

MILANÓWEK



URZĄD MIASTA MILANÓWKA

Milanówek, dnia 29.07.2015 r.

TOM.271.1.5.2015

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego nr ZP.271/9/GNPP/15 w trybie przetargu nieograniczonego o wartości nie przekraczającej kwot określonych na podstawie art. 11 ust.8 Ustawy Prawo zamówień publicznych na **„Opracowanie Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego Miasta Milanówka”**

ZAWIADOMIENIE

o unieważnieniu postępowania po powtórzeniu czynności badania i oceny ofert

działając zgodnie z art. 92 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo Zamówień Publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2013 r., poz. 907 z późn. zm.) informuję o wyniku postępowania.

W postępowaniu udział wzięło 6 firm:

Oferta nr 1 firmy:

BUDPLAN Sp. z o.o.
ul. Kickiego 26B lok. 10
04-390 Warszawa

kwota netto 68.290,00 złotych
kwota brutto 83.996,70 złotych

Koszt każdego kolejnego wyłożenia projektu studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego do publicznego wglądu wraz z czynnościami niezbędnymi za kwotę w wysokości brutto 4.199,84zł (12.599,52 zł za 3 wyłożenia)

realizacja umowy w terminie 22 miesięcy

Oferta nr 2 firmy:

URBANIKA Agata Marciniak
ul. Matejki 12a
60-040 Puszczykowo

kwota netto 75.000,00 złotych
kwota brutto 92.250,00 złotych

Koszt każdego kolejnego wyłożenia projektu studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego do publicznego wglądu wraz z czynnościami niezbędnymi za kwotę w wysokości brutto 4.305,00 zł. (12.915,00 zł za 3 wyłożenia)

realizacja umowy w terminie 28 miesięcy,

Oferta nr 3 firmy:

SUNBAR Sp. z o.o.
ul. Nadarzyńska 54
05-805 Otrębusy

kwota netto 240.000,00 złotych
kwota brutto 295.200,00 złotych

Koszt każdego kolejnego wyłożenia projektu studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego do publicznego wglądu wraz z czynnościami niezbędnymi za kwotę w wysokości brutto 14.760,00 zł (44.280,00 zł za 3 wyłożenia)

realizacja umowy w terminie 28 miesięcy,

Oferta nr 4 firmy:

Instytut Gospodarki i Mieszkalnictwa
ul. Targowa 45
03-728 Warszawa

kwota netto 181.000,00 złotych
kwota brutto 222.630,00 złotych

Koszt każdego kolejnego wyłożenia projektu studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego do publicznego wglądu wraz z czynnościami niezbędnymi za kwotę w wysokości brutto 11.130,00 zł.

realizacja umowy w terminie 28 miesięcy,

Oferta nr 5 firmy:

Biuro Planowania Rozwoju Warszawy S.A.
ul. Batorego 16
02-591 Warszawa

kwota netto 159.900,00 złotych
kwota brutto 196.677,00 złotych

Koszt każdego kolejnego wyłożenia projektu studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego do publicznego wglądu wraz z czynnościami niezbędnymi za kwotę w wysokości brutto 9.838,85 zł (29.516,55 zł za 3 wyłożenia)

realizacja umowy w terminie 24 miesięcy,

Oferta nr 6 firmy:

PHU Maxi Usługi Urbanistyczne
ul. Władysława IV 14
86-300 Grudziądz

kwota netto 158.000,00 złotych
kwota brutto 194.340,00 złotych

Koszt każdego kolejnego wyłożenia projektu studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego do publicznego wglądu wraz z czynnościami niezbędnymi za kwotę w wysokości brutto 8.610,00 zł (25830,00 zł za 3 wyłożenia)

realizacja umowy w terminie 28 miesięcy.

Burmistrz Miasta Milanówka decyzją z dnia 29.07.2015 roku unieważnił postępowanie o udzielenie zamówienia na podstawie art. 93 ust. 1 pkt. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2013 r., poz. 907 z późn. zm.) „Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli: nie złożono żadnej oferty niepodlegającej odrzuceniu albo nie wpłynął żaden wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu od wykonawcy niepodlegającego wykluczeniu, z zastrzeżeniem pkt 2 i 3”

Ponadto upłynął termin związania ofertą w czasie, którego Zamawiający może dokonać ważnego wyboru najkorzystniejszej oferty.

Uzasadnienie:

Przed otwarciem ofert Przewodnicząca Komisji przetargowej podała kwotę jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na realizację powyższego zamówienia tj. 150.000,00 zł.

Po przeprowadzeniu na podstawie art. 87 ustawy Prawo zamówień publicznych badania i oceny złożonych ofert, Zamawiający w dniu 08.07.2015 roku dokonał wyboru najkorzystniejszej oferty. Dnia 09.07.2015 roku przesłał drogą faksową zawiadomienia do Wykonawców biorących udział w postępowaniu.

W dniu 10 lipca br. Wykonawca pani Agata Marciniak URBANIKA wystąpiła do Zamawiającego z prośbą o informację jak rozstrzygnięto wątpliwości dotyczące warunków określonych w SIWZ, w tym m.in. maksymalnych terminów realizacji poszczególnych faz projektu i zmiany tych terminów w ofertach.

Zamawiający w dniu 20 lipca 2015 roku podjął decyzję o unieważnieniu czynności wyboru najkorzystniejszej oferty Wykonawcy BUDPLAN Sp. z o.o. i powtórzeniu czynności badania i oceny złożonych ofert. O podjętej decyzji tego samego dnia Zamawiający poinformował wszystkich Wykonawców biorących udział w przedmiotowym postępowaniu.

Po dokonanych ponownym badaniu i ocenie złożonych ofert, a tym samym po ponownej analizie ofert, Zamawiający ustalił, iż dokonał błędnej oceny ofert i wyboru najkorzystniejszej oferty. Błąd Zamawiającego polegał na wyborze oferty najkorzystniejszej Wykonawcy BUDPLAN Sp. z o.o., ul. Kickiego 26B lok. 10, 04-390 Warszawa, który wg kryterium - termin wykonania studium, otrzymał maksymalną ilość punktów, a jednocześnie zaoferował najniższą cenę za realizację przedmiotowego zamówienia, pomimo, że oferta ta nie odpowiadała treści SIWZ, co powinno skutkować jej odrzuceniem na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.

Zamawiający jako kryterium poza cenowe oceny złożonych ofert podał termin wykonania studium. Określając maksymalne terminy wykonania poszczególnych faz jak i całego zamówienia, który wynosi 28 miesięcy. Wykonawca w złożonej ofercie zaoferował termin realizacji całego zamówienia w terminie 22 miesięcy od dnia zawarcia umowy. Zamawiający badając oferty nie sprawdził realizacji zaproponowanych terminów poszczególnych faz przyjmując, iż podane były maksymalne terminy ich wykonania w SIWZ, w związku z tym Wykonawca mógł zaproponować ich skrócenie, a nie wydłużenie. Zgodnie z wykładnią słownikową maksymalny oznacza „osiągający lub określający maksimum; największy, najwyższy”. Jednak Wykonawca skracając ogólny termin wykonania całego zamówienia, wydłużył graniczne terminy poszczególnych faz zamówienia, wskazanych przez Zamawiającego, co było niezgodne z warunkami SIWZ. Zamawiający zwrócił uwagę na terminy wykonania poszczególnych faz przez Wykonawcę na skutek otrzymania pisma od innego Wykonawcy biorącego udział w przedmiotowym postępowaniu.

W związku z powyższym Zamawiający podjął decyzję o unieważnieniu czynności wyboru najkorzystniejszej oferty Wykonawcy na podstawie art. 18 ust. 1 w związku z art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, uznając, iż podjęte uprzednio czynności są obarczone wadą. Popołniono błąd wybierając najkorzystniejszą ofertę z naruszeniem ustawy Prawo zamówień publicznych, stąd zasła konieczność unieważnienia dokonanego wyboru najkorzystniejszej oferty.

Celem wszczętego postępowania jest zawarcie ważnej i niepodlegającej unieważnieniu umowy. Zamawiający może udzielić zamówienia (zawrzeć umowę) wyłącznie Wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy Pzp.

Wybór najkorzystniejszej oferty w sprawie zamówienia publicznego, a w konsekwencji podpisanie umowy w sprawie zamówienia publicznego, powinno nastąpić bez naruszenia art. 7 ust. 3 ustawy tzn. bez naruszenia zasady równego traktowania Wykonawców. Dążeniem Zamawiającego w prowadzonym każdym postępowaniu o zamówienie publiczne jest zawarcie ważnej oraz nie podlegającej unieważnieniu umowy. Powyższe determinuje wniosek, iż czynności Zamawiającego podejmowane w toku postępowania powinny przede wszystkim zmierzać do skutecznego udzielenia zamówienia [zawarcia umowy]. Zgodnie bowiem z normą wyrażoną w art. 7 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, zamówienia udziela się wyłącznie Wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy. A każde postępowanie o udzielenie zamówienia ma zatem prowadzić do wyboru Wykonawcy niepodlegającego wykluczeniu, który złożył ofertę niepodlegającą odrzuceniu, a nie jakiegokolwiek Wykonawcy. Dokonując wszystkich czynności w postępowaniu należy mieć na uwadze przede wszystkim cel postępowania, którym jest zawarcie ważnej i nie podlegającej unieważnieniu umowy o zamówienie publiczne. Pewność obrotu wymaga tego, aby w obrocie były umowy zawarte prawidłowo. Unieważnienie czynności jest nie zależne od woli Zamawiającego i nie bezpośrednio z jego inicjatywy i woli. Te czynności nie muszą być bezpośrednim następstwem nakazu zawartego w wyroku, a mogą wynikać z samodzielnych działań Zamawiającego.

Naprawienie wadliwie podjętej czynności jest konieczne. Zamawiający jest zobowiązany do jej naprawienia dla zawarcia ważnej i niepodlegającej unieważnieniu umowy. Pozostawienie dokonanego wyboru najkorzystniejszej oferty nie pozwoliłoby zawrzeć ważnej umowy.

Nadrzędną zasadą rządzącą postępowaniem o udzielenie zamówienia jest wyrażona w art. 7 ust. 1 ustawy zasada równego traktowania wykonawców oraz zachowania uczciwej konkurencji, a także wynikający z art. 7 ust. 3 ustawy Pzp obowiązek udzielenia zamówienia Wykonawcy wybranemu zgodnie z ustawą Pzp.

Ponadto Zamawiający może w każdym czasie, do zawarcia umowy, zweryfikować uprzednio podjęte wadliwie decyzje, a uprawnienie to można wywieść z powołanych wyżej przepisów. Stanowisko Zamawiającego potwierdza m. in. wyrok z dnia 28 grudnia 2010r. -sygn. Akt: KIO 2685/10 i KIO 2686/10. W wyroku z dnia 23 września 2010 r. sygn. akt. KIO 1939/10 Krajowa Izba Odwoławcza stwierdza, że „Zamawiający ma każdorazowo prawo do samoistnego podjęcia decyzji o powtórzeniu dokonanych przez siebie czynności w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego o ile uzna, iż dokonane uprzednio czynności są obarczone wadą”.

