

WYROK

Warszawa, dnia 13 czerwca 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Beata Konik

Protokolantka: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 17 maja 2025 r. przez wykonawcę PB Baumar spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością spółkę komandytową z siedzibą w Polskiej Nowej Wsi,

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – Gminę Lasowice Wielkie,

uczestnik po stronie zamawiającego – Modern – Bud Strugała spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Starokrzepicach,

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża Odwołującego i:

2.1. Zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę po 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez Odwołującego i Zamawiającego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika oraz kwotę 737 zł 40 gr (słownie: siedemset trzydzieści siedem złotych czterdzieści groszy) tytułem kosztów dojazdu na rozprawę, poniesioną przez Zamawiającego.

2.2. Zasądza od Odwołującego na rzecz Zamawiającego kwotę 4 337 zł 40 gr (słownie: cztery tysiące trzysta trzydzieści siedem złotych czterdzieści groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione przez Zamawiającego.

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 1935/25

Uzasadnienie

Gmina Lasowice Wielkie, (dalej: „Zamawiający”) prowadzi w trybie podstawowym bez negocjacji postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na roboty budowlane pn.: „Budowa żłobka na terenie Gminy Lasowice Wielkie”, nr postępowania ZP.271.3.2025.

Przedmiotowe postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego jest prowadzone na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.).

Szacunkowa wartość zamówienia jest niższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy Pzp.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych z 25 lutego 2025 r., nr 2025/BZP 00118759/01.

W postępowaniu tym PB Baumar spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w Polskiej Nowej Wsi (dalej: „Odwołujący”) 17 maja 2025 r. złożył odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wobec czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i odrzucenia oferty Odwołującego.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 223 ust. 1 ustawy Pzp i 128 ustawy Pzp przez zaniechanie Zamawiającego po uchyleniu informacji o wyborze oferty PB Baumar sp z o.o. sp. k. do wezwania PB Baumar do przedłożenia poprawionego kosztorysu ofertowego, szczegółowego wskazania wykonawcy oczekiwania Zamawiającego w tym w szczególności sprecyzowania oczekiwań w zakresie wyjaśnienia technologii przyjętej w poz. d.10.63 oraz wyjaśnienia pkt d. 13.99,
- 2) art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp w zw. z art. 223 ust. 3 ustawy Pzp przez niepoprawienie w ofercie Wykonawcy PB Baumar innej omyłki, polegającej na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia tj w pkt d. 13. 99 v poprzez skreślenie słów „bez kratki” i wyznaczenie PB Baumar terminu na wyrażenie zgody na poprawione omyłki,
- 3) art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp przez odrzucenie oferty Odwołującego jako niezgodnej z warunkami zamówienia, w sytuacji, gdy oferta Wykonawcy jest zgodna z treścią SWZ, wyjaśnieniami Zamawiającego na pytania oferentów, jest zgodna z zamierzeniem Zamawiającego, a ewentualne błędy w kosztorysie ofertowym w pkt d13 „99 mogły być poprawione w trybie art. 128 pzp, a ich poprawienie nie powoduje istotnych zmian w treści oferty, a

łączna Wcena pkt d. 1069 w pkt. d. 10.63, nie była zakazana przez SWZ i wynikała wyłącznie z przyjęcia równorzędnego rozwiązania sposobu wykonania dachu w sposób dopuszczony przez Zamawiającego, co skutkowało, że poz. d, 10,69 konsumowana była przez kompletne wykonanie poz. d. 10,63,

4)art. 128 ustawy Pzp przez jego niezastosowanie i art. 223 ust. 1 ustawy Pzp przez jego niewłaściwe zastosowanie polegającego na nie wyjaśnienia rozbieżności i umożliwieniu poprawienia innego dokumentu niż oferta lub ewentualnie na poprawienia innej omyłki w ofercie polegającej na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodującej istotnych zmian w treści oferty w trybie art. 223 ust. 3 a jedynie mając na celu odrzucenie oferty nr 7, co znalazło odzwierciedlenie w skrajnie niekorzystnej ocenie wyjaśnień zamawiającego przez:

- rozróżnienie pojęcia płyta PIR i Klin PIRS które to pojęcia stosowane są zamiennie, w zakresie d. 13. 99 poprzez skreślenie wyrażenia,

- przyjęcie niezgodnie z pkt d10.63 Kosztorysu ofertowego, że Wykonawca pozostał przy rozwiązaniu z piano — betony, podczas gdy zawarł dopisek „zamiana na kliny PIR”,

- przyjęcie, że pomimo zamiany na kliny PIR w pozycji 63, Wykonawca nie mógł w tej pozycji zawrzeć poz. 69 w zakresie „kliny spadkowe przy attykach i kozubki przy świetlikach”, podczas gdy z procesu budowlanego Wykonawca usunął wykonanie na stropie żelbetowym (płaskim) warstwy spadkowej z betonu lekkiego (pianobetonu) (poz. 63) albowiem zamierza wykonać spadki za pomocą klinów PIR - płyt PIR,

- uznanie, że pozycja d13,99 Kosztorysu ofertowego opisana przez Wykonawcę „Montaż drzwi aluminiowych z ościeżnicą - DI 5 (zgodnie z zestawieniem) - bez kratki!” nie może ulec sprostowaniu jako inna oczywista omyłka, nie mająca wpływu na treść oferty, podczas gdy w pozycji d13.99, zgodnie z dokumentacją techniczną mają być zamontowane drzwi aluminiowych z ościeżnicą - DI 5 (zgodnie z zestawieniem) - bez kratki! , zatem takie jak zaoferowano Zamawiającemu,

5)art. 239 ust. 1 w zw. z art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp przez wybór oferty która nie jest najkorzystniejszą dla Zamawiającego przy zastosowaniu wobec Odwołującego się skrajnie niekorzystnej wykładni art. 223 ust. 2 pkt 2 i 3 ustawy Pzp, z naruszeniem obowiązku utrzymania przez Zamawiającego oferty dla niego najkorzystniejszej zgodnie z treścią art. 239 ust. 2 ustawy Pzp.

W związku z powyższym, Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu: unieważnienie czynności Zamawiającego polegającej na wyborze oferty najkorzystniejszej, unieważnienie czynności odrzucenia oferty Odwołującego, nakazanie wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

W uzasadnieniu odwołania Odwołujący wskazał, co następuje.

W pierwszej kolejności Odwołujący wskazał, że ma interes we wniesieniu odwołania i może ponieść szkodę.

Następnie Odwołujący podał uzasadnienie zarzutów. Odwołujący wskazał, że po pierwsze: Zgodnie z pkt XV SWZ Zamawiający zobowiązał Wykonawców do wypełnienia formularza ofertowego (ppkt. 1) wraz z harmonogramem rzeczowo finansowy (pkt. 2), w którym należało podać cenę za realizację przedmiotu zamówienia (ppkt. 5). Wzór Formularza ofertowego wraz z harmonogramem stanowiły załącznik nr 1 do SWZ (ppkt. 5).

Odwołujący wskazał, że Zamawiający wymagał by, cena ofertowa brutto uwzględniała wszystkie koszty związane z realizacją przedmiotu zamówienia zgodnie z opisem przedmiotu zamówienia oraz istotnymi postanowieniami umowy określonymi w niniejszej SWZ. Stawka podatku VAT w przedmiotowym postępowaniu wynosi 23%. (ppkt. 6), a następnie zastrzegł, że cena podana na Formularzu Ofertowym jest ceną ostateczną, niepodlegającą negocjacji i wyczerpującą wszelkie należności Wykonawcy wobec Zamawiającego związane z realizacją przedmiotu zamówienia (ppkt. 7).

Odwołujący podniósł, że to wyliczona cena oferty brutto miała służyć Zamawiającemu do porównania złożonych ofert i do rozliczenia w trakcie realizacji zamówienia (ppkt. 10).

Odwołujący podał, że Zamawiający wskazał sposób wyliczenia ceny podając, że do wyliczenia ceny ofertysłużą dokumentacja projektowa, specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót, przedmiary robót jako elementy pomocniczy (ppkt. 13).

Zamawiający nie wymagał jako obligatoryjnego elementu oferty złożenia kosztorysu szczegółowego.

Zdaniem Odwołującego, Zamawiający nie sformułował wyraźnie w żadnym miejscu w SWZ by na Wykonawcy ciążył obowiązek, polegający na tym, że np. „Wykonawca składa razem z ofertą wypełniony formularz kosztorysu ofertowego”, Zamawiający nie przygotował również załącznika w postaci kosztorysu ofertowego jako obligatoryjnej części SWZ

Odwołujący wskazał, że jedynie w ppkt 14 i następane Zamawiający wskazał, że Wykonawca:

- opracuje kosztorys ofertowy na podstawie załączonego przedmiaru,

- Cena jednostkowa zaproponowana przez Wykonawcę w wycenianym kosztorysie, jest ostateczna i wyklucza

możliwość żądania dodatkowej zapłaty za wykonanie robót objętych tą pozycją kosztorysową,

-Cena jednostkowa pozycji kosztorysowej będzie uwzględniać wszystkie koszty niezbędne do wykonania robót wymaganej jakości, w wymaganym terminie. Cena jednostkowa powinna być wyrażona w złotych polskich (PLN) z dokładnością do dwóch miejsc po przecinku, - Przed wstawieniem cen jednostkowych do każdej pozycji kosztorysu, wykonawca powinien zapoznać się z dokumentacją projektową, specyfikacją techniczną wykonania i odbioru robót oraz obowiązującymi przepisami, dokonuje obliczenia każdej wartości pozycji kosztorysowej poprzez przemnożenie wskazanej w przedmiarze ilości oraz zaoferowanej ceny jednostkowej w danej pozycji,

W ocenie Odwołującego, Zamawiający w żadnym z postanowień SWZ nie wskazał, kiedy ma być złożony kosztorys ofertowy.

