



ORZECZENIE
GŁÓWNEJ KOMISJI ORZEKAJĄCEJ W SPRAWACH
O NARUSZENIE DYSCYPLINY FINANSÓW PUBLICZNYCH

Warszawa, dnia 25 października 2018 r.

Główna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych
w składzie:

Przewodnicząca:	<i>Członek GKO:</i>	Klaudia Stelmaszczyk
Członkowie:	<i>Członek GKO:</i>	Sławomir Franek (spr.)
	<i>Członek GKO:</i>	Agnieszka Szymankiewicz
Protokolant:		Bartosz Głuszko

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych **Arkadiusza Babczuka**, po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 25 października 2018 r. odwołania wniesionego przez Obrońcę w imieniu Obwinionej (...) - pełniącej w czasie zarzuconego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Dyrektora Szkoły (...) od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Poznaniu z dnia 9 lipca 2018 r., sygn. akt DB-0965/14/18, którym uznano Obwinioną (...) winną popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych z **art. 17 ust. 1 c** ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz.U. z 2018 r. poz. 1458; dalej zwana ustawą) polegającego na naruszeniu przepisów art. 87 ust. 2 pkt 1 oraz art. 7 ust. 1 w zw. z art. 87 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2017 r. poz.1579 z późn. zm.), co miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „*Remont dachu Szkoły (...)*” (nr postępowania: ZP/SP/220/1/2016) poprzez prowadzenie w toku badania i oceny ofert niedopuszczalnych negocjacji z Panem (...) oraz nieuprawnione poprawienie - jako „oczywistej omyłki pisarskiej” - ceny ofertowej w formularzu ofertowym złożonym przez tegoż Wykonawcę. Naruszenie dyscypliny finansów publicznych nastąpiło w dniu 6 lipca 2016 r., tj. w dniu, w którym wykonawcy zostali zawiadomieni o poprawieniu przez Zamawiającego na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp ceny w formularzu ofertowym złożonym przez Wykonawcę - (...), co skutkowało wyborem oferty ww. Wykonawcy jako najkorzystniejszej w dniu 12 lipca 2016 r., a następnie udzieleniem mu zamówienia w dniu 20 lipca 2016 r. za wynagrodzeniem wyższym niż wynikało to z formularza ofertowego przed jego poprawieniem.

Komisja Orzekająca I instancji wymierzyła Obwinionej karę upomnienia oraz obciążyła obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 316,18 zł.

orzeka:

I. na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 2, art.78 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 78 ust. 3 ustawy:

a. uchyla zaskarżone orzeczenie w całości,

b. uniewinnia Obwinioną od zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1c ustawy,

II. na podstawie art. 167 ust. 2 ustawy koszty postępowania ponosi Skarb Państwa.

Pouczenie:

Orzeczenie niniejsze jest prawomocne w dniu jego wydania. Na niniejsze orzeczenie – w terminie 30 dni od dnia jego doręczenia – służy skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie. Skargę wnosi się za pośrednictwem Głównej Komisji Orzekającej.

Uzasadnienie

Orzeczeniem z dnia 9 lipca 2018 r. Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Poznaniu (dalej RKO) uznała Obwinioną (...) – pełniącą w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Dyrektora Szkoły (...) winną popełnienia czynu polegającego na naruszeniu przepisów art. 87 ust. 2 pkt 1 oraz art. 7 ust. 1 w zw. z art. 87 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (dalej Pzp), co miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „*Remont dachu Szkoły (...)*” (nr postępowania: ZP/SP/220/1/2016) poprzez prowadzenie w toku badania i oceny ofert niedopuszczalnych negocjacji z Panem (...) oraz nieuprawnione poprawienie - jako „oczywistej omyłki pisarskiej” - ceny ofertowej w formularzu ofertowym złożonym przez tegoż Wykonawcę, tj. za odpowiedzialną za naruszenie dyscypliny finansów publicznych z art. 17 ust. 1c ustawy. RKO na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 ustawy wymierzyła karę upomnienia.

