

Kraków, 1 luty 2017 r.

Postępowanie ZP-07/16 ponowny wybór

### Do wszystkich Wykonawców

*Dotyczy: przetargu prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na usługi poligraficzne w podziale na 3 części, postępowanie ZP-07/16.*

#### Część I

- I. Działając zgodnie z art. 92 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 z późn. zm.) zwanej dalej p.z.p., Zamawiający informuje, że jako najkorzystniejsza została uznana oferta nr 1 złożona przez Wykonawcę: Pasaż Sp. z o.o., ul. Rydlówka 24, 30-363 Kraków, z ceną: **174.302,00 zł brutto**.

#### Uzasadnienie wyboru:

Oferta wybranego Wykonawcy odpowiada wszystkim wymaganiom SIWZ i uzyskała najwyższą liczbę punktów w kryteriach: cena, skrócony termin wykonania, aktualny i wdrożony system zarządzania jakością.

#### II. Zestawienie ofert złożonych w postępowaniu oraz ich skrócona ocena:

Numer oferty	Nazwa (firma) i adres wykonawcy	Cena (brutto) zł	Liczba punktów w kryterium ceny (90%)	Skrócony termin wykonania	Liczba punktów w kryterium skrócony termin wykonania (5 %)	Aktualny i wdrożony system zarządzania jakością	Liczba punktów w kryterium Aktualny i wdrożony system zarządzania jakością (5 %)	Suma punktów
1	Pasaż Sp. z o.o. ul. Rydlówka 24 30-363 Kraków	Po poprawie: 174.302,00	82,27	Tak	5,00	nie	0,00	87,27
2	Kappadruk Drukarnia Julia Suszczyńska ul. Miedziana 4, Radwanice 55-010 Święta Katarzyna Adres do doręczeń: ul. Białostocka 106/U4 16-010 Wasilków	Po poprawie: 160.105,00	Brak oceny - oferta odrzucona					

#### III. Wykonawcy wykluczeni z postępowania: nie dotyczy.

#### IV. Wykonawcy, których oferty zostały odrzucone:

Kappadruk Drukarnia Julia Suszczyńska, ul. Miedziana 4, Radwanice, 55-010 Święta Katarzyna, adres do doręczeń: ul. Białostocka 106/U4, 16-010 Wasilków.

Uzasadnienie:

Zamawiający dokonał w dniu 05.01.2017 r. wyboru jako najkorzystniejszej oferty (w zakresie części nr 1 i .2.) Wykonawcy Kappadruk Drukarnia Julia Suszczyńska. Następnie pracownicy Zamawiającego nawiązali z Wykonawcą kontakt w celu uzyskania informacji związanych z przygotowaniem do podpisania umowy w sprawie zamówienia. W rozmowach telefonicznych przeprowadzonych w dniach 10 stycznia 2017 r. przedstawiciel Wykonawcy poinformował pracownika Zamawiającego, że Wykonawca podjął decyzję o nie podpisaniu umowy w sprawie przedmiotowego zadania. W kolejnych dniach, pomimo wielokrotnych prośb Wykonawca nie potwierdził jednak tej informacji w drodze oficjalnej korespondencji (ani pisma, ani wiadomości mailowej). Zamawiający zażądał w związku z tym w korespondencji mailowej z dnia 11.01.2017 r. przesłania oficjalnej informacji o rezygnacji z realizacji umowy.

Wykonawca w odpowiedzi, w korespondencji mailowej z dnia 12.01.2017 r., nie potwierdził zamiaru rezygnacji z podpisania ww. umów, a jedynie prosił o podanie kontaktu telefonicznego Zamawiającego „w celu omówienia współpracy”.

W związku tym, że zachowanie Wykonawcy w tym zakresie prowadziło do przedłużania się procedury zawarcia umowy, w dniu 13.01.2017 r. Wykonawca został wezwany do podpisania umowy. Zamawiający przesłał Wykonawcy projekt umowy, wypełniony zgodnie z wzorem stanowiącym załącznik nr 7 do SIWZ oraz zgodnie z ofertą Wykonawcy z dnia 20.11.2016 r.

Przesyłając ww. pismo z wezwaniem do podpisania umowy w korespondencji elektronicznej Zamawiający wskazał także Wykonawcy wyraźnie, w odpowiedzi na jego mail z dnia 12.01.2017 r.: „w związku z wczorajszym mailem w sprawie omówienia współpracy informujemy, że **wszystkie zasady współpracy są określone w umowie oraz SIWZ i nie podlegają renegotjacji**”. Wykonawca poprosił Zamawiającego o przedłużenie terminu wyznaczonego na przedłożenie w siedzibie Zamawiającego podpisanych egzemplarzy umowy, zgodnych z SIWZ i ofertą do dnia 17.01.2017 r., tłumacząc to krótkim terminem na przesłanie umowy oraz faktem, że część tych dni przypada na dni wolne od pracy (sobota i niedziela). Zamawiający przedłużył Wykonawcy termin do dnia 17.01.2017 r., godz. 12:00.

W dniu 17.01.2017 r. Wykonawca doręczył do siedziby Zamawiającego podpisane przez siebie 3 egz. Umowy dla części 1 oraz 2 W toku ich weryfikacji, przed skierowaniem ich do podpisu Kierownika Zamawiającego, pracownik Zamawiającego stwierdził jednak, że przesłana treść umów była niezgodna z wzorem umowy wynikającym z SIWZ, w oparciu o który został wypełniony przesłany temu Wykonawcy do podpisania projekt umowy.

Wykonawca w sposób nieupoważniony dokonał zmiany treści § 3 ust. 1 ww. Umów. W tym przepisie Wykonawca zmienił wskazaną w zdaniu drugim godzinę 17.00 na godz. 16.00, co może mieć istotny wpływ na terminy realizacji zamówienia oraz naliczanie kar umownych (np. zgodnie z SIWZ przesłanie materiałów do druku o godz. 16:30 powoduje, że termin na realizację zlecenia jest o jeden dzień dłuższy). Zmiana ta dotyczyła więc istotnych postanowień umowy, które regulują zasady współpracy stron przy realizacji umowy, a także mają wpływ na ewentualną odpowiedzialność Wykonawcy za nienależyte wykonanie umowy. Zmiana wprowadzona w projekcie przez tego Wykonawcę jest zmianą korzystną dla Wykonawcy, przesuwającą na jego stronę korzyści ekonomiczne wynikające z realizacji umowy. Nie była ona przewidziana w SIWZ, co powoduje, że jako istotna zmiana taka jest zakazana zgodnie z art. 144 ustawy Pzp. Ponadto zaakceptowanie takiej zmiany prowadziłoby do naruszenia zasady równego traktowania Wykonawców, określonej w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, dając jednemu Wykonawcy korzystniejsze

warunki realizacji zamówienia, niż przedstawione wszystkim potencjalnie zainteresowanym wykonawcom w SIWZ.

Działanie Wykonawcy mogłoby zostać zakwalifikowane także jako uchylanie się od zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego. Nie można traktować jako wypełnianie obowiązku zawarcia umowy podpisywanie projektu umowy zmodyfikowanego w sposób niegodny z SIWZ i zobowiązaniem wynikającym z oferty. Jednak zastosowanie art. 94 ust. 3 ustawy Pzp nie było w tym przypadku możliwe ze względu na to, że pozostali Wykonawcy, którzy złożyli oferty w postępowaniu, do tej pory nie byli wzywani do składania dokumentów, o których mowa w art. 26 ust. 2 ustawy Pzp. Konieczne było więc przeprowadzenie ponownego badania i oceny ofert w tym zakresie.

Prowadzenie ponownego badania i oceny ofert dotyczyć powinno wszystkich ofert złożonych w postępowaniu, a nie tylko oferty tych Wykonawców, którzy – po unieważnieniu pierwotnego wyboru oferty najkorzystniejszej – musieliby być zgodnie z art. 26 ust. 2 ustawy Pzp wezwani do przedstawienia dokumentów na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu.

W tym kontekście Zamawiający nie mógł zignorować pisemnych oświadczeń woli Wykonawcy, złożonych w dniu 17.01.2017 r. w postaci przedłożonych Zamawiającemu, podpisanych przez Wykonawcę projektów umowy niezgodnych z SIWZ. W związku z wiadomością mailową Wykonawcy z dnia 18.01.2017 r., w której przedstawił on takie działanie jako działanie intencjonalne, świadome. Nie można wobec tego dokonać poprawy tego oświadczenia zgodnie z art. 87 ust. 2, doprowadzając ofertę ponownie do stanu zgodnego z SIWZ. Oświadczenie woli Wykonawcy złożone w dniu 17.01.2017 r. nie stanowi omyłki i w konsekwencji nie może zostać zakwalifikowane do żadnej z kategorii określonych w art. 87 ust. 2 pkt 1-3 ustawy Pzp. Potwierdza to orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej: *„Jak spójnie stanowi doktryna oraz utrwalone orzecznictwo KIO, w celu zastosowania art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, niezbędne jest wykazanie, iż działanie wykonawcy, które doprowadziło do niezgodności oferty z SIWZ, jest niezamierzone. Opierając się na słownikowym znaczeniu słowa "omyłka", należy uznać, że nie można poprawić żadnych rozbieżności pomiędzy ofertą a SIWZ, jeśli są one skutkiem celowego działania wykonawcy”* (por. wyrok KIO z 03.12.2015 r., KIO 2563/15).

Zgodnie z art. 87 ust. 1 ustawy Pzp, zdanie drugie, zakazane jest dokonywanie zmian w treści oferty po upływie terminu składania ofert. W konsekwencji, oferta Wykonawcy została zmieniona po upływie terminu składania ofert, w wyniku złożonych przez Wykonawcę w dniu 17.01.2017 r. oświadczeń woli modyfikujących pierwotną treść oferty na odbiegająca od postanowień SIWZ. W związku z tym oferta Wykonawcy została odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1, jako oferta niezgodna z treścią ustawy Pzp. Przedkładanie przez Wykonawcę kolejnych oświadczeń woli zawierających odmienne postanowienia co do istotnych warunków realizacji zamówienia powoduje niezgodność oferty z art. 87 ust. 1 zdanie drugie pzp, poprzez zmianę pierwotnej treści oferty, na treść niegodną z SIWZ. Co więcej opisane działanie Wykonawcy *de facto* stanowi także złożenie ofert wariantowych, czyli więcej niż jednej oferty w postępowaniu, co powoduje naruszenie art. 82 ust. 1 w zw. z art. 83 ust. 1 ustawy pzp. W przedmiotowym postępowaniu nie było dopuszczalne składanie ofert wariantowych.

Konieczność odrzucenia oferty Wykonawcy potwierdza orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej, zgodnie z którym zmiana treści oferty poprzez pisemne oświadczenie Wykonawcy złożone po terminie składania ofert uzasadnia odrzucenie tej oferty, jako niezgodnej z ustawą Pzp: *„W doktrynie oraz orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej prezentowany jest pogląd, iż wyjaśnienia nie mogą prowadzić do jakichkolwiek zmian w treści oferty danego wykonawcy. Tak jednoznacznie stanowi art. 87 ust. 1 zdanie drugie ustawy Pzp wskazując, że niedopuszczalne jest (...) dokonywanie jakiegokolwiek zmiany w jej treści. Powyższe powoduje, iż oferta wykonawcy S. z o.o. podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1 w związku z treścią art. 87 ust. 1 zdanie drugie ustawy Pzp. Izba uznała, iż Zamawiający na skutek zmiany treści oferty przez wykonawcę S. z o.o. w*

odniesieniu do typu pompy cyrkulacyjnej winien odrzucić ofertę tego wykonawcy na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp" (por. Wyrok KIO z dnia 15.06.2012 r., sygn. akt KIO 1118/12), „Treścią oferty jest nie tylko formularz ofertowy, w którym najczęściej oświadczenie woli o chęci przystąpienia do wykonania zamówienia wraz z określeniem ceny czy sposobu wykonania, zostaje wyrażone, ale na treść oferty składają się wszystkie dokumenty doprecyzowujące i dookreślające oświadczenie woli wykonawcy. W szczególności na ofertę będzie składało się wskazanie przez wykonawcę sposobu, w jaki będzie realizował zamówienie" (por. wyrok KIO z dnia 14.04.2009 r., KIO 412/09, podobnie np. wyrok KIO z dnia 08.08.2011 r., KIO 1548/11, wyrok KIO z 28.03.2012 r., KIO 509/12).

Na marginesie Zamawiający zauważa, że po przesłaniu Wykonawcy w dniu 17.01.2017 r. zawiadomienia o unieważnieniu wyboru oferty najkorzystniejszej w wyniku opisanych powyżej działań Wykonawcy, Wykonawca przesłał w dniu 18.01.2017 r. (doręczenie do Zamawiającego w dniu 19.01.2017 r.) kolejne egzemplarze projektu umowy, zawierające tym razem postanowienia zgodne z warunkami SIWZ, a więc kolejne oświadczenie woli zmieniające oświadczenie woli składające się na ofertę.

Dodatkowo, kontekst w jakim zostało złożone oświadczenie z dnia 17.01.2017 r., polegający na dokonaniu zmiany w zakresie jednego, drobnego od strony redakcyjnej elementu umowy, wymagającego do jego wykrycia dokładnego sprawdzenia całej treści umowy „słowo po słowie”, bez poinformowania Zamawiającego o tym fakcie, świadczy o zamiarze wprowadzenia Zamawiającego w błąd w celu uzyskania zamówienia publicznego na warunkach korzystniejszych, niż wynikające z SIWZ. Powyższe działanie Wykonawcy należy więc również zakwalifikować jako czyn nieuczciwej konkurencji, którym zgodnie z art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. W niniejszej sprawie działanie Wykonawcy nie może być uznane ani za zgodne z prawem, ani tym bardziej z dobrymi obyczajami, w tym rzetelnością kupiecką, której należy oczekiwać od profesjonalnego uczestnika obrotu prawnego. Dodatkowo w sposób oczywisty działanie to powodowało zagrożenie zarówno interesu Zamawiającego, który w jego wyniku mógł zawrzeć umowę na warunkach mniej korzystnych, niż wynikające z SIWZ, jaki pozostałych zainteresowanych wykonawców, w stosunku do których Wykonawca mógł w wyniku tego działania uzyskać nieuzasadnione korzyści, nie wynikające z treści SIWZ. W konsekwencji uzasadnia to także odrzucenie oferty Wykonawcy także na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp, jako oferty, której złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji.

- V. Zgodnie z art. 94 ust. 1 pkt 2 ustawy p.z.p. umowa może zostać zawarta w terminie nie krótszym niż 5 dni od dnia przesłania niniejszej informacji.

## Część II

- I. Działając zgodnie z art. 92 ust. 1 p.z.p., Zamawiający informuje, że jako najkorzystniejsza została uznana oferta nr 2 złożona przez Wykonawcę: AD Reklama Poligrafia, ul. Myśliwska 68, 30-718 Kraków, z ceną: **11.549,00 zł brutto**.

### Uzasadnienie wyboru:

Oferta wybranego Wykonawcy odpowiada wszystkim wymaganiom SIWZ i uzyskała najwyższą liczbę punktów w kryteriach: cena oraz aktualny i wdrożony system zarządzania jakością.

- II. Zestawienie ofert złożonych w postępowaniu oraz ich skrócona ocena:

Numer oferty	Nazwa (firma) i adres wykonawcy	Cena (brutto) zł	Liczba punktów w kryterium ceny (95%)	Aktualny i wdrożony system zarządzania jakością	Liczba punktów w kryterium Aktualny i wdrożony system zarządzania jakością (5 %)	Suma punktów
2	Kappadruk Drukarnia Julia Suszczyńska ul. Miedziana 4, Radwanice 55-010 Święta Katarzyna Adres do doręczeń: ul. Białostocka 106/U4 16-010 Wasilków	Po poprawie: 10.116,00	Brak oceny - Oferta odrzucona	Brak oceny - Oferta odrzucona	Brak oceny - oferta odrzucona	
3	The Challenge Group A.Aj.Molscy sp.j Ul. Świeradowska 51A 02-662 Warszawa	12.226,20	78,60	Nie	0,00	78,60
4	AD Reklama Poligrafia Ul. Myśliwska 68 30-718 Kraków	11.549,00	83,21	Nie	0,00	83,21

III. Wykonawcy wykluczeni z postępowania: nie dotyczy.

IV. Wykonawcy, których oferty zostały odrzucone:

Kappadruk Drukarnia Julia Suszczyńska, ul. Miedziana 4, Radwanice, 55-010 Święta Katarzyna, adres do doręczeń: ul. Białostocka 106/U4, 16-010 Wasilków.

Uzasadnienie:

Zamawiający dokonał w dniu 05.01.2017 r. wyboru jako najkorzystniejszej oferty (w zakresie części nr 1 i .2.) Wykonawcy Kappadruk Drukarnia Julia Suszczyńska. Następnie pracownicy Zamawiającego nawiązali z Wykonawcą kontakt w celu uzyskania informacji związanych z przygotowaniem do podpisania umowy w sprawie zamówienia. W rozmowach telefonicznych przeprowadzonych w dniach 10 stycznia 2017 r. przedstawiciel Wykonawcy poinformował pracownika Zamawiającego, że Wykonawca podjął decyzję o nie podpisaniu umowy w sprawie przedmiotowego zadania. W kolejnych dniach, pomimo wielokrotnych próśb Wykonawca nie potwierdził jednak tej informacji w drodze oficjalnej korespondencji (ani pisma, ani wiadomości mailowej). Zamawiający zażądał w związku z tym w korespondencji mailowej z dnia 11.01.2017 r. przesłania oficjalnej informacji o rezygnacji z realizacji umowy.

Wykonawca w odpowiedzi, w korespondencji mailowej z dnia 12.01.2017 r., nie potwierdził zamiaru rezygnacji z podpisania ww. umów, a jedynie prosił o podanie kontaktu telefonicznego Zamawiającego „w celu omówienia współpracy”.

W związku tym, że zachowanie Wykonawcy w tym zakresie prowadziło do przedłużania się procedury zawarcia umowy, w dniu 13.01.2017 r. Wykonawca został wezwany do podpisania umowy. Zamawiający przesłał Wykonawcy projekt umowy, wypełniony zgodnie z wzorem stanowiącym załącznik nr 7 do SIWZ oraz zgodnie z ofertą Wykonawcy z dnia 20.11.2016 r.

Przesyłając ww. pismo z wezwaniem do podpisania umowy w korespondencji elektronicznej Zamawiający wskazał także Wykonawcy wyraźnie, w odpowiedzi na jego mail z dnia 12.01.2017 r.: „w związku z wczorajszym mailem w sprawie omówienia współpracy informujemy, że **wszystkie zasady współpracy są określone w umowie oraz SIWZ i nie podlegają renegotiacjom**”. Wykonawca poprosił Zamawiającego o przedłużenie terminu wyznaczonego

na przedłożenie w siedzibie Zamawiającego podpisanych egzemplarzy umowy, zgodnych z SIWZ i ofertą do dnia 17.01.2017 r., tłumacząc to krótkim terminem na przesłanie umowy oraz faktem, że część tych dni przypada na dni wolne od pracy (sobota i niedziela). Zamawiający przedłużył Wykonawcy termin do dnia 17.01.2017 r., godz. 12:00.

W dniu 17.01.2017 r. Wykonawca doręczył do siedziby Zamawiającego podpisane przez siebie 3 egz. Umowy dla części 1 oraz 2 W toku ich weryfikacji, przed skierowaniem ich do podpisu Kierownika Zamawiającego, pracownik Zamawiającego stwierdził jednak, że przesłana treść umów była niezgodna z wzorem umowy wynikającym z SIWZ, w oparciu o który został wypełniony przesłany temu Wykonawcy do podpisania projekt umowy.

Wykonawca w sposób nieupoważniony dokonał zmiany treści § 3 ust. 1 ww. Umów. W tym przepisie Wykonawca zmienił wskazaną w zdaniu drugim godzinę 17.00 na godz. 16.00, co może mieć istotny wpływ na terminy realizacji zamówienia oraz naliczanie kar umownych (np. zgodnie z SIWZ przesłanie materiałów do druku o godz. 16:30 powoduje, że termin na realizację zlecenia jest o jeden dzień dłuższy). Zmiana ta dotyczyła więc istotnych postanowień umowy, które regulują zasady współpracy stron przy realizacji umowy, a także mają wpływ na ewentualną odpowiedzialność Wykonawcy za nienależyte wykonanie umowy. Zmiana wprowadzona w projekcie przez tego Wykonawcę jest zmianą korzystną dla Wykonawcy, przesuwającą na jego stronę korzyści ekonomiczne wynikające z realizacji umowy. Nie była ona przewidziana w SIWZ, co powoduje, że jako istotna zmiana taka jest zakazana zgodnie z art. 144 ustawy Pzp. Ponadto zaakceptowanie takiej zmiany prowadziłoby do naruszenia zasady równego traktowania Wykonawców, określonej w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, dając jednemu Wykonawcy korzystniejsze warunki realizacji zamówienia, niż przedstawione wszystkim potencjalnie zainteresowanym wykonawcom w SIWZ.

Działanie Wykonawcy mogłoby zostać zakwalifikowane także jako uchylanie się od zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego. Nie można traktować jako wypełnianie obowiązku zawarcia umowy podpisywanie projektu umowy zmodyfikowanego w sposób niegodny z SIWZ i zobowiązaniem wynikającym z oferty. Jednak zastosowanie art. 94 ust. 3 ustawy Pzp nie było w tym przypadku możliwe ze względu na to, że pozostali Wykonawcy, którzy złożyli oferty w postępowaniu, do tej pory nie byli wzywani do składania dokumentów, o których mowa w art. 26 ust. 2 ustawy Pzp. Konieczne było więc przeprowadzenie ponownego badania i oceny ofert w tym zakresie.

Prowadzenie ponownego badania i oceny ofert dotyczyć powinno wszystkich ofert złożonych w postępowaniu, a nie tylko oferty tych Wykonawców, którzy – po unieważnieniu pierwotnego wyboru oferty najkorzystniejszej – musieliby być zgodnie z art. 26 ust. 2 ustawy Pzp wezwani do przedstawienia dokumentów na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu.

W tym kontekście Zamawiający nie mógł zignorować pisemnych oświadczeń woli Wykonawcy, złożonych w dniu 17.01.2017 r. w postaci przedłożonych Zamawiającemu, podpisanych przez Wykonawcę projektów umowy niezgodnych z SIWZ. W związku z wiadomością mailową Wykonawcy z dnia 18.01.2017 r., w której przedstawił on takie działanie jako działanie intencjonalne, świadome. Nie można wobec tego dokonać poprawy tego oświadczenia zgodnie z art. 87 ust. 2, doprowadzając ofertę ponownie do stanu zgodnego z SIWZ. Oświadczenie woli Wykonawcy złożone w dniu 17.01.2017 r. nie stanowi omyłki i w konsekwencji nie może zostać zakwalifikowane do żadnej z kategorii określonych w art. 87 ust. 2 pkt 1-3 ustawy Pzp. Potwierdza to orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej: *„Jak spójnie stanowi doktryna oraz utrwalone orzecznictwo KIO, w celu zastosowania art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, niezbędne jest wykazanie, iż działanie wykonawcy, które doprowadziło do niezgodności oferty z SIWZ, jest niezamierzone. Opierając się na słownikowym znaczeniu słowa "omyłka", należy uznać, że nie można poprawić żadnych rozbieżności pomiędzy ofertą a SIWZ, jeśli są one skutkiem celowego działania wykonawcy”* (por. wyrok KIO z 03.12.2015 r., KIO 2563/15).

Zgodnie z art. 87 ust. 1 ustawy Pzp, zdanie drugie, zakazane jest dokonywanie zmian w treści oferty po upływie terminu składania ofert. W konsekwencji, oferta Wykonawcy została zmieniona po upływie terminu składania ofert, w wyniku złożonych przez Wykonawcę w dniu 17.01.2017 r. oświadczeń woli modyfikujących pierwotną treść oferty na odbiegająca od postanowień SIWZ. W związku z tym oferta Wykonawcy została odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1, jako oferta niezgodna z treścią ustawy Pzp. Przedkładanie przez Wykonawcę kolejnych oświadczeń woli zawierających odmienne postanowienia co do istotnych warunków realizacji zamówienia powoduje niezgodność oferty z art. 87 ust. 1 zdanie drugie pzp, poprzez zmianę pierwotnej treści oferty, na treść niegodną z SIWZ. Co więcej opisane działanie Wykonawcy *de facto* stanowi także złożenie ofert wariantowych, czyli więcej niż jednej oferty w postępowaniu, co powoduje naruszenie art. 82 ust. 1 w zw. z art. 83 ust. 1 ustawy pzp. W przedmiotowym postępowaniu nie było dopuszczalne składanie ofert wariantowych.

Konieczność odrzucenia oferty Wykonawcy potwierdza orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej, zgodnie z którym zmiana treści oferty poprzez pisemne oświadczenie Wykonawcy złożone po terminie składania ofert uzasadnia odrzucenie tej oferty, jako niezgodnej z ustawą Pzp: „*W doktrynie oraz orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej prezentowany jest pogląd, iż wyjaśnienia nie mogą prowadzić do jakichkolwiek zmian w treści oferty danego wykonawcy. Tak jednoznacznie stanowi art. 87 ust. 1 zdanie drugie ustawy Pzp wskazując, że niedopuszczalne jest (...) dokonywanie jakiegokolwiek zmiany w jej treści. Powyższe powoduje, iż oferta wykonawcy S. z o.o. podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1 w związku z treścią art. 87 ust. 1 zdanie drugie ustawy Pzp. Izba uznała, iż Zamawiający na skutek zmiany treści oferty przez wykonawcę S. z o.o. w odniesieniu do typu pompy cyrkulacyjnej winien odrzucić ofertę tego wykonawcy na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp” (por. Wyrok KIO z dnia 15.06.2012 r., sygn. akt KIO 1118/12), „*Treścią oferty jest nie tylko formularz ofertowy, w którym najczęściej oświadczenie woli o chęci przystąpienia do wykonania zamówienia wraz z określeniem ceny czy sposobu wykonania, zostaje wyrażone, ale na treść oferty składają się wszystkie dokumenty doprecyzowujące i dookreślające oświadczenie woli wykonawcy. W szczególności na ofertę będzie składało się wskazanie przez wykonawcę sposobu, w jaki będzie realizował zamówienie” (por. wyrok KIO z dnia 14.04.2009 r., KIO 412/09, podobnie np. wyrok KIO z dnia 08.08.2011 r., KIO 1548/11, wyrok KIO z 28.03.2012 r., KIO 509/12).**

Na marginesie Zamawiający zauważa, że po przesłaniu Wykonawcy w dniu 17.01.2017 r. zawiadomienia o unieważnieniu wyboru oferty najkorzystniejszej w wyniku opisanych powyżej działań Wykonawcy, Wykonawca przesłał w dniu 18.01.2017 r. (doręczenie do Zamawiającego w dniu 19.01.2017 r.) kolejne egzemplarze projektu umowy, zawierające tym razem postanowienia zgodne z warunkami SIWZ, a więc kolejne oświadczenie woli zmieniające oświadczenie woli składające się na ofertę.

Dodatkowo, kontekst w jakim zostało złożone oświadczenie z dnia 17.01.2017 r., polegający na dokonaniu zmiany w zakresie jednego, drobnego od strony redakcyjnej elementu umowy, wymagającego do jego wykrycia dokładnego sprawdzenia całej treści umowy „słowo po słowie”, bez poinformowania Zamawiającego o tym fakcie, świadczy o zamiarze wprowadzenia Zamawiającego w błąd w celu uzyskania zamówienia publicznego na warunkach korzystniejszych, niż wynikające z SIWZ. Powyższe działanie Wykonawcy należy więc również zakwalifikować jako czyn nieuczciwej konkurencji, którym zgodnie z art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. W niniejszej sprawie działanie Wykonawcy nie może być uznane ani za zgodne z prawem, ani tym bardziej z dobrymi obyczajami, w tym rzetelnością kupiecką, której należy oczekiwać od profesjonalnego uczestnika obrotu prawnego. Dodatkowo w sposób oczywisty działanie to powodowało zagrożenie zarówno interesu Zamawiającego, który w jego wyniku mógł zawrzeć

umowę na warunkach mniej korzystnych, niż wynikające z SIWZ, jaki pozostałych zainteresowanych wykonawców, w stosunku do których Wykonawca mógł w wyniku tego działania uzyskać nieuzasadnione korzyści, nie wynikające z treści SIWZ. W konsekwencji uzasadnia to także odrzucenie oferty Wykonawcy także na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp, jako oferty, której złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji.

- V. Zgodnie z art. 94 ust. 1 pkt 2 ustawy p.z.p. umowa może zostać zawarta w terminie nie krótszym niż 5 dni od dnia przesłania niniejszej informacji.

### Część III

- I. Działając zgodnie z art. 92 ust. 1 p.z.p., Zamawiający informuje, że jako najkorzystniejsza została uznana oferta nr 1 złożona przez Wykonawcę: PASAŻ Sp. z o.o. 30-363 Kraków ul. Rydlówka 24, z ceną: **30.770,00zł brutto**.

#### Uzasadnienie wyboru:

Oferta wybranego Wykonawcy odpowiada wszystkim wymaganiom SIWZ i uzyskała najwyższą liczbę punktów w kryteriach: cena oraz aktualny i wdrożony system zarządzania jakością.

### II. Zestawienie ofert złożonych w postępowaniu oraz ich skrócona ocena:

Numer oferty	Nazwa (firma) i adres wykonawcy	Cena (brutto) zł	Liczba punktów w kryterium ceny (95%)	Aktualny i wdrożony system zarządzania jakością	Liczba punktów w kryterium Aktualny i wdrożony system zarządzania jakością (5 %)	Suma punktów
1.	PASAŻ Sp. z o.o. 30-363 Kraków ul. Rydlówka 24	30.770,00	95,00	Nie	0,00	<b>95,00</b>
2	Kappadruk Drukarnia Julia Suszczyńska ul. Miedziana 4, Radwanice 55-010 Święta Katarzyna Adres do doręczeń: ul. Białostocka 106/U4 16-010 Wasilków	110.340,00	27,89	Nie	0,00	27,89
3	The Challenge Group A.Aj.Molscy sp.j Ul. Świeradowska 51A 02-662 Warszawa	34.194,00	90,00	Nie	0,00	90,00
5	DjaF – Jakub Faryk Ul. Kmiotowicza 1/1 30-092 Kraków	19.616,00	Brak oceny – oferta odrzucona	Nie	0,00	Brak oceny – oferta odrzucona

III. Wykonawcy wykluczeni z postępowania: nie dotyczy.

IV. Wykonawcy, których oferty zostały odrzucone:

Oferta nr 4: DjaF – Jakub Faryk, Ul. Kmiotowicza 1/1, 30-092 Kraków



Uzasadnienie:

Cena w złożonej przez Wykonawcę ofercie wynosił 19.616,00 złotych brutto, co stanowiło jedynie 69,57% średniej arytmetycznej wartości ofert nr 1, 3 oraz 5, która wynosi 28.193,33 zł brutto (zamawiający nie brał pod uwagę ofert nr 2, której cena znacząco odbiega zarówno od wartości szacunkowej zamówienia, jak i od cen pozostałych ofert). Powyższe wykazało, że oferta zawierała cenę odbiegającą znacznie od zakładanej wartości zamówienia, a co z tym związane – także od cen rynkowych w zakresie przedmiotu zamówienia. Zamawiający wezwał na podstawie art. o art. 90 ust. 1 w zw. z art. 90 ust 1a Pzp do wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny. Wykonawca w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego nie złożył wyjaśnień potwierdzających, że cena złożona w ofercie nie jest rażąco niską ceną. W związku z tym Zamawiający odrzuca ofertę na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 4 Pzp.

- V. Zgodnie z art. 94 ust. 1 pkt 2 ustawy p.z.p. umowa może zostać zawarta w terminie nie krótszym niż 5 dni od dnia przesłania niniejszej informacji.

Proszę o potwierdzenie otrzymania niniejszej informacji.

2-ca GŁÓWNEGO KSIĘGOWEJ

*Krystyna Ciesielska*  
**Krystyna Ciesielska**

PEŁNOMOCNIK DYREKTORA  
ds. Organizacyjnych  
i Współpracy Międzynarodowej

*Anna Lewanowicz*  
**Anna Lewanowicz**