Odwołujący argumentował, że Zamawiający w pkt XIII ppkt 29 podał, że ofertę, a także oświadczenie o jakim mowa w Rozdziale X ust. 1 SWZ oraz kosztorys ofertowy, składa się pod rygorem nieważności, w formie elektronicznej lub w postaci elektronicznej opatrzonej kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym lub podpisem osobistym, uznając tym samym, że kosztorys ofertowy stanowi odrębny dokument od samej oferty. Zdaniem Odwołującego tę okoliczność Zamawiający potwierdził w pkt XIV ppkt I i 2 wskazując, że treść oferty musi odpowiadać treści SWZ, a wykonawca przygotowuje ofertę przy pomocy Formularza Ofertowego, zgodnie z Załącznikiem nr 1 do SWZ udostępnionego przez Zamawiającego na Platformie e-Zamówienia i zamieszczonego w podglądzie postępowania w zakładce „Informacje podstawowe”.

Odwołujący wskazał, że Zgodnie z art. 281 ust. 1 pkt 12 i 13 S WZ powinien zawierać opis sposobu przygotowywania oferty i sposób oraz termin składania ofert.

Zgodnie z rozdziałem XV SWZ Wykonawca miał obowiązek wypełnić formularz ofertowy wraz z harmonogramem rzeczowo finansowy, w którym należało podać cenę za realizację przedmiotu zamówienia, co Wykonawca uczynił składając formularz ofertowy w terminie i sposób przewidziany w SWZ.

Wobec czego, w ocenie Odwołującego, oferta Odwołującego się spełniała warunki oferty wskazane w SWZ i nie zasadnie została odrzucona jako niespełniająca warunków zamówienia (SWZ) w oparciu o art. 226 ust. 1 pkt 5 pzp.

Odwołujący wskazał, że po drugie: W pkt. XV ppkt 4 SWZ zamawiający podał, że formą wynagrodzenia za wykonanie przez Wykonawcę przedmiotu zamówienia będzie wynagrodzenie kosztorysowe.

Odwołujący podał, że jednak już w ppkt 6 i 7 Zamawiający wskazał, że:

Cena ofertowa brutto musi uwzględniać wszystkie koszty związane z realizacją przedmiotu zamówienia zgodnie z opisem przedmiotu zamówienia oraz istotnymi postanowieniami umowy określonymi w niniejszej SWZ. Stawka podatku VAT w przedmiotowym postępowaniu wynosi 23%.

Odwołujący podniósł, że cena podana na Formularzu Ofertowym jest ceną ostateczną, niepodlegającą negocjacji i wyczerpującą wszelkie należności Wykonawcy wobec Zamawiającego związane z realizacją przedmiotu zamówienia.

Zdaniem Odwołującego, Zamawiający pomimo, że posłużył się w SWZ pojęciem wynagrodzenia kosztorysowego to przewidział za przedmiot Zamówienia wynagrodzenie w formie ryczałtowej.

Zdaniem Odwołującego gdyby jednak założyć, że Zamawiający świadomie jako warunek SWZ dotyczący wynagrodzenia, przyjął wynagrodzenie kosztorysowe to jedynie można by to uzasadnić faktem, że oprócz oferty, Zamawiający chciał by Wykonawca sporządził dokument w kosztorysu ofertowego, który by w przyszłości stanowił podstawę do ustalenia wynagrodzenia ostatecznego.

Zdaniem Odwołującego fakt ten znalazł odzwierciedlenie w pkt XIII ppkt 29 SWZ, gdzie Zamawiający wprost rozróżnił pojęcia oferty oraz kosztorysu ofertowego, które to dokumenty stanowią odrębne oświadczenia Wykonawcy i dla swej ważności wymagają podpisu w odpowiedniej formie.

Zatem, w ocenie Odwołującego, z treści SWZ wynika, że kosztorys ofertowy nie był częścią oferty na którą składał się formularz ofertowy wraz z harmonogramem, a innym dokumentem w rozumieniu art. 128 ustawy Pzp.

Jednak Zamawiający uznał, że kosztorys ofertowy stanowi część oferty w piśmie z dnia 11.04.2025 r, w oparciu o art, 223 ust. 1 ustawy Pzp wezwał Odwołującego do wyjaśnienia treści oferty zamiast innego dokumentu, a następnie piśmie z dnia 14.05.2025 r. odrzucił ofertę odwołującego się w oparciu o art. 226 ust. 1 pkt 5.

Zatem, w ocenie Odwołującego, w takim przypadku Zamawiający winien wezwać Wykonawcę do poprawienia lub uzupełnienia dokumentów w trybie art. 128 pzp czego nie uczynił, a w żadnej mierze nie mógł odrzucić oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 pzp, czym dopuścił się rażącego naruszenia przepisów ustawy.

Odwołujący wskazał, że po trzecie: W toku postępowania piśmie z dnia 4.03.2025 r. Zamawiający udzielił w trybie art. 284 ust. 2 i 3 wyjaśnień treści SWZ:

„Pytanie nr 7

W przedmiarze jest wylewka z piano-betonu a w przekroju płyty spadkowe PIR 3-15cm — czy możemy zastąpić je spadkami styropianowymi? Można ułożyć warstwę PIR 15cm, ułożyć spadki styropianowe i na górę warstwa PIR 10 cm?

Odpowiedź dot. pytania nr 7

Dopuszcza się wykonanie spadków dachu z piano betonu jak i również z płyty spadkowych typu PIR.

Zamawiający uznał, że powyższa odpowiedź nie prowadzi do zmiany zapisów SWZ w związku z powyższym Zamawiający nie zamieszcza w Biuletynie Zamówień Publicznych ogłoszenie, o którym mowa w art. 267 ust. 2 pkt 6.

Zatem, w ocenie Odwołującego, Zamawiający dopuścił przy wykonaniu przedmiotu Zamówienia rozwiązanie zamienne tj. wykonanie zamiast spadków dachu z piano betonu także spadków dachu za pomocą płyt spadkowych typu PIR.

W piśmie z dnia 14.05.2024 r. informacji o wyborze i odrzuceniu ofert Zamawiający odrzucając ofertę Odwołującego się w uzasadnieniu zarzuca, że Odwołujący się zamiennie posługuje się pojęciami „płyty PIR” i „kliny PIR” jednak Odwołujący podniósł, że są to pojęcia tożsame.

Odwołujący wskazał, że np. firma BOKKA sp. z o.o., pl. Wolnica 13/10, 31-060 Kraków NIP: 676-254-54-74, KRS 0000718870 REGON: 369497701 dostawca technologii dachowej z płyt (klinów) PIR w swojej ofercie wyjaśnia:

„PŁYTY PIR SPADKOWE

Kliny spadkowe PIR izoGRASS nowoczesna izolacja i odprowadzanie wody z dachów płaskich,

W efektywnej konstrukcji dachów płaskich istotne jest nie tylko doskonale ocieplenie, ale również skuteczne odprowadzanie wody, zapobiegające jej gromadzeniu się na powierzchni. Tu z pomocą przychodzą kliny spadkowe PIR izoGRASS nowoczesne i wydajne rozwiązanie, które zaspokaja obie te potrzeby

Kliny spadkowe PIR izoGRASS, zwane również płytami PIR spadkowymi, są specjalnie zaprojektowane do profilowania powierzchni dachów płaskich, tarasów, czy balkonów. Ich głównym zadaniem jest umożliwienie gromadzącej się wodzie opadowej efektywnego odprowadzania do wpustów i rynien. Dzięki klinów PIR izoGRASS można unikać niepotrzebnych opóźnień w procesie budowy związanych z uwzględnianiem spadków w konstrukcji budynku czy wylewaniem spadków betonowych. Co więcej, ten system niweluje ryzyko związane z działaniem niekorzystnych warunków atmosferycznych, takich jak deszcz czy grad,”

Źródło : <https://bokka.pl/produkty/plyty-spadkowe-pir/>

Odwołujący wskazał, że używane przez Wykonawcę pojęcia techniczne płyta PIR i Kliny PIR są pojęciami tożsamymi czego nie dostrzega zamawiający.

Odwołujący podniósł, że zarówno w obowiązujących przepisach prawa budowlanego ani w normach z zakresu zamówień publicznych nie istnieje legalna definicja „klinów PIR”. Mimo to, termin ten funkcjonuje w praktyce budowlanej i handlowej, szczególnie w kontekście materiałów termoizolacyjnych.

Odwołujący wskazał, że Kliny PIR to prefabrykowane elementy termoizolacyjne wykonane z poliizocyjanuratu (PIR), czyli materiału izolacyjnego należącego do grupy sztywnych pianek poliuretanowych.

Mają kształt klina (pochylenia) i są stosowane najczęściej:

- na dachach płaskich (do tworzenia spadków odprowadzających wodę),
- na attykach, wokół wpustów dachowych i dylatacji, do niwelacji różnicy poziomów bez konieczności stosowania wylewek betonowych

Odwołujący wskazał, że nie istnieje odrębna norma ISO ani PN odnosząca się wyłącznie do klinów PIR, ale stosuje się do nich ogólne normy dotyczące wyrobów izolacyjnych z PIR.

Główne normy odnosząca się do wyrobów PIR :

1. PN-EN 13165: Wyroby do izolacji cieplnej budynków Wyroby z pianki poliizocyjanurowej (PIR) Specyfikacja produktowa dotyczy ogólnych parametrów PIR: przewodność cieplna, wytrzymałość na ścislenie, reakcja na ogień itd.

2 PN-EN 14308 (dla instalacji przemysłowych nie zawsze ma zastosowanie w budownictwie ogólnym).

3. PN-EN 13501-1: Klasyfikacja ogniowa wyrobów budowlanych normy odporności ogniowej, które mogą dotyczyć klinów PIR jako produktów z grupy wyrobów izolacyjnych.

Odwołujący wskazał, że Kliny PIR to elementy kształtowe wykonane z płyt PIR, stosowane do tworzenia spadków i izolacji. Zastosowanie mają ogólne normy dla materiałów PIR, zwłaszcza PNEN 13165.

Zatem właśnie niezrozumienie przez Zamawiającego, że pojęci e płyta PIR i Kiny PIR to pojęcia tożsama Zamawiający dokonał błędnej oceny badania kosztorysów ofertowych uznając, że kosztorys Odwołującego w pozycjach d. 10.63 i d. 10.69 nie mogą zostać ujęte łącznie.

