

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: **Ryszard Tetzlaff**

Protokolant: **Rafał Komoń**

po rozpoznaniu na rozprawie **5 września 2025 r.** odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **28 lipca 2025 r.** przez wykonawcę: **Przembud Gdańsk Spółka Akcyjna z siedzibą w Gdańsku, ul. Litewska 15, 80 – 719 Gdańsk** w postępowaniu prowadzonym przez **Gdański Uniwersytet Medyczny, ul. M. Skłodowskiej-Curie 3a, 80-210 Gdańsk**

uczestnik po stronie zamawiającego – **Ars Sp. z o.o., ul. Studzienna 62, 87-100 Toruń**

orzeka:

1. **oddala odwołanie,**
2. kosztami postępowania obciąża wykonawcę: **Przembud Gdańsk Spółka Akcyjna z siedzibą w Gdańsku, ul. Litewska 15, 80 – 719 Gdańsk** i
 - 2.1. zalicza na poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **10 000 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) wniesioną przez wykonawcę: **Przembud Gdańsk Spółka Akcyjna z siedzibą w Gdańsku, ul. Litewska 15, 80 – 719 Gdańsk** tytułem uiszczzonego wpisu, kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez **Przembud Gdańsk Spółka Akcyjna z siedzibą w Gdańsku, ul. Litewska 15, 80 – 719 Gdańsk** tytułem wydatków pełnomocnika Odwołującego, kwotę **1 036 zł 00 gr** (słownie: jeden tysiąc trzydzieści sześć złotych zero groszy) poniesioną przez **Przembud Gdańsk Spółka Akcyjna z siedzibą w Gdańsku, ul. Litewska 15, 80 – 719 Gdańsk** tytułem dojazdu Odwołującego na rozprawę, kwotę **34 zł 00 gr** (słownie: trzydzieści cztery złotych zero groszy) poniesioną przez **Przembud Gdańsk Spółka Akcyjna z siedzibą w Gdańsku, ul. Litewska 15, 80 – 719 Gdańsk** tytułem opłaty skarbowej od złożonych pełnomocnictw przez Odwołującego, jak i kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez **Gdański Uniwersytet Medyczny, ul. M. Skłodowskiej-Curie 3a, 80-210 Gdańsk** tytułem wydatków pełnomocnika Zamawiającego;

2.2. zasądza od wykonawcy: **Przembud Gdańsk Spółka Akcyjna z siedzibą w Gdańsku, ul. Litewska 15, 80 – 719 Gdańsk** na rzecz **Gdańskiego Uniwersytetu Medycznego, ul. M. Skłodowskiej-Curie 3a, 80-210 Gdańsk** kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu wydatków pełnomocnika 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.**

Przewodniczący:

.....

Sygn. akt KIO 3114/25

Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzone w trybie w trybie podstawowym na podstawie: art. 275 pkt 1 Pzp bez przeprowadzenia negocjacji pn. „*Kompleksowe wykonanie robót budowlanych wraz z dostawą urządzeń i wyposażenia związanych z modernizacją sali wykładowej im. Rydygiera wraz z szatnią w budynku nr 3 i pomieszczeniami zaplecza techniczno-gospodarczego w ramach projektu inwestycyjnego pn. „Modernizacja sali wykładowej wraz z szatnią w budynku nr 3 będącego w zarządzie Uniwersyteckiego Centrum Klinicznego”.* (Nr zamówienia: GUM2025ZP0072) opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych: 2025/BZP 00279935 z 16.06.2025 r. przez: Gdański Uniwersytet Medyczny, ul. M. Skłodowskiej-Curie 3a, 80-210 Gdańsk zwany dalej: „Zamawiającym”. Do ww. postępowania o udzielenie zamówienia zastosowanie znajdują przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1320), zwana dalej: „ustawy Pzp” albo „PZP” albo „p.z.p.” albo „Ustawy”.

W dniu 22.07.2025 r. (za pośrednictwem platformy zakupowej jako komunikat publiczny) Zamawiający poinformował o ponownym wyborze oferty najkorzystniejszej - Ars Sp. z o.o., ul. Studzienna 62, 87-100 Toruń zwany dalej: „Ars Sp. z o.o.” albo „Przystępującym”. Drugą pozycję w rankingu złożonych ofert Przembud Gdańsk Spółka Akcyjna z siedzibą w Gdańsku, ul. Litewska 15, 80 – 719 Gdańsk zwane dalej: „Przembud Gdańsk Sp. A.” albo „Odwołującym”.

Dnia 28.07.2025 r. (wpływ do Prezesa KIO w wersji elektronicznej podpisane podpisem cyfrowym za

pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej - ePUAP) odwołanie względem czynności z 12.07.2025 r. złożyła Przembud Gdańsk Sp. A.

Niniejszym Odwołujący zarzucił Zamawiającemu:

- 1) naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 5 PZP poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez ARS Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu, podczas gdy treść tej oferty jest niezgodna z warunkami Zamówienia, określonymi w Specyfikacji Warunków Zamówienia, zał. nr 1 Formularz Ofertowy;
- 2) naruszenie art. 239 ust. 1 PZP poprzez uznanie oferty złożonej przez ARS Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu za ofertę najkorzystniejszą, podczas gdy oferta ta powinna zostać przez Zamawiającego odrzucona;

Mając na uwadze powyższe, Odwołujący wnosil o:

1. nakazanie Zamawiającemu unieważnienia niezgodnej z przepisami PZP czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;
2. nakazanie Zamawiającemu odrzucenie oferty wykonawcy ARS Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu jako nieodpowiadającej warunkom zamówienia w szczególności treści SWZ i zgodnie z treścią art. 226 ust. 1 pkt 5 podlegającej odrzuceniu przez Zamawiającego;
3. nakazanie Zamawiającemu dokonania ponownej oceny ofert złożonych w postępowaniu z wyłączeniem oferty ARS Sp. z o.o.;
4. dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentów załączonych do niniejszego pisma, tj.:
 - a) Ogłoszenie o zamówieniu z 16.06.2025 r. (Nr zamówienia GUM2025ZP0072, Biuletyn Zamówień Publicznych 2025/BZP 00279935) – na fakt ogłoszenia zamówienia;
 - b) Specyfikacja Warunków Zamówienia wraz z załącznikami w sprawie GUM2025ZP0072 – na fakt treści warunków zamówienia;
 - c) Ogłoszenie o zmianie ogłoszenia z 30.06.2025 r. (Biuletyn Zamówień Publicznych 2025/BZP 00299951);
 - d) Informacja o złożonych ofertach z 08.07.2025 r. – na fakt przystąpienia przez oferentów do udziału w Postępowaniu;
 - e) Formularz oferty ARS Sp. z o.o. z 08.07.2025 r. - na fakt złożenia przez ARS Sp. z o.o. oferty, podlegającej odrzuceniu,
 - f) Ogłoszenie o wyniku postępowania z 11.06.2025 r. (Nr zamówienia: GUM2025ZP0045)-na fakt odrzucenia oferty Wykonawcy w innym postępowaniu na wykonanie robót budowlanych, prowadzonym przez Zamawiającego z tego samego powodu jak w przedmiotowym przypadku;
 - g) Zawiadomienie o wyborze oferty z 22.07.2025 r. – na fakt wyboru oferty ARS Sp. z o.o.;
5. zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego według spisu kosztów przedłożonego na rozprawie.

W dniu 16.06.2025 r. Gdański Uniwersytet Medyczny (dalej: Zamawiający) zamieścił ogłoszenie o zamówieniu: „Kompleksowe wykonanie robót budowlanych wraz z dostawą urządzeń i wyposażenia związanych z modernizacją sali wykładowej im. Rydygiera wraz z szatnią w budynku nr 3.” Postępowanie w sprawie udzielenia przedmiotowego Zamówienia jest prowadzone w trybie podstawowym bez negocjacji (Nr zamówienia GUM2025ZP0072; Biuletyn Zamówień Publicznych: 2025/BZP 00279935, zm. ogłoszenia: 2025/BZP 00299951).

W dniu 30.06.2025 r. Zamawiający przedłużył termin do składania ofert w ramach niniejszego Postępowania do godz. 9:00 dnia 08.07.2025 r. wskazując jednocześnie, iż otwarcie ofert nastąpi o godz. 9:30 dnia 08.07.2025 r.

W dniu 08.07.2025 r. Zamawiający opublikował informację o złożonych ofertach, z którego wynika, że zarówno Odwołujący jak i Wykonawca ARS Sp. z o.o. złożyli oferty w przedmiotowym Postępowaniu w terminie określonym przez Zamawiającego.

Odwołujący po zapoznaniu się z ofertą złożoną w ramach przedmiotowego Postępowania przez ARS Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu zauważył, że nie spełnia ona warunków Zamówienia, wynikających z załącznika nr 1 do SWZ, stanowiącego integralną część SWZ w zakresie wartości wynagrodzenia za świadczenie usług serwisu, przeglądów i konserwacji wszystkich systemów, instalacji i urządzeń, wyposażenia budowlanego wraz z materiałami eksploatacyjnymi w okresie gwarancji, które to usługi są objęte przedmiotem Zamówienia. Jak bowiem wynika z treści ww. załącznika do SWZ: „Wynagrodzenie za świadczenie usług serwisu, przeglądów i konserwacji wszystkich systemów, instalacji i urządzeń, wyposażenia budowlanego wraz z materiałami eksploatacyjnymi – w okresie gwarancji za jeden pełny rok (dwa półrocza) nie może być mniejsza niż 0,2% łącznej ceny brutto i większa niż 0,35% łącznej ceny brutto za wykonanie robót budowlanych (w tym wyposażenia) i instalacyjnych.”

Wykonawca ARS Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu w swojej ofercie za wykonanie robót budowlanych i instalacyjnych wraz z dostawą urządzeń i wyposażenia określił cenę łączną brutto na kwotę 11 534 655,46 PLN. W związku z czym maksymalna wartość wynagrodzenia za świadczenie opisanych powyżej usług serwisu, przeglądów i konserwacji wszystkich systemów, instalacji i urządzeń, wyposażenia budowlanego wraz z materiałami eksploatacyjnymi w okresie gwarancji powinna wynosić: $11\ 534\ 655,46\ \text{PLN} \times 0,35\% = 40\ 371,29\ \text{PLN} / 2 = 20\ 185,65\ \text{PLN}$ (za 6 miesięcy), co przy 7 letnim okresie gwarancji daje łączną kwotę 282 599,03 PLN. Podczas gdy Wykonawca ARS Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu w formularzu ofertowym określił wynagrodzenie za wyżej określone usługi na kwotę 20 235,00 PLN za jedno półrocze, co daje kwotę 40 470,00 PLN za jeden pełen rok, zaś łącznie za cały okres gwarancji udzielonej na 7 lat wynosi 283 290,00 PLN.

Zgodnie z aktualizowanym Komentarzem do PZP, opublikowanym w sip.lex.pl, autorstwa Andrzeja Gawrońskiej-

Baran i in. (wyciąg w załączeniu):

a) „Dokonując analizy Art. 225 ust. 1 pkt 5 PZP przez pryzmat definicji warunków zamówienia zawartej w art. 7 pkt 29 PZP, należy przyjąć, że treść oferty jest niezgodna z warunkami zamówienia, jeżeli jest niezgodna z warunkami, które dotyczą zamówienia lub postępowania o udzielenie zamówienia, wynikającymi w szczególności z opisu przedmiotu zamówienia, wymagań związanych z realizacją zamówienia, kryteriów oceny ofert, wymagań proceduralnych lub projektowanych postanowień umowy o zamówienie publiczne.”;

a) „Dla zastosowania podstawy odrzucenia oferty określonej w art. 226 z ust. 1 pkt 5 PZP konieczne jest uchwycenie, na czym konkretnie niezgodność pomiędzy ofertą wykonawcy a warunkami zamówienia polega, czyli co i w jaki sposób w ofercie nie jest zgodne z konkretnie wskazanymi, skwantyfikowanymi i jednoznacznie ustalonymi warunkami zamówienia”;

Przedmiotowy przypadek spełnia wyżej określone kryteria. Odwołujący powyżej opisał na czym konkretnie polega niezgodność oferty Wykonawcy ARS Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu z warunkami Zamówienia. Co więcej należy stwierdzić, że opisany w niniejszym odwołaniu błąd ARS Sp. z o.o. nie stanowi zwykłej omyłki pisarskiej, albowiem przy założeniu, że ARS Sp. z o.o. podała maksymalną, ale zgodną z SWZ cenę serwisu (tj. według wyliczeń ustalonych w SWZ), to ostateczna wartość całego wynagrodzenia tego oferenta nie będzie taka sama jak w złożonej ofercie. Wskazana przez ARS Sp. z o.o. cena za świadczenie usług serwisu, przeglądów i konserwacji (283290,00 PLN za 7 lat) została uwzględniona jako element składowy łącznej ceny ofertowej wynoszącej 11534655,46 PLN. Gdyby wykonawca dostosował wysokość wynagrodzenia za serwis do dopuszczalnego poziomu wskazanego w SWZ – tj. do maksymalnie 282599,03 PLN – łączna cena oferty musiałaby ulec obniżeniu i wynieść 11533964,49 PLN. Innymi słowy, zmiana tej pozycji kosztowej wpłynęłaby bezpośrednio na całą cenę ofertową, która stanowi jeden z najważniejszych elementów treści całej oferty. W ocenie Odwołującego taka zmiana nie może zostać potraktowana jako oczywista omyłka, o której mowa w art. 223 ust. 2 pkt 3 PZP. Skutkowałaby ona niedopuszczalną ingerencją w elementy merytoryczne oferty. Jest to kolejne potwierdzenie, że oferta ARS Sp. z o.o. nie spełnia warunków określonych w SWZ i powinna zostać odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 PZP.

