

Sygn. akt: KIO 2775/15

WYROK
z dnia 7 stycznia 2016 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Izabela Niedziałek-Bujak

Protokolant: Agata Dziuban

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 7 stycznia 2016 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 22 grudnia 2015 r. przez Odwołującego – wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie **L.T.** prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usług Leśnych i Remontowych, ul. Kard. St. Wyszyńskiego 129, 42-700 Lubliniec, **Ł.S.** prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usług Leśnych, ul. Lubliniecka 4c, 42-700 Solarnia, **W.P.** prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usług Leśnych „Jar”, ul. Krzywa 20, 42-288 Strzebiń

w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego **Skarb Państwa – Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe Nadleśnictwo Koszęcin**, ul. Sobieskiego 1, 42-286 Koszęcin

orzeka:

- 1 Uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności podjętych na część I przedmiotu zamówienia polegających na odrzuceniu oferty Odwołującego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Ustawy i unieważnieniu postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 Ustawy i nakazuje powtórzenie czynności oceny ofert złożonych na część I przedmiotu zamówienia.**
2. Kosztami postępowania obciąża Zamawiającego – Skarb Państwa – Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe Nadleśnictwo Koszęcin i:
 - 2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15.000 zł 00 gr.** (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie L.T. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usług Leśnych i Remontowych, ul. Kard. St. Wyszyńskiego 129, 42-700 Lubliniec, Ł.S. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usług Leśnych, ul. Lubliniecka 4c, 42-700 Solarnia, W.P. prowadzącego działalność

gospodarczą pod nazwą Zakład Usług Leśnych „Jar”, ul. Krzywa 20, 42-288 Strzebiń, tytułem wpisu od odwołania;

2.2 Zasądza od Zamawiającego – Skarbu Państwa – Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe Nadleśnictwo Koszęcin na rzecz Odwołującego wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie L.T. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usług Leśnych i Remontowych, ul. Kard. St. Wyszyńskiego 129, 42-700 Lubliniec, Ł.S. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usług Leśnych, ul. Lubliniecka 4c, 42-700 Solarnia, Waldemara Potempy prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usług Leśnych „Jar”, ul. Krzywa 20, 42-288 Strzebiń kwotę **18.600 zł. 00 gr.** (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu kosztów strony poniesionych w związku z wpisem od odwołania oraz wynagrodzeniem pełnomocnika.

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

Przewodniczący:

Uzasadnienie

W postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego przez Zamawiającego – Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe Nadleśnictwo Koszęcin na *wykonanie usług z zakresu gospodarki leśnej na terenie Nadleśnictwa Koszęcin w roku 2016* (nr postępowania: ZG.270.32.2015.MK), ogłoszonym w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich 2015/S 221-403089 w dniu 14 listopada 2015 r., wobec czynności badania i oceny ofert, a także odrzucenia oferty nr 7 oraz unieważnienia postępowania dla zadania nr I, zostało wniesione w dniu 22 grudnia 2015 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie L.T. (Zakład Usług Leśnych i Remontowych), Ł.S. (Zakład Usług Leśnych), W.P. (Zakład Usług Leśnych „Jar”), (sygn. akt KIO 2775/15).

O czynnościach dotyczących zadania nr I Zamawiający poinformował Odwołującego w dniu 17 grudnia 2015 r.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. Art. 89 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 91 ust.1 ustawy Pzp poprzez odrzucenie oferty Odwołującego, mimo iż była ona zgodna z siwz, a także zaniechanie jej wyboru jako najkorzystniejszej, podczas gdy prezentowała najlepszy bilans ceny i innych kryteriów odnoszących się do przedmiotu zamówienia określonych w siwz;
2. Art. 93 ust.1 pkt 4 ustawy Pzp poprzez bezzasadne unieważnienie postępowania pomimo złożenia przez Odwołującego oferty nie podlegającej odrzuceniu, której cena nie przewyższa kwoty, jaką Zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia.

Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności unieważnienia postępowania na zadanie nr I oraz unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego złożonej na zadanie nr I i dokonanie powtórnej czynności badania i oceny ofert, a w ich konsekwencji dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty Odwołującego.

Swój interes we wniesieniu odwołania Odwołujący uzasadniał tym, że jego oferta powinna być uznana za najkorzystniejszą.

Podstawą uznania przez Zamawiającego oferty Odwołującego za niezgodną z treścią siwz był brak wskazania w kosztorysie ofertowym (załącznik nr 1A.I do siwz) w pozycji opisanej, jako „zakładanie łąk” stawki jednostkowej, przy jednoczesnym wskazaniu wartości 0,00 zł. netto i brutto w tej pozycji. Zamawiający uznał, że *zaniechanie dokonania wpisu wielkości ceny jednostkowej stanowiącej element cenotwórczy nie może być uznane za oczywistą omyłkę pisarską* i na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp ofertę Odwołującego odrzucił.

Odwołujący podniósł, iż brak jest zapisu siwz, z którego wynikałoby, iż

niedopuszczalnym było wskazanie, jako ceny jednostkowej pozycji kwoty 0 zł, co czyni błędnym i nielogicznym stwierdzenie, że oferta jest niezgodna z siwz. Jednocześnie odwołał się do powszechnie akceptowanego w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej stanowiska, iż ceną oferty jest cena całkowita, a nie jej poszczególne elementy. W ofercie Odwołujący wskazał cenę odpowiadającą pojęciu ceny określonego w art. 2 pkt 1 Pzp oraz art. 3 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 ustawy z dnia 9 maja 2014 r. o informowaniu o cenach towarów i usług (Dz.U. z 2014 r., poz. 915), wyrażoną kwotą 2.869.870,29 zł. Na poparcie swojego stanowiska przywołał tezy z orzeczeń Krajowej Izby Odwoławczej dotyczące skutków wyceny wartości pozycji kosztorysowej w kwocie 0,00 zł. (wyroki z dnia 21.08.2013 r., sygn. akt KIO 1902/13; z dnia 07.08.2014 r., sygn. akt KIO 1515/14; z dnia 16.04.2015 r., sygn. akt KIO 634/15 i KIO 639/15).

Dodatkowo wskazał, iż wycena jednej z pozycji kosztorysowych w kwocie 0,00 zł. nie może stanowić podstawy do stwierdzenia rażąco niskiej ceny oferty, gdyż przepis art. 90 Pzp ma zastosowanie do ceny całkowitej oferty. Cena zaproponowana przez Odwołującego jest niższa od oferty konkurencyjnej (oferty nr 6) i jednocześnie jest niższa od kwoty, jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia (2.987.447,15 zł).

Zamawiający w piśmie z dnia 29.12.2015 r. złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania w całości. Zamawiający odwołał się do postanowień siwz, w tym załącznika nr 1 do siwz (formularza ofertowego), w którym znajduje się zapis, iż *wynagrodzenie zaoferowane w pkt 1 wynika z załączonego kosztorysu ofertowego (załącznik nr 1A.1) i stanowi sumę wartości całkowitych brutto za poszczególne pozycje (prace) tworzące przedmiotową część zamówienia*. Przygotowany przez Zamawiającego kosztorys ofertowy miał pozostawione do wypełnienia przez wykonawcę pola puste. Wykonawca nie wypełnił wymaganej pozycji opisanej jako kod grupy czynności D-UPRŁ – zakładanie łąk, pozostawiając puste pole przy stawce jednostkowej, a nie jak twierdzi, wpisując stawkę „0”.