Orzeczenie to było wynikiem wniosku o ukaranie złożonego w dniu 14 lutego 2018 r. przez Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych na podstawie zawiadomienia o ujawnionym naruszeniu dyscypliny finansów publicznych złożonego przez Wiceprezesa Urzędu Zamówień Publicznych pismem o sygn. UZP/DKZP/WKZ1/421/6(19)/17/MJ, UZP/DKZP/KND/1/17 z dnia 16 października 2017 r.

Na rozprawie RKO ustaliła następujący stan faktyczny.

W dniu 08.06.2016 r. Szkoła (...) (Zamawiający) wszczęła postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „*Remont dachu Szkoły (...)*” (ogłoszenie o zamówieniu zamieszczone w BZP w dniu 08.06.2016 r., pod nr 76453-2016). Postępowanie prowadzone było w trybie przetargu nieograniczonego o wartości szacunkowej 572 534,79 zł (137 137,37 euro).

W postępowaniu tym sporządzona została Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ) z dnia 08.06.2016 r., zatwierdzona przez Dyrektora(...).

SIWZ zawierała (m.in.) następujące zapisy:

- w pkt VIII.4. – „Oferta winna zawierać:

1. Wypełniony i podpisany zgodnie z postanowieniami siwz formularz ofertowy (załącznik nr 1) (...);
2. Oświadczenia i dokumenty, o których mowa w pkt. IV siwz;
3. Kosztorys ofertowy, jako wycenę zadania przetargowego, sporządzony na własny koszt w oparciu o przekazane przez Zamawiającego: projekt budowlany ze szczegółowością

projektu wykonawczego, przedmiary robót, specyfikacje techniczne wykonania i odbioru robót budowlanych, zapisy siwz i informacje zawarte we wzorze umowy (załącznik Nr 8 do siwz)”,

- w pkt X. – „Opis sposobu obliczania ceny:

1. Cena przedstawiona w ofercie jest ceną ryczałtową.
2. Cenę należy skalkulować w oparciu o dokumentację projektową (projekt budowlany ze szczegółowością projektu wykonawczego), przedmiar robót, siwz oraz specyfikacje techniczne wykonania i odbioru robót budowlanych.
3. Przy kalkulacji ceny ofertowej należy wziąć pod uwagę obowiązki Wykonawcy wynikające ze wzoru umowy (załącznik nr 8 do siwz).
4. (...) Załączony do niniejszej siwz przedmiar robót pełni funkcję pomocniczą i służy do przedstawienia przez Wykonawcę sposobu obliczenia ceny. Podane w przedmiarze robót katalogi nakładów rzeczowych przyjęte do wyceny są przykładowe i nie są wiążące dla celów sporządzenia oferty. Brak ujęcia przez Wykonawcę w wycenie wszystkich pozycji określonych w przedmiarze robót lub błędne opisanie pozycji czy obmiaru, nie zwalnia Wykonawcy z obowiązku wykonania wszystkich robót opisanych dokumentacją projektową oraz specyfikacjami technicznymi wykonania i odbioru robót budowlanych dla zadania przetargowego. Zamawiający uzna, że Wykonawca skalkulował te roboty w innych pozycjach kosztorysu ofertowego. Z tego tytułu Wykonawcy nie przysługuje dodatkowe wynagrodzenie. Dodatkowo w przypadku dokonywania wyceny elementów, których w przedmiarze robót nie ujęto, a są wymagane przez Zamawiającego niniejszą siwz, ich wartość należy uwzględnić w ogólnej wartości oferty.
5. Za roboty nieujęte w przedmiarze robót, a wynikające z dokumentacji projektowej oraz specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych Wykonawcy nie będzie przysługiwało dodatkowe wynagrodzenie. Wykonawca kalkulując cenę zobowiązany jest ściśle trzymać się załączonego projektu renowacji elewacji.
6. Cenę ryczałtową należy podać w polskich złotych. Zamawiający nie dopuszcza możliwości rozliczeń w innej walucie. Cena za przedmiot zamówienia winna obejmować całkowity koszt realizacji zamówienia.

