

WYROK
z dnia 5 listopada 2009 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Barbara Bettman

Członkowie: Ryszard Tetzlaff

Renata Tubisz

Protokolant: Przemysław Śpiewak

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 4 listopada 2009 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Pawła Borowca Zakład Utrzymania Czystości „POSESJA” ul. 5 –go Lipca 32b, 70-376 Szczecin** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Gmina Miasto Szczecin Zarząd Budynków i Lokali Komunalnych Zakład Budżetowy ul. Mariacka 25, 70-546 Szczecin** protestu z dnia 19 sierpnia 2009 r.

przy udziale XXX, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie XXX.

orzeka:

1. Uwzględnić odwołanie. Nakazuje zamawiającemu unieważnienie wyboru oferty na część V zamówienia. Nakazuje poprawienie oferty odwołującego w zakresie stawek jednostkowych brutto za 1 m² miesięcznie za sprzątanie powierzchni zewnętrznych w formularzu ofertowym odwołującego, z uwzględnieniem konsekwencji rachunkowych dokonanych poprawek w formularzu ofertowym i w ofercie cenowej. Nakazuje

dokonanie ponownej oceny ofert i wyboru oferty najkorzystniejszej na część V zamówienia.

2. kosztami postępowania obciąża Gminę Miasto Szczecin Zarząd Budynków i Lokali Komunalnych Zakład Budżetowy ul. Mariacka 25, 70-546 Szczecin i nakazuje:

1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 462 zł 00 gr.** (słownie: cztery tysiące czterysta sześćdziesiąt dwa złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez **Pawła Borowca Zakład Utrzymania Czystości „POSESJA” ul. 5 –go Lipca 32b, 70-376 Szczecin,**

2) dokonać wpłaty kwoty **4 462 zł 00 gr.** (słownie: cztery tysiące czterysta sześćdziesiąt dwa złote zero groszy) przez **Gminę Miasto Szczecin Zarząd Budynków i Lokali Komunalnych Zakład Budżetowy ul. Mariacka 25, 70-546 Szczecin** na rzecz **Pawła Borowca Zakład Utrzymania Czystości „POSESJA” Paweł Borowiec ul. 5 –go Lipca 32b, 70-376 Szczecin,**

wpisu od stanowiącej uzasadnione

koszty strony poniesione z tytułu odwołania.

3) dokonać wpłaty kwoty **xxx zł xxx gr** (słownie: xxx) przez xxx na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP,

4) dokonać zwrotu kwoty **10 538 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy pięćset trzydzieści osiem złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Pawła Borowca Zakład Utrzymania Czystości „POSESJA” ul. 5 –go Lipca 32b, 70-376 Szczecin.**

Uzasadnienie

W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonym w trybie

przetargu nieograniczonego na „Świadczenie usług w zakresie utrzymania czystości w budynkach mieszkalnych i na terenach przyległych stanowiących własność Gminy Miasto Szczecin pozostających w zakresie działania Zarządu Budynków i Lokali Komunalnych Zakład Budżetowy w podziale na siedem części” (Dz. Urz. UE 2009/S 037-054218 z

2

24.02.2009 r.), w dniu 20 sierpnia 2009 r. został wniesiony protest (datowany 19.08.2009 r.), a następnie odwołanie przez Pawła Borowca prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą: Zakład Utrzymania Czystości „POSESJA” Paweł Borowiec z siedzibą w Szczecinie.

Złożenie protestu nastąpiło skutkiem powiadomienia w dniu 14 sierpnia 2009 r. o wyborze na część V zamówienia – oferty złożonej przez Elżbietę Świerczyńską i Krystyną Włodarczyk Zakład Usług Porządkowych „ELKA” s. c. z siedzibą w Szczecinie oraz o odrzuceniu oferty odwołującego na tą część zamówienia na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 8 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, stosownie do którego zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jest nieważna na podstawie odrębnych przepisów. Zamawiający uzasadnił, iż zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy o cenach, ceną jest wartość wyrażona w jednostkach pieniężnych, którą kupujący jest zobowiązany zapłacić przedsiębiorcy za towar lub usługę. Analogicznie kwestia ta jest regulowana w odniesieniu do cen jednostkowych. Zgodnie z art. 1 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. o denominacji złotego od 1 stycznia 1995 r. polską jednostką pieniężną jest złoty, który dzieli się na 100 groszy. Tożsame postanowienia wynikają z art. 31 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim, w myśl którego znakami pieniężnymi Rzeczypospolitej Polskiej są banknoty i monety opiewające na złote i grosze. Oznacza to, iż rozliczanie wykonanych usług może nastąpić wyłącznie z uwzględnieniem wymienionych regulacji, skutkiem czego ceny za usługi muszą być wyrażone wyłącznie w obowiązujących w Polsce jednostkach pieniężnych. Wykonawca, zgodnie z treścią § 5 ust. 1 wzoru umowy stanowiącego załącznik nr 6, 6A, 6B, do specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ), otrzymywać będzie miesięczne wynagrodzenie brutto stanowiące sumę dwóch wielkości:

- 1) iloczynu powierzchni zewnętrznej określonej w załączniku nr 1 do umowy oraz stawki jednostkowej za sprzątanie 1 m² powierzchni zewnętrznej,
- 2) zryczałtowanej kwoty za sprzątanie powierzchni wewnętrznej w zasobie.

W formularzu ofertowym odwołującego podana została stawka jednostkowa brutto za sprzątanie 1 m² powierzchni zewnętrznej oznaczona w dziesięciotysięcznych częściach złotego (do czterech miejsc po przecinku), zatem jest niezgodna z polskim systemem płatniczym wskazanym w ww. ustawach. Cena jednostkowa za sprzątanie 1m² powierzchni zewnętrznej powinna być określona z dokładnością do drugiego miejsca po przecinku.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655; z 2008 r. Nr 171, poz. 1058, Nr 220, poz. 1420; poz. 227 poz. 1505, z 2009 r. Ne 19, poz. 101, Nr 65, poz. 545, Nr 91, poz. 742), zwaną dalej ustawą Pzp, to jest:

- 1) art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, przez dokonanie wyboru jako oferty najkorzystniejszej złożonej przez Zakład Usług Porządkowych "ELKA" s. c, zaniechanie wykluczenia z

3

postępowania Zakładu Usług Porządkowych "ELKA" s. c. ul. oraz zaniechanie odrzucenia oferty tego wykonawcy;

- 2) art. 89 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp, przez bezpodstawne odrzucenie oferty złożonej przez odwołującego - Pawła Borowca Zakład Utrzymania Czystości "POSESJA";
- 3) art. 87 ustawy Pzp, przez zaniechanie wezwania odwołującego do złożenia wyjaśnień oraz zaniechanie dokonania poprawek w złożonej ofercie;
- 4) art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, przez nie przestrzeganie prowadzenia postępowania z zachowaniem zasady równego traktowania wykonawców z poszanowaniem zasady uczciwej konkurencji.

