



Warszawa, dnia 22. 08 .....2019 r.

Znak sprawy: WZP/WIPFE/D-332-38/19

Adresat  
(wszyscy Wykonawcy)

**Zawiadomienie o Wykonawcach wykluczonych z udziału w postępowaniu, o odrzuconych ofertach  
Wykonawców oraz o wyborze najkorzystniejszej oferty w przedmiotowym zamówieniu**

Dotyczy: postępowania prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na „Wykonanie i dostawę materiałów informacyjno-promocyjnych, w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Mazowieckiego 2014-2020 dla Mazowieckiej Jednostki Wdrażania Programów Unijnych” (nr sprawy: WZP/WIPFE/D-332-38/19)

**I. Zawiadomienie o Wykonawcach wykluczonych z udziału w postępowaniu, o odrzuconych ofertach  
Wykonawców**

1. Działając na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12 w zw. z art. 24 ust. 11 oraz w zw. art. 26 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. 2018, poz. 1986, z późn. zm.; dalej ustawa P.z.p.) Zamawiający, Mazowiecka Jednostka Wdrażania Programów Unijnych (dalej Zamawiający) informuje, że w postępowaniu na „Wykonanie i dostawę materiałów informacyjno-promocyjnych, w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Mazowieckiego 2014-2020 dla Mazowieckiej Jednostki Wdrażania Programów Unijnych” (nr sprawy: WZP/WIPFE/D-332-38/19) postanowił wykluczyć Wykonawcę, **Mobidruk Paweł Łomny**, ul. Buforowa 34, 52-131 Wrocław (oferta nr 03; dalej Wykonawca) z uwagi na fakt, iż w związku z wezwaniem Zamawiającego Wykonawca nie wykazał w sposób wynikający z przepisów prawa braku podstaw do wykluczenia z postępowania, poprzez nieprzedłożenie we właściwej formie oraz wskazanym terminie wymaganego przez Zamawiającego, a niezbędnego do przeprowadzenia postępowania (oceny braku podstaw do wykluczenia z postępowania), oświadczenia lub dokumentu, tj. nie złożył we właściwej formie oraz wskazanym terminie oświadczenia potwierdzającego, że nie należy do tej samej grupy kapitałowej, w rozumieniu ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2019 r. poz. 369), co pozostali Wykonawcy, którzy złożyli odrębne oferty, jak również nie wykazał, że w przypadku funkcjonowania w ramach jednej grupy kapitałowej, istniejące między poszczególnymi Wykonawcami powiązania nie prowadzą do zakłócenia konkurencji w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Ofertę Wykonawcy wykluczonego z udziału w przedmiotowym zamówieniu odrzuca się na podstawie art. 24 ust. 4 ustawy P.z.p. Ponadto, ofertę Wykonawcy należy odrzucić na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 7a ustawy P.z.p., z uwagi na fakt, iż Wykonawca, nie wyraził zgody na przedłużenie terminu związania ofertą, o której mowa w art. 85 ust. 2 ustawy P.z.p.

1) Działając na podstawie art. 26 ust. 3 oraz art. 26 ust. 3 w związku z art. 24 ust. 11 ustawy P.z.p., Zamawiający w dniu 6 sierpnia 2019 r. wezwał Wykonawcę do uzupełnienia brakujących oświadczeń lub/i dokumentów, tj. m.in. oświadczenia o przynależności lub braku przynależności do tej samej grupy kapitałowej, o której mowa w art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy P.z.p., wg wzoru stanowiącego Załącznik nr 6 do SIWZ, o którym mowa w pkt 17.4.1) SIWZ.

Zamawiający poinformował Wykonawcę, że „Zgodnie z art. 24 ust. 11 ustawy P.z.p. „Wykonawca, w terminie 3 dni od dnia przekazania informacji, o której mowa w art. 51 ust. 1a, art. 57 ust. 1 lub art. 60d ust. 1, albo od zamieszczenia na stronie internetowej informacji, o której mowa w art. 86 ust. 5, przekazuje zamawiającemu oświadczenie o przynależności lub braku przynależności do tej samej grupy kapitałowej, o której mowa w ust. 1



*pkt 23. Wraz ze złożeniem oświadczenia, wykonawca może przedstawić dowody, że powiązania z innym wykonawcą nie prowadzą do zakłócenia konkurencji w postępowaniu o udzielenie zamówienia”.*

*W treści wskazanego dokumentu Wykonawca zobowiązany był wypełnić Tabelę w pkt 1 Listy (w przypadku, gdy należy do grupy kapitałowej) oraz podpisać dokument w pkt 1 Listy (pod Tabelą) lub złożyć oświadczenie, zgodnie z pkt 2 Listy (w przypadku, gdy nie należy do grupy kapitałowej) oraz podpisać dokument w pkt 2 (pod oświadczeniem). Zamawiający poinformował Wykonawców, iż nie należy podpisywać dokumentu jednocześnie w pkt 1 i pkt 2 Listy.*

*W dniu 18 lipca 2019 r. Zamawiający zamieścił na stronie internetowej dokument stanowiący Protokół z otwarcia ofert, które zostały złożone w przedmiotowym postępowaniu. Dokument zawierał wszystkie informacje, o których mowa w art. 85 ust. 6 ustawy P.z.p. Ponadto, w tym samym dniu, o godz. 16:50, Zamawiający zawiadomił Wykonawcę, o zamieszczeniu wskazanego dokumentu na stronie internetowej, jak również Zamawiający przypomniał Wykonawcy, o obowiązku wynikającym z art. 24 ust. 11 ustawy P.z.p.*

*Wykonawca zobowiązany był do złożenia wskazanego oświadczenia nie później niż do dnia 22 lipca 2019 r. Wykonawca nie złożył wskazanego oświadczenia.*

*Zgodnie z opinią Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych (dalej UZP), zamieszczonej na stronie internetowej UZP „Samo niedochowanie terminu, o którym mowa w art. 24 ust. 11 ustawy Pzp, na złożenie wskazanego oświadczenia, nie powinno skutkować wykluczeniem wykonawcy z postępowania. Niedochowanie tego terminu nie zostało bowiem obwarowane przez ustawodawcę sankcją wykluczenia z postępowania, zaś katalog podstaw do wykluczenia z postępowania ma charakter zamknięty i nie powinien być interpretowany rozszerzająco. Niemniej jednak zamawiający powinien dokonać weryfikacji braku przynależności do tej samej grupy kapitałowej wykonawców ubiegających się o to samo zamówienie (jego część), która to przynależność mogłaby prowadzić do zachwiania uczciwej konkurencji w postępowaniu. Jest to jedna z obligatoryjnych przesłanek oceny podmiotowej wykonawców w postępowaniu, odnosząca się do braku podstaw do wykluczenia z postępowania, opisana w art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy Pzp. W przypadku więc braku złożenia samodzielnie przez wykonawcę takiego oświadczenia, o którym stanowi art. 24 ust. 11 ustawy Pzp, zamawiający powinien wezwać tego wykonawcę w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp do uzupełnienia takiego dokumentu, wyznaczając wykonawcy odpowiedni termin na dokonanie takiej czynności. Dopiero brak uzupełnienia na wezwanie zamawiającego takiego dokumentu powinien skutkować wykluczeniem wykonawcy z postępowania w oparciu o dyspozycję art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp. W powyższych okolicznościach należałoby uznać, że wykonawca nie wykazał braku podstaw do wykluczenia z postępowania, poprzez nieprzedłożenie wymaganego przez zamawiającego, a niezbędnego do przeprowadzenia postępowania (oceny braku podstaw do wykluczenia z postępowania), oświadczenia lub dokumentu”.*

*W związku z powyższym, Zamawiający wzywa Wykonawcę do uzupełnienia brakującego oświadczenia o przynależności lub braku przynależności do tej samej grupy kapitałowej, o której mowa w art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy P.z.p., wg wzoru stanowiącego Załącznik nr 6 do SIWZ.*

*Brak uzupełnienia wskazanego oświadczenia może skutkować wykluczeniem Wykonawcy z udziału w postępowaniu oraz odrzuceniem oferty Wykonawcy”.*

*Zamawiający wezwał Wykonawcę do uzupełnienia brakujących oświadczeń lub dokumentów, w nieprzekraczalnym terminie do dnia 9 sierpnia 2019 r., do godz. 12:00. Wykonawca nie uzupełnił wskazanego oświadczenia. Jak wynika z treści opinii Prezesa UZP „brak uzupełnienia na wezwanie zamawiającego takiego dokumentu powinien skutkować wykluczeniem wykonawcy z postępowania w oparciu o dyspozycję art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp”.*

*W związku z powyższym, wykluczenie Wykonawcy z udziału w postępowaniu oraz odrzucenie oferty Wykonawcy na podstawie art. 24 ust. 4 ustawy P.z.p. jest uzasadnione.*

*2) Działając na podstawie art. 85 ust. 2 ustawy P.z.p, zgodnie z treścią którego „Wykonawca samodzielnie lub na wniosek zamawiającego może przedłużyć termin związania ofertą, z tym że zamawiający może tylko raz, co najmniej na 3 dni przed upływem terminu związania ofertą, zwrócić się do Wykonawców o wyrażenie zgody na przedłużenie tego terminu o oznaczony okres, nie dłuższy jednak niż 60 dni”, Zamawiający zwrócił się do Wykonawcy*

z prośbą o wyrażenie zgody na przedłużenie terminu związania ofertą złożoną w postępowaniu na „Wykonanie i dostawę materiałów informacyjno-promocyjnych, w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Mazowieckiego 2014-2020 dla Mazowieckiej Jednostki Wdrażania Programów Unijnych” (nr sprawy: WZP/WIPFE/D-332-38/19) o okres 30 dni, tj. 13 września 2019 r.

Zamawiający poinformował, że zgodnie z obowiązującą doktryną, przedłużenie terminu związania ofertą może zostać dokonane wyłącznie w pierwotnym terminie związania ofertą, tj. nie później niż do dnia 14 sierpnia 2019 r. Wyrażenie zgodny na przedłużenie terminu związania ofertą po upływie pierwotnego terminu związania ofertą uznaje się za nieskuteczne.

Zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 7a ustawy P.z.p. „Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli Wykonawca nie wyraził zgody, o której mowa w art. 85 ust. 2, na przedłużenie terminu związania ofertą”. Powyższe odrzucenie dotyczy zarówno odmowy przedłużenia terminu związania ofertą przez Wykonawcę, jak i nieskutecznego przedłużenia terminu związania ofertą. Zamawiający zwrócił się z uprzejmą prośbą o niezwłoczne potwierdzenie otrzymania przesłanego dokumentu.

Wykonawca do dnia sporządzenia niniejszego dokumentu nie wyraził zgody na przedłużenie terminu związania ofertą.

Z dotychczasowego orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej (dalej KIO, Izba) wynika, że brak odpowiedzi Wykonawcy na wezwanie Zamawiającego dotyczące przedłużenia terminu składania ofert jest równoznaczny z rezygnacją z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Izba w wyroku z dnia 9 września 2014 r. (sygn. KIO 1737/14) wskazała, że dla wyrażenia przez Wykonawcę woli przedłużenia terminu związania ofertą konieczne jest złożenie przez niego stanowczego oświadczenia w tym przedmiocie i jednoznaczne potwierdzenie woli kontynuacji uczestnictwa w postępowaniu. Dla rezygnacji z dalszego udziału w postępowaniu wystarczające jest natomiast samo powstrzymanie się od jakichkolwiek działań.

W opinii KIO, w pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na regulację ustawy P.z.p. dotyczącą instytucji terminu związania ofertą, w szczególności na treść art. 85 tejże ustawy. Zgodnie z nim Wykonawca jest związany ofertą od momentu upływu terminu składania ofert aż do momentu upływu terminu określonego w SIWZ. Jednocześnie dopuszczalna jest możliwość przedłużenia tego terminu. Zamawiający może wówczas zwrócić się do Wykonawców z odpowiednim wnioskiem, przy czym może to zrobić tylko raz w określonym terminie (co najmniej 3 dni przed upływem terminu związania ofertą), oznaczając czas, o jaki okres związania ofertą ma ulec przedłużeniu (nie więcej niż 60 dni). Zdaniem KIO, w świetle regulacji ustawy P.z.p. wyłącznie od decyzji Wykonawcy zależy, czy przedłużeniu ulegnie termin związania go złożoną ofertą. Brak jednoznacznego stanowiska będzie natomiast uprawniał Zamawiającego do wykluczenia z udziału w postępowaniu Wykonawcy, który wezwany do wyrażenia zgody na przedłużenie terminu związania ofertą, takiej zgody wprost nie wyraził. W swojej argumentacji KIO wskazała, że to na Wykonawcach ciąży obowiązek weryfikacji biegu terminu związania ofertą i podejmowania odpowiednich działań służących zabezpieczeniu ich interesów. Możliwość przedłużenia tego terminu daje im natomiast pewność, że tak długo jak będzie się utrzymywał stan związania ofertą, Zamawiający będzie miał obowiązek uwzględnić ją przy rozstrzygnięciu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Z drugiej strony instytucja ma zabezpieczać także interesy Zamawiającego, którego przekonanie, że w przypadku wybrania określonej oferty Wykonawca zawrze z nim umowę, a następnie zrealizuje zamówienie publiczne, będzie uzasadnione. Ponadto Zamawiający w przypadku wyboru oferty, którą Wykonawca był związany, będzie mógł na drodze sądowej dochodzić jej zawarcia. Jak wynika z powyższego, Wykonawca, który wyraża zgodę na przedłużenie terminu związania ofertą musi złożyć odpowiednie oświadczenie woli w tym zakresie. W sytuacji, gdy takiej zgody nie wyraża, może albo złożyć stosowne oświadczenie, albo powstrzymać się od jakichkolwiek działań (tzn. wyrazić milczącą odmowę). Dotychczas, tj. do dnia 28 lipca 2016 r. Zamawiający zarówno w sytuacji odmowy Wykonawcy, jak również braku odpowiedzi na wezwanie do wyrażenia zgody na przedłużenie terminu związania ofertą, zobowiązany był na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy P.z.p. wykluczyć Wykonawcę z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Powyższe stanowisko potwierdzały również m.in. wyroki KIO z dnia 19 października 2010 r. (sygn. KIO 2204/10), z dnia 7 marca 2014 r. (sygn. KIO 276/14, KIO 302/14).

Nowelizacja ustawy P.z.p. w powyższym zakresie wprowadziła jedną zmianę polegającą na tym, iż aktualnie jedyną konsekwencją nieprzedłużenia terminu związania ofertą, zarówno na podstawie odmowy Wykonawcy, jak również braku odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego, jest wyłącznie odrzucenie oferty Wykonawcy. Zamawiający nie wyklucza Wykonawcy z udziału w postępowaniu.

W związku z powyższym, odrzucenie oferty Wykonawcy na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 7a ustawy P.z.p. jest uzasadnione.

Należy zaznaczyć, iż niezależnie od tego, czy Wykonawca uzupełniłby brakujące oświadczenia o przynależności lub braku przynależności do grupy kapitałowej, jak również skutecznie przedłużyłby termin związania ofertą zgodnie z prośbą przesłaną przez Zamawiającego, oferta Wykonawcy nie byłaby ofertą najkorzystniejszą pod względem przyjętych przez Zamawiającego kryteriów oceny.

2. Działając na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12 w zw. z art. 24 ust. 11 oraz w zw. art. 26 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. 2018, poz. 1986, z późn. zm.; dalej ustawa P.z.p.) Zamawiający, Mazowiecka Jednostka Wdrażania Programów Unijnych (dalej Zamawiający) informuje, że w postępowaniu na „Wykonanie i dostawę materiałów informacyjno-promocyjnych, w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Mazowieckiego 2014-2020 dla Mazowieckiej Jednostki Wdrażania Programów Unijnych” (nr sprawy: WZP/WIPFE/D-332-38/19) postanowił wykluczyć Wykonawcę, **Perfekt Druk Maciej Wiśniewski**, Długie 3a, 87-337 Wąpielsk (oferta nr 05; dalej Wykonawca) z uwagi na fakt, iż w związku z wezwaniem Zamawiającego Wykonawca nie wykazał w sposób wynikający z przepisów prawa braku podstaw do wykluczenia z postępowania, poprzez nieprzedłożenie we właściwej formie oraz wskazanym terminie wymaganego przez Zamawiającego, a niezbędnego do przeprowadzenia postępowania (oceny braku podstaw do wykluczenia z postępowania), oświadczenia lub dokumentu, tj. nie złożył we właściwej formie oraz wskazanym terminie oświadczenia potwierdzającego, że nie należy do tej samej grupy kapitałowej, w rozumieniu ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2019 r. poz. 369), co pozostali Wykonawcy, którzy złożyli odrębne oferty, jak również nie wykazał, że w przypadku funkcjonowania w ramach jednej grupy kapitałowej, istniejące między poszczególnymi Wykonawcami powiązania nie prowadzą do zakłócenia konkurencji w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Ofertę Wykonawcy wykluczonego z udziału w przedmiotowym zamówieniu odrzuca się na podstawie art. 24 ust. 4 ustawy P.z.p. Ponadto, ofertę Wykonawcy należy odrzucić na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 7a ustawy P.z.p., z uwagi na fakt, iż Wykonawca, nie wyraził zgody na przedłużenie terminu związania ofertą, o której mowa w art. 85 ust. 2 ustawy P.z.p.

1) Działając na podstawie art. 26 ust. 3 oraz art. 26 ust. 3 w związku z art. 24 ust. 11 ustawy P.z.p., Zamawiający w dniu 6 sierpnia 2019 r. wezwał Wykonawcę do uzupełnienia brakujących oświadczeń lub/i dokumentów, tj. m.in. oświadczenia o przynależności lub braku przynależności do tej samej grupy kapitałowej, o której mowa w art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy P.z.p., wg wzoru stanowiącego Załącznik nr 6 do SIWZ, o którym mowa w pkt 17.4.1) SIWZ.

Zamawiający poinformował Wykonawcę, że „Zgodnie z art. 24 ust. 11 ustawy P.z.p. „Wykonawca, w terminie 3 dni od dnia przekazania informacji, o której mowa w art. 51 ust. 1a, art. 57 ust. 1 lub art. 60d ust. 1, albo od zamieszczenia na stronie internetowej informacji, o której mowa w art. 86 ust. 5, przekazuje zamawiającemu oświadczenie o przynależności lub braku przynależności do tej samej grupy kapitałowej, o której mowa w ust. 1 pkt 23. Wraz ze złożeniem oświadczenia, wykonawca może przedstawić dowody, że powiązania z innym wykonawcą nie prowadzą do zakłócenia konkurencji w postępowaniu o udzielenie zamówienia”.

W treści wskazanego dokumentu Wykonawca zobowiązany był wypełnić Tabelę w pkt 1 Listy (w przypadku, gdy należy do grupy kapitałowej) oraz podpisać dokument w pkt 1 Listy (pod Tabelą) lub złożyć oświadczenie, zgodnie z pkt 2 Listy (w przypadku, gdy nie należy do grupy kapitałowej) oraz podpisać dokument w pkt 2 (pod oświadczeniem). Zamawiający poinformował Wykonawców, iż nie należy podpisywać dokumentu jednocześnie w pkt 1 i pkt 2 Listy.



W dniu 18 lipca 2019 r. Zamawiający zamieścił na stronie internetowej dokument stanowiący Protokół z otwarcia ofert, które zostały złożone w przedmiotowym postępowaniu. Dokument zawierał wszystkie informacje, o których mowa w art. 85 ust. 6 ustawy P.z.p. Ponadto, w tym samym dniu, o godz. 16:50, Zamawiający zawiadomił Wykonawcę, o zamieszczeniu wskazanego dokumentu na stronie internetowej, jak również Zamawiający przypomniał Wykonawcy, o obowiązku wynikającym z art. 24 ust. 11 ustawy P.z.p.

Wykonawca zobowiązany był do złożenia wskazanego oświadczenia nie później niż do dnia 22 lipca 2019 r. Wykonawca nie złożył wskazanego oświadczenia.

Zgodnie z opinią Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych (dalej UZP), zamieszczonej na stronie internetowej UZP „Samo niedochowanie terminu, o którym mowa w art. 24 ust. 11 ustawy Pzp, na złożenie wskazanego oświadczenia, nie powinno skutkować wykluczeniem wykonawcy z postępowania. Niedochowanie tego terminu nie zostało bowiem obwarowane przez ustawodawcę sankcją wykluczenia z postępowania, zaś katalog podstaw do wykluczenia z postępowania ma charakter zamknięty i nie powinien być interpretowany rozszerzająco. Niemniej jednak zamawiający powinien dokonać weryfikacji braku przynależności do tej samej grupy kapitałowej wykonawców ubiegających się o to samo zamówienie (jego część), która to przynależność mogłaby prowadzić do zachwiania uczciwej konkurencji w postępowaniu. Jest to jedna z obligatoryjnych przesłanek oceny podmiotowej wykonawców w postępowaniu, odnosząca się do braku podstaw do wykluczenia z postępowania, opisana w art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy Pzp. W przypadku więc braku złożenia samodzielnie przez wykonawcę takiego oświadczenia, o którym stanowi art. 24 ust. 11 ustawy Pzp, zamawiający powinien wezwać tego wykonawcę w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp do uzupełnienia takiego dokumentu, wyznaczając wykonawcy odpowiedni termin na dokonanie takiej czynności. Dopiero brak uzupełnienia na wezwanie zamawiającego takiego dokumentu powinien skutkować wykluczeniem wykonawcy z postępowania w oparciu o dyspozycję art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp. W powyższych okolicznościach należałoby uznać, że wykonawca nie wykazał braku podstaw do wykluczenia z postępowania, poprzez nieprzedłożenie wymaganego przez zamawiającego, a niezbędnego do przeprowadzenia postępowania (oceny braku podstaw do wykluczenia z postępowania), oświadczenia lub dokumentu”.

W związku z powyższym, Zamawiający wzywa Wykonawcę do uzupełnienia brakującego oświadczenia o przynależności lub braku przynależności do tej samej grupy kapitałowej, o której mowa w art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy P.z.p., wg wzoru stanowiącego Załącznik nr 6 do SIWZ.

Brak uzupełnienia wskazanego oświadczenia może skutkować wykluczeniem Wykonawcy z udziału w postępowaniu oraz odrzuceniem oferty Wykonawcy”.

Zamawiający wezwał Wykonawcę do uzupełnienia brakujących oświadczeń lub dokumentów, w nieprzekraczalnym terminie do dnia 9 sierpnia 2019 r., do godz. 12:00. Wykonawca nie uzupełnił wskazanego oświadczenia. Jak wynika z treści opinii Prezesa UZP „brak uzupełnienia na wezwanie zamawiającego takiego dokumentu powinien skutkować wykluczeniem wykonawcy z postępowania w oparciu o dyspozycję art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp”.

W związku z powyższym, wykluczenie Wykonawcy z udziału w postępowaniu oraz odrzucenie oferty Wykonawcy na podstawie art. 24 ust. 4 ustawy P.z.p. jest uzasadnione.

2) Działając na podstawie art. 85 ust. 2 ustawy P.z.p, zgodnie z treścią którego „Wykonawca samodzielnie lub na wniosek zamawiającego może przedłużyć termin związania ofertą, z tym że zamawiający może tylko raz, co najmniej na 3 dni przed upływem terminu związania ofertą, zwrócić się do Wykonawców o wyrażenie zgody na przedłużenie tego terminu o oznaczony okres, nie dłuższy jednak niż 60 dni”, Zamawiający zwrócił się do Wykonawcy z prośbą o wyrażenie zgody na przedłużenie terminu związania ofertą złożoną w postępowaniu na „Wykonanie i dostawę materiałów informacyjno-promocyjnych, w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Mazowieckiego 2014-2020 dla Mazowieckiej Jednostki Wdrażania Programów Unijnych” (nr sprawy: WZP/WIPFE/D-332-38/19) o okres 30 dni, tj. 13 września 2019 r.

Zamawiający poinformował, że zgodnie z obowiązującą doktryną, przedłużenie terminu związania ofertą może zostać dokonane wyłącznie w pierwotnym terminie związania ofertą, tj. nie później niż do dnia 14 sierpnia 2019 r. Wyrażenie zgodny na przedłużenie terminu związania ofertą po upływie pierwotnego terminu związania ofertą uznaje się za nieskuteczne.

Zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 7a ustawy P.z.p. „Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli Wykonawca nie wyraził zgody, o której mowa w art. 85 ust. 2, na przedłużenie terminu związania ofertą”. Powyższe odrzucenie dotyczy zarówno odmowy przedłużenia terminu związania ofertą przez Wykonawcę, jak i nieskutecznego przedłużenia terminu związania ofertą. Zamawiający zwrócił się z uprzejmą prośbą o niezwłoczne potwierdzenie otrzymania przesłanego dokumentu.

Wykonawca do dnia sporządzenia niniejszego dokumentu nie wyraził zgody na przedłużenie terminu związania ofertą.

Z dotychczasowego orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej (dalej KIO, Izba) wynika, że brak odpowiedzi Wykonawcy na wezwanie Zamawiającego dotyczące przedłużenia terminu składania ofert jest równoznaczny z rezygnacją z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Izba w wyroku z dnia 9 września 2014 r. (sygn. KIO 1737/14) wskazała, że dla wyrażenia przez Wykonawcę woli przedłużenia terminu związania ofertą konieczne jest złożenie przez niego stanowczego oświadczenia w tym przedmiocie i jednoznaczne potwierdzenie woli kontynuacji uczestnictwa w postępowaniu. Dla rezygnacji z dalszego udziału w postępowaniu wystarczające jest natomiast samo powstrzymanie się od jakichkolwiek działań.

W opinii KIO, w pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na regulację ustawy P.z.p. dotyczącą instytucji terminu związania ofertą, w szczególności na treść art. 85 tejże ustawy. Zgodnie z nim Wykonawca jest związany ofertą od momentu upływu terminu składania ofert aż do momentu upływu terminu określonego w SIWZ. Jednocześnie dopuszczalna jest możliwość przedłużenia tego terminu. Zamawiający może wówczas zwrócić się do Wykonawców z odpowiednim wnioskiem, przy czym może to zrobić tylko raz w określonym terminie (co najmniej 3 dni przed upływem terminu związania ofertą), oznaczając czas, o jaki okres związania ofertą ma ulec przedłużeniu (nie więcej niż 60 dni). Zdaniem KIO, w świetle regulacji ustawy P.z.p. wyłącznie od decyzji Wykonawcy zależy, czy przedłużeniu ulegnie termin związania go złożoną ofertą. Brak jednoznacznego stanowiska będzie natomiast uprawniał Zamawiającego do wykluczenia z udziału w postępowaniu Wykonawcy, który wezwany do wyrażenia zgody na przedłużenie terminu związania ofertą, takiej zgody wprost nie wyraził. W swojej argumentacji KIO wskazała, że to na Wykonawcach ciąży obowiązek weryfikacji biegu terminu związania ofertą i podejmowania odpowiednich działań służących zabezpieczeniu ich interesów. Możliwość przedłużenia tego terminu daje im natomiast pewność, że tak długo jak będzie się utrzymywał stan związania ofertą, Zamawiający będzie miał obowiązek uwzględnić ją przy rozstrzygnięciu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Z drugiej strony instytucja ma zabezpieczać także interesy Zamawiającego, którego przekonanie, że w przypadku wybrania określonej oferty Wykonawca zawrze z nim umowę, a następnie zrealizuje zamówienie publiczne, będzie uzasadnione. Ponadto Zamawiający w przypadku wyboru oferty, którą Wykonawca był związany, będzie mógł na drodze sądowej dochodzić jej zawarcia. Jak wynika z powyższego, Wykonawca, który wyraża zgodę na przedłużenie terminu związania ofertą musi złożyć odpowiednie oświadczenie woli w tym zakresie. W sytuacji, gdy takiej zgody nie wyraża, może albo złożyć stosowne oświadczenie, albo powstrzymać się od jakichkolwiek działań (tzn. wyrazić milczącą odmowę). Dotychczas, tj. do dnia 28 lipca 2016 r. Zamawiający zarówno w sytuacji odmowy Wykonawcy, jak również braku odpowiedzi na wezwanie do wyrażenia zgody na przedłużenie terminu związania ofertą, zobowiązany był na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy P.z.p. wykluczyć Wykonawcę z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Powyższe stanowisko potwierdzały również m.in. wyroki KIO z dnia 19 października 2010 r. (sygn. KIO 2204/10), z dnia 7 marca 2014 r. (sygn. KIO 276/14, KIO 302/14).

Nowelizacja ustawy P.z.p. w powyższym zakresie wprowadziła jedną zmianę polegającą na tym, iż aktualnie jedyną konsekwencją nieprzedłużenia terminu związania ofertą, zarówno na podstawie odmowy Wykonawcy, jak również braku odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego, jest wyłącznie odrzucenie oferty Wykonawcy. Zamawiający nie wyklucza Wykonawcy z udziału w postępowaniu.

W związku z powyższym, odrzucenie oferty Wykonawcy na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 7a ustawy P.z.p. jest uzasadnione.

3) Wykonawca nie złożył również wyjaśnień dotyczących treści oferty w zakresie realizacji przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w Załączniku nr 2 do SIWZ – Szczegółowym Opisie Przedmiotu Zamówienia. Jak wynika z dotychczasowego orzecznictwa KIO, sam brak wyjaśnień nie jest obwarowany bezpośrednią sankcją w postaci odrzucenia oferty Wykonawcy. Jednak w sytuacji, gdy Wykonawca nie udzieli

wyjaśnień, które rozwieją wątpliwości Zamawiającego, pojawiające się w wyniku analizy treści oferty, może to skutkować podjęciem decyzji (nawet błędnej) przez Zamawiającego, polegającej na odrzuceniu oferty Wykonawcy, ponieważ dokona on niewłaściwej interpretacji treści oferty Wykonawcy. W związku z tym, w dobrze pojętym interesie Wykonawcy ubiegającego się o zamówienie jest udzielenie odpowiedzi na zadane pytania, gdyż pozwala to Zamawiającemu na właściwą ocenę oferty, złożonej przez Wykonawcę. Udzielenie wyjaśnień przez Wykonawcę na wezwanie Zamawiającego należy postrzegać jako element korzystny dla obu stron prowadzonego postępowania o zamówienie, który nie powinien być pomijany, z uwagi na brak bezpośredniej sankcji w postaci odrzucenia oferty.

Należy zaznaczyć, iż niezależnie od tego, czy Wykonawca uzupełniłby brakujące oświadczenia o przynależności lub braku przynależności do grupy kapitałowej, jak również skutecznie przedłużyłby termin związania ofertą zgodnie z prośbą przesłaną przez Zamawiającego oraz złożył wyjaśnienia dotyczące treści oferty, oferta Wykonawcy nie byłaby ofertą najkorzystniejszą pod względem przyjętych przez Zamawiającego kryteriów oceny.