Odwołujący wskazał, że co więcej w kosztorysie ofertowym w pozycji d. 10.63 Odwołujący się wskazał, że przyjmuje rozwiązanie zamienne tj. zamiast wykonania wylewki z piano — betonu — warstwa grubości 3-13 — dokonuje zamiany na kliny PIR. Umocowanie w zamianie znalazł w odpowiedzi na pytanie nr 7 do SWZ.

Odwołujący wyjaśnił, że fakt zamiany spowodował zmianę technologiczną w wykonaniu d. 10 tj. Budynek Pokrycie Dachy.

Odwołujący podał, że według dokumentacji technicznej Zamawiającego proces technologiczny wykonania

wyglądał następująco :

1. Na stropie żelbetowym należało wykonać warstwę spadkową z betonu lekkiego (pianobetonu) — warstwa ta kształtuje spadki główne na dachu odprowadzając wodę do przewidzianej lokalizacji wpustów dachowych odprowadzających wodę, poz. 63,
2. Następnie rozprowadzić roztwór gruntujący na powierzchni wylewki z pianobetonu, poz. 64
3. Ułożyć paroizolację na rozprowadzonym roztworze gruntującym z wywinięciem paroizolację na atyki, poz. 65,
4. Na powierzchni paroizolacji rozłożyć i zamocować mechanicznie łącznikami płyty PIR w płytach 15+10cm (ze spadkiem ponieważ spadek ukształtował piano-beton), na pionach atyk od wewnątrz dachu ułożyć piankę PIR gr. 12cm do mocowaną mechanicznie przez łączniki, poz. 66 i 67
5. Ułożyć dodatkowe kliny spadkowe PIR przy ścianach atyki oraz świetlikach odsuwające wodę od atyk i świetlików (w technologii kształtowania spadku głównego z piano-betonu kliny dodatkowe są jedynymi klinami z pianki PIR), poz. 68 i 69,
6. Na powierzchni płyt PIR oraz w strefach atyk / świetlików na klinach spadkowych z PIR ułożyć papę podkładową, a następnie ułożyć papę wierzchniego krycia,
7. Na dwie warstwy papy układamy matę drenażową HDPE z geowłókniną,
8. Na wierzch maty drenażowej z włókniną ułożyć otoczaki frakcji 16-32 mm o gr. około 7-15 cm.

W dokumentacji technicznej zatem proces technologiczny opisany w poz. 1 oraz 5 są to dwoma niezależnymi czynnościami, których nie można połączyć w jedno zadanie i jedną wycenę.

1. Na stropie żelbetowym należy rozprowadzić roztwór gruntujący na powierzchni, poz. 64
2. Następnie ułożyć paroizolację na rozprowadzonym roztworze gruntującym z wywinięciem paroizolację na atyki, poz. 65
3. Następnie na powierzchni paroizolacji należy rozłożyć i zamocować mechanicznie łącznikami płyty PIR w płytach 10+15cm (powstaje powierzchnia płaska), na pionach atyk od wewnątrz dachu układamy piankę PIR gr. 12cm zamocowaną mechanicznie przez łączniki, poz. 66 i 67
4. Na powierzchni płaskiej termoizolacji wykonać warstwę spadkową z pianki PIR (płyty spadkowe PIR — klinów spadkowych PIR) warstwa ta kształtuje spadki główne na dachu odprowadzając wodę do przewidzianej lokalizacji wpustów dachowych odprowadzających wodę, poz. 63 i ułożyć kliny spadkowe PIR — płyty spadkowe PIR przy ścianach atyki oraz świetlikach odsuwające wodę od atyk i świetlików, poz. 69,
5. Na powierzchni płyt PIR ze spadkiem oraz w strefach atyk / świetlików na klinach spadkowych z PIR ułożyć papę podkładową , a następnie ułożyć papę wierzchniego krycia ,
6. Na warstwy dwie papy ułożyć matę drenażową HDPE z geowłókniną,
7. Na wierzch maty drenażowej z włókniną układamy otoczaki frakcji 16-32 mm o gr. około 7-15 cm.

W ocenie Odwołującego, w warunkach zastosowania rozwiązania równorzędnego dopuszczonego przez Zamawiającego w poz. 4 są dwie łączące się ze sobą czynności kształtujące wymagane spadki dachowe tym samym wykonywane w ramach jednej dostawy materiałowej z tych samych materiałów i dlatego pozycje te zostały połączone w jednej pozycji kosztorysowej d. 10.63 0 czym świadczy fakt, że pozycji d.10.69 Odwołujący się zawarł adnotację, że została ona ujęta w pozycji 63 jako jedno zadanie.

Zatem już kosztorysie przedłożonym przez Odwołującego się zawarł On w pozycji d. 10.63 adnotację, że wykona zamiast warstwy piano — betony, warstwę z klinów spadkowych PIR, a następnie w pozycji d.10.69 podał, że wobec faktu zmiany wycena pozycji d. 10.69 w postaci wykonania klinów spadkowych przy atykach i kozłubki przy świetlikach (produkty z materiałów PIR) zostały wycenione w poz. 63.

Odwołujący podkreślił, że w przypadku rozwiązania równorzędnego pozycja d, 10,69 jest zbędna, gdyż już w warstwie spadkowej całego dachu należy wykształtować spadki z PIR z jednolitego materiału, tj. wycenionego wyłącznie w pozycji d. 10.63. Dopuszczony przez Zamawiającego system na etapie ofertowania oraz realizacji projektuje się i zamawia u dostawcy jako jeden kompletny system. Przedmiot Zamówienia wymaga wykonania takiego systemu dachowego w całości przez co pozycja d. 10.69 przy rozwiązaniu równorzędnym jest zbędna.

Natomiast przy technice z położeniem piano betony, Odwołujący wskazał, że spadki uzyskuje się za pomocą piano betonu, a następnie wykończenia przy atykach i kozubki przy świetlikach ponownie okłada się płytami PIR klinami PIR.

Odwołujący w tym miejscu podniósł, że oferenci tj. wybrany Wykonawca i odwołujący złożyli w zakresie pkt. d, 10.63 i. d. 10.69 podobne wyceny tj. oferent wybrany na łączną kwotę 40.924,98 zł gdzie kliny spadkowe PIR (poz. d10.69) to kwota 1.8846,42 zł, a Odwołujący na kwotę 45.714,00 zł, gdzie kliny spadkowe PIR z pozycji d. 10.69 zostały włączone do klinów spadkowych w poz d.10.63. Jednak oferta odwołującego nie wymagała dodatkowej wyceny powierzchni elementu w poz. 69, gdyż wyczerpała ją powierzchnia elementu 63.

Dowód: kosztorys ofertowy MODERN-BUD STRUGAŁA sp. J., kosztorys ofertowy Odwołującego się,

Zatem zarówno sposób wykonania kosztorysu ofertowego Odwołującego się w pkt d. 10.63 i d. 10.69 jak i jego wyjaśnienia z dnia 16.04.2025 r. były spójne, wyczerpujące; a kosztorys nie stanowił podstawy do odrzucenia oferty jako niezgodnej z zamówieniem na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 pzp.

Następnie Zamawiający uznał, że Odwołujący się chciał dokonać zmiany zapisu oferty poprzez zamieszczenie w kosztorysie w poz. d. 13.99 dopisku „bez kratki”. Należy podnieść, że Zamawiający w informacji o wyborze i odrzuceniu oferty z dnia 14.05.2025 r. nie zakwestionował, że drzwi aluminiowe z ościeżnicą D. 15 nie powinny zawierać kratki, zatem opis w pozycji kosztorysowej jest zgodny z wymaganiami technicznymi Zamawiającego.

Dowód: opis elementów drzwi zamieszczony przez Zamawiającego.

Nie mniej jednak odpowiadając na wezwanie Zamawiającego z dnia 11.04.2025 r., Odwołujący wskazał, że wyjaśnił, że zapis w kosztorysie w poz. d. 13.99 został błędnie przekopiowany z pozycji 94,95, 96, i 98, gdzie Zamawiający jako rozwiązania że drzwi mają zwierać bądź tuleje nawiewu, bądź podcięcia dolne, jednak w pozycji 99 Wykonawca wycenił drzwi bez tego rozwiązania.

Potwierdzenie wyjaśnień Zamawiającego znajduje się w ofercie wybranego oferenta, który w pozycjach d.94,95,96,97, 98, 99 i 100 przedstawił ofertę o wartości tożsamej z ofertą Odwołującego się.

Dowód: kosztorys ofeflowy MODERN-BUD STRUGAŁA Sp. J., kosztorys ofertowy Odwołującego się,

Odwołujący podniósł, że Zamawiający ani co do pozycji d. 10.69, ani co do pozycji d. 13.99 nie podniósł argumentu niskiego kosztu o jakim mowa w art. 224 ust. 1 pzp.

Pismem z dnia 11.04.2025 r, Zamawiający wezwał Odwołującego do wyjaśnienia w trybie art. 223 ust. 1 pzp domagając się wyjaśnienia w jaki sposób ujęto w pozycji w poz. 63 poz. 69.

Odwołujący się w piśmie z dnia 16.04.2025 r. wyjaśnił, że ujął pozycję 69 w poz. 63 jako pełny koszt obu pozycji. Skorzystanie z instytucji wezwania do wyjaśnień dotyczących złożonej oferty stanowi jedynie uprawnienie, a nie obowiązek zamawiającego, - o wskazanie zamiaru zapisu „bez kratki” w poz. 94,95,96,98,99

Odwołujący wyjaśnił, że zapis „bez kratki” w poz. 94,95,96,98 oznacza, że drzwi D. 10, D11, D12, D. 14 zostały wycenione jako zaopatrzone w tuleje nawiewne lub podcięcia a drzwi d15 z poz. 99 został przekopiowany z 94, 95, 96 i 98 i należy go traktować jako oczywista omyłkę pisarską a sama wycena jest zgodna z dokumentacją projektową.

Zamawiający uznał wyjaśnienia Odwołującego za wystarczające i wybrał jego ofertę jako najkorzystniejszą. Następnie Zamawiający unieważnił „bór oferty, udzielając jedynie ogólnej informacji, że Zamawiający powziął informację, że oferta jest niezgodna z treścią zamówienia.