Odwołujący wniósł o:

- 1) dokonanie ponownej oceny ofert;
- 2) wykluczenie z postępowania Zakładu Usług Porządkowych "ELKA" s. c;
- 3) odrzucenie oferty złożonej przez Zakład Usług Porządkowych "ELKA" s. c.

Odwołujący powołał się na doznany uszczerbek interesu prawnego. W przypadku dokonania czynności zgodnych z ustawą Pzp, oferta odwołującego byłaby uznana za najkorzystniejszą.

W uzasadnieniu protestu odwołujący nie zgodził się ze stanowiskiem zamawiającego zawartym w powiadomieniu o wyniku postępowania. Przytoczył treść art. 87 ustawy Pzp, który stanowi, iż zamawiający w toku badania i oceny oferty może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert. Zgodnie z ustępem 2 tegoż art. 87 Pzp, zamawiający poprawia w ofercie oprócz omyłek pisarskich również inne omyłki polegające na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, niepowodujące istotnych zmian w treści oferty. O takim fakcie Zamawiający jest zobowiązany zawiadamiać wykonawcę, którego to oferta została poprawiona. Wskazał na okoliczność, iż inni wykonawcy posługujący się podobnym wyliczeniem cen oferty jak odwołujący, zostali wezwani do usunięcia tak określonych braków, podczas gdy oferta odwołującego została odrzucona, bez uprzedniego wezwania wykonawcy do sprostowania ewentualnych niedociągnięć.

Odwołujący zaznaczył, iż zdaniem doktryny jak również utrwalonej linii orzeczniczej Krajowej Izby Odwoławczej art. 89 ust. 1 pkt 8 Pzp nie może mieć zastosowania do niewłaściwego określenia ceny z tego również powodu, że przepis ten dotyczy nieważności oferty na podstawie odrębnych przepisów, w zakresie niezgodności oferty z przepisami kodeksu cywilnego dotyczącymi wad oświadczenia woli (art. 82-87 K.c.), braku własnoręcznego podpisu osoby upoważnionej do działania w imieniu wykonawcy pod oświadczeniem woli stanowiącym ofertę, co nie miało miejsca w niniejszym przypadku.

Zamawiający w SIWZ podał, że cenę oferty stanowić będzie wartość brutto, wpisana na formularzu za całość przedmiotu zamówienia. Wartość brutto (cena całkowita) została podana zgodnie z rozporządzeniem Ministra Finansów z dnia 25 maja 2005 r. z

4

dokładnością do dwóch miejsc po przecinku. W złożonym formularzu ofertowym odwołujący każdorazowo wskazał w rubryce "wartość netto w zł miesięcznie", "wartość podatku VAT w zł miesięcznie," z wymaganą dokładnością do dwóch miejsc po przecinku. Nadto cena

więc w jednostkowa netto

wskazana jest zgodnie z właściwymi przepisami, dokonano sposób prawidłowy wyliczenia podatku VAT. Niewątpliwie rubryka w formularzu ofertowym "podatek VAT w zł 7%" oraz stawka jednostkowa brutto za 1 m² miesięcznie," w przekonaniu odwołującego, miały charakter posiłkowy i służyły przede wszystkim do wyliczenia całościowej ceny brutto. Odwołujący wywodził, iż wynagrodzenie wykonawcy płatne będzie na podstawie faktur VAT z określeniem dwóch miejsc po przecinku. Nie będzie zatem wyrażone w sposób sprzeczny z prawem. Na poparcie swoich twierdzeń odwołujący powołał się na stanowisko Krajowej Izby Odwoławczej w orzeczeniu z dnia 31 marca 2009 roku KIO/UZP 338/2009, „iż niezgodności polegające na błędnym zakreśleniu ceny całkowitej brutto oraz kwoty VAT należy uznawać jako omyłki pisarskie w rozumieniu art. 87 Pzp.” Co za tym idzie błąd na podstawie, którego odrzucono ofertę jest błędem nieistotnym. Uznał odwołujący za trafne, tezy zawarte w orzeczeniu Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 20 kwietnia 2009 roku KIO/UZP 446/09, że jeżeli cena składa się z wielu elementów kalkulacyjnych, to błąd przy wyliczeniu danego elementu, może przekładać się na błąd w wyliczeniu ceny. Ażeby odrzucić ofertę na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2, czy art. 89 ust. 1 pkt 6 Pzp, w pierwszej kolejności należy ustalić, czy treść oferty nie odpowiada treści SIWZ, z jakich przyczyn, czy jest to wynikiem błędu, a jeżeli tak, to czy błąd kwalifikuje się do poprawy w trybie art. 87 ust. 2 Pzp.

Odrzucenie zatem oferty odwołującego, bez dokonania poprawy oferty, w sytuacji, gdy była ona możliwa i dopuszczalna, narusza przepisy art. 89 ust. 1 pkt 2 i 6 Pzp oraz art. 87 ust. 2 pkt 2 i 3 Pzp.

Konkludując, odwołujący zarzucił, iż nie tylko bezpodstawnie odrzucono jego ofertę ale również uznano za najkorzystniejszą ofertę, której cena przekraczała pułap zarezerwowanych środków, określony przez zamawiającego.

Pismem z dnia 28 sierpnia 2009 r. zamawiający rozstrzygnął protest przez jego oddalenie w całości. Potwierdził, iż protest wpłynął w terminie, a wykonawca posiada interes prawny w jego wniesieniu, jednakże wskazane w nim naruszenia i ich uzasadnienie uznał za bezpodstawne i nie dające zamawiającemu podstaw do dokonania żądanych czynności.

Zaznaczył, iż odwołujący nie zanegował, że zaoferowana stawka jednostkowa brutto zawierała niezgodne z obowiązującymi przepisami określenie, przez wskazanie jej wysokości z dokładnością większą niż dwa miejsca po przecinku. Za błędne uznał wywody odwołującego, usiłujące wykazać, że stawka jednostkowa brutto nie podlega żadnej ocenie, i do jej określenia nie mają zastosowania żadne przepisy obowiązującego prawa.