Zamawiający dokonał ponownej oceny złożonych ofert na podstawie kryteriów podanych w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia.

I. Wykluczono z postępowania Wykonawców:

1. **BUDPLAN Sp. z o.o.,**
2. **URBANIKA Agata Marciniak,**
3. **Instytut Gospodarki i Mieszkalnictwa**
4. **Biuro Planowania Rozwoju Warszawy S.A.**
5. **SUNBAR Sp. z o.o.**
6. **PHU Maxi Usługi Urbanistyczne**

Ad.1-4.

Wykonawcy: **BUDPLAN Sp. z o.o., URBANIKA Agata Marciniak, Instytut Gospodarki i Mieszkalnictwa, Biuro Planowania Rozwoju Warszawy S.A** zostali wykluczeni na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy Prawo zamówień

„Z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się również wykonawców, którzy: nie wnieśli wadium do upływu terminu składania ofert, na przedłużony okres związania ofertą lub w terminie, o którym mowa w art. 46 ust. 3, albo nie zgodzili się na przedłużenie okresu związania ofertą”.

Zamawiający w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia określił, iż Wykonawca pozostaje związany ofertą w okresie 30 dni, który rozpoczyna się wraz z upływem terminu składania ofert. Termin związania ofertą w przedmiotowym postępowaniu upłynął 12 lipca 2015 roku.

Przedłużenie terminu może nastąpić w wyniku wezwania wystosowanego przez Zamawiającego, bądź w wyniku oświadczenia Wykonawcy składanego bez uprzedniego wezwania ze strony organizatora postępowania.

Wykonawca, który chce uczestniczyć w postępowaniu zgodnie z art. 85 ust. 2 ustawy Pzp samodzielnie przed upływem terminu związania ofert przedłuża termin związania oferty na dowolny termin. Jeżeli Wykonawca dobrowolnie nie przedłużył terminu związania ofertą, pomimo takiej możliwości, jego udział w postępowaniu zakończył się – uchwała KIO z dnia 5 lipca 2010r. KIO/KD46/10. Aby przedłużyć skutecznie samodzielnie termin związania ofertą Wykonawca musi złożyć wyraźne oświadczenie w dopuszczalnej w SIWZ formie, w przeciwnym wypadku termin związania ofertą upływa, a z nim udział Wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

„Ofertant jest swoją ofertą związany w następstwie czego adresat może poprzez jej przyjęcie doprowadzić do zawarcia umowy o określonej w niej treści. W okresie związania ofertą ofertant musi pozostawać w gotowości do wykonania umowy licząc się z przyjęciem oferty przez oblata. Związanie ofertą trwa tylko przez oznaczony czas, po upływie którego oferta wygasa. Złożenie oświadczenia woli oblata po terminie związania oferty nie prowadzi do zawarcia umowy, gdyż oferta wygasa” – komentarz do art. 66 Kodeksu cywilnego, Wydawnictwo C.H. Beck 2011.

Do ważności oferty niezbędne jest nie tylko posiadanie dokumentu oferty, ale również konieczne jest uzewnętrznienie woli zawarcia umowy przez Wykonawcę, które na gruncie przepisów o zamówieniach publicznych ograniczone jest ustanowionym sztywno terminem związania ofertą.

Nie złożenie oświadczenia o samodzielnym przedłużeniu terminu związania ofertą skutkuje eliminacją z postępowania.

Każdy z Wykonawców musi zadbać we własnym zakresie nie tylko o zabezpieczenie oferty wadium, ale także o złożenie oświadczenia przedłużającego termin związania ofertą. Profesjonalny uczestnik rynku zamówień publicznych ma obowiązek aktywnego działania w trakcie całego postępowania, ponieważ w jego interesie leży zapewnienie ważności swojej oferty, która przestaje obowiązywać po upływie terminu związania ofertą.

Czynność przedłużenia terminu związania ofertą i przedłużenia ważności wadium są odrębnymi czynnościami. Takie rozumowanie potwierdza m.in. treść art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp, z którego wynika, że samodzielną podstawą wykluczenia z postępowania może być zarówno nie wniesienie wadium, czy też nie przedłużenie ważności wadium jak nie wyrażenie zgody na przedłużenie okresu związania ofertą. Z treści przywołanego przepisu nie wynika też, by brak zgody na przedłużenie terminu związania ofertą musiał być konsekwencją ustosunkowania się Wykonawcy do wezwania Zamawiającego sformułowanego w oparciu o art. 85 ust. 2 ustawy Pzp.

Stanowisko Zamawiającego znajduje odzwierciedlenie w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 5 września 2011r. KIO1815/11/, w którym Izba potwierdziła, że brak zgody Wykonawcy, o którym mowa w przywołanym przepisie prawa nie musi być poprzedzony wezwaniem do przedłużenia terminu związania ofertą.

Przepis art. 24 ust. 2 pkt 2 Pzp upoważnia Zamawiającego do wykluczenia również tego Wykonawcy, który nie będąc wezwany do tego przez Zamawiającego, nie przedłużył samodzielnie terminu związania go złożoną przez niego ofertą. Innymi słowy, Zamawiający ma prawo wykluczyć nie tylko tego Wykonawcę, który będąc do tego wezwany, nie wyraził wyraźnej zgody na przedłużenie terminu związania ofertą, ale również tych Wykonawców, którzy nawet bez odrębnego wezwania nie uczynili tego w odpowiednim terminie samodzielnie.

Wykonawca, w tym zakresie mając możliwość przedłużenia samodzielnie terminu związania ofertą z tej możliwości nie skorzystał, przez co utracił możliwość uznania jego oferty za najkorzystniejszą w postępowaniu (wyrok KIO z dnia 9 maja 2011r. sygn. akt. KIO 863/11).

O konieczności wykluczenia Wykonawcy, który nie skorzystał z samodzielnego przedłużenia terminu związania ofertą przesądza również Sąd Okręgowy w Łodzi w wyroku XIII Ga 379/12. Analogiczny pogląd wyraziła Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku KIO 2204/10, w którym stwierdziła, że „przepis art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy P.z.p. stanowi podstawę do wykluczenia Wykonawcy z postępowania, w każdym przypadku nie przedłużenia okresu związania ofertą. Dotyczy to zarówno sytuacji, gdy z uwagi na brak inicjatywy ze strony Zamawiającego, Wykonawca - nie wyraża takiej zgody samodzielnie. Ustawa, stanowiąc o braku zgody - nie ogranicza tej przesłanki do zgody Wykonawcy z wniosku Zamawiającego, lecz również - mając na uwadze przepis art. 85 ust. 2 ustawy P.z.p. - odnosi się do braku samodzielnie wyrażonej zgody przez Wykonawcę. Jednocześnie Izba stwierdza, że na podstawie literalnego brzmienia art. 85 ust. 2 P.z.p. nie można przypisać Zamawiającemu obowiązku kierowania do Wykonawców wniosku o przedłużenie terminu związania ofertą. Wskazany przepis art. 85 ust. 2 P.z.p. nie formułuje bowiem nakazu, lecz zezwala Zamawiającemu na zwrócenie się z wnioskiem o przedłużenie terminu związania ofertą, ograniczając to uprawnienie do jednorazowego wezwania w ściśle określonym terminie. Izba podkreśla, że uprawnionym do przedłużenia terminu związania ofertą jest także Wykonawca, który taką zgodę, co do zasady powinien wyrazić z upływem tego terminu. Izba podkreśla także, że taka zgoda nie może mieć charakteru dorozumianego, lecz winna być oświadczeniem Wykonawcy.”

Podobne stanowisko wyraziła Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku KIO 276/14; KIO 302/14, stwierdzając, że „Można zastanawiać się także, czy oferta, co do której upłynął bezskutecznie termin związania ofertą (nie wiążąca), nadal jest ofertą, a także czy po upływie tego terminu jest ofertą ważną. Ustawa nie rozstrzyga wyraźnie tej kwestii, czy taką ofertę należałoby traktować, jako wygasłą wobec upływu terminu związania nią. Zamawiający nie ma możliwości rozpatrywania takiej oferty w momencie rozstrzygnięcia postępowania. Zgodzić się jednak trzeba, że formalny wyraz, za pomocą którego Zamawiający winien zakomunikować uczestnikom postępowania, że nie brał oferty, co do której Wykonawca nie jest związanym, stwarza problemy. Biorąc przy tym, obowiązujące w tej mierze regulacje, właściwym jest wykluczenie takiego Wykonawcy z postępowania, skoro Ustawodawca potraktował w art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy kwestie związane z nieprzedłużeniem tego terminu, jako kwalifikowane wykluczeniem Wykonawcy.”

Ad.5.

Wykonawca **SUNBAR Sp. z o.o.** został wykluczony na podstawie art. 24 ust. 1 pkt. 8,9, 11 i ust. 2 pkt 2 ustawy Prawo zamówień.

Zgodnie z art. 24 ust. 1 pkt. 8,9, 11 ustawy Pzp:

„Z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się:

- 8) osoby prawne, których urzędującego członka organu zarządzającego prawomocnie skazano za przestępstwo popełnione w związku z postępowaniem o udzielenie zamówienia, przestępstwo przeciwko prawom osób wykonujących pracę zarobkową, przestępstwo przeciwko środowisku, przestępstwo przekupstwa, przestępstwo przeciwko obrotowi gospodarczemu lub inne przestępstwo popełnione w celu osiągnięcia korzyści majątkowych, a także za przestępstwo skarbowe lub przestępstwo udziału w zorganizowanej grupie albo związku mających na celu popełnienie przestępstwa lub przestępstwa skarbowego;

- 9) podmioty zbiorowe, wobec których sąd orzekł zakaz ubiegania się o zamówienia na podstawie przepisów o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary;

- 11) wykonawców będących spółką jawną, spółką partnerską, spółką komandytową, spółką komandytowo-akcyjną lub osobą prawną, których odpowiednio wspólnika, partnera, członka zarządu, komplementariusza lub urzędującego członka organu zarządzającego prawomocnie skazano za przestępstwo, o którym mowa w art. 9 zatrudnianie cudzoziemców przebywających w RP nielegalnie lub art. 10 zatrudnianie przebywających w RP nielegalnie cudzoziemców w warunkach szczególnego wykorzystania ustawy z dnia 15 czerwca 2012 r. o skutkach powierzania wykonywania pracy cudzoziemcom przebywającym wbrew przepisom na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej - przez okres 1 roku od dnia uprawomocnienia się wyroku.”

Zgodnie z art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp:

„Z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się również wykonawców, którzy: nie wnieśli wadium do upływu terminu składania ofert, na przedłużony okres związania ofertą lub w terminie, o którym mowa w art. 46 ust. 3, albo nie zgodzili się na przedłużenie okresu związania ofertą”.

Wykonawca złożył swoją ofertę do prowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego. Zgodnie z zapisami specyfikacji istotnych warunków zamówienia Wykonawca zobowiązany był przedstawić dokumenty potwierdzające spełnianie warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Zgodnie z dyspozycją art. 26 ust. 2a ustawy Prawo zamówień publicznych Wykonawca na żądanie Zamawiającego jest obowiązany wykazać, nie później niż na dzień składania ofert, brak podstaw do wykluczenia z powodu niespełniania warunków, o których mowa w art. 24 ust. 1.