Zgodnie z § 9 ust. 3 i 4 zaakceptowanego wzoru umowy, *wynagrodzenie należne Wykonawcy za wykonanie prac stanowiących przedmiot udzielonych Zleceń obliczane będzie na podstawie ilości odebranych prac według cen jednostkowych podanych w Kosztorysie Ofertowym zawartym w Ofercie. Ceny jednostkowe o których mowa w ust. 3 nie będą podlegały zmianom w trakcie realizacji Umowy. Wykonawca niniejszym potwierdza, iż ceny jednostkowe za wykonanie poszczególnych prac uwzględniają wszystkie koszty związane z ich wykonaniem*. Brak wskazania ceny jednostkowej uniemożliwi zatem rozliczenie prac za daną grupę czynności objętą przetargiem. Zamawiający nie znalazł innej pozycji w kosztorysie, która obejmowałaby wycenę grupy czynności D-UPRŁ, którą mógłby „przenieść” do pozycji *zakładanie łąk*. Zamawiający w rozdziale 13 pkt 13.2 siwz wymagał podania cen jednostkowych za poszczególne pozycje (prace) wchodzące w skład części

zamówienia w kosztorysie ofertowym. Zamawiający wskazał na znaczenie stawek jednostkowych, jako niezbędnych do ustalenia ceny łącznej, ale także rozliczenia wynagrodzenia, mającego charakter kosztorysowy. Pominięcie stawki jednostkowej w kosztorysie ofertowym uniemożliwia uznanie oferty wykonawcy za prawidłową, jej wybranie, a w konsekwencji zawarcie umowy i jej późniejsze rozliczenie. Zamawiający zwrócił się do wykonawcy w trybie art. 87 ustawy o wyjaśnienie braku wypełnienia pozycji w kosztorysie ofertowym i w odpowiedzi (w piśmie z dnia 11.12.2015 r.) uzyskał informację, iż stanowi to oczywistą omyłkę pisarską, a w pozycji powinna być wpisana wartość jednostkowa „0”. O braku możliwości uznania opisaney sytuacji, jako omyłki pisarskiej świadczą wyroki przywołane w odpowiedzi, w tym wyrok Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 27.06.2008 r., sygn. akt XII Ga 206/08, a także wyroki Krajowej Izby Odwoławczej

W ocenie Zamawiającego nie było możliwe uzupełnienie pozycji kosztorysu ofertowego przez wpisanie znaku „0”, co prowadziłoby do naruszenia zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, a brak wypełnienia pozycji należy oceniać w kategorii błędu merytorycznego, a nie uchybienia o charakterze proceduralno-technicznym. Nie jest możliwym dokonanie wyboru tej oferty, która nie zawiera wyceny wszystkich pozycji kosztorysowych, przekładających się na cenę oferty.

Stanowisko Izby

Izba na posiedzeniu niejawnym przeprowadzonym z udziałem stron w dniu 7 stycznia 2016 r. uznała, iż nie zachodzą przeszkody formalne uniemożliwiające rozpoznanie merytoryczne zarzutów i skierowała odwołanie na rozprawę. Postępowanie prowadzone jest według zasad określonych dla postępowań o wartości przekraczającej kwotę, od której uzależniony jest obowiązek publikacji ogłoszenia w publikatorze unijnym.

Do rozpoznania odwołania zastosowanie znajdowały przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych obowiązujące w dacie wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, (tekst jednolity Dz. U. z 2013 r., poz. 907 ze zm.), tj. po zmianie dokonanej ustawą z dnia 29 sierpnia 2014 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. poz. 1232), zwanej dalej „Ustawą”.

Przystępując do rozpoznania odwołania, Izba w pierwszej kolejności zobowiązana była do oceny wypełnienia przesłanek z art. 179 ust. 1 ustawy, tj. istnienia interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwości poniesienia przez Odwołującego szkody. Ocena ta prowadzona jest z uwzględnieniem zakresu zarzutów oraz skutków, jakie dla Odwołującego wywoływały zaskarżone czynności. Zarzuty dotyczą czynności oceny oferty Odwołującego, stąd uchybienia popełnione w tym obszarze przez Zamawiającego, prowadziłyby do uznania za

