

**Sygn. akt: KIO 1035/14**

**WYROK**  
**z dnia 5 czerwca 2014 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Robert Skrzyszewski**

**Protokolant: Agata Dziuban**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 5 czerwca 2014 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 23 maja 2014 r. przez Wykonawcę STRABAG Sp. z o.o., 05 – 800 Pruszków, ul. Parzniewska 10 w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego Zarząd Dróg Miejskich w Poznaniu, 61 – 623 Poznań, ul. Wilczak 16

przy udziale Wykonawcy FEROCO S.A., 60 – 003 Poznań, ul. Wołczyńska 24 zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

**orzeka:**

1. oddala odwołanie,

1.1 kosztami postępowania obciąża Wykonawcę STRABAG Sp. z o.o., 05 – 800 Pruszków, ul. Parzniewska 10, i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Wykonawcę STRABAG Sp. z o.o., 05 – 800 Pruszków, ul. Parzniewska 10 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 Poznaniu.

**Przewodniczący:.....**

**Sygn. akt: KIO 1035/14**

## **Uzasadnienie**

Zamawiający: Zarząd Dróg Miejskich, ul. Wilczak 16, 61-623 Poznań wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego: „Przebudowa układu komunikacyjnego w obrębie ul. Czechosłowackiej na odcinku od skrzyżowania z ul. Modrzewiową do skrzyżowania z ul. Łozową w Poznaniu” o numerze DZ/IB/341/132/13.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane przez Zamawiającego w dniu 25 października 2013 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 2013/S 210-363460.

W dniu 16 maja 2014 r. Zamawiający przekazał Odwołującemu: STRABAG Sp. z o.o., ul. Parzniewska 10, 05-800 Pruszków drogą faksową decyzję o wyborze najkorzystniejszej oferty wykonawcy: Feroco S.A. z siedzibą w Poznaniu, ul. Wołczyńska 24, 60-003 Poznań.

Nie zgadzając się z rozstrzygnięciem przedmiotowego przetargu Odwołujący w dniu 23 maja 2014r. wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wobec czynności i zaniechania, polegającego na: uznaniu za omyłki i dokonaniu przez Zamawiającego poprawienia błędów w ofercie Feroco S.A., pomimo, że nie zaistniały przesłanki do podjęcia takich czynności na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 2 i 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907), zwanej ustawą Pzp oraz na zaniechaniu przez Zamawiającego czynności odrzucenia oferty Feroco S.A. niezgodnej z treścią Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, zwanej dalej SIWZ, a także na zaniechaniu przez Zamawiającego czynności wykluczenia i odrzucenia oferty Feroco S.A. w związku z nie złożeniem przez Feroco SA informacji o przynależności do grupy kapitałowej i w konsekwencji na dokonaniu wyboru, jako najkorzystniejszej oferty - Feroco S.A.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu, że dokonany przez niego wybór oferty Feroco S.A. został dokonany z naruszeniem przepisów ustawy Pzp, to jest:

1. art. 7 ustawy Pzp poprzez naruszenie przez Zamawiającego zasad uczciwej konkurencji polegające na dokonaniu wyboru podlegającej odrzuceniu oferty Feroco S.A., pomimo, że niemożliwe było dokonanie jej oceny i porównania z innymi ofertami, jako, że nie

zawierała jednoznacznie określonych cen jednostkowych w przedmiarze robót;

2. art. 87 ust. 2 pkt 2 i 3 ustawy Pzp poprzez błędne uznanie przez Zamawiającego, że w ofercie Feroco S.A. wystąpiły omyłki polegające na wpisaniu przez tego Wykonawcę w pozycjach przedmiaru, tj. poz. 3c, 3d, 4, 5, 6, 17 (str. 74) oraz w poz. 61(str. 76) – zamiast cen jednostkowych „0,00 zł.” - wyłącznie informacji o uwzględnieniu cen za te roboty w innych pozycjach przedmiaru, i w konsekwencji na wadliwym dokonaniu poprawienia błędów w ofercie wybranego Wykonawcy, pomimo braku przesłanek do dokonania takich czynności przez Zamawiającego;

3. art. 87 ust. 1 ustawy Pzp poprzez niedopuszczalne dokonanie zmian w treści oferty Feroco S.A. i nieuprawnione i samodzielne wskazanie przez Zamawiającego, że cena jednostkowa podana w pozycjach, o których mowa powyżej, wynosi 0,00 złotych;

4. art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Feroco S.A., pomimo że oferta spółki Feroco S.A. jest niezgodna z wymaganiami Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, w szczególności określonymi w punktach: 15.6 pkt 2, 17.1, 17.2 i nie zawierała omyłek, o których mowa w art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp;

5. art. 89 ust. 1 pkt 6 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Feroco S.A., pomimo że oferta ta z uwagi na błędne obliczenie ceny, polegające na obliczeniu ceny oferty w sposób odmienny niż określony przez Zamawiającego,

6. art. 24b ust. 3 ustawy Pzp, art. 26 ust. 2d ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia Wykonawcy Feroco spółka akcyjna z uwagi na nie złożenie listy podmiotów wchodzących w skład grupy kapitałowej,

7. art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp w zw. z art. 24 ust. 4 ustawy Pzp, art. 89 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia i nie odrzucenia oferty Feroco S.A. z uwagi na poświadczenie nieprawdy o nie przynależności do grupy kapitałowej.

Mając na uwadze powyższe zarzuty naruszenia przepisów, Odwołujący wnosil o nakazanie Zamawiającemu:

1. uwzględnienie odwołania,
2. unieważnienie czynności wyboru oferty Feroco S.A., jako najkorzystniejszej,
3. nakazanie Zamawiającemu powtórzenia czynności oceny i badania ofert,
4. nakazanie Zamawiającemu uznania, że oferta Feroco S.A. podlega odrzuceniu, a Wykonawca wykluczeniu z postępowania,
5. nakazanie Zamawiającemu dokonanie ponownego wyboru ofert.

W pierwsze kolejności Odwołujący podniósł, że oferta konkurencyjnego wykonawcy - Feroco S.A. jest sprzeczna z ustawą Pzp oraz SIWZ i dlatego powinna zostać odrzucona, bowiem dołączony do oferty przez tego Wykonawcę przedmiar robót nie odpowiada

wymaganiom Zamawiającego, określonym w punkcie 15.6 pkt 2 SIWZ zgodnie, z którym: „Wykonawca składa wraz z ofertą: wyceniony przedmiar robót - oferta, sporządzony w oparciu o Załącznik nr 3 do niniejszej specyfikacji. Wycena polega na każdorazowym wpisaniu przez wykonawcę cen jednostkowych robót budowlanych i usług obejmujących koszty wykonania wszelkich czynności określonych w pkt 17 niniejszej specyfikacji, do kolumny pn. „Cena jedn.” lub „Cena” oraz wartości iloczynu ilości i ceny jednostkowej do kolumny pn. „Wartość” przedmiaru robót - oferta wycenianego przez wykonawcę.[...]”, a także oferta wybranego Wykonawcy jest niezgodna z SIWZ z punktem 17.1., zgodnie, z którym: „Przy obliczaniu ceny oferty należy uwzględnić wszelkie elementy przedmiotu zamówienia wymienione w pkt 3.1 i 3.2 niniejszej Specyfikacji oraz z punktem 17.2. SIWZ, zgodnie, z którym między innymi: „Wykonawca zobowiązany jest ująć w cenie oferty koszty wszelkich czynności związanych z realizacją przedmiotu zamówienia, [...]”.

Zdaniem Odwołującego przedmiar robót spółki Feroco S.A. jest niezgodny z powyższymi punktami SIWZ, ponieważ nie zawiera konkretnie określonej ceny jednostkowej i wartości na stronie 74 w punkcie 1.1. „ściany szczelinowe” w punktach 3c, 3d, 4, 5, 6, 17 oraz na stronie 76 w punkcie 1.9 „oczep” w punkcie 61, bowiem wybrany wykonawca w rubryce „cena” wskazał jedynie sformułowanie, iż cena i wartość zostały ujęte łącznie z innymi punktami.

Odwołujący zwrócił uwagę, że SIWZ w sposób jednoznaczny wskazuje, iż wykonawcy obowiązani są do przedstawienia kosztów wszelkich czynności, co ma szczególne znaczenie dla Zamawiającego.

Zauważył przy tym, że konkretyzacja cen jednostkowych i wartości robót budowlanych i pozostałych usług pozwala, bowiem Zamawiającemu:

- 1) dokonać oceny złożonych ofert, zgodnie z zasadami uczciwej konkurencji;
- 2) ustalić wysokość przysługującego wykonawcy wynagrodzenia;
- 3) dokonać zapłaty tego wynagrodzenia zgodnie z warunkami przyszłej umowy oraz zasadami w niej przewidzianymi.

Nadto Odwołujący podniósł, że zgodnie ze wzorem umowy (§ 3 ust. 1 pkt a), stanowiącym SIWZ, Zamawiający przewidział dla rozliczenia w/w robót budowlanych wynagrodzenie kosztorysowe, które zostanie obliczone, jako iloczyn ilości wykonanych robót i ceny jednostkowej wskazanej za dane roboty w przedmiarze robót, co oznacza, że wskazany przedmiar robót nie ma, jak w przypadku wynagrodzenia ryczałtowego charakteru wyłącznie pomocniczego.

W swoim wywodzie zaznaczył, że Zamawiający w przypadku oferty wybranego wykonawcy nie będzie miał podstaw do określenia przysługującego mu wynagrodzenia, a jego rozliczenie będzie niemożliwe.

Poza tym argumentował, że bez wskazania wysokości cen jednostkowych w ofercie, wybrany wykonawca będzie mógł narzucić Zamawiającemu niekorzystne ceny za wskazany zakres robót.

W ocenie Odwołującego w przedmiotowym postępowaniu nieokreślenie wprost cen jednostkowych oznacza, że oferta wybranego Wykonawcy jest niezgodna z SIWZ, a wada ta nie może być uznana za omyłkę wybranego Wykonawcy.

Wskazał również, że Zamawiający w piśmie z dnia 10 kwietnia 2014r. zawiadomił Feroco S.A., że w trakcie badania złożonej przez tego Wykonawcę oferty w kosztorysie dotyczącym robót mostowych stwierdzono wystąpienie omyłek, o których mowa w art. 87 ust. 2 pkt 2 i 3 ustawy Pzp.

Zdaniem Zamawiającego, omyłki, o których mowa w art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp polegały na: „[...] wpisaniu zamiast cen jednostkowych „0,00 pln” (we wskazanych poniżej pozycjach kosztorysu) wyłącznie informacji o uwzględnieniu kosztów wykonania wymienionych elementów w innej pozycji kosztorysu [...]”.

Odwołujący zarzucił, że uznanie przez Zamawiającego, iż wskazane powyżej błędy stanowiły omyłkę Feroco S.A. jest bezzasadne.

Według Odwołującego poprawienie omyłki było znaczące i prowadziło do nieuzasadnionych negocjacji Zamawiającego z Feroco S.A. w zakresie treści złożonej oferty.

Poza tym Odwołujący wskazał, że zgodnie z oświadczeniem Feroco S.A. zawartym w ofercie w zakresie w/w pozycji przedmiaru robót (iż cena i wartość zostały ujęte łącznie z innymi punktami) nie sposób uznać, iż działanie wybranego Wykonawcy było nieświadomym niedopatrzeniem, opuszczeniem, czy niezamierzonym błędem.

Odwołujący stanął na stanowisku, że jeżeli wybrany Wykonawca sam złożył oświadczenie, że ceny jednostkowe zawarł w innym miejscu przedmiaru, to twierdzenia Zamawiającego, że oferta wybranego w tych pozycjach miała wynosić 0 złotych jest niczym nieuzasadniona i sprzeczna z jednoznacznym oświadczeniem Feroco S.A. złożonym w ofercie tego Wykonawcy.

Poza tym Odwołujący zarzucił, że Zamawiający naruszył przepisy ustawy Pzp dokonując poprawienia rzekomych omyłek w ofercie Feroco S.A., a także naruszając tym samym zasady uczciwej konkurencji.

Odwołujący podniósł, że oferta Feroco S.A. nie odpowiada treści SIWZ i podlegała odrzuceniu przez Zamawiającego.

Zdaniem Odwołującego niejednoznaczne i nieprecyzyjne określenie cen jednostkowych w ofercie, będącej przedmiotem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w którym jedynym kryterium jest cena, należy uznać za istotny element dla wykonania zamówienia o charakterze merytorycznym, a tym samym oferta wybranego Wykonawcy nie daje się ocenić w zestawieniu z ofertami pozostałych Wykonawców, co prowadzi do naruszenia art. 7 ustawy Pzp.

Z uwagi na niezrealizowanie przez Feroco S.A. wymagań każdorazowego określania cen jednostkowych poszczególnych robót budowlanych, treść oferty spółki - w ocenie Odwołującego - nie odpowiada treści SIWZ, co na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp stanowi podstawę odrzucenia oferty wybranego wykonawcy.

Według Odwołującego niezasadne było dokonywanie przez Zamawiającego poprawienia omyłek w ofercie spółki Feroco S.A., a tym samym Zamawiający zobowiązany był odrzucić ofertę tego Wykonawcy, jako niezgodną z SIWZ.

Dodatkowo zarzucił, że przedmiotowa oferta zawiera błędy w obliczeniu ceny, bowiem Feroco S.A. zastosowała własny sposób obliczenia ceny oferty, nie wskazując w przedmiarze robót na stronie 74 w punkcie 1.1 „ściany szczelinowe” w punktach 3c, 3d, 4, 5, 6, 16 oraz na stronie 76 w punkcie 1.9 „oczep” w punkcie 61 cen jednostkowych i wartości, jak nakazuje SIWZ, co stanowi podstawę odrzucenia oferty zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 6 ustawy Pzp.

Następnie Odwołujący podniósł, że Zamawiający zaniechał odrzucenia oferty Feroco S.A., mimo złożenia przez tę spółkę nieprawdziwej informacji mającej wpływ lub mogącej mieć wpływ na wynik prowadzonego postępowania, o czym stanowi art. 24 ust. 2 ustawy Pzp, poprzez złożenie oświadczenia, stanowiącego załącznik nr 5 do SIWZ, str. 64 oferty, o nie przynależności do grupy kapitałowej w rozumieniu ustawy z dnia 16 lutego 2007 roku o ochronie konkurencji i konsumentów.

Według Odwołującego Zamawiający obowiązany był do wykluczenia tego wykonawcy i odrzucenia jego oferty, także ze względu na naruszenie przepisów ustawy - artykułu 24b ust. 4 ustawy Pzp poprzez niezłożenie listy podmiotów wchodzących w skład grupy kapitałowej.

Powołał się na okoliczność przystąpienia przez Feroco S.A. w 2004 roku do Grupy Kapitałowej MULTICO Z. J. , o której powziął wiadomość na podstawie uzyskanych ze strony internetowej tej spółki - <http://www.feroco.pl/go.live.php/PL-HIO/historia.html>.

Również wywodził, że ze strony internetowej Grupy Kapitałowej MULTICO <http://www.multico.pl/> - wynika, iż Feroco S.A. wchodzi w skład tej grupy kapitałowej, której właścicielem jest Z. J. .

Na podstawie powyższych informacji stwierdził, że do grupy tej należą:

- a) Multico Oficyna Wydawnicza,
- b) Wartico Invest,
- c) Newag S.A. w Nowym Sączu,
- d) Feroco S.A. w Poznaniu,
- e) Zakłady Automatyki Polna S.A.,
- f) Centrum Nowoczesnych Technologii S.A.,
- g) Energopol Warszawa S.A.,
- h) Multidruk S.A. w Lublinie,
- i) New Century Arts S.A.

Z powyższego wnosił, że Feroco S.A. nie tylko złożyła nieprawdziwe informacje mające wpływ lub mogące mieć wpływ na wynik postępowania, ale także uchybiła obowiązkowi złożenia oświadczenia o przynależności do grupy kapitałowej oraz do złożenia listy podmiotów należących do tej samej grupy kapitałowej.

Według Odwołującego niepodanie przez spółkę tych informacji ma istotny wpływ na przebieg postępowania, bowiem uniemożliwia stwierdzenie, czy wśród pozostałych wykonawców, którzy złożyli oferty, nie znajduje się następny członek grupy kapitałowej, co z kolei stanowi podstawę wykluczenia tych wykonawców na mocy art. 24 ust.2 pkt 5 ustawy Pzp.

Ostatecznie podniósł, że naruszenie powyższych przepisów stanowiło zachwianie zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, wyrażonej w art. 7 ustawy Pzp poprzez wybór oferty podlegającej odrzuceniu.

Pismem z dnia 26 maja 2014r. zgłosił swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego wykonawca: Feroco S.A., zwany Przystępującym.

### **Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.**

Na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności w oparciu o treść dokumentacji postępowania przetargowego, w tym ogłoszenia i Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ), oferty Przystępującego, pisma Zamawiającego z dnia 10 kwietnia 2014r. z dokonaną poprawką na zasadzie art.87 ust.2 pkt. 3 ustawy Pzp, zgody Przystępującego na poprawienie omyłek z dnia 11 kwietnia 2014r., informacji Zamawiającego o wyborze najkorzystniejszej oferty z dnia 16 maja 2014r., odpowiedzi na odwołanie z dnia 29 maja 2014r., pisma Przystępującego z dnia 5 czerwca 2014r., jak również na podstawie złożonych na rozprawie przez strony i uczestnika wyjaśnień Izba postanowiła odwołanie oddalić.

Odwołanie nie zawierało braków formalnych, wpis został przez Odwołującego uiszczony, zatem odwołanie podlegało rozpoznaniu. Izba nie stwierdziła przesłanek do jego odrzucenia.

Po przeprowadzeniu postępowania odwoławczego Izba nie doszukała się w działaniach Zamawiającego naruszenia przepisów art.7, art.87 ust.1 i ust.2 pkt.3, art. 89 ust. 1 pkt 1, 2, 6, art.24 ust.2 pkt. 3 i ust.4, art.24b ust.3, art.26 ust.2d ustawy Pzp.

Istotnym zagadnieniem wymagającym rozstrzygnięcia w przedmiotowej sprawie była kwestia oceny czy Zamawiający miał dostateczne podstawy prawne do poprawienia w ofercie Przystępującego innych omyłek polegających na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, niepowodujących istotnych zmian w treści oferty, a także czy treść złożonej przez Przystępującego oferty odpowiadała treści SIWZ.

Izba, po przeanalizowaniu całości zebranego w sprawie materiału dowodowego nie podzieliła stanowiska Odwołującego o bezprawnym dokonaniu przez Zamawiającego poprawienia powyższej omyłki, przy uznaniu przez Izbę, że występowała sprzeczność treści złożonej przez Przystępującego oferty z treścią SIWZ w spornym zakresie.



W pierwszej kolejności Izba ustaliła, że zgodnie z pkt.15.6 pkt.2 SIWZ wykonawca miał złożyć wraz z ofertą wyceniony przedmiar robót – oferta, sporządzony w oparciu o załącznik nr 3 do niniejszej Specyfikacji. Wycena polegała na każdorazowym wpisaniu przez Wykonawcę cen jednostkowych robót budowlanych i usług obejmujących koszty wykonania wszelkich czynności określonych w pkt.17 niniejszej specyfikacji, do kolumny pn. „Cena jedn.” lub „Cena” oraz wartości iloczynu ilości i ceny jednostkowej do kolumny pn. „Wartość” przedmiaru robót – oferta wycenianego przez Wykonawcę. Ceny jednostkowe i wartość należało podawać w zaokrągleniu do pełnych groszy czyli do dwóch miejsc po przecinku przy czym końcówki poniżej 0,5 grosza pomija się, a końcówki 0,5 grosza i wyższe zaokrągla się do 1 grosza.

W wykonaniu cyt. wyżej postanowień SIWZ Izba stwierdziła, że Przystępujący złożył wraz z ofertą wymagany wyceniony przedmiar robót zawierający jednak pewne uchybienia polegające na wpisaniu w poz.3c, 3d, 4, 5, 6, 17, 61 w rubrykach dotyczących ceny jednostkowej i wartości sformułowania: „Ujęto w cenie w poz.3a”.

W ocenie Izby powyższy wpis ofertowy dotyczący cen i wartości jednostkowych Przystępującego pozostawał w kolizji z postanowieniem pkt.15.6 pkt.2 SIWZ w zakresie obowiązku umieszczenia ceny jednostkowej i wartości według wskazanego przez Zamawiającego algorytmu. Przystępujący zamiast wpisać odpowiednie ceny jednostkowe z podaniem ich wartości uczynił odesłanie do innej pozycji cenowej.

Z oświadczenia woli Przystępującego zawartego w złożonym przedmiarze wynika jednak – w ocenie Izby – w sposób niebudzący wątpliwości, że jego intencją było zaoferowanie wykonania wszystkich prac z poz.3c, 3d, 4, 5, 6, 17, 61 za cenę jednostkową wliczoną w poz.3a, co stanowiło omyłkowy wpis odnoszący się do ceny jednostkowej i wartości danej czynności objętej przedmiarem.

W kontekście tej omyłki Przystępującego należy wskazać, że istnieje na gruncie ustawy Pzp przepis art.87 ust.2 pkt. 3 tejże ustawy, stanowiący wyjątek od zasady nakazującej odrzucenie oferty sprzecznej z SIWZ na zasadzie art.89 ust.1 pkt. 2 ustawy Pzp.

Stosownie do przepisu art.87 ust.2 pkt. 3 ustawy Pzp Zamawiający poprawia w ofercie inne omyłki polegające na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, niepowodujące istotnych zmian w treści oferty.

Według zapatrywania Izby omawiany przypadek wyczerpywał właśnie dyspozycję powołanego wyżej przepisu art.87 ust.2 pkt. 3 ustawy Pzp.

W ocenie Izby motywacja Zamawiającego w zakresie poprawienia przedmiotowych omyłek była spójna i logiczna, a także mieściła się również w granicach dyspozycji przepisu art.87 ust.2 pkt.3 ustawy Pzp.

Izba podzieliła sposób wnioskowania zarówno Zamawiającego i Przystępującego, że normalnym następstwem wpisu w kosztorysie w danej pozycji cenowej informacji o ujęciu w cenie w innej pozycji jest równoznaczne z przeprowadzeniem wyceny tej pozycji według wartości zerowej, skoro wartość ta została już ujęta w innej pozycji głównej danej pracy.

Jeżeli zatem poszczególne pozycje cenowe i wartościowe zostały wycenione na 0,00 zł, to należy przyjąć, że zostały spełniony warunek z pkt.15.6 pkt.2 SIWZ, przy tym wymaga zaznaczenia, że nie była objęta sporem pomiędzy stronami kwestia dopuszczalności wyceny danej pozycji jednostkowej przy zastosowaniu ceny 0,00 zł.

Poprawione przez Zamawiającego ceny i wartości jednostkowe – w ocenie Izby – czyniły zadość w całej rozciągłości postanowieniem pkt. 17.1 i 17.2 SIWZ, bowiem oferta Przystępującego ujęła w swojej treści wszelkie elementy konieczne przedmiotu zamówienia, z uwzględnieniem w cenie wszelkich kosztów czynności związanych z realizacją przedmiotu zamówienia.

Dodatkowo, zdaniem Izby poprawione przez Zamawiającego omyłki były nieistotne, bowiem dotyczyły jedynie pewnego wycinku całości prac i nie miały wpływu na wartość całkowitą oferty.

Nadto – według Izby - Odwołujący w żaden sposób nie udowodnił, że pomiędzy Zamawiającym i Przystępującym były prowadzone jakiegokolwiek negocjacje, które doprowadziły do zmiany treści oferty, co stanowiłoby naruszenie przepisu art.87 ust.1 ustawy Pzp.

Rozpatrując przedmiotowe odwołanie Izba nie dopatrzyła się również błędu w obliczeniu ceny, skutkującego odrzuceniem oferty wykonawcy na zasadzie art.89 ust.1 pkt. 6 ustawy Pzp, skoro Przystępujący podał wszystkie ceny jednostkowe, których suma odpowiadała wartości złożonej oferty.

Izba nie uznała również za błąd w obliczeniu ceny wpisów w kosztorysie ofertowym zawierających informację o ujęciu danej ceny jednostkowej w innej pozycji cenowej.

Analizując zarzut Odwołującego podania przez Przystępującego nieprawdziwych informacji mających lub mogących mieć wpływ na wynik prowadzonego postępowania przetargowego, Izba przyjęła, że zarzut ten nie potwierdził się.

Izba ustaliła, że Przystępujący w swojej ofercie na stronie 64 złożył oświadczenie o braku przynależności do grupy kapitałowej.

Wiarygodność tego oświadczenia, podważana przez Odwołującego, nie może być dokonywana na podstawie niepotwierdzonych informacji ze stron internetowych, niebędących dla Izby dostatecznie pewnym źródłem dowodowym, aby móc sformułować wniosek o złożeniu nieprawdziwej informacji mającej lub mogącej mieć wpływ na wynik prowadzonego postępowania.

Wykazanie pozostawania przez Przystępującego w danej grupie kapitałowej wymagałoby przeprowadzenia przez Odwołującego szczegółowego dowodu wykazującego przynależność Przystępującego do takiej grupy, o której mowa w art.4 pkt.4 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów, bowiem tylko do takiej instytucji odnosi się przepis art.24 ust.2 pkt. 5 ustawy Pzp.

Odwołujący w przedmiotowym postępowaniu odwoławczym nie podjął się takiej próby dowodowej, a zatem należało uznać powołane przez niego okoliczności za niepotwierdzone.

Na marginesie wymaga również wskazania, że żaden z podmiotów, na które powołuje się Odwołujący nie złożyło swojej oferty w przedmiotowym przetargu, co oznacza, że z tej przyczyny nie mogło dojść do naruszenia uczciwej konkurencji.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 192 ust. 1 ustawy Pzp postanowiła oddalić odwołanie.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania, z uwzględnieniem przepisów rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238).

**Przewodniczący:.....**