Wykonawca w złożonej ofercie przedstawił zaświadczenie z Krajowego Rejestru Karnego odnoszące się wyłącznie do jednego z członków zarządu spółki. Z treści przedstawionego zaświadczenia z Krajowego Rejestru Sądowego wynikało, iż zarząd spółki pełnią dwie osoby.

Stosownie bowiem do treści art. 24 ust. 1 pkt. 8, 9 i 11 ustawy Prawo zamówień publicznych z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego wyklucza się osoby prawne, których urzędujący członkowie zarządu i podmioty zbiorowe zostali prawomocnie skazani za przestępstwa wskazane w tych przepisach. Zważywszy, że Wykonawca składając ofertę nie przedstawił zaświadczenia Krajowego Rejestru Karnego w zakresie dotyczącym członków zarządu jak i podmiotu zbiorowego SUNBAR Sp. z o.o., zatem Zamawiający w ramach art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych wezwał spółkę pismem z dnia 25 czerwca 2015 roku do uzupełnienia dokumentów. Celem instytucji uzupełnienia jest uzyskanie oferty poprawionej pod względem załączenia dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu. Jednocześnie treść art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych wskazuje, że złożone dokumenty na wezwanie Zamawiającego, powinny potwierdzać spełnianie przez Wykonawcę warunków udziału nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania ofert.

Wykonawca w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego przedstawił zaświadczenie KRK tylko dla drugiego urzędującego członka zarządu, nie złożył zaświadczenia odnośnie podmiotu zbiorowego. Złożony w drodze uzupełnienia dokument o niekaralności jest z dnia 07 lipca 2015 roku.

Mając na uwadze, iż termin składania ofert upłynął 12.06.2015 roku, to zaświadczenie z Krajowego Rejestru Karnego dotyczące informacji o niekaralności członków zarządu Wykonawcy oraz podmiotu zbiorowego, powinno potwierdzać stan na ten dzień. Natomiast Wykonawca przedstawił zaświadczenie dotyczące jednego z członków zarządu, na dzień 07.07.2015r. co nie spełnia wymogu potwierdzenia spełniania warunków udziału w dniu, w którym upłynął termin składania ofert. Informacja bowiem z KRK wystawiona w danym dniu nie potwierdza stanu za okres wcześniejszy. Zatem informacja z KRK dotycząca wiceprezesa zarządu SUNBAR Sp. z o.o. nie potwierdza stanu na dzień składania ofert (12.06.2015r.) skoro została wystawiona 07.07.2015r. Okoliczność powyższa wynika z faktu, że zgodnie z art. 14 ustawy o KRK dane osobowe podlegają usunięciu z rejestru w przypadku zatarcia skazania. Wykonawca uzyskał informację z KRK wystawioną w dniu 10.06.2015r. (a więc przed terminem składania ofert) dotyczącą prezesa spółki, chociaż w tym samym czasie zarząd spółki składał się z dwóch osób, dla których Wykonawca miał obowiązek przedstawić informację z KRK jak również dla podmiotu zbiorowego jakim jest spółka.

Przepis art. 24 ust. 1 pkt 8-9, 11 ustawy Prawo zamówień publicznych przewiduje obligatoryjne wykluczenie z udziału w postępowaniu m.in. osób prawnych, których urzędujących członków zarządu jak i podmioty zbiorowe skazano za przestępstwa wymienione w powołanych przepisach.

Mając powyższe na uwadze na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 8-9, 11 i art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Prawo zamówień publicznych Zamawiający wykluczył Wykonawcę z udziału w postępowaniu.

Ponadto Zamawiający w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia określił, iż Wykonawca pozostaje związany ofertą w okresie 30 dni, który rozpoczyna się wraz z upływem terminu składania ofert.

Termin związania ofertą w przedmiotowym postępowaniu upłynął 12 lipca 2015 roku.

Do ważności oferty niezbędne jest nie tylko posiadanie dokumentu oferty, ale również konieczne jest uzewnętrznienie woli zawarcia umowy przez Wykonawcę, która na gruncie przepisów o zamówieniach publicznych ograniczone jest ustanowionym sztywno terminem związania ofertą.

Nie złożenie oświadczenia o samodzielnym przedłużeniu terminu związania ofertą skutkuje eliminacją z postępowania.

Każdy z Wykonawców musi zadbać we własnym zakresie nie tylko o zabezpieczenie oferty wadium, ale także o złożenie oświadczenia przedłużającego termin związania ofertą. Profesjonalny uczestnik rynku zamówień publicznych ma obowiązek aktywnego działania w trakcie całego postępowania, ponieważ w jego interesie leży zapewnienie ważności swojej oferty, która przestaje obowiązywać po upływie terminu związania ofertą.

Czynność przedłużenia terminu związania ofertą i przedłużenia ważności wadium są odrębnymi czynnościami. Takie rozumowanie potwierdza m.in. treść art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp, z którego wynika, że samodzielną podstawą wykluczenia z postępowania może być zarówno nie wniesienie wadium, czy też nie przedłużenie ważności wadium jak nie wyrażenie zgody na przedłużenie okresu związania ofertą. Z treści przywołanego przepisu nie wynika też, by brak zgody na przedłużenie terminu związania ofertą musiał być konsekwencją ustosunkowania się Wykonawcy do wezwania Zamawiającego formułowanego w oparciu o art. 85 ust. 2 ustawy Pzp.

Stanowisko Zamawiającego znajduje odzwierciedlenie w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 5 września 2011r. KIO1815/11/, w którym Izba potwierdziła, że brak zgody Wykonawcy o którym mowa w przywołanym przepisie prawa nie musi być poprzedzony wezwaniem do przedłużenia terminu związania ofertą. „...Fakt, iż ustawodawca nie zawarł sformułowania w art. 24 ust. 2 pkt 2 na wezwanie Zamawiającego, a jedynie nie zgodzili się na przedłużenie okresu związania ofertą potwierdza, że w tym artykule jest także przesłanka do wykluczenia wykonawcy, który samodzielnie nie przedłużył terminu związania ofertą (czyli nie wyraził zgody na przedłużenie związania ofertą), a nie tylko tego, który po wezwaniu zamawiającego nie przedłużył terminu związania ofertą (na wezwanie)”.

Wykonawca w tym zakresie mając możliwość przedłużenia samodzielnie terminu związania ofertą z tej możliwości nie skorzystał, przez co utracił możliwość uznania jego oferty za najkorzystniejszą w postępowaniu, co potwierdza wyrok KIO z dnia 9 maja 2011r. sygn. akt. KIO 863/11.

Krajowa Izba Odwoławcza stanęła na stanowisku, że przepis art. 24 ust. 2 pkt 2 Pzp upoważnia Zamawiającego do wykluczenia również tego Wykonawcy, który nie będąc wezwany do tego przez Zamawiającego, nie przedłużył samodzielnie terminu związania go złożoną przez niego ofertą. Innymi słowy, Zamawiający ma prawo wykluczyć nie tylko tego Wykonawcę, który będąc do tego wezwanym, nie wyraził wyrażonej zgody na przedłużenie terminu związania ofertą, ale również tych Wykonawców, którzy nawet bez odrębnego wezwania nie uczynili tego w odpowiednim terminie samodzielnie.

O konieczności wykluczenia Wykonawcy, który nie skorzystał z samodzielnego przedłużenia terminu związania ofertą przesądza również Sąd Okręgowy w Łodzi w wyroku XIII Ga 379/12. Analogiczny pogląd wyraziła Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku KIO 2204/10, w którym stwierdziła, że „przepis art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy P.z.p. stanowi podstawę do wykluczenia wykonawcy z postępowania, w każdym przypadku nie przedłużenia okresu związania ofertą. Dotyczy to zarówno sytuacji, gdy z uwagi na brak inicjatywy ze strony zamawiającego, wykonawca - nie wyraża takiej zgody samodzielnie. Ustawa, stanowiąc o braku zgody - nie ogranicza tej przesłanki do zgody wykonawcy z wniosku zamawiającego, lecz również - mając na uwadze przepis art. 85 ust. 2 ustawy P.z.p. - odnosi się do braku samodzielnie wyrażonej zgody przez wykonawcę. Jednocześnie Izba stwierdza, że na podstawie literalnego brzmienia art. 85 ust. 2 P.z.p. nie można przypisać Zamawiającemu obowiązku kierowania do Wykonawców wniosku o przedłużenie terminu związania ofertą. Wskazany przepis art. 85 ust. 2 P.z.p. nie formułuje bowiem nakazu, lecz zezwala Zamawiającemu na zwrócenie się z wnioskiem o przedłużenie terminu związania ofertą, ograniczając to uprawnienie do jednorazowego wezwania w ściśle określonym terminie. Izba podkreśla, że uprawnionym do przedłużenia terminu związania ofertą jest

także Wykonawca, który taką zgodę, co do zasady powinien wyrazić z upływem tego terminu. Izba podkreśla także, że taka zgoda nie może mieć charakteru dorozumianego, lecz winna być oświadczeniem Wykonawcy.”

Podobne stanowisko wyraziła Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku KIO 276/14; KIO 302/14, stwierdzając, że „Można zastanawiać się także, czy oferta, co do której upłynął bezskutecznie termin związania ofertą (nie wiążąca), nadal jest ofertą, a także czy po upływie tego terminu jest ofertą ważną. Ustawa nie rozstrzyga wyraźnie tej kwestii, czy taką ofertę należałoby traktować, jako wygasłą wobec upływu terminu związania nią. Zamawiający nie ma możliwości rozpatrywania takiej oferty w momencie rozstrzygnięcia postępowania. Zgodzić się jednak trzeba, że formalny wyraz, za pomocą którego zamawiający winien zakomunikować uczestnikom postępowania, że nie brał oferty, co do której wykonawca nie jest związanym, stwarza problemy. Biorąc przy tym, obowiązujące w tej mierze regulacje, właściwym jest wykluczenie takiego wykonawcy z postępowania, skoro ustawodawca potraktował w art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy kwestie związane z nieprzedłużeniem tego terminu, jako kwalifikowane wykluczeniem Wykonawcy.”.

Ad. 6

Wykonawcę **PHU Maxi Usługi Urbanistyczne** wykluczono z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt. 2 ustawy Prawo zamówień:

„Z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się również wykonawców, którzy: nie wnieśli wadium do upływu terminu składania ofert, na przedłużony okres związania ofertą lub w terminie, o którym mowa w art. 46 ust. 3, albo nie zgodzili się na przedłużenie okresu związania ofertą”.

Wykonawca w dniu 30.06.2015 roku (data wpływu do Zamawiającego) jako jedyny złożył oświadczenie o przedłużeniu terminu związania ofertą, który upływał 12.07.2015r. o kolejne 30 dni kalendarzowe.

