

Kraków, dnia 28.06.2021r.

Sprawa znak: 1/2021

Adresaci:

- 1) EWROS Sp. z o.o., ul. Szarych Szeregów 2, 05-820 Piastów
- 2) Leading Devices S.A., ul. Kołaczy 15, 31-216 Kraków
- 3) GROUP AV Sp. z o.o., ul. Jagiellońska 88 lok. 315, 00-992 Warszawa
- 4) TRONUS POLSKA Sp. z o.o., ul. Ordona 2A, 01-237 Warszawa

Dotyczy: postępowania prowadzonego w trybie podstawowym bez negocjacji prowadzony zgodnie z postanowieniami ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dziennik Ustaw z 2019r. poz. 2019 z późn. zm.), zwaną w dalszej części SWZ „PZP” na wyłonienie Wykonawcy w zakresie dostawy autorskich mebli multimedialnych dla Teatru KTO w Krakowie.

INFORMACJA O WYNIKU POSTĘPOWANIA

Zamawiający, Teatr KTO w Krakowie informuje, że w przedmiotowym postępowaniu jako najkorzystniejsza została wybrana oferta firmy **GROUP AV Sp. z o.o., ul. Jagiellońska 88 lok. 315, 00-992 Warszawa**, za kwotę 1 536 027,69 zł brutto.

Uzasadnienie:

Oferta firmy GROUP AV Sp. z o.o., ul. Jagiellońska 88 lok. 315, 00-992 Warszawa spełnia wszystkie wymagania Zamawiającego i otrzymała łącznie **100,0000 pkt.** (cena oferty (brutto) – waga 60% - 60,0000 pkt., dysponowanie Kierownikiem Projektu – waga 40% - 40,0000 pkt.).

Zamawiający informuje, że oferta Wykonawcy **EWROS Sp. z o.o., ul. Szarych Szeregów 2, 05-820 Piastów**, została odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 3) i 6) ustawy Pzp, gdyż jest niezgodna z przepisami ustawy i nie została sporządzona w sposób zgodny z wymaganiami technicznymi sporządzenia ofert określonymi przez Zamawiającego w SWZ.

Uzasadnienie faktyczne i prawne:

Wykonawca **EWROS Sp. z o.o., ul. Szarych Szeregów 2, 05-820 Piastów**, złożył ofertę na miniPortalu w dniu 28.05.2021r. w formie pliku pdf, w którym załączone zostały: Formularz oferty, Oświadczenia Wykonawcy, kalkulacja cenowa, szczegółowy wykaz elementów przedmiotu zamówienia. Formularz oferty wraz z wymienionymi załącznikami nie zostały właściwie podpisane, a jedynie wypełnione, podpisane pismem odręcznym a następnie zeskanowane i złożone na platformie, co jest niezgodne z wymaganiami określonymi przez Zamawiającego w pkt 12) 6. SWZ, tj.: „Ofertę z załącznikami sporządza się, pod rygorem nieważności, w formie elektronicznej, podpisanej kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym lub podpisem osobistym”. Zwracamy uwagę na pełną elektroniczność zamówień publicznych od 1 stycznia 2021r. W przypadku oferty złożonej przez Wykonawcę EWROS Sp. z o.o., ul. Szarych Szeregów 2, 05-820 Piastów, nie została ona podpisana zgodnie z wymaganiami wynikającymi z ustawy i opisanymi w treści SWZ przez Zamawiającego. Zgodnie z art. 63 ust. 2 ustawy Pzp: „W postępowaniu o udzielenie zamówienia lub konkursie o wartości mniejszej niż progi unijne ofertę, wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia lub w konkursie, oświadczenie, o którym mowa w art. 125 ust. 1, składa się, pod rygorem nieważności, w formie elektronicznej lub w postaci elektronicznej opatrzonej podpisem zaufanym lub podpisem osobistym”. Tak więc forma sporządzenia oferty przez Wykonawcę EWROS Sp. z o.o., ul. Szarych Szeregów 2, 05-820 Piastów jest sprzeczna z przywołanym przepisem ustawy. Zdaniem

