Sygn. akt: KIO 11/25

WYROK

Warszawa, 4 lutego 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodnicząca:Anna Chudzik

Protokolant: Adam Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 2 stycznia 2025 r. przez wykonawcę INKO Consulting Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie,

w postępowaniu prowadzonym przez Województwo Świętokrzyskie – Świętokrzyski Zarząd Dróg Wojewódzkich w Kielcach,

uczestnik po stronie Zamawiającego: wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: Eksametr Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Miliarium Sp. z o.o. z siedzibą w Kielcach,

orzeka:

1.Oddala odwołanie;

2.Kosztami postępowania obciąża wykonawcę INKO Consulting Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie i 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

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 11/25

Uzasadnienie

Zamawiający – Województwo Świętokrzyskie – Świętokrzyski Zarząd Dróg Wojewódzkich w Kielcach – prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia pn. *Zarządzanie i nadzór nad realizacją inwestycji pn. „Rozbudowa DW 768 Kazimierza Wielka – gr. Województwa etap I na odc. od km 54+900 do km 61+341* Wartość zamówienia jest większa niż progi unijne. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 12 września 2024 r. pod numerem 548875-2024.

Wykonawca INKO Consulting Sp. z o.o. 2 stycznia 2025 r. wniósł odwołanie, zarzucając Zamawiającemu naruszenie przepisów:

1)art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum Eksametr Sp. z o.o., Miliarium Sp. z o. o. (dalej: Konsorcjum Eksametr), mimo że oferta ta zawiera błędy w obliczeniu ceny;

2)art. 223 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp, poprzez poprawienie błędu w obliczeniu ceny przez skorygowanie podanej w formularzu ofertowym ceny brutto w kwocie 1.188.050,85 zł na kwotę 1.176.980,85 zł i uznanie wskazanego błędu w obliczeniu ceny za omyłkę rachunkową wbrew postanowieniom SWZ regulującym sposób obliczenia ceny;

3)art. 239 w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy Pzp, poprzez wybór oferty Konsorcjum Eksametr, mimo że oferta ta nie jest najkorzystniejszą ofertą, w wyniku czego naruszono zasadę przeprowadzenia postępowania w sposób zapewniający równe traktowanie wykonawców.

Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

–unieważnienia czynności wyboru oferty Konsorcjum Eksametr jako najkorzystniejszej;

–unieważnienie czynności polegającej poprawie oczywistej omyłki rachunkowej, tj. na korekcie zaoferowanej przez Konsorcjum Eksametr ceny brutto;

–odrzucenia oferty Konsorcjum Eksametr jako zawierającej błędy w obliczeniu ceny;

–powtórzenia badania i oceny ofert.

Na podstawie dokumentacji przedmiotowego postępowania oraz biorąc pod uwagę stanowiska stron, Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba ustaliła, że Odwołujący spełnia określone w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp przesłanki korzystania ze środków ochrony prawnej, tj. ma interes w uzyskaniu zamówienia, a naruszenie przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp może spowodować poniesienie przez niego szkody polegającej na nieuzyskaniu zamówienia.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego skutecznie przystąpiło Konsorcjum: Eksametr Sp. z o.o., Miliarium Sp. z o.o.. Izba stwierdziła, że ww. Konsorcjum zgłosiło przystąpienie do postępowania w ustawowym terminie, wykazując interes w rozstrzygnięciu odwołania na korzyść Zamawiającego.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Zgodnie z punktem XV.1 SWZ Wykonawca podaje cenę za realizację przedmiotu zamówienia zgodnie ze wzorem Formularza Ofertowego „OFERTA", stanowiącego Załącznik nr 1 do SWZ. Stosownie do wzoru Formularza wykonawcy zobowiązani byli podać informacje o cenie oferty w następujący sposób:

II. OFERUJEMY wykonanie przedmiotu zamówienia za przewidywane wynagrodzenie:

netto: ……..…..…… zł,

obowiązujący podatek VAT w wysokości 23%, tj. ……..……..…… zł

brutto ..... zł

Przystępujący wypełnił punkt II Formularza Ofertowego w następujący sposób:

II.OFERUJEMY wykonanie przedmiotu zamówienia za przewidywane wynagrodzenie:

netto: 956 895,00 zł,

obowiązujący podatek VAT w wysokości 23%, tj. 231 155,85 zł

brutto 1 188 050,85 zł

Pismem z 31 października 2024 r. Zamawiający poinformował, że na podstawie art. 223 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp poprawił w ofercie Przystępującego oczywistą omyłkę rachunkową z uwzględnieniem konsekwencji rachunkowych dokonanych poprawek, w następujący sposób:

Było:

Oferujemy wykonanie przedmiotu zamówienia za przewidywane wynagrodzenie:

netto: 956 895,00 zł,

obowiązujący VAT w wysokości 23%, tj. 231 155,85 zł

brutto 1 188 050,85 zł

Po poprawieniu:

Oferujemy wykonanie przedmiotu zamówienia za przewidywane wynagrodzenie:

netto: 956 895,00 zł,

obowiązujący VAT w wysokości 23%, tj. 220 085,85 zł

brutto 1 176 980,85 zł

Izba zważyła, co następuje:

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp, zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu;

Stosownie do art. 223 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp, zamawiający poprawia w ofercie oczywiste omyłki rachunkowe, z uwzględnieniem konsekwencji rachunkowych dokonanych poprawek.

W ocenie Izby Zamawiający, poprawiając ofertę Przystępującego, nie naruszył powyższych przepisów ustawy.

Po pierwsze, brak jest podstaw do stwierdzenia, że oferta Przystępującego jest obarczona błędem w obliczeniu ceny, co powinno skutkować jej odrzuceniem. Przez błąd w obliczeniu ceny należy rozumieć merytoryczną

nieprawidłowość dotyczącą elementów cenotwórczych lub niewłaściwe zastosowanie przepisów prawa do obliczenia ceny. Tego rodzaju błędy nie mogą być usunięte w toku postępowania, a skutkiem ich zaistnienia jest odrzucenie oferty. Przykładem błędu w obliczeniu ceny jest jej ustalenie przy zastosowaniu nieprawidłowej stawki podatku VAT. Z kolei omyłka rachunkowa polega na błędnym przeprowadzeniu działań arytmetycznych, a oczywistość takiej omyłki wynika z tego, że z punktu widzenia matematycznego nieprawidłowość wyniku takich działań jest prosta do ustalenia i nie budzi wątpliwości. Z oczywistą omyłką rachunkową mamy więc do czynienia w sytuacji, gdy zostaje popełniony błąd o charakterze arytmetycznym (w szczególności błędne przeprowadzenie działań polegających na dodawaniu, odejmowaniu, mnożeniu, dzieleniu), a fakt jego zaistnienia jest oczywisty, tj. daje się ustalić przez proste sprawdzenie prawidłowości obliczeń i nie jest wątpliwe, jaki powinien być prawidłowy wynik takich działań.

W ocenie Izby, w ofercie Przystępującego wystąpił błąd, mający wskazane wyżej cechy oczywistej omyłki rachunkowej – kwota podatku VAT, którego stawka zgodnie ze wskazaniem Zamawiającego to 23%, została obliczona w sposób błędny pod względem rachunkowym, tj. wynik mnożenia ceny netto i stawki podatku VAT jest nieprawidłowy, czego konsekwencją jest błędne określenie ceny brutto (sumy wartości netto i podatku VAT). Jednocześnie nie ulega żadnej wątpliwości, jaką wartość powinno dać powyższe działanie: wynik mnożenia 956 895,00 x 23%, to 220 085,85, a nie – jak podano w ofercie – 231 155,85.

