

33/ZP/POO/2023

Kraków 17.05.2023

Adresaci:

- 1. NEODYNAMIKHP Sp. z o.o., Sp. k., ul. Ludwika Solskiego 28, 52-416 Wrocław**
- 2. Międzynarodowe Targi Poznańskie Sp. z o.o., ul. Głogowska 14, 60-734 Poznań**

**ZAWIADOMIENIE O WYNIKU POSTĘPOWANIA
ODPOWIEDNIO W ODNIESIENIU DO 2 I 3 CZĘŚCI ZAMÓWIENIA**

Dotyczy: *przedmiotem zamówienia jest wynajem dużych namiotów wraz z dostawą, przygotowaniem podłoża, montażem, obsługą serwisową i demontażem namiotów na niżej wymienionych lokalizacjach znajdujących się na terenie województwa małopolskiego, w związku z organizacją Igrzysk Europejskich 2023, z podziałem na 6 części zamówienia.*

Szanowni Państwo,

W związku z zakończeniem oceny ofert w postępowaniu prowadzonym na opisany wyżej zakres przedmiotowy uprzejmie informujemy, iż Zamawiający dokonał następujących rozstrzygnięć:

CZĘŚĆ 2:

Zamawiający za najkorzystniejszą w części 2 postępowania uznał ofertę nr 2: **Międzynarodowe Targi Poznańskie Sp. z o.o., ul. Głogowska 14, 60-734 Poznań, NIP: 7770000488** za cenę oferty **212.205,75 zł**, w której uwzględniono należny podatek od towarów i usług VAT w stawce 23%.

Uzasadnieniem wyboru jest złożenie najkorzystniejszej oferty przy spełnieniu warunków i wymagań Zamawiającego określonych w SWZ oraz uzyskanie największej liczby punktów w przyjętych kryteriach oceny i porównania ofert.

Streszczenie oceny i porównanie złożonych ofert w odniesieniu do części 2:

a) Oferta nr 2: Międzynarodowe Targi Poznańskie Sp. z o.o., ul. Głogowska 14, 60-734 Poznań: „Cena”: 100,00 pkt.

CZĘŚĆ 3:

Zamawiający za najkorzystniejszą w części 3 postępowania uznał ofertę nr 2: **Międzynarodowe Targi Poznańskie Sp. z o.o., ul. Głogowska 14, 60-734 Poznań, NIP: 7770000488** za cenę oferty **364.222,68 zł**, w której uwzględniono należny podatek od towarów i usług VAT w stawce 23%.

Uzasadnieniem wyboru jest złożenie najkorzystniejszej oferty przy spełnieniu warunków i wymagań Zamawiającego określonych w SWZ oraz uzyskanie największej liczby punktów w przyjętych kryteriach oceny i porównania ofert.

Streszczenie oceny i porównanie złożonych ofert w odniesieniu do części 3:

a) Oferta nr 2: Międzynarodowe Targi Poznańskie Sp. z o.o., ul. Głogowska 14, 60-734 Poznań: „Cena”: 100,00 pkt.

Zamawiający ponadto informuje, że w 2 i 3 części zamówienia oferta nr 1 Firmy **NEODYNAMIKHP Sp. z o.o., Sp. k., ul. Ludwika Solskiego 28, 52-416 Wrocław** została odrzucona podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp, gdyż jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia określonymi przez Zamawiającego w SWZ.

Igrzyska Europejskie 2023 sp. z o.o.
ul. Życzkowskiego 20
31-864 Kraków

Sąd Rejonowy dla Krakowa - Śródmieścia w Krakowie,
XI Wydział Gospodarczy pod numerem KRS: 0000947256,
REGON: 521030271, NIP: 676 261 02 20,
Kapitał zakładowy: 46.000.000,00 PLN

office@ie2023.pl



Uzasadnienie:

Wykonawca zgodnie z zapisami pkt. 2. Spisu Treści w SWZ oraz Rozdziale XIII ppkt. 1.2 SWZ, wraz z formularzem oferty miał złożyć „Tabele szczegółowej kalkulacji ceny oferty” odpowiednio do wzoru stanowiącego **Załącznik 1a** do SWZ”.

Zamawiający w wyniku pytań od Wykonawców i udzielonych odpowiedzi zmienił załącznik 1a do SWZ (Pytania i odpowiedzi, modyfikacje do SWZ z dnia 09.04.2023r.).

