

Warszawa, dnia 30.08.2022 r.

Znak sprawy: WZP/WIPFE/U-332-23/22

Adresat
(wszyscy Wykonawcy)

Zawiadomienie o odrzuconych ofertach Wykonawców oraz o wyborze najkorzystniejszej oferty

Dotyczy: postępowania prowadzonego w trybie podstawowym bez negocjacji na „Usługę przeprowadzenia kampanii informacyjno-promocyjnej szerokiego zasięgu dotyczącej nowej perspektywy finansowej Unii Europejskiej na lata 2021-2027” (nr sprawy: WZP/WIPFE/U-332-23/22)

I. Zawiadomienie o odrzuconych ofertach Wykonawców

1. Działając na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r., poz. 1129, z późn. zm.; dalej ustawa P.z.p.) Zamawiający, Mazowiecka Jednostka Wdrażania Programów Unijnych (dalej Zamawiający) informuje, że w przedmiotowym zamówieniu na „Usługę przeprowadzenia kampanii informacyjno-promocyjnej szerokiego zasięgu dotyczącej nowej perspektywy finansowej Unii Europejskiej na lata 2021-2027” (nr sprawy: WZP/WIPFE/U-332-23/22) postanowił odrzucić ofertę Wykonawcy, **APLAN MEDIA Sp. z o.o.**, ul. Wróblewskiego 18, 93-578 Łódź (oferta nr 6; dalej Wykonawca) z uwagi na fakt, iż treść oferty Wykonawcy jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Zgodnie z wymaganiem Zamawiającego wskazanym w pkt VIII.B.B.3 i 6 Załącznika nr 2 do SWZ – Opisu przedmiotu zamówienia:

3. „Zadaniem Wykonawcy jest wybór stacji spośród regionalnych/lokalnych i ponadregionalnych naziemnych stacji radiowych o największej słuchalności, dopasowanych do grupy docelowej i obejmujących zasięgiem geograficznym poszczególne obszary województwa mazowieckiego i ich główne ośrodki, tj.:
- 1) Ciechanów (w tym także m. in.: Głinojeck, Ojrzeń, Opinogóra Górna, Sońsk),
 - 2) Ostrołęka (w tym także m. in.: Myszyniec, Baranowo, Czarnia, Czerwin, Goworowo, Lelis, Łyse, Olszewo-Borki, Rzekuń, Troszyn),
 - 3) Płock (w tym także m. in.: Nowy Duninów, Słupno, Radzanowo, Łąck, Stara Biała, Gąbin, Szczawin Kościelny, Żyrardów, Sochaczew),
 - 4) Radom (w tym także m. in.: Pionki, Iłża, Skaryszew, Gózd, Jastrzębia, Jedlińsk Wierzbica, Wolanów, Zakrzew),
 - 5) Siedlce (w tym także m.in., Mordy, Domanice, Korczew, Kotuń, Mokobody, Paprotnia, Przesmyki, Skórzec, Suchożebry, Wiśniew, Wodynie, Zbuczyn),
 - 6) Warszawa (w tym także m. in.: Pruszków, Wołomin, Piaseczno, Marki, Grodzisk Mazowiecki, Józefów, Łomianki, Zielonka, Żąbki, Mińsk Mazowiecki, Grodzisk Mazowiecki) (...);
6. Emisja 4 spotów dziennie przez 7 kolejnych dni: w paśmie 07:00-09:00 i w paśmie 15:00-18:00 – łącznie minimum 28 emisji spotu w każdej stacji. Dokładny termin emisji zostanie ustalony na etapie realizacji zamówienia – zgodnie z Uwagą poniżej, tj. po ostatecznym zatwierdzeniu media planu złożonego przez Wykonawcę wraz z ofertą”.

Wykonawca w Formularzu oferty wskazał, że będzie realizował przedmiot zamówienia z wykorzystaniem niżej wymienionych stacji radiowych:

Produkcja spotu 30 sekundowego
Emisja spotu w lokalnej/ regionalnej lub ponadregionalnej stacji radiowej wraz z informacją na stronie www (nazwa stacji Radio Rekord Mazowsze)
Emisja spotu w lokalnej/ regionalnej lub ponadregionalnej stacji radiowej wraz z informacją na stronie www (nazwa stacji Radio OKO)
Emisja spotu w lokalnej/ regionalnej lub ponadregionalnej stacji radiowej wraz z informacją na stronie www (nazwa stacji Radio Płock FM)
Emisja spotu w lokalnej/ regionalnej lub ponadregionalnej stacji radiowej wraz z informacją na stronie www (nazwa stacji Radio Radom)
Emisja spotu w lokalnej/ regionalnej lub ponadregionalnej stacji radiowej wraz z informacją na stronie www (nazwa stacji Radio Podlasie)
Emisja spotu w lokalnej/ regionalnej lub ponadregionalnej stacji radiowej wraz z informacją na stronie www (nazwa stacji Radio Złote Przeboje)

