

Sygn. akt: KIO 841/14

## WYROK

z dnia 9 maja 2014 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący: Małgorzata Rakowska**

**Protokolant: Paulina Nowicka**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 9 maja 2014 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 kwietnia 2014 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **Przedsiębiorstwo Usług Wielobranżowych Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, ul. Joannitów 13, 50-525 Wrocław (lider) i P..... Ś..... prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Usług Wielobranżowych Ś..... P..... z siedzibą w Opolu, ul. Piotrkowska 9 lok. 27, 45-368 Opole (partner)** w postępowaniu prowadzonym przez **Zakład Gospodarki Komunalnej i Mieszkaniowej w Zielonej Górze, ul. Zjednoczona 110, 65-120 Zielona Góra**

**orzeka:**

### 1. oddala odwołanie

2. kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **Przedsiębiorstwo Usług Wielobranżowych Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, ul. Joannitów 13, 50-525 Wrocław (lider) i P..... Ś..... prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Usług Wielobranżowych Ś..... P..... z siedzibą w Opolu, ul. Piotrkowska 9 lok. 27, 45-368 Opole (partner) i:**

- 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **Przedsiębiorstwo Usług Wielobranżowych Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, ul. Joannitów 13, 50-525 Wrocław (lider) i P..... Ś..... prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Usług Wielobranżowych Ś..... P..... z siedzibą w Opolu, ul. Piotrkowska 9 lok. 27, 45-368 Opole (partner)** tytułem wpisu od odwołania

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 907) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Zielonej Górze**.

**Przewodniczący:** .....

## **Uzasadnienie**

Zakład Gospodarki Komunalnej i Mieszkaniowej z siedzibą w Zielonej Górze, zwana dalej „zamawiającym”, działając na podstawie przepisów ustawy dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 907), zwanej dalej „ustawą Pzp”, prowadzi, w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia na „Utrzymanie czystości na nieruchomościach gruntowych w Zielonej Górze”. Zamówienie podzielono na dwa zadania.

Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 8 marca 2014 r., nr 2014/S 048-080221.

W dniu 25 kwietnia 2014 r. (pismem z dnia 24 kwietnia 2014 r.) zamawiający poinformował wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Przedsiębiorstwo Usług Wielobranżowych Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu i P..... Ś..... prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Usług Wielobranżowych Ś..... P..... z siedzibą w Opolu, zwanych dalej „odwołującym”, o wyborze dla zadania nr 2 oferty wykonawcy „ABC-SERVICE” Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, zwanego dalej „wykonawcą ABC-SERVICE”, jako najkorzystniejszej.

W dniu 28 kwietnia 2012 r. (pismem z dnia 24 kwietnia 2014 r.) odwołujący wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej (wpływ pisma do zamawiającego w dniu 25 kwietnia 2014 r.) na czynności zamawiającego, polegające na:

- 1) błędnym zakwalifikowaniu omyłki wykonawcy w tekście oferty przez zamawiającego jako omyłki rachunkowej
- 2) oraz nieprawidłowym poprawieniu przedmiotowej omyłki, o czym zamawiający poinformował odwołującego pismem z dnia 17.04.2014 r., znak DZ-js/341/81/14
- 3) niewybraniu oferty odwołującego na zadanie nr 2, jako oferty najkorzystniejszej
- 4) wybraniu oferty wykonawcy ABC-SERVICE na zadanie nr 2, jako oferty najkorzystniejszej

zarzucając zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 7 ust. 1 i 2 ustawy Pzp poprzez prowadzenie postępowania w sposób uniemożliwiający zachowanie uczciwej konkurencji, przejawiający się w tym, że zamawiający w sposób nieprawidłowy zakwalifikował błąd odwołującego, jako błąd rachunkowy, a następnie w sposób błędny dokonał poprawienia spostrzeżonej omyłki, przez co oferta odwołującego w poprawionej przez zamawiającego części przedstawia cenę rażąco wygórowaną i na podstawie przepisów nie mogłaby zostać wybrana jako najkorzystniejsza

- 2) art. 87 ust. 1 ustawy Pzp poprzez jego pominięcie przejawiające się tym, że zamawiający nie wezwał odwołującego do złożenia wyjaśnień dotyczących treści złożonej oferty
- 3) art. 87 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp poprzez jego błędne zastosowanie i zakwalifikowanie błędu odwołującego, jako błędu rachunkowego, kiedy to błąd ten nie ma takiego charakteru
- 4) art. 87 ust. 2 pkt 1 i 3 ustawy Pzp poprzez ich niezastosowanie, kiedy to błąd odwołującego należy zakwalifikować, jako oczywistą omyłkę pisarską lub inną omyłkę.

Jednocześnie odwołujący wniósł o:

- 1) nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności polegającej na zakwalifikowaniu błędu odwołującego, jako błędu rachunkowego i związanego z tym poprawienia omyłki, a w konsekwencji o:
  - 2) nakazanie zamawiającemu poprawienia oczywistej omyłki znajdującej się w ofercie złożonej przez odwołującego w sposób prawidłowy, a mianowicie wpisanie ceny jednostkowej w wysokości 0,40 zł/m<sup>2</sup> zamiast omyłkowo błędnie podanej 3101,4 zł/m<sup>2</sup>
  - 3) nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru ofert w zakresie zadania nr 2
  - 4) nakazanie zamawiającemu powtórzenie czynności wyboru ofert w zakresie zadania nr 2
  - 5) nakazanie zamawiającemu dokonania wyboru oferty odwołującego, jako oferty najkorzystniejszej w zakresie zadania nr 2
- 6) przeprowadzenie dowodów wskazanych w treści odwołania
- 7) zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołującego kosztów postępowania według norm przepisanych.

W uzasadnieniu odwołania odwołujący wskazał m.in., iż złożył ofertę na realizację zadania nr 1 i nr 2.

W formularzu cenowym dla zadania nr 2 w sposób prawidłowy wskazał ilość w m<sup>2</sup> przypadającą na poszczególne zadania, ilość miesięcy, w ciągu którego zadanie ma być wykonywane, prawidłowo podał stawkę VAT oraz wartości netto i brutto. W związku z powyższym łączna kwota w jego ofercie podana została w sposób prawidłowy i wynosi 691.290,50 zł brutto, co następnie odwołujący potwierdził podając ww. kwotę w sposób słowny. Natomiast w sposób nieprawidłowy w punkcie 3 formularza wskazał cenę jednostkową zł/ m<sup>2</sup> poprzez wpisanie w rubrykę wartości odpowiadającej ilości w m<sup>2</sup>, która to znajduje się w kolumnie obok. Niniejszy błąd jest zauważalny „na pierwszy rzut oka”, albowiem pkt 3 kolumna zawierająca cenę jednostkową i ilość w m<sup>2</sup> pokrywa się i zawiera

liczbę 3.101,40. Przyczyną powyższego błędu był fakt, że odwołujący dokonywał obliczeń w formularzu cenowym przy pomocy programu Excel. Przepisując na formularz cenowy sporządzony przez zamawiającego przy pomocy programu WORLD została dokonana pomyłka pisarska. Przy nanoszeniu wartości w formularzu odwołujący dwukrotnie omyłkowo wkleił tę samą wartość, a mianowicie 3.101,40. Odwołujący nie zauważył tego błędu, gdyż wpisanie błędnej ceny jednostkowej nie miało wpływu na końcową wartość oferty, która wynosi 691.290,50 zł. Z uwagi na fakt, że program WORLD samodzielnie nie wykonuje obliczeń, to w konsekwencji końcowa wartość była prawidłowa, a błąd niedostrzeżony.

Zamawiający zawiadomił odwołującego (pismem z dnia 17 kwietnia 2014 r.) o wystąpieniu omyłki rachunkowej oraz sposobie jej poprawienia wskazując, że zgodnie z art. 87 ust. 2 ustawy Pzp dokonał w tekście oferty poprawek zakwalifikowanych jako oczywista omyłka rachunkowa. W konsekwencji dokonanych poprawek przez zamawiającego oferta odwołującego przedstawiałaby wartość 114.946.494,33 zł brutto, a nie 691.290,50 zł brutto, co z oczywistych względów nie może być prawidłowe.

W odpowiedzi na powyższe zawiadomienie odwołujący wystosował do zamawiającego odpowiedź na otrzymane pismo, informując iż nie wyraża zgody na poprawę błędu. Odwołujący nie zgodził się, że podana w ofercie wartość netto, VAT, brutto jest nieprawidłowa, dodając iż zamawiający zauważony błąd niesłusznie potraktował jako omyłkę rachunkową (art. 87 ust. 2 pkt. 2 ustawy Pzp), podczas gdy powinna być ona potraktowana jako oczywista omyłka pisarska (art. 87 ust. 2 pkt. 1 ustawy Pzp) lub inna omyłka (art. 87 ust. 2 pkt. 3 ustawy Pzp), gdyż już na pierwszy rzut oka widać, że omyłkowo została przepisana wielkość powierzchni pergoli do sąsiedniej pozycji „cena jednostkowa”. Tym samym nielogicznym byłoby traktowanie tej wielkości jako cenę jednostkową zupełnie oderwaną od realnych cen rynkowych sprzątnia 1 m powierzchni pergoli śmietnikowych.

Zamawiający tych wyjaśnień nie uwzględnił. Dlatego też błędne poprawienie oferty odwołującego doprowadziło do tego, że odwołujący w ocenie zamawiającego złożył ofertę na kwotę 114.946.494,33 zł brutto, co w sposób rażący odbiega od intencji i zamiaru odwołującego. Odwołujący miał zamiar złożyć ofertę z ceną 691.290,50 zł brutto, a nie z ceną prawie 115 milionów złotych, gdyż ceny za sprzątnie 1 m<sup>2</sup> powierzchni zewnętrznej kształtują się na poziomie do 1 złotego, co zamawiający mógł łatwo zweryfikować również na podstawie niniejszego przetargu i ofert w nim złożonych oraz dotychczasowego doświadczenia zamawiającego wynikającego z lat poprzednich. Podobne stawki sprzątnia za 1 m zostały przez zamawiającego przyjęte również przy ustalaniu szacunkowej wartości zamówienia oraz przy kształtowaniu ceny, jaką zamawiający przeznacza na realizację zamówienia. Żaden z wykonawców nie proponuje stawki za sprzątnie 1 m<sup>2</sup> powierzchni zewnętrznej na poziomie 3 tysięcy złotych. Wartość 3 tysięcy złotych za sprzątnie 1 m<sup>2</sup> powierzchni jest stawką nierealną, rażąco wygórowaną i zdecydowanie odbiegającą od

obowiązujących cen rynkowych. Taki zapis należy potraktować jako oczywistą omyłkę pisarską. Możliwość dokonania poprawy oferty, nie może spowodować żadnych istotnych zmian w treści oferty, cena pozostaje ta sama. Zamawiający nie może ingerować w treść oferty przy poprawianiu takich omyłek, a także w konsekwencji dokonać zmian. Poprawienie omyłek nie może bowiem prowadzić do wytworzenia oświadczenia woli o nowej treści, a Zamawiający nie może modyfikować samodzielnie oświadczenia woli wykonawcy (oferty).

W przypadku gdyby w pozycjach kol. 5 i 6 wiersz 3 formularza cenowego występowały dwie różne wartości, można by domniemywać, że wartość w kolumnie „cena jednostkowa” jest faktycznie wartością ceny jednostkowej. Wpisanie jednak identycznej wartości w sąsiednich komórkach nasuwa jednoznacznie przypuszczenie, że nastąpiła tu oczywista omyłka pisarska. Tak więc zamawiający powinien przeanalizować całą ofertę a nie bezkrytycznie uznać oczywistą omyłkę pisarską za oczywistą omyłkę rachunkową i w konsekwencji działań matematycznych wyliczyć jej wartość na kwotę nierealnie wysoką, zdecydowanie odbiegającą ceną od pozostałych złożonych ofert oraz od oferty na kolejne zadanie złożone przez oferenta. Analizując badaną ofertę w zadaniu nr 2 (ABM 2) w prosty sposób można wyliczyć, że cena jednostkowa sprzętania pergoli śmietnikowych w złożonej ofercie wynosi 0,40 zł /m<sup>2</sup>.

Nadto odwołujący dodał, iż poprawienie omyłki może być poprzedzone wezwaniem do złożenia wyjaśnień na podstawie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp. Procedura wyjaśniania treści oferty opisana w art. 87 ust. 1 ustawy Pzp może poprzedzać dokonanie poprawek w treści oferty wykonawcy. Z żadnego bowiem przepisu ustawy, w szczególności z regulacji zawartych w art. 87 ustawy Pzp nie wynika zakaz poprzedzenia takiego poprawienia wezwaniem do wyjaśnień treści oferty, jak również zakaz skorzystania w tym celu z otrzymanych w ich wyniku informacji. Zamawiający poprzez nieskorzystanie z niniejszego uprawnienia naruszył zatem przepisy ustawy.

W dniu 25 kwietnia 2014 r. (pismem z tej samej daty) zamawiający wezwał wykonawcę ABC-SERVICE do przystąpienia do postępowania odwoławczego toczącego się w wyniku wniesienia odwołania.

W dniu 30 kwietnia 2014 r. wykonawca ABC-SERVICE przystąpił do postępowania odwoławczego, po stronie zamawiającego, przekazując kopie przystąpienia odwołującemu i zamawiającemu.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym treść ogłoszenia o zamówieniu, treść SIWZ, złożone oferty, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska Stron złożone podczas rozprawy, skład orzekający Izby zważył co następuje:

Zgodnie z art. 185 ust. 2 ustawy Pzp wykonawca może zgłosić przystąpienie do postępowania odwoławczego w terminie 3 dni od dnia otrzymania kopii odwołania, wskazując stronę, do której przystępuje, i interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony, do której przystępuje. Zgłoszenie przystąpienia doręcza się Prezesowi Izby w formie pisemnej albo elektronicznej opatrzonej bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu, a jego kopię przesyła się zamawiającemu oraz wykonawcy wnoszącemu odwołanie. Izba ustaliła, na podstawie akt sprawy, iż zamawiający informację o wniesionym odwołaniu wraz z wezwaniem do przystąpienia do postępowania odwoławczego przekazał wykonawcom biorącym udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia w dniu 25 kwietnia 2014 r. (powyższe potwierdził także zamawiający w toku posiedzenia). Tym samym termin przewidziany na zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego upływał w dniu 28 kwietnia 2014 r. Wykonawca ABC-SERVICE zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego w formie przewidzianej prawem (w formie pisemnej) w dniu 30 kwietnia 2014 r., co oznacza, iż nastąpiło ono po upływie terminu na dokonanie tej czynności. Wobec faktu, iż wykonawca ABC-SERVICE zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego w wymaganej formie doręczył Prezesowi Izby w dniu 30 kwietnia 2014 r., Izba uznała, iż wykonawca ten nie dochował przewidzianego prawem terminu, a tym samym nie uzyskał statusu uczestnika postępowania.

Izba nie znalazła podstaw do odrzucenia odwołania w związku z tym, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek negatywnych, uniemożliwiających merytoryczne rozpoznanie odwołania, wynikających z art. 189 ust. 2 ustawy Pzp, jak również stwierdziła, że wypełniono przesłanki istnienia interesu odwołującego w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia oraz możliwości poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Mając na uwadze powyższe skład orzekający Izby merytorycznie rozpoznał złożone odwołanie, uznając iż odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba ustaliła, iż odwołujący w formularzu cenowym dla zadania nr 2 w pozycji 3, kolumna 5 „cena jednostkowa zł/m<sup>2</sup>” wpisał „3 101,40”.

Zamawiający, pismem z dnia 17 kwietnia 2014 r., poinformował odwołującego o wystąpieniu omyłek rachunkowych w treści jego oferty i ich poprawieniu w trybie art. 87 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp.

Odwołujący, pismem z dnia 17 kwietnia 2014 r., oświadczył, iż nie wyraża zgody na poprawę omyłki rachunkowej, wskazując m.in. iż przytoczony przez zamawiającego błąd w

formularzu cenowym należy uznać jako oczywistą omyłką pisarską (art. 87 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp) lub inna omyłkę (art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp).

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła co następuje:

Błąd w pozycji 3, kolumna 5 formularza cenowego dla zadania nr 2, wbrew twierdzeniom odwołującego, nie może być potraktowany jako omyłka pisarska, gdyż „oczywistą omyłką pisarską, a więc zapisem podlegającym poprawieniu jest, w świetle orzecznictwa utrwalonego w orzecznictwie sądowym, taka omyłka, co do której nie zachodzą żadne wątpliwości, iż błędny zapis jest wynikiem przeoczenia lub niewłaściwego doboru słów. Zgodnie z wyrokiem Naczelnego Sadu Administracyjnego z dnia 23 kwietnia 2001 r., (II SA 863/00) odnoszącym się, co prawda do pojęcia „błąd pisarski” z art. 113 k.p.a., możliwym jednak do zastosowania przy definiowaniu omyłki pisarskiej, „błąd pisarski – to widoczne, wbrew zamierzeniu (...), niewłaściwe użycie wyrazu, widocznie omylna pisownia albo widoczne, niezamierzone opuszczenie jednego lub więcej wyrazów”. W żadnym razie za poprawienie omyłki pisarskiej nie może być uznane natomiast wprowadzenie jakiegokolwiek zmiany, która wpłynie na zmianę treści oświadczenia woli”. (SO w Olsztynie z dnia 5 października 2009 r., sygn. akt IX Ca 661/09). W taki sposób może być więc poprawiona wyraźnie brakująca treść. Bezspornym jest, iż zamawiający wymagał podania w formularzu cenowym dla zadania nr 2 w kolumnie 5 ceny jednostkowej (zł/m<sup>2</sup>) za realizację poszczególnych usług wyspecyfikowanych w tym formularzu - 3 konkretnie wskazanych usług. Wykonawca (odwołujący) w tej pozycji (pozycja 3, kolumna 5) podał cenę jednostkową. Oświadczenie wykonawcy w tym zakresie (wskazania ceny jednostkowej tych usług) jest więc częścią jego oferty, będąc jednocześnie podmiotowo istotnym składnikiem umowy zawieranej przez zamawiającego z wykonawcą realizującym zamówienie. Cena jednostkowa będzie bowiem podstawą do fakturowania usługi w poszczególnych miesiącach. Dlatego też w przedmiotowym stanie faktycznym nie może być mowy o omyłce pisarskiej. W złożonym dla zadania nr 2 formularzu cenowym koniecznym byłoby bowiem wpisanie w kolumnie 5, pozycja nr 3 „Sprzątanie pergoli śmietnikowych” w miejsce liczb „3 101,40”, ceny jednostkowej netto za świadczenie wyceniane w tej właśnie pozycji. Ceny, która jest niezmienna (w przeciwieństwie do ilości wykonanej usługi, która może ulec zwiększeniu lub zmniejszeniu), za którą wykonawca zobowiązuje się realizować zamówienie, a która nie jest znana zamawiającemu. Tym samym nie jest możliwym uznanie błędu w pozycji 3, kolumnie 5 formularza cenowego złożonego przez odwołującego dla zadania nr 2 za oczywistą omyłką pisarską.

Wpisanie w pozycji 3, kolumna 5 formularza cenowego ceny jednostkowej „3 101,40” nie może być również zakwalifikowane jako inna omyłka polegająca na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, niepowodującej istotnych zmian w treści oferty. Zamawiający, co jest bezsporne, wymagał od wykonawców podania w formularzu

cenowym (kolumna 5) cen jednostkowych usług wyspecyfikowanych w kolumnie 3 formularza, podając w kolumnie 6 „ilość w m<sup>2</sup>” wielkość „3 1010,4”. Natomiast to wykonawcy zobowiązani byli wskazać ceny jednostkowe ściśle określonych usług, wartość netto tych usług, stawkę podatku VAT, wartość VAT oraz ich wartość brutto. Odwołujący podał cenę jednostkową za sprzątanie pergoli śmietnikowych w wysokości „3 101,40”. Treść oferty, w tej części, nie budzi żadnych wątpliwości. Odwołujący jednoznacznie bowiem wskazał cenę jednostkową usługi wyspecyfikowanej w pozycji 3. Pozycja ta, wbrew twierdzeniom odwołującego, nie może być więc poprawiona, na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, gdyż jej zmiana wymagałaby wskazania ceny jednostkowej usługi wskazanej w tej pozycji, a nie byłoby to możliwe bez konsultacji z tym wykonawcą (odwołującym). Zamawiający nie może bowiem przyjąć według swego uznania ceny jednostkowej realizacji usługi wyspecyfikowanej w pozycji 3 formularza cenowego. Zatem bez odrębnego oświadczenia wykonawcy, co do zaoferowania ceny w tym zakresie, poprawa oferty odwołującego nie jest możliwa. Możliwość poprawy drobnych błędów nie ma bowiem charakteru nieograniczonego. Omyłka musi być jasna, oczywista, nie budząca jakichkolwiek wątpliwości, a ponadto musi wynikać z danych zawartych w samej ofercie bez jej uzupełniania. Tymczasem takich danych w ofercie odwołującego brak. Zamawiający nie jest uprawniony do domniemywania jaka jest rzeczywista treść złożonej oferty. Tak więc błędu w ofercie odwołującego nie da się poprawić, gdyż w jego ofercie brak jest danych pozwalających jednoznacznie ustalić jaka jest cena jednostkowa usługi wyspecyfikowanej w pozycji 3. Nie można tego ustalić, wbrew twierdzeniom odwołującego ani na podstawie cen jednostkowych innych ofert złożonych w tym postępowaniu, ani też ceny wskazanej przez odwołującego dla zadania nr 1, jak i na podstawie cen funkcjonujących na rynku tego rodzaju usług. Zamawiający nie mógł się również zwrócić do wykonawcy w trybie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp o udzielenie wyjaśnień w tym zakresie. Wyjaśnienia co do zasady nie mogą bowiem prowadzić do zmiany treści oferty, a jedynie ograniczać się do jej wykładni. Tymczasem w tym stanie faktycznym doszłoby do niedopuszczalnej zmiany treści oferty, gdyż cena jednostkowa z treści oferty nie wynika. Resumując stwierdzić należy, iż zamawiający nie mógł dokonać poprawienia oferty odwołującego na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp.

Błąd w ofercie odwołującego może być potraktowany jedynie jako omyłka rachunkowa. Omyłka rachunkowa to każda omyłka, która dotyczy ceny. Sposób obliczenia ceny jest to istotny element SIWZ. Zamawiający, zgodnie z treścią art. 36 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp, zobowiązany jest bowiem wskazać w SIWZ m.in. opis sposobu obliczenia ceny. W tym stanie faktycznym zamawiający w rozdziale 8 „Cena oferty” pkt 2 podał, iż cena oferty obejmuje „ceny jednostkowe i wyliczone wartości wyszczególnione w Formularzu cenowym (...)”, a więc wartości wyliczone w określony sposób, sposób wynikający z formularza cenowego i uwzględniający zasady co do kolejności działań matematycznych. Tak więc z

formularza cenowego wynikało w jaki sposób cenę oferty, w tym także ceny za wykonanie poszczególnych usług, należało wyliczyć. I w taki też sposób wykonawca zobowiązany był wyliczyć zarówno ceny poszczególnych ofert, jak i cenę oferty. Cena każdej z usług stanowiła bowiem iloczyn wskazanej przez wykonawcę ceny jednostkowej i podanej przez zamawiającego w formularzu cenowym ilości w m<sup>2</sup>. Tak więc zamawiający tylko w taki sposób mógł poprawić błąd w ofercie odwołującego (poprzez pomnożenie liczby z kolumny 5 (cenę jednostkową) przez liczbę z kolumny 6 (ilość). Powstały błąd nie da się poprawić w inny sposób niż przewidziany w art. 87 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp. Dokonana przez zamawiającego poprawa jest bowiem konsekwencją zasad co do kolejności działań matematycznych przewidzianych przez niego wcześniej w treści SIWZ

Nadto należy podnieść, iż przygotowany przez zamawiającego formularz cenowy obejmował jedynie trzy pozycje, które dotyczyły trzech usług dlatego też odwołujący, będąc profesjonalistą powinien dochować należytej staranności sporządzając ofertę, a tym samym wypełniając ów formularz.

Izba nie stwierdziła naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp wskazanych przez odwołującego w treści wniesionego odwołania.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono, jak w sentencji.

Izba w poczet materiału dowodowego zaliczyła dokumentację przedmiotowego postępowania.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz § 5 ust. 4 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (tj.: Dz. U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759 z późn. zm.), tj. stosownie do wyniku postępowania. Izba nie zasądziła na rzecz zamawiającego kosztów postępowania, gdyż jego pełnomocnik do akt sprawy złożył jedynie plan podróży, podczas gdy do kosztów postępowania zalicza się uzasadnione koszty strony – zgodnie z § 3 pkt 2 ww. rozporządzenia - w wysokości określonej na podzastawie rachunków przedłożonych do akt sprawy.

**Przewodniczący:** .....