Oferta Wykonawcy była ważna i wiązała Strony do dnia 20.07.2015r. kiedy to Wykonawca zwrócił się do Zamawiającego o zwrot wniesionego wadium. Pomimo zawiadomienia przekazanego przez Zamawiającego o unieważnieniu czynności wyboru najkorzystniejszej oferty i powtórzeniu czynności badania i oceny ofert Wykonawca nie złożył stosownego oświadczenia odnośnie pozostawienia wadium jako zabezpieczenia złożonej oferty. Czynność przedłużenia ważności wadium i czynność przedłużenia terminu związania ofertą są odrębnymi czynnościami. Samo przedłużenie terminu związania ofertą bez przedłużenia ważności wadium nie jest wystarczające dla stwierdzenia skutecznego złożenia oświadczenia o przedłużeniu terminu związania ofertą.

Przedłużenie terminu związania ofertą jest dopuszczalne tylko z jednoczesnym przedłużeniem okresu ważności wadium albo - jeżeli nie jest to możliwe - z wniesieniem nowego wadium na przedłużony okres związania ofertą. Jeżeli Wykonawca wystąpił o zwrot wniesionego wadium to tym samym upłynął termin związania treścią oferty Wykonawcy.

II. Odrzucono z postępowania oferty:

1. **BUDPLAN Sp. z o.o.,**
2. **URBANIKA Agata Marciniak,**
3. **Instytut Gospodarki i Mieszkalnictwa**
4. **SUNBAR Sp. z o.o.**
5. **Biuro Planowania Rozwoju Warszawy S.A.**
6. **PHU Maxi Usługi Urbanistyczne**

Ad. 1

Ofertę nr 1 Wykonawcy **BUDPLAN Sp. z o.o.** odrzucono na podstawie art. 24 ust. 4 i art. 89 ust. 1 pkt. 1, 2 i 5 ustawy Prawo zamówień publicznych:

„Ofertę wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą” (art. 24 ust. 4 ustawy Pzp.)

„Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli:

- *jest niezgodna z ustawą,*
- *jeżeli jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt 3,*

- została złożona przez wykonawcę wykluczonego z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia lub niezaproszonego do składania ofert” (art. 89 ust. 1 pkt. 1,2 i 5 ustawy Pzp.)

Wykonawca BUDOPLAN Sp. z o.o. został wykluczony z postępowania, czego konsekwencją jest odrzucenie jego oferty.

Nie złożenie oświadczenia o samodzielnym przedłużeniu terminu związania ofertą skutkuje eliminacją z postępowania. Podstawy eliminacji Uczestnika procedury i jego oferty obejmuje nie tylko art. 24 ust. 2 pkt. 2 ale również art. 89 ust. 1 pkt. 1 ustawy Pzp.

Z uwagi na brak wiążącego terminu ważności zobowiązania ofertowego oferta Wykonawcy podlega odrzuceniu.

Niedochowanie przez Wykonawcę staranności w zakresie przedłużenia terminu związania ofertą sankcjonowane jest odrzuceniem oferty, uzasadnieniem dla przywołanej podstawy prawnej jest przyjęcie założenia o braku ze strony Wykonawcy woli zawarcia umowy, której uzewnętrznieniem może być tylko i wyłącznie oświadczenie o przedłużeniu terminu związania ofertą.

W orzecznictwie reprezentowany jest pogląd, zgodnie z którym Wykonawca, który w przypadku gdy Zamawiający nie skierował do niego wezwania do przedłużenia terminu związania ofertą, samodzielnie takiego terminu nie przedłużył, to w takiej sytuacji należy odrzucić złożoną przez niego ofertę na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1 Pzp. Takie stanowisko wyraził m. in. Sąd Okręgowy w Tarnowie w wyroku I Ca 495/13.

Wykonawca, na skutek własnych działań (lub zaniechań) doprowadził do wygaśnięcia ważności swojej oferty w postępowaniu o udzielenie przedmiotowego zamówienia. W niniejszym postępowaniu brak już oferty BUDOPLAN Sp. z o.o., rozumianej jako wywierające skutki prawne i wiążące oferenta oświadczenie woli, zmierzające do wywołania i nawiązania, określonych w adekwatnych przepisach, dalszych skutków i stosunków prawnych – oferta ta nie może już zostać wybrana. Powyższa konkluzja wynika z braku przedłużenia przez Wykonawcę okresu związania ofertą, czego następstwa związane są ze znaczeniem tej instytucji, ustalonym na gruncie przepisów ustawy i Kodeksu cywilnego.

W przedmiotowym postępowaniu BUDOPLAN Sp. z o.o. żadnych oświadczeń woli w tym zakresie nie złożył. Nie złożył nawet w stosownym terminie oświadczeń, z których treści, wola przedłużenia terminu związania ofertą mogłaby zostać wprowadzona na drodze ich odpowiedniej interpretacji, i którym w związku z tym tego typu znaczenie można byłoby przypisać.

Ponadto Wykonawca w złożonej ofercie podał terminy realizacji poszczególnych faz przedmiotu zamówienia oraz ogólny termin realizacji całego zamówienia.

Zamawiający w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia określił maksymalne terminy wykonania każdej z poszczególnych faz jak również górny termin realizacji całego zamówienia.

Poszczególne fazy Wykonawca był zobowiązany wykonać w terminie nie dłuższym niż:

1. Faza I - maksymalnie 12 miesięcy
2. Faza II - maksymalnie 4 miesiące;
3. Faza III - maksymalnie 3 miesiące;
4. Faza IV - maksymalnie 8 miesięcy;
5. Faza V - maksymalnie 1 miesiąc;
6. Faza VI postępowanie nadzorcze Wojewody Mazowieckiego - termin realizacji w zależności od zajętego stanowiska.

Oprócz tego Zamawiający wskazał, iż Wykonawca zobowiązany jest wykonać całość prac związanych z realizacją zamówienia w terminie maksymalnie 28 miesięcy od dnia zawarcia umowy, z zachowaniem terminów wynikających z ogólnego harmonogramu prac i płatności. Termin realizacji zamówienia był również poza cenowym kryterium oceny ofert, za które Wykonawca otrzymywał punktację w zależności od zaferowanego terminu realizacji.

Wykonawca mając wiedzę o warunkach realizacji przedmiotu zamówienia jakie postawił Zamawiający, mimo to w swojej ofercie wskazał, iż poszczególne fazy wykona w terminach:

- 1) Faza I - maksymalnie 7,5 miesiąca;
- 2) Faza II - maksymalnie 2 miesiące;
- 3) Faza III - maksymalnie 5 miesięcy;
- 4) Faza IV - maksymalnie 5,5 miesiąca;

5) Faza V - maksymalnie 2 miesiące.
jednocześnie skracając ogólny termin wykonania zamówienia do 22 miesięcy.

Wykonawca w złożonej ofercie zaoferował wykonanie fazy III w ciągu 5 miesięcy, a fazy V w 2 miesiące. Wydłużając tym samym wymagane maksymalne terminy wykonania zamówienia przez Zamawiającego. Mając na uwadze słownikową wykładnię słowa „maksymalny” Wykonawca wiedział, że w SIWZ zostały określone górne terminy, których Wykonawca przystępujący do postępowania o udzielenie zamówienia publicznego musi przestrzegać. Wskazane terminy nie mogą ulec wydłużeniu, natomiast Wykonawca miał możliwość ich skrócenia w celu uzyskania dodatkowych punktów w kryterium poza cenowym jakim był czas wykonania zamówienia.

Przede wszystkim należy zwrócić uwagę, że, skoro zgodnie z definicją zawartą w art. 66 § 1 Kodeksu cywilnego, oferta to oświadczenie drugiej stronie woli zawarcia umowy określające istotne postanowienia tej umowy, treścią oferty będzie treść owego oświadczenia. Przy czym treść ta może być rozumiana dwojako - jako przedmiot i sposób wykonania umowy oraz jako to, co znajduje się w oświadczeniu ("co napisano"). Dlatego też niezgodność treści oferty z treścią SIWZ należy oceniać z uwzględnieniem pojęcia oferty zdefiniowanego w Kodeksie cywilnym, czyli niezgodności oświadczenia woli Wykonawcy z oczekiwaniami Zamawiającego w odniesieniu do merytorycznego zakresu przedmiotu zamówienia, w szczególności, co do zakresu, ilości, jakości, warunków terminów realizacji oraz innych elementów istotnych dla wykonania zamówienia. Zatem *de lege lata* o niezgodności treści oferty z treścią SIWZ można mówić w sytuacji, gdy oferta nie odpowiada przedmiotowi zamówienia w ten sposób, że nie zapewnia jego realizacji w sposób opisany przez Zamawiającego w SIWZ. W przypadku złożonej przez Wykonawcę oferty, w której są przedłużone maksymalne terminy wskazane przez Zamawiającego zaistniała powyższa sytuacja. Stanowisko Zamawiającego znajduje odzwierciedlenie w ukształtowanym orzecznictwie oraz w poglądach doktryny (wyrok KIO z dnia 30 marca 2010 r., KIO/UZP 228/10). Dopuszczalne jest samodzielne podjęcie przez Zamawiającego decyzji o powtórzeniu dokonanych przez siebie czynności w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego o ile Zamawiający uzna, że podjęte uprzednio czynności są obarczone wadą. Innymi słowy, Zamawiający jest uprawniony do unieważnienia z własnej inicjatywy wyboru oferty najkorzystniejszej, dokonywania badania i oceny ofert, niezakwestionowanych w drodze odwołania, gdy stwierdzi, iż uprzednio popełnił błąd wybierając oferty z naruszeniem ustawy.

Zamawiający nie mógł dokonać poprawienia błędnie wpisanych terminów wykonania poszczególnych faz, gdyż zgodnie z dyspozycją zawartą przez Ustawodawcę w art. 87 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, Zamawiający dokonuje jedynie poprawienia oczywistych omyłek polegających na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, niepowodujących istotnych zmian w treści oferty.

Należy zwrócić uwagę, że warunkiem koniecznym do uznania błędu w treści oferty za oczywistą omyłkę jest możliwość samodzielnego poprawienia takiego defektu przez Zamawiającego oraz brak wątpliwości co do rzeczywistego zamiaru Wykonawcy dotyczącego ostatecznego ukształtowania treści oferty.

Ustawa Pzp nie zawiera definicji oczywistej omyłki pisarskiej. Pojęcie to było wielokrotnie definiowane w orzecznictwie sądów okręgowych i Krajowej Izby Odwoławczej. Oczywistą omyłką pisarską, zdaniem Sądu Okręgowego w Gdańsku, jest niezamierzona niedokładność nasuwająca się każdemu, bez przeprowadzania dodatkowych ustaleń. Może to być błąd literowy, widoczne niezamierzone opuszczenie wyrazu, czy inny błąd, wynikający z przeoczenia lub innej wady procesu myślowo-redakcyjnego, a niespowodowany uchybieniem merytorycznym. Oczywistą omyłką pisarską jest nie tylko taka omyłka, która wynika z treści formularza ofertowego, ale również taka, którą można zidentyfikować na podstawie porównania pozostałych dokumentów stanowiących treść oferty. Istotne jest przy tym, żeby w wyniku poprawienia oczywistej omyłki pisarskiej nie zmieniła się treść oferty rozumianej jako treść oświadczenia woli Wykonawcy.