5

Zamawiający podtrzymał swoje twierdzenia, iż w przedmiotowym postępowaniu istotne dla określenia wysokości wynagrodzenia wykonawcy, jak i oceny złożonej oferty są, zarówno stawka jednostkowa brutto za sprząatanie 1 m² powierzchni zewnętrznej, jak i wartość brutto miesięcznie za realizację tej części zamówienia. Obie te stawki stanowią cenę za zamówioną usługę i muszą spełnić kryteria wymagane przez odnośne normy. Skoro wykonawca w sposób niezgodny z obowiązującymi przepisami określił jedną z cen w złożonej ofercie, zamawiający nie ma prawa do żądania od niego jakichkolwiek wyjaśnień. Złożone wyjaśnienia nie wprowadziłyby zmiany w określeniu tej konkretnej stawki, a jedynie zmiana podanej ceny prowadziłaby do uwzględnienia oferty. Zamawiający, za bezpodstawne uznał żądanie unieważnienia czynności odrzucenia oferty odwołującego i ponownego dokonania jej oceny, wskazując na niczym nieuzasadnioną możliwość poprawy oferty w zakresie zastosowanej stawki jednostkowej brutto, przez uznanie tak określonej stawki jako oczywistej omyłki rachunkowej. Zgodnie z postanowieniami art. 87 ust. 1 ustawy Pzp nie można zmienić treści złożonej oferty po upływie terminu składania ofert, a dokonanie wnioskowanego wykreślenia z ceny oferty kolejnych miejsc po przecinku i dokonanie zaokrąglenia, do takiej zmiany by prowadziło. Podana w formularzu ofertowym stawka jednostkowa brutto jest nieprawidłowa - z dokładnością większą niż dwa miejsca po przecinku, a wykonawca nie ma prawa do zmiany raz złożonej oferty po terminie składania ofert. Wobec braku możliwości zakwalifikowania wskazanej stawki jednostkowej jako oczywistej omyłki rachunkowej, zamawiający nie był uprawniony do dokonania we własnym zakresie stosownych zmian. Zamawiający zaprzeczył również twierdzeniom, że wzywał wykonawców do dokonywania jakichkolwiek zmian w złożonych ofertach, przyznał natomiast, że wobec oczywistych błędów w obliczeniach, dokonał niezbędnych poprawek w ofertach, informując o tym wykonawców. W ramach dokonanych czynności, zamawiający wykonał działanie matematyczne polegające na pomnożeniu wielkości powierzchni zewnętrznej oraz stawki jednostkowej brutto, w wysokości prawidłowo wskazanej do dwóch miejsc po przecinku, co w pozycji "wartość brutto w zł. miesięcznie" dało prawidłową kwotę, także wskazaną pierwotnie przez wybranego wykonawcę, z dokładnością do dwóch miejsc po przecinku, a prawo sprostowania oczywistej omyłki rachunkowej z uwzględnieniem konsekwencji rachunkowych, w świetle obowiązujących przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych przysługuje wyłącznie zamawiającemu. Zamawiający nie zgodził się ze stanowiskiem odwołującego, że żądania stawka jednostkowa brutto za sprząatanie 1 m² powierzchni zewnętrznej ma jedynie charakter posiłkowy i miała służyć do wyliczenia całościowej ceny brutto, skoro właśnie ta stawka ma być wpisana wprost w umowie jako podstawa do wyliczenia wynagrodzenia. Zatem cena jednostkowa byłaby określona niezgodnie z obowiązującymi przepisami. Przyznał, że podane przez odwołującego zasady

6

korygowania omyłek mogą odnosić się do stawek netto, czy też VAT, jednakże do określenia ceny jednostkowej brutto, te reguły nie mają zastosowania.

Zarzut odwołującego, odnoszący się do faktu, że cena oferty uznanej za najkorzystniejszą, przekracza pułap kwotowy określony przez zamawiającego na wykonanie zamówienia, został oddalony, bowiem odczytana przy otwarciu ofert kwota jaką zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, nie jest tożsama z kwotą, którą zamawiający może przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Jeżeli zamawiający posiada środki, które może przeznaczyć na zwiększenie tej kwoty, to w ramach własnych decyzji, może to uczynić.

W odwołaniu wniesionym w dniu 7 września 2009 r., z kopią przekazaną zamawiającemu w tym samym terminie, zarzuty protestu zostały podtrzymane wraz z wnioskami o nakazanie zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności polegającej na odrzuceniu oferty odwołującego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 8 Pzp;
- 2) unieważnienie czynności polegającej na oddaleniu w całości protestu wniesionego przez odwołującego w dniu 20 sierpnia 2009 r.;
- 3) dokonania ponownej oceny ofert.

W uzasadnieniu odwołujący ponowił argumentację przedstawioną w proteście. Odnosząc się do rozstrzygnięcia zamawiającego, uznał je za niezasadne. Ustawa z 5 lipca 2001 roku o cenach (Dz. U. 97, poz. 1050 ze zm.) w swoich kluczowych założeniach konstruuje zasadę swobody przedsiębiorców w zakresie ustalania cen i marż handlowych, przy równoczesnym zapewnieniu ochrony interesów pozostałych uczestników obrotu przez niedopuszczenie do nieograniczonego stosowania tej zasady. Zawiera również definicję pojęcia ceny. Zgodnie z przepisem art. 3 ust. 1 pkt 1 ceną jest wartość wyrażona w jednostkach pieniężnych, którą kupujący jest obowiązany zapłacić przedsiębiorcy za towar lub usługę. W cenie uwzględnia się podatek od towarów i usług oraz podatek akcyzowy, jeżeli na podstawie odrębnych przepisów sprzedaż towaru (usługi) podlega obciążeniu podatkiem od towarów i usług oraz podatkiem akcyzowym. Przypomniał, iż usługą, zgodnie z przepisem art. 3 ust. 1 pkt 10 ustawy, jest czynność świadczona odpłatnie, wymieniona w klasyfikacjach wydanych na podstawie przepisów o statystyce publicznej. Przytoczona powyżej teza jest co do zasady zgodna z argumentacją zamawiającego w tym zakresie. Zgodził się również z poglądem zamawiającego, który powołał się na brzmienie art. 31 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim (t.j. Dz. U. z 2005 r. nr 1 poz. 2 ze zm.), odwołujący zauważył jednak, iż powołany przepis umiejscowiony jest w rozdziale dotyczącym emisji pieniądza. Analiza wskazanych powyżej przepisów, w świetle brzmienia umowy stanowiącej załącznik do SIWZ w przedmiotowym postępowaniu, oraz przytoczone