Pomimo, tego, że wezwanie z art. 223 pzp jest nieograniczone co do ilości wezwań, a Zamawiający nie korzystał z art. 128 pzp, brak wezwania do wyjaśnienia treści oferty lub innych dokumentów jak kosztorys stanowiło naruszenie tych przepisów. Skoro Zamawiający powziął informację o niezgodności oferty z warunkami zamówienia już po wyborze oferenta to był zobowiązany do uzyskania dalszych wyjaśnień.

Zdaniem Odwołującego brak wezwania po unieważnieniu wyboru oferty i odrzucenie oferty z uwagi na niedokładności w kosztorysie stanowiło naruszenie art. 223 pzp i 128 pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 pzp.

Odwołujący wskazał że po czwarte: Argumentacja zamawiającego zawarta w piśmie z dnia 14.05.2025 r. informacja o wyborze oferty i odrzuceniu oferty nr 7 w oparciu o art. 226 ust. 1 pkt 5 pzp nie znajduje podstawy ani faktycznej ani prawnej. Zgodnie z art. 239 ust. 1 i 2 ustawy Pzp zamawiający wybiera ofertę najkorzystniejszą na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia. Określenie kryteriów oceny ofert, w rozumieniu wskazanego przepisu, to nie tylko opis kryteriów, ale również ich znaczenie i sposób oceny ofert. Odmienna wykładnia prowadziłaby do absurdu, ponieważ pozwałaby zamawiającemu na dowolne odstępstwa od zasad oceny ofert, które sam ustanowił w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Nie do przyjęcia jest argumentacja, iż zamawiający przy wyborze najkorzystniejszej oferty miałby zastosować jedynie kryterium określone rodzajowo w SWZ, przy zastosowaniu innych zasad oceny ofert w zakresie przyjętych kryteriów niż te, które zostały wskazane w specyfikacji.

W piśmie z dnia 14.05.2025 r. na poparcie swoich twierdzeń Zamawiający powołuje wyrok KIO z dnia 5 lutego 2024 r., sygn., akt: KIO 11/24, jednak nie zważa, że organ odwoławczy w tym orzeczeniu jasno wskazał, że „poprzez warunki zamówienia, zgodnie z art. 7 pkt 29 ustawy Pzp należy rozumieć warunki, które dotyczą zamówienia lub postępowania o udzielenie zamówienia, wynikające w szczególności z opisu przedmiotu zamówienia, wymagań związanych z realizacją zamówienia, kryteriów oceny ofert, wymagań proceduralnych lub projektowanych postanowień umowy w sprawie zamówienia publicznego. Izba wskazuje, iż zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem niezgodność treści oferty z warunkami zamówienia, stanowiąca przesłankę odrzucenia oferty wykonawcy, o której mowa w art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, ma miejsce w sytuacji, gdy zawartość merytoryczna oferty nie odpowiada ukształtowanym przez zamawiającego i zawartym w dokumentach zamówienia wymaganiom bądź też polega na sporządzeniu i przedstawieniu oferty w sposób niezgodny z wymaganiami zamawiającego.”

Zdaniem Odwołującego, Zamawiający nie wymienił w SWZ oferty kosztorysu ofertowego, co więcej traktował

kosztorys jako dokument odrębny od oferty. Zatem kosztorys nie stanowił części oferty a inny dokument, który podlegał prostowaniu, wyjaśnianiu czy też ponownemu przedstawieniu w trybie art. 223 ust. 1 pzp jak w trybie art. 128 pzp, a Zamawiający niesłusznie traktował go jak część oferty, a nie podstawę do dalszych wyjaśnień czy to w przedmiocie niewspółmierności ceny (art. 224) czy też w przedmiocie rozliczenia wynagrodzenia.

Odwołujący wskazał, że następnie Zamawiający jako uzasadnienie swojego stanowiska powołuje fragment wyroku KIO z dnia 26.01.2024 r., sygn. akt: KIO 36/24. Jednak powołane orzeczenie oprócz przywołanego fragmentu zawiera dalszą treść, która brzmi „Rzeczona niezgodność treści oferty z warunkami zamówienia musi mieć charakter zasadniczy i nieusuwalny, dotyczyć powinna sfery niezgodności zobowiązania zamawianego w warunkach zamówienia oraz zobowiązania oferowanego w ofercie, tudzież polegać może na sporządzeniu i przedstawieniu oferty w sposób niezgodny z wymaganiami warunków zamówienia. Możliwe być winno także wskazanie i "kazanie na czym konkretnie niezgodność ta polega, co i w jaki sposób w ofercie nie jest zgodne z konkretnie wskazanymi i ustalonymi fragmentami czy normami warunków zamówienia.” Orzeczenie zapadło na tle stanu faktycznego w którym zamawiający stosownie do Rozdziału XVI pkt S WZ zobowiązał Wykonawcę by załączył do oferty formularz ofertowy (według załączonego wzoru — Załącznik Nr 1 do SWZ). Jak stanowi Załącznik Nr 1 do SWZ w Tabeli 5 i 6 należało podać Oferowany model telefonu komórkowego, w Tabeli 7 należało podać Oferowany model Dedykowanego etui do oferowanego telefonu komórkowego, w Tabeli 8 należało podać Oferowany model, a ponadto zgodnie z postanowieniami Specyfikacji warunków zamówienia (pkt 2 Załącznika nr 5 do SWZ Opis przedmiotu zamówienia), Zamawiający wymagał załączenia do oferty zestawienia następującej ilości modeli telefonów komórkowych dla każdej z grup SP I, SP2, SP3, SP4 zgodnie z minimalnymi parametrami technicznymi — standardami określonymi przez RON:

2) SP2 — 5 (pięciu) modeli telefonów komórkowych (od co najmniej 3 (trzech) różnych producentów); 3) SP3 — 4 (czterech) modeli telefonów komórkowych (od co najmniej 2 (dwóch) różnych producentów) ;

4) SP4 — 3 (trzech) modeli telefonów komórkowych.

Odwołujący podkreślił, że w niniejszym postępowaniu ani w SWZ ani w dokumentacji technicznej, nie znajduje się zapis o zobowiązaniu Wykonawcy do złożenia wraz z ofertą kosztorysu ofertowego ani tym bardziej opis co kosztorys ofertowy ma zawierać.

Co więcej zamawiający po udzieleniu odpowiedzi na pytanie 99 w piśmie z dnia 18.03.2025 r. podał: „W celu ujednolicenia dokumentów Zamawiający udostępnia w jednym folderze wszystkie przedmiary (budowlany, sanitarny, elektryczny) po dokonanych poprawach. Folder o nazwie: Przedmiary aktualne (18.03.2025). Na podstawie tych kosztorysów należy przygotować ofertę.” Zdaniem Odwołującego, Zamawiający nigdy nie utożsamiał kosztorysu ofertowego z ofertą.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Krajowej Izby Odwoławczej analizując co stanowi treść ofert w pierwszej kolejności należy odnieść się do postanowień specyfikacji warunków zamówienia, w której zamawiający określił stawiane wykonawcom wymagania. Pamiętać bowiem należy, że wykonawca składając ofertę nie może domyślać się co Zamawiający miał na myśli opisując przedmiot zamówienia, lecz przygotować ofertę w sposób spełniający wszystkie warunki zamówienia. Za niedopuszczalne należy uznać twierdzenie o niezgodności oferty wykonawcy na podstawie niezawartych w treści specyfikacji wymagań lub subiektywnej, rozszerzającej interpretacji jej zapisów jak również dokonanie oceny oferty przez pryzmat oczekiwań nieznanego odzwierciedlenia w S WZ Wykonawca bowiem przygotowując swoją ofertę, opiera się na dosłownym brzmieniu postanowień SWZ. (wyrok KIO z dnia 5.09.2024 r. sygn. akt: KIO 2818/24.

Przenosząc powyższe rozważania KIO na grunt rozpoznawanej sprawy, wskazać należy, że treść postanowień SWZ, nie zawiera wyraźnego sformułowania przez Zamawiającego obowiązku dla Wykonawcy, polegający na tym, że Wykonawca składa razem z ofertą wypełniony formularz kosztorysu ofertowego. Co więcej Zamawiający nie przygotował załącznika do SWZ w postaci formularza ofertowego, przygotował natomiast harmonogram rzeczowo finansowy w załączniku nr 1, który Odwołujący się złożył i do którego Zamawiający nie wnosił zastrzeżeń, Zamawiający nie zastrzegł również, że brak załączenia do oferty wypełnionego kosztorysu ofertowego spowoduje odrzucenie oferty jako niezgodnej z treścią SWZ, co przesądza o tym że kosztorys nie był częścią oferty.

Zdaniem Odwołującego, wobec treści SWZ zasadnym jest twierdzenie, że kosztorys ofertowy miał jedynie charakter pomocniczy dla ustalenia czy to kryterium zaniżonej ceny lub kosztu czy też dla rozliczenia umownego, nie miał jednak znaczenia dla wyboru najkorzystniejszej oferty ponieważ dla tego wyboru znaczenie miał formularz ofertowy wraz z harmonogramem rzeczowo finansowym.

Następnie, Zaprezentowany przez Zamawiającego sposób wykładni art. 223 ust. 2 pzp jest zdaniem Odwołującego, sprzeczny główną zasadą ustawy prawo zamówień publicznych, który nakazuje utrzymywać jako ważną ofertę najkorzystniejszą dla Zamawiającego.

Przede wszystkim art. 223 ust. 2 pkt 3 pzp obliuguje Zamawiającego do poprawienia w ofercie innych (niż oczywiste omyłki pisarskie i rachunkowe) omyłek polegających na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia,

niepowodujących istotnych zmian w treści oferty, niezwłocznie zawiadamiając o tym wykonawcę, którego oferta została poprawiona. Przepis ma charakter obligatoryjny, co oznacza, że Zamawiający nie może uchylić od jej wykonania. Zatem ewentualna czynność polegająca na odrzuceniu oferty jako niezgodnej z warunkami zamówienia czy zawierającej błędy w obliczeniu ceny winna być poprzedzona analizą przesłanek z art. 223 ust. 2 pkt 3 pzp. Odrzuceniu podlega wyłącznie oferta, której niezgodność z dokumentami zamówienia ma charakter zasadniczy i nieusuwalny, gdyż obowiązkiem Zamawiającego jest poprawienie rozbieżności, jeżeli nie mają one istotnego charakteru.