Mając powyższe na uwadze, „W wyroku KIO z 09.09.2021 r. (Sygn. akt: KIO 2520/21), Izba wskazała, że (...) W przypadku postępowań dotyczących robót budowlanych – w ocenie KIO – należy uznać wszelkie świadczenia dotyczące jakości, ilości, ceny jednostkowej, ceny ogólnej, wielkości poszczególnych narzutów, terminu realizacji, sposobu realizacji robót (zastosowanej organizacji prac i harmonogramu tychże prac), czyli wszelkich elementów mających bezpośredni wpływ na przedmiot i zakres świadczenia, o ile zostały ujęte i doprecyzowane w treści SWZ.”

Także za cytowanym powyżej komentarzem do PZP: „W orzecznictwie europejskim przyjęcie oferty niezgodnej z warunkami zamówienia uznaje się za naruszenie zasady równości (wyrok TS z 22.06.1993 r., C-243/89, Komisja Wspólnot Europejskich v. Królestwo Danii, EU:C:1993:257) . Niezgodność treści oferty z warunkami zamówienia musi mieć charakter zasadniczy oraz nieusuwalny, ze względu na przewidziany w art. 223 ust. 2 pkt 3 p.z.p . obowiązek zamawiającego polegający na poprawieniu w ofercie innych omyłek polegających na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodujących istotnych zmian w treści oferty. Niezgodność oferty powinna dotyczyć sfery merytorycznej zobowiązania określonego w dokumentach zamówienia oraz zobowiązania zaoferowanego w ofercie przez wykonawcę bądź może polegać na sporządzeniu i przedstawieniu oferty w sposób niezgodny z wymaganiami dokumentów zamówienia, dotyczącymi zwłaszcza sposobu wyrażenia, opisanie i potwierdzenia zobowiązania ofertowego, a więc wymaganiami co do treści oferty, a nie wymaganiami co do jej formy.”

Co szczególnie istotne, dokonując wyboru oferty ARS Sp. z o.o. Zamawiający w sposób szczególny naruszył prawo oraz interesy Odwołującego. W innym postępowaniu przetargowym Nr zamówienia: GUM2025ZP0045, którego wynik ogłoszono 11.06.2025 r. prowadzonym przez Zamawiającego (przedmiotem było kompleksowe wykonanie robót budowlanych wraz z zagospodarowaniem terenu, uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie oraz dostawą urządzeń i wyposażenia w ramach realizowanej inwestycji pn.: „Budowa budynku na potrzeby nauczania przedmiotów przedklinicznych Gdańskiego Uniwersytetu Medycznego” zlokalizowanej w Gdańsku przy ul. Dębowej 23A”, Zamawiający odrzucił ofertę wykonawcy, który popełnił dokładnie ten sam nieusuwalny błąd co ARS Sp. z o.o., a mianowicie określił cenę za świadczenie usług serwisu, przeglądów i konserwacji wszystkich systemów, instalacji, urządzeń oraz wyposażenia budowlanego wraz z materiałami eksploatacyjnymi w okresie gwarancyjnym w sposób niezgodny z formularzem oferty – tj. załącznika do SWZ.

W opisanym w akapicie powyżej postępowaniu ten sam Zamawiający w niniejszym Postępowaniu odrzucił ofertę Wykonawcy-konsorcjum TYSAND Sp.j. J. Krawczykiewicz, J. Sowiński (Lider Konsorcjum) i firmy Remontowo-Budowlanej KRUPA Stanisław Krupa (Członek Konsorcjum). W tymże postępowaniu, zgodnie z wymaganiami określonymi przez Zamawiającego w SWZ, wynagrodzenie za świadczenie usług serwisu, przeglądów i konserwacji wszystkich systemów, instalacji, urządzeń oraz wyposażenia budowlanego – wraz z materiałami eksploatacyjnymi – w okresie gwarancyjnym, za jeden pełny rok (dwa półrocza), nie mogło być mniejsze niż 0,3% ani większe niż 0,5% łącznej ceny brutto za wykonanie robót budowlanych i instalacyjnych, w tym wyposażenia. Oferta, określonego powyżej, Konsorcjum przewidywała wynagrodzenie za świadczenie ww. usług na poziomie 9 225,00 PLN, podczas gdy przy zaoferowanej łącznej cenie brutto za wykonanie robót budowlanych i instalacyjnych wynoszącej 23 897 922,72 PLN,

dopuszczalny przedział wynagrodzenia powinien wynosić od 71 472,37 PLN do 119 120,61 PLN. dowód: (6) Ogłoszenie o wyniku postępowania z dn. 11.06.2025 r. (Nr zamówienia: GUM2025ZP0045).

W dniu 22.07.2025 r. Zamawiający opublikował informację o wyborze najkorzystniejszej oferty. W jej treści wskazał, iż oferent ARS Sp. z o.o. złożył najkorzystniejszą ofertę.

Skoro zatem oferta złożona przez ARS Sp. z o.o., nie odpowiada warunkom przedstawionym w SWZ, to w oparciu o przepis art. 226 ust. 1 pkt 5 PZP, powinna zostać odrzucona przez Zamawiającego. Zamawiający zaniechał nie tylko odrzucenia ww. oferty, lecz także dokonania wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

Zamawiający w dniu 29.07.2025 r. (za pośrednictwem platformy zakupowej na podane w ofertach Wykonawców adresy e-mail) wezwał wraz kopią odwołania, w trybie art. 524 Pzp, uczestników postępowania przetargowego do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym.

W dniu 01.08.2025 r. (wpływ bezpośredni do Prezesa KIO) zgłosił Ars Sp.z o.o. przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego wnosząc o oddalenie odwołania w całości. Izba uznała skuteczność przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego: Ars Sp. z o.o.

W dniu 11.08.2025 r. (e-mailem) Zamawiający wobec wniesienia odwołań do Prezesa KIO wniósł na piśmie, w trybie art. 521 Pzp, odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania w całości. Zamawiający podtrzymuje w całości swoje stanowisko z 22.07.2025 r. dotyczące wyboru oferty Wykonawcy Ars Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu, gdyż jej treść jest zgodna z warunkami zamówienia oraz uzyskała największą liczbę punktów określonych w kryteriach oceny ofert.

W związku z powyższym, Zamawiający wnosil o:

1. Oddalenie odwołania w całości, gdyż w sprawie nie zachodzi naruszenie przepisów ustawy Pzp, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia.
2. Ewentualnie, na wypadek nieuwzględnienia powyższego wniosku - uwzględnienie odwołania jedynie w części i nakazanie Zamawiającemu unieważnienia dokonanej czynności w przedmiocie wyboru oferty Ars Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu jako oferty najkorzystniejszej oraz nakazanie dokonania ponownego badania i oceny ofert złożonych w toku postępowania, z uwzględnieniem oferty złożonej przez Ars Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu.
3. Możliwie jak najszybsze rozpoznanie niniejszej sprawy z uwagi na upływający termin związania ofertą oraz konieczność dochowania terminów realizacji i wydatkowania środków pochodzących z Krajowego Planu Odbudowy i Zwiększania Odporności.

Jednocześnie Zamawiający wyjaśnił, że:

1. Do postępowania odwoławczego przystąpił po stronie Zamawiającego w terminie określonym w art. 525 ust. 1 ustawy Pzp Wykonawca Ars Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu.
2. Wezwanie do przystąpienia do postępowania odwoławczego Zamawiający wystosował do każdego z Wykonawców biorących udział w postępowaniu.
3. Informacja o podtrzymaniu stanowiska została przekazana Odwołującemu oraz Przystępującemu.

1. Zarzut naruszenia przepisu art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez ARS Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu, podczas gdy treść tej oferty jest niezgodna z warunkami zamówienia, określonymi w Specyfikacji Warunków Zamówienia - Załącznik nr 1 Formularz Ofertowy.

Stanowisko Zamawiającego:

Zamawiający przyznaje, że z treści Załącznika nr 1 do Specyfikacji Warunków Zamówienia - Formularzu Ofertowym wynika, że wymagał, aby wynagrodzenie za świadczenie usług serwisu, przeglądów i konserwacji wszystkich systemów, instalacji i urządzeń, wyposażenia budowlanego wraz z materiałami eksploatacyjnymi - w okresie gwarancji za jeden pełny rok (dwa półrocza) nie była mniejsza niż 0,2% łącznej ceny brutto i większa niż 0,35% łącznej ceny brutto za wykonanie robót budowlanych (w tym wyposażenia) i instalacyjnych.

Zgodnie z ofertą Ars Sp. z o.o. z siedzibą w Gdańsku:

1. Łączna ryczałtowa cena brutto została oznaczona na 11 817 945,46 zł, w tym wykonanie robót budowlanych i instalacyjnych wraz z dostawą urządzeń i wyposażenia - 11 534 655,46 zł brutto.
2. Okres gwarancji na cały zakres robót budowlanych i instalacyjnych wynosi 7 lat.
3. Świadczenie usług serwisu, przeglądów i konserwacji wszystkich systemów, instalacji i urządzeń, wyposażenia budowlanego wraz z materiałami eksploatacyjnymi w okresie gwarancji wynosi brutto za jedno półrocze: 20 235,00 zł oraz brutto 283 290,00 zł za cały okres gwarancji.

Zaznaczyć należy, że Zamawiający nie wskazał w dokumentach zamówienia konkretnego wzoru, czy wytycznych w jaki sposób należy ustalić spełnienie ww. warunku. Jedynie w pkt 3 Rozdziału XII (Sposób obliczania ceny) wskazano, że cena musi być podana i wyliczona w zaokrągleniu do dwóch miejsc po przecinku (zasada zaokrąglania - poniżej 5 należy końcówkę pominąć, równe i powyżej 5 należy zaokrąglić w górę).

W związku z powyższym, Zamawiający obliczył relację wynagrodzenia za rok serwisu do ceny robót budowlanych w sposób następujący:

$(2 \times 20\,235,00 \text{ zł}) / 11\,534\,655,46 \text{ zł} \times 100\% = 0,350874778\%$

W ocenie Zamawiającego wynik ten mieści się w dopuszczalnym zakresie, gdyż spełnia on górną granicę — tj. 0,35%, zgodnie z literalnym brzmieniem wymagań Zamawiającego zawartych w Załączniku nr 1 do SWZ, po zaokrągleniu do dwóch miejsc po przecinku zgodnie z ogólnymi zasadami rachunkowości.

Nie ma zatem podstaw do uznania, że oferta ARS Sp. z o.o. jest niezgodna z warunkami zamówienia, a tym samym - do jej odrzucenia na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp.

Na wypadek gdyby Wysoka Izba doszła do odmiennych wniosków Zamawiający dodatkowo wskazuje, że różnica w cenie za świadczenie usług serwisu, przeglądów i konserwacji wszystkich systemów, instalacji i urządzeń, wyposażenia budowlanego wraz z materiałami eksploatacyjnymi - w okresie gwarancji jest tak znikoma, że nie można uznać jej za istotną niezgodność. Zarzucana przez Odwołującego niezgodność z warunkami zamówienia dotyczy przekroczenia kwoty maksymalnej o 49,35 zł za jedno półrocze za usługę (za 7 lat gwarancji - 690,90 zł), co stanowi 0,00043% (za jedno półrocze) ceny brutto całego zadania. Zatem kwota wskazana przez Ars Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu wpływa na wysokość dopuszczalnej przez Zamawiającego ceny łącznej o 690,90 zł, tj. 0,00585% ceny brutto całego zadania.

Powyższe może świadczyć o tym, że zaistniała rozbieżność nie wynika z celowego działania Wykonawcy, lecz omyłki np. z przeniesienia wyniku finansowego z własnej kalkulacji do oferty albo rozbicia poszczególnych składników oferty w formularzu, innego błędu kalkulacyjnego albo innej omyłki. Odrzucenie oferty z powodu omyłek w kosztorysie przy cenie ryczałtowej jest nieuzasadnione. Charakter ryczałtowy ceny wiąże się z podaniem ceny końcowej w ofercie. Bez względu na jej wyliczenie (czy też jej poszczególnych elementów) Zamawiający ma prawo domagania się wykonania umowy za podaną kwotę (wyrok KIO z 27.11.2013 r.; sygn. akt: KIO 2616/13).

Podkreślić należy, że w niniejszej sprawie kryteria oceny ofert stanowi łączna cena brutto całości zamówienia oraz okres gwarancji na roboty budowlane, zgodnie z Rozdziałem III Specyfikacji Warunków Zamówienia. Wraz z ofertą Wykonawca miał przedłożyć Zamawiającemu również wypełnioną tabelę kosztów - Załącznik nr 1A do SWZ oraz wypełnione i wycenione kosztorysy ofertowe. Natomiast, m.in. z Załącznika nr 1 do SWZ - Formularz Oferty oraz Załącznika nr 4 do SWZ - Projekt umowy wynika, że wynagrodzenie Wykonawcy ma charakter ryczałtowy.