Zamawiającego ewentualne uzupełnienie, czy też poprawienie oferty, na przykład poprzez uzupełnienie właściwego podpisu albo ponowne złożenie prawidłowo podpisanej oferty, byłyby uznane za niedopuszczalne negocjacje dotyczące treści złożonej oferty lub jej istotne zmiany i doprowadziły de facto do zmiany treści oferty lub złożenia nowe ofert. W świetle art. 223 ust. 1 ustawy Pzp niedopuszczalne jest prowadzenie między Zamawiającym a Wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz, z uwzględnieniem wyjątków wynikających z ustawy, dokonywanie jakiegokolwiek zmiany w jej treści. Takie działanie doprowadziłoby również do naruszenia zasad wynikających między innymi z art. 16 ustawy Pzp, tj. złamania zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania Wykonawców. Stanowisko Zamawiającego jest uzasadnione również w tezach wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 28.04.2015r. (KIO 748/15), który nadal należy uznać za aktualny w stanie prawnym wynikającym z nowej ustawy Pzp, gdzie Izba wyraziła pogląd, że: „(...) Nie ulega wątpliwości, że formularz ofertowy nie należy do katalogu oświadczeń i dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy Pzp a zatem nie może być w tym trybie uzupełniony czy poprawiony. Z kolei przepis art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, którego zastosowania domaga się odwołujący, pozwala na poprawienie innych omyłek polegających na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, niepowodujących istotnych zmian w treści oferty. W przypadku braku podpisania formularza oferty nie zachodzi omyłka o jakiej mowa w tym przepisie, bowiem oferta niepodpisana jest z mocy prawa nieważna, nie wywołuje skutków prawnych a przepisy ustawy Pzp nie przewidują w tym przypadku możliwości konwalidacji braku zachowania formy pisemnej. W konsekwencji stwierdzić należy, że czynność zamawiającego polegająca na odrzuceniu oferty odwołującego w oparciu o art. 89 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp z uwagi na brak własnoręcznego podpisu na formularzu ofertowym tj. brak zachowania wymaganej pod rygorem nieważności formy pisemnej, była prawidłowa (...)”. Mając na uwadze powyższe, Zamawiający podjął decyzję w oparciu o powołane w niniejszym piśmie podstawy prawne i faktyczne o odrzuceniu oferty Wykonawcy EWROS Sp. z o.o., ul. Szarych Szeregów 2, 05-820 Piastów, a słuszność decyzji Zamawiającego potwierdza także wyrok KIO 599/19 z dnia 19.04.2019r., którego tezy zachowują również aktualność w obowiązującym aktualnie stanie prawnym, tj. „(...) W konsekwencji powyższego – mając na uwadze, że zgodnie z art. 10 ust. 5 p.z.p. oferty sporządza się, pod rygorem nieważności, w postaci elektronicznej i opatruje się kwalifikowanym podpisem elektronicznym – odwołujący nie dochował wymogu tej normy, co powoduje, że oferta jest niezgodna z ustawą, o czym stanowi art. 89 ust. 1 pkt 1 p.z.p. (...)”.

Zamawiający również informuje, że oferta Wykonawcy **Leading Devices S.A., ul. Kołaczy 15, 31-216 Kraków**, została odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 3) i 6) ustawy Pzp, gdyż jest niezgodna z przepisami ustawy i nie została sporządzona w sposób zgodny z wymaganiami technicznymi sporządzenia ofert określonymi przez Zamawiającego w SWZ.

Uzasadnienie faktyczne i prawne:

Wykonawca Leading Devices S.A., ul. Kołaczy 15, 31-216 Kraków, złożył ofertę na miniPortalu w dniu 28.05.2021r. w formie pliku pdf, w którym załączone zostały: Formularz oferty, Oświadczenia Wykonawcy, kalkulacja cenowa, szczegółowy wykaz elementów przedmiotu zamówienia. Formularz oferty wraz z wymienionymi załącznikami nie zostały podpisane, a jedynie wypełnione i złożone na platformie, co jest niezgodne z wymaganiami określonymi przez Zamawiającego w pkt 12) 6. SWZ, tj.: „Ofertę z załącznikami sporządza się, pod rygorem nieważności, w formie elektronicznej, podpisanej kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym lub podpisem osobistym”. Zwracamy uwagę na pełną elektroniczność zamówień publicznych od 1 stycznia 2021r. W przypadku oferty złożonej przez Wykonawcę Leading Devices S.A., ul. Kołaczy 15, 31-216 Kraków, nie została ona podpisana zgodnie z wymaganiami wynikającymi z ustawy i opisanymi w treści SWZ przez Zamawiającego. Zgodnie z art. 63 ust. 2 ustawy Pzp: „W postępowaniu o udzielenie zamówienia lub konkursie o wartości mniejszej niż progi unijne ofertę, wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia lub w konkursie,



oświadczenie, o którym mowa w art. 125 ust. 1, składa się, pod rygorem nieważności, w formie elektronicznej lub w postaci elektronicznej opatrzonej podpisem zaufanym lub podpisem osobistym”. Tak więc forma sporządzenia oferty przez Wykonawcę Leading Devices S.A., ul. Kołaczy 15, 31-216 Kraków jest sprzeczna z przywołanym przepisem ustawy. Zdaniem Zamawiającego ewentualne uzupełnienie, czy też poprawienie oferty, na przykład poprzez uzupełnienie właściwego podpisu albo ponowne złożenie prawidłowo podpisanej oferty, byłyby uznane za niedopuszczalne negocjacje dotyczące treści złożonej oferty lub jej istotne zmiany i doprowadziły de facto do zmiany treści oferty lub złożenia nowe ofert. W świetle art. 223 ust. 1 ustawy Pzp niedopuszczalne jest prowadzenie między Zamawiającym a Wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz, z uwzględnieniem wyjątków wynikających z ustawy, dokonywanie jakiegokolwiek zmiany w jej treści. Takie działanie doprowadziłoby również do naruszenia zasad wynikających między innymi z art. 16 ustawy Pzp, tj. złamania zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania Wykonawców. Stanowisko Zamawiającego jest uzasadnione również w tezach wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 28.04.2015r. (KIO 748/15), który nadal należy uznać za aktualny w stanie prawnym wynikającym z nowej ustawy Pzp, gdzie Izba wyraziła pogląd, że: „(...) Nie ulega wątpliwości, że formularz ofertowy nie należy do katalogu oświadczeń i dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy Pzp a zatem nie może być w tym trybie uzupełniony czy poprawiony. Z kolei przepis art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, którego zastosowania domaga się odwołujący, pozwala na poprawienie innych omyłek polegających na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, niepowodujących istotnych zmian w treści oferty. W przypadku braku podpisania formularza oferty nie zachodzi omyłka o jakiej mowa w tym przepisie, bowiem oferta niepodpisana jest z mocy prawa nieważna, nie wywołuje skutków prawnych a przepisy ustawy Pzp nie przewidują w tym przypadku możliwości konwalidacji braku zachowania formy pisemnej. W konsekwencji stwierdzić należy, że czynność zamawiającego polegająca na odrzuceniu oferty odwołującego w oparciu o art. 89 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp z uwagi na brak własnoręcznego podpisu na formularzu ofertowym tj. brak zachowania wymaganej pod rygorem nieważności formy pisemnej, była prawidłowa (...)”. Mając na uwadze powyższe, Zamawiający podjął decyzję w oparciu o powołane w niniejszym piśmie podstawy prawne i faktyczne o odrzuceniu oferty Wykonawcy Leading Devices S.A., ul. Kołaczy 15, 31-216 Kraków, a słuszność decyzji Zamawiającego potwierdza także wyrok KIO 599/19 z dnia 19.04.2019r., którego tezy zachowują również aktualność w obowiązującym aktualnie stanie prawnym, tj. „(...) W konsekwencji powyższego – mając na uwadze, że zgodnie z art. 10 ust. 5 p.z.p. oferty sporządza się, pod rygorem nieważności, w postaci elektronicznej i opatruje się kwalifikowanym podpisem elektronicznym – odwołujący nie dochował wymogu tej normy, co powoduje, że oferta jest niezgodna z ustawą, o czym stanowi art. 89 ust. 1 pkt 1 p.z.p. (...)”.