postanowienia rozdziału VII specyfikacji istotnych warunków zamówienia "Sposób obliczenia ceny oferty" skłoniła odwołującego do wniosku, iż złożenie odwołania jest zasadne i konieczne. Odwołujący zwracał uwagę na brak jednoznacznego wskazania wprost w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, iż cenę brutto oferty należy określać z dokładnością do dwóch miejsc po przecinku, stosownie do przepisu § 9 ust. 6 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 25 maja 2005 roku w sprawie zwrotu podatku niektórym podatnikom, zaliczkowego zwrotu podatku, wystawiania faktur, sposobu ich przechowywania oraz listy towarów i usług, do których nie mają zastosowania zwolnienia od podatku od towarów i usług (Dz. U. Nr 95, poz. 798). Nie mniej, podnosił, iż zgodnie z postanowieniami SIWZ oraz wzoru umowy, podał cenę za sprzątnięcie terenów zewnętrznych oraz cenę całkowitą oferty, zaokrągloną do pełnych groszy. W ofercie odwołującego sporządzonej według wzoru załącznika nr 3 do SIWZ, wypełniona została tabela "Wartość brutto w zł. miesięcznie" dla rejonu 7 i 9 w kwocie 9.336,36 zł. Natomiast dla rejonu 15 w kwocie 7.959,47 zł. W ofercie znajduje się również podsumowanie wartości w poszczególnych tabelach "Łącznie rejon 7,9, 15 (suma wierszy 3 i 5), gdzie wskazano kwoty z określeniem dwóch miejsc po przecinku. Znakami pieniężnymi Rzeczypospolitej Polskiej są banknoty i monety opiewające na złote i grosze, co wynika z ustawy o Narodowym Banku Polskim (Dz. U. z 1997, Nr 140, poz. 938 ze zm.), Natomiast złoty dzieli się na 100 groszy (ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. o denominacji złotego (Dz. U. z 1994, Nr 84, poz. 386 ze zm.). Z powyższego, odwołujący wywodził, iż w polskim systemie płatniczym nie stosuje się tysięcy i dziesięciotysięcznych (do trzeciego i czwartego miejsca po przecinku) części złotego, a co oznacza, iż cena zaoferowana w ofercie za wykonanie, w tym przypadku określonej usługi, powinna być wyrażona w setnych częściach złotego, tj. do drugiego miejsca po przecinku. W ocenie odwołującego, złożona oferta czyni zadość temu warunkowi. Wyłącznie z uwagi na specyfikę zamówienia tj. rozróżnienie powierzchni, która miała być objęta przedmiotem umowy, w świetle istniejących na rynku stawek, musiało dojść do ułamkowego wyliczenia poszczególnych wartości z dokładnością kilku miejsc po przecinku. W pozycjach kwestionowanych przez zamawiającego chodziło o pomocnicze wyliczenie konkretnych wartości, a przede wszystkim o wykazanie, iż zaproponowane przez odwołującego stawki nie biorą się znikąd, a mają uzasadnienie gospodarcze oraz nie naruszają zasady uczciwej konkurencji. Dokonane wyliczenie w przekonaniu odwołującego, zmierzało również do uprzedniego wykazania, iż nie stosował on cen rażąco niskich. W dotychczasowej długoletniej współpracy zamawiającego i odwołującego wciąż jest

stosowany sposób rozliczenia o jakim mowa w złożonej ofercie, czego uprzednio nigdy zamawiający nie kwestionował. Nadmieniał, iż nie jest możliwym aby doszło do takiej oto sytuacji, by rozliczenia między stronami były dokonywane w jednostkach niemożliwych do wyegzekwowania, tj. częściach złotego do trzeciego i czwartego miejsca po przecinku. Cena

8

wskazana na fakturze będzie bowiem stanowić iloczyn zgodnie z wzorem wskazanym w treści umowy, w razie konieczności zostanie zaokrąglona zgodnie z § 9 ust. 6 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 25 maja 2005 roku w sprawie zwrotu podatku niektórym podatnikom, zaliczkowego zwrotu podatku, wystawiania faktur, sposobu ich przechowywania oraz listy towarów i usług, do których nie mają zastosowania zwolnienia od podatku od towarów i usług (Dz. U., Nr 95, poz. 798) - do pełnych groszy, a więc z pominięciem końcówek poniżej 0,5 grosza i zaokrągleniem końcówki 0,5 grosza i wyższej do 1 grosza. Tym samym wynagrodzenie należne wykonawcy, wynikające z wystawionej faktury VAT, nie będzie wyrażone w tysięcznych i dziesięciotysięcznych częściach złotego, ale będzie określone z dokładnością do dwóch miejsc po przecinku, zgodnie z polskim systemem płatniczym.

Odwołujący powołał się na złamanie ogólnej zasady prawa zamówień publicznych, przez zamawiającego, który z naruszeniem treści art. 89 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp odrzucił jego ofertę, powodując w efekcie nieracjonalne spożytkowanie środków publicznych, albowiem przetarg wygrała oferta ze znacznie wyższą ceną, a ponadto przenosząca swoją wartością kwotę, którą zamawiający przeznaczył na stosowne wynagrodzenie.

Odwołujący powołał się również na treść art. 191 ust. 1a ustawy Pzp, zgodnie z którym Krajowa Izba Odwoławcza uwzględnia odwołanie, jedynie w sytuacji, gdy stwierdzi naruszenie przepisów ustawy Pzp, które miało lub mogło mieć istotny wpływ na wynik postępowania. Mając na uwadze ustalenie, iż w przedstawionym stanie faktycznym, co do zasady nie było możliwym stosowanie reguły w trakcie obliczania ceny zaoferowanej w ofercie za wykonanie usługi - w setnych częściach złotego, w aspekcie obowiązku uwzględnienia w cenie podatku VAT, to w kluczowych elementach oferty wskazano natomiast cenę z dokładnością dwóch miejsc po przecinku. Wyliczenia matematyczne, które mogą być dokonane zarówno przez Izbę, jak i strony postępowania we własnym zakresie, wskazują iż oferta odwołującego, mimo ewentualnego zaokrąglenia cen jednostkowych, a więc podania ich z dokładnością do dwóch miejsc po przecinku, na jakimkolwiek etapie dokonywania rozliczeń byłaby ofertą najkorzystniejszą. Odwołujący przyjął, iż podejmując pierwszą oprotestowaną decyzję – odrzucenia oferty, zamawiający naruszył art. 89 ust. 1 pkt 8 Pzp, przez jego niezasadne zastosowanie. Stosownie do stanowiska doktryny, na które odwołujący się powoływał, przytoczony przepis może mieć zastosowanie w przypadku zajścia okoliczności o jakich mowa w art. 14 § 1 Kc, art. 19 Kc, art. 58 Kc, art. 73 Kc, art. 82 Kc, art. 83 Kc, art. 94 Kc, art. 104 Kc. Okoliczności te w przedmiotowym postępowaniu wobec oferty odwołującego nie wystąpiły. Zdaniem odwołującego, zastosowanie instytucji art. 89 ust. 1 pkt 6 Pzp będzie miało miejsce wówczas, gdy dojdzie do błędu w rozumieniu prawidłowego ustalenia stanu faktycznego, a nie wadliwie technicznego wykonania czynności obliczenia ceny. Podobnie wypowiedziała się Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku

9

z dnia 23 kwietnia 2009 roku, sygn. KIO/UZP 447/09, stwierdzając, iż przesłanką odrzucenia oferty nie jest jej niezgodność z prawem, a niezgodność z Pzp lub jej nieważność na podstawie odrębnych przepisów. W wyroku z 20 kwietnia 2009 roku KIO/UZP 446/09 zasadnie wskazano, iż jeżeli cena składa się z wielu elementów kalkulacyjnych, to błąd przy wyliczeniu danego elementu, może przekładać się na błąd w wyliczeniu ceny. Ażeby odrzucić ofertę na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2, czy art. 89 ust. 1 pkt 6 Pzp, w pierwszej kolejności należy ustalić, czy treść oferty nie odpowiada treści SIWZ, z jakich przyczyn, czy jest to wynikiem błędu, a jeżeli tak, to czy błąd kwalifikuje się do poprawy w trybie art. 87 ust. 2 Pzp. W dalszej części orzeczenia skonkludowano, iż odrzucenie oferty, bez dokonania poprawy oferty, w sytuacji, gdy była ona możliwa i dopuszczalna, narusza przepisy art. 89 ust. 1 pkt 2 i 6 Pzp oraz art. 87 ust. 2 pkt 2 i 3 Pzp.

Za niejasną uznał odwołujący sytuację, kiedy część ofert zamawiający poprawił, natomiast ofertę odwołującego pomimo jej korzystnej treści, odrzucił w oparciu o art. 89 ust.

1 pkt 8 Pzp.

Swoj Interes prawny odwołujący wywodził bezpośrednio z treści zaskarżonych czynności i zaniechania zamawiającego, które to powodują uszczerbek w interesie prawnym wykonawcy. W przypadku dokonania ponownej oceny oferty zgodnej z ustawą Pzp, oferta złożona przez Pawła Borowca Zakład Utrzymania Czystości „POSESJA” z siedzibą w Szczecinie jawi się bowiem jako najkorzystniejsza.

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, iż nie zachodzą przesłanki do odrzucenia odwołania z przyczyn formalnych, określonych w art. 187 ust. 4 Pzp.

Krajowa Izba Odwoławcza dopuściła i przeprowadziła dowody: ze specyfikacji istotnych warunków zamówienia z wyjaśnieniami, z protokołu postępowania z załącznikami, oferty odwołującego, oferty złożonej przez Elżbietę Świerczyńską i Krystyną Włodarczyk Zakład Usług Porządkowych „ELKA” s. c., pism stron złożonych w postępowaniu protestacyjno odwoławczym. Ponadto Izba rozważyła stanowiska pełnomocników stron oraz odwołującego, przedstawione do protokołu rozprawy.

Według zgodnego oświadczenia stron, oferty nadal pozostają zabezpieczone wadium, a okres związania ofertą nie upłynął. Odwołujący nie skorzystał z możliwości wycofania wadium w trybie art. 46 ust. 2 pkt 3 Pzp.

Rozpatrując sprawę w granicach zarzutów protestu, jak stanowi art. 191 ust. 3 Pzp, Izba ustaliła i zważyła co następuje.

Specyfikacja istotnych warunków zamówienia w odniesieniu do sposobu obliczenia ceny oferty zawiera następujące postanowienia:

10

-
- rozdział I pkt 3 oferta cenowa musi być sporządzona na formularzu według wzoru załącznika nr 1 do SIWZ (oferta cenowa);
 - rozdział VI pkt 3.4 każdy wykonawca ma dołączyć do oferty ofertę cenową, zgodnie z rozdziałem I pkt 3 SIWZ oraz formularz ofertowy sporządzony zgodnie z wzorem załącznika nr 3 do SIWZ, dla każdej części, na którą składana jest oferta;
 - rozdział VII pkt 2 rozliczenie stron następować będzie miesięcznie w oparciu o faktury (...);
 - rozdział X sposób obliczenia ceny oferty:
 - pkt 1. Cena oferowana to całkowite miesięczne wynagrodzenie brutto za wykonanie usług w danej części zamówienia. Cenę oferty stanowi suma iloczynu sprzątej powierzchni zewnętrznej oraz ceny jednostkowej brutto za sprzątanie 1 m² powierzchni zewnętrznej oraz ryczałtowej kwoty za sprzątanie powierzchni wewnętrznej zasobu. Kwota ryczałtowa obejmuje całość sprzątej podanej, orientacyjnie powierzchni wewnętrznej zasobu;
 - pkt 2. Cena oferty powinna wynikać z formularza ofertowego, sporządzonego wg wzoru stanowiącego załącznik nr 3 do specyfikacji istotnych warunków zamówienia;
 - pkt 3. Wykonawca nie może zmienić ceny po otwarciu ofert. Cena musi obejmować wszelkie wydatki, jakie wykonawca może ponieść w związku z realizacją niniejszego zamówienia, w szczególności: sprzęt, środki czystości, i inne;
 - pkt 4. Rozliczenia między zamawiającym a wykonawcą będą prowadzone w walucie PLN;
 - pkt 5. Cena musi być wyrażona w złotych polskich niezależnie od wchodzących w jej skład elementów. Tak obliczona cena będzie brana pod uwagę przez komisję przetargową w trakcie wyboru najkorzystniejszej oferty;
 - pkt 6. Zastosowanie przez wykonawcę stawki podatku VAT od towarów i usług niezgodnej z obowiązującymi przepisami spowoduje odrzucenie oferty;
 - 7. Błąd w obliczeniu ceny, którego nie można poprawić na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 2 Prawa zamówień publicznych spowoduje odrzucenie oferty;
- W rozdziale XII SIWZ jedynym kryterium oceny ofert została ustanowiona cena;
- W rozdziale XV opis przedmiotu zamówienia – część V obejmuje rejon 7,9,15 według załącznika nr 8 mapy rejonu oraz załącznika nr 7 wykazu powierzchni sprzątanym.