błędne decyzje o jej odrzuceniu oraz unieważnieniu postępowania na część I przedmiotu zamówienia, o uzyskanie którego ubiegał się Wykonawca. W świetle powyższego nie może budzić wątpliwości ustalenie, iż Odwołujący posiada interes w uzyskaniu zamówienia, którego ochronie służy niniejsze odwołanie, jak również może ponieść szkodę w postaci utraty korzyści jakie niesłaby dla Wykonawcy realizacja zamówienia. Uwzględnienie odwołania prowadziłoby do przywrócenia oferty Odwołującego do oceny i stwarzałoby temu Wykonawcy realną szansę na uzyskanie zamówienia, gdyż cena jaką zaproponował mieści się w kwocie środków, jaką Zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie tej części zamówienia.

W związku z powyższym Izba uznała, że spełnione zostały przesłanki materialno prawne do merytorycznego rozpoznania zarzutów.

Przy rozpoznaniu odwołania Izba miała na uwadze całokształt okoliczności ustalonych w sprawie, które to ustalenia znajdują się poniżej.

Zasadniczo zarzuty sprowadzają się do kwestionowania jako prawidłowej oceny oferty Odwołującego uznanej przez Zamawiającego za niezgodną z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia i z tej przyczyny odrzuconej na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Ustawy. Ponadto konsekwencją odrzucenia oferty była decyzja Zamawiającego o unieważnieniu postępowania na część I zamówienia, której zasadność jest również kwestionowana.

Odwołujący załączył do oferty kosztorys ofertowy zawierający wycenę prac składających na przedmiot zamówienia objęty częścią I, obejmujący między innymi pozycję *zakładanie łąk*, dla której wskazana została wartość netto i brutto 0,00., bez określenia stawki jednostkowej (pole pozostawione puste). Suma wartości całkowitych brutto za wszystkie pozycje (prace) wskazane w kosztorysie ofertowym stanowiła wynagrodzenie należne wykonawcy, które w przypadku oferty Odwołującego zawierało się w kwocie 2.869.870,29 zł. brutto.

Zakładanie łąk stanowiło czynności mieszczące się w kodzie grupy D-UPRŁ, które nie zostały szczegółowo opisane w opisie przedmiotu zamówienia, jak miało to miejsce w przypadku innych prac składających się na przedmiot zamówienia (załącznik nr 1B). Opis tej pozycji zawarty w kosztorysie ofertowym sprowadzał się wyłącznie do informacji o jednostce miary – HA i ilości – 2,14. Na rozprawie Odwołujący oraz Zamawiający zgodnie oświadczyli, iż pozycja ta dotyczyć miała łąk przyleśnych. Ponadto ustalono, iż Odwołujący od kilku lat świadczy usługi na rzecz Zamawiającego i znane są mu warunki, jakie dotyczą obszaru Nadleśnictwa Koszęcin. Jednocześnie Odwołujący wskazywał, iż przy zakładaniu łąki koniecznym (wystarczającym) może okazać się samo dosianie trawy, albo dokonanie innych

czynności związanych z przygotowaniem gruntu pod zasiew.

Zgodnie z § 9 ust. 1 wzoru umowy wynagrodzenie ustalone na podstawie oferty jest wstępnym, stanowi wartość przedmiotu umowy i nie obejmuje prac wykonywanych w ramach opcji. Wynagrodzenie należne za wykonane prace stanowiące przedmiot wykonanych zleceń obliczane będzie na podstawie ilości odebranych prac, według cen jednostkowych podanych w kosztorysie ofertowym. Ceny jednostkowe nie ulegną zmianie w trakcie realizacji umowy i uwzględniać miały wszystkie koszty związane z ich wykonaniem. Zapłata za wykonane prace nastąpić ma po ich odbiorze stwierdzonym Protokołem Odbioru Robót.