W żadnym razie nie może być uznane za poprawienie omyłki pisarskiej wprowadzenie jakiegokolwiek zmiany, która wpłynie na zmianę treści oświadczenia woli. Oczywistość omyłki polega ponadto nie tylko na łatwości w jej dostrzeżeniu, ale również na braku wątpliwości, jak powinna ona zostać poprawiona. Jeśli więc powszechna wiedza, zasady logiki, kontekst, w którym pojawia się omyłka, dopuszczają poprawienie takiej omyłki na więcej sposobów niż jeden, taka omyłka nie może być uznana za omyłkę oczywistą. Poprawienie oczywistych omyłek pisarskich nie rodzi najczęściej żadnych praktycznych konsekwencji dla prowadzonego postępowania.

Możliwość poprawienia omyłki mogłaby zająć o ile wskazane przez Wykonawcę poszczególne terminy nie wykraczały poza terminy „częstkowe”, wskazane przez zamawiającego wyrok KIO z dnia 12 marca 2014 r., sygn. akt KIO 348/14, KIO 367/14. Zmiana wprowadzona przez Zamawiającego nie może prowadzić do zmiany treści oferty jako oświadczenia woli Wykonawcy, gdyż byłoby to naruszenie art. 7 ustawy Pzp.

Wykonawca w złożonej ofercie do przedmiotowego postępowania określił terminy wykonania dwóch faz, które wykraczały poza terminy wskazane przez Zamawiającego w SIWZ.

W ocenie KIO „Dla wszelkich innych omyłek niż oczywiste z brzmienia przepisu art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp wynika wprost jedno ograniczenie w ich poprawieniu, sprowadzające się do zakazu wprowadzania istotnych zmian do treści dotychczasowej oferty. Nie chodzi tu o zakaz zmian w zakresie przedmiotowo lub podmiotowo istotnych elementów oferty, lecz niedopuszczalność znaczącej ingerencji powodującej wytworzenie przez zamawiającego zupełnie nowej treści oświadczenia woli złożonego przez wykonawcę.”

Powyższe znajduje potwierdzenie również w wyroku z dnia 20 marca 2009 r. (sygn. akt KIO/UZP 267/09) Krajowa Izba Odwoławcza zakreśliła dopuszczalne ramy ingerencji zamawiającego w treść oferty wskazując, że: „Dopuszczona art. 87 ust. 2 pkt 3 p.z.p. możliwa ingerencja w treść oferty może być możliwa jedynie w przypadku, gdy poprawa dokonana przez zamawiającego nie będzie prowadziła do zmiany zaoferowanego przez wykonawców świadczenia”.

Poprawienie przez Zamawiającego wydłużonych przez Wykonawcę terminów wykonania faz, prowadziłyby do zupełnie nowej treści oświadczenia woli złożonego przez Wykonawcę. Oferta odpowiada treści SIWZ, jeżeli odpowiada wymogom merytorycznym określonym przez Zamawiającego w dokumentacji postępowania. Niezgodność treści oferty z treścią SIWZ musi mieć charakter nieusuwalny i dotyczyć niezgodności zobowiązania określonego w Specyfikacji oraz zobowiązania proponowanego w ofercie złożonej przez Wykonawcę.

Ponieważ oferta Wykonawcy nie odpowiada treści SIWZ podlega również odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt. 2 ustawy Pzp..

Konieczność odrzucenia przez Zamawiającego oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt. 2 ustawy ze względu na fakt, iż jej treść nie odpowiada treści SIWZ koresponduje bezpośrednio z treścią art. 82 ust. 3 ustawy, który stanowi, że: „Treść oferty musi odpowiadać treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia”. Adresatem normy prawnej wyrażonej w art. 82 ust. 3 ustawy jest Wykonawca składający ofertę. To w interesie Wykonawcy leży, aby złożona przez niego oferta była pod względem treści zgodna z warunkami określonymi w SIWZ. W przeciwnym wypadku Wykonawca naraża się na negatywne konsekwencje skutkujące obowiązkiem odrzucenia oferty przez Zamawiającego.

Uznanie Wykonawcy jako adresata normy prawnej wyrażonej w art. 82 ust. 3 ustawy potwierdziła - w oparciu o wykładnię systemową powyższego przepisu - Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 17 marca 2009 r. (sygn. akt KIO/UZP 246/09): „adresatem wskazanej normy jest Wykonawca a nie Zamawiający, na co wskazuje wykładnia systemowa przedmiotowego przepisu”. Powyższe wskazuje, iż do obowiązków Zamawiającego w toku badania i oceny złożonych ofert należy kontrola, czy Wykonawcy uczynili zadość wyrażonym w art. 82 ust. 3 ustawy warunkom. Powyższe jest realizowane przez Zamawiającego w stosunku do wszystkich Wykonawców, którzy nie zostali wykluczeni z postępowania. Należy odróżnić wyraźnie treść oferty od jej formy. Za formę oferty (lub innego oświadczenia woli) należy uznać sposób, w jaki jej treść zostaje wyrażona na zewnątrz (uzewnętrzniona). W zakresie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych istotną i zasadniczą treść oferty ustala Zamawiający w dokumentacji postępowania przetargowego (SIWZ oraz załącznikach do niej). Wobec powyższego istotne postanowienia (*essentialia negotii*) przyszłej umowy są określane przez Wykonawcę składającego ofertę na podstawie postanowień SIWZ. Jednakże należy wskazać, że źródłem treści oferty, jak również jej elementów formalnych może być zarówno przepis prawa (ustawa lub rozporządzenie), jak również SIWZ wraz z załącznikami. Wobec powyższego wymagania co do formy i treści ofert mogą być regulowane przez samego ustawodawcę, jak również przez Zamawiającego.

Poza tym treść oferty musi być tożsama, czyli zgodna z treścią zawartą w SIWZ. Brak zgodności treści oferty pod względem innego niż określony w SIWZ terminu wykonania zamówienia, terminu związania ofertą, stanowią przykłady niezgodności treści oferty.

Zamawiający jest obowiązany do zbadania oferty z należytą starannością, zwłaszcza gdy inny Wykonawca zarzuca, że czynność ta została dokonana bez zareagowania na choćby najmniejsze odstępstwa oferty od specyfikacji”. W dalszej części uzasadnienia ww. wyroku Izba wskazała, że: „Zamawiający badając ofertę ma obowiązek stosować się do przepisów Prawa zamówień publicznych i nie może nie reagować na jakiegokolwiek odstępstwa poczynione przez Wykonawcę od swoich postanowień postawionych w specyfikacji” – wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 6 listopada 2008 r. (sygn. akt KIO/UZP 1144/08).

Zastosowanie przesłanki wymienionej w art. 89 ust. 1 pkt 5 rozpatrywane jest w związku z art. 24 ust. 4, zgodnie z którym ofertę Wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą.

Uchybienie formalne Zamawiającego nie może jednak prowadzić do wyboru jako najkorzystniejszej w postępowaniu oferty, która podlega odrzuceniu (jest niezgodna z SIWZ).. Należy jednak zauważyć, że Zamawiający na każdym etapie postępowania prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego - przed podpisaniem umowy w sprawie zamówienia publicznego - ma prawo dokonać czynności odrzucenia oferty, jeśli ujawnią się do tego przesłanki. Zasada konsolidacji postępowania nie może bowiem prowadzić do wyboru jako najkorzystniejszej oferty, która podlega odrzuceniu".

Odrzucenie oferty jest obowiązkiem Zamawiającego nie uprawnieniem, gdyż Ustawodawca wyraźnie wskazał: „Zamawiający odrzuca ofertę”.

Należy wskazać, iż z normy prawnej wyrażonej w art. 89 ust. 1 ustawy, ze względu na posłużenie się przez ustawodawcę kategorią zwrotu „Zamawiający odrzuca ofertę (...)” wynika, iż czynność odrzucenia oferty w przypadku, gdy istnieją ku temu jednoznaczne przesłanki, nie jest zależna od uznania Zamawiającego. Powyższe zostało potwierdzone w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 3 sierpnia 2009 r. (sygn. akt KIO/UZP 907/09; KIO/UZP 915/09), w którego uzasadnieniu Izba stwierdziła, że: „Zamawiający na każdym etapie badania oferty - bez względu, czy jest to ocena składanych w postępowaniu oświadczeń i dokumentów (w zakresie przedmiotu zamówienia - ocena przedmiotowa), czy też jest to ocena oferowanego rozwiązania na etapie przeprowadzania testów - ma możliwość i wręcz obowiązek, w przypadku powzięcia informacji o okolicznościach stanowiących możliwość zastosowania przepisu art. 89 ust. 1 pkt 2 p.z.p., do odrzucenia oferty Wykonawcy, który takiemu przepisowi podlega”. Należy również wskazać, iż obowiązek odrzucenia oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy dotyczy wszystkich Wykonawców, których oferty spełniają kryteria unormowane w ww. przepisie ustawy Prawo zamówień publicznych. Powyższa instytucja powinna w szczególności respektować zasadę wyrażoną w art. 7 ust. 1 i 2 ustawy, który stanowi, że: „Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców” oraz że: „Czynności związane z przygotowaniem oraz przeprowadzeniem postępowania o udzielenie zamówienia wykonują osoby zapewniające bezstronność i obiektywizm”.

Ad. 2 i 3

Oferty Nr 2 Wykonawcy *URBANIKA Agata Marciniak*, i nr 4 Wykonawcy *Instytut Gospodarki i Mieszkalnictwa* zostały odrzucone na podstawie art. 24 ust. 4 i art. 89 ust. 1 pkt. 1 i 5 ustawy Prawo zamówień publicznych:

„Ofertę wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą”. (art. 24 ust. 4 ustawy Pzp.)

„Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli:

- jest niezgodna z ustawą,
- została złożona przez wykonawcę wykluczonego z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia lub niezaproszonego do składania ofert” (art. 89 ust. 1 pkt 1 i 5 ustawy Pzp)

Nie złożenie oświadczenia o samodzielnym przedłużeniu terminu związania ofertą skutkuje eliminacją z postępowania. Podstawy eliminacji Uczestnika procedury i jego oferty obejmuje nie tylko art. 24 ust. 2 pkt. 2 ale również art. 89 ust. 1 pkt. 1 ustawy Pzp.

Z uwagi na brak wiążącego terminu ważności zobowiązania ofertowego oferta Wykonawcy podlega odrzuceniu.

Niedochowanie przez Wykonawcę staranności w zakresie przedłużenia terminu związania ofertą sankcjonowane jest odrzuceniem oferty, uzasadnieniem dla przywołanej podstawy prawnej jest przyjęcie założenia o braku ze strony Wykonawcy woli zawarcia umowy, której uzewnętrznieniem może być tylko i wyłącznie oświadczenie o przedłużeniu terminu związania ofertą.

W orzecznictwie reprezentowany jest pogląd, zgodnie z którym Wykonawca, który w przypadku gdy Zamawiający nie skierował do niego wezwania do przedłużenia terminu związania ofertą, samodzielnie takiego terminu nie przedłużył, to w takiej sytuacji należy odrzucić złożoną przez niego ofertę na podstawie art. 89 ust. 1 pkt. 1 Pzp. Takie stanowisko wyraził m. in. Sąd Okręgowy w Tarnowie w wyroku I Ca 495/13.