W załączniku nr 6A do SIWZ (wzór umowy na rejon: 7, 9 i 15), zamawiający postanowił w treści § 5 ust. 1, iż z tytułu realizacji przedmiotowej umowy wykonawcy przysługiwać będzie wynagrodzenie miesięczne brutto w określonej wysokości stanowiące sumę dwóch wielkości:

- 1) po pierwsze iloczynowi powierzchni zewnętrznej określonej w załączniku nr 1 do umowy oraz stawki jednostkowej za sprzątanie 1 m² powierzchni zewnętrznej w wysokości:

- a) rejon 7 oraz 9 określona kwota złotych brutto.
- b) rejon 15 określona kwota złotych brutto;

11

2) po drugie zryczałtowanej kwoty za sprzątanie powierzchni wewnętrznej w zasobie w wysokości brutto określona kwota.

Ogłoszeniem z dnia 15 lipca 2009 r. zamawiający zmodyfikował treść § 5 wzoru umowy:

- a) w ust. 1 pkt 1 po słowie „brutto ... zł.” dodając w tym netto ... plus stawka 7% VAT;”
- b) w ust. 1 pkt 2 po słowie „brutto ... zł.” dodając w tym netto ... plus stawka 7% VAT;”

W ust 7 tegoż paragrafu postanowił, iż wartość kwotowa faktury powinna być obliczona według następujących zasad:

- 1) cenę za sprzątanie powierzchni zewnętrznej – stanowi iloczyn powierzchni zewnętrznej oraz stawki za sprzątanie 1 m² powierzchni zewnętrznej, właściwej dla danego rejonu, określonej w ust. 1 pkt 1 niniejszego paragrafu,
- 2) cena ryczałtowa za sprzątanie powierzchni wewnętrznej.

W § 6 ust. 1 i 2 załącznika 6 do SIWZ, zamawiający postanowił, iż w trakcie umowy dopuszczalna będzie zmiana wielkości powierzchni zewnętrznych w drodze jednostronnego wskazania załącznika nr 1 do umowy. Zamawiający nie przewidział zwiększenia powierzchni wewnętrznych, czemu dał wyraz w postanowieniu § 6 ust. 1 wzoru umowy.

Z załącznika do protokołu ZP -12 wynika, że na część V zamówienia oferty złożyli:

- odwołujący, podając cenę oferty 22 540,83 zł.;
- Elżbieta Świerczyńska i Krystyna Włodarczyk Zakład Usług Porządkowych „ELKA” s. c., z ceną 27 741,65 zł.

W ofercie cenowej odwołujący podał, zgodnie z ustalonym wzorem, całkowite wynagrodzenie za świadczenie usług w zakresie utrzymania czystości w rejonie 7, 9 i 15 w kwocie 22 540,83 zł. brutto. W tym podatek VAT 2 077,43 zł. Wymienione wynagrodzenie obejmuje okres miesięczny, co strony zgodnie przyznały, mimo, że nie zostało to wprost podane w ofercie, ani we wzorze formularza.

W załączniku nr 3 – formularzu ofertowym – część V (rejon 7,9,15) zamawiający wymagał podania oddzielnie wynagrodzenia za:

- sprzątanie powierzchni zewnętrznych z podaniem stawki jednostkowej netto za 1 m²; podatku VAT w złotych (7%); stawki jednostkowej brutto za 1 m² miesięcznie oraz wartości netto, podatku VAT i wartości brutto miesięcznie, łącznie w odniesieniu do rejonów 7 oraz 9 i osobno w odniesieniu do rejonu 15;
- sprzątanie powierzchni wewnętrznych z podaniem osobno dla rejonu 7, 9 i 15 wartości netto w złotych miesięcznie (ryczałt), wartości podatku VAT (22%) miesięcznie; wartości brutto w złotych miesięcznie (ryczałt), z rozbiem na rejon 7, 9 i 15.

Kwoty ryczałtowe za sprzątanie powierzchni wewnętrznych, odwołujący podał w swoim formularzu ofertowym w pełnych złotych. Natomiast za sprzątanie terenów zewnętrznych podał wartości miesięczne netto, podatku VAT oraz brutto w kwotach obejmujących złote

12

oraz grosze, tzn. z dokładnością do dwóch miejsc po przecinku. W odniesieniu do stawek jednostkowych za sprzątanie 1 m² powierzchni zewnętrznych miesięcznie, to w formularzu ofertowym, odwołujący określił stawki netto w kwotach obejmujących złote oraz grosze, stawki podatku VAT oraz stawki brutto określił z dokładnością do 4 miejsc po przecinku, w dziesięciotysięcznych złotego.

Odnosząc się do podtrzymanych na rozprawie zarzutów protestu, Izba w oparciu o przeprowadzone dowody w sprawie, zważyła co następuje.

Stanowisko stron pozostawało zgodne co do definicji ceny oferty, w rozumieniu art. 2 pkt 1 ustawy Pzp, z odwołaniem się do definicji ceny zawartej w ustawie z dnia 5 lipca 2001 roku o cenach (Dz. U. 97, poz. 1050 ze zm.), która znajduje zastosowanie w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego. Zgodnie z przepisem art. 3 ust. 1 pkt 1 ceną jest wartość wyrażona w jednostkach pieniężnych, którą kupujący jest obowiązany zapłacić przedsiębiorcy za towar lub usługę. W cenie uwzględnia się podatek od towarów i usług oraz podatek akcyzowy, jeżeli na podstawie odrębnych przepisów sprzedaż towaru (usługi)

podlega obciążeniu podatkiem od towarów i usług oraz podatkiem akcyzowym. Skoro powołana ustawa mówi o cenie w jednostkach pieniężnych, to należy przez to rozumieć takie jednostki pieniężne, jakie są dopuszczone i funkcjonują w obrocie, wyrażone w złotych i groszach, gdyż zgodnie z powołanymi przepisami art. 1 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. o denominacji złotego (Dz. U. Nr 84, poz. 386 ze zm.) od 1 stycznia 1995 r. polską jednostką pieniężną jest złoty, który dzieli się na 100 groszy. Tożsame postanowienia wynikają z art. 31 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim (Dz. U. z 2005 r. Nr 1 poz. 2 ze zm.), w myśl którego znakami pieniężnymi Rzeczypospolitej Polskiej są banknoty i monety opiewające na złote i grosze. Oznacza to, iż rozliczanie wykonanych usług może nastąpić z uwzględnieniem wymienionych regulacji, skutkiem czego ceny za usługi muszą być wyrażone wyłącznie w obowiązujących w Polsce jednostkach pieniężnych. Pogląd taki łączy w pełni podziela. Uwzględniając realia niniejszej sprawy należy wziąć pod uwagę, że w tym postępowaniu, zamawiający z racjonalnych względów, podyktowanych odmiennymi sposobami rozliczeń za utrzymanie terenów zewnętrznych i sprzątanie powierzchni wewnętrznych wymaga podania dwóch rodzajów cen:

- 1) ryczałtowej stałej ceny miesięcznej, stanowiącej ustalone wynagrodzenie umowne za sprzątanie powierzchni wewnętrznych, (według stałej powierzchni zasobu) oraz
- 2) jednostkowej stawki miesięcznej za sprzątanie 1 m² powierzchni zewnętrznej.

