. Zwykle przez oczywistą omyłkę rozumie się zwykły błąd wynikający z przeoczenia lub innej wady procesu myślowo-redakcyjnego, nie zaś spowodowany uchybieniem o charakterze merytorycznym (...)

Zamawiający wskazał, że wybór oferty złożonej przez Wykonawcę K.L. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą ATUT Agencja Ochrony Osób i Mienia K.L. był konsekwencją dokonanej oceny oferty złożonych przez wykonawców. W ustalonych kryteriach oceny ofert ww. Wykonawca uzyskał najwyższą liczbę punktów (60 pkt w kryterium „cena” oraz 40 pkt w kryterium „doświadczenie osoby nadzorującej realizację zamówienia”).

Zdaniem Zamawiającego informacja o wyborze najkorzystniejszej oferty z 26.01.2024 r. zawiera wszelkie informacje wymagane przepisem art. 253 ust. 1 pkt ustawy Prawo zamówień publicznych. Zamawiający wskazał, na jakiej podstawie dokonał wyboru oferty najkorzystniejszej, przedstawiony został także szczegółowy ranking złożonych ofert.

Izba ustaliła i zważyła co następuje.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 223 ust. 2 pkt 1) ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez brak sprostowania oczywistej omyłki pisarskiej polegającej na wpisaniu w kolumnie nr 5 załącznika nr 2 do oferty (formularz cenowy) kwoty 26.625,00 zł w miejsce kwoty 25.625,00 zł jest bezzasadny.

Zgodnie z rozdziałem XII ust. 4 SWZ: Wykonawca podaje cenę oferty w formularzu ofertowym sporządzonym według wzoru stanowiącego załącznik nr 1 do SWZ, jako cenę brutto. Cena w formularzu ofertowym musi wynikać z formularza cenowego.

W treści formularza cenowego (załącznik nr 2 do SWZ) wykonawca obowiązany był do wskazania łącznej kwoty brutto za realizację usługi (kolumna nr 6) uzyskanej poprzez mnożenie liczby miesięcy (okres ochronny określony w kolumnie nr 4 formularza cenowego) i kwoty brutto za jeden miesiąc (kolumna nr 5 formularza cenowego). W celu uniknięcia jakichkolwiek wątpliwości interpretacyjnych, w opisie kolumny nr 6 formularza cenowego znalazł się zapis: łączna kwota brutto (kolumna 4 x kolumna 5).

W treści formularza cenowego w kolumnie nr 4 została określona liczba miesięcy (okres ochronny) w ilości 12, w kolumnie nr 5 Odwołujący wpisał cenę brutto za jeden miesiąc świadczenia usługi i okresu ochrony określonego w miesiącach w wysokości 26.625,00 zł, w kolumnie nr 6 została wpisana kwota 307.500,00 zł. Zamawiający dokonał poprawienia omyłki rachunkowej wpisując jako kwotę brutto wartość 319.500,00 zł (jako iloczyn 12 miesięcy oraz ceny jednostkowej określonej przez Odwołującego jako 26.625,00 zł). Tymczasem w ocenie Odwołującego w jego ofercie wystąpiła oczywista omyłka pisarska polegająca na omyłkowym wpisaniu jako ceny jednostkowej za jeden miesiąc świadczenia

usługi kwoty 26.625,00 zł w miejsce kwoty 25.625,00 zł.

Jak trafnie wskazał Zamawiający, przez „oczywistą omyłkę pisarską” rozumie się taką niedokładność, która nasuwa się każdemu bez potrzeby przeprowadzania dodatkowych badań, ustaleń lub obliczeń. Przyjmuje się więc, że chodzi o łatwo zauważalne błędy, tj. takie, do których stwierdzenia nie są konieczne jakieś szczególne badania, czy też czynienie dodatkowych ustaleń. Zwykle przez oczywistą omyłkę rozumie się zwykły błąd wynikający z przeoczenia lub innej wady procesu myślowo-redakcyjnego, nie zaś spowodowany uchybieniem o charakterze merytorycznym.

W niniejszej sprawie sam Odwołujący w trakcie rozprawy z udziałem stron zarzucił Zamawiającemu, że ten nie zbadał woli Odwołującego. Ponadto Odwołujący załączył do odwołania szereg dokumentów, które miały służyć ustaleniu, że w formularzu cenowym zamierzał wpisać kwotę 25.625,00 zł jako cenę jednostkową za jeden miesiąc świadczenia usługi zamiast kwoty 26.625,00 zł. Już tylko te okoliczności świadczą o tym, że nie byłoby możliwe poprawienie omyłki w treści oferty Odwołującego bez dokonania dodatkowych wyjaśnień, czy dodatkowego zbadania okoliczności, co oznacza, że nie mamy do czynienia z oczywistą omyłką pisarską. Jak wskazano powyżej, oczywista omyłka pisarska jest łatwo zauważalna, można dokonać jej poprawienia bez konieczności dokonywania wyjaśnień, czy ustaleń. Od początku oczywistym jest, w jaki sposób należy ją poprawić. W niniejszej sprawie taka okoliczność nie występuje.

Za bezzasadny został uznany zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 223 ust. 2 pkt 2) ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez sprostowanie oczywistej omyłki rachunkowej z uwzględnieniem konsekwencji rachunkowych dokonanych poprawek i tym samym przyjęcie, że Odwołujący faktycznie oferował za wykonanie zamówienia kwotę 319.500,00 zł, pomimo tego, że Odwołujący oferował za wykonanie zamówienia kwotę 307.500,00 zł, a kwota podana w kolumnie nr 5 załącznika nr 2 do oferty zawierała oczywistą omyłkę pisarską/rachunkową bowiem w trakcie wypełniania dokumentów oferty zamiast kwoty 25.625,00 zł wpisano kwotę 26.625,00 zł.

Oczywiste omyłki rachunkowe są wynikiem niepoprawnie przeprowadzonych działań arytmetycznych. W niniejszym postępowaniu dokonanie działania matematycznego w postaci przemnożenia pozycji liczbowych wymienionych w tabeli formularza cenowego w ofercie Odwołującego wskazało na błąd rachunkowy.

Na sposób, w jaki należało obliczyć cenę ofertową, wskazywała treść formularza cenowego. W treści formularza cenowego (załącznik nr 2 do SWZ) wykonawca obowiązany był do wskazania łącznej kwoty brutto za realizację usługi (kolumna nr 6), poprzez mnożenie liczby miesięcy (okres ochronny określony w kolumnie nr 4 formularza cenowego) i kwoty brutto za jeden miesiąc świadczenia usługi (kolumna nr 5 formularza cenowego). W opisie kolumny nr 6 formularza cenowego znalazł się zapis: łączna kwota brutto (kolumna 4 x kolumna 5). Zamawiający w niniejszej sprawie miał możliwość dokonania poprawienia omyłki rachunkowej – mnożąc cenę jednostkową przez liczbę miesięcy, co odpowiadało obliczeniom zastosowanym zgodnie z wymaganiami SWZ. Obliczeń ceny dokonuje się – zgodnie z SWZ rozpoczynając działania od ceny jednostkowej, nie zaś odwrotnie - od łącznej ceny brutto.

Jeśli Odwołujący w okolicznościach niniejszej sprawy nie godził się na poprawienie omyłki rachunkowej, Zamawiający miał możliwość uznania, że oferta tego Wykonawcy zawiera błąd w obliczeniu ceny, zatem w konsekwencji oferta Wykonawcy podlegałaby odrzuceniu.

Z całą pewnością Zamawiający nie był uprawniony do dokonania poprawienia omyłki pisarskiej – tak jak tego domagał się Odwołujący. Jak wskazano powyżej, nie wystąpiła w niniejszym przypadku omyłka pisarska. Ponadto dokonanie poprawienia oferty w taki sposób, jak domagał się tego Odwołujący stanowiłoby – jak trafnie wskazał Zamawiający w trakcie rozprawy z udziałem stron – naruszenie przepisów prawa. Można dokonać poprawienia omyłki pisarskiej, która ma charakter oczywisty.

W konsekwencji, za bezzasadny należało uznać zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 253 ust. 1 pkt 1) ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty Wykonawcy K.L. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą ATUT Agencja Ochrony Osób i Mienia K.L.. Zamawiający dokonał wyboru oferty Wykonawcy, którego oferta była najkorzystniejsza po dokonaniu przez Zamawiającego czynności wynikających z ustawy Prawo zamówień publicznych związanych z badaniem i oceną ofert.

Niezasadny jest także zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 253 ust. 1 pkt 1) ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez niezawarcie w zawiadomieniu o wyborze najkorzystniejszej oferty uzasadnienia faktycznego i prawnego. Odwołujący nie wyjaśnił, jakich konkretnie informacji zabrakło w zawiadomieniu o wyborze oferty najkorzystniejszej. Co więcej, Odwołujący nie sformułował w tym zakresie żadnego żądania.

Zgodnie z artykułem 253 ust. 1 pkt 1) ustawy Prawo zamówień publicznych niezwłocznie po wyborze najkorzystniejszej oferty zamawiający informuje równocześnie wykonawców, którzy złożyli oferty, o

wyborze najkorzystniejszej oferty, podając nazwę albo imię i nazwisko, siedzibę albo miejsce zamieszkania, jeżeli jest miejscem wykonywania działalności wykonawcy, którego ofertę wybrano, oraz nazwy albo imiona i nazwiska, siedziby albo miejsca zamieszkania, jeżeli są miejscami wykonywania działalności wykonawców, którzy złożyli oferty, a także punktację przyznaną ofertom w każdym kryterium oceny ofert i łączną punktację podając uzasadnienie faktyczne i prawne.

Zamawiający wskazał, na jakiej podstawie dokonał wyboru oferty najkorzystniejszej, przedstawiony został także szczegółowy ranking złożonych ofert.

Nawet gdyby uznać, że w treści zawiadomienia o wyborze oferty najkorzystniejszej znajdują się niedokładności natury formalnej, to okoliczność ta pozostaje bez wpływu na wynik postępowania.

Zarzuty Odwołującego dotyczące nieprawidłowej oceny oferty Odwołującego nie potwierdziły się, a Odwołujący nie formułował zarzutów wobec badania oferty Wykonawcy K.L. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą ATUT Agencja Ochrony Osób i Mienia K.L., zatem oferta tego Wykonawcy pozostaje najkorzystniejszą w postępowaniu.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557 oraz art. 574 ustawy z 11.09.2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r., poz. 1710 ze zm.) oraz w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 oraz § 8 ust. 2 pkt 1), zaliczając w poczet kosztów postępowania uiszczony przez Odwołującego wpis od odwołania.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Przewodnicząca:.....