W takim wypadku Zamawiający powinien na podstawie art. 223 ust. 1 ustawy Pzp wezwać Wykonawcę do złożenia wyjaśnień, gdyż istnieje wątpliwość czy przekroczenie progu 0,35% wartości brutto robót wynika z omyłki, czy jest to świadome działanie Wykonawcy. Obliczona pierwotnie kwota przekracza dopuszczalny próg jedynie minimalnie. Jeśli w odpowiedzi Wykonawcy potwierdziłoby się pierwszy wariant, to Zamawiający mógłby zastosować art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp tj. poprawić inne omyłki polegające na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodujące istotnych zmian w treści oferty - niezwłocznie zawiadamiając o tym Wykonawcę, którego oferta została poprawiona. Granicą dopuszczalności takiej zmiany jest jednak to, aby nie miała ona istotnego charakteru. W wyroku KIO z 30.10.2018 r., sygn. akt KIO 2058/18, Izba pokreśliła, że „o istotności zmiany treści oferty każdorazowo decydują okoliczności konkretnej sprawy: na ile zmiana oddaje pierwotny sens i znaczenie treści oferty, a na ile stanowi wytworzenie całkowicie nowego oświadczenia, odmiennego od złożonego przez wykonawcę w stopniu nakazującym uznać, że wykonawca nie złożyłby takiego oświadczenia, gdyż nie odzwierciedla ono jego intencji wyrażonych w poddawanej poprawie ofercie. O istotności takiej może zatem decydować skala zmiany wielkości ceny, skala zmiany zakresu przedmiotu świadczenia lub obie te sytuacje występujące jednocześnie. Dla oceny istotnego charakteru wprowadzanych zmian kluczowe znaczenie ma bowiem ich zakres w stosunku do całości treści oferty i przedmiotu zamówienia.”

Zdaniem Zamawiającego takie działanie jest dopuszczalne, ponieważ poprawiona omyłka nie powoduje istotnej zmiany treści oferty - przekroczenie progu jest minimalne i możliwe do jednoznacznego skorygowania bez ingerencji w wartość wynagrodzenia ryczałtowego wskazanego w ofercie. Omyłka dotyczy błędnego wyliczenia, a nie świadomego podania wartości sprzecznej z warunkami zamówienia.

Ponadto, zgodnie z wyrokiem KIO z 29.09.2021 r., sygn. akt KIO 2627/21, w którym Izba oddaliła odwołanie, uznając, że błąd w ofercie, mimo iż miał wpływ na cenę (na poziomie około 1%), nie był istotny i mógł zostać poprawiony w trybie art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp. KIO wskazała, że poprawienie omyłki nie może powodować istotnych zmian w treści oferty, przy czym pojęcie „istotnych zmian” należy odnosić do całokształtu treści oferty, a ich konsekwencje oceniać z uwzględnieniem charakteru przedmiotu zamówienia i wpływu na ofertę jako całość. Co więcej na gruncie art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp Zamawiający poprawia w ofercie inne omyłki polegające na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodujące istotnych zmian w treści oferty - niezwłocznie zawiadamiając o tym wykonawcę, którego oferta została poprawiona. W jednej ze spraw KIO uznało poprawienie aż 6 pozycji w kosztorysie ofertowym poprzez wpisanej stawki podatku VAT, co skutkowało zmianą ceny ofertowej o 1,85%, a którą to czynność KIO uznało za niepowodujące istotnych zmian w treści oferty (por. wyrok KIO z 22.10.2021 r., sygn. akt: KIO 2914/21). W orzeczeniu tym zaznaczono, że w ocenie Izby, określenie w spornych pozycjach właściwej stawki podatku VAT, nie stanowiło merytorycznej treści oferty wykonawcy, gdyż jak wynika z dokumentacji zamówienia, Zamawiający oczekiwał podania przez wykonawcę cen jednostkowych. Wskazanie w ofercie ceny brutto miało nastąpić w oparciu o automatyczne wyliczenie w załącznikach przygotowanych przez Zamawiającego i służyło wyłącznie porównaniu złożonych w postępowaniu ofert. Izba nie podziela argumentacji Odwołującego, iż o istotności świadczy zmiana w rankingu ofert.

Zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem Izby zmianę uznaje się za istotną, gdy prowadzi do znacznego zniekształcenia oświadczenia woli wykonawcy w zakresie merytorycznej treści oferty, co w niniejszej sprawie nie miało miejsca. Poprawa omyłek nie zmienia cen jednostkowych wskazanych w kosztorysach, mających znaczenie dla kosztorysowego rozliczenia realizacji zamówienia. Izba podziela stanowisko wyrażone w wyroku KIO z 11.10.2019 r., sygn. akt KIO 1844/19, KIO 1847/19: „Dopuszczalne wydaje się dokonanie zmian w sytuacji, jeżeli z okoliczności wynika zamiar złożenia oferty zgodnie z wymaganiami zamawiającego oraz poprawienie omyłki nie ingeruje w sposób istotny w treść oferty, tj. nie powoduje konieczności znaczącej ingerencji ze strony zamawiającego lub nie dotyczy jej istotnych postanowień.”). Wypada w tym miejscu ponownie podkreślić, że zarzucana przez Odwołującego niezgodność z warunkami zamówienia dotyczy przekroczenia kwoty maksymalnej o 49,35 zł za jedno półrocze za usługę (za 7 lat gwarancji - 690,90 zł), co stanowi 0,00043% (za jedno półrocze) ceny brutto całego zadania; kwota wskazana przez Ars Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu wpływa na ewentualne przekroczenie wysokości dopuszczalnej przez Zamawiającego ceny łącznej o 690,90 zł, tj. 0,00585% ceny brutto całego zadania.

Biorąc pod uwagę powyższą argumentację, ewentualne odrzucenie oferty ARS Sp. z o.o. na obecnym etapie postępowania byłoby przedwczesne i niezgodne z ustawą Pzp.

O ile bowiem dopuszczalne jest - w razie uwzględnienia odwołania - unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, o tyle Izba nie jest uprawniona do samodzielnego odrzucenia oferty wykonawcy, jeżeli okoliczności faktyczne mogą świadczyć o tym, że rzekoma niezgodność z warunkami zamówienia stanowi inną omyłkę, podlegającą poprawieniu zgodnie z art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp. Zgodnie z art. 554 ust. 2 i 3 pkt 1 lit. a ustawy Pzp, w przypadku stwierdzenia zasadności zarzutów, Izba powinna nakazać Zamawiającemu dokonanie powtórzenia czynności badania i oceny ofert, w tym do:

1. Wezwania na podstawie art. 223 ust. 1 ustawy Pzp ARS Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu do złożenia wyjaśnień w zakresie sposobu kalkulacji ceny usług serwisowych w okresie gwarancji.
2. Dokonania oceny, czy niezgodność ta może zostać potraktowana jako omyłka możliwa do poprawienia zgodnie z art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp.
3. W razie spełnienia ustawowych przesłanek - dokonać sprostowania ww. omyłki na podstawie art. 223 ust. 3 ustawy Pzp.

Zamawiający podkreśla, że dla uznania oferty za niezgodną z warunkami zamówienia i jej odrzucenia na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp, niezbędne jest uprzednie przeprowadzenie szczegółowej analizy porównawczej treści oferty z wymaganiami zamówienia - w zakresie m.in. zakresu świadczenia, jego jakości, ilości, warunków realizacji czy innych kluczowych elementów. W podobnym stanie faktycznym, KIO w wyroku z 13.02.2024 r., sygn. akt KIO 199/24, wskazała, że: Treść oferty powinna być oceniana całościowo, przy uwzględnieniu zarówno istoty świadczenia zamawiającego, jak i oświadczenia woli wykonawcy, który składa ofertę w rozumieniu art. 66 § 1 k.c., zobowiązując się do wykonania zamówienia zgodnie z dokumentacją przetargową (Legalis nr 3082018).

2. Zarzut naruszenia art. 239 ust. 1 ustawy Pzp poprzez uznanie oferty złożonej przez ARS Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu za ofertę najkorzystniejszą, podczas gdy oferta ta powinna zostać przez Zamawiającego odrzucona.

Stanowisko Zamawiającego:

Zamawiający nie zgadza się z zarzutem Odwołującego, który ma charakter skutkowy tj. wynika bezpośrednio z wcześniejszego zarzutu, dotyczącego niezgodności treści oferty ARS Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu warunkami zamówienia.

Jak jednak wykazano w odpowiedzi na zarzut nr 1, oferta ta spełnia wymagania Zamawiającego, a wskazana przez Odwołującego rozbieżność w kalkulacji mieści się w zakresie akceptowalnym przez Zamawiającego i nie stanowi podstawy do jej odrzucenia.

Na mocy art. 239 ust. 1 Pzp, Zamawiający zobowiązany jest do wyboru oferty najkorzystniejszej spośród ofert niepodlegających odrzuceniu, zgodnie z przyjętymi kryteriami oceny. Oferta ARS Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu spełnia warunki udziału w postępowaniu, nie zawiera podstaw do odrzucenia na gruncie art. 226 ust. 1 ustawy Pzp oraz uzyskała najwyższą liczbę punktów w ramach przyjętych kryteriów oceny ofert. W tym stanie faktycznym Zamawiający nie tylko mógł, ale miał obowiązek uznać ofertę ARS Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu za najkorzystniejszą.

Nawet przy założeniu, że wartość wskazana przez Wykonawcę w ofercie przekracza próg 0,35%, to okoliczność ta nie może automatycznie prowadzić do odrzucenia oferty. W takiej sytuacji Zamawiający zobowiązany był - zgodnie z art. 223 ust. 1 ustawy Pzp - do wezwania Ars Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu do złożenia wyjaśnień dotyczących sposobu kalkulacji ceny za świadczenie usług serwisu i konserwacji w okresie gwarancyjnym. Jeśli z wyjaśnień tych wynikałoby, że przekroczenie progu jest wynikiem omyłki, a jej poprawienie nie prowadziłoby do istotnej zmiany treści oferty, Zamawiający powinien był ją skorygować, działając na podstawie art. 223 ust. 2 pkt 3 w zw. z ust. 3 ustawy Pzp. Taki obowiązek wynika wprost z zasady proporcjonalności i racjonalnego działania Zamawiającego, jak również z zasady efektywności postępowania, a jego niedopełnienie skutkowałoby naruszeniem obowiązku rzetelnego zbadania treści oferty. Zatem nawet przy hipotetycznym uznaniu, że oferta zawierała omyłkę, to nie skutkowałoby to koniecznością jej odrzucenia, lecz uruchomieniem ustawowego trybu wyjaśnień i ewentualnej korekty.

Zamawiający potwierdza, że oferta ARS Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu spełnia pozostałe warunki udziału w

postępowaniu, określone m.in. w Rozdziale VII Specyfikacji Warunków Zamówienia.

Na marginesie wskazać należy, że zarzuty podniesione w odwołaniu mogą stanowić przejaw nadużycia prawa do środków ochrony prawnej. Odwołujący kwestionuje prawidłowość oferty Wykonawcy, którego oferta została uznana za najkorzystniejszą, wskazując na przekroczenie dopuszczalnego progu wynagrodzenia za usługi serwisu w okresie gwarancji. Należy jednak podkreślić, że różnica ta ma charakter marginalny - nie przekracza nawet 1% wartości granicznej określonej w dokumentacji postępowania - i może zostać zakwalifikowana jako omyłka, możliwa do wyjaśnienia w trybie art. 223 ust. 1 albo poprawienia na podstawie art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp. Tak znikome uchybienie nie wpływa na porządek konkurencyjny postępowania, nie narusza zasad równego traktowania wykonawców ani nie prowadzi do uprzywilejowania któregośkolwiek z nich. W tym kontekście należy uznać, że odwołanie zostało wniesione w sposób instrumentalny i nie służy ochronie rzeczywistego interesu Odwołującego, lecz ma na celu wyłącznie zakwestionowanie wyniku postępowania z przyczyn czysto formalnych, co godzi w zasadę efektywności i proporcjonalności postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Jak wskazała KIO w wyroku z 22.07.2020 r., sygn. akt: KIO 1472/20, celem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego nie jest wybór oferty formalnie najpoprawniejszej, lecz takiej, która przedstawia najkorzystniejszy bilans ceny i innych kryteriów odnoszących się do przedmiotu zamówienia, a więc oferty najkorzystniejszej ekonomicznie. Izba jednoznacznie podkreśliła, że czynność poprawienia omyłki ma charakter obligatoryjny - Zamawiający nie może uchylić się od jej dokonania, jeśli zostały spełnione ustawowe przesłanki. Zaniechanie tej czynności stanowi nie tylko naruszenie prawa, ale także przejaw działania nieracjonalnego, prowadzącego do niesłusznego odrzucenia oferty, która w rzeczywistości może być najkorzystniejsza, co z kolei narusza zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców.

Oferta Odwołującego jest znacznie wyżej wyceniona od oferty Ars Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu, a przy tym przekracza wysokość środków, jakie Zamawiający przeznaczył na zrealizowanie zamówienia. Odwołanie i czas niezbędny na jego rozpoznanie wpływa na i tak niezwykle krótki okres realizacji zamówienia, które finansowane jest ze środków z Krajowego Planu Odbudowy i Zwiększania Odporności (KPO) i musi zakończyć się w okresie wynikającym z zasad finansowania KPO i wskazanym w Specyfikacji Warunków Zamówienia. Podsumowując niezwykle krótki termin wykonania zamówienia, wartość oferty Odwołującego znacznie przewyższającą ofertę ARS Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu i wyższą niż środki przeznaczone na realizację zamówienia, a przy tym odwołanie koncentrujące się na bagatelnych uchybieniach o wartości ceny łącznej oferty o 690,90 zł, tj. 0,00585% ceny brutto oferty za realizację całego zadania, co jednocześnie jest wielokrotnie niższe niż koszt stawienia choćby jednego przedstawiciela uczestników na rozprawie KIO, stanowić może wyraz nadużycia prawa podmiotowego Odwołującego albo brak występowania słusznego interesu prawnego we wniesieniu odwołania i skutkować winno jego oddaleniem również i z tej przyczyny.