Zaistnienie takiego rodzaju błędu obligowało Zamawiającego do poprawienia oferty przez wpisanie właściwej kwoty podatku VAT. Konsekwencją rachunkową poprawienia omyłki, którą Zamawiający zobowiązany był uwzględnić – stosownie do art. 223 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp – była zmiana ceny brutto z kwoty 1 188 050,85 zł na kwotę 1 176 980,85 zł. Zaznaczyć należy, że poprawienie oczywistej omyłki rachunkowej nie jest uwarunkowane ani brakiem wpływu poprawek na cenę całkowitą oferty, ani istotnością takiego wpływu.

Izba nie podziela stanowiska Odwołującego, że gdyby przyjąć, że błąd w ofercie Przystępującego jest oczywistą omyłką rachunkową, to Zamawiający powinien ją poprawić, przyjmując jako prawidłową cenę brutto i wychodząc od niej ustalić kwotę podatku VAT i wartość netto. W ocenie Izby nie ulega wątpliwości, że w przypadku określenia przez Zamawiającego stawki podatku VAT 23%, wykonawca ustalał cenę oferty określając jej wartość netto i powiększając ją 23%. Zatem Zamawiający poprawił omyłkę w sposób prawidłowy, zgodny z sekwencją działań jakie należało wykonać, tj. wychodząc od wartości netto obliczył prawidłową kwotę podatku VAT, a następnie te wartości zsumował. Jest to sposób logiczny i zgodny z wynikającym z wzoru Formularza Ofertowego sposobem ustalenia wartości ceny brutto – ma to być wartość netto powiększona o VAT. Taki też jest co do zasady sposób ustalania ceny ofertowej przez przedsiębiorców, w przypadku których znaczenie ma wartość oferty netto. Potwierdzeniem powyższego jest chociażby wskazana przez Przystępującego okoliczność, że składając wyjaśnienia dotyczące zaoferowanej ceny, zarówno Odwołujący, jak i Przystępujący sporządzili kalkulacje cen w oparciu o kwoty netto. W ocenie Izby nie ma podstaw zakładać, że wykonawca określił cenę brutto, po czym wykonywał działania zmierzające do wyodrębnienia z tej ceny kwoty netto i kwoty podatku VAT. Odwołujący nie przedstawił żadnych racjonalnych argumentów, które pozwalałyby przyjąć możliwość takiej kolejności działań.

O słuszności stanowiska Odwołującego nie świadczy fakt, że z punktu widzenia arytmetyki możliwe jest dokonanie działania odwrotnego, tj. ustalenie kwoty VAT na podstawie ceny brutto. Warunkiem poprawienia oczywistej omyłki rachunkowej jest bowiem to, aby istniał jeden, nie tylko prawidłowy matematycznie, ale i uzasadniony logicznie sposób poprawienia omyłki. Jeżeli istnieje możliwość wykonania innego działania matematycznego, które jednak zaprzeczałoby zasadom wiedzy i doświadczenia i bez wątpienia prowadziłoby do wypaczenia treści oświadczenia woli, to nie można twierdzić, że poprawienie omyłki jest niedopuszczalne z tego powodu, że istnieją różne możliwości jej poprawienia.

Na prawidłowość poprawienia w ofercie błędnej kwoty VAT oraz ceny brutto wskazano w publikacji Urzędu Zamówień Publicznych – Prawo zamówień publicznych. Komentarz (2021 r.): *W szczególności warto zwrócić uwagę, że błędnie obliczona kwota podatku VAT bądź też kwota brutto jako efekt działania na liczbach, przy zastosowaniu prawidłowej stawki podatku, podlega poprawieniu jako oczywista omyłka rachunkowa. Popełniona omyłka jest tutaj wynikiem niepoprawnie przeprowadzonych działań arytmetycznych i stanowi nieprawidłowy wynik uzyskany z błędnie wykonanego rachunku.*

Wobec niestwierdzenia naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy, odwołanie podlegało oddaleniu.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 557, art. 574 i art. 575 ustawy Pzp oraz § 5 pkt 1 oraz § 7 ust. 1 pkt 1 , stosownie do wyniku postępowania obciążając kosztami Odwołującego.

Przewodnicząca:……