(...)”

Formularz ofertowy stanowiący załącznik nr 1 do SIWZ zobowiązywał do przedstawienia oferowanej ceny netto i brutto (z podatkiem VAT). Zawierał też oświadczenie (pkt 3), że „w cenie oferty zostały uwzględnione wszystkie koszty wykonania zamówienia”.

W przedmiotowym postępowaniu wpłynęły trzy oferty: jedna z ceną brutto 599 784,67 zł, druga z ceną brutto 691 685,25 zł oraz oferta (...).

Wykonawca (...) w formularzu ofertowym zaoferował cenę netto 274 943,73 zł i cenę brutto 338 180,79 zł. Wykonawca ten przedstawił także wartość kosztorysową robót wycenionych na kwotę 441 907,21 zł netto i 543 545,87 brutto. W piśmie z dnia 1 lipca 2016 r. Dyrektor (...) w imieniu Zamawiającego poprosiła Pana (...) o wyjaśnienie kwestii rozbieżności w cenach zawartych w formularzu ofertowym oraz w kosztorysie.

W odpowiedzi na powyższe pismo jego adresat poinformował 4 lipca 2016 r., „iż nieprawidłowość w formularzu ofertowym na przedmiotowe zamówienie” nastąpiła wskutek omyłki pisarskiej a cena oferty „jest adekwatna do wycenionych robót budowlanych w kosztorysie (...), tj. wartość oferty brutto wynosi 543.545,87 zł” przesyłając w załączeniu poprawiony formularz ofertowy z ceną zgodną z kosztorysem ofertowym. Z pisma z dnia 06.07.2016 r. wynika, że Dyrektor (...) skierowała do Pana (...) „Zawiadomienie o poprawieniu oczywistej omyłki pisarskiej”, w którym poinformowała, że Zamawiający poprawił omyłkę pisarską:

- zapisaną w formularzu ofertowym cenę netto 274.943,73 zł słownie: dwieście siedemdziesiąt cztery tysiące dziewięćset czterdzieści trzy złote ⁷³/₁₀₀ poprawiono na: 441.907,21 zł słownie: czterysta czterdzieści jeden tysięcy dziewięćset siedem złotych ²¹/₁₀₀;
- zapisaną w formularzu ofertowym cenę brutto 338.180,79 zł brutto słownie: trzysta trzydzieści osiem tysięcy sto osiemdziesiąt złotych ⁷⁹/₁₀₀ poprawiono na: 543.545,87 zł brutto słownie: pięćset czterdzieści trzy tysiące pięćset czterdzieści pięć złotych ⁸⁷/₁₀₀.

W dniu 20 lipca 2016 r., pomiędzy Szkołą (...), w imieniu której działała Obwiniona, a Panem (...), została zawarta umowa Nr 3/2016 na roboty budowlane, tj. na wykonanie zadania pn.: „Remont dachu Szkoły (...)” za wynagrodzeniem ryczałtowym 543 545,87 zł brutto.

W ocenie RKO, w rozpoznawanej sprawie, za treść oferty należało uznać jedynie treść formularza ofertowego, na co wskazywała już sama treść tego formularza oraz co potwierdzały regulacje zawarte w SIWZ oraz we wzorze umowy w sprawie tego zamówienia (zał. Nr 8 do SIWZ). To w formularzu ofertowym Wykonawca zobowiązany był do podania ceny brutto i netto oraz złożenia oświadczenia, że w cenie oferty zostały uwzględnione wszystkie koszty wykonania zamówienia. SIWZ określała natomiast, że kosztorys ofertowy stanowił jedynie dokument pomocny przy kalkulacji tej ceny. Cena podana w „formularzu ofertowym” miała stanowić wynagrodzenie Wykonawcy, które było wynagrodzeniem ryczałtowym, co wynika z treści SIWZ, jak i wzoru umowy. RKO uznała, że możliwym jest określanie tego wynagrodzenia przy wykorzystaniu kosztorysów lub innych metod kalkulacji, jednakże kosztorysy te mają charakter pomocniczy i informacyjny, a rozstrzygające znaczenie ma cena oferty zawarta w formularzu ofertowym.

