

WYROK

Warszawa, 18 kwietnia 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Joanna Gawdzik-Zawalska

Protokolant: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie 1 kwietnia 2025 r. przez wykonawcę:

ANMAR Sp. z o.o. Tychy (KRS: 0000995106) ubiegającego się o udzielenie zamówienia publicznego w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego:

Wielospecjalistyczny Szpital Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Nowa Sól z udziałem wykonawcy :
BATIST Medical Polska Sp. z o.o. Katowice (KRS: 0000291167) głaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu:

- a) unieważnić czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz odrzucenia oferty ANMAR sp. z o.o. Tychy,
- b) dokonać w ofercie ANMAR sp. z o.o. Tychy korekty omyłki w formularzu cenowym poprzez wpisanie dla pakietu nr 14: kolumna nr 5 (Ilość) zamiast ilości 700 prawidłowej określonej specyfikacją warunków zamówienia ilości 7000 i w konsekwencji zmodyfikować dane wynikowe tj. iloczyny w kolumnach nr 7 i 9 i w formularzu ofertowym dla pozycji pakiet nr 14;
- c) dokonać ponownej oceny i badania ofert;

Kosztami postępowania odwoławczego w całości obciąża zamawiającego i:

- 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego poniesione przez odwołującego koszty: 7 500 zł 00 gr (siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) wpisu od odwołania oraz 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) wynagrodzenia i wydatków jednego pełnomocnika;
- 2.2. zasądza od zamawiającego na rzecz odwołującego 11 100 zł 00 gr (jedenaście tysięcy sto złotych zero groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego.

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:.....

Uzasadnienie

Wielospecjalistyczny Szpital Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Nowa Sól (ul. Chałubińskiego 7, 67-100 Nowa Sól) (dalej zamawiający) prowadzi na podstawie ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2024, poz. 1320 ze zm.) (dalej Ustawa lub Pzp) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym na podstawie art. 275 pkt 2 Ustawy na: sukcesywną dostawę sprzętu jednorazowego (smoczki, układy oddechowe, cewniki pępkowe, mankiety udowe, myjka, czujniki, zestaw do drenażu...) na potrzeby WS SP ZOZ w Nowej Soli. Numer referencyjny: DZP28011/2025, podzielone na pakiet (dalej Postępowanie). Przedmiot zamówienia, warunki udziału, kryteria oceny ofert oraz zasady prowadzenia Postępowania określa specyfikacja warunków zamówienia (dalej SWZ).

1 kwietnia 2025 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie wpłynęło odwołanie wykonawcy ANMAR Sp. z o.o. Tychy (Ul. Strefowa 22, 43-100 Tychy, KRS: 0000995106) (dalej Odwołujący) od niezgodnych z Ustawą czynności zamawiającego podjętych w Postępowaniu w zakresie pakietu nr 14. Odwołujący wniósł odwołanie od niezgodnej z Ustawą czynności odrzucenia oferty odwołującego wobec zaniechania poprawienia innej omyłki i w konsekwencji dokonania nieprawidłowej czynności wyboru oferty najkorzystniejszej zarzucając zamawiającemu naruszenie:

1. art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp - poprzez błędną interpretację i niezasadne zastosowanie tej podstawy do odrzucenia oferty odwołującego, pomimo że zaofertowany asortyment spełniał wszystkie wymagania SWZ, a stwierdzona niezgodność ilościowa miała charakter innej omyłki możliwej do poprawienia;
2. art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp - poprzez zaniechanie poprawienia innej omyłki w ofercie odwołującego w zakresie ilości wymaganych przez zamawiającego oraz odpowiedniego dostosowania ceny (w oparciu o ceny jednostkowe wskazane w ofercie), pomimo że omyłka miała charakter sprzeczny z dokumentacją zamówienia i jej poprawienie nie prowadziło do

istotnej zmiany treści oferty;

3. art. 16 Pzp poprzez prowadzenie Postępowania z pominięciem zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, czego następstwem jest działanie nieproporcjonalne wobec odwołującego.