Wykonawca złożył wraz z ofertą Załącznik 1a do formularza oferty w wersji przed zmianami z dnia 09.04.2023r., nie uwzględniając wprowadzonych przez Zamawiającego stosownych korekt w formularzu wyliczenia ceny oferty (Załączniku 1a), a tym samym w opisie przedmiotu zamówienia.

Zamawiający wskazuje, że w wyliczeniu ceny z podaniem pozycji zgodnie z zestawieniem tabelarycznym do wyliczenia ceny oferty stanowiącym Załącznik nr 1a do SWZ, nie zostały wyszczególnione wszystkie pozycje, znajdujące się w zaktualizowanym Załączniku 1a w zakresie każdej z wymienionych pozycji. Brak wszystkich pozycji w ofercie uniemożliwia określenie ceny jednostkowej, jak i uznanie że zaoferowano całość przedmiotu zamówienia wymaganą zapisami SWZ i jej załączników, co tym samym nie pozwala na ocenę zgodności oferowanego przedmiotu zamówienia z wymaganiami SWZ. Uznać wręcz należy, iż Wykonawca składając ofertę w oparciu o nieaktualne dokumenty oferuje przedmiot zamówienia oraz sposób jego wyceny, który potwierdza że nie odpowiada on wymaganiom i warunkom sprecyzowanym przez Zamawiającego w dokumentach postępowania.

Zwrócić należy w tym miejscu uwagę, iż konieczność uzupełnienia wszystkich pozycji cen, a tym samym oferowanego przedmiotu zamówienia, zarówno w aspekcie cen i pozycji jednostkowych, jak i sumarycznych, została jednoznacznie i precyzyjnie wskazana i opisana nie tylko w treści SWZ, ale i również w Tabeli szczegółowej kalkulacji ceny oferty stanowiącej załącznik 1a do SWZ, a także potwierdzona w odpowiedziach na pytania z dnia 09.04.2023r., stanowiącej integralną część SWZ. Wykonawca nie wypełnił pozycji w Załączniku nr 1a w kolumnie: „Ceny dodatkowej godziny pracy klimatyzacji PLN netto/h” oraz skorygowanych kolumn: „Cena klimatyzacji 1 namiotu PLN netto/ szt.” i „Cena balastu 1 namiotu PLN netto/szt.”.

Ponadto Zamawiający zauważa, iż działając na podstawie art. 223 ust. 2 pkt 2) ustawy Pzp po skierowaniu do Wykonawcy zawiadomienia o poprawieniu omyłek rachunkowych w odniesieniu do części 2 i 3 zamówienia w dniu 05.05.2023r., Wykonawca w dniu 05.05.2023r. udzielił odpowiedzi na zawiadomienie, w którym to wskazał nieuwzględnienie w kalkulacji oświetlenia oraz różnicy cenowej wynikającej z przyjętych zaokrągleń. Zamawiający zauważa, że w udzielonej odpowiedzi przez Wykonawcę, wynika ewidentny i nieusuwalny błąd w dokonanej kalkulacji ceny oferty.

Zamawiający nie ma żadnych wątpliwości, że wyliczenie ceny z podaniem pozycji oferowanego przedmiotu zamówienia i jego cen jednostkowych oraz sumarycznych, zgodnie z zaktualizowaną tabelą szczegółowej kalkulacji ceny oferty stanowiącej Załącznik nr 1a do SWZ, która została załączona do oferty Wykonawcy, jest niezaprzeczalnie jej częścią integralną. Natomiast nie ulega żadnej wątpliwości, iż Wykonawca złożył ofertę załączając do niej nieaktualne tabele.

W toku oceny i badania oferty, a w tym załączonej do niej kalkulacji Zamawiający stwierdził niemożność jej poprawienia zarówno w odniesieniu do ewentualnych omyłek pisarskich lub rachunkowych, jak i innych omyłek, polegających na niezgodności oferty z SWZ, niepowodujących istotnych zmian w jej treści. Zamawiający podkreśla, iż wskazane błędy w jego ocenie są nader istotne, a ich poprawienie spowodowałoby w istocie zmianę treści złożonej oferty, a *de facto* wytworzenie nowej treści oferty. 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.



Zamawiający wskazuje, że zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt. 5) ustawy Pzp odrzuca się ofertę, której treść jest niezgodna z warunkami zamówienia. Podnieść należy, że w wyroku z dnia 14 grudnia 2017r., KIO 2491/17, aktualnym również przez analogię w obowiązującym stanie prawnym, Krajowa Izba Odwoławcza wskazała: „*Mianem niezgodności oferty z SIWZ określa się nie tylko niezgodność zobowiązania opisanego w SIWZ ze zobowiązaniem oferowanym przez wykonawcę (tj. sytuację, w której świadczenie z oferty nie odpowiada, np. ze względu na parametry techniczne, świadczeniu oczekiwanemu przez zamawiającego), ale również przypadki sporządzenia i przedstawienia oferty w sposób niezgodny z wymaganiami SIWZ. Nadmienić trzeba, że należy to odnosić do wymagań SIWZ dotyczących sposobu wyrażenia, opisanie i potwierdzenia zobowiązania/świadczenia ofertowego, a więc wymagań co do treści oferty, a nie wymagań co do jej formy, które również tradycyjnie zamieszczane są w SIWZ (np. wymóg parafowania każdej ze stron formularza oferty)*”.

Z kolei w wyroku z dnia 14 sierpnia 2014r., KIO 1543/14, Krajowa Izba Odwoławcza wskazała: „*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 taka, która jest sporządzona odmiennie, niż określają to postanowienia specyfikacji. 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.*”

Ponadto niezgodność treści oferty z treścią SWZ „*ma mieć charakter zasadniczy i nieusuwalny (ze względu na zastrzeżenie obowiązku poprawienia oferty wynikające z art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp), zgodnie z wyrokiem z dnia 13 listopada 2013r., KIO 2478/13, co w opisanym stanie faktycznym jest w pełni wykazane, gdyż Zamawiający nie może dokonać poprawienia tych ofert nie powodując przy tym zmiany ich treści, czyli nie zmieniając oświadczeń woli Wykonawców, i nie naruszając zasad równego traktowania Wykonawców i uczciwej konkurencji. W wyroku tym Izba stwierdza też, iż „sfery niezgodności zobowiązania zamawianego w SIWZ oraz zobowiązania oferowanego w ofercie; tudzież polegać może na sporządzeniu i przedstawieniu oferty w sposób niezgodny z wymaganiami specyfikacji (z zaznaczeniem, iż chodzi tu o wymagania SIWZ dotyczące sposobu wyrażenia, opisanie i potwierdzenia zobowiązania/świadczenia ofertowego, a więc wymagania co do treści oferty, a nie wymagania co do jej formy, które również tradycyjnie są pomieszczane w SIWZ); a także możliwe być winno wskazanie i wykazanie, na czym konkretnie niezgodność ta polega - co konkretnie w ofercie nie jest zgodne i w jaki sposób z konkretnie wskazanymi, skwantyfikowanymi i ustalonymi fragmentami czy normami SIWZ, ewentualnie uzupełniającymi treść SIWZ modyfikacjami, wyjaśnieniami i odpowiedziami zamawiającego. Reasumując powyższe, można generalnie przyjąć, iż niezgodność oferty z SIWZ w rozumieniu art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy polega albo na niezgodności zobowiązania, które w swojej ofercie wyraża wykonawca i przez jej złożenie na siebie przyjmuje, z zakresem zobowiązania, którego przyjęcia oczekuje zamawiający i które opisał w SIWZ; ewentualnie na niezgodnym z SIWZ sposobie wyrażenia, opisanie i potwierdzenia zakresu owego zobowiązania w ofercie. Natomiast zastosowanie ww. przepisu jest możliwe jedynie w sytuacji niemożliwości wyjaśnienia treści oferty i potwierdzenia w ten sposób jej zgodności z treścią SIWZ (na podstawie art. 87 ust. 1 Pzp, z zastrzeżeniem generalnego zakazu zmian w jej treści wynikającym ze zdania drugiego tego przepisu) lub przeprowadzenia dopuszczalnych zmian w treści oferty na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp”.*

W orzecznictwie Izby podkreśla się, że niezgodność treści oferty z treścią SWZ powinna być oceniana z uwzględnieniem definicji zawartej w art. 66 kodeksu cywilnego, tj. niezgodności oświadczenia woli Wykonawcy z oczekiwaniami Zamawiającego, odnoszącymi się do



merytorycznego zakresu przedmiotu zamówienia (wyrok KIO z dnia 3 lutego 2012r., KIO 127/12).