Zdaniem RKO treść oferty Pana (...) przedstawiona w formularzu ofertowym była jednoznaczna i Zamawiający podczas czynności badania poprawności złożonych ofert powinien uznać, że Wykonawca ten oferuje wykonanie zamówienia publicznego na „Remont dachu Szkoły (...)” za cenę netto 274 943, 73 zł, brutto 338 180,79 zł. Tymczasem Zamawiający pismem z dnia 1 lipca 2016 r. wezwał Wykonawcę Pana (...) do złożenia wyjaśnień dotyczących rozbieżności pomiędzy ceną przedstawioną w formularzu ofertowym, a ceną wynikającą z kosztorysu ofertowego, a następnie – po uzyskaniu od niego informacji, że w formularzu ofertowym nastąpiła omyłka pisarska – pismem z dnia 6 lipca 2016 r., poinformował tegoż Wykonawcę, że dokonał sprostowania oczywistej omyłki pisarskiej zgodnie z kosztorysem ofertowym.

W ocenie RKO takie działanie Zamawiającego naruszyło przepisy Pzp, poprzez prowadzenie w toku badania i oceny ofert niedopuszczalnych negocjacji z Panem (...) oraz poprzez nieuprawnione poprawienie - jako „oczywistej omyłki pisarskiej” - ceny ofertowej w formularzu ofertowym złożonym przez tegoż Wykonawcę.

Zdaniem RKO miało ono także wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Gdyby bowiem Zamawiający udzielił zamówienie za cenę przedstawioną w formularzu ofertowym Pana (...) bez poprawiania ceny wskazanej w formularzu ofertowym, to udzieliłby zamówienia publicznego wprawdzie temu samemu wykonawcy, co w umowie z dnia 20.07.2016 r., lecz za innym wynagrodzeniem – niższym niż w udzielonym zamówieniu. Naruszenie dyscypliny finansów publicznych nastąpiło w dniu 6 lipca 2016 r., tj. w dniu, w którym wykonawcy zostali zawiadomieni o poprawieniu przez Zamawiającego, na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp, ceny w formularzu ofertowym złożonym przez Wykonawcę, co skutkowało wyborem jego oferty jako najkorzystniejszej w dniu 12 lipca 2016 r., a następnie udzieleniem mu zamówienia w dniu 20 lipca 2016 r. za wynagrodzeniem wyższym niż wynikało to z formularza ofertowego przed jego poprawieniem.

W ocenie RKO Obwinionej można przypisać winę w kontekście odpowiedzialności za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Zgodnie bowiem z przepisem art. 18 ustawy Pzp „za przygotowanie i przeprowadzenie

postępowania o udzielenie zamówienia odpowiada kierownik zamawiającego”, którym w chwili popełnienia czynu była Obwiniona pełniąc funkcję dyrektora szkoły.

Za popełnienie czynu stanowiącego naruszenie dyscypliny finansów publicznych RKO wymierzyła Obwinionej karę upomnienia.

Kara ta, w ocenie RKO, jest adekwatna do stwierdzonego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, stopnia szkodliwości dla ładu finansów publicznych, a ponadto – jak stwierdziła RKO – mimo iż jest najłagodniejszą z kar, spełni cele zapobiegawcze i dyscyplinujące wobec Obwinionej.

Od przedmiotowego orzeczenia RKO odwołanie złożył Obronca Obwinionej. Jego zdaniem w uzasadnieniu orzeczenia błędnie stwierdzono, że Zamawiający w rozpoznawanej sprawie winien „uznać jedynie treść formularza ofertowego”, co oznacza, że Zamawiający winien w swojej ocenie całkowicie pominąć składnik oferty, jakim jest kosztorys ofertowy. Jednocześnie Obronca podkreślił, że zgodnie z SIWZ oferta winna zawierać m.in.: „kosztorys ofertowy, jako wycena zadania przetargowego w oparciu o informacje przekazane przez Zdaniem Obroncy, kosztorys ofertowy stanowi składnik oferty. Bez znaczenia dla sprawy (wbrew argumentacji użytej w uzasadnieniu skarżonego orzeczenia) jest natomiast, iż przyjęto formułę wynagrodzenia ryczałtowego. Zatem, jak twierdzi Obronca, błędnie założono w skarżonym orzeczeniu (co miało zasadniczy wpływ na wynik orzeczenia), iż Zamawiający może oceniać o doniosłości i znaczeniu poszczególnych stron oferty i nadawać im znaczenie większe lub mniejsze, w stosunku do pozostałych stron, składających się w całości na treść oferty. Zdaniem Obroncy, gdyby Zamawiający postąpił tak, jak wskazuje RKO (w celu uniknięcia wewnętrznej sprzeczności oferty), musiałby dokonać poprawienia ceny w kosztorysie, co byłoby obarczone błędem arytmetycznym (suma dodawanych składników nie zgadzałyby się). Takie rozstrzygnięcie postępowania byłoby z gruntu wadliwe i naraziłoby Zamawiającego na oczywisty zarzut ze strony Wykonawcy.

Obronca podkreślił, iż cena wynikająca z kosztorysu jest sumą, na którą składają się wyszczególnione pozycje kosztorysowe. Jego zdaniem to cena kosztorysowa jest bardziej wiarygodna albowiem jest rezultatem arytmetyki i pozwala zweryfikować każdy poszczególny składnik, np. w kontekście ustalenia, czy cena nie jest rażąco niska. W przypadku rozbieżności cen w ofercie i kosztorysie Zamawiający winien zatem w pierwszej kolejności kierować się ceną wyszczególnioną w kosztorysie albowiem w kosztorysie wyszczególnione są kwotowo poszczególne pozycje składające się na cenę globalną. W wypadku wątpliwości (do których zalicza się także rozbieżność wewnętrzna oferty co do wartości ceny), w sposób jednoznaczny musi bowiem ustalić jaka jest rzeczywista cena (podlegająca badaniu), co Zamawiający uczynił. Obronca wskazuje, że pozyskanie wyjaśnień Wykonawcy co do treści oferty (dozwolone na gruncie przepisów Pzp), posłużyło Zamawiającemu dla celów poznania rzeczywistej woli Wykonawcy w sytuacji ewidentnego istnienia sprzeczności wewnętrznej w treści oferty. Nie było więc w tym elementów jakichkolwiek negocjacji i nie doszło do pojawienia się dodatkowej - nieznannej wcześniej - treści oferty.

Obronca zwrócił też uwagę, że w orzeczeniu nie wskazano, iż stwierdzone naruszenie mogło wpłynąć na wynik postępowania o udzielenie zamówienia. W treści uzasadnienia wskazano, że gdyby Zamawiający udzielił zamówienia temu samemu Wykonawcy bez poprawienia ceny wskazanej w formularzu ofertowym, Zamawiający udzieliłby zamówienia temu samemu Wykonawcy. Zatem wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, rozumiany jako wyłonienie wykonawcy, nie uległby zmianie nawet jeśli Zamawiający nie dokonałby poprawienia omyłki, a jedyna zmiana to inne (niższe) wynagrodzenie. Nie wykazano przy tym, iż gdyby Zamawiający nie dokonał poprawienia oczywistej omyłki zamówienie uzyskałby inny wykonawca.