Odwołujący wnosil o nakazanie zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności odrzuceniu oferty ANMAR Sp. z o.o. w zakresie pakietu nr 14, jako niezgodnej z przepisami oraz z warunkami zamówienia;
2. unieważnienia czynności wyboru oferty BATIST Medical Polska Sp. z o.o., jako najkorzystniejszej w ramach pakietu nr 14.
3. powtórnego badania ofert w zakresie pakietu nr 14 oraz wyboru oferty najkorzystniejszej.

4 kwietnia 2025 r. przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosił wykonawca ubiegający się o udzielenie zamówienia BATIST Medical Polska Sp. z o.o. Katowice (ul. Kolisty 25 40-486 Katowice, KRS: 0000291167) (dalej przystępujący), którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza. Zgłoszenie dokonane zostało w związku z udostępnieniem przez zamawiającego 2 kwietnia 2025 r. odwołania. Wobec wykazania przesłanek z art. 525 Ustawy izba uznała przystąpienie za skutecznie zgłoszone.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba nie dopatrzyła się zaistnienia przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 528 Ustawy. W szczególności izba stoi na stanowisku, że niedopuszczalność złożenia odwołania i podstawa jego odrzucenia opisane w art. 527 i art. 528 pkt 5 Pzp dotyczą sytuacji dokonania czynności w wykonaniu uwzględnienia zarzutów dokonanego przez zamawiającego w trybie art. 522 Ustawy skutkującego umorzeniem postępowania odwoławczego w oparciu o normę art. 568 pkt 3 Pzp, co nie miało miejsca w niniejszej sprawie wobec ustalenia, że:

1. w przystępujący złożył odwołanie od czynności wyboru oferty odwołującego i zaniechania jej odrzucenia wobec nieuprawnionej zmiany jej treści w oparciu o art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp, w której izba wszczęła postępowanie odwoławcze pod sygnaturą akt 1014/25;
2. zamawiający unieważnił czynność wyboru i sprostowania innej omyłki oferty odwołującego na podstawie art. 16 i 17 ust. 1 Pzp w ramach samokontroli dokonanych czynności w Postępowaniu;
3. izba w postępowaniu toczącym się pod sygnaturą akt 1014/25 wobec dokonania unieważnienia czynności zamawiającego objętych zarzutami odwołania umorzyła postępowanie odwoławcze w oparciu o art. 568 pkt 2 Pzp wobec stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne.

Powyższe izba ustaliła w oparciu o odwołanie i postanowienie izby wydane w ramach postępowania odwoławczego prowadzonego w sprawie pod sygnaturą akt KIO 1014/25 (które to okoliczności znane są izbie z urzędu i zostały przedstawione przez strony)

Izba uznała również, że odwołujący wykazał interes w uzyskaniu zamówienia i możliwość poniesienia szkody jako przesłanki materialnoprawnej dopuszczalności odwołania z art. 505 ust. 1 Ustawy.

Mając na uwadze zebrany w sprawie materiał dowodowy oraz stanowiska stron i uczestnika izba uwzględniła odwołanie.

Ustalając stan faktyczny Izba dopuściła dowody wnioskowane przez strony, oparła się na dokumentacji postępowania i uwzględniła stanowiska i oświadczenia stron zaprezentowane w pismach procesowych i na rozprawie.

Izba ustaliła, że w niniejszej sprawie stan faktyczny Postępowania nie był sporny, poza oceną treści formularza cenowego dla pakietu nr 14, w którym wykonawca w tabeli w pozycji 1, kolumna 5 zamiast ilości 7000 zestawów produktów wskazał 700, uznanym przez zamawiającego za niezgodność treści oferty z SWZ.