Zamawiający informuje, że oferta Wykonawcy **TRONUS POLSKA Sp. z o.o., ul. Ordona 2A, 01-237 Warszawa**, została odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 18), gdyż została złożona bez odbycia wizji lokalnej, w przypadku gdy Zamawiający wymagał odbycia wizji lokalnej w dokumentach zamówienia. Zamawiający zwraca uwagę iż, w punkcie 31) SWZ jednoznacznie wskazał, że ze względu na specyfikę zamówienia wymaga od Wykonawców odbycia wizji lokalnej. Zamawiający w punkcie 31) SWZ podkreślił jednocześnie, iż zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt. 18) Pzp odrzuci ofertę Wykonawcy, jeżeli została ona złożona bez odbycia wizji lokalnej. Te same informacje dotyczące konieczności odbycia wizji lokalnej przez Wykonawców Zamawiający zawarł w ogłoszeniu o zamówieniu. Oferta Wykonawcy TRONUS POLSKA Sp. z o.o., ul. Ordona 2A, 01-237 Warszawa została złożona bez odbycia wizji lokalnej, w związku z powyższym bezsprzecznie zachodzi w niniejszej sprawie przesłanka do odrzucenia oferty Wykonawcy, gdyż została złożona bez odbycia wizji lokalnej, w przypadku gdy Zamawiający wymagał odbycia wizji lokalnej w dokumentach zamówienia, a w konsekwencji podjęta decyzja Zamawiającego jest w pełni uzasadniona, a przy tym obligatoryjna. Mając na uwadze powyższe uznać należy, iż Zamawiający zobowiązany był do odrzucenia ofert wskazanego Wykonawcy, a w konsekwencji do orzeczenia jak na wstępie.

Zgodnie z przepisami ustawy Pzp od powyższych decyzji przysługuje prawo wniesienia pisemnego i umotywowanego odwołania, przy czym z uwagi na fakt, iż wartość zamówienia jest mniejsza niż progi unijne, można je wnieść w terminie 5 dni od dnia przekazania informacji o czynności Zamawiającego stanowiącej podstawę jego wniesienia, gdyż informacja ta została przekazana przy użyciu środków komunikacji elektronicznej. Odwołanie przysługuje między innymi na niezgodną z przepisami ustawy czynność Zamawiającego, podjętą w postępowaniu o udzielenie zamówienia lub zaniechanie czynności w postępowaniu, do której Zamawiający był obowiązany na podstawie ustawy.

Odwołanie wnosi się do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, przy ul. Postępu 17A, 02-676 Warszawa. Pisma w postępowaniu odwoławczym wnosi się w formie pisemnej albo w formie elektronicznej albo w postaci elektronicznej, z tym że odwołanie i przystąpienie do postępowania odwoławczego, wniesione w postaci elektronicznej, wymagają opatrzenia podpisem zaufanym. Pisma w formie pisemnej wnosi się za pośrednictwem operatora pocztowego, w rozumieniu ustawy z dnia 23 listopada 2012r. - Prawo pocztowe, osobiście, za pośrednictwem postańca, a pisma w postaci elektronicznej wnosi się przy użyciu środków komunikacji elektronicznej.

Równocześnie Zamawiający informuje, że zgodnie z przepisami ustawy Pzp, umowa może zostać zawarta po upływie 5 dni od dnia niniejszej informacji.

DYREKTOR Teatru KTO

Jerzy Zoń

TEATR KTO

31-158 Kraków, ul. Krowoderska 74
tel. (+4812) 623 73 00, tel./fax 633 89 47
NIP 677-224-19-59, REGON 356901227