Wykonawca, na skutek własnych działań (lub zaniechań) doprowadził do wygaśnięcia ważności swojej oferty w postępowaniu o udzielenie przedmiotowego zamówienia. W niniejszym postępowaniu brak już ofert URBANIKI Agata Marciniak i Instytutu Gospodarki i Mieszkalnictwa rozumianych jako wywierające skutki prawne i wiążące oferenta oświadczenie woli, zmierzające do wywołania i nawiązania, określonych w adekwatnych przepisach, dalszych skutków i stosunków prawnych – oferty te nie mogą już zostać wybrane. Powyższa konkluzja wynika z braku przedłużenia przez Wykonawców okresu związania ofertą, czego następstwa związane są ze znaczeniem tej instytucji, ustalonym na gruncie przepisów ustawy i Kodeksu cywilnego.

W przedmiotowym postępowaniu URBANIKI Agata Marciniak jak i Instytutu Gospodarki i Mieszkalnictwa żadnych oświadczeń woli w tym zakresie nie złożyły. Nie złożyły nawet w stosownym terminie oświadczeń, z których treści, wola przedłużenia terminu związania ofertą mogłaby zostać wprowadzona na drodze ich odpowiedniej interpretacji, i którym w związku z tym tego typu znaczenie można byłoby przepisać.

Zastosowanie przesłanki wymienionej w art. 89 ust. 1 pkt 5 rozpatrywane jest w związku z art. 24 ust. 4, zgodnie z którym ofertę Wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą.

Ad. 4.

Oferta nr **3** Wykonawcy **SUNBAR Sp. z o.o.** została odrzucona na podstawie art. 24 ust. 4 i art. 89 ust. 1 pkt. 1 i 5 ustawy Prawo zamówień publicznych

„Ofertę Wykonawcy *wkluczonego uznaje się za odrzuconą*” (art. 24 ust. 4 ustawy Pzp.)

„Zamawiający *odrzuca ofertę, jeżeli:*

- *jest niezgodna z ustawą*

- *została złożona przez wykonawcę wykluczonego z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia lub niezaproszonego do składania ofert*” (art. 89 ust. 1 pkt 1 i 5 ustawy Pzp)

Zamawiający wykluczył Wykonawcę z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, gdyż nie wykazał on spełnienia warunków udziału w postępowaniu jakim jest brak podstaw do wykluczenia z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego poprzez niezłożenie informacji o niekaralności urzędującego członka zarządu jak i podmiotu zbiorowego. W związku z powyższym zgodnie ze stanowiskiem Ustawodawcy ofertę Wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp.

Ponadto Wykonawca nie złożył oświadczenia o samodzielnym przedłużeniu terminu związania ofertą co skutkuje eliminacją z postępowania. Podstawy eliminacji Uczestnika procedury i jego oferty obejmuje nie tylko art. 24 ust. 2 pkt. 2 ale również art. 89 ust. 1 pkt. 1 ustawy Pzp.

Z uwagi na brak wiążącego terminu ważności zobowiązania ofertowego oferta Wykonawcy podlega odrzuceniu.

Niedochowanie przez Wykonawcę staranności w zakresie przedłużenia terminu związania ofertą sankcjonowane jest odrzuceniem oferty, uzasadnieniem dla przywołanej podstawy prawnej jest przyjęcie założenia o braku ze strony Wykonawcy woli zawarcia umowy, której uzewnętrznieniem może być tylko i wyłącznie oświadczenie o przedłużeniu terminu związania ofertą.

W orzecznictwie reprezentowany jest pogląd, zgodnie z którym Wykonawca, który w przypadku gdy Zamawiający nie skierował do niego wezwania do przedłużenia terminu związania ofertą, samodzielnie takiego terminu nie przedłużył, to w takiej sytuacji należy odrzucić złożoną przez niego ofertę na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1 Pzp. Takie stanowisko wyraził m. in. Sąd Okręgowy w Tarnowie w wyroku I Ca 495/13.

Wykonawca, na skutek własnych działań (lub zaniechań) doprowadził do wygaśnięcia ważności swojej oferty w postępowaniu o udzielenie przedmiotowego zamówienia. W niniejszym postępowaniu brak już oferty SUNBAR Sp. z o.o., rozumianej jako wywierające skutki prawne i wiążące oferenta oświadczenie woli, zmierzające do wywołania i nawiązania, określonych w adekwatnych przepisach, dalszych skutków i stosunków prawnych – oferta ta nie może już zostać wybrana. Powyższa konkluzja wynika z braku przedłużenia przez Wykonawcę okresu związania ofertą, czego następstwa związane są ze znaczeniem tej instytucji, ustalonym na gruncie przepisów ustawy i Kodeksu cywilnego.

W przedmiotowym postępowaniu SUNBAR Sp. z o.o. żadnych oświadczeń woli w tym zakresie nie złożył. Nie złożył nawet w stosownym terminie oświadczeń, z których treści, wola przedłużenia terminu związania ofertą mogłaby zostać wprowadzona na drodze ich odpowiedniej interpretacji, i którym w związku z tym tego typu znaczenie można byłoby przepisać.

Zastosowanie przesłanki wymienionej w art. 89 ust. 1 pkt 5 rozpatrywane jest w związku z art. 24 ust. 4, zgodnie z którym ofertę Wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą.

Ad. 5

Oferta nr **5** Wykonawcy **Biuro Planowania Rozwoju Warszawy S.A.** została odrzucona na podstawie art. 24 ust. 4 i art. 89 ust. 1 pkt. 1, 2 i 5 ustawy Prawo zamówień publicznych

„Ofertę wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą”. (art. 24 ust. 4 ustawy Pzp.)

„Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli:

- jest niezgodna z ustawą,

- jeżeli jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt. 3,

- została złożona przez wykonawcę wykluczonego z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia lub niezaproszonego do składania ofert” (art. 89 ust. 1 pkt 1,2 i 5 ustawy Pzp)

Nie złożenie oświadczenia o samodzielnym przedłużeniu terminu związania ofertą skutkuje eliminacją z postępowania. Podstawy eliminacji Uczestnika procedury i jego oferty obejmuje nie tylko art. 24 ust. 2 pkt. 2 ale również art. 89 ust. 1 pkt. 1 ustawy Pzp.

Z uwagi na brak wiążącego terminu ważności zobowiązania ofertowego oferta Wykonawcy podlega odrzuceniu.

Niedochowanie przez Wykonawcę staranności w zakresie przedłużenia terminu związania ofertą sankcjonowane jest odrzuceniem oferty, uzasadnieniem dla przywołanej podstawy prawnej jest przyjęcie założenia o braku ze strony Wykonawcy woli zawarcia umowy, której uzewnętrznieniem może być tylko i wyłącznie oświadczenie o przedłużeniu terminu związania ofertą.

W orzecznictwie reprezentowany jest pogląd, zgodnie z którym Wykonawca, który w przypadku gdy Zamawiający nie skierował do niego wezwania do przedłużenia terminu związania ofertą, samodzielnie takiego terminu nie przedłużył, to w takiej sytuacji należy odrzucić złożoną przez niego ofertę na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1 Pzp. Takie stanowisko wyraził m. in. Sąd Okręgowy w Tarnowie w wyroku I Ca 495/13.

Wykonawca, na skutek własnych działań (lub zaniechań) doprowadził do wygaśnięcia ważności swojej oferty w postępowaniu o udzielenie przedmiotowego zamówienia. W niniejszym postępowaniu brak już oferty BUDPLAN Sp. z o.o., rozumianej jako wywierające skutki prawne i wiążące oferenta oświadczenie woli, zmierzające do wywołania i nawiązania,

określonych w adekwatnych przepisach, dalszych skutków i stosunków prawnych – oferta ta nie może już zostać wybrana. Powyższa konkluzja wynika z braku przedłużenia przez Wykonawcę okresu związania ofertą, czego następstwa związane są ze znaczeniem tej instytucji, ustalonym na gruncie przepisów ustawy i Kodeksu cywilnego.

W przedmiotowym postępowaniu BUDPLAN Sp. z o.o. żadnych oświadczeń woli w tym zakresie nie złożył. Nie złożył nawet w stosownym terminie oświadczeń, z których treści, wola przedłużenia terminu związania ofertą mogłaby zostać wprowadzona na drodze ich odpowiedniej interpretacji, i którym w związku z tym tego typu znaczenie można byłoby przepisać.

Ponadto Wykonawca w złożonej ofercie podał terminy realizacji poszczególnych faz przedmiotu zamówienia oraz ogólny termin realizacji całego zamówienia.

Zamawiający w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia określił maksymalne terminy wykonania każdej z poszczególnych faz jak również górny termin realizacji całego zamówienia.

Poszczególne fazy Wykonawca był zobowiązany wykonać w terminie nie dłuższym niż:

7. Faza I - maksymalnie 12 miesięcy

8. Faza II - maksymalnie 4 miesiące;

9. Faza III - maksymalnie 3 miesiące;

10. Faza IV - maksymalnie 8 miesięcy;

11. Faza V - maksymalnie 1 miesiąc;

12. Faza VI postępowanie nadzorcze Wojewody Mazowieckiego - termin realizacji w zależności od zajętego stanowiska.

Oprócz tego Zamawiający wskazał, iż Wykonawca zobowiązany jest wykonać całość prac związanych z realizacją zamówienia w terminie maksymalnie 28 miesięcy od dnia zawarcia umowy, z zachowaniem terminów wynikających z ogólnego harmonogramu prac i płatności. Termin realizacji zamówienia był również poza cenowym kryterium oceny ofert, za które Wykonawca otrzymywał punktację w zależności od zaoferowanego terminu realizacji.

Wykonawca mając wiedzę o warunkach realizacji przedmiotu zamówienia jakie postawił Zamawiający, mimo to w swojej ofercie wskazał, iż poszczególne fazy wykona w terminach:

- 6) Faza I - maksymalnie 7,5 miesiąca;
- 7) Faza II - maksymalnie 2 miesiące;
- 8) Faza III - maksymalnie 5 miesięcy;
- 9) Faza IV - maksymalnie 5,5 miesiąca;
- 10) Faza V - maksymalnie 2 miesiące.

jednocześnie skracając ogólny termin wykonania zamówienia do 22 miesięcy.

Wykonawca w złożonej ofercie zaoferował wykonanie fazy III w ciągu 5 miesięcy, a fazy V w 2 miesiące. Wydłużając tym samym wymagane maksymalne terminy wykonania zamówienia przez Zamawiającego. Mając na uwadze słownikową wykładnię słowa „maksymalny” Wykonawca wiedział, że w SIWZ zostały określone górne terminy, których Wykonawca przystępujący do postępowania o udzielenie zamówienia publicznego musi przestrzegać. Wskazane terminy nie mogą ulec wydłużeniu, natomiast Wykonawca miał możliwość ich skrócenia w celu uzyskania dodatkowych punktów w kryterium poza cenowym jakim był czas wykonania zamówienia.