Zatem, nawet gdyby Zamawiający nie dokonał poprawienia omyłki, zamówienie i tak byłoby udzielone temu samemu wykonawcy, albowiem oferta zawierała najniższą cenę, a nie istniały żadne przesłanki do wykluczenia tego wykonawcy lub odrzucenia oferty. Ponadto, Zamawiający chcąc zastosować się do dyspozycji normy art. 87 ust. 2 Pzp zobligowany (nie uprawniony) był do poprawienia ewidentnej omyłki w treści otrzymanej oferty, a za taką należy uznać wewnętrzną sprzeczność oferty, polegającą na wpisaniu w dwóch miejscach oferty tej samej wartości cenowej w sposób różny. Zamawiający musiał zatem poprawić albo jedną wartość cenową albo drugą. Niemożliwe było pozostawienie dwóch sprzecznych wartości, albowiem powstałby stan niepewności, co do tak istotnego składnika umowy, jakim jest cena. Kierując się zdrowym rozsądkiem, zasadami logiki i arytmetyki a także wiedząc, jaka jest rzeczywista wola oferenta w tym zakresie, dokonał poprawienia oczywistej omyłki w jedyny możliwy do zaakceptowania sposób.

Biorąc powyższe pod uwagę Obrońca wniósł o uchylenie orzeczenia w całości oraz uniewinnienie Obwinionej.

GKO po zbadaniu sprawy uznała, że zaskarżone orzeczenie RKO nie może być utrzymane w obiegu prawnym i postanowiła je uchylić oraz uniewinnić Obwinioną od zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1c ustawy.

GKO w pierwszej kolejności dokonała oceny stanu prawnego obowiązującego w czasie zarzucanego czynu i w czasie orzekania. Przepis art. 24 ust. 1 ustawy nakazuje by rozpoznając i oceniając popełniony czyn stosować przepisy ustawy obecnie obowiązującej, chyba że przepisy obowiązujące w chwili popełnienia czynu były względniejsze dla sprawcy. Do oceny czynu będących przedmiotem niniejszego postępowania, GKO postanowiła stosować przepisy obowiązujące w dniu orzekania, uznając iż przepisy obowiązujące w dacie zarzucanego czynu nie są względniejsze dla Obwinionej.

Rozstrzygając sprawę co do istoty, GKO odniosła się do zasadniczej kwestii wyrażonej przez RKO w uzasadnieniu do zaskarżonego orzeczenia, że „za treść oferty należało uznać jedynie treść „formularza ofertowego”. Stwierdzenie to nie znajduje oparcia w treści SIWZ, w którym w pkt. VIII.4 określono, że oferta powinna zawierać: „1) wypełniony i podpisany (...) formularz ofertowy (...); 2) oświadczenia i dokumenty, o których mowa w pkt IV SIWZ; 3) kosztorys ofertowy jako wycenę zadania przetargowego (...)”. Zdaniem GKO z zapisu tego bezsprzecznie wynika, wbrew stanowisku wyrażonemu przez RKO, że kosztorys ofertowy to jeden z elementów oferty, podobnie jak formularz ofertowy. Takie postrzeganie oferty jest zgodne, jak słusznie zauważa Obrońca Obwinionej, ze stanowiskiem wyrażonym przez KIO, że „ofertę należy traktować jako całość, zespół zawartych w złożonych dokumentach oświadczeń i informacji, które mówią o oferowanym przedmiocie” (wyrok KIO z dnia 15 października 2014 r., KIO 2032/14) oraz, że „ofertę należy czytać łącznie” (wyrok KIO z dnia 27 maja 2014 r., KIO 953/14). Skoro więc w formularzu ofertowym oraz kosztorysie pojawiły się różne ceny zasadne jest uznanie, że oferta zawierała sprzeczność wewnętrzną, którą Zamawiający powinien rozstrzygnąć. Przywołany przez RKO argument, że rozstrzygające znaczenie ma cena oferty zawarta w formularzu ofertowym, gdyż zgodnie z zapisami SIWZ „cena przedstawiona w ofercie jest ceną ryczałtową” (pkt X.1 SIWZ), podczas gdy „przedmiar robót pełni funkcję pomocniczą i służy do przedstawienia przez Wykonawcę sposobu obliczenia ceny” (pkt X.2 SIWZ), co świadczy o tym, jak twierdzi RKO, że „kosztorysy te mają charakter pomocniczy i informacyjny” nie znajduje potwierdzenia we wskazanym powyżej orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej. Główna Komisja Orzekająca zwróciła przy tym uwagę, że fakt, iż cena oferty to cena ryczałtowa, nie oznacza, że uniemożliwia to zamawiającemu badanie kosztorysów ofertowych. Zresztą w samym zawiadomieniu o stwierdzonym naruszeniu dyscypliny finansów publicznych z dnia 16 października 2017 r. podkreślono, że istotę wynagrodzenia ryczałtowego stanowi „określenie

tego wynagrodzenia z góry, bez przeprowadzenia szczegółowej analizy kosztów wytworzenia dzieła”. W zaistniałej sytuacji nie było potrzeby dokonywać szczegółowej analizy kosztów zawartych w kosztorysie, żeby stwierdzić niezgodność ceny zawartej w formularzy ofertowym z ceną zawartą w kosztorysie. Stąd też daje to podstawę do uznania tej niezgodności za oczywistą omyłkę pisarską, skoro niezgodność cen jest widoczna „na pierwszy rzut oka” i nie jest do tego konieczna szczegółowa analiza. Tak więc stwierdzenie oczywistej omyłki pisarskiej przez Zamawiającego dawało mu podstawę do zastosowania art. 87 ust. 1 Pzp celem ustalenia, która ze sprzecznych ze sobą treści odpowiada rzeczywistej woli oferenta.

Należy ponadto zauważyć, że „poprawienie omyłek może bowiem dotyczyć każdego elementu oferty, o ile jest uzasadnione i wynika z treści oferty” (wyrok KIO z dnia 20 października 2015 r. , KIO 1423/15), stąd też nic nie stoi na przeszkodzie, żeby poprawce tej, wobec stwierdzenia oczywistej omyłki pisarskiej, podlegała cena. Procedura wyjaśniania treści oferty w trybie art. 87 ust. 1 Pzp nie może, co do zasady, skutkować wprowadzeniem zmian w treści oferty i w przedmiotowej sprawie do takiej sytuacji nie doszło, skoro dokonano jedynie wyjaśnienia wewnętrznej sprzeczności oferty. Nie doszło przecież do dodania w poprawionej ofercie nowej treści, nie występującej wcześniej. Trudno też uznać, że między Zamawiającym a Wykonawcą doszło do niedopuszczalnych negocjacji dotyczących złożonej oferty, gdyż w sytuacji, gdy istniała rozbieżność między ceną zawartą w formularzy ofertowym a ceną określoną w kosztorysie, nie było innej możliwości rozpoznania intencji Wykonawcy, jak przeprowadzenie procedury wyjaśniającej, o której mowa w art. 87 ust. 1 Pzp. Nie bez znaczenia dla rozstrzygnięcia GKO pozostawał też fakt, że wysokość ceny określonej pierwotnie przez Wykonawcę w formularzu ofertowym rażąco odbiegała od szacunkowej wartości zamówienia określonej przez Zamawiającego oraz od ceny zawartej w kosztorysie Wykonawcy. Trudno w takiej sytuacji uznać, że racjonalnie działający przedsiębiorca uczestniczący w przetargu intencjonalnie składa ofertę, która może zostać odrzucona ze względu na rażąco niską cenę. Biorąc powyższe pod uwagę GKO uznała czynności, podjęte przez Obwinioną, służące wyjaśnieniu oczywistej omyłki pisarskiej zawartej w przedmiotowej ofercie, za prawidłowe.

Uwzględniając powyższe, Główna Komisja Orzekająca orzekła, jak w sentencji.