Izba ustaliła w oparciu o dokumenty Postępowania, w szczególności SWZ, ofertę przystępującego w tym także formularz cenowy, zawiadomienie z 3 marca 2025 r. odwołującego o poprawieniu innej omyłki dla pakietu 14 wraz z wyrażeniem zgody na poprawienie innej omyłki z 4 marca 2025 r., zawiadomienie z 11 marca 2025 r. o wyborze jako najkorzystniejszej oferty odwołującego dla pakietu nr 14 oraz zawiadomienie o unieważnieniu wyboru z 24 marca 2025 r., zawiadomienie o odrzuceniu oferty odwołującego i wyborze oferty najkorzystniejszej następujące okoliczności:

1. Istotą zobowiązania w niniejszej sprawie w zakresie pakietu nr 14 jest sukcesywna dostawa sprzętu jednorazowego w ilościach według zapotrzebowania zamawiającego do maksymalnie 7000 sztuk sprzętu za ceny jednostkowe określone w formularzu ofertowym przez wykonawcę; Wymagane cechy produktu, maksymalną ilość produktów oraz mającą zastosowanie stawkę podatku VAT ustalili zamawiający w SWZ oczekując od wykonawcy wskazania danych oferowanego produktu oraz ceny jednostkowej stanowiącej podstawę rozliczenia (SWZ w tym załącznik nr 2.14 do SWZ formularz cenowy oraz postanowienia umowy);
2. Wolą zamawiającego było ukształtowanie treści oferty przez wykonawcę w zakresie wskazania skonkretyzowanego produktu i jego ceny jednostkowej a następnie wyliczenie w oparciu o te dane (i dodatkowo wskazaną w SWZ stawkę podatku VAT) ceny ofertowej;
3. Odwołujący wskazał cenę jednostkową i w oparciu o nią wyliczył cenę ofertową. Cena ofertowa wyliczona została

jednak z zastosowaniem sprzecznej z SWZ ilości produktów (700 zamiast wskazanej SWZ 7000).

4. Wykonawca kopiując i następnie wypełniając formularz cenowy, omyłkowo pominął jedno zero, co skutkowało zmianą wskazanej w formularzu przez zamawiającego ilości produktów z 7000 na 700 i było wynikiem niezamierzonej i nieświadomej ingerencji w brzmienie kopiowanego fragmentu pliku SWZ (fakt niezamierzonej zmiany izba ustaliła dając wiarę wyjaśnieniom odwołującego spójnym z wolą zawarcia umowy na zasadach SWZ potwierdzoną złożeniem oferty i zawartym w niej oświadczeniem, że zapoznał się z SWZ i nie wnosi zastrzeżeń a także zasadami logiki i doświadczenia życiowego);
5. zamawiający pierwotnie ocenił wyżej opisaną sprzeczność oferty z SWZ jako inną omyłkę w rozumieniu art. 223 ust. 2 pkt 3 Ustawy i skorygował ją po uzyskaniu od odwołującego potwierdzenia zmiany;
6. zamawiający unieważnił czynność wyboru i sprostowania innej omyłki oferty odwołującego na podstawie art. 16 i 17 ust. 1 Pzp w ramach samokontroli dokonanych czynności w Postępowaniu;
7. zamawiający 27 marca 2025 r. dokonał w pakiecie nr 14 wyboru jako najkorzystniejszej oferty przystępującego i odrzucił ofertę odwołującego jako niezgodną a warunkami zamówienia wobec tego, że w pakiecie nr 14 w „formularzu cenowym stanowiącym załącznik nr 2.14 do SWZ zaoferował ilość zestawów, która nie odpowiada wymaganiom Zamawiającego. Zamawiający wymagał 7 000 zestawów a wykonawca Anmar Sp. z o. o. zaoferował 700. Liczba zaoferowanych zestawów przez wykonawcę Anmar Sp. z o. o. jest 10 razy mniejsza niż ilość wskazana w treści dokumentów postępowania. Wskazana niezgodność nie stanowi żadnej z omyłek, o których mowa w art. 223 ust. 2 ustawy Pzp, tj. omyłki pisarskiej, oczywistej omyłki rachunkowej ani innej omyłki polegającej na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodującej istotnych zmian w treści oferty. Wobec powyższego oferta wykonawcy Anmar Sp. z o. o. podlega odrzuceniu jako niezgodna z warunkami zamówienia.”

Izba stwierdza, że zamawiający opisał sposób konstruowania ceny w SWZ zakładając liczbę maksymalną oferowanych produktów oraz oczekując określenia ceny jednostkowej netto przez wykonawcę, będącej następnie podstawą rozliczania faktycznie dokonywanych na żądanie zamawiającego dostaw, i wyliczenia w oparciu o cenę jednostkową netto łącznej maksymalnej wartości zamówienia/ ceny ofertowej (netto i brutto).