W pkt 13.1 siwz wymagał podania na formularzu oferty łącznej ceny za wszystkie pozycje (prace) przewidziane w kosztorysie ofertowym dla części. Zgodnie z pkt 13.2 siwz *ceny jednostkowe za poszczególne pozycje (prace) wchodzące w skład części zamówienia powinny być podane w Kosztorysie Ofertowym. Ceny jednostkowe pokrywają wszelkie koszty i ryzyka Wykonawcy związane z realizacją danej części zamówienia. Cena łączna wynikająca z Kosztorysu Ofertowego za poszczególne pozycje (prace) wchodzące w skład danej części zamówienia powinna zostać przeniesiona do formularza oferty (załącznik nr 1 do siwz).*

W piśmie z dnia 10.12.2015 r. wzywając Odwołującego do złożenia wyjaśnień na podstawie art. 87 ust 1 Ustawy Zamawiający wskazał na brak podania w kosztorysie ofertowym stawki jednostkowej dla pozycji *zakładanie łąk* oraz nie wyliczenie wartości netto i brutto przedmiotowej pozycji.

W odpowiedzi na wezwanie w piśmie z dnia 11.12.2015 r. Odwołujący wskazał, iż *w skutek oczywistej omyłki pisarskiej nie wpisano wartości jednostkowej „0” i w związku z powyższym wartość netto i brutto dla przedmiotowej pozycji jest „0”, co nie zmienia całkowitej wartości zadania oferowanej przez Konsorcjum. Podanie w kosztorysie ofertowym wartości 0 zł w jednej pozycji nie świadczy o tym, że konsorcjum nie wywiąże się z realizacją zamówienia.*

Zamawiający odrzucił ofertę Odwołującego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Ustawy wskazując na brak podania w kosztorysie ofertowym stawki jednostkowej dla wyceny pozycji *zakładanie łąk* przy jednoczesnym wypełnieniu wartością 0,00 pól z wartością netto i brutto dla przedmiotowej pozycji. Zamawiający uznał, iż zaniechanie wskazania wielkości ceny jednostkowej stanowiącej element cenotwórczy nie może być uznane za oczywistą omyłkę pisarską. Ponieważ cena oferty nr 6 przekraczała kwotę, jaką Nadleśnictwo Koszęcin zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, postępowanie na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 Ustawy zostało unieważnione.

Mając na uwadze wskazane powyżej okoliczności faktyczne Izba uznała, iż oferta Odwołującego nie była niezgodna z treścią siwz, co czyniło decyzję o jej

odrzućeniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Ustawy nieprawidłową, co w konsekwencji prowadziło do uznania decyzji o unieważnieniu postępowania na część I zamówienia za niezasadną.

Na wstępie należy zauważyć, iż podstawą rozstrzygnięcia odwołania były wyłącznie okoliczności dotyczące badanej oferty, a wyroki na jakie powoływały się strony nie miały znaczenia dla oceny obecnego stanu faktycznego.

Istotą zarzutu naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 Ustawy było stwierdzenie wadliwości stanowiska Zamawiającego o niemożliwości potraktowania braku wskazania w kosztorysie ofertowym stawki jednostkowej, jako oczywistej omyłki pisarskiej. Zamawiający przyjął, iż nie ma znaczenia dla tego stwierdzenia fakt wskazania wartości netto i brutto wyrażonej kwotą „0,00”, co uznał za brak wyceny prac składających się na założenie łąki.

Ocena oferty prowadzona pod kątem zgodności z siwz dotyczyła postanowień, w których Zamawiający wymagał wskazania stawki jednostkowej, stanowiącej podstawę do ustalenia wartości zleconych i wykonanych prac. W tym zakresie strony prezentowały różną ocenę charakteru wynagrodzenia należnego wykonawcy, ustalonego na podstawie kosztorysu ofertowego. Nie może budzić wątpliwości, iż wysokość wynagrodzenia ustalona na podstawie formularza ofertowego miała charakter wstępny, w tym znaczeniu, iż na etapie wykonania umowy ostateczna wysokość wynagrodzenia należnego wykonawcy uzależniona została od zakresu zleconych do wykonania prac. Istotnym w sprawie było wskazanie na niezmienną w całym okresie realizacji umowy wysokość stawki jednostkowej wskazanej w kosztorysie ofertowym. Odnosząc się do tych aspektów wynagrodzenia właściwym było stwierdzenie, iż wynagrodzenie wynikające z formularza ofertowego nie miało charakteru ryczałtowego (stałego, niezależnie od zakresu wykonanych czynności). Niezależnie od oceny charakteru wynagrodzenia za całość prac należało uznać, iż wycena prac składających się na założenie łąki miała charakter ryczałtowy, a to z tej przyczyny, iż Zamawiający nie określił zakresu prac, jakie miały być objęte wyceną, a które mogą wymagać podjęcia różnych czynności również z wykorzystaniem pracy sprzętu. Powodowało to ten skutek, iż wykonawcy musieli oszacować koszty prac, które nie zostały w żaden sposób przez Zamawiającego opisane, który wyłącznie wskazał na efekt oczekiwany, tj. założenie łąki na obszarze 2, 14 h. Niezależnie zatem od ilości i rodzaju czynności, ilości godzin pracy, jakich będzie wymagało założenie łąki, wysokość wynagrodzenia nie ulegnie zmianie dla tego obszaru. Zastrzeżenie Zamawiającego, iż może nie zlecić wykonania części prac, lub zlecić je w większym zakresie w ramach opcji nie oznacza, iż stawka jednostkowa ulegnie zmianie, w zależności od zakresu wykonanych czynności.

Zamawiający uznał, iż znaczenie, jakie nadał stawce jednostkowej uniemożliwia uznanie braku jej wskazania w kosztorysie ofertowym, jako oczywistej omyłki pisarskiej. Odnosząc się do tego stwierdzenia należy mieć na uwadze okoliczności, które Zamawiający pominął, a

wynikające ze wskazania w kosztorysie ofertowym wartości netto i brutto dla pozycji *zakładanie łąk*. Słuszne są tezy natury ogólne podnoszone w odpowiedzi na odwołanie o braku możliwości uzupełnienia ceny jednostkowej oferty, które jednak nie uwzględniają okoliczności faktycznej, jaka wystąpiła w niniejszej sprawie, tj. wskazania wartości netto umożliwiającej ustalenie stawki jednostkowej na poziomie 0,00 zł. Taki wniosek jest oczywisty, gdyż z wartości netto 0,00 zł. nie można ustalić innej stawki jednostkowej niż 0,00 zł. W tym znaczeniu wyjaśnienia Wykonawcy złożone Zamawiającemu w piśmie z dnia 11.12.2015 r. zasługiwały na uznanie. Gdyby w ofercie nie wskazano wartości netto umożliwiającej ustalenie stawki jednostkowej, wówczas uzupełnienie tej informacji w ofercie prowadziłoby do niedopuszczalnej jej zmiany po otwarciu. Taka sytuacja nie wystąpiła w niniejszej sprawie, a uznanie, iż doszło do oczywistej omyłki pisarskiej polegającej na przeoczeniu jednej pozycji, która w żaden sposób nie wpływa na wysokość wynagrodzenia stanowiącego podstawę oceny oferty w kryterium oceny ofert (cena), nie mogło prowadzić do zmiany treści oferty, w której Wykonawca zaoferował wykonanie prac związanych z założeniem łąki. Odmienną kwestią jest ocena, czy wycena na 0,00 zł prac objętych kosztorysem ofertowym była dopuszczalna, co wykraczało poza podstawę faktyczną decyzji o odrzuceniu oferty Odwołującego jako niezgodnej z siwz. Na marginesie można jedynie zauważyć, iż ocena pod tym kątem powinna uwzględniać fakt, iż Zamawiający nie sprecyzował wykonania jakich prac wymagać będzie założenie łąki, a co jest uzależnione od warunków zastanych na obszarze na jakim łąka ta miałaby być założona. Ponadto zauważyć należy, iż inne czynności z grupy opisanej kodem D-UPRŁ zostały wycenione i obejmują między innymi uprawę łąki, czy też bronowanie, które to czynności mogą być konieczne do założenia łąki.