Te dwa rodzaje wynagrodzenia wchodziły w skład treści oferty, jako stałe i niezmiennie przez cały 12 miesięczny okres obowiązywania umowy. Ich prawidłowe podanie podlega ocenie zgodności oferty z wymaganiami specyfikacji. Jest przy tym oczywiste, że odwołujący podał

13

zarówno w ofercie cenowej całkowitą oferowaną cenę 22 540,83 zł., jako wynagrodzenie miesięczne, jak również podał w formularzu ofertowym wartość miesięczną za sprzątanie powierzchni zewnętrznych w kwotach obejmujących złote i grosze, łącznie 17 294,83 zł.

Odwołujący nie bierze jednak pod uwagę, że tak ustalona cena opiera się na powierzchni podanej przez zamawiającego (w zakładanej wielkości), służącej do celów złożenia przez wykonawców porównywalnych ofert za cały przedmiot zamówienia. Rzeczywiste rozliczenia będą natomiast dokonywane stosownie do jednostronnie wskazanego przez zamawiającego obszaru, który będzie mógł ulegać zmianie w czasie świadczenia usługi i niezmiennie stawki jednostkowej netto i brutto za utrzymanie powierzchni zewnętrznej, podanej w ofercie wykonawcy, co stanowi merytoryczną treść oferty. Zatem w porównaniu cen ofert oraz dokonaniu wyboru oferty istotnie, najkorzystniejszej w segmencie usługi sprzątania terenów zewnętrznych, podlega cena jednostkowa brutto oferty. Łączy podziela stanowisko, że znaczące dla określenia wysokości wynagrodzenia wykonawcy, jak i oceny złożonej oferty są, zarówno stawka jednostkowa brutto za sprzątanie 1 m² powierzchni zewnętrznej, jak i wartość brutto miesięcznie za realizację zamówienia, która musi być podana w takich jednostkach pieniężnych, które są możliwe do zrealizowania rozliczeń, a więc w złotych oraz w groszach. W sytuacji, gdy na cenę oferty, stanowiącej *essentialia negotii* przyszłej umowy, służącej do rozliczeń, bez względu czy jest cena jednostkowa, czy też całkowita, składają się elementy kalkulacyjne kosztów, dopuszczalne jest ich podanie w wartościach z dokładnością większą niż w setnych złotego. Odwołujący podał stawkę jednostkową netto 1 m² w wysokości 0,23 zł., VAT – 0,161 zł., natomiast brutto w wysokości 0,2461 zł. Omyłka odwołującego, polega nie tyle na samym obliczeniu podanej ceny jednostkowej brutto z dokładnością do dziesięciotysięcznych złotego, ile na braku stosownego zaokrąglenia do setnych części złotego i mylnym wyobrażeniu, iż podanie ceny jednostkowej brutto, w taki sposób jak to uczynił jest właściwe. Z przytoczonej wyżej definicji ceny wynika, że jest nią cena brutto, podawana w istniejących jednostkach pieniężnych. Z tych też względów nie budzi zastrzeżeń łączy zastosowany przez zamawiającego sposób skorygowania innych ofert, (podany przez odwołującego za okoliczność świadcząca o nierównym traktowaniu wykonawców), przez wyliczenie z podanej przez wykonawców stawki jednostkowej brutto (z dwoma miejscami po przecinku), stawki jednostkowej netto, wyliczenie wartości miesięcznej netto, podatku VAT i wartości miesięcznej brutto. Sposób wyliczania kwoty netto z kwoty brutto podaje przepis art. 85 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. 54, poz. 535 ze zm.).

Łączy nie podzieliła jednak stanowiska zamawiającego, że omyłkowe podanie w ofercie odwołującego, cen jednostkowych brutto bez zaokrąglenia do pełnych groszy, nie

denominacji złotego, należy uznać za nieważną i odrzucić bez dokonania analizy, czy możliwa jest jej poprawa. Izba wskazuje, iż ustawą nowelizującą z dnia 4 września 2008 r. o zmianie ustawy Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 171 poz. 1058), ustawodawca dopuścił w szerszym zakresie poprawianie omyłek w ofertach wykonawców. W szczególności w oparciu o art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, który stanowi, w sposób imperatywny, iż zamawiający poprawia w ofercie inne omyłki, niż tylko pisarskie i rachunkowe, polegające na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, niepowodujące istotnych zmian w treści oferty. Mimo, że zamawiający nie napisał wprost w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, iż zarówno cena jednostkowa brutto jak i cena miesięczna brutto za sprząatanie powierzchni zewnętrznych ma zostać podana w złotych i w groszach, a więc z dokładnością do dwóch miejsc po przecinku, to należy przyjąć, iż *de facto* wymagał w SIWZ podania ceny w ten sposób, jako zgodnej z odrębnymi przepisami. Brak wymienionej informacji, spowodował mylne przeświadczenie odwołującego, iż należy podać cenę jednostkową netto z dokładnością do pełnych groszy, jako wyjściową stawkę do wyliczenia podatku VAT oraz ceny jednostkowej brutto. Brak zapytań o wyjaśnienie postanowień specyfikacji, jeżeli są one niejasne, nie niweczy prawa wykonawcy do żądania poprawy popełnionych omyłek.