Intencją ustawodawcy towarzyszącą wprowadzeniu wcześniej art. 87 ust. 2 pzp (odpowiednika aktualnie obowiązującego art. 223 ust. 2 pzp) było zniwelowanie formalizmu występującego na gruncie ustawy prawo zamówień publicznych, aby umożliwić branie pod uwagę w postępowaniach o udzielenie zamówień publicznych ofert obarczonych nieistotnymi wadami, będącymi wynikiem różnego rodzaju błędów i omyłek, których skorygowanie nie prowadzi do istotnych zmian w treści oferty. Wynika to wprost z uzasadnienia do ustawy z dnia 4 września 2008 r. o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw: „W projekcie wprowadza się istotne zmiany dotyczące sposobu poprawiania oczywistych omyłek pisarskich rachunkowych (art. 87 ust. 2). Rezygnuje się z zamkniętego katalogu sposobu poprawiania omyłek rachunkowych, pozostawiając jednocześnie zamawiającemu uprawnienie do poprawiania oczywistych omyłek pisarskich, rachunkowych oraz innych omyłek polegających na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia. Proponowane rozwiązanie przyczyni się do usprawnienia procedury udzielania zamówienia publicznego oraz do zmniejszenia liczby odrzucanych ofert i unieważnianych postępowań. Ogranicza się sytuacje, w których oferty uznane za najkorzystniejsze podlegają odrzuceniu ze względu na błędy rachunkowe w obliczeniu ceny, które nie są możliwe do poprawienia w myśl ustawowo określonych reguł. Jest to szczególnie istotne w kontekście zamówień na roboty budowlane, w których oferty wykonawców, niezwykle obszerne i szczegółowe, liczące nieraz po kilkadziesiąt tomów, często podlegają odrzuceniu ze względu na drobne błędy w ich treści. Proponowany przepis w szczególności ma na celu umożliwienie poprawiania tego rodzaju błędów, które mogą pojawić się w trakcie sporządzania kosztorysu ofertowego. Należy również podkreślić, że proponowane rozwiązanie nie stoi na przeszkodzie temu, aby zamawiający samodzielnie precyzował w specyfikacji istotnych warunków zamówienia przykładowe okoliczności, w których będzie dokonywał poprawy omyłek.

Powyższe prowadzi do przejrzystości postępowania, ogranicza kazuistykę ustawy i może ograniczyć ewentualne spory z wykonawcami. Odwołujący wskazał, że Krajowa Izba Odwoławcza wielokrotnie zajmowała stanowisko, że rozumienie pojęcia "innej omyłki", o której mowa w art. 223 ust. 2 pkt 3 pzp nie powinno być interpretowane zawężająco, tj. jedynie jako techniczny błąd w sposobie sporządzenia oferty, pominięcie lub pomylenie określonych wyrażań lub wartości czy wszelkich innych przeoczeń i braków, które powstały bez świadomości ich wystąpienia po stronie wykonawcy. (np. wyrok z dnia 25 kwietnia 2022 r., sygn. akt KIO 987/22, wyrok z 5 sierpnia 2009 r., sygn. akt KIO/UZP 959/09)

W orzecznictwie wyrażany jest pogląd, że „omyłka wykonawcy w przygotowaniu oferty może również wynikać z jego błędnego przekonania co do wymaganego sposobu wykonania zamówienia i wyrażenia powyższego w ofercie. Wykonawca może więc sporządzić ofertę z pełną świadomością co do celowości i kształtu jej poszczególnych zapisów, jednakże mylnie nie zdaje sobie sprawy ze stanu jej niezgodności z treścią specyfikacji. Tego typu błędy wykonawcy, pod warunkiem ich nieistotności winny podlegać poprawie. Ostatecznym momentem weryfikacji omyłki jest wywołujące określone skutki prawne zawiadomienie o dokonanej poprawie omyłki i ewentualne jego zakwestionowanie przez wykonawcę (art. 226 ust. 1 pkt 11 pzp) niezależnie od wcześniej składanych deklaracji w tym przedmiocie” (wyrok z dnia 25 kwietnia 2022 r. sygn. akt KIO 987/22).

W złożonej pismem z 4 czerwca 2025 r. odpowiedzi na odwołanie, Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania i przedstawił argumentację na poparcie swojego stanowiska.

W piśmie procesowym z 5 czerwca 2025 r. wykonawca, który zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego w charakterze uczestnika postępowania, po stronie Zamawiającego, tj. Modern – Bud Strugała spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Starokrzepicach, wniósł o oddalenie odwołania i przedstawił swoje stanowisko procesowe.

Krajowa Izba Odwoławcza (dalej: „Izba” lub „KIO”), rozpoznając na rozprawie złożone odwołanie i uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, stanowiska stron złożone na piśmie i podane do protokołu rozprawy ustaliła, co następuje.

Odwołującemu zgodnie z treścią w art. 505 ustawy Pzp przysługują środki ochrony prawnej, ponieważ jest wykonawcą biorącym udział w postępowaniu o to zamówienie publiczne.

Do przedmiotowego postępowania odwoławczego przystąpienie w charakterze uczestnika postępowania, po stronie Zamawiającego, w ustawowym terminie, skutecznie zgłosił Modern – Bud Strugała spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Starokrzepicach, (dalej: „Przystępujący”).

Odwołanie zostało rozpoznane w granicach zawartych w nim zarzutów (art. 555 ustawy Pzp), podtrzymanych na

rozprawie z uwzględnieniem zasady kontrydiktoryjności postępowania (art. 534 ust. 1 ustawy Pzp). Rozpoznając przedmiotowe odwołanie Izba miała na uwadze treść akt postępowania (§8 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2453). Izba przy rozpoznaniu sprawy miała na uwadze ponadto stanowiska Stron i Przystępującego zaprezentowane zarówno w pismach procesowych, w tym w odpowiedzi na odwołania jak i podczas rozprawy oraz złożone dowody.

Izba ustaliła następujące okoliczności faktyczne jako istotne dla rozstrzygnięcia sprawy.

Zgodnie ze specyfikacją warunków zamówienia (dalej: „SWZ”) Izba ustaliła, że szczegółowe warunki i zasady realizacji zamówienia oraz zakres przedmiotu zamówienia określają dokumentacja projektowa (załącznik nr 8 do SWZ) oraz projektowane postanowienia umowy (załącznik nr 7 do SWZ).

W zakresie kosztorysu ofertowego i sposobu obliczenia ceny, Zamawiający wskazał następujące postanowienia:

•Rozdział XIV SWZ „OPIS SPOSOBU PRZYGOTOWANIA OFERT ORAZ WYMAGANIA FORM DOTYCZĄCE SKŁADANYCH OŚWIADCZEŃ I DOKUMENTÓW”:

„3. Wykonawca przygotowuje ofertę przy pomocy Formularza Ofertowego, zgodnie z Załącznikiem nr 1 do SWZ udostępnionego przez Zamawiającego na Platformie e-Zamówienia i zamieszczonego w podglądzie postępowania w zakładce „Informacje podstawowe”. (...)

8. Pozostałe dokumenty wchodzące w skład oferty lub składane wraz z ofertą, które są zgodne z ustawą Pzp lub rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów w sprawie wymagań dla dokumentów elektronicznych opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym lub podpisem osobistym, mogą być zgodnie z wyborem wykonawcy/wykonawcy wspólnie ubiegającego się o udzielenie zamówienia/podmiotu udostępniającego zasoby opatrzone podpisem typu zewnętrznego lub wewnętrznego. W zależności od rodzaju podpisu i jego typu (zewnętrzny, wewnętrzny) w polu „Załączniki i inne dokumenty przedstawione w ofercie przez Wykonawcę” dodaje się uprzednio podpisane dokumenty wraz z wygenerowanym plikiem podpisu (typ zewnętrzny) lub dokument z wszytym podpisem (typ wewnętrzny). W przypadku przekazywania dokumentu elektronicznego w formacie poddającym dane kompresji, opatrzenie pliku zawierającego skompresowane dokumenty kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym lub podpisem osobistym, jest równoznaczne z opatrzeniem wszystkich dokumentów zawartych w tym pliku odpowiednio kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym lub podpisem osobistym.”

•Rozdział XV SWZ „SPOSÓB OBLICZENIA CENY OFERTY”:

„1. Wykonawca jest zobowiązany do wypełnienia Formularza ofertowego.

2. Do formularza dołączono harmonogram rzeczowo – finansowy, który należy złożyć wraz z ofertą.

3. W harmonogramie rzeczowo – finansowym w poszczególnych pozycjach należy wpisać termin wykonania robót (miesiąc i rok) oraz łączną wartość robót z danej pozycji. Ujęte pozycje w harmonogramie są tożsame z działaniami przedmiarów.

4. Obowiązującą formą wynagrodzenia za wykonanie przez Wykonawcę przedmiotu zamówienia będzie wynagrodzenie kosztorysowe.

5. Wykonawca podaje cenę za realizację przedmiotu zamówienia zgodnie ze wzorem Formularza Ofertowego, stanowiącego Załącznik nr 1 do SWZ.

6. Cena ofertowa brutto musi uwzględniać wszystkie koszty związane z realizacją przedmiotu zamówienia zgodnie z opisem przedmiotu zamówienia oraz istotnymi postanowieniami umowy określonymi w niniejszej SWZ. Stawka podatku VAT w przedmiotowym postępowaniu wynosi 23%.

7. Cena podana na Formularzu Ofertowym jest ceną ostateczną, niepodlegającą negocjacji i wyczerpującą wszelkie należności Wykonawcy wobec Zamawiającego związane z realizacją przedmiotu zamówienia. (...)

13. Do wycieszenia ceny oferty służą dokumentacja projektowa, specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót, przedmiary robót – jako elementy pomocnicze.