W dniu 25.08.2025 r. (wpływ bezpośredni do Prezesa KIO) Przystępujący złożył pismo procesowe, w którym wniósł o oddalenie odwołania w całości. Wniósł o:

1. oddalenie odwołania z 28.07.2025 r. wniesionego w sprawie o udzielenie zamówienia na Kompleksowe wykonanie robót budowlanych wraz z dostawą urządzeń i wyposażenia związanych z modernizacją sali wykładowej im. Rydygiera wraz z szatnią w budynku nr 3 i pomieszczeniami zaplecza techniczno- gospodarczego w ramach projektu inwestycyjnego pn. "Modernizacja sali wykładowej wraz z szatnią w budynku nr 3 będącego w zarządzie Uniwersyteckiego Centrum Klinicznego", w całości.
2. Ewentualnie, na wypadek nieuwzględnienia powyższego wniosku - uwzględnienie odwołania jedynie w części i nakazanie Zamawiającemu unieważnienia dokonanej czynności w przedmiocie wyboru oferty Ars Sp. z o.o. z/s w Toruniu jako oferty najkorzystniejszej oraz nakazanie Zamawiającemu dokonania ponownego badania i oceny ofert złożonych w toku postępowania z uwzględnieniem oferty złożonej przez Ars sp. z o.o. z/s w Toruniu.
3. Na podstawie art 531 p.z.p. w zw. z art. 534 ust 1 p.z.p. oraz 535 p.z.p. dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z następujących dokumentów:
 - (1) Dokument pod nazwą ARS Projekt gwarancji na rzecz GDAŃSKI UNIWERSYTET MEDYCZNY (1), na fakt podjęcia przez Wykonawcę Ars sp. z o.o. działań zmierzających do zawarcia Umowy i spełnienia formalności jakie muszą zostać dopełnione po wyborze oferty w celu zawarcia Umowy w sprawie zamówienia publicznego,
 - (2) Kalkulacja własna Wykonawcy sporządzona według dokumentów zamówienia, tj. Załącznika nr 8.3. do OPZ, który stanowi załącznik nr 3 do SWZ, na fakt sporządzenia wyceny świadczenia usług serwisu, przeglądów i konserwacji wszystkich systemów, instalacji i urządzeń, wyposażenia budowlanego wraz z materiałami eksploatacyjnymi - w okresie gwarancji (dalej: Usługa serwisowa), dokonania kalkulacji zgodnie z wytycznymi Zamawiającego i mieszczącej się w przedziale cenowym wskazanym przez Zamawiającego w dokumentach zamówienia.
5. Jednocześnie Przystępujący wskazał, że:
 - Do postępowania odwoławczego przystąpił po stronie Zamawiającego w terminie określonym w art. 525 ust. 1 ustawy Pzp Wykonawca Ars Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu,
 - Odpowiedź na odwołanie została przekazana Odwołującemu oraz Przystępującemu.

Gdański Uniwersytet Medyczny w dniu 16.06.2025 r. zamieścił ogłoszenie o zamówieniu: „Kompleksowe

wykonanie robót budowlanych wraz z dostawą urządzeń i wyposażenia związanych z modernizacją sali wykładowej im. Rydygiera wraz z szatnią w budynku nr 3." Postępowanie w sprawie udzielenia przedmiotowego Zamówienia jest prowadzone w trybie podstawowym bez negocjacji (Nr zamówienia GUM2025ZP0072; Biuletyn Zamówień Publicznych: 2025/BZP 00279935, zm. ogłoszenia: 2025/BZP 00299951) (dalej: Postępowanie).

Zamawiający w dniu 30.06.2025 r. przedłużył termin do składania ofert w ramach Postępowania do dnia 08.07.2025 r. do godz. 9:00 wskazując, że otwarcie ofert nastąpi w dniu 08.07.2025 r. o godz. 9:30.

Zamawiający w 08.07.2025 r. opublikował informację o złożonych ofertach, z którego wynika, że Odwołujący jak i Przystępujący do odwołania złożyli oferty w przedmiotowym Postępowaniu w terminie określonym przez Zamawiającego.

Zamawiający w dniu 22.07.2025 r. opublikował na stronie internetowej zawiadomienie o wyborze oferty wskazując, iż Zamawiający dokonał wyboru oferty Wykonawcy Ars sp. z o.o. jako spełniającej wymagania zawarte w SWZ oraz ze względu na uzyskanie przez Wykonawcę największej liczby punktów określonych w kryteriach oceny ofert.

Ad. 1) Zarzutu naruszenia przepisu art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez ARS Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu, podczas gdy treść tej oferty jest niezgodna z warunkami zamówienia, określonymi w Specyfikacji Warunków Zamówienia - Załącznik nr 1 Formularz Ofertowy.

Zamawiający w treści Załącznika nr 1 do Specyfikacji Warunków Zamówienia - Formularz Ofertowy określił wymóg, aby cena za świadczenie usług serwisu, przeglądów i konserwacji wszystkich systemów, instalacji i urządzeń, wyposażenia budowlanego wraz z materiałami eksploatacyjnymi - w okresie gwarancji za jeden pełny rok (dwa półrocza) nie była mniejsza niż 0,2% łącznej ceny brutto i większa niż 0,35% łącznej ceny brutto za wykonanie robót budowlanych (w tym wyposażenia) i instalacyjnych.

Ars Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu w ofercie wskazała:

1. Łączną ryczałtową cenę brutto w wysokości 11 817 945,46 zł, w tym wykonanie robót budowlanych i instalacyjnych wraz z dostawą urządzeń i wyposażenia - 11 534 655,46 zł brutto.
2. Okres gwarancji na cały zakres robót budowlanych i instalacyjnych - 7 lat.
3. Cenę za świadczenie usług serwisu, przeglądów i konserwacji wszystkich systemów, instalacji i urządzeń, wyposażenia budowlanego wraz z materiałami eksploatacyjnymi w okresie gwarancji, która wynosi brutto za jedno półrocze: 20 235,00 zł oraz brutto 283 290,00 zł za cały okres gwarancji.

Zaznaczyć należy, że Zamawiający nie wskazał w dokumentach zamówienia konkretnego wzoru, czy wytycznych w jaki sposób należy ustalić spełnienie ww. warunku. Jedyne w pkt 3 Rozdziału XII (Sposób obliczania ceny) wskazano, że cena musi być podana i wyliczona w zaokrągleniu do dwóch miejsc po przecinku (zasada zaokrąglania - poniżej 5 należy końcówkę pominąć, równe i powyżej 5 należy zaokrąglić w górę).

Wykonawca wskazuje, że dokonując wyliczenia w zakresie relacji wynagrodzenia za rok serwisu do ceny robót budowlanych został uzyskany poniższy wynik:

$$(2 \times 20\,235,00 \text{ zł}) / 11\,534\,655,46 \text{ zł} \times 100\% = 0,350874778\%$$

Wynik ten w ocenie Przystępującego do odwołania jak i w ocenie Zamawiającego mieści się w dopuszczalnym zakresie cen brutto, gdyż spełnia on górną granicę — tj. 0,35%, zgodnie z literalnym brzmieniem wymagań Zamawiającego zawartych w Załączniku nr 1 do SWZ, po zaokrągleniu do dwóch miejsc po przecinku zgodnie z ogólnymi zasadami rachunkowości.

Nie ma zatem podstaw do uznania, że oferta ARS Sp. z o.o. jest niezgodna z warunkami zamówienia, a tym samym - do jej odrzucenia na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp.

Gdyby KIO nie zgadzała się z powyższym argumentem należy podkreślić, że Odwołujący powołuje się na niezgodność oferty Wykonawcy Ars Sp. z o.o. z dokumentami zamówienia, w zakresie wyliczeń co do ceny jednostkowej, przy czym podkreślenia wymaga fakt, że różnica w cenie za świadczenie usług serwisu, przeglądów i konserwacji wszystkich systemów, instalacji i urządzeń, wyposażenia budowlanego wraz z materiałami eksploatacyjnymi - w okresie gwarancji jest tak mała, że nie można uznać jej za istotną niezgodność. Zarzucana przez Odwołującego „niezgodność” dotyczy przekroczenia kwoty maksymalnej o 49,35 zł za jedno półrocze za usługę (za 7 lat gwarancji 690,90 zł), co stanowi 0,00043% (dot. jednego półrocza) ceny brutto całego Zadania. Zatem kwota wskazana przez Wykonawcę wpływa na wysokość dopuszczalnej przez Zamawiającego ceny łącznej o 690,97 zł, tj. 0,00585% ceny brutto całego Zadania. Jest to różnica tak minimalna, że nie ma wpływu na istotę zobowiązania Wykonawcy. Wskazana rozbieżność nie wynika z celowego działania Wykonawcy, lecz omyłki w przepisywaniu wyniku finansowego z kalkulacji własnej do oferty.

Zamawiający w formularzu ofertowym wskazał warunek w zakresie wysokości wynagrodzenia za świadczenie usług serwisu, przeglądów i konserwacji wszystkich systemów, instalacji i urządzeń, wyposażenia budowlanego wraz z materiałami eksploatacyjnymi - w okresie gwarancji za jeden pełny rok (dwa półrocza), tj. wynagrodzenie nie może być mniejsza niż 0,2% łącznej ceny brutto i większe niż 0,35% łącznej ceny brutto za wykonanie robót budowlanych (w tym wyposażenia) i instalacyjnych. Wykonawca wskazuje, że sformułowany przez Zamawiającego warunek jest zrozumiały dla Wykonawcy. Wykonawca sporządził wycenę świadczenia usług serwisowych w oparciu o dokumenty zamówienia, tj. Załącznik nr 8.3. do OPZ - Serwis i konserwacja urządzeń i systemów, stanowiącej zbiorczą matrycę działań serwisowych i konserwacyjnych. Wykonawca wycenił usługę zgodnie ze szczegółowym opisem i zakresem zamówienia oraz warunkami realizacji przedmiotu zamówienia określonymi w OPZ, a błąd w podaniu wysokości wynagrodzenia za

świadczenie usług serwisu, przeglądów i konserwacji wszystkich systemów, instalacji i urządzeń, wyposażenia budowlanego wraz z materiałami eksploatacyjnymi wynika z omyłki przy przepisywaniu ceny z kalkulacji własnej Wykonawcy do oferty. Wykonawca po dokonaniu wyceny Usługi serwisowej zgodnie z Załącznikiem nr 8.3. do OPZ, który stanowi załącznik nr 3 do SWZ (dokument w załączeniu do niniejszej odpowiedzi), w której określił wynagrodzenie za świadczenie usług serwisowych w wysokości 283 290,00 zł za cały okres gwarancji zweryfikował, czy cena, którą wyliczył mieści się w wymogach Zamawiającego określonych, co do ceny za świadczenie usług serwisu, przeglądów i konserwacji wszystkich systemów, instalacji i urządzeń, wyposażenia budowlanego wraz z materiałami eksploatacyjnymi. Wykonawca w oparciu o zapisy oferty ustalił, że minimalne wynagrodzenie nie może być niższe niż 23.069,31 zł brutto oraz nie może być wyższe niż 40.371,29 zł brutto za rok świadczenia usług serwisowych. Kwota zgodnie z kalkulacją własną Wykonawcy za rok świadczenia usług wyniosła 40.470.00 zł. która to kwota stanowiła 0.3508% kwoty 11 534 655.46 zł. tj. ceny brutto robót budowlanych (w tym wyposażenia) i instalacyjnych. Wykonawca mając na uwadze, że kwota ta po zaokrągleniu do dwóch miejsc PO przecinku mieści się w cenie ustalonej przez Zamawiającego, jednak zgodnie z literalnym brzmieniem wymagań Zamawiającego przekracza nieznacznie górną granicę wynagrodzenia za świadczenie usług serwisu za jeden rok, tj. o 98,71 zł, w dokumencie pn. Kalkulacja własna dokonał zmniejszenia kwoty z 20 235.00 zł za jedno półrocze do kwoty 20174.29 zł. co za 7 lat świadczenia usług serwisowych stanowi 282 440.12 zł. Błędna kwota, tj. 283 290,00 zł pojawiła się w ofercie ze względu na fakt, że Wykonawca omyłkowo przepisał do oferty kwoty pierwotnie wyliczone, a nie te po korekcie. Poniżej zrzut

ekranu z kalkulacji wykonanej przez Wykonawcę:

Z uwagi na omyłkę przy przepisywaniu danych z kalkulacji wynagrodzenie obliczone przez Wykonawcę jest zgodne z dokumentami zamówienia. Wykonawca przy tym wskazuje na nieistotność pomyłki i niezamierzone błędne przepisanie kwoty łącznej wynagrodzenia za świadczenie usług serwisowych. Wolą i intencją Wykonawcy było przygotowanie rzetelnej oferty, która zagwarantuje należyte wykonanie zamówienia zgodnie z warunkami określonymi przez Zamawiającego w związku z czym, Wykonawca już na etapie kalkulacji własnej dokonał korekty kwoty, która przekraczała wynagrodzenie o kwotę łączną 690,97 zł. Wolą Wykonawcy zatem było złożenie oferty, która zagwarantuje realizację Zamówienia zgodnie z warunkami stawianymi w dokumentach zamówienia, o czym może świadczyć właśnie taka nieznaczna omyłka, a nie chęć przystąpienia do przetargu, w którym Wykonawca świadomie złoży ofertę z wynikiem wyższym o 49,35 zł za świadczenie usług serwisowych w jednym półroczu niż jest dopuszczalny przez Zamawiającego. Nadrzędna kwestia jest fakt, że oferta Wykonawcy spełnia wszelkie pozostałe wymagania, w związku z czym tak marginalny błąd nie może powodować odrzucenia oferty gwarantującej realizację zamówienia zgodnie z jego warunkami.

Oczywistym jest, że Wykonawca składając ofertę chciał wygrać przetarg, więc nie dokonał on omyłki w sposób świadomy, a omyłka wyniknęła ze zwykłego błędu przy przepisywaniu kwot z kalkulacji własnej Wykonawcy do dokumentu oferty - załącznika nr 1 do SWZ.