Powyższe stanowisko Zamawiającego potwierdza, aktualne również przez analogię w obowiązującym stanie prawnym, orzecznictwo KIO, między innymi wyrok z dnia 11.01.2018r. (KIO 2706/17), w brzmieniu: „1. Art.89 ust. 1 pkt 2 p.z.p. stanowi, iż Zamawiający odrzuca ofertę wykonawcy, jeśli jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt 3 p.z.p. Ustawodawca zobowiązał więc zamawiającego do odrzucenia ofert tych wykonawców, którzy zaoferowali przedmiot zamówienia niezgodny z wymaganiami zamawiającego określonymi w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, co do zakresu, ilości, jakości, warunków realizacji i innych elementów istotnych dla wykonania przedmiotu zamówienia. (...)”.

Zamawiający w tym miejscu podkreśla, iż zgodnie z wyrokiem KIO 2083/19 z 30.10.2019r. oczywistym jest, że Wykonawca musi wykazać zgodność oferowanego przedmiotu zamówienia z wymaganiami określonymi w SWZ na dzień składania ofert i to zarówno w zakresie rozwiązań wprost opisanych w SWZ, jak i rozwiązań równoważnych.

Stanowisko Zamawiającego potwierdza orzecznictwo, w tym między innymi aktualny również przez analogię w obowiązującym stanie prawnym wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 21 lipca 2017r., sygn. akt KIO 1337/17, z którego wynika, że: „(...) Norma art. 89 ust. 1 pkt 2 p.z.p. odnosi się zaś do merytorycznego aspektu zaoferowanego przez wykonawcę świadczenia oraz merytorycznych wymagań zamawiającego, w szczególności co do zakresu, ilości, jakości, ceny, warunków realizacji i innych elementów istotnych dla wykonania zamówienia, w tym wyznaczonych parametrów technicznych wyrobu. Niezgodność treści oferty z treścią SIWZ ma miejsce w sytuacji, gdy oferta nie odpowiada w pełni przedmiotowi zamówienia, nie zapewniając jego realizacji w całości zgodnie z wymogami zamawiającego (...)”.

Następnie w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 29.10.2018r., sygn. akt KIO 2057/18, czytamy, że: „(...) Niezgodność treści oferty z treścią SIWZ, w rozumieniu art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp występuje wówczas, gdy zaoferowany przez wykonawcę przedmiot zamówienia nie odpowiada opisanemu w SIWZ co do istotnych elementów przedmiotu świadczenia określonego przez Zamawiającego. Z taką niezgodnością, wypełniającą przesłanki odrzucenia oferty, mamy do czynienia w niniejszej sprawie.(...)”.

Niezgodność treści oferty z wymogami SWZ musi mieć charakter merytoryczny, co przejawia się w rozbieżności pomiędzy zakresem/cechami świadczenia oferowanego przez Wykonawcę, a zakresem oczekiwań i wymagań Zamawiającego. Doskonale kwestię tę ilustruje wyrok KIO z dnia 16 marca 2008 r. (sygn. KIO/UZP/151/08), w świetle którego: „(...) użyte przez ustawodawcę w treści art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp sformułowania „treść oferty” i „treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia” jednoznacznie wskazują na aspekt merytoryczny obu dokumentów. Treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia to, przede wszystkim, zawarty w opisie przedmiotu zamówienia opis potrzeb i wymagań Zamawiającego, które mają być zaspokojone w wyniku postępowania o udzielenie zamówienia przez zawarcie i zrealizowanie z należytą starannością umowy w sprawie zamówienia publicznego. Treść oferty to jednostronne zobowiązanie wykonawcy do wykonania oznaczonego świadczenia, które zostanie zrealizowane na rzecz zamawiającego, jeżeli oferta złożona przez wykonawcę zostanie uznana za najkorzystniejszą w postępowaniu i zostanie z nim zawarta umowa w sprawie zamówienia publicznego. Świadczenie wykonawcy ma odpowiadać opisanym w specyfikacji istotnych warunków zamówienia potrzebom zamawiającego. Ich porównanie (opisu przedmiotu do zobowiązania wykonawcy) przesądza o tym, czy treść oferty odpowiada SIWZ.”.

Zamawiający wskazuje w tym miejscu, iż element treści oferty jakim jest Załącznik 1a do SWZ zawierający szczegółową kalkulację ceny oferty, jak i zakres oferowanego przedmiotu zamówienia, w żadnym razie nie może podlegać uzupełnieniu.

Ponadto, z komentarza „Prawo zamówień publicznych. Komentarz, Warszawa 2021, art. 226” autorstwa A.Gawrońskiej-Baran, E. Wiktorowskiej, A. Wiktorowskiego oraz P. Wójcika wynika, że „Dokonując analizy komentowanego pkt 5 przez pryzmat definicji warunków zamówienia zawartej w art. 7 pkt 29 p.z.p., należy przyjąć, że treść oferty jest niezgodna z warunkami

Igrzyska Europejskie 2023 sp. z o.o.
ul. Życzkowskiego 20
31-864 Kraków

Sąd Rejonowy dla Krakowa - Śródmieścia w Krakowie,
XI Wydział Gospodarczy pod numerem KRS: 0000947256,
REGON: 521030271, NIP: 676 261 02 20,
Kapitał zakładowy: 46.000.000,00 PLN

office@ie2023.pl



zamówienia, jeżeli jest niezgodna z warunkami, które dotyczą zamówienia lub postępowania o udzielenie zamówienia, wynikającymi w szczególności z opisu przedmiotu zamówienia, wymagań związanych z realizacją zamówienia, kryteriów oceny ofert, wymagań proceduralnych lub projektowanych postanowień umowy o zamówienie publiczne.”

Podkreślić należy, iż opisane niezgodności są jednoznaczne i nie budzą żadnych wątpliwości, a w konsekwencji nie wymagają żadnych wyjaśnień. Ponadto z uwagi na ich charakter nie można ich uznać za omyłki. Również nie można ich poprawić bez istotnej ingerencji w treść oferty, a *de facto* jej zmiany i złożenia nowego oświadczenia woli w imieniu Wykonawcy, co w świetle obowiązujących przepisów jest niedopuszczalne.

Opisany stan faktyczny, tj. brak zgodności treści oferty wskazanego Wykonawcy z zapisami SWZ w aspekcie wymagań dotyczących kalkulacji ceny oferty i jej przedstawienia oraz oferowanego przedmiotu zamówienia, potwierdza iż bezsprzecznie zachodzi w niniejszej sprawie przesłanka do odrzucenia jego oferty we wskazanych częściach zamówienia, gdyż ich treść jest niezgodna z warunkami zamówienia, a w konsekwencji podjęta decyzja Zamawiającego jest w pełni uzasadniona, a przy tym obligatoryjna

Mając na uwadze powyższe, odrzucenie w przedmiotowym postępowaniu oferty firmy **NEODYNAMIKHP Sp. z o.o., Sp. k., ul. Ludwika Solskiego 28, 52-416 Wrocław** w odniesieniu do 2 i 3 części zamówienia, na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp jest w pełni uzasadnione, a obligatoryjne zastosowanie dyspozycji wynikającej z powołanej podstawy prawnej jest konieczne, ponieważ ocena oferty potwierdza, iż nie spełnia ona wymagań wynikających z treści SWZ.

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 wyższa niż progi unijne, można je wnieść w terminie 10 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 posłańca, a pisma w postaci elektronicznej wnosi się przy użyciu środków komunikacji elektronicznej.

Ponadto Zamawiający informuje, że umowy w sprawie przedmiotowego zamówienia publicznego odpowiednio w częściach 2 i 3 mogą zostać zawarte, zgodnie z przepisami ustawy Pzp, po dniu 29 maja 2023r., tj. po upływie 10 dni liczonych od dnia przesłania niniejszego zawiadomienia.

Z poważaniem,

Zamawiający

Otrzymują:

1. Adresaci;
2. Strona internetowa postępowania;
3. A/a.

Igrzyska Europejskie 2023 sp. z o.o.
ul. Życzkowskiego 20
31-864 Kraków

Sąd Rejonowy dla Krakowa - Śródmieścia w Krakowie,
XI Wydział Gospodarczy pod numerem KRS: 0000947256,
REGON: 521030271, NIP: 676 261 02 20,
Kapitał zakładowy: 46.000.000,00 PLN

office@ie2023.pl