14. Wykonawca opracuje kosztorys ofertowy na podstawie załączonego przedmiaru.

15. Cena jednostkowa zaproponowana przez Wykonawcę w wycenianym kosztorysie, jest ostateczna i wyklucza możliwość żądania dodatkowej zapłaty za wykonanie robót objętych tą pozycją kosztorysową.

16. Cena jednostkowa pozycji kosztorysowej będzie uwzględniać wszystkie koszty niezbędne do wykonania robót wymaganej jakości, w wymaganym terminie. Cena jednostkowa powinna być wyrażona w złotych polskich (PLN) z dokładnością do dwóch miejsc po przecinku.

17. Cena jednostkowa pozycji obejmować będzie w szczególności:

- koszty bezpośrednie w tym: robociznę bezpośrednią, wartość zużytych materiałów wraz z kosztami ich zakupu, wartość pracy sprzętu wraz z kosztami jednorazowymi,
- koszty pośrednie (tj. koszty ogólne budowy oraz koszty zarządu) - w skład których wchodzi: płace personelu i kierownictwa budowy, pracowników nadzoru i laboratorium, wydatki dotyczące bhp, usługi obce na rzecz budowy w

tym - prace geodezyjne związane z wyznaczeniem, realizacją i inwentaryzacją powykonawczą robót i obiektu wraz ze sporządzeniem wymaganej dokumentacji (mapy powykonawczej), ekspertyzy dotyczące wykonywanych robót, koszty zarządu przedsiębiorstwa Wykonawcy, zysk kalkulacyjny zawierający ewentualne ryzyko Wykonawcy z tytułu innych wydatków mogących wystąpić w czasie realizacji robót w okresie pogwarancyjnym, podatki zgodnie z obowiązującymi przepisami itp.

18. Do cen jednostkowych nie należy wliczać podatku VAT.

19. Przed wstawieniem cen jednostkowych do każdej pozycji kosztorysu, wykonawca powinien zapoznać się z dokumentacją projektową, specyfikacją techniczną wykonania i odbioru robót oraz obowiązującymi przepisami.

20. Wykonawca dokonuje obliczenia każdej wartości pozycji kosztorysowej poprzez pomnożenie wskazanej w przedmiarze ilości oraz zaoferowanej ceny jednostkowej w danej pozycji."

Na podstawie treści wzoru formularza ofertowego, Izba ustaliła, że w jego treści dwukrotnie wskazano „Do oferty należy dołączyć kosztorys ofertowy.”

Zgodnie z §1 ust. 2 wzoru umowy:

„2. Szczegółowy zakres przedmiotu Umowy określają:

1) Harmonogram rzeczowo – finansowy (załącznik nr 1);

2) Oferta Wykonawcy (stanowiąca załącznik nr 2);

3) Dokumentacja projektowa (stanowiąca załącznik nr 3);

4) Specyfikacje Techniczne Wykonania i Odbioru Robót Budowlanych (stanowiące załącznik nr 4);

5) udzielone w trakcie postępowania o udzielenie zamówienia odpowiedzi Zamawiającego na pytania zadane przez Wykonawców oraz dokonane przez Zamawiającego modyfikacje treści Specyfikacji Warunków Zamówienia.”

Zgodnie z §8 ust. 1 i 2 wzoru umowy:

„1. Wstępne wynagrodzenie za wykonanie przedmiotu umowy Strony ustalają zgodnie z ofertą Wykonawcy na kwotę netto _____ PLN plus ____ % podatek VAT w kwocie _____ PLN, co łącznie stanowi kwotę brutto _____

PLN.

2. Wynagrodzenie, o którym mowa w ust. 1 zostało wyliczone w oparciu o kosztorys ofertowy Wykonawcy sporządzony na podstawie przedmiaru Zamawiającego. Faktyczne wynagrodzenie Wykonawcy, stanowić będzie wynik iloczynu ilości wykonanych robót na podstawie obmiaru powykonawczego i cen jednostkowych podanych w kosztorysie ofertowym stanowiącym załącznik do oferty Wykonawcy.”

Izba ustaliła, że Zamawiający na pytanie nr 55 o treści: „W związku zapisami w SWZ punkt XV ppkt 4 oraz 7 prosimy o jednoznaczne wskazanie sposobu rozliczenia – wynagrodzenie kosztorysowe (opisane w ppkt 4) przewiduje możliwość obniżenia lub podniesienia ceny ostatecznej poprzez nie wykonanie części robót lub wykonaniu robót ponad zakres obliczony; wynagrodzenie ryczałtowe (opisane w ppkt 7) jest ostateczne i niezależnie od ilości wykonanych robót przedstawionych w kosztorysie.” Udzielił 11 marca 2025 r. odpowiedzi o treści: „Zamawiający informuje, że w niniejszym postępowaniu przyjęto wynagrodzenie kosztorysowe. Punkt 7 w dziale XV SWZ zostanie usunięty.”

Na podstawie dokumentacji projektowej (vide folder nr 4, znajdujący się tam folder nr 8, znajdujący się tam folder „części architektoniczno – budowlana”, znajdujący się tam plik „3_projekt techniczny”, folder „techniczny - architektura”, plik „opis techniczny”, Izba ustaliła, że w zakresie konstrukcji dachowej i pokrycia dachu, wskazano następujący opis:

„4.9. Konstrukcja dachowa i pokrycie dachu.

Konstrukcję stropodachu stanowić będzie strop nad parterem.

Na stropie zgodnie z częścią rysunkową należy wykonać kolejne warstwy opisane dla stropodachu. Wszystkie warstwy wykonać według jednego, spójnego systemu.

Najpierw wykonać warstwę spadkową z betonu lekkiego (pianobetonu).

Kolejno rozprowadzić roztwór gruntujący i wykonać paroizolację na której należy rozłożyć płyty PIR ze spadkiem, stosując kliny także kliny przy ścianach atyki.,

Na płytach PIR wykonać papę podkładową a następnie papę wierzchniego krycia w klasie popż. NRO. Kolano ułożyć matę drenażową HDPE z geowłókniną.

Jako ostatnia warstwę przewidziano otoczaki białe lub jasno-szare frakcji 16-32 mm, w warstwie około 7-15 cm.”

Ponadto ustalono, że w dokumentacji projektowej zostało zawarte wymaganie o treści: „Wszystkie elementy składowe, tj. opis techniczny, część rysunkowa, specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót budowlanych oraz przedmiar robót stanowią komplet dokumentacji technicznej. Wykonawca przed złożeniem oferty winien dokonać wizji lokalnej i dokładnie zapoznać się z dokumentacją projektową.

Podstawę do wykonania robót budowlanych jest dokumentacja techniczna wszystkich

branż, które należy rozpatrywać łącznie.” (vide folder nr 4, znajdujący się tam folder nr 8, znajdujący się tam folder „architektoniczno – budowlany”, plik „opis architektoniczno – budowlany”.

Wraz z ofertą Odwołujący złożył kosztorys ofertowy, w treści którego w poz. 63.d.10 wskazał „Lekka wylewka z piano-

beton – warstwa grubości 3.13 cm – zamiana na kliny PIR;” a w poz. 69 d. 10 wskazał „wykonanie termoizolacji z płyt PIR na stopodachu – kliny spadkowe przy atykach i kozubki przy świetlikach – ujęto w poz. 63” i nie wycenił tej pozycji. W poz. 99 d. 13 podał „Montaż drzwi aluminiowych a ościeżnicą – D 15 (zgodnie z zestawieniem) – bez kratki!”.

Pismem z 11 kwietnia 2025 r. Zamawiający wezwał Odwołującego w trybie art. 223 ust. 1 do wyjaśnienia treści oferty w następującym zakresie: „1. Proszę o informację dokonania zmian w kosztorysie ofertowym branży budowlanej dot. zapisu pozycji nr 63 tj. „zmiana na kliny PIR” w związku z zapisem w pozycji 69 tj. „ujęto w poz. 63”. Proszę o wskazanie w jaki sposób zostało to ujęte.

2.W poz. 94, 95, 96, 98, 99 kosztorysu ofertowego branży budowlanej Wykonawca wpisał „bez kratki”. Proszę o wskazanie zamiaru takiego zapisu.

Uzasadnienie wątpliwości zamawiającego:

Wykonawca w kosztorysie wpisał dodatkowe zapisy do poszczególnych pozycji kosztorysowych. W związku z powyższym Zamawiający prosi o uszczegółowienie wprowadzonych zapisów.”.

Odwołujący udzielił wyjaśnień pismem z 16 kwietnia 2025 r. wskazując: „1. Dotyczy pozycji kosztorysowych nr : 63, 69 branży budowlanej Wykonawca wyjaśnia, że zakres prac oraz wartość robót dotyczący pozycji kosztorysowej nr 69 został ujęty w pozycji kosztorysowej nr 63 zgodnie z zapisem w poz.nr 69 „ ujęto w poz.63”

W związku z powyższym w pozycji kosztorysowej nr 63 sam zapis „zamiana na kliny PIR” dotyczy tylko i wyłącznie wyceny zakresu robót zawartych w poz. nr 69, które zgodnie z wymaganiami Inwestora mają być wykonane z płyt PIR . Zatem prace wycenione w poz. nr 63 są zgodne z dokumentacją projektową w tym również przedmiarem inwestorskim tj. „Lekka wylewka z piano-beton-warstwa grubości 3-13cm” za wyjątkiem robót dotyczących pozycji nr 69 , które mają być wykonane z płyt PIR.

2. Dotyczy pozycji kosztorysowych nr : 94,95,96,98,99 branży budowlanej Zgodnie z dokumentacją projektową rysunek projekt techniczny nr PT.11 o nazwie stolarka drzwiowa dla drzwi: D10,D11,D12,D14, zaprojektowano , żeby drzwi wyposażać między innymi wtuleje nawiewu lub podcięcie wentylacyjne.

Stolarka drzwiowa o oznaczeniach : D10,D11,D12,D14 została wyceniona w pozycjach kosztorysowych nr 94,95,96,98. Natomiast zapis „ bez kratki” oznacza , że nie została wyceniona kratka lecz zgodnie z wymaganiami projektowymi tuleje nawiewne lub podcięcie wentylacyjne.

W poz.99, która dotyczy drzwi D15 w zestawieniu stolarki projekt techniczny PT.11 nie ma zapisu odnośnie tulei nawiewnych lub podcięcia wentylacyjnego. Zapis „bez kratki” został przekopiowany z pozycji kosztorysowych nr :94,95,96,98 i należy traktować jako oczywistą omyłkę pisarską, a sama wycena zatem jest zgodna z dokumentacją projektową i przedmiarem inwestorskim.”.

Pismem z 14 maja 2025 r. Zamawiający poinformował o wyborze oferty najkorzystniejszej i o odrzuceniu oferty Odwołującego podając następujące uzasadnienie:

„Zamawiający w dniu 11.04.2025 r. wezwał Wykonawcę do wyjaśnienia treści oferty w zakresie dokonanych zapisów w kosztorysie ofertowym branży budowlanej stanowiącym treść oferty. Wykonawca w dniu 16.04.2025 r. przekazał Zamawiającemu swoje wyjaśnienia.

Dotyczy pozycji kosztorysowych nr: 63, 69 branży budowlanej

Wykonawca w swoich wyjaśnieniach wskazał, że zakres prac oraz wartość robót dotyczący pozycji kosztorysowej nr 69 został ujęty w pozycji kosztorysowej nr 63 – zgodnie z zapisem w poz. nr 69 „ujęto w poz.63”. Wykonawca w złożonych wyjaśnieniach oświadczył: „W związku z powyższym w pozycji kosztorysowej nr 63 sam zapis „zamiana na kliny PIR” dotyczy tylko i wyłącznie wyceny zakresu robót zawartych w poz. nr 69, które zgodnie z wymaganiami Inwestora mają być wykonane z płyt PIR. Zatem prace wycenione w poz. nr 63 są zgodne z dokumentacją projektową w tym również przedmiarem inwestorskim tj. „Lekka wylewka z piano-beton-warstwa grubości 3-13cm” za wyjątkiem robót dotyczących pozycji nr 69, które mają być wykonane z płyt PIR”. Zgodnie z załączonymi przedmiarami wskazane pozycje kosztorysowe dotyczyły:

1)poz. 63 – wykonania lekkiej wylewka z piano-beton – warstwa grubości 3-13 cm

2)poz. 66 –wykonania termoizolacji z płyt PIR gr.15cm – pierwsza warstwa

3)poz. 67 – wykonania termoizolacji z płyt PIR gr.10cm – druga warstwa.

Na tej warstwie powinny być wykonane kliny spadkowe przy atykach i kozubki przy świetlikach opisane w poz. 69 kosztorysu branży budowlanej.

W związku z czym robót opisanych w poz. 69 nie można ująć w poz. 63, ponieważ obie te pozycje dotyczą zupełnie innego zakresu prac. Prace te nie są ze sobą bezpośrednio powiązane. Wykonywane są chronologicznie w innym czasie i z innego materiału. Wylewka z piano-betonu stanowi najniższą warstwę pokrycia dachu. Kliny spadkowe przy atykach (ale dotyczy to również wykonania kozubków przy świetlikach) wykonywane są na ostatniej warstwie pokrycia dachowego, a mianowicie wykonania termoizolacji z płyt PIR. Wykonawca nie mógł więc ująć zakresu prac z poz. 69 – termoizolacji z

plyt PIR na stropodachu – kliny spadkowe przy attykach i kozubki przy świetlikach w poz. 63 – wykonania lekkiej wylewka z piano-beton o czym mogą świadczyć wyjaśnienia udzielone przez Wykonawcę:

Zatem prace wycenione w poz. nr 63 są zgodne z dokumentacją projektową w tym również przedmiarem inwestorskim tj. „Lekka wylewka z piano-beton-warstwa grubości 3-13cm” za wyjątkiem robót dotyczących pozycji nr 69, które mają być wykonane z płyt PIR.

Z przytoczonej odpowiedzi wynika, że Wykonawca ma pełną świadomość, że poz. 63 dotyczy: „Lekka wylewka z piano-beton-warstwa grubości 3-13cm”. Tyle że w poz. 63 nie ma prac wykonywanych z płyt, czy też klinów PIR. Wykonawca nie mógł więc zamienić jakiegokolwiek elementu tej pozycji kosztorysowej „zamiana na kliny PIR” – jak sugeruje w kosztorysie ofertowym, ani też ująć tych prac w poz. 63. Należy też zwrócić uwagę na niespójność wyjaśnień: W związku z powyższym w pozycji kosztorysowej nr 63 sam zapis „zamiana na kliny PIR” dotyczy tylko i wyłącznie wyceny zakresu robót zawartych w poz. nr 69, które zgodnie z wymaganiami Inwestora mają być wykonane z płyt PIR. Wykonawca myli pojęcia „płyty PIR” i pojęcie „klin z PIR”. Zamawiający w żadnym z wyjaśnień SWZ nie dopuścił zmiany klinów PIR na płyty PIR. Dopuszczał możliwość wykonania „spadków dachu z piano betonu jak i również z płyty spadkowych typu PIR”. Z wyjaśnień Wykonawcy wynika jednak, że pozostał on przy rozwiązaniu z piano-betonu.

Zgodnie z przedmiarem robót budowlanych w poz. 63 należało wykonać lekką wylewkę z piano – betonu o grubości 3-13 cm, zaś w poz. 69 termoizolację z płyt PIR na stropodachu – kliny spadkowe przy attykach i kozubki przy świetlikach. Wykonawca zaś wprowadził w poz. 63 zamianę na kliny PIR, zaś w poz. 69 nie podał cen jednostkowych oraz wartości netto jako ujętych w poz. 63. Roboty opisane w poz. 63 i 69 powinny zostać wycenione osobno, gdyż dotyczą one innego zakresu prac, zaś płyty PIR nie są tożsame z klinami PIR. W związku z powyższym należy stwierdzić, że Wykonawca nie ujął w wycenie całości przedmiotu zamówienia. Zgodnie z wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej z 15 października 2019 r. (sygn. akt KIO 1950/19) zamawiający prawidłowo odrzucił ofertę odwołującego. Była ona niezgodna z treścią SWZ, gdyż wykonawca wypełnił kosztorys w ofercie niezgodnie z przedmiarem robót.

Zgodnie z wyrokiem KIO z dnia 5 lutego 2024 r., sygn. KIO 11/24 Niezgodność treści oferty z warunkami zamówienia, stanowiąca przesłankę odrzucenia oferty wykonawcy, o której mowa w art. 226 ust. 1 pkt 5 p.z.p., ma miejsce w sytuacji, gdy zawartość merytoryczna oferty nie odpowiada ukształtowanym przez zamawiającego i zawartym w dokumentach zamówienia wymaganiom bądź też polega na sporządzeniu i przedstawieniu oferty w sposób niezgodny z wymaganiami zamawiającego.

Krajowa Izba odwoławcza w swoim wyroku wskazuje: Treść warunków zamówienia, to przede wszystkim zawarty w opisie przedmiotu zamówienia katalog potrzeb i wymagań zamawiającego, które mają być zaspokojone w wyniku postępowania przez zawarcie i realizowanie z należytą starannością umowy. Treść oferty to jednostronne zobowiązanie wykonawcy do wykonania oznaczonego świadczenia, które zostanie zrealizowane na rzecz zamawiającego, jeśli oferta złożona przez wykonawcę zostanie uznana za najkorzystniejszą i zostanie z nim zawarta umowa. (Wyrok KIO z dnia 26 stycznia 2024 r., sygn. KIO 36/24).

Złożone kosztorysy stanowią integralny i niezbędny elementem oferty w przypadku, gdy rozliczenie robót budowlanych ma być kosztorysowe. Ich treść stanowi treść oferty, a jednostkowe ceny kosztorysowe w nim podane będą podstawą rozliczeń na etapie realizacji umowy. W związku z czym zakres i ilości robót wskazanych w przedmiarze robót branży budowlanej, nie odpowiada zakresowi i ilości robót wskazanych w kosztorysie branży budowlanej przedłożonym przez Wykonawcę.

Brak wyceny przez Wykonawcę poz. nr 69 powoduje, że oferty nie są porównywalne (został wyceniony różny zakres prac). Jednocześnie w związku z faktem, iż wynagrodzenie Wykonawcy ma charakter kosztorysowy, wskazanych prac w poz. nr 69 nie będzie można wycenić w trakcie realizacji umowy.

Dotyczy pozycji kosztorysowych nr: 94, 95, 96, 98, 99 branży budowlanej

Wykonawca w przesłanych wyjaśnieniach wskazał: Zgodnie z dokumentacją projektową rysunek projekt techniczny nr PT.11 o nazwie stolarka drzwiowa dla drzwi: D10, D11, D12, D14 zaprojektowano, żeby drzwi wyposażać między innymi w tuleje nawiewu lub podcięcie wentylacyjne. Stolarka drzwiowa o oznaczeniach: D10, D11, D12, D14 została wyceniona w pozycjach kosztorysowych nr 94, 95, 96, 98. Natomiast zapis „bez kratki” oznacza, że nie została wyceniona kratka lecz zgodnie z wymaganiami projektowymi tuleje nawiewne lub podcięcie wentylacyjne. W poz. 99, która dotyczy drzwi D15 w zestawieniu stolarki projekt techniczny PT.11 nie ma zapisu odnośnie tulei nawiewnych lub podcięcia wentylacyjnego. Zapis „bez kratki” został przekopiowany z pozycji kosztorysowych nr: 94, 95, 96, 98 i należy traktować jako oczywistą omyłkę pisarską, a sama wycena zatem jest zgodna z dokumentacją projektową i przedmiarem inwestorskim.

Po dokonaniu analizy wyjaśnień złożonych przez Wykonawcę, Zamawiający stwierdza, że Wykonawca w ramach udzielonych wyjaśnień chciał dokonać zmiany zapisów w poz. 99 kosztorysu ofertowego branży budowlanej. Wykonawca w ramach wyjaśnień może uzupełnić dokumenty i wyjaśnić treść oferty jedynie w granicach mieszczących się w złożonej ofercie. Nie dozwolone jest, aby za pomocą uzupełnienia zmienić jej treść. Wyjaśnianie treści oferty nie może być wykorzystywane do uzupełniania braków w ofercie lub zmiany jej treści. Wyjaśnianie jest jedną z odmian rozumowania.

Wyjaśnienie treści oferty polega zatem na udzieleniu odpowiedzi na pytanie „dlaczego tak jest jak wykonawca postanowił w treści oferty?”. Nie można zatem uznać za wyjaśnienie treści oferty takiego wyjaśnienia, w którym Wykonawca dokonuje zmiany treści oferty. Złożone przez Wykonawcę wyjaśnienia muszą bowiem wskazywać sposób rozumienia treści złożonej oferty, nie mogą natomiast zmieniać treści oferty.

Zgodnie z wyrokiem KIO z dnia 15.02.2024 r. sygn. KIO 277/24: Wyjaśnienie (tłumaczenie) jest jedną z odmian rozumowania, jest zadaniem myślowym, które polega na wskazaniu uzasadnienia dla danej treści, czyni coś zrozumiałym. Wyjaśnienia, w przeciwieństwie do uzupełnienia czy też poprawienia, mają na celu ustalenie rzeczywistej treści dokumentu czy też oświadczenia. Wyjaśnianie treści oferty polega na udzieleniu odpowiedzi na pytanie «dlaczego tak jest jak wykonawca postanowił w treści», a nie na przedłożeniu nowych dokumentów o nowej treści. Wyjaśnienia nie mogą prowadzić do uzupełnienia treści oświadczenia lub dokumentu.

Zgodnie z orzecznictwem sądowym omyłki pisarskie to takie omyłki, co do których nie zachodzą żadne wątpliwości, że błędny zapis jest wynikiem przeoczenia lub niewłaściwego doboru słów. Za błąd pisarski można niewłaściwie użycie wyrazu – wbrew zamierzeniu, jest to widocznie mylna pisownia albo widoczne niezamierzone opuszczenie jednego lub więcej wyrazów. Natomiast za poprawienie omyłki pisarskiej nie można uznać wprowadzenia jakiegokolwiek zmiany, która wpłynie na zmianę treści oświadczenia woli. W wyroku KIO z dnia 21.11.2022 r., sygn. KIO 2875/22, KIO 2891/22 wskazano jak należy rozumieć omyłkę pisarską: 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 nie może uznać zapisu „bez kratki!” poz. 99 kosztorysu branży budowlanej jako omyłki pisarskiej, ponieważ Wykonawca w wyjaśnieniach stwierdził, że wpisał ten zwrot celowo w poz. Nr 94, 95, 96 i 98. Jeżeliby uznać za „omyłkę pisarską” jedynie wpisanie zwrotu tylko w poz. 99 – to, jak z powyższych wyjaśnień wynika, nie byłaby to omyłka pisarska. Tak wynika z treści wyjaśnień złożonych przez Wykonawcę, w związku z czym nie stanowi to omyłki pisarskiej, gdyż Wykonawca w wyjaśnieniach przedstawia konkretne rozwiązania ponosząc odpowiedzialność za ich treść. Celem wyjaśnień nie jest doprowadzenie do zgodności założeń przyjętych przez Wykonawcę z wymaganiami dokumentacji, a ich weryfikacja w pierwszej kolejności, co do zgodności z dokumentacją.

Zasada niezmienności oferty stanowi gwarancję podstawowych zasad udzielania zamówień publicznych, przede wszystkim zasady równego traktowania Wykonawców. Wykonawca, jako profesjonalny uczestnik obrotu gospodarczego winien sporządzić ofertę w sposób precyzyjny, kompletny, zrozumiały i pozbawiony sprzeczności.

W związku z powyższym oferta złożona przez Wykonawcę: PB BAUMAR Sp. z o.o. Sp. k., 46-070 Polska Nowa Wieś ul. Lipowa 132 podlega odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp w związku z tym, iż jest niezgodna z warunkami zamówienia.”

Izba zważyła co następuje.

Izba stwierdziła, iż odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie.

W ocenie Izby odwołanie podlega oddaleniu jako niezasadne. Odwołujący nie wykazał aby w świetle dokumentów zamówienia mógł zaniechać wyceny pozycji 69 kosztorysu odnoszącej się do wykonania „termoizolacji z płyt PIR na stopodachu – kliny spadkowe przy attykach i kozubki przy świetlikach”. Nawet jeśli uznać (co Przystępujący przyznał podczas rozprawy), że terminu płyta PIR oraz klin PIR można używać zamiennie, to w ocenie Izby Odwołujący nie wykazał że w obu spornych pozycjach kosztorysu jest mowa dokładnie o tym samym, tj. o tym samym produkcie, o takiej samej funkcji i pozwalającym uzyskać pożądaną przez Zamawiającego funkcjonalność. Nie wynika to w ocenie Izby z załączonego do odwołania dowodu, ani z fragmentów opisów wskazanych w odwołaniu. Natomiast Przystępujący w swoim piśmie procesowym wykazał (str. 7), że elementy te mają inne kształty i spełniają inne funkcje. Oznacza to, że nawet jeśli płyta i klin są wykonane z tego samego materiału, to jednak jest wprowadzane pewne rozróżnienie, mają one różne kształty i tym samym można za ich pomocą osiągnąć różne funkcje. Zdaniem Izby nie bez powodu, takie rozróżnienie wprowadził również Zamawiający w dokumentach zamówienia. Jeśli Odwołujący uważał, że odpowiedź na pytanie nr 7 powinna za sobą pociągać możliwość zaniechania wyceny poz. 69, czy też poz. 69 mogła zostać „skonsumowana” przez poz. 63, to powinien zadać Zamawiającemu pytanie w tym zakresie.

Ponadto nie sposób czynić zarzut Zamawiającemu, który ocenił, że poz. 63 Odwołujący zamierza wykonać z pianobetonu, ponieważ Odwołujący w taki właśnie sposób udzielił odpowiedzi na zadane przez Zamawiającego pytanie. Zamawiający wprost zwrócił się o wyjaśnienie poz. 63 i 69. Uwzględniając sposób udzielenia odpowiedzi przez Odwołującego na to wezwanie, Izba nie dopatrzyła się naruszenia przez Zamawiającego ustawy Pzp. W ocenie Izby udzielona odpowiedź sugeruje, że w poz. 63 kosztorysu Odwołujący zaoferował realizację z pianobetonu, ponieważ wskazał, że „w poz. 63 sam zapis „zamiana na kliny PIR” dotyczy tylko i wyłącznie wyceny zakresu robót zawartych w poz. 69, które zgodnie z wymaganiami inwestora mają być wykonane z płyt PIR.” Następnie Odwołujący wskazał „Zatem

prace wycenione w poz. 63 są zgodne z dokumentacją projektową w tym również przedmiarem inwestorskim tj. Lekka wylewka piano – beton – warstwa grubości 3-13 cm” za wyjątkiem robót dotyczących poz. 69, które mają być wykonane w płyt PIR”. Zatem zdaniem Izby z tych wyjaśnień nie wynika, aby dopisek w poz. 63 należało rozumieć w ten sposób, że ta pozycja będzie wykonana z materiału wskazanego w dopisku. Odwołujący przedstawiając wyjaśnienia zrobił to w sposób dość kazuistyczny, zaniechał jednocześnie przedstawienia Zamawiającemu stanowiska zaprezentowanego w odwołaniu co do możliwości połączenia do wykonania w jednym etapie i również łącznego wycenienia poz. 63 i 69. Z tego względu Izba nie dopatrzyła się błędu w czynności zamawiającego nawet jeśli zaprezentowana przez niego argumentacja uzasadniająca czynność nie jest pozbawiona wad.

Odnosząc się do postawy faktycznej odrzucenia oferty z powodu zaofiarowania w poz. 99 rodzaju drzwi niezgodnego z warunkami zamówienia stwierdzić należy że w wyjaśnieniach z 11 kwietnia 2025 r. Odwołujący potwierdził ten błąd. Nie jest dla Izby jasne jak błąd miał powstać przy kopiowaniu, skoro wyjaśniane przez zamawiającego pozycje dotyczą innego rodzaju drzwi, które mają inne ceny. Ponadto, gdyby przyjąć argumentację Odwołującego, to by oznaczało, że to samo pojęcie, w tym przypadku „bez kratki” ma odmienne znaczenie w zależności od tego, których pozycji dotyczy, co jest niewiarygodne.

W zakresie argumentacji o zastosowaniu art. 223 ust. 2 ustawy Pzp Izba wskazuje że jest ona wewnętrznie sprzeczna. Z jednej strony Odwołujący twierdzi, że kosztorys nie jest jego zdaniem treścią oferty, z drugiej formułuje stanowisko że ww. błędy można w nim poprawić. Izba ustaliła na podstawie treści dokumentów zamówienia, że kosztorys jest treścią oferty natomiast w świetle okoliczności tej sprawy nie ma podstaw do zastosowania art. 223 ust. 2 ustawy Pzp w celu poprawienia ujawnionych w nim błędów. Stanowisko Odwołującego, jakie zaprezentował Zamawiającemu w toku wyjaśnień nie jest tożsame z tym zaprezentowanym podczas postępowania Odwoławczego. Stąd też Izba nie dopatrzyła się naruszenia ze strony Zamawiającego, który dokonując oceny oferty Odwołującego bazował na informacjach przez niego podanych w odpowiedzi na wezwanie do wyjaśnienia treści oferty.

Ponadto, wskazać również należy, że na etapie odwołania, Odwołujący nie opisał precyzyjnie stanu faktycznego sprawy, tj. pominął kwestię udzielonych przez siebie wyjaśnień treści oferty w zakresie poz. 63 i 69 a w pozostałym zakresie przywołał je wybiórczo, dopasowując do prezentowanej przez siebie na potrzeby odwołania argumentacji. Taka konstrukcja zarzutu odwołania nie może być uznana za prawidłową i ta okoliczność też miała znaczenie dla rozpoznania tej sprawy.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 575 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm.) oraz § 8 ust. 2 pkt 1 związku z § 2 ust. 2 pkt 1 w zw. z §5 pkt 1 i 2 lit. a) i b) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu wysokości wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Mając na uwadze powyższe, orzeczono jak w sentencji.

Przewodnicząca:.....