Podsumowując, odwołanie zasługiwało na uwzględnienie, gdyż informacja o stawce jednostkowej wyceny prac związanych z założeniem łąki zawarta była w kosztorysie ofertowym i wynosiła 0,00 zł. Ustalenie to wynika w sposób oczywisty z wartości netto wskazanej w formularzu wynoszącej 0,00 zł. W ocenie Izby brak wypełnienia wcześniejszej kolumny wynikał z oczywistej omyłki polegającej na przeoczeniu pozycji wycenionej i wyrażonej wartością wskazaną w kolumnie wartość netto i wartość brutto. Izba nie przyjęła argumentów Zamawiającego, jakoby kosztorys ofertowy został wypełniony nieświadomie przez Odwołującego przez program Exel, co stanowi swobodną interpretację stojącą w sprzeczności z wyjaśnieniami Wykonawcy złożonymi Zamawiającemu w piśmie z dnia 11.12.2015 r. W wezwaniu z dnia 10.12.2015 r. Zamawiający w sposób dowolny, sprzeczny z treścią kosztorysu ofertowego wskazał na brak wartości netto i brutto dla przedmiotowej pozycji. Faktycznie wezwanie to sugerowało, iż Zamawiający uznał, że wycena 0,00 zł. oznacza, że prace związane z założeniem prac będą wykonane nieodpłatnie, gdyż nie zostały wycenione. Taki wniosek nie musi być prawidłowy, gdyż Wykonawca bez wiedzy o

rzeczywistym zakresie prac mógł wycenić je w ramach innych pozycji związanych z przygotowaniem podłoża (bronowaniem) czy też uprawą łąki (zasiewem). W ocenie Izby istotnym w sprawie jest również to, że Zamawiający poza wskazaniem jednostki obmiarowej nie opisał żadnych czynności, jakie w ramach założenia łąki Wykonawca miał wycenić, co czyniło kalkulację w tej pozycji samodzielną, pozostawioną ocenie Wykonawcy, który przyjął na siebie ryzyko prawidłowego oszacowania kosztów. Jednocześnie należy zauważyć, iż założenie łąki stanowiło jedną z kilku pozycji w danej grupie określonej kodem D-UPRŁ, co pozwalało na stwierdzenie, iż co najmniej część kosztów związanych z założeniem łąki mogła być w nich uwzględniona. Dokonanie na podstawie art. 87 ustawy poprawienia oferty nie doprowadzi do zmiany merytorycznej treści oferty, tj. ceny ofertowej za przedmiot objęty częścią I zamówienia. Odrębną, nie wpływającą na ocenę oferty i jej wybór, pozostaje okoliczność odbioru prac, które Zamawiający będzie mógł zlecić, gdyż objęte zostały wynagrodzeniem wskazanym w formularzu ofertowym i zostały wprost wskazane w ofercie, jako objęte zobowiązaniem do ich wykonania.

W świetle uwzględnionego zarzut naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 Ustawy czynność unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 Ustawy również dotknięta była wadą spowodowaną brakiem oceny oferty Odwołującego w kryterium ceny. Konsekwencją uwzględnionych zarzutów jest nakazanie Zamawiającemu unieważnienia decyzji o odrzuceniu oferty Odwołującego oraz unieważnienia postępowania na część I przedmiotu zamówienia i nakazanie powtórzenia czynności badania i oceny ofert.

Mając powyższe na względzie Izba na podstawie art. 192 ust. 2 ustawy uwzględniła w całości.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 oraz art. 192 ust. 10 Prawa zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 3 i § 5 ust. 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. 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). Izba zaliczyła do kosztów postępowania wpis od odwołania oraz wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości wynikającej z rachunku przedłożonego przed zamknięciem rozprawy (załączonego do odwołania).

Przewodniczący: