

Sygn. akt: KIO 2593/10

**WYROK**  
**z dnia 10 grudnia 2010 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** – w składzie:

**Przewodniczący:            Marek Koleśnikow**

**Protokolant:                Łukasz Listkiewicz**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 10 grudnia 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez wykonawcę **Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowe „TERMOBUD” Sp. z o.o. z siedzibą w Olsztynie, ul. Hozjusza 1a, 11-041 Olsztyn** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Urząd Miasta i Gminy w Rucianem-Nidzie, al. Wczasów 4, 12-220 Ruciane-Nida**

**orzeka:**

- 1. Uwzględnić odwołanie i nakazuje unieważnić dokonania wyboru najkorzystniejszej oferty i dokonać powtórzenia badania i oceny ofert.**
  
- 2. Kosztami postępowania obciąża **Urząd Miasta i Gminy w Rucianem-Nidzie, al. Wczasów 4, 12-220 Ruciane-Nida** i nakazuje:**
  - 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych wpis w wysokości 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczony przez wykonawcę **Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowe „TERMOBUD” Sp. z o.o. z siedzibą w Olsztynie, ul. Hozjusza 1a, 11-041 Olsztyn;**
  
  - 2) dokonać wpłaty kwoty 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) przez **Urząd Miasta i Gminy w Rucianem-Nidzie, al. Wczasów 4, 12-220 Ruciane-Nida** na rzecz wykonawcy **Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowe „TERMOBUD” Sp. z o.o. z siedzibą w Olsztynie, ul. Hozjusza 1a, 11-041 Olsztyn** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 i Nr 161, poz. 1078) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Olsztynie**.

**Przewodniczący:**

.....

## **Uzasadnienie**

Zamawiający Gmina Ruciane-Nida Aleja Wczasów 4, 12-220 Ruciane-Nida wszczął postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego pod nazwą »Budowa wodociągu wraz z przyłączami domowymi«. Postępowanie jest prowadzone zgodnie z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 i Nr 161, poz. 1078) zwanej dalej w skrócie Pzp lub ustawą bez bliższego określenia.

**26.10.2010 r.** zamawiający zamieścił ogłoszenie o zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych, poz. 345436.

**22.11.2010 r.** zamawiający zawiadomił o:

- 1) wyborze najkorzystniejszej oferty wykonawcy Santechnika Przemysław Poślednik, ul. Partyzantów 1, 19-200 Grajewo;
- 2) odrzuceniu oferty wykonawcy Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowe Termobud sp. z o.o. z siedzibą w Olsztynie, ul. Hozjusza 1a, 11-041 Olsztyn, gdyż oferta zawiera błędy w obliczaniu ceny – art. 89 ust. 1 pkt 6 Pzp.

**26.11.2010 r.** w terminie zgodnym z art. 182 Pzp wykonawca Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowe Termobud sp. z o.o. z siedzibą w Olsztynie, ul. Hozjusza 1a, 11-041 Olsztyn, wniósł do Prezesa KIO odwołanie na odrzucenie oferty wykonawcy Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowe Termobud sp. z o.o.

Zdaniem odwołującego zamawiający naruszył art. 87 ust. 2 pkt 1 i 2 Pzp art. 89 ust. 1 pkt 6 Pzp przez błędne zastosowanie tych przepisów, w czego wyniku zamawiający dokonał odrzucenia oferty odwołującego.

Odwołujący wniósł o:

- 1) unieważnienie wyboru oferty dokonanej przez zamawiającego;
- 2) nakazanie powtórzenia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty przy uwzględnieniu stanowiska odwołującego w zakresie popełnionego błędu rachunkowo-pisarskiego;
- 3) zasądzenie kosztów postępowania odwoławczego i obciążenie nimi zamawiającego.

Argumentacja odwołującego

I. Odwołujący złożył ofertę na wykonanie zamówienia udzielanego przez zamawiającego.

Wypełniając formularz ofertowy odwołujący wskazał, że cena netto robót będzie wynosiła 240.000,00 zł, wskazał że VAT będzie wynosił 52.800,00 zł i że łącznie cena brutto będzie wynosiła 292.000,00 zł.

$$[240.000,00 + (22\% \times 240.000,00) = 240.000,00 + 52.800 = 292.800]$$

W przedmiotowym zakresie, w trakcie wypełniania formularza ofertowego wkradł się oczywisty błąd pisarsko-rachunkowy. Z zestawienia kwot ceny netto, podatku i ceny brutto jednoznacznie wynika, że odwołujący dokonując sumowania ceny netto i kwoty VAT omyłkowo zamienił cyfrę setek »8« na cyfrę »0«. Z układu graficznego formularza ofertowego jednoznacznie wynika, że wykonawca popełnił oczywisty błąd pisarsko-rachunkowy.

II. Odwołujący zarzuca zamawiającemu naruszenie art. 87 ust. 2 pkt 1 i 2 Pzp.

Z brzmienia art. 87 ust. 2 pkt 1 i 2 Pzp wynika, że zamawiający poprawia w ofercie oczywiste błędy pisarskie i oczywiste błędy rachunkowe. Zgodnie ze stanowiskiem literatury prawniczej, zamawiający ma prawo i obowiązek poprawić oczywiste omyłki pisarskie i rachunkowe. Poprawianie tych omyłek może powodować zmianę treści oferty, dlatego warunkiem poprawienia omyłek pisarskich i rachunkowych jest ich oczywistość.

Ustawa nie zawiera żadnego ograniczenia do zakresu poprawianych omyłek, szczególnie rachunkowych. W przedmiotowej sprawie błąd rachunkowy skutkuje zmianą oferty o 800 zł, co skutkuje minimalną zmianą oferty.

Oczywistość omyłki należy odnosić do logiki stylistyczno-językowej lub matematycznej. Fakt zaistnienia omyłki musi być jednoznaczny dla każdego. Oczywistość omyłek rachunkowych polega na popełnieniu błędów w działaniach matematycznych.

Za oczywistą omyłkę pisarską należy uznać także omyłkę w tekście oferty, którą to omyłkę zamawiający może poprawić bez żądania od wykonawcy wyjaśnień (przy uwzględnieniu treści art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp).

Oczywistą omyłką jest widoczna, niezamierzona niedokładność, błąd pisarski albo rachunkowy lub inna podobna usterka w tekście. W przedmiotowej sprawie wszystkie powyższe okoliczności są spełnione.

III. Odwołujący zarzuca zamawiającemu także naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 6 Pzp.

Zamawiający uznał błąd popełniony przez odwołującego za błąd w obliczeniu ceny. W ocenie odwołującego taka interpretacja jest błędnym zastosowaniem art. 89 ust. 1 pkt 6 Pzp. Błędy w obliczeniu ceny w rozumieniu ww. przepisu, to błędy, których nie można poprawić. Od omyłek, o których mowa w art. 87 ust. 2 pkt 2 Pzp różnią się też tym, że nie mają charakteru oczywistego. Nie są to więc błędy w działaniach matematycznych lub w przepisywaniu liczb, bo jako takie mogą zostać uznane za oczywiste omyłki. Mają raczej charakter trwałych albo błędów, których nie wiadomo jak poprawić.

IV. Odwołanie zostaje wniesione 26.11.2010 r., czyli z zachowaniem terminów ustawowych. Kopia odwołania została przekazana zamawiającemu 26.11.2010 r. z zachowaniem terminu, o którym mowa w art. 180 ust. 5 Pzp.

**26.11.2010 r.** odwołujący przesłał w terminie kopię odwołania zamawiającemu.

**Po przeprowadzeniu rozprawy, na podstawie dokumentacji postępowania, wyjaśnień oraz, wobec zapowiedzianej nieobecności zmawiającego, stanowiska odwołującego zaprezentowanego podczas rozprawy – Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:**

Skład orzekający Izby stwierdził, że odwołanie jest zasadne.