Ustawodawca nie sprecyzował bliżej, jakie kategorie omyłek w ofertach mogą być uwzględniane i prostowane w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp. Bez wątpliwości odwołujący popełnił omyłkę, uznając iż cena jednostkowa brutto może być podana z dokładnością do dziesięciotysięcznych złotego. Zamawiający zarzucał, iż było to niewłaściwe oraz zamierzone. Wywodził jednocześnie, iż tego rodzaju błąd, jako niezgodność z odrębnymi przepisami, czyni ofertę nieważną bez możliwości jej poprawy. Przepisy odrębne, o ile statuują nieważność czynności prawnej, zawierają w swej treści oznaczony skutek. Stosownie do art. 58 K. c w związku z art. 14 Pzp, czynność prawna sprzeczna z ustawą jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek. Trudno jednak mówić o czynności prawnej sprzecznej z ustawą lub mającej na celu obejście ustawy, jeżeli w wyniku działań matematycznych obliczenia ceny, w oparciu o przyjęte składniki kalkulacyjne uzyskuje się wynik jednostkowy, z dokładnością większą niż dwa miejsca po przecinku. Wynik taki podlega bowiem zaokrągleniu, co jest zgodne z zasadami dokonywania wszelkich rozliczeń i nie narusza żadnych bezwzględnie obowiązujących norm. Odwołujący popełnił natomiast błąd (omyłkę) nie dokonując koniecznego zaokrąglenia podanych cen jednostkowych brutto do setnych części złotego oraz podając taką cenę (bez zaokrąglenia) w formularzu oferty.

Zdaniem Izby, omyłka taka może zostać sprostowana w oparciu o dyspozycję art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp. Jedyne warunki, jaki zawiera wymieniony przepis, to ten, aby poprawa nie powodowała istotnych zmian w treści oferty. Odwołujący domaga się nakazania

zamawiającemu czynności poprawy jego oferty, przy zastosowaniu przepisów § 9 ust. 6 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 25 maja 2005 r. w sprawie zwrotu podatku niektórym podatnikom, zaliczkowego zwrotu podatku, wystawiania faktur, sposobu ich przechowywania oraz listy towarów i usług, do których nie mają zastosowania zwolnienia od podatku od towarów i usług (Dz. U. Nr 95, poz. 798), obecnie przepisów § 5 ust 6 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 28 listopada 2008 r. w sprawie zwrotu podatku niektórym podatnikom, zaliczkowego zwrotu podatku, wystawiania faktur, sposobu ich przechowywania oraz listy towarów i usług, do których nie mają zastosowania zwolnienia od podatku od towarów i usług (Dz. U. Nr 212, poz. 1337), który podaje, iż kwoty wykazywane w fakturze zaokrągla się do pełnych groszy, przy czym końcówki poniżej 0,5 grosza pomija się, a końcówki 0,5 grosza i wyższe zaokrągla się do 1 grosza. Zdaniem Izby, nic nie stoi na przeszkodzie, aby w trakcie czynności poprawy oferty odwołującego, zamawiający przyjął tą regułę zaokrąglenia w odniesieniu do cen jednostkowych brutto, podanych w formularzu ofertowym za sprząatanie powierzchni zewnętrznych. Następnie w oparciu o ustalone w ten sposób stawki jednostkowe brutto, zamawiający powinien zastosować w odniesieniu do oferty odwołującego, taką samą metodę, według której poprawił oczywiste omyłki

rachunkowe w ofertach innych wykonawców, oznaczonych w protokole prac komisji przetargowej za okres 28 - 31 lipca 2009 r., gdzie zawarta jest informacja, iż komisja poprawiła oczywiste omyłki rachunkowe w formularzach ofertowych, na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 2 Pzp, (zgodnie z którym zamawiający poprawia w ofercie oczywiste omyłki rachunkowe, z uwzględnieniem konsekwencji rachunkowych dokonanych poprawek), przez prawidłowe wyliczenie z podanej przez wykonawców stawki jednostkowej brutto (z dwoma miejscami po przecinku), stawki jednostkowej netto, wyliczenie wartości miesięcznej netto, podatku VAT i wartości miesięcznej brutto.

Dokonanie poprawy przez zaokrąglenie podanych stawek jednostkowych brutto do setnych części złotego, a następnie dokonanie poprawy wyliczeń rachunkowych, nie będzie skutkowało istotnymi zmianami w treści oferty, gdyż mogą to być zmiany prowadzące do zwiększenia ceny całkowitej oferty odwołującego rzędu 274,08 zł. (według wyliczenia złożonego przez odwołującego do akt sprawy), w stosunku do podanej ceny oferty w kwocie 22 540,83 zł. brutto miesięcznie. Korekta nie spowoduje zatem, że oferta odwołującego będzie droższa od oferty wybranej – złożonej przez Elżbietę Świerczyńską i Krystyną Włodarczyk Zakład Usług Porządkowych „ELKA” s. c. z ceną 27 744,05 zł. brutto miesięcznie, po dokonaniu przez poprawy omyłek rachunkowych zamawiającego wymienionej oferty, zawierającej pierwotnie cenę 27 741,65 zł. Okoliczności powyższe zostały przyznane przez zamawiającego.

16

Postępowanie dowodowe wykazało, iż odrzucenie oferty odwołującego oraz wybór oferty złożonej przez Elżbietę Świerczyńską i Krystyną Włodarczyk Zakład Usług Porządkowych „ELKA” s. c. z siedzibą w Szczecinie na część V zamówienia, naruszyły wskazane przepisy ustawy Prawa zamówień publicznych - art. 7 ust. 1 i 3; art. 87 ust. 2 pkt 2 i 3, art. 89 ust. 1 pkt 8; art. 91 ust. 1 tej ustawy. Zarzuty odwołującego znalazły zatem potwierdzenie, a naruszenie przepisów ustawy miało wpływ na wynik prowadzonego postępowania.

W tym stanie rzeczy Izba uwzględniła odwołanie na podstawie art. 191 ust. 1 i ust. 1a Pzp oraz orzekła jak w sentencji na podstawie art. 191 ust. 2 pkt 1 i 2 Pzp.

O kosztach orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Pzp.

Z tytułu uzasadnionych kosztów odwołującego - wpisu od odwołania, Izba orzekła od zamawiającego kwotę 4 462,00 zł. na podstawie § 4 ust. 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich pobierania (Dz. U. Nr 128, poz. 886, Dz. U. Nr 182, poz. 1122). Izba nie uwzględniła wniosku odwołującego o przyznanie kosztów zastępstwa przez pełnomocnika, gdyż zgodnie z § 4 ust. 1 pkt 2 wymienionego rozporządzenia, Izba jest uprawniona do przyznania tych kosztów na podstawie rachunków przedłożonych do akt sprawy, których odwołujący nie złożył.

17

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655; z 2008 r. Nr 171, poz. 1058, Nr 220, poz. 1420; poz. 227 poz. 1505, z 2009 r. Nr 19, poz. 101, Nr 65, poz. 545, Nr 91, poz. 742) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Szczecinie**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....