Omyłka polegająca na wpisaniu do kolumny zawierającej ilość maksymalna produktów wynikała z niezamierzonego pominięcia jednego zera w ilości produktów wskazanej przez zamawiającego i wpisaniu zamiast 7000 nieprawidłowej ilości 700, co dalej skutkowało po przeliczeniu przez prawidłowo wskazaną cenę jednostkową produktu zaniżonej wartości zamówienia netto i brutto.

W ocenie izby omyłka odwołującego ma charakter innej omyłki polegającej na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodującej istotnych zmian w treści oferty i podlegającej korekcie w trybie art. 223 ust. 2 pkt 3) i ust. 3 Ustawy.

Izba stwierdza, że:

Zgodnie z art. 16 w zw. z art. 17 ust. 2 w zw. z art. 239 ust. 1 Ustawy : Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób: zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców; przejrzysty; proporcjonalny. Zamówienia udziela się wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy. Zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 5) Ustawy Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest sprzeczna z warunkami zamówienia.

Zgodnie z art. 223 ust. 1 i ust. 2 pkt. 3) i ust. 3 Ustawy: w toku badania i oceny ofert zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert oraz przedmiotowych środków dowodowych lub innych składanych dokumentów lub oświadczeń; niedopuszczalne jest prowadzenie między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz, z uwzględnieniem ust. 2 i art. 187, dokonywanie jakiegokolwiek zmiany w jej treści, przy czym zamawiający poprawia w ofercie: 3) inne omyłki polegające na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodujące istotnych zmian w treści oferty – niezwłocznie zawiadamiając o tym wykonawcę, którego oferta została poprawiona; przy czym zamawiający wyznacza wykonawcy odpowiedni termin na wyrażenie zgody na poprawienie w ofercie omyłki lub zakwestionowanie sposobu jej poprawienia. Brak odpowiedzi w wyznaczonym terminie uznaje się za wyrażenie zgody na poprawienie omyłki.

Stąd dla oceny, czy mamy do czynienia ze sprzecznością treści oferty z warunkami zamówienia skutkującej odrzuceniem oferty niezbędne jest ewentualne uprzednie usunięcie omyłek w trybie art. 223 Ustawy.

Ustawodawca art. 223 Pzp założył, że usuwanie omyłek prowadzi do zmiany treści oświadczenia woli. Dopuszczalna jednak w świetle art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp jest zaś jedynie taka zmiana, która:

- nie narusza istoty zobowiązania wynikającego z oferty (tutaj dostawa produktów za ceny jednostkowe określone przez wykonawcę według zapotrzebowania zamawiającego),
- nie jest całkowicie rozbieżna z oczekiwaniem zamawiającego wyrażonym SWZ (tutaj zmiana doprowadza do

usunięcia rozbieżności pomiędzy błędną wartością z oferty wykonawcy a prawidłową wartością określoną jednoznacznie treścią SWZ w taki sposób, że przywraca się zgodność oferty z daną wynikającą z SWZ) ani

- nie zniekształca w znaczącym stopniu oświadczenia woli wykonawcy wyrażonej ofertą (tutaj prowadzi do przywrócenia brzmienia opisanego SWZ, którego zapisy wykonawca zaakceptował a jednocześnie treść oferty, której ukształtowania oczekiwał zamawiający od wykonawcy – cena jednostkowa - pozostaje bez zmiany, treść oferty miała dotyczyć sprecyzowania przedmiotu oferowanego oraz wskazania za jaką cenę jednostkową będzie on dostarczany; kwestia tego ile zostanie zamówione określa zamawiający na etapie dostawy)

Dodatkowo omyłki muszą mieć taki charakter, by czynności ich poprawy mógł dokonać zamawiający samodzielnie, bez udziału wykonawcy w tej czynności. Powinny wynikać z treści oferty i być możliwe do zidentyfikowania przez zamawiającego także w oparciu o SWZ a także mieć charakter niezamierzonych. Warunki te nie pozbawiają zamawiającego możliwości zwracania się do wykonawcy z żądaniem wyjaśnień.

W przedmiotowej sprawie sposób usunięcia omyłki wynika z treści SWZ. Zgodnie z SWZ zamawiający oczekuje bowiem dostawy do 7000 produktów jednorazowych za cenę jednostkową wskazaną w ofercie przez wykonawcę. Liczba produktów wynika więc z SWZ. Wykonawca w ofercie zobowiązany był wyłącznie do wskazania ceny jednostkowej za produkt i na tej podstawie wyliczenia ceny ofertowej. Omyłka i jej skorygowanie pozostaje bez wpływu na treść oferty, której ukształtowanie zgodnie z SWZ zależało od woli wykonawcy (wskazanie określonego produktu oraz ceny jednostkowej produktu). Ilość oczekiwanych do ustalenia ceny ofertowej produktów i stawka podatku Vat zostały ustalone przez zamawiającego. Zmiana ceny ofertowej, w następstwie korekty liczby produktów, stanowi więc wyłącznie rachunkową konsekwencję doprowadzenia liczby produktów do wartości wynikającej bezpośrednio z SWZ bez ingerencji w treść oferty kształtowaną zgodnie z wolą zamawiającego przez wykonawcę.

Izba stwierdza, że odwołujący wykazał, że doszło do omyłki, polegającej na niezamierzonym pominięciu w formularzu cenowym „0” w kolumnie nr 5 ilość i wpisania zamiast ilości „7000” – „700”, co spowodowało podstawienie do wymaganego dla ustalenia ceny ofertowej działania matematycznego niezgodnej z SWZ wartości.

Zamiast ilości oczekiwanych przez zamawiającego do wyceny produktów w liczbie 7000 przeliczono oczekiwaną do wskazania przez wykonawcę cenę jednostkową produktu przez liczbę 700.

W ocenie izby odwołujący wykazał, że zachowanie w postaci ingerencji w ilość produktów wynikającą SWZ było niezamierzone a także, że w sposób prosty w oparciu o SWZ i ofertę wykonawcy zamawiający mógł i powinien skorygować omyłkę w ofercie polegającą na pominięciu zera w ilości produktów. Dana (ilość produktów) i intencja wykonawcy były znane zamawiającemu. Zamawiający w Postępowaniu ustalił ilość maksymalną produktów, która służyć miała wykonawcy do obliczenia w oparciu o ustaloną i wskazaną przez wykonawcę cenę jednostkową produktu ceny ofertowej. Ilość produktów nie była zależna od woli wykonawców lecz zamawiającego i to nie tylko na etapie ofertowania, lecz także realizacji kontraktu. To zamawiający decydował, w zależności od potrzeb, o liczbie dostarczanych za cenę jednostkową z oferty produktów.

Skoro pominięcie zera stanowi omyłkę, to zamawiający zobowiązany był do jej skorygowania a w konsekwencji poprawienia także (przeliczonej w oparciu o ilość skorygowaną do zgodnej z SWZ i cenę jednostkową wykonawcy wskazaną prawidłowo w ofercie) ceny netto i brutto pakietu nr 14 formularza cenowego i ofertowego

Stąd izba uznała, że odrzucając ofertę odwołującego zamawiający naruszył normę art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp wobec przyjęcia, że oferta jest niezgodna z warunkami zamówienia, bez skorygowania innej omyłki w rozumieniu art. 223 ust. 2 pkt. 3 Pzp. Ustalenie, że sprzeczność treści oferty z SWZ wynika z innej omyłki niepowodującej istotnych zmian w treści oferty pociąga za sobą obowiązek zamawiającego jej skorygowania. Zaniechanie zamawiającego, jako mające wpływ na wynik Postępowania przesądza istnienie podstawy uwzględnienia zarzutu odwołania.

Mając na uwadze powyższe, izba postanowiła jak w sentencji, orzekając na podstawie art. 552 ust. 1, art. 553, art. 554 ust. 1 pkt. 1) Ustawy.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 575 i art. 574 Ustawy oraz w oparciu o przepisy § 7 ust. 1 pkt. 2 zw. z § 5 Rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodnicząca :.....