W pierwszej kolejności skład orzekający Izby ustalił, że odwołujący posiada interes w złożeniu środków ochrony prawnej w rozumieniu art. 179 ust. 1 Pzp.

W ocenie składu orzekającego Izby, zarzut naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 6 Pzp przez odrzucenie oferty ze względu na błąd w obliczaniu ceny i zaniechania zastosowania art. 87 ust. 2 pkt 2 Pzp przez poprawienie oczywistej omyłki rachunkowej – zasługuje na uwzględnienie.

W rozdz. XI specyfikacji zamawiający wymagał aby cena oferty była podana jako cena netto i cena brutto, zgodnie z załącznikiem nr 1 do specyfikacji, gdzie jeszcze był postawiony wymóg podana kwoty podatku od towarów i usług.

Odwołujący wskazał w ofercie cenę netto – 240.000,00 zł oraz VAT – 52.800 [co stanowi 22% kwoty netto] i wpisał kwotę brutto 292.000,00 zł, a także wpisał tę kwotę słownie. Zgodnie z art. 87 ust. 2 pkt 2 Pzp zamawiający jest obowiązany do poprawienia w ofercie oczywistych omyłek rachunkowych i ze względu na użyty w przepisie tryb oznajmujący nie jest to możliwość, jaka stoi przed zamawiającym, ale obowiązek. W rozpoznawanej sprawie oczywistość omyłki jest możliwa do ustalenia na podstawie sprawdzenia wykonanego przez wykonawcę (odwołującego) działania dodawania liczb 240.000 [kwoty netto] i 52.800 [VAT]. Wynikiem tego sumowania jest liczba 292.800, natomiast odwołujący wpisał omyłkowo – 292.000 i wpisał też tę liczbę słownie, co w rozpoznawanej sprawie nie ma znaczenia, gdyż wpisanie słowne jest tylko pochodną od omyłki rachunkowej i wpisaniu złego wyniku dodawania. Oczywistość omyłki jest możliwa do stwierdzenia na podstawie samej oferty. Ponadto właśnie 22% [VAT] od kwoty netto 240.000 stanowi 52.800 zł. Dlatego wykonawca powinien sporządzając bez omyłki ofertę wpisać kwotę brutto – 292.800. Natomiast wpisanie innej liczby musi zostać potraktowane jako oczywista omyłka rachunkowa. Podobnie wyrok KIO z 20 stycznia 2009 r., sygn. akt KIO/UZP/11/09, gdzie zostało stwierdzone, cyt. »W szczególności „oczywistość” omyłki rachunkowej winna być możliwa do ustalenia na podstawie oferty«.

W związku z powyższym skład orzekający Izby stwierdza, że zamawiający bezpodstawnie zaniechał obowiązku dokonania poprawienia oczywistej omyłki rachunkowej i bezpodstawnie zakwalifikował tę omyłkę jako błąd w obliczaniu ceny, a co z tym się wiąże bezpodstawnie odrzucił ofertę odwołującego.

Zamawiający naruszył art. 87 ust. 2 pkt 2 Pzp przez zaniechanie poprawienia oczywistej omyłki rachunkowej i ci za tym idzie naruszył art. 89 ust. 1 pkt 6 Pzp odrzucając ofertę ze względu na błąd w obliczaniu ceny.

Z powyższych względów uwzględniono odwołanie, jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp, czyli stosownie do wyniku postępowania uznając za uzasadnione koszty wynagrodzenia pełnomocnika odwołującego w kwocie 3 600, 00 zł zgodnie z § 3 pkt 1 i pkt 2 lit. b 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. z 2010 r. Nr 41, poz. 238).

**Przewodniczący:**

.....