3. Działając na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12 w zw. z art. 24 ust. 11 oraz w zw. art. 26 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. 2018, poz. 1986, z późn. zm.; dalej ustawa P.z.p.) Zamawiający, Mazowiecka Jednostka Wdrażania Programów Unijnych (dalej Zamawiający) informuje, że w postępowaniu na „Wykonanie i dostawę materiałów informacyjno-promocyjnych, w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Mazowieckiego 2014-2020 dla Mazowieckiej Jednostki Wdrażania Programów Unijnych” (nr sprawy: WZP/WIPFE/D-332-38/19) postanowił wykluczyć Wykonawcę, **Mikodruk Computer s.c. Jacek i Sylwia Mikołajczyk**, ul. Ptolemeusza 23, 62-800 Kalisz (oferta nr 10; dalej Wykonawca) z uwagi na fakt, iż w związku z wezwaniem Zamawiającego Wykonawca nie wykazał w sposób wynikający z przepisów prawa braku podstaw do wykluczenia z postępowania, poprzez nieprzedłożenie we właściwej formie oraz wskazanym terminie wymaganego przez Zamawiającego, a niezbędnego do przeprowadzenia postępowania (oceny braku podstaw do wykluczenia z postępowania), oświadczenia lub dokumentu, tj. nie złożył we właściwej formie oraz wskazanym terminie oświadczenia potwierdzającego, że nie należy do tej samej grupy kapitałowej, w rozumieniu ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2019 r. poz. 369), dla każdego wspólnika spółki cywilnej, co pozostali Wykonawcy, którzy złożyli odrębne oferty, jak również nie wykazał, że w przypadku funkcjonowania w ramach jednej grupy kapitałowej, istniejące między poszczególnymi Wykonawcami powiązania nie prowadzą do zakłócenia konkurencji w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Ofertę Wykonawcy wykluczonego z udziału w przedmiotowym zamówieniu odrzuca się na podstawie art. 24 ust. 4 ustawy P.z.p.

Działając na podstawie art. 26 ust. 3 oraz art. 26 ust. 3 w związku z art. 24 ust. 11 ustawy P.z.p., Zamawiający w dniu 6 sierpnia 2019 r. wezwał Wykonawcę do uzupełnienia brakującego oświadczenia o przynależności lub braku przynależności do tej samej grupy kapitałowej, o której mowa w art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy P.z.p., wg wzoru stanowiącego Załącznik nr 6 do SIWZ, podpisanego przez Panią S.M., wspólnika spółki cywilnej, o którym mowa w pkt 17.4.1) SIWZ.

Zgodnie z wymaganiem wskazanym w pkt 17.4.1 SIWZ „W celu wykazania braku podstaw do wykluczenia z postępowania Wykonawca, którego ofertę oceniono jako najkorzystniejszą, na wezwanie Zamawiającego przedłoży w terminie 5 dni od dnia wezwania następujące oświadczenia i dokumenty (z zastrzeżeniem oświadczenia, o którym mowa w pkt 17.4.1) SIWZ): oświadczenie o przynależności lub braku przynależności do tej samej grupy kapitałowej, o której mowa w art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy P.z.p., wg wzoru stanowiącego Załącznik nr 6 do SIWZ (...)”.

Z powyższego wynika, że Wykonawca nie jest zobowiązany do składania przedmiotowego oświadczenia (lub oświadczeń) wraz z ofertą. Niemniej jednak Wykonawca, który nie należy do żadnej grupy kapitałowej może dołączyć stosowne oświadczenie do oferty. Wykonawca, który dołączy oświadczenie o braku przynależności do grupy kapitałowej do oferty nie jest zobowiązany do jego ponownego składania na warunkach określonych w pkt 17.4.1 tiret 1 SIWZ, tj. „(...) w terminie 3 dni od dnia zamieszczenia na stronie internetowej Zamawiającego informacji, o których mowa w art. 86 ust. 5 ustawy P.z.p. (...)”.

Wykonawca dołączył do złożonej oferty oświadczenie o braku przynależności do grupy kapitałowej Pana J.M., Wspólnika spółki cywilnej. Ponadto, do oferty Wykonawcy dołączono pełnomocnictwo dla Pana J.M. do reprezentowania Wykonawcy również w imieniu drugiego Wspólnika spółki cywilnej, Pani S.M.

Do oferty nie dołączono oświadczenia o przynależności lub braku przynależności do tej samej grupy kapitałowej dla drugiego Wspólnika spółki cywilnej, Pani S.M.

Spółka cywilna nie posiada statusu Wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Zgodnie z art. 2 pkt 11 ustawy P.z.p. Wykonawcami są Wspólnicy prowadzący działalność gospodarczą. Stosownie do art. 860 Kodeksu cywilnego, spółka cywilna jest stosunkiem prawno-zobowiązaniowym, którego istotą jest dążenie do osiągnięcia wspólnego celu gospodarczego. W obrocie prawnym występują zatem Wspólnicy spółki cywilnej, a sama spółka nie jest podmiotem praw i obowiązków. W konsekwencji, oświadczenie woli, jakim jest oferta, jest składane nie przez spółkę cywilną, a przez jej Wspólników jako Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia. W dotychczasowym orzecznictwie Krajowa Izba Odwoławcza wielokrotnie podkreślała, że z uwagi na powyższe, wszyscy Wykonawcy ubiegający się wspólnie o udzielenie zamówienia działający w formie spółki cywilnej zobowiązani są złożyć m.in. oświadczenia o braku podstaw do wykluczenia oraz informacje o przynależności do grupy kapitałowej dotyczące każdego z tych Wykonawców (czyli Wspólników) z osobna.

Z powyższego wynika, że złożenie dodatkowego pełnomocnictwa dla Pana J.M., na podstawie którego może on reprezentować Panią S.M., nie zwalnia Pani S.M. od obowiązku złożenia oświadczenia o przynależności lub braku przynależności do tej samej grupy kapitałowej.

W dniu 18 lipca 2019 r. Zamawiający zamieścił na stronie internetowej dokument stanowiący Protokół z otwarcia ofert, które zostały złożone w przedmiotowym postępowaniu. Dokument zawierał wszystkie informacje, o których mowa w art. 85 ust. 6 ustawy P.z.p.

Wykonawcy zobowiązani byli do złożenia wskazanego oświadczenia nie później niż do dnia 22 lipca 2019 r. Wykonawca nie złożył wskazanego oświadczenia dla Wspólnika spółki cywilnej, Pani S.M.

Zgodnie z opinią Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych (dalej UZP), zamieszczonej na stronie internetowej UZP „Samo niedochowanie terminu, o którym mowa w art. 24 ust. 11 ustawy Pzp, na złożenie wskazanego oświadczenia, nie powinno skutkować wykluczeniem wykonawcy z postępowania. Niedochowanie tego terminu zostało bowiem obwarowane przez ustawodawcę sankcją wykluczenia z postępowania, zaś katalog podstaw do wykluczenia z postępowania ma charakter zamknięty i nie powinien być interpretowany rozszerzająco. Niemniej jednak zamawiający powinien dokonać weryfikacji braku przynależności do tej samej grupy kapitałowej wykonawców ubiegających się o to samo zamówienie (jego część), która to przynależność mogłaby prowadzić do zachwiania uczciwej konkurencji w postępowaniu. Jest to jedna z obligatoryjnych przesłanek oceny podmiotowej wykonawców w postępowaniu, odnosząca się do braku podstaw do wykluczenia z postępowania, opisana w art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy Pzp. W przypadku więc braku złożenia samodzielnie przez wykonawcę takiego oświadczenia, o którym stanowi art. 24 ust. 11 ustawy Pzp, zamawiający powinien wezwać tego wykonawcę w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp do uzupełnienia takiego dokumentu, wyznaczając wykonawcy odpowiedni termin na dokonanie takiej czynności. Dopiero brak uzupełnienia na wezwanie zamawiającego takiego dokumentu powinien skutkować wykluczeniem wykonawcy z postępowania w oparciu o dyspozycję art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp. W powyższych okolicznościach należałoby uznać, że wykonawca nie wykazał braku podstaw do wykluczenia z postępowania, poprzez nieprzedłożenie wymaganego przez zamawiającego, a niezbędnego do przeprowadzenia postępowania (oceny braku podstaw do wykluczenia z postępowania), oświadczenia lub dokumentu”.

W związku z powyższym, Zamawiający wezwał Wykonawcę do uzupełnienia brakującego oświadczenia o przynależności lub braku przynależności do tej samej grupy kapitałowej, o której mowa w art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy P.z.p., wg wzoru stanowiącego Załącznik nr 6 do SIWZ, dla Wspólnika spółki cywilnej, Pani S.M.

Zamawiający wezwał Wykonawcę do uzupełnienia brakujących oświadczeń lub dokumentów, w nieprzekraczalnym terminie do dnia 9 sierpnia 2019 r., do godz. 12:00. Wykonawca nie uzupełnił wskazanego oświadczenia. Jak wynika z treści opinii Prezesa UZP „brak uzupełnienia na wezwanie zamawiającego takiego dokumentu powinien skutkować wykluczeniem wykonawcy z postępowania w oparciu o dyspozycję art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp”.



W związku z powyższym, wykluczenie Wykonawcy z udziału w postępowaniu oraz odrzucenie oferty Wykonawcy na podstawie art. 24 ust. 4 ustawy P.z.p. jest uzasadnione

Należy zaznaczyć, iż niezależnie od tego, czy Wykonawca uzupełniłby brakujące oświadczenia o przynależności lub braku przynależności do grupy kapitałowej, oferta Wykonawcy nie byłaby ofertą najkorzystniejszą pod względem przyjętych przez Zamawiającego kryteriów oceny.

4. Działając na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 7a ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2018, poz. 1986, z późn. zm.; dalej ustawa P.z.p.) Zamawiający, Mazowiecka Jednostka Wdrażania Programów Unijnych (dalej Zamawiający) informuje, że w przedmiotowym zamówieniu na „Wykonanie i dostawę materiałów informacyjno-promocyjnych, w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Mazowieckiego 2014-2020 dla Mazowieckiej Jednostki Wdrażania Programów Unijnych” (nr sprawy: WZP/WIPFE/D-332-38/19) postanowił odrzucić ofertę Wykonawcy, **Autentic Jacek Ślebzak**, ul. Kompasowa 3, lok. U-1, 04-048 Warszawa (oferta nr 08; dalej Wykonawca) z uwagi na fakt, iż Wykonawca, nie wyraził zgody na przedłużenie terminu związania ofertą, o której mowa w art. 85 ust. 2 ustawy P.z.p.

Działając na podstawie art. 85 ust. 2 ustawy P.z.p. zgodnie z treścią którego „Wykonawca samodzielnie lub na wniosek zamawiającego może przedłużyć termin związania ofertą, z tym że zamawiający może tylko raz, co najmniej na 3 dni przed upływem terminu związania ofertą, zwrócić się do Wykonawców o wyrażenie zgody na przedłużenie tego terminu o oznaczony okres, nie dłuższy jednak niż 60 dni”, Zamawiający zwrócił się do Wykonawcy z prośbą o wyrażenie zgody na przedłużenie terminu związania ofertą złożoną w postępowaniu na „Wykonanie i dostawę materiałów informacyjno-promocyjnych, w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Mazowieckiego 2014-2020 dla Mazowieckiej Jednostki Wdrażania Programów Unijnych” (nr sprawy: WZP/WIPFE/D-332-38/19) o okres 30 dni, tj. 13 września 2019 r.

Zamawiający poinformował, że zgodnie z obowiązującą doktryną, przedłużenie terminu związania ofertą może zostać dokonane wyłącznie w pierwotnym terminie związania ofertą, tj. nie później niż do dnia 14 sierpnia 2019 r. Wyrażenie zgodny na przedłużenie terminu związania ofertą po upływie pierwotnego terminu związania ofertą uznaje się za nieskuteczne.

Zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 7a ustawy P.z.p. „Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli Wykonawca nie wyraził zgody, o której mowa w art. 85 ust. 2, na przedłużenie terminu związania ofertą”. Powyższe odrzucenie dotyczy zarówno odmowy przedłużenia terminu związania ofertą przez Wykonawcę, jak i nieskutecznego przedłużenia terminu związania ofertą. Zamawiający zwrócił się z uprzejmą prośbą o niezwłoczne potwierdzenie otrzymania przesłanego dokumentu.

Wykonawca do dnia sporządzenia niniejszego dokumentu nie wyraził zgody na przedłużenie terminu związania ofertą.

Z dotychczasowego orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej (dalej KIO, Izba) wynika, że brak odpowiedzi Wykonawcy na wezwanie Zamawiającego dotyczące przedłużenia terminu składania ofert jest równoznaczny z rezygnacją z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Izba w wyroku z dnia 9 września 2014 r. (sygn. KIO 1737/14) wskazała, że dla wyrażenia przez Wykonawcę woli przedłużenia terminu związania ofertą konieczne jest złożenie przez niego stanowczego oświadczenia w tym przedmiocie i jednoznaczne potwierdzenie woli kontynuacji uczestnictwa w postępowaniu. Dla rezygnacji z dalszego udziału w postępowaniu wystarczające jest natomiast samo powstrzymanie się od jakichkolwiek działań.

W opinii KIO, w pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na regulację ustawy P.z.p. dotyczącą instytucji terminu związania ofertą, w szczególności na treść art. 85 tejże ustawy. Zgodnie z nim Wykonawca jest związany ofertą od momentu upływu terminu składania ofert aż do momentu upływu terminu określonego w SIWZ. Jednocześnie dopuszczalna jest możliwość przedłużenia tego terminu. Zamawiający może wówczas zwrócić się do Wykonawców z odpowiednim wnioskiem, przy czym może to zrobić tylko raz w określonym terminie (co najmniej 3 dni przed upływem terminu związania ofertą), oznaczając czas, o jaki okres związania ofertą ma ulec przedłużeniu (nie więcej niż 60 dni). Zdaniem KIO, w świetle regulacji ustawy P.z.p. wyłącznie od decyzji Wykonawcy zależy, czy przedłużeniu ulegnie termin związania go złożoną ofertą. Brak jednoznacznego stanowiska będzie natomiast

uprawniał Zamawiającego do wykluczenia z udziału w postępowaniu Wykonawcy, który wezwany do wyrażenia zgody na przedłużenie terminu związania ofertą, takiej zgody wprost nie wyraził. W swojej argumentacji KIO wskazała, że to na Wykonawcach ciąży obowiązek weryfikacji biegu terminu związania ofertą i podejmowania odpowiednich działań służących zabezpieczeniu ich interesów. Możliwość przedłużenia tego terminu daje im natomiast pewność, że tak długo jak będzie się utrzymywał stan związania ofertą, Zamawiający będzie miał obowiązek uwzględnić ją przy rozstrzygnięciu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Z drugiej strony instytucja ma zabezpieczać także interesy Zamawiającego, którego przekonanie, że w przypadku wybrania określonej oferty Wykonawca zawrze z nim umowę, a następnie zrealizuje zamówienie publiczne, będzie uzasadnione. Ponadto Zamawiający w przypadku wyboru oferty, którą Wykonawca był związany, będzie mógł na drodze sądowej dochodzić jej zawarcia. Jak wynika z powyższego, Wykonawca, który wyraża zgodę na przedłużenie terminu związania ofertą musi złożyć odpowiednie oświadczenie woli w tym zakresie. W sytuacji, gdy takiej zgody nie wyraża, może albo złożyć stosowne oświadczenie, albo powstrzymać się od jakichkolwiek działań (tzn. wyrazić milczącą odmowę). Dotychczas, tj. do dnia 28 lipca 2016 r. Zamawiający zarówno w sytuacji odmowy Wykonawcy, jak również braku odpowiedzi na wezwanie do wyrażenia zgody na przedłużenie terminu związania ofertą, zobowiązany był na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy P.z.p. wykluczyć Wykonawcę z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Powyższe stanowisko potwierdzały również m.in. wyroki KIO z dnia 19 października 2010 r. (sygn. KIO 2204/10), z dnia 7 marca 2014 r. (sygn. KIO 276/14, KIO 302/14).

Nowelizacja ustawy P.z.p. w powyższym zakresie wprowadziła jedną zmianę polegającą na tym, iż aktualnie jedyną konsekwencją nieprzedłużenia terminu związania ofertą, zarówno na podstawie odmowy Wykonawcy, jak również braku odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego, jest wyłącznie odrzucenie oferty Wykonawcy. Zamawiający nie wyklucza Wykonawcy z udziału w postępowaniu.

W związku z powyższym, odrzucenie oferty Wykonawcy na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 7a ustawy P.z.p. jest uzasadnione.

Należy zaznaczyć, iż niezależnie od tego, czy Wykonawca skutecznie przedłużyłby termin związania ofertą zgodnie z prośbą przesłaną przez Zamawiającego, oferta Wykonawcy nie byłaby ofertą najkorzystniejszą pod względem przyjętych przez Zamawiającego kryteriów oceny.

5. Działając na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. 2018, poz. 1986, z późn. zm.; dalej ustawa P.z.p.) Zamawiający, Mazowiecka Jednostka Wdrażania Programów Unijnych (dalej Zamawiający) informuje, że w przedmiotowym zamówieniu na „Wykonanie i dostawę materiałów informacyjno-promocyjnych, w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Mazowieckiego 2014-2020 dla Mazowieckiej Jednostki Wdrażania Programów Unijnych” (nr sprawy: WZP/WIPFE/D-332-38/19) postanowił odrzucić ofertę Wykonawcy, **Double System s.c. Krzysztof Pokropiński, Wojciech Murek, Piotr Żelichowski**, ul. Piotra Skargi 60/8, 03-516 Warszawa (oferta nr 09; dalej Wykonawca) z uwagi na fakt, iż treść oferty Wykonawcy nie odpowiada treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (dalej SIWZ), z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy P.z.p.

Zamawiający w pkt IV.3 lit. d) oraz pkt IV.4 Załącznika nr 2 do SIWZ – Szczegółowego Opisu Przedmiotu Zamówienia poinformował Wykonawców, że „Wykonawca dostarczy przedmiot zamówienia od momentu uzyskania przez Zamawiającego akceptacji wizualizacji projektów/akceptacji proof'ów, w terminie nie dłuższym niż liczba dni zadeklarowana przez Wykonawcę w Ofercie cenowej, stanowiącej załącznik nr 2 do umowy, co będzie punktowane jako pozacenowe kryterium oceny Oferty”. Maksymalne terminy wykonania wraz z dostawą pełnego nakładu materiału promocyjnego liczone od dnia akceptacji wizualizacji projektów lub proof'ów (w dniach roboczych) zostały wskazane w pkt 26.2.2 (Tabela 1) SIWZ oraz w pkt 4 Załącznika nr 1 do SIWZ – Formularza oferty.

W szczególności podany został maksymalny termin na realizację poz. 5 przedmiotu zamówienia, który wynosił 16 dni. Ponadto, w pkt 26.2.2 SIWZ wskazano, że „(...) Zamawiający odrzuci również ofertę Wykonawcy, który zaoferuje którykolwiek z terminów wykonania i dostawy pełnego nakładu elementów przedmiotu zamówienia dłuższy niż wskazano w Tabeli 1”.

Pomimo wyraźnego i wielokrotnego wskazania wymagań Wykonawcy w zakresie terminów na realizację poszczególnych elementów przedmiotu zamówienia Wykonawca w treści złożonej oferty wskazał, że ofertuje realizację poz. 5 przedmiotu zamówienia w terminie „30 dni”.

Wskazany termin przekracza maksymalny termin określony przez Zamawiającego na 16 dni.

Zgodnie z regulacją art. 82 ust. 3 ustawy P.z.p., treść oferty musi odpowiadać treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia. Zgodność treści oferty z treścią istotnych postanowień specyfikacji jest zapewniona wówczas, gdy na podstawie analizy i porównania treści tych dokumentów można uznać, iż istotne postanowienia zawarte w ofercie (w dokumentach na nią się składających) nie są inne, tj. nie różnią się w swej treści od postanowień zawartych w SIWZ. Przepis art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy P.z.p. nakazuje Zamawiającemu odrzucenie oferty, jeżeli jej treść nie odpowiada treści SIWZ, z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt 3 tej ustawy. Norma art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy P.z.p. odnosi się zaś do merytorycznego aspektu zaoferowanego przez Wykonawcę świadczenia oraz merytorycznych wymagań Zamawiającego, w szczególności, co do zakresu, ilości, ceny, jakości, warunków realizacji (w tym terminów) i innych elementów istotnych dla wykonania zamówienia. Niezgodność treści oferty z treścią SIWZ ma miejsce w sytuacji, gdy oferta nie odpowiada w pełni przedmiotowi zamówienia, nie zapewniając jego realizacji w całości i zgodnie z istotnymi wymogami zamawiającego.

W orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej (dalej KIO, Izba) przyjmuje się, że niezgodność treści oferty z treścią SIWZ powinna być oceniana z uwzględnieniem definicji oferty zawartej w art. 66 Kodeksu cywilnego, tj. niezgodności oświadczenia woli – zobowiązania Wykonawcy z wymaganiami Zamawiającego, odnoszącymi się do merytorycznego zakresu przedmiotu zamówienia, a więc materialnej sprzeczności zakresu zobowiązania zawartego w ofercie Wykonawcy z zakresem zobowiązania, którego Zamawiający oczekuje dla spełnienia swoich uzasadnionych potrzeb, zgodnie z postanowieniami SIWZ.

Izba wyraziła swoje stanowisko m.in. w wyroku z dnia 5 stycznia 2015 r. (sygn. KIO 2670/14), gdzie wskazano, że niezgodność treści oferty z treścią SIWZ, stanowiąca przesłankę odrzucenia oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy P.z.p., zachodzi wówczas, gdy zawartość merytoryczna oferty nie odpowiada między innymi pod względem przedmiotu zamówienia lub sposobu jego wykonania wymaganiom zawartym w SIWZ, z zastrzeżeniem art. 87 ustawy P.z.p. W tym zakresie wskazać należy, że oferta nieodpowiadająca treści SIWZ to ta, która jest sporządzona odmiennie, niż określają to postanowienia specyfikacji. Izba podkreśliła, że „*Odmiennosc ta może przejawiać się w zakresie proponowanego przedmiotu zamówienia, jak też w sposobie jego realizacji. Niezgodność treści oferty z treścią SIWZ zamówienia ma miejsce w sytuacji, gdy zaoferowany przedmiot dostawy bądź też usługi, nie odpowiada opisanemu w specyfikacji przedmiotowi zamówienia, co do zakresu, ilości, jakości, warunków realizacji i innych elementów istotnych dla wykonania przedmiotu zamówienia w stopniu zaspokajającym oczekiwania i interesy Zamawiającego*”.

W związku brakiem możliwości zastosowania art. 87 ust. 1 ustawy P.z.p., którego zastosowanie jednoznacznie prowadziłoby do negocjacji treści oferty w zakresie terminu realizacji poz. 5 przedmiotu zamówienia oraz do zmiany treści oferty, co jest niezgodne z treścią ustawy P.z.p. Zamawiający dokonał analizy możliwości poprawienia oferty Wykonawcy na podstawie art. 87 ust. 2 ustawy. Ustawa P.z.p. przewiduje możliwość poprawienia wyłącznie omyłek w sposób wskazany w art. 87 ust. 2 tejże ustawy. Analiza wykazała, że błąd popełniony przez Wykonawcę nie może być uznany za żadną z trzech rodzajów omyłek wskazanych przez Ustawodawcę. Zaoferowanie realizacji przedmiotu zamówienia w sposób niezgodny z wymaganiami wskazanymi w SIWZ z przyczyn oczywistych nie może zostać uznane za omyłkę pisarską lub rachunkową.

Z opinii Urzędu Zamówień Publicznych wynika, że za oczywistą omyłkę pisarską można uznać omyłkę polegającą na przekręceniu, opuszczeniu wyrazu, błędzie logicznym lub pisarskim powinna być możliwa do poprawienia bez odwoływania się do innych dokumentów. Natomiast oczywista omyłką rachunkową może wynikać z błędnej operacji rachunkowej na liczbach.

Podanie nowego, niewynikającego ze złożonego wraz z ofertą Formularza ofertowego, terminu realizacji poz. 5 przedmiotu zamówienia, nie może być uznane za możliwe do dokonania na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy P.z.p. Zgodnie z orzecznictwem, nie każda nieprawidłowość w Formularzu ofertowym może być kwalifikowana jako omyłka podlegająca poprawieniu przez Zamawiającego. Granicę wyznacza przepis art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy P.z.p., który wskazuje, że zmiana nie może powodować istotnej zmiany treści oferty. W wyroku z dnia 28 czerwca 2011 r., (sygn. akt KIO 1252/11), Izba przyznała rację Zamawiającemu, iż w kosztorysie ofertowym

Odwołującego znalazły się takie błędy, które nie były możliwe do skorygowania zgodnie z art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy P.z.p.. Skład orzekający zwrócił uwagę, iż możliwość poprawy drobnych błędów w ofercie, w szczególności błędów pojawiających się w kosztorysach i leżący po stronie Zamawiającego obowiązek ich poprawy nie mają charakteru nieograniczonego.

W opinii KIO „Należy odrzucić ofertę na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, jeśli niezgodność treści oferty z siwz ma charakter zasadniczy i nieusuwalny. Niezgodność ta powinna dotyczyć sfery i zobowiązania zamawianego w specyfikacji oraz zobowiązania oferowanego w ofercie, tudzież polegać może na sporządzeniu i przedstawieniu oferty w sposób niezgodny z wymaganiami siwz” (wyrok Izby z 6 października 2014 r.; sygn. akt KIO 1932/14). W powyższym wyroku Izba wskazuje, iż przepis art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy P.z.p. dla dopuszczalności poprawienia niezgodności treści oferty z SIWZ wymaga, aby poprawienie takie nie prowadziło do istotnych zmian treści oferty. Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że powyższe działanie nie wyczerpuje ustawowej przesłanki „nieistotności” dopuszczalnych zmian w treści oferty, o której mowa w art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy P.z.p. Skład orzekający Izby potwierdził naruszenie przez Zamawiającego art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy P.z.p. w związku z nieprawidłowym zastosowaniem art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy P.z.p. i nakazał odrzucenie oferty Wykonawcy Izba wskazała, iż nie wyklucza, że opisywana niezgodność treści oferty z SIWZ może być omyłką Wykonawcy. Jednakże nie wszystkie omyłki mogą być poprawione na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy P.z.p.

Z powyższego orzecznictwa wynika, że jakiegokolwiek poprawienie oferty Wykonawcy w zakresie terminu realizacji przedmiotu zamówienia, jest w oczywisty sposób niezgodny z ustawą P.z.p., albowiem nie może zostać dokonane na podstawie art. 87 ust. 2 ustawy, przy czym jednocześnie zmiana taka prowadziłaby do istotnej zmiany treści oferty po upływie terminu składania ofert. Zmiana taka miałaby charakter niezwykle istotny dla stron, z uwagi na fakt, iż dotyczyła wskazania nowego, nieuznanego wcześniej termin realizacji poz. 5 przedmiotu zamówienia, który nie został uwzględniony w złożonym Formularzu oferty.

W związku z powyższym, odrzucenie oferty Wykonawcy na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy P.z.p. jest uzasadnione.

Należy zaznaczyć, iż niezależnie od tego, czy Wykonawca wskazałby właściwy, zgodny z treścią SIWZ termin realizacji poz. 5 przedmiotu zamówienia, oferta Wykonawcy nie byłaby ofertą najkorzystniejszą pod względem przyjętych przez Zamawiającego kryteriów oceny.

## II. Zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty w przedmiotowym zamówieniu

Działając na podstawie art. 92 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2018 r., poz. 1986, z późn. zm.; dalej ustawa P.z.p.), Zamawiający, Mazowiecka Jednostka Wdrażania Programów Unijnych (dalej Zamawiający) informuje, że w przedmiotowym postępowaniu na „Wykonanie i dostawę materiałów informacyjno-promocyjnych, w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Mazowieckiego 2014-2020 dla Mazowieckiej Jednostki Wdrażania Programów Unijnych” (nr sprawy: WZP/WIPFE/D-332-38/19), postanowił, jako najkorzystniejszą wybrać ofertę złożoną przez Wykonawcę, PPHU LIR Elżbieta Zajet, ul. Grunwaldzka 2, 82-300 Elbląg (oferta nr 01; dalej Wykonawca).

Kryteriami wyboru najkorzystniejszej oferty były: Cena (30% – max 30 pkt), Termin wykonania wraz z dostawą pełnego nakładu materiału promocyjnego liczony od dnia akceptacji wizualizacji projektów lub proof'ów (70% – max 70 pkt). Wykonawca, PPHU LIR Elżbieta Zajet, ul. Grunwaldzka 2, 82-300 Elbląg, zaproponował najkorzystniejszy bilans wszystkich wskazanych w SIWZ kryteriów odnoszących się do przedmiotu zamówienia publicznego spośród Wykonawców, których oferty nie podlegają odrzuceniu.

W przedmiotowym postępowaniu złożono dziesięć ofert. Zamawiający wykluczył z udziału w postępowaniu trzech Wykonawców oraz odrzucił pięć ofert Wykonawców. Zamawiający nie odrzucił żadnej oferty Wykonawcy w związku z faktem, iż oferta zawierała lub mogła zawierać rażąco niską cenę.



Jednocześnie Zamawiający informuje, iż przedmiotowe postępowanie prowadzone jest na podstawie art. 24aa ustawy P.z.p., z czego wynika, że Zamawiający mógł, w przedmiotowym postępowaniu najpierw dokonać oceny ofert, a następnie zbadać, czy Wykonawca, którego oferta została najwyżej oceniona, nie podlega wykluczeniu oraz spełnia warunki udziału w postępowaniu. Zamawiający nie miał obowiązku badania ofert, które nie zostały najwyżej ocenione.

Zamawiający przewiduje zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego w terminie nie krótszym niż 5 dni od dnia przestania zawiadomienia o wyborze najkorzystniejszej oferty, w związku z faktem, iż zawiadomienie to zostało przesłane w sposób określony w art. 180 ust. 5 zdanie drugie, tj. zostało przesłane przy użyciu środków komunikacji elektronicznej (email), z zastrzeżeniem art. 183 ustawy P.z.p.

Załącznikami do niniejszego zawiadomienia są:

1. zbiorcze zestawienie ofert, zawierające nazwy (firmy) i adresy Wykonawców;
2. punktacja przyznana ofertom w kryterium oceny ofert oraz łączna punktacja.

**Zamawiający zwraca się z uprzejmą prośbą o niezwłoczne potwierdzenie otrzymania niniejszego dokumentu.**



(podpis Kierownika Zamawiającego  
lub osoby upoważnionej)

Sprawę prowadzi:

Beata Misiak

tel. 22 542 25 15

fax. 22 698 31 44/57

email: b.misiak@mazowia.eu

Kierownik Wydziału Zamówień Publicznych.