W toku badania i oceny ofert Zamawiający powziął wątpliwości co do możliwości wykorzystania w ramach realizacji przedmiotu zamówienia stacji Radio Podlasie. Jak wskazał pracownik stacji radiowej „(...) *Zaznaczam, że nie mamy emisji reklam w niedziele (...)*”. Z powyższego wynika, że Radio Podlasie faktycznie nie emituje reklam w niedzielę, co w ocenie Zamawiającego mogło uniemożliwić realizację przedmiotu zamówienia zgodnie z warunkami określonymi w OPZ.

W związku z powyższym Zamawiający, pismem z dnia 18.08.2022 r. wezwał Wykonawcę do złożenia wyjaśnień m.in. w tym zakresie. Zamawiający wskazał, że *„Zamawiający wzywa Wykonawcę do wyjaśnienia wyboru stacji Radio Podlasie. Zgodnie z warunkami OPZ VIII.B.B pkt 6 emisja spotów ma trwać 7 kolejnych dni. Radio Podlasie nie emituje reklam w niedzielę”*. Wykonawca zobowiązany był do złożenia wyjaśnień w nieprzekraczalnym terminie do dnia 23.08.2022 r., do godz. 10⁰⁰.

W odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego, Wykonawca we wskazanym terminie udzielił wyjaśnień, w których potwierdził, że Radio Podlasie ze względu na politykę stacji nie emituje reklam w niedzielę. Wykonawca wskazał również, że zinterpretował zapis pkt. VIII.B.B. pkt. 6 Załącznika nr 2 w następujący sposób *„(...) został przez nas zrozumiany, w ten sposób że Wykonawca zobowiązuje się zapewnić emisję 4 spotów dziennie przez 7 kolejnych dni możliwej emisji. Rozumiemy, że w takiej sytuacji powstaje luka w kwestii emisji reklam w niedzielę w Radiu Podlasie, przestrzeń tę może wypełnić jednak inne radio, ponieważ w konsekwencji w naszej ofercie jest 7 rozgłośni radiowych za proponowaną cenę ofertową, co jest bardzo korzystne dla Zamawiającego, ponieważ otrzymuje 28 dodatkowych emisji, spoty będą emitowane przez siedem kolejnych dni, nie wyłączając niedziel, przez 6 rozgłośni radiowych, które obejmują swoim zasięgiem wszystkie wymagane obszary”*.

W punkcie VIII.B.B.6 OPZ Zamawiający wskazał *„Emisja 4 spotów dziennie przez 7 kolejnych dni (...)”*. W ocenie Zamawiającego Wykonawca błędnie zinterpretował zapisy tego punktu, dodając warunek odnoszący się do „możliwej emisji”. Tego rodzaju interpretacja nie tylko jest niezgodna z treścią OPZ oraz niezgodna z intencją Zamawiającego ale również całkowicie zmienia warunki emisji określonych w OPZ treści w stacjach radiowych. Przyjmując interpretację Wykonawcy o możliwej emisji przez stację radiową, Zamawiający mógłby brać pod uwagę również oferty zawierające stacje radiowe emitujące reklamy 6 razy w miesiącu lub 6 razy w roku lub 6 razy w dowodnym okresie czasu, co w oczywisty sposób nie spełnia założeń kampanii, gdyż realizacja przedmiotu umowy została przewidziana na okres 12 miesięcy. Zamawiającemu wyraźnie chodziło o zachowanie ciągłości i emisję reklam, których celem ma być zachęcenie słuchaczy do uczestnictwa on-line w poszczególnych konferencjach przez 7 kolejnych dni tygodnia w terminie poprzedzającym wybrane wydarzenie. W związku z tym każdy z Wykonawców zgodnie z warunkami OPZ musiał zagwarantować taką stację radiową, która emituje reklamy od poniedziałku do niedzieli, czyli właśnie *„przez 7 kolejnych dni”*.

Zgodnie z art. 218 ust. 2 ustawy P.z.p. „Treść oferty musi być zgodna z wymaganiami zamawiającego określonymi w dokumentach zamówienia”. Ponadto, zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy P.z.p. Zamawiający zobowiązany jest do odrzucenia oferty, której treść jest niezgodna z warunkami zamówienia. Pojęcie warunków zamówienia zostało zdefiniowane w art. 7 pkt 29 ustawy P.z.p. gdzie wskazano, że poprzez warunki zamówienia należy rozumieć warunki, które dotyczą zamówienia lub postępowania o udzielenie zamówienia, wynikające w szczególności z opisu przedmiotu zamówienia, wymagań związanych z realizacją zamówienia, kryteriów oceny ofert, wymagań proceduralnych lub projektowanych postanowień umowy w sprawie zamówienia publicznego. Do określenia lub opisanie warunków zamówienia służą dokumenty zamówienia, w tym SWZ.

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 SWZ. Tym samym Zamawiający ma obowiązek zbadać, czy oferta Wykonawcy faktycznie jest zgodna z wymaganiami określonymi w dokumentacji, w szczególności, co do parametrów, zakresu, ilości, ceny, jakości, warunków realizacji (w tym terminów) i innych elementów istotnych dla wykonania zamówienia. Niezgodność treści oferty z treścią SWZ 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 SWZ 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 SWZ.

Izba wyraziła swoje stanowisko m.in. w wyroku z dnia 5 stycznia 2015 r. (sygn. akt KIO 2670/14), gdzie wskazano, że niezgodność treści oferty z treścią SWZ, stanowiąca przesłankę odrzucenia oferty na podstawie ówczesnego art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy P.z.p., czyli aktualnego art. 226 ust. 1 pkt 5 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 SWZ. W tym zakresie wskazać należy, że oferta nieodpowiadająca treści SWZ to ta, która jest sporządzona odmiennie, niż określają to postanowienia specyfikacji. Izba podkreśliła, że „Odmiennosć ta może przejawiać się w zakresie proponowanego przedmiotu zamówienia, jak też w sposobie jego realizacji. Niezgodność treści oferty z treścią SWZ 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 z faktem, iż nie można dokonywać zmian w treści ofert Wykonawców po upływie terminu złożenia ofert, z zastrzeżeniem art. 223 ust. 2 ustawy P.z.p. Zamawiający dokonał analizy możliwości poprawienia oferty Wykonawcy na podstawie wskazanego wyżej przepisu. Analiza wykazała, że błąd popełniony przez Wykonawcę nie może być uznany za żadną z trzech rodzajów omyłek wskazanych przez Ustawodawcę. Jakikolwiek próby dokonania zmian w tym zakresie jednoznacznie prowadziłyby do negocjacji treści oferty w zakresie parametrów przedmiotu zamówienia oraz do zmiany treści oferty w sposób inny niż określa to ustawa P.z.p. Zaoferowanie realizacji przedmiotu zamówienia w sposób niezgodny z wymaganiami wskazanymi w SWZ 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 rachunkowa może wynikać z błędnej operacji rachunkowej na liczbach.

Zaoferowanie nowej, innej niż pierwotnie wskazano w złożonym wraz z ofertą Formularzu ofertowym, stacji radiowej, nie może być uznane za możliwe do dokonania na podstawie art. 223 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. 223 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. (ówcześnie obowiązujący artykuł P.z.p., którego bezpośrednim następcą jest art. 223 ust. 2 pkt 3 aktualnej 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 przepisów ustawy w zakresie nieodrzućcia oferty w związku z nieprawidłowym zastosowaniem art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy P.z.p. i nakazał dokonanie takiego odrzucenia.

Z powyższego orzecznictwa wynika, że jakiegokolwiek poprawienie oferty Wykonawcy w zakresie zaoferowania stacji radiowej, która nie emituje reklam przez 7 kolejnych dni jest w oczywisty sposób niezgodne z ustawą P.z.p., albowiem zmiana taka prowadziłaby do istotnej zmiany treści oferty po upływie terminu składania ofert, tym samym jest niezgodna z warunkami zamówienia. Należy zaznaczyć, że Wykonawca przyznał, iż Radio Podlasie nie emituje reklam w niedzielę i nie dążył do zapewnienia możliwości zmiany zaoferowanej stacji radiowej. Wykonawca wskazał, że celowo zaoferował daną stację, gdyż zgodnie z interpretacją zapisów SWZ dokonaną przez Wykonawcę wskazana stacja spełniała warunki realizacji zamówienia.

Zamawiający nie może zgodzić się z taką interpretacją. Zapisy OPZ w ww. zakresie – w ocenie Zamawiającego – były jasne i precyzyjne. Jakiegokolwiek modyfikacje mogły być rozważane wyłącznie przed upływem terminu składania ofert. W zaistniałym przypadku nie można zastosować reguły interpretacji na korzyść Wykonawcy. Reguła interpretacji na korzyść Wykonawcy jest jedną z dyrektyw wykładni nakazujących rozstrzyganie wątpliwości w zgodności z interesem określonej kategorii podmiotów. W ujęciu konstrukcyjnym wykazuje ona tożsamość z regułami *in dubio pro reo* (rozstrzygania niedających się usunąć wątpliwości na korzyść oskarżonego) oraz *in dubio pro tributario* (rozstrzygania wątpliwości na korzyść podatnika). Należy jednak wskazać, że w przeciwieństwie do niektórych reguł *in dubio* nie została ona wprost wyrażona w prawie pozytywnym. Pochodzenia analizowanej dyrektywy wykładni należy upatrywać w dorobku orzecznictwym, zarówno KIO, jak i organów sądowych, w tym SN. Zasadne jest jednak podkreślenie, że zastosowanie omawianej dyrektywy wykładni może nastąpić dopiero po uprzednim przesądzeniu, że dokumentacja sporządzona na potrzeby postępowania obarczona jest mankamentami, które mogą zostać usunięte w procesie interpretacji. KIO odmówiła zastosowania reguły interpretacji na korzyść Wykonawcy, uznając, że nie wystąpiły rzeczywiste wątpliwości co do sposobu interpretacji SWZ, a wykonawca przeprowadzonymi wywodami intencjonalnie podjął próbę wykazania stanu przeciwnego wyłącznie w celu wtórnego uchylenia warunków udziału w postępowaniu, których nie spełnia (wyrok KIO z dnia 15 października 2018 r., sygn. akt KIO 1946/18).

W ocenie Zamawiającego powyższe argumenty kończą rozważania zarówno na temat możliwości wprowadzenia zmian do oferty, jak i uznania złożonej oferty za prawidłową, zgodną z warunkami OPZ. Tym samym, odrzucenie oferty Wykonawcy na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy P.z.p. jest jedynym zgodnym z przepisami prawa działaniem jakie może podjąć Zamawiający w zaistniałych okolicznościach.

2. Działając na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 12 w zw. z art. 307 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r., poz. 1129, z późn. zm.; dalej ustawa P.z.p.) Zamawiający, Mazowiecka Jednostka Wdrażania Programów Unijnych (dalej Zamawiający) informuje, że w przedmiotowym zamówieniu na „*Usługę przeprowadzenia kampanii informacyjno-promocyjnej szerokiego zasięgu dotyczącej nowej perspektywy finansowej Unii Europejskiej na lata 2021-2027*” (nr sprawy: WZP/WIPFE/U-332-23/22) postanowił odrzucić ofertę Wykonawcy, **GOOD AD Sp. z o.o.**, ul. Pańska 5 lok. 25, 00-124 Warszawa (oferta nr 3; dalej Wykonawca) z uwagi na fakt, iż Wykonawca w związku z przesłanym przez Zamawiającego

wzewaniem do wyrażenia zgody na przedłużenie terminu związania ofertą, nie wyraził pisemnej zgody na przedłużenie terminu związania ofertą.

W dniu 2 sierpnia 2022 r., Zamawiający działając na podstawie art. 307 ust. 2 ustawy P.z.p, zgodnie z treścią którego „W przypadku gdy wybór najkorzystniejszej oferty nie nastąpi przed upływem terminu związania ofertą określonego w dokumentach zamówienia, zamawiający przed upływem terminu związania ofertą zwraca się jednokrotnie do wykonawców o wyrażenie zgody na przedłużenie tego terminu o wskazywany przez niego okres, nie dłuższy niż 30 dni” wezwał Wykonawcę do wyrażenia zgody na przedłużenie terminu związania ofertą w przedmiotowym postępowaniu, o okres 30 dni, tj. do dnia 09.09.2022 r. Zgodnie z art. 307 ust. 3 ustawy P.z.p. „Przedłużenie terminu związania ofertą, o którym mowa w ust. 2, wymaga złożenia przez wykonawcę pisemnego oświadczenia o wyrażeniu zgody na przedłużenie terminu związania ofertą”.

Zamawiający wskazał, że zgodnie z obowiązującą doktryną, przedłużenie terminu związania ofertą może zostać dokonane wyłącznie w pierwotnym terminie związania ofertą, tj. nie później niż do dnia 10.08.2022 r. Wyrażenie zgodny na przedłużenie terminu związania ofertą po upływie pierwotnego terminu związania ofertą uznaje się za nieskuteczne.

Zamawiający poinformował Wykonawcę, że zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 12 ustawy P.z.p. „Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli: wykonawca nie wyraził pisemnej zgody na przedłużenie terminu związania ofertą”. Powyższe odrzucenie dotyczy zarówno odmowy przedłużenia terminu związania ofertą przez Wykonawcę, jak i nieskutecznego przedłużenia terminu związania ofertą.

Wykonawca we wskazanym terminie nie wyraził pisemnej zgody na przedłużenie terminu związania ofertą. W związku z powyższym, Zamawiający zobowiązany jest odrzucić ofertę Wykonawcy również z tego powodu.

Z dotychczasowego orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej 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 powstrzymywanie się od jakichkolwiek działań.

W opinii KIO, w pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na regulację ustawy P.z.p. dotyczącą instytucji terminu związania ofertą. Zgodnie z nim Wykonawca jest związany ofertą od momentu upływu terminu składania ofert aż do momentu upływu terminu określonego w SWZ. Jednocześnie dopuszczalna jest możliwość przedłużenie tego terminu. Zamawiający może wówczas zwrócić się do Wykonawców z odpowiednim wnioskiem, oznaczając czas, o jaki okres związania ofertą ma ulec przedłużeniu (nie więcej niż 30 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 odrzucenia oferty Wykonawcy, który wezwany do wyrażenia zgody na przedłużenie terminu związania ofertą, takiej pisemnej 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).

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. 226 ust. 1 pkt 12 ustawy P.z.p. jest uzasadnione.

II. Zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty w przedmiotowym zamówieniu

Działając na podstawie art. 253 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r., poz. 1129, z późn. zm.; dalej ustawa P.z.p.) Zamawiający, Mazowiecka Jednostka Wdrażania Programów Unijnych (dalej Zamawiający) informuje, że w przedmiotowym postępowaniu na „*Usługę przeprowadzenia kampanii informacyjno-promocyjnej szerokiego zasięgu dotyczącej nowej perspektywy finansowej Unii Europejskiej na lata 2021-2027*” (nr sprawy: WZP/WIPFE/U-332-23/22) postanowił jako najkorzystniejszą wybrać ofertę złożoną przez Wykonawcę, **Agencja Reklamowa dsk Sp. z o.o.**, ul. Niedźwiedzia 10, 02-737 Warszawa (oferta nr 05; dalej Wykonawca).

Kryteriami wyboru najkorzystniejszej oferty w przedmiotowym zamówieniu były: *Cena* – 40% – max 40pkt; *Kreacja kampanii* 6% – max 6 pkt; *Efekty zaproponowanych działań promocyjnych* – 44% – max 44 pkt; *Dodatkowe działania promocyjne* 10% – max 10 pkt. Wykonawca, Agencja Reklamowa dsk Sp. z o.o., zaproponował najkorzystniejszy bilans wszystkich wskazanych w SWZ kryteriów odnoszących się do przedmiotu zamówienia publicznego spośród Wykonawców, których oferty nie podlegają odrzuceniu.

W przedmiotowym postępowaniu złożono sześć ofert. Zamawiający nie wykluczył z udziału w postępowaniu żadnego Wykonawcy oraz odrzucił dwie oferty Wykonawców. Zamawiający odrzucił dwie oferty Wykonawców w związku z faktem, iż treść oferty Wykonawcy jest niezgodna z warunkami zamówienia oraz w związku z przesłanym przez Zamawiającego wezwaniem do wyrażenia zgody na przedłużenie terminu związania ofertą, Wykonawca nie wyraził pisemnej zgody na przedłużenie terminu związania ofertą.

Informacja o wyborze najkorzystniejszej oferty w każdej części przedmiotu zamówienia, zgodnie z art. 253 ust 2 ustawy P.z.p. zostanie przekazana Wykonawcom, którzy złożyli oferty a także zamieszczona na stronie internetowej prowadzonego postępowania: <https://bip.mazowia.eu/zamowienia-publiczne/> oraz <https://miniportal.uzp.gov.pl/Postepowania/>.

Zgodnie z art. 308 ust. 2 ustawy P.z.p. Zamawiający przewiduje zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego w terminie nie krótszym niż 5 dni od dnia przesłania zawiadomienia o wyborze najkorzystniejszej oferty.

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.

Mariusz Frankowski
p.o. Dyrektora
Mazowieckiej Jednostki Wdrażania Programów Unijnych
/- podpisano kwalifikowanym podpisem elektronicznym/

Sprawę prowadzi:
Justyna Olędzka – Kwiecińska
tel. 22 542 25 15
email: j.oledzka@mazowia.eu