Niezgodność oferty z dokumentami zamówienia, która stanowi podstawę do odrzucenia oferty, zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 5 p.z.p., musi mieć charakter istotny, tj. powodować istotne zmiany w treści całej oferty, a nie jej składowej części. Oferta podlega odrzuceniu w przypadku, gdy jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia. Ustawodawca w art. 7 pkt 29 p.z.p. wskazał, że pojęcie „warunki zamówienia” należy rozumieć jako 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. Zgodnie z wyrokiem KIO z 28.02.2023 r., KIO 398/23: „do wymogów postawionych przez zamawiającego należy porównywać treść złożonych przez wykonawców ofert. Chodzi przy tym o merytoryczne wymagania, w tym co do zakresu, ilości, jakości, warunków realizacji i innych elementów, które są istotne dla wykonania zamówienia w stopniu zaspokajającym opisane przez zamawiającego oczekiwania oraz o merytoryczny aspekt zaoferowanego przez wykonawcę świadczenia. Z tych względów dla zastosowania tego przepisu powinno być możliwe wykazanie, jaki merytoryczny element oferty jest niezgodny z opisanymi przez zamawiającego wymaganiami i na czym ta niezgodność polega”. W orzecznictwie przez pojęcie treści oferty należy rozumieć deklarowane w ofercie spełnienie wymagań zamawiającego przede wszystkim co do zakresu, ilości, jakości warunków realizacji i innych elementów istotnych dla wykonania przedmiotu zamówienia publicznego. „Treść oferty” to treść zobowiązania wykonawcy do zgodnego z żądaniem zamawiającego wykonania przedmiotu zamówienia publicznego. Na tak rozumiana treść oferty składają się formularz ofertowy oraz wszystkie dokumenty dookreślające i precyzujące zobowiązanie wykonawcy dotyczące przedmiotu oraz zakresu lub wielkości zamówienia, składane wraz z formularzem ofertowym.

Wykonawca wskazuje, że zarzut niezgodności treści oferty z warunkami zamówienia może być trafiony tylko i wyłącznie, jeżeli owa niezgodność ma charakter zasadniczy i nieusuwalny, ze względu na przewidziany w art. 223 ust. 2 pkt 3 p.z.p. obowiązek zamawiającego polegający na poprawieniu w ofercie innych omyłek polegających na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodujących istotnych zmian w treści oferty. Niezgodność oferty powinna dotyczyć sfery merytorycznej zobowiązania określonego w dokumentach zamówienia oraz zobowiązania zaoferowanego w ofercie przez wykonawcę bądź może polegać na sporządzeniu i przedstawieniu oferty w sposób niezgodny z wymaganiami dokumentów zamówienia, dotyczącymi zwłaszcza sposobu wyrażenia, opisanie i potwierdzenia

zobowiązania ofertowego, a więc wymaganiami co do treści oferty, a nie wymaganiami co do jej formy. Przykładowo zamawiający określa w dokumentach zamówienia wymagany od wykonawcy zakres i sposób konkretyzacji oświadczenia woli, który będzie podstawą dla oceny zgodności treści złożonej oferty z merytorycznymi wymaganiami opisu przedmiotu zamówienia. W szczególności jeżeli zamawiający wymaga od wykonawców składających oferty - poza ogólnym oświadczeniem o zgodności oferowanego produktu z opisem przedmiotu zamówienia - podania konkretnych parametrów (np. nazwy, modelu, producenta) pozwalających na jednoznaczną identyfikację przedmiotu oferty, porównanie tak skonkretyzowanej treści oferty z treścią wymagań opisu przedmiotu zamówienia jest podstawą do stwierdzenia ich wzajemnej zgodności albo niezgodności. Odrzucenie oferty nie może nastąpić z błahych, czysto formalnych powodów nie wpływających na treść złożonej oferty, jak również, gdy zamawiający ma możliwość poprawienia błędów, jakie zawiera oferta. Aby możliwe było odrzucenie oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 p.z.p. niezgodność treści oferty z warunkami zamówienia musi być pewna i oczywista, tym samym nie może to być niezgodność wyinterpretowana z treści oferty.

W tym miejscu przystępujący do odwołania wskazuje, że w niniejszej sprawie kryteria oceny ofert stanowi łączna cena brutto całości zamówienia oraz okres gwarancji na roboty budowlane, zgodnie z Rozdziałem III Specyfikacji Warunków Zamówienia. Wraz z ofertą Wykonawca przedłożył Zamawiającemu również wypełnioną tabelę kosztów - Załącznik nr 1A do SWZ oraz wypełnione i wycenione kosztorysy ofertowe. Natomiast, m.in. z Załącznika nr 1 do SWZ - Formularz Oferty oraz Załącznika nr 4 do SWZ - Projekt umowy wynika, że wynagrodzenie Wykonawcy ma charakter ryczałtowy.

Zamawiający zatem w toku oceny i badania ofert powinien był, jeżeli uznałby wskazana przez Wykonawcę cenę za niejasną, wezwać Wykonawcę w trybie art 223 ust. 1 P.Z.P. do złożenia wyjaśnień, aby uzyskać wyjaśnienia w jaki sposób dokonano wyliczenia i czy Wykonawca nie popełnił jakiegoś błędu, tym bardziej, że kolejna oferta, tj. oferta Odwołującego jest droższa o 416 394.68 zł brutto i w interesie Zamawiającego oraz w interesie publicznym jest powierzenie wykonania robót Ars Sp. z o.o. Następnie Zamawiający PO zaakceptowaniu wyjaśnień powinien dokonać poprawienia omyłki w trybie art. 223 ust. 2 pkt 3 p.z.p. oraz na podstawie ust. 3 w/w artykułu wyznaczyć Wykonawcy odpowiedni termin na wyrażenie zgody na poprawienie w ofercie omyłki lub zakwestionowania jej poprawienia, albowiem z błędu takiego fomyłki) nie sposób wywodzić następczo, że zamiarem Wykonawcy było złożenie oferty sprzecznej z warunkami zamówienia. Nie taki jest bowiem cel złożenia oferty. Istotnym na gruncie przedmiotowej sprawy jest że poprawienie omyłki nie doprowadzi do zniekształcenia rzeczywistej treści oświadczenia woli Uczestnika postępowania i że poprawa omyłki może nastąpić o dane występujące w ofercie i wyjaśnieniach Wykonawcy.

Zgodnie z obowiązującą doktryną Instytucja poprawiania omyłek przewidziana w art. 223 p.z.p. służy udzieleniu zamówienia wykonawcy, który złożył ofertę najkorzystniejsza, i ma eliminować sytuacje. qdv z powodu nieistotnych omyłek czy niezamierzonych opuszczeń odrzucane byłyby oferty gwarantujące realizację zamówienia zgodnie z jego warunkami.

Obowiązek poprawy omyłek oznacza jednocześnie, że zamawiający nie może a priori wyłączyć w dokumentach zamówienia możliwości dokonywania jakichkolwiek poprawek, a działania określone w art. 223 ust. 2 p.z.p. zamawiający podejmuje z mocy przepisów Prawa zamówień publicznych, nawet jeżeli wykonawca nie złoży wniosku w tym zakresie. Badając, czy zachodzą przesłanki poprawienia omyłki, zamawiający zawsze musi brać pod uwagę charakter nieprawidłowości. Jak wynika z samego pojęcia omyłki, musi mieć ona charakter niezamierzony. Przyjmuje się, że o możliwości dokonania poprawy omyłek w ofercie nie decyduje ich liczba czy też wysokość kwoty, która została omyłkowo podana, ale ich oczywistość czy też istotność, rozpatrywana przez pryzmat i wpływ na treść całej oferty. Fakt, że omyłki mogą mieć wpływ na cenę danej oferty, nie stanowi automatycznie przeszkody w ich poprawieniu ■ A. Gawrońska-Baran [w:] E. Wiktorowska, A. Wiktorowski, P. Wójcik, A. Gawrońska-Baran, Prawo zamówień publicznych. Komentarz aktualizowany, LEX/el. 2025, art. 223.

W tym miejscu Wykonawca pragnie zwrócić uwagę na wyrok KIO, w którym oddalono odwołanie Odwołującego, uznając, że błąd w wyliczeniu, mimo, że miał wpływ na cenę o 1% jest nieistotny i nie powoduje odrzucenia oferty Wykonawcy, albowiem można było go poprawić w trybie art. 223 ust. 2 pkt 3 p.z.p. Wyrok KIO z 29.09.2021 r., KIO 2627/21 - Poprawienie omyłki nie może jednak powodować istotnych zmian w treści oferty. Kwantyfikacja "istotnych zmian" należy odnosić do całości treści oferty, a konsekwencję tych zmian należy oceniać, biorąc pod uwagę przedmiot zamówienia i całość oferty. W sytuacji będącej przedmiotem niniejszego odwołania odwołujący podnosi, iż przedmiotowa omyłka wystąpiła w 30 pozycjach kosztorysu ofertowego przystępującego. Fakt, że ta omyłka wystąpiła 30 razy nie może przesądzać o jej ewentualnej istotności, gdyż to wciąż jest jedną i tą samą omyłką. Ponadto, co ważniejsze, zamawiający dla uznania czy zachodzą przesłanki do poprawienia omyłki tj. w celu oceny jej istotności, odnosząc się do całości oferty i przedmiotu zamówienia podsumował wartość pozycji, w których wystąpiła przedmiotowa omyłka i stwierdził, że suma tych pozycji stanowi około 1% wartości ceny zaoferowanej przez przystępującego. Warto podkreślić, iż w ofertach wszystkich wykonawców suma tych pozycji mieści się w zakresie: od 1 do 2% wartości zaoferowanych cen. Co ciekawe, wartość prac w poprawianych pozycjach przystępującego jest wyższa od wyceny prac w ofercie odwołującego, co potwierdza prawdziwość wyjaśnień przystępującego. Kolejno, poprawa przedmiotowej omyłki nie prowadzi do wytworzenia nowego oświadczenia, ponieważ wykonawca w złożonych wyjaśnieniach podkreślił, iż "dokonał prawidłowej kalkulacji ceny pozycji w oparciu o dostępną dokumentację przetargową, a niepełny opis poszczególnych pozycji kosztorysowych

jest wyłącznie wynikiem omyłki pisarskiej kosztorysanta, a następnie czynności technicznej polegającej na skopiowaniu błędnej treści w kolejnych pozycjach". Ponadto zgodnie z art. 223 ust. 3 ustawy Pzp "W przypadku, o którym mowa w ust. 2 pkt 3, zamawiający wyznacza wykonawcy odpowiedni termin na wyrażenie zgody na poprawienie w ofercie omyłki lub zakwestionowanie jej poprawienia". W przedmiotowej sytuacji żaden z wykonawców w wymaganym terminie nie zakwestionował poprawienia omyłki, o której mowa w art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, co świadczy o fakcie, iż poprawa omyłki w ofercie przystępującego jak i innych wykonawców potwierdza ich wolę zawartą w ofercie. Zamawiający tym samym stwierdził, iż dokonana poprawa ww. omyłki nie spowodowała istotnych zmian w treści oferty przystępującego.

Ponadto zgodnie z wyrokiem KIO z 22.07. 2020 r., sygn. akt: KIO 1472/20 (orzeczenie wydane w oparciu o przepisy ustawy prawo zamówień publicznych z dnia 29 stycznia 2004 roku, który to akt prawny utracił moc, lecz teza orzeczenia pozostaje aktualna: "Na wstępie należy zauważyć, że intencją ustawodawcy towarzyszącą wprowadzeniu aktualnego brzmienia art. 87 ust. 2 PZP było zniwelowanie formalizmu występującego na gruncie ustawy pzp, 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. (...) Proponowany przepis art. 87 ust. 2 pkt 3 w szczególności ma na celu umożliwienie poprawiania tego rodzaju błędów, które mogą pojawić się w trakcie sporządzania kosztorysu ofertowego. W orzecznictwie Izby podkreślono, że celem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego nie jest dokonanie wyboru oferty najbardziej poprawnej formalnie, lecz dokonanie wyboru oferty z najniższą ceną lub oferty przedstawiającej najkorzystniejszy bilans ceny i innych kryteriów odnoszących się do przedmiotu zamówienia (oferty najkorzystniejszej ekonomicznie). Jednocześnie czynność poprawiania oferty ma charakter obligatoryjny i zamawiający nie może uchylić się od jej wykonania. Zaniechanie takiej czynności należy uznać za działanie sprzeczne nie tylko z prawem, ale i nieracjonalne, gdyż prowadzi do niesłusznego odrzucenia najkorzystniejszej oferty, które nie zapewnia wyboru oferty zgodnie z zasadami uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Izba podziela również stanowisko {wyrażone już w wyroku Izby z 05.08.2009 r. w sprawie o sygn. akt KIO/UZP 959/09}, że rozumienie "innej omyłki" z art. 87 ust. 2 pkt 3 PZP nie powinno być interpretowane zawężająco, tj. jedynie jako techniczny błąd w sposobie sporządzenia oferty, pominięcie lub pomylenie określonych wyrażeń lub wartości czy wszelkich innych przeoczeń i braków, które powstały bez świadomości ich wystąpienia po stronie wykonawcy, słownikowe rozumienie słowa "omyłka" oznacza spostrzeżenie, błąd niezgodny z rzeczywistością, błąd w postępowaniu, rozumowaniu itp. Omyłka wykonawcy w przygotowaniu oferty może zatem 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 s.i.w.z. Tego typu błędy wykonawcy, pod warunkiem ich nieistotności, również podlegają poprawie w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 pzp. Ostatecznym momentem weryfikacji omyłki, w tym przypadku zmiany przekonania wykonawcy co do poprawności jego oferty, jest wywołujące określone skutki prawne zawiadomienie o dokonanym poprawieniu omyłki i ewentualny brak wyrażenia zgody, o którym mowa w art. 89 ust. 1 pkt 7 pzp, niezależnie od wcześniej składanych deklaracji w tym przedmiocie. Resumując, jeżeli jakieś konkretne okoliczności nie wskazują co innego - należy przyjąć założenie, zgodnie z którym wykonawcy składają oferty w dobrej wierze i na serio, z zamiarem zaoferowania świadczenia we wszystkich elementach zgodnego z wymaganiami określonymi w opisie przedmiotu zamówienia. Natomiast nie zawsze im się to udaje i wtedy obowiązkiem zamawiającego jest rzetelne rozważenie możliwości zastosowania art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp".

Ewentualna decyzja KIO w zakresie odrzucenia oferty Wykonawcy Ars Sp. z o.o. na tym etapie będzie przedwczesna i niezgodna z obowiązującymi przepisami prawa, albowiem o ile unieważnienie przez Krajową Izbę Odwoławczą decyzji Zamawiającego w przedmiocie wyboru oferty Ars Sp. z o.o. jako najkorzystniejszej jest dopuszczalne (uwzględnienie odwołania w części - art. 554 ust. 1 pkt 1) p.z.p. i o tyle Izba nie jest uprawniona do samodzielnego odrzucenia oferty Ars Sp. z o.o., albowiem omyłka Wykonawcy, która może podlegać poprawieniu bez istotnej zmiany treści oferty nie stanowi podstawy odrzucenia oferty Wykonawcy. W przypadku stwierdzenia zasadności zarzutu w części i unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej KIO powinna na podstawie art. 554 ust. 2 i 3 pkt 1) lit. a) p.z.p. nakazać wykonanie lub powtórzenie czynności Zamawiającego, tj. nałożyć na Zamawiającego obowiązek dokonania ponownego badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty Uczestnika postępowania Ars Sp. z o.o., następnie zobowiązać Zamawiającego do wezwania Wykonawcy Ars Sp. z o.o. do złożenia wyjaśnień (art. 223 ust. 1 p.z.p.) w zakresie sposobu wyliczenia ceny przyjętej za świadczenie usług serwisu, przeglądów i konserwacji wszystkich systemów, instalacji i urządzeń, wyposażenia budowlanego wraz z materiałami eksploatacyjnymi - w okresie gwarancji, a następnie w przypadku uwzględnienia złożonych przez Wykonawcę wyjaśnień i potraktowania niezgodności zawartej w ofercie Wykonawcy Ars Sp. z o.o. jako innej omyłki dokonać sprostowania omyłki na podstawie art. 223 ust. 3 pkt 3) p.z.p. Aby Zamawiający mógł skorzystać z tej instytucji musza zostać spełnione następujące przesłanki: omyłka nie może być wynikiem świadomego, zamierzonego działania wykonawcy, wystąpienie omyłki powoduje niezgodność oferty z dokumentami zamówienia, a poprawienie takiej omyłki nie spowoduje istotnych zmian w treści oferty. Poprawa omyłki w trybie ust. 2 pkt 3 jest wyjątkiem od ogólnej zasady niezmienności treści oferty po jej złożeniu, wynikającej z art. 223 ust. 1 p.z.p., a także z zasady równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji, o której mowa w art. 16 p.z.p. Na

podstawie art. 187 p.z.p. wtoku badania i oceny ofert zamawiający może żądać od wykonawców uszczegółowienia, wyjaśnienia i ulepszenia treści ofert oraz przedstawienia informacji dodatkowych, z tym że niedopuszczalne jest dokonywanie istotnych zmian w treści ofert oraz zmian wymagań zawartych w opisie potrzeb i wymagań lub SWZ. Zatem Zamawiający, aby odrzucić ofertę na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 p.z.p., jest zobowiązany przeprowadzić analizę porównawczą treści oferty oraz warunków zamówienia (w szczególności, co do zakresu, ilości, jakości, warunków realizacji i innych elementów istotnych dla wykonania zamówienia), które stanowią merytoryczne postanowienia oświadczeń woli odpowiednio: zamawiającego, który w szczególności przez opis przedmiotu zamówienia precyzuje i uszczegóławia, jakiego świadczenia oczekuje po zawarciu umowy w sprawie zamówienia publicznego, oraz wykonawcy, który zobowiązuje się do wykonania tego świadczenia w razie wyboru złożonej przez niego oferty (zdefiniowanej w art. 66 k.c.) jako najkorzystniejszej (tak Wyrok KIO z 13.02. 2024 r. KIO 199/24).

Ad. 2) Zarzut naruszenia art. 239 ust. 1 ustawy Pzp poprzez uznanie oferty złożonej przez ARS Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu za ofertę najkorzystniejszą, podczas gdy oferta ta powinna zostać przez Zamawiającego odrzucona.

Ars Sp. z o.o. w całości uznaje za słuszne stanowisko Zamawiającego w przedmiocie drugiego zarzutu Odwołującego i również nie zgadza się z zarzutem Odwołującego, który ma charakter skutkowy tj. wynika bezpośrednio z wcześniejszego zarzutu, dotyczącego niezgodności treści oferty ARS Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu z warunkami zamówienia. Jak jednak wykazano w odpowiedzi na zarzut nr 1, oferta ta spełnia wymagania Zamawiającego, a wskazana przez Odwołującego rozbieżność w kalkulacji mieści się w zakresie akceptowalnym przez Zamawiającego i nie stanowi podstawy do jej odrzucenia.

Na mocy art. 239 ust. 1 Pzp, Zamawiający zobowiązany jest do wyboru oferty najkorzystniejszej spośród ofert niepodlegających odrzuceniu, zgodnie z przyjętymi kryteriami oceny. Oferta Ars Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu spełnia warunki udziału w postępowaniu, nie zawiera podstaw do odrzucenia na gruncie art. 226 ust. 1 ustawy Pzp oraz uzyskała najwyższą liczbę punktów w ramach przyjętych kryteriów oceny ofert. W tym stanie faktycznym Zamawiający nie tylko mógł, ale i miał obowiązek uznać ofertę ARS Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu za najkorzystniejszą.

Przyjmując zaś, że wartość wskazana przez Wykonawcę w ofercie przekracza próg 0,35%, to okoliczność ta nie może automatycznie prowadzić do odrzucenia oferty. W takiej sytuacji Zamawiający zobowiązany był - zgodnie z art. 223 ust. 1 ustawy Pzp - do wezwania Ars Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu do złożenia wyjaśnień dotyczących sposobu kalkulacji ceny za świadczenie usług serwisu i konserwacji w okresie gwarancyjnym. Jeśli z wyjaśnień tych wynikałoby, że przekroczenie progu jest wynikiem omyłki, a jej poprawienie nie prowadziłoby do istotnej zmiany treści oferty, Zamawiający powinien był ją skorygować, działając na podstawie art. 223 ust. 2 pkt 3 w zw. z ust. 3 ustawy Pzp. Taki obowiązek wynika wprost z zasady proporcjonalności i racjonalnego działania Zamawiającego, jak również z zasady efektywności postępowania, a jego niedopełnienie skutkowałoby naruszeniem obowiązku rzetelnego zbadania treści oferty. Zatem przy założeniu, że oferta zawiera omyłkę, to fakt ten nie skutkuje koniecznością jej odrzucenia, lecz uruchomieniem ustawowego trybu wyjaśnień i ewentualnej korekty.

Przystępując do odwołania wskazuje nadto, że jego oferta wypełnia pozostałe warunki określone w dokumentach Zamówienia, w tym określone w Rozdziale VII SWZ. Ponadto przystępujący do odwołania w Formularzu oferty stanowiącym załącznik nr 1 do SWZ oświadczył, iż:

- „składa ofertę na wykonanie przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami Zamawiającego określonymi w Specyfikacji Warunków Zamówienia oraz w projekcie umowy”
- oferuje realizację zamówienia w zakresie zgodnym z wymaganiami Zamawiającego określonymi w Specyfikacji Warunków Zamówienia”,
- „zapoznał się z treścią Specyfikacji Warunków Zamówienia (w tym ze wzorem umowy) i nie wnosimy do niej zastrzeżeń oraz przyjmujemy warunki w niej zawarte”.

Powyższe oznacza, że Wykonawca złożył ofertę w dobrej wierze z zamiarem zaoferowania świadczenia we wszystkich elementach zgodnego z wymaganiami określonymi w opisie przedmiotu zamówienia.

Istotnym jest również, że Wykonawca podjął już czynności zmierzające do zawarcia Umowy, tj. skierował zapytanie do agenta ubezpieczeniowego w zakresie przygotowania polis ubezpieczeniowych, których wymaga Zamawiający zgodnie z §10 projektu Umowy, stanowiącego załącznik nr 4 do SWZ oraz uzyskał już draft zabezpieczenia należytego wykonania umowy, które to zabezpieczenie musi wnieść w dniu podpisania Umowy. Powyższe ma duże znaczenie w kontekście informacji zawartej przez Zamawiającego w SWZ, że Zamawiający zamierza pozyskać środki unijne z programu Krajowego Planu Odbudowy (KPO) na sfinansowanie zamówienia i w konsekwencji tego, na podstawie art. 436 pkt 1 p.z.p. Zamawiający ustalili konkretną datę zakończenia umowy, która wynika z zasad finansowania KPO. Pozyskanie przedmiotowych środków z KPO leży w interesie Zamawiającego i szeroko rozumianym interesie publicznym, zaś uwzględnienie odwołania w całości, ponowne dokonanie badania i ocena ofert, wybór nowego Wykonawcy sprawią, że cała procedura związana z podpisaniem Umowy się przedłuży, a Zamawiający może stracić możliwość finansowania zamówienia z programu KPO.

Nie można pominąć faktu, że gdyby w ofercie Wykonawcy nie pojawiła się drobna wyżej opisana omyłka, a Wykonawca przepisałaby do oferty właściwą kwotę do wyliczenia wynagrodzenia za świadczenie usług serwisu, przeglądów i konserwacji wszystkich systemów, instalacji i urządzeń, wyposażenia budowlanego wraz z materiałami

eksploatacyjnymi - w okresie gwarancji, wynagrodzenie Wykonawcy dalej byłoby najbardziej atrakcyjne, albowiem jest niższe od oferty kolejnego wykonawcy o 416 394,68 zł brutto. Zatem oddalenie odwołania w całości, ewentualnie uchylenie zaskarżonej decyzji w części i nakazanie Zamawiającemu ponownego dokonania badania i oceny ofert podczas, którego Zamawiający będzie mógł wezwać Ars Sp. z o.o. do złożenia wyjaśnień, leży w interesie publicznym, m.in. w zakresie finansowania inwestycji ze środków publicznych, które powinny być wydatkowane z zasadami gospodarności i efektywności. Uwzględnienie odwołania poprzez uchylenie decyzji Zamawiającego w przedmiocie wyboru najkorzystniejszej oferty oraz odrzucenie oferty Ars Sp. z o.o. jako sprzecznej z warunkami zamówienia, a następnie dokonanie wyboru z pozostałych ofert kolejnego Wykonawcy, z punktu widzenia ekonomicznego, jest sprzeczne z interesem Zamawiającego i interesem publicznym.

Wykonawca wskazuje, iż Odwołujący nietrafnie powołuje się na decyzję Zamawiającego w sprawie postępowania o udzielenie zamówienia o nr GUM2025ZP0045, albowiem tam odchylenie było znacznie poważniejsze poniżej 0,3% dopuszczalnego progu, a nie o 0,0008% progu jak to ma miejsce w przedmiotowym postępowaniu. Ponadto w prawie polskim inne zakończone postępowanie nie stanowi precedensu wiążącego dla Zamawiającego, ani nie wyklucza jego swobody interpretacyjnej przy badaniu konkretnej oferty. Każda oferta wymaga indywidualnego badania i dokonania jej oceny przy uwzględnieniu każdorazowo konkretnego stanu faktycznego sprawy.

Jak wskazała KIO w wyroku z 22.07.2020 r., KIO 1472/20 celem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego nie jest dokonanie wyboru oferty najbardziej poprawnej formalnie, lecz dokonanie wyboru oferty z najniższą ceną lub oferty przedstawiającej najkorzystniejszy bilans ceny i innych kryteriów odnoszących się do przedmiotu zamówienia (oferty najkorzystniejszej ekonomicznie). Jednocześnie czynność poprawiania oferty ma charakter obligatoryjny i zamawiający nie może uchylić się od jej wykonania. Zaniechanie takiej czynności należy uznać za działanie sprzeczne nie tylko z prawem, ale i nieracjonalne, gdyż prowadzi do niesłusznego odrzucenia najkorzystniejszej oferty, które nie zapewnia wyboru oferty zgodnie z zasadami uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Skorzystanie przez zamawiającego z art. 87 ust. 1 p.z.p. może być wręcz nieodzowne nie tylko dla oceny, czy doszło w ogóle do pomyłki, lecz również dla ustalenia w jaki sposób należałoby ją poprawić. Należy tu odróżnić dopuszczalne skorzystanie z treści udzielonych przez wykonawcę wyjaśnień od niedopuszczalnej ingerencji wykonawcy. Skoro dopuszczalne jest wyjaśnienie treści złożonej oferty, dysponowanie przez zamawiającego wszystkimi niezbędnymi danymi do dokonania poprawienia omyłek bez ingerencji wykonawcy należy oceniać z uwzględnieniem informacji uzyskanych w wyniku wyjaśnień. Należy podkreślić, że z uwagi na "nieoczywisty" charakter "innych omyłek", o których mowa w art. 87 ust. 2 pkt 3 p.z.p. wezwanie do wyjaśnień może służyć zarówno ustaleniu, czy i gdzie zostały one popełnione, a także czy i w jaki sposób mogą zostać poprawione.

Już na samym końcu Wykonawca pragnie wskazać, że wniesienie przedmiotowego odwołania może stanowić nadużycie prawa podmiotowego przez Odwołującego. Ustawa Prawo zamówień publicznych reguluje zasady i tryby udzielania zamówień publicznych przez podmioty publiczne. Jej głównym celem jest zapewnienie efektywnego, uczciwego i przejrzystego wydatkowania środków publicznych, a także ochrona interesów zarówno zamawiających, jak i wykonawców. Ustawa służy tworzeniu równych szans dla wszystkich potencjalnych wykonawców, eliminując dyskryminację i faworyzowanie konkretnych podmiotów, dążąc przy tym do tego, aby zamówienia publiczne były udzielane na warunkach korzystnych dla zamawiającego, zarówno pod względem ceny, jak i jakości oraz terminów realizacji.

Odwołujący składając odwołanie kieruje się tylko i wyłącznie własnym interesem, nie zważając przy tym na interes Zamawiającego i interes publiczny, który polega m.in. na uzyskaniu przez Zamawiającego świadczenia za kwotę najkorzystniejszą, w tym wypadku niższą o ponad 400.000,00 zł brutto od oferty Odwołującego, nadto kwotę gwarantującą wykonanie Zamówienia zgodnie z warunkami zamówienia. Istotnym jest, że Zamawiający przeznaczył na sfinansowanie Zamówienia kwotę 11 044 630,71 zł brutto, podczas gdy oferta Odwołującego Wykonawcy wynosi 12 234 340,14 zł. Na gruncie przedmiotowej sprawy ważny jest również termin końcowy realizacji zamówienia, który musi zakończyć się w okresie wynikającym z zasad finansowania KPO i wskazanym w Specyfikacji Warunków Zamówienia. Przedłużające się postępowanie, które skoncentrowane jest na bagatelny uchybieniu o wartości ceny łącznej oferty o 690,90 zł, tj. 0,00585% ceny brutto oferty za realizację całego zadania, jest sprzeczne z interesem Zamawiającego, który może utracić możliwość pozyskania środków unijnych z KPO.

W dniu 28.08.2025 r. (wpływ do Prezesa KIO w wersji elektronicznej podpisane podpisem cyfrowym za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej - ePUAP) Odwołujący złożył pismo procesowe, w którym wnosił o uwzględnienie odwołania w całości.

Odwołujący niniejszym składa dowód świadczący na wprost o zasadności wniesionego Odwołania tj. kolejną Informację o odrzuceniu oferty oraz unieważnieniu postępowania zorganizowanego przez tego samego Zamawiającego tj. Gdański Uniwersytet Medyczny (nr zamówienia: GUM/2025SZP0079), którego przedmiotem jest kompleksowe wykonanie robót budowlanych min. przebudowa (remont i modernizacja) Sali wykładowej Auditorium Primum im. Prof. Olgierda Narkiewicza wraz z pomieszczeniami zaplecza techniczno-gospodarczego oraz dostawą wyposażenia z wyłączeniem sprzętu audio-wizualnego w ramach realizacji zadania pn.: „Modernizacja budynku dydaktycznego Atheneum Gedanense Novum w tym sali wykładowej wraz z wyposażeniem multimedialnym”. Zamawiający odrzucił, w tym przypadku ofertę

Wykonawcy GRUPA KDM Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, który w złożonej ofercie zaoferował świadczenie usług serwisu, przeglądów i konserwacji w okresie gwarancji w kwocie 313 650,00 PLN podczas gdy przedział tego wynagrodzenia powinien wynieść zgodnie z wymaganiami określonymi przez Zamawiającego w SWZ (warunkami postępowania) od 39 164,79 PLN do 65 274,65 PLN. Wartość tego przekroczenia stanowiła zaledwie 0,88 % całej wartości ceny ofertowej tegoż Wykonawcy.

Zamawiający odrzucił ofertę Wykonawcy, w postępowaniu o wykonanie robót budowlanych typu remont/przebudowa/modernizacja, który nie zmieścił się w „widelkach cenowych” za świadczenie usług serwisu w określonych przez Zamawiającego w złożonej przez siebie ofercie (w formularzu ofertowym) i został odrzucony przez Zamawiającego na podstawie Art. 226 ust. 1 pkt 5 Ustawy.

Powyższe potwierdza, że argumentacja faktyczna i prawna Odwołującego jest właściwa i że w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, w którym Odwołujący złożył odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej (dalej jako: Prezes KIO) Zamawiający wykazał się daleko idącą niekonsekwencją i dopuścił się niezgodnych z przepisami Ustawy zaniechań.

Odnosząc się do argumentacji określonej w pismach Zamawiającego z 11.08.2025 r. i Przystępującego do Postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego (dalej jako: Przystępujący i/lub ARS Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu) z dn. 21.08.2025 r., stanowiących odpowiedzi na Odwołanie, w kwestii tego, że błąd popełniony przez Przystępującego powinien zostać potraktowany jako inna omyłka polegająca na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodująca istotnych zmian w treści oferty i wobec tego Zamawiający powinien dokonać poprawy treści oferty Przystępującego na podstawie Art. 223 ust. 1 względnie ust. 2 Ustawy.

Działanie Przystępującego tj. ARS Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu nie może stanowić omyłki i to bez względu na przyjętą wartość. Należy mieć na uwadze, że postępowanie przetargowe cechuje znaczny, ale uzasadniony poziom formalizmu. Ma on na celu zapewnienie transparentności postępowania przetargowego i uczciwości względem jego uczestników. Obecnie Przystępujący - ARS Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu usiłuje bagatelizować cenę serwisu ujmując przewyższenie w formie udziału procentowego w wartości całego zamówienia.

Należy podkreślić, że w realiach niniejszej sprawy nie ulega wątpliwości, iż w postępowaniach wielomilionowych poszczególne ceny jednostkowe, stawki czy inne wartości składające się na cenę ofertową mogą - w ujęciu procentowym - stanowić niewielką część całkowitej wartości zamówienia. Okoliczność ta pozostaje jednak całkowicie irrelevantna dla oceny zgodności oferty z warunkami zamówienia określonymi w Specyfikacji Warunków Zamówienia. Zamawiający, konstruując warunki zamówienia, precyzyjnie określa wartości i poziomy cen, które są bezwzględnie wymagane i które podlegają ocenie. Jakikolwiek odstępstwo od tych warunków - niezależnie od jego udziału procentowego w wartości całego zamówienia - skutkuje niezgodnością oferty z określonymi w SWZ warunkami zamówienia i powinno prowadzić do jej odrzucenia.

W przedmiotowym postępowaniu oferta Przystępującego-ARS Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu zawierała stawki przewyższające wartości dopuszczalne przez Zamawiającego. Nie jest możliwe zakwalifikowanie tej niezgodności jako oczywistej omyłki pisarskiej czy też innej nieistotnej omyłki. Sam fakt, że Wykonawca ten obecnie twierdzi, iż błędnie przepisał kwoty z dokumentów wewnętrznych, nie niweczy skutków prawnych, lecz de facto potwierdza stanowisko Odwołującego - że oferta została złożona niezgodnie z treścią SWZ (warunkami zamówienia).

Co więcej katalog zmian w treści oferty, których może dokonać Zamawiający samodzielnie lub po uzyskaniu wyjaśnień od Wykonawcy, biorącego udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego został określony enumeratywnie jako katalog zamknięty, w treści Art. 223 ust. 2 Ustawy. Dokonanie korekty kwoty za wchodzące w zakres przedmiotu zamówienia świadczenie „usług serwisu, przeglądów i konserwacji wszystkich systemów, instalacji i urządzeń, wyposażenia budowlanego wraz z materiałami eksploatacyjnymi w okresie gwarancji” przez Zamawiającego spowodowałoby zmianę ceny oferty jak zostało to opisane w Odwołaniu (patrz str. 5, od drugiego akapitu), co z uwagi na kontekst stanu faktycznego przedmiotowej sprawy, stanowiłoby istotną zmianę oświadczenia woli Wykonawcy, a co za tym idzie nie mogło zostać poprawione przez Zamawiającego na podstawie Art. 223 ust. 2 Ustawy.

W przypadku zaś gdyby Izba uznała powyższą argumentację za chybioną, Odwołujący podnosi, że w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego mamy do czynienia z błędem w obliczeniu ceny, którego dopuścił się Przystępujący. W wyroku z 1.10.2012 r., Sygn. akt. KIO 1516/12, 1994/12, Krajowa Izba Odwoławcza uznała, że błąd w obliczeniu ceny „to inny niż omyłka rachunkowa błąd w obliczeniu, polegający na przyjęciu niewłaściwych danych, wynikający np. z nieprawidłowego ustalenia stanu faktycznego”. Z taką sytuacją mamy do czynienia w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Tego typu błędu Zamawiający zaś nie może poprawić samodzielnie czy też za zgodą Wykonawcy, biorącego udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, na podstawie Art. 223 Ustawy. Powyższe powinno zaś skutkować odrzuceniem oferty Przystępującego na podstawie Art. 226 ust. 1 pkt 10 Ustawy, co stanowi kolejne zaniechanie Zamawiającego w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Ponadto nawet jeśli przyjąć, że stanowisko określone w wymienionych powyżej treści niniejszego pisma, odpowiedziach na Odwołanie, wystosowanych zarówno przez Zamawiającego jak i przez Przystępującego, w zakresie możliwości poprawy uchybień Przystępującego, opisanych w Odwołaniu na wyżej określonej podstawie, jest prawidłowe,

to stanowiłoby ono zabronione w sposób bezwzględny, zgodnie z treścią Art. 223 ust. 1 zdanie drugie Ustawy, negocjacje dotyczące złożonej przez Przystępującego oferty w zakresie najbardziej istotnego elementu oferty jakim jest cena. Co potwierdza prawidłowość stanowiska Odwołującego przedstawionego w odwołaniu z dn. 28.07.2025 r..

Zgodnie z komentarzem (aktualizowanym) do Ustawy opublikowanym w SIP LEX autorstwa Pani Andżeliki Gawrońskiej-Baran i in. (byłej Wiceprezes UZP), dotyczącym Art. 223 Ustawy pkt 7: "Dostrzeżenia wymaga także, że konieczność poprawienia omyłek na podstawie art. 223 ust. 2 pkt 3 p.z.p. nie uchyla wynikającego z art. 223 ust. 1 zdanie pierwsze p.z.p. zakazu negocjacji między zamawiającym a wykonawcą dotyczących treści złożonej oferty. Z tych powodów w orzecznictwie KIO, wskazuje się, że poprawienie omyłki na podstawie art. 223 ust. 2 pkt 3 p.z.p. powinno być dokonywane w sytuacji, gdy nie skutkuje to koniecznością prowadzenia takich negocjacji.". Wobec powyższego Odwołujący w całej rozciągłości podtrzymuje swoje stanowisko i wnioski określone w odwołaniu z dn. 28.07.2025 r..

Odwołujący z ostrożności dodatkowo:

a) podnosi zarzut naruszenia przez Zamawiającego Art. 226 ust. 1 pkt 10 Ustawy poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy jako zawierającej błąd w obliczeniu ceny,

b) wnosil o nakazanie Zamawiającemu odrzucenia oferty ARS Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu jako zawierającej błąd w obliczeniu ceny i podlegającej odrzuceniu zgodnie z treścią Art. 226 ust. 1 pkt 10 Ustawy.

Skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej po zapoznaniu się z przedstawionymi poniżej dowodami, po wysłuchaniu oświadczeń, jak i stanowisk stron oraz Przystępującego złożonych ustnie do protokołu w toku rozprawy, ustalił i zważył, co następuje.

Skład orzekający Izby ustalił, że nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 528 Pzp, a Wykonawca wnoszący odwołanie posiadał interes w rozumieniu art. 505 ust. 1 Pzp, uprawniający do jego złożenia. Odwołujący w rankingu złożonych ofert w zajął drugie miejsce, w wypadku więc potwierdzenia zarzutów, ma szansę na uzyskanie przedmiotowego zamówienia.

Skład orzekający Izby dopuścił w niniejszej sprawie dowody z: dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne nadesłanej przez Zamawiającego do akt sprawy w postaci elektronicznej, w tym w szczególności postanowień Specyfikacji Warunków Zamówienia zwanej dalej: „SWZ” wraz z załącznikami, w tym formularzem ofertowym stanowiącym załącznik nr 1 do SWZ, odpowiedzi na pytania wraz z dołączonymi załącznikami, oferty Przystępującego wraz z załącznikami oraz informacji o wyborze oferty najkorzystniejszej 22.07.2025 r. (w tym ostatnim wypadku informacja została załączona także przez Odwołującego do odwołania).

Izba dodatkowo zaliczyła w poczet materiału dowodowego załączone do odwołania przez Odwołującego na okoliczności tam wskazane:

1. ogłoszenie o zamówieniu z 16.06.2025 r. (Biuletyn Zamówień Publicznych 2025/BZP 00279935);
2. ogłoszenie o zmianie ogłoszenia z 30.06.2025 r. (Biuletyn Zamówień Publicznych 2025/BZP 00299951);
3. Specyfikacja Warunków Zamówienia Nr GUM2025ZP0072;
4. Formularz oferty ARS Sp. z o.o. z 08.07.2025 r.;
5. Informacja o złożonych ofertach z 08.07.2025 r.,
6. Zawiadomienie o wyborze oferty z 22.07.2025 r.,
7. Komentarz do PZP, Art. 226 (wyciąg), źródło: sip.lex.pl,
8. Ogłoszenie o wyniku postępowania z 11.06.2025 r. (Nr zamówienia: GUM2025ZP0045),

Izba zaliczyła również w poczet materiału dowodowego załączone do pisma procesowego Przystępującego na okoliczności tam wskazane:

1. Dokument pod nazwą ARS Projekt gwarancji na rzecz GDAŃSKI UNIWERSYTET MEDYCZNY (1);
2. Kalkulacja własna Wykonawcy sporządzona według dokumentów zamówienia, tj. załącznika nr 8.3. do OPZ, który stanowi załącznik nr 3 do SWZ.

Izba zaliczyła także w poczet materiału dowodowego załączone do pisma procesowego Odwołującego na okoliczność tam wskazaną:

- Informacja o odrzuceniu oferty oraz unieważnieniu postępowania z 01.08.2025 r., Zamawiający: Gdański Uniwersytet Medyczny, Numer zamówienia: GUM2025ZP0079.

Przy rozpoznawaniu przedmiotowej sprawy skład orzekający Izby wziął pod uwagę argumentację wynikającą z odwołania, przystąpienia, odpowiedzi na odwołanie, pisma procesowego Przystępującego, pisma procesowego Odwołującego, jak i stanowiska i oświadczenia stron oraz Przystępującego złożone ustnie do protokołu.

Odnosząc się generalnie do podniesionych w treści odwołania zarzutów, stwierdzić należy, że odwołanie zasługuje na oddalenie.

Odwołujący sformułował w odwołaniu zarzuty naruszenia przez Zamawiającego:

- 1) art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez ARS Sp. z o.o., podczas gdy

treść tej oferty jest niezgodna z warunkami Zamówienia, określonymi w SWZ, zał. nr 1 Formularz Ofertowy;

2) art. 239 ust. 1 ustawy Pzp poprzez uznanie oferty złożonej przez ARS Sp. z o.o. za ofertę najkorzystniejszą, podczas gdy oferta ta powinna zostać przez Zamawiającego odrzucona.

Dodatkowo, Odwołujący sformułował w piśmie procesowym zarzut naruszenia przez Zamawiającego:

• Art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy jako zawierającej błąd w obliczeniu ceny,

Izba dokonała następujących ustaleń odnośnie do przedmiotowego odwołania.

W pierwszej kolejności Izba przywołuje stan faktyczny wynikający z treści odwołania, przystąpienia, odpowiedzi na odwołanie, pisma procesowego Przystępującego oraz pisma procesowego Odwołującego. Jednocześnie, podkreślając, że nie było sporu co do stanu faktycznego, ale oceny tego stanu przez Zamawiającego.

Zgodnie z treścią załącznika nr 1 do SWZ, tj. Formularzu Ofertowym wynika, że Zamawiający wymagał, aby wynagrodzenie za świadczenie usług serwisu, przeglądów i konserwacji wszystkich systemów, instalacji i urządzeń, wyposażenia budowlanego wraz z materiałami eksploatacyjnymi - w okresie gwarancji za jeden pełny rok (dwa półrocza) nie była mniejsza niż 0,2% łącznej ceny brutto i większa niż 0,35% łącznej ceny brutto za wykonanie robót budowlanych (w tym wyposażenia) i instalacyjnych. Oczekiwał, w tym kontekście podania w formularzu ofertowym ceny brutto w PLN za jedno półrocze oraz ceny brutto w PLN za cały okres gwarancji. Nadto, Zamawiający określił w pkt 3 Rozdz. XII (Sposób obliczania ceny) SWZ, że cena musi być podana i wyliczona w zaokrągleniu do dwóch miejsc po przecinku (zasada zaokrąglania - poniżej 5 należy końcówkę pominąć, równe i powyżej 5 należy zaokrąglić w górę). Zgodnie z ofertą Przystępującego:

1. Łączna ryczałtowa cena brutto została oznaczona na 11 817 945,46 zł, w tym wykonanie robót budowlanych i instalacyjnych wraz z dostawą urządzeń i wyposażenia - 11 534 655,46 zł brutto.
2. Okres gwarancji na cały zakres robót budowlanych i instalacyjnych wynosi 7 lat.
3. Świadczenie usług serwisu, przeglądów i konserwacji wszystkich systemów, instalacji i urządzeń, wyposażenia budowlanego wraz z materiałami eksploatacyjnymi w okresie gwarancji wynosi brutto za jedno półrocze: 20 235,00 zł oraz brutto 283 290,00 zł za cały okres gwarancji.

W pozostałym zakresie Izba odniesie się przy rozpoznawaniu zarzutów.

Biorąc pod uwagę stan rzeczy ustalony w toku postępowania (art. 552 ust.1 Pzp), oceniając wiarygodność i moc dowodową, po wszechstronnym rozważeniu zebranego materiału (art. 542 ust. 1 Pzp), Izba stwierdziła co następuje.

Względem zarzutu sformułowanego w piśmie procesowym Odwołującego po złożeniu odwołania, Izba wskazuje co następuje. Art. 555 ustawy Pzp określa, iż Izba rozpoznaje tylko zarzuty zawarte w odwołaniu, co należy rozumieć jako rozpoznanie odwołania tylko w granicach okoliczności faktycznych i prawnych podniesionych w tym odwołaniu. Tym samym okoliczności faktyczne i prawne podnoszone przez Odwołującego już po złożeniu odwołania (jak w tym wypadku), jako nowe zarzuty, nie mogą zostać przez Izbę rozpoznane. Z wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z 09.05.2024 r., sygn. akt: XXIII Zs 16/24: "Izba jest związana zarzutami odwołania i nie może wyjść poza ich zakres. Jednoznacznie wskazuje to zatem na konieczność ich przemyślanego i precyzyjnego formułowania przez odwołującego. Możliwość stawiania zarzutów upływa z terminem na wniesienie odwołania. Jeżeli więc odwołujący na późniejszym etapie postępowania odwoławczego podnosi okoliczności, które nie zostały wyraźnie i wprost ujęte w treści wniesionego odwołania, to ich spóźnione wskazywanie nie może być brane przez Izbę pod uwagę. Nawet jeżeli odwołujący próbowałby powiązać nowe zarzuty z ogólnie zakreślonymi okolicznościami faktycznymi wskazanymi w odwołaniu. Brak precyzyjnego przywołania podstawy prawnej i uzasadnienia zarzutu prowadzi do braku możliwości rozpatrzenia tego zarzutu przez Izbę".

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

Odnośnie zarzutu pierwszego odwołania, Izba uznała w/w zarzut za podlegający oddaleniu.

W pierwszej kolejności, Izba wskazuje, że Zamawiający w treści załącznika nr 1 do SWZ - Formularz Ofertowy określił wymóg, aby cena za świadczenie usług serwisu, przeglądów i konserwacji wszystkich systemów, instalacji i urządzeń, wyposażenia budowlanego wraz z materiałami eksploatacyjnymi - w okresie gwarancji za jeden pełny rok (dwa półrocza) nie była mniejsza niż 0,2% łącznej ceny brutto i większa niż 0,35% łącznej ceny brutto za wykonanie robót budowlanych (w tym wyposażenia) i instalacyjnych. Następnie, konieczne jest stwierdzenie, iż w zakresie przedmiotu sporu, Izba podzieliła co do zasady stanowisko Zamawiającego, jak i Przystępującego zgodnie z którym Zamawiający nie wskazał w dokumentach zamówienia konkretnego wzoru, czy wytycznych w jaki sposób należy ustalić spełnienie przywołanego na wstępie warunku. Niewątpliwie, Zamawiający określił jedynie w pkt 3 Rozdz. XII (Sposób obliczania ceny) SWZ, że cena musi być podana i wyliczona w zaokrągleniu do dwóch miejsc po przecinku (zasada zaokrąglania - poniżej 5 należy końcówkę pominąć, równe i powyżej 5 należy zaokrąglić w górę). Należy zgodzić się także tak z Zamawiającym i Przystępującym, że obliczając relację wynagrodzenia za rok serwisu do ceny robót budowlanych w sposób następujący:

$(2 \times 20\,235,00 \text{ zł}) / 11\,534\,655,46 \text{ zł} \times 100\% = 0,350874778\%$

W takiej sytuacji wynik ten mieści się w dopuszczalnym zakresie, gdyż spełnia on górną granicę — tj. 0,35%, zgodnie z literalnym brzmieniem wymagań Zamawiającego zawartych w załączniku nr 1 do SWZ, po zaokrągleniu do

dwóch miejsc po przecinku zgodnie z ogólnymi zasadami rachunkowości. Odwołujący podkreślał na rozprawie, że przywołana zasada dotyczyła tylko sposobu obliczania ceny i nie ma w zakresie przedmiotu sporu zastosowania. Izba nie podzieliła tego stanowiska, zgodnie bowiem z formularzem należało podać w ramach: „Świadczenie usług serwisu, przeglądów i konserwacji wszystkich systemów, instalacji i urządzeń, wyposażenia budowlanego wraz z materiałami eksploatacyjnymi — w okresie gwarancji

a) cena brutto w PLN za jedno półroczezł.

b) cena brutto w PLN za cały okres gwarancji (tj.: cena brutto za jedno półrocze pomnożona przez liczbę półroczy występujących w zaoferowanym okresie gwarancji; jedno półrocze = 6 miesięcy): wartość brutto zł”.

Wynika więc z tego, że także mamy do czynienia z ceną podaną w ofercie, w konsekwencji zasada przywołana przez Zamawiającego w SWZ z Rozdz. XII pkt 3 ma zastosowanie do wymogu dotyczącego wskazanych wyżej widełek. W ocenie Izby, w takiej sytuacji jaka miała miejsce brak jest podstaw tak do odrzucenia oferty Przystępującego, jak i do ewentualnej poprawy jako innej omyłki oferty Przystępującego, gdyż jest to niecelowe z uwagi na wskazaną wyżej okoliczność. Nadto, ewentualne wątpliwości Izba rozpatrzyła na korzyść Przystępującego, z uwagi na okoliczności wskazane powyżej.

Jedynie porządkowo, Izba wskazuje, że w przedmiotowym stanie faktycznym, zarzucana przez Odwołującego niezgodność z warunkami zamówienia dotyczy przekroczenia kwoty maksymalnej o 49,35 zł za jedno półrocze za usługę (za 7 lat gwarancji - 690,90 zł), co stanowi 0,00043% (za jedno półrocze) ceny brutto całego zadania; zaś - kwota wskazana przez Przystępującego wpływa na ewentualne przekroczenie wysokości dopuszczalnej przez Zamawiającego ceny łącznej o 690,90 zł, tj. 0,00585% ceny brutto całego zadania. W tych okolicznościach, z uwagi na nieznaczny charakter ewentualnych przekroczeń, w ocenie Izby dopuszczalne byłoby ewentualne wezwanie Przystępującego do wyjaśnień na podstawie art. 223 ust.1 ustawy Pzp, a następnie w razie pozytywnej oceny złożonych wyjaśnień zastosowanie instytucji wynikającej z art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp. Jednakże z uwagi na okoliczność przywołaną na wstępie nie jest to konieczne.

Odnosząc się, zaś to braku konsekwencji w działaniu Zamawiającego i odrzucaniu ofert w innych postępowaniach, w sytuacjach gdy obowiązywały podobne widełki cenowe, na co wskazywał uwagę Odwołujący poprzez przykłady w odwołaniu /Ogłoszenie o wyniku postępowania z 11.06.2025 r. (Nr zamówienia: GUM2025ZP0045)/ oraz piśmie procesowym Odwołującego /informacja o odrzuceniu oferty oraz unieważnieniu postępowania z 01.08.2025 r., Zamawiający: Gdański Uniwersytet Medyczny, Numer zamówienia: GUM2025ZP0079/ należy wskazać co następuje. Po pierwsze, sytuacja w przedmiotowej sprawie, jest inna gdyż spełnia Przystępujący górną granicę — tj. 0,35%, zgodnie z literalnym brzmieniem wymagań Zamawiającego zawartych w załączniku nr 1 do SWZ, po zaokrągleniu do dwóch miejsc po przecinku. Po drugie, Zamawiający stwierdził na rozprawie, odnośnie przykładu zawartego w odwołaniu, że wartość była niższa od dolnego progu widełek, wobec powyższego wyszedł z założenia, iż w ogóle nie ma możliwości w tym zakresie uznania oferty, odnośnie przykładu zawartego w piśmie procesowym Odwołującego różnice były tak znaczna, że w ogóle nie brał Zamawiający pod uwagę ewentualnego poprawienia oferty. W ocenie Izby, przedstawione w tym zakresie wyjaśnienia Zamawiającego są wiarygodne. Izba nie będzie oceniać zasadności działań Zamawiającego w tych innych postępowaniach, z uwagi na odmienną wynikającą z okoliczności wskazanej jako pierwsza.

W konsekwencji, nie ma zatem podstaw do uznania, że oferta ARS Sp. z o.o. jest niezgodna z warunkami zamówienia, a tym samym - do jej odrzucenia na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

Odnośnie zarzutu drugiego odwołania, Izba uznała za ma on charakter wynikowy, w konsekwencji wobec oddalenia pierwszego zarzutu, oddaleniu podlega również zarzut drugi.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

W tym stanie rzeczy, Izba oddaliła odwołanie na podstawie art. 553 zdanie pierwsze i art. 554 ust. 1 pkt 1 Pzp oraz orzekł jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono z uwzględnieniem przywołanych poniżej przepisów, w tym także w oparciu o § 8 ust. 2 zdanie pierwsze rozporządzenia wskazanego poniżej. Jednocześnie, obciążając kosztami Odwołującego.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 557 Pzp oraz art. 575 Pzp, z uwzględnieniem postanowień Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodniczący:

.....