Przede wszystkim należy zwrócić uwagę, że, skoro zgodnie z definicją zawartą w art. 66 § 1 Kodeksu cywilnego, oferta to oświadczenie drugiej stronie woli zawarcia umowy określające istotne postanowienia tej umowy, treścią oferty będzie treść owego oświadczenia. Przy czym treść ta może być rozumiana dwojako - jako przedmiot i sposób wykonania umowy oraz jako to, co znajduje się w oświadczeniu ("co napisano"). Dlatego też niezgodność treści oferty z treścią SIWZ należy oceniać z uwzględnieniem pojęcia oferty zdefiniowanego w Kodeksie cywilnym, czyli niezgodności oświadczenia woli Wykonawcy z oczekiwaniami Zamawiającego w odniesieniu do merytorycznego zakresu przedmiotu zamówienia, w szczególności, co do zakresu, ilości, jakości, warunków terminów realizacji oraz innych elementów istotnych dla wykonania zamówienia. Zatem *de lege lata* o niezgodności treści oferty z treścią SIWZ można mówić w sytuacji, gdy oferta nie odpowiada przedmiotowi zamówienia w ten sposób, że nie zapewnia jego realizacji w sposób opisany przez Zamawiającego w SIWZ. W przypadku złożonej przez Wykonawcę oferty, w której są przedłużone maksymalne terminy wskazane przez Zamawiającego zaistniała powyższa sytuacja. Stanowisko Zamawiającego znajduje odzwierciedlenie w ukształtowanym orzecznictwie oraz w poglądach doktryny (wyrok KIO z dnia 30 marca 2010 r., KIO/UZP 228/10). Dopuszczalne jest samodzielne podjęcie przez Zamawiającego decyzji o powtórzeniu dokonanych przez siebie czynności w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego o ile Zamawiający uzna, że podjęte uprzednio czynności są obarczone wadą. Innymi słowy, Zamawiający jest uprawniony do unieważnienia z własnej inicjatywy wyboru oferty najkorzystniejszej, dokonywania badania i oceny ofert, niezakwestionowanych w drodze odwołania, gdy stwierdzi, iż uprzednio popełnił błąd wybierając oferty z naruszeniem ustawy.

Zamawiający nie mógł dokonać poprawienia błędnie wpisanych terminów wykonania poszczególnych faz, gdyż zgodnie z dyspozycją zawartą przez Ustawodawcę w art. 87 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, Zamawiający dokonuje jedynie poprawienia oczywistych omyłek polegających na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, niepowodujących istotnych zmian w treści oferty.

Należy zwrócić uwagę, że warunkiem koniecznym do uznania błędu w treści oferty za oczywistą omyłkę jest możliwość samodzielnego poprawienia takiego defektu przez Zamawiającego oraz brak wątpliwości co do rzeczywistego zamiaru Wykonawcy dotyczącego ostatecznego ukształtowania treści oferty.

Ustawa Pzp nie zawiera definicji oczywistej omyłki pisarskiej. Pojęcie to było wielokrotnie definiowane w orzecznictwie sądów okręgowych i Krajowej Izby Odwoławczej. Oczywistą omyłką pisarską, zdaniem Sądu Okręgowego w Gdańsku, jest niezamierzona niedokładność nasuwająca się każdemu, bez przeprowadzania dodatkowych ustaleń. Może to być błąd literowy, widoczne niezamierzone opuszczenie wyrazu, czy inny błąd, wynikający z przeoczenia lub innej wady procesu myślowo-redakcyjnego, a

niespowodowany uchybieniem merytorycznym. Oczywiście omyłką pisarską jest nie tylko taka omyłka, która wynika z treści formularza ofertowego, ale również taka, którą można zidentyfikować na podstawie porównania pozostałych dokumentów stanowiących treść oferty. Istotne jest przy tym, żeby w wyniku poprawienia oczywistej omyłki pisarskiej nie zmieniła się treść oferty rozumianej jako treść oświadczenia woli Wykonawcy.

W żadnym razie nie może być uznane za poprawienie omyłki pisarskiej wprowadzenie jakiejkolwiek zmiany, która wpłynie na zmianę treści oświadczenia woli. Oczywiście omyłki polega ponadto nie tylko na łatwości w jej dostrzeżeniu, ale również na braku wątpliwości, jak powinna ona zostać poprawiona. Jeśli więc powszechna wiedza, zasady logiki, kontekst, w którym pojawia się omyłka, dopuszczają poprawienie takiej omyłki na więcej sposobów niż jeden, taka omyłka nie może być uznana za omyłkę oczywistą. Poprawienie oczywistych omyłek pisarskich nie rodzi najczęściej żadnych praktycznych konsekwencji dla prowadzonego postępowania.

Możliwość poprawienia omyłki mogłaby zająć o ile wskazane przez Wykonawcę poszczególne terminy nie wykraczały poza terminy „częstkowe”, wskazane przez zamawiającego wyrok KIO z dnia 12 marca 2014 r., sygn. akt KIO 348/14, KIO 367/14. Zmiana wprowadzona przez Zamawiającego nie może prowadzić do zmiany treści oferty jako oświadczenia woli Wykonawcy, gdyż byłoby to naruszenie art. 7 ustawy Pzp.

Wykonawca w złożonej ofercie do przedmiotowego postępowania określił terminy wykonania dwóch faz, które wykraczały poza terminy wskazane przez Zamawiającego w SIWZ.

W ocenie KIO „Dla wszelkich innych omyłek niż oczywiste z brzmienia przepisu art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp wynika wprost jedno ograniczenie w ich poprawieniu, sprowadzające się do zakazu wprowadzania istotnych zmian do treści dotychczasowej oferty. Nie chodzi tu o zakaz zmian w zakresie przedmiotowo lub podmiotowo istotnych elementów oferty, lecz niedopuszczalność znaczącej ingerencji powodującej wytworzenie przez zamawiającego zupełnie nowej treści oświadczenia woli złożonego przez wykonawcę.”

Poprawienie przez Zamawiającego wydłużonych przez Wykonawcę terminów wykonania faz, prowadziłyby do zupełnie nowej treści oświadczenia woli złożonego przez Wykonawcę. Oferta odpowiada treści SIWZ, jeżeli odpowiada wymogom merytorycznym określonym przez Zamawiającego w dokumentacji postępowania. Niezgodność treści oferty z treścią SIWZ musi mieć charakter nieusuwalny i dotyczyć niezgodności zobowiązania określonego w Specyfikacji oraz zobowiązania proponowanego w ofercie złożonej przez Wykonawcę.

Ponieważ oferta Wykonawcy nie odpowiada treści SIWZ podlega odrzuceniu zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa art. 89 ust. 1 pkt. 2 ustawy Pzp.

Konieczność odrzucenia przez Zamawiającego oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt. 2 ustawy ze względu na fakt, iż jej treść nie odpowiada treści SIWZ koresponduje bezpośrednio z treścią art. 82 ust. 3 ustawy, który stanowi, że: „Treść oferty musi odpowiadać treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia”. Adresatem normy prawnej wyrażonej w art. 82 ust. 3 ustawy jest Wykonawca składający ofertę. To w interesie Wykonawcy leży, aby złożona przez niego oferta była pod względem treści zgodna z warunkami określonymi w SIWZ. W przeciwnym wypadku Wykonawca naraża się na negatywne konsekwencje skutkujące obowiązkiem odrzucenia oferty przez Zamawiającego.

Uznanie Wykonawcy jako adresata normy prawnej wyrażonej w art. 82 ust. 3 ustawy potwierdziła - w oparciu o wykładnię systemową powyższego przepisu - Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 17 marca 2009 r. (sygn. akt KIO/UZP 246/09): „adresatem wskazanej normy jest Wykonawca a nie Zamawiający, na co wskazuje wykładnia systemowa przedmiotowego przepisu”. Powyższe wskazuje, iż do obowiązków Zamawiającego w toku badania i oceny złożonych ofert należy kontrola, czy Wykonawcy uczynili zadość wyrażonym w art. 82 ust. 3 ustawy warunkom. Powyższe jest realizowane przez Zamawiającego w stosunku do wszystkich Wykonawców, którzy nie zostali wykluczeni z postępowania. Należy odróżnić wyraźnie treść oferty od jej formy. Za formę oferty (lub innego oświadczenia woli) należy uznać sposób, w jaki jej treść zostaje wyrażona na zewnątrz (uzewnętrzniona). W zakresie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych istotną i zasadniczą treść oferty ustala Zamawiający w dokumentacji postępowania przetargowego (SIWZ oraz załącznikach do niej). Wobec powyższego istotne postanowienia (*essentialia negotii*) przyszłej umowy są określane przez Wykonawcę składającego ofertę na podstawie postanowień SIWZ. Jednakże należy wskazać, że źródłem treści oferty, jak również jej elementów formalnych może być zarówno przepis prawa (ustawa lub rozporządzenie), jak również SIWZ wraz z załącznikami. Wobec powyższego wymagania co do formy i treści ofert mogą być regulowane przez samego ustawodawcę, jak również przez Zamawiającego.

Poza tym treść oferty musi być tożsama, czyli zgodna z treścią zawartą w SIWZ. Brak zgodności treści oferty pod względem innego niż określony w SIWZ terminu wykonania zamówienia, terminu związania ofertą, stanowią przykłady niezgodności treści oferty.

Zamawiający jest obowiązany do zbadania oferty z należytą starannością, zwłaszcza gdy inny Wykonawca zarzuca, że czynność ta została dokonana bez zareagowania na choćby najmniejsze odstępstwa oferty od specyfikacji”. W dalszej części uzasadnienia ww. wyroku Izba wskazała, że: „Zamawiający badając ofertę ma obowiązek stosować się do przepisów Prawa zamówień publicznych i nie może nie reagować na jakiegokolwiek odstępstwa poczynione przez Wykonawcę od swoich postanowień postawionych w specyfikacji” – wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 6 listopada 2008 r. (sygn. akt KIO/UZP 1144/08).

Zastosowanie przesłanki wymienionej w art. 89 ust. 1 pkt 5 rozpatrywane jest w związku z art. 24 ust. 4, zgodnie z którym ofertę Wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą.

Odrzucenie oferty jest obowiązkiem Zamawiającego nie uprawnieniem, gdyż Ustawodawca wyraźnie wskazał: „Zamawiający odrzuca ofertę”.

Należy wskazać, iż z normy prawnej wyrażonej w art. 89 ust. 1 ustawy, ze względu na posłużenie się przez ustawodawcę kategorią zwrotną „Zamawiający odrzuca ofertę (...)” wynika, iż czynność odrzucenia oferty w przypadku, gdy istnieją ku temu jednoznaczne przesłanki, nie jest zależna od uznania Zamawiającego. Powyższe zostało potwierdzone w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 3 sierpnia 2009 r. (sygn. akt KIO/UZP 907/09; KIO/UZP 915/09), w którego uzasadnieniu Izba stwierdziła, że: „Zamawiający na każdym etapie badania oferty - bez względu, czy jest to ocena składanych w postępowaniu oświadczeń i dokumentów (w zakresie przedmiotu zamówienia - ocena przedmiotowa), czy też jest to ocena oferowanego rozwiązania na etapie przeprowadzania testów - ma możliwość i wręcz obowiązek, w przypadku powzięcia informacji o okolicznościach stanowiących możliwość zastosowania przepisu art. 89 ust. 1 pkt 2 p.z.p., do odrzucenia oferty Wykonawcy, który takiemu przepisowi podlega”. Należy również wskazać, iż obowiązek odrzucenia oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy dotyczy wszystkich Wykonawców, których oferty spełniają kryteria unormowane w ww. przepisie ustawy Prawo zamówień publicznych. Powyższa instytucja powinna w szczególności respektować zasadę wyrażoną w art. 7 ust. 1 i 2 ustawy, który stanowi, że: „Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców” oraz że: „Czynności związane z przygotowaniem oraz przeprowadzeniem postępowania o udzielenie zamówienia wykonują osoby zapewniające bezstronność i obiektywizm”.

Ad. 6

Oferta nr **6** Wykonawcy **PHU Maxi Usługi Urbanistyczne** została odrzucona na podstawie art. 24 ust. 4 i art. 89 ust. 1 pkt. 1 i 5 ustawy Prawo zamówień publicznych

„Ofertę wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą”. (art. 24 ust. 4 ustawy Pzp.)

„Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli:

- jest niezgodna z ustawą,
- została złożona przez wykonawcę wykluczonego z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia lub niezaproszonego do składania ofert” (art. 89 ust. 1 pkt 1 i 5 ustawy Pzp)

„Ofertę Wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą”

Zamawiający wykluczył Wykonawcę z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, gdyż Wykonawca przedłużając na podstawie art. 85 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych okres związania ofertą zażądał zwrotu wadium. Brak zabezpieczenia oferty jest jednoznaczne z brakiem okresu związania ofertą. W związku z powyższym zgodnie ze stanowiskiem Ustawodawcy ofertę Wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą.

Nie złożenie oświadczenia o samodzielnym przedłużeniu terminu związania ofertą skutkuje eliminacją z postępowania. Podstawy eliminacji Uczestnika procedury i jego oferty obejmuje nie tylko art. 24 ust. 2 pkt. 2 ale również art. 89 ust. 1 pkt. 1 ustawy Pzp.

Z uwagi na brak wiążącego terminu ważności zobowiązania ofertowego oferta Wykonawcy podlega odrzuceniu.

Niedochowanie przez Wykonawcę staranności w zakresie przedłużenia terminu związania ofertą sankcjonowane jest odrzuceniem oferty, uzasadnieniem dla przywołanej podstawy prawnej jest przyjęcie założenia o braku ze strony Wykonawcy woli zawarcia umowy, której uzewnętrznieniem może być tylko i wyłącznie oświadczenie o przedłużeniu terminu związania ofertą wraz z zabezpieczeniem oferty w postaci wadium.

Wykonawca, na skutek własnych działań (lub zaniechań) doprowadził do wygaśnięcia ważności swojej oferty w postępowaniu o udzielenie przedmiotowego zamówienia. W niniejszym postępowaniu brak już oferty PHU Maxi Usługi Urbanistyczne, rozumianej jako wywierające skutki prawne i wiążące oferenta oświadczenie woli, zmierzające do wywołania i nawiązania, określonych w adekwatnych przepisach, dalszych skutków i stosunków prawnych – oferta ta nie może już zostać wybrana.

III. Ponadto upłynął termin związania ofertą co uniemożliwia dokonanie ważnego wyboru najkorzystniejszej oferty.

Ustawa Prawo zamówień publicznych nie jest swoistą, oderwaną od całego porządku prawnego, regulacją, autonomicznie i zupełnie normującym stosunki danego rodzaju. Przeciwnie, ustawę należy potraktować jako *lex specialis* w stosunku do regulacji Kodeksu cywilnego, jako aktu prawnego generalnie regulującego problematykę stosunków cywilnoprawnych, w tym umów (arg. z art. 1 w zw. z art. 2 pkt 13 Pzp). W świetle wskazanych wyżej przepisów zamówienia publiczne pozostają umowami zawieranymi pomiędzy równoprawnymi podmiotami - Zamawiającym oraz Wykonawcą, i jako takie stanowią przykład zwykłych stosunków cywilno-prawnych regulowanych w K.c., z zastrzeżeniem wszelkich materialnych czy proceduralnych, szczególnych wymagań, przewidzianych w przepisach Pzp, co do ich treści i sposobu nawiązywania. Powyższe znajduje dodatkowe potwierdzenie w stosowanych, generalnych odesłaniach do regulacji Kc, zawartych w art. 14 oraz 139 ust. 1 Pzp.

W ramach i w trakcie stosunków z Wykonawcami, nawet będący organem administracji publicznej Zamawiający, nie działa jako taki organ, ale jako strona wielostronnych lub dwustronnych stosunków cywilnoprawnych, gdzie naczelną zasadą pozostaje zasada swobody kontraktowania (art. 3531 K.c.). Z tego względu nieuprawnione jest przyjmowanie i postulowanie, iż Zamawiający winien działać tylko i wyłącznie w granicach przepisów Pzp i tylko na podstawie wyraźnie wskazanych w ustawie uprawnień oraz zdefiniowanych w niej czynności i kompetencji. Przeciwnie, obok czynności mu przez ustawę nakazywanych oraz definiowanych w jej przepisach ściśle, Zamawiający uprawniony jest do przedsięwzięcia różnorodnych czynności i podejmowania wszelkich decyzji, których przepisy lub zasady w ustawie wyrażone nie zakazują lub których podjęcie do naruszenia ww. przepisów lub zasad nie doprowadzi, a także ich podjęcie nie będzie sprzeczne z zasadami współżycia społecznego (art. 5 Kc) lub nie będzie zmierzało do obejścia przepisów prawa (art. 58 Kc.). Podejmowanie działań i decyzji tego typu będzie miało miejsce zwłaszcza w przypadku, gdy wynikać to będzie z innych przepisów.

W związku z powyższym należy zauważyć, że wszelkie czynności czy instytucje ustawie nieznane, tylko z tego względu nie mogą wywierać skutków prawnych. Tego typu sytuacja występuje np. w przypadku wygaśnięcia związania ofertą, którego skutki definiować i rozpoznawać należy na gruncie norm K.c., których przepisy ustawy w tym zakresie nie modyfikują, ale pozostają z nimi w pełnej zgodności i korelacji. Oferta może więc być uznana za wygasłą czy niewiążącą nawet bez jej formalnego odrzucenia lub wykluczenia Wykonawcy w oparciu o przepisy art. 89 lub 24 Pzp.

W tym zakresie stanowisko Zamawiającego znajduje odzwierciedlenie wyrażone w uzasadnieniu wyroku Izby z dnia 7 września 2012 r. (sygn. akt KIO 1817/12 i 1822/12).

Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z 24 lutego 2010 r. (sygn. SK 22/08) wskazał na możliwość zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego po upływie terminu związania ofertą. Pogląd ten jest zgodny z aktualnym stanem prawnym, obecnie przepisy nie wymagają zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego w terminie związania ofertą (*vide* art. 94 Pzp).

Na gruncie ustawy Prawo zamówień publicznych odróżnić jednak należy zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego, od czynności wyboru najkorzystniejszej oferty poprzedzającej udzielenie zamówienia.

Nie budzi wątpliwości, że wybór oferty najkorzystniejszej (niejako jej „przybicie” przez Zamawiającego) musi nastąpić w terminie związania ofertą, a Wykonawca winien być związany złożoną ofertą nieprzerwanie od dnia otwarcia ofert.

Odnosnie oceny skutków i znaczenia instytucji związania ofertą ograniczonego w czasie (terminu związania ofertą), należy odwołać się do przepisów Kodeksu cywilnego. Zgodnie z art. 66 § 1 K.c.

oświadczenie drugiej stronie woli zawarcia umowy stanowi ofertę, jeżeli określa istotne postanowienia tej umowy. Natomiast § 2 tego przepisu stanowi: „Jeżeli oferent nie oznaczył w ofercie terminu, w ciągu którego oczekiwać będzie odpowiedzi, oferta złożona w obecności drugiej strony albo za pomocą środka bezpośredniego porozumiewania się na odległość przestaje wiązać, gdy nie zostanie przyjęta niezwłocznie; złożona w inny sposób przestaje wiązać z upływem czasu, w którym składający ofertę mógł w zwykłym toku czynności otrzymać odpowiedź wysłaną bez nieuzasadnionego opóźnienia.”

Na gruncie przepisów Kodeksu cywilnego stan związania ofertą jest więc ciągle istotnym, konstytutywnym elementem oświadczenia woli zmierzającego do zawarcia umowy, stanowiącego ofertę (niezalenie od zmian nowelizacyjnych w definicji legalnej oferty zawartej w ww. przepisach K.c.). Różnica w stosunku do przepisów ustawy ustalających obowiązki Zamawiającego wskazania pierwszego, podstawowego terminu związania ofertą w stosunku do przepisu art. 66 § 2 K.c. gdzie termin związania ofertą co do zasady określa oferent, nie jest istotna. Zarówno w przypadku zawierania umowy w drodze przyjęcia oferty przez oblata opisanego w ww. przepisach K.c., jak też w przypadku przetargu publicznego, gdzie następuje wybór najkorzystniejszej oferty (skutkującym co prawda nie bezpośrednim nawiązaniem stosunku umownego ale powstaniem zobowiązania i tym samym roszczenia do odrębnego zawarcia umowy), dla wywarcia przez ofertę i jej wybór lub przyjęcie, wskazanych wyżej skutków prawnych, konieczne jest aby oferent pozostawał nią związany.

Zgodnie z postanowieniami art. 66 K.c. oświadczenie woli stanowi ofertę jeśli zawiera istotne postanowienia umowy i ma charakter stanowczy. Przy czym oświadczenie wiąże oferenta przez czas przez niego wskazany – w tym okresie adresat oferty (oblata) może złożyć oświadczenie o przyjęciu oferty, przez co dochodzi do zawarcia umowy. Związanie (a nie wskazanie w ofercie terminu związania) jest więc wciąż koniecznym elementem konstrukcyjnym oferty. Związanie oferenta trwa tylko przez oznaczony czas, po upływie którego oferta wygasa.

Złożenie oferty wywołuje skutek prawny polegający na związaniu oferenta ofertą. Pośrednio, ale jednoznacznie wyraża go art. 66 § 2 KC. Związanie jest koniecznym skutkiem oferty wyznaczonym stanowczą decyzją oferenta o zawarciu umowy.

W świetle powyższego nie budzi wątpliwości, iż również na gruncie postępowania o udzielenie zamówienia, wraz z upływem oznaczonego okresu, w którym Wykonawca był swoją ofertą związany, oferta wygasa. Tym samym staje się ona ofertą jedynie w znaczeniu historycznym lub substratem materialnym oferty, a nie wiążącym Wykonawcy oświadczeniem woli o gotowości zawarcia umowy na określonych w ofercie warunkach. Także przyjęcie oferty, która wygasła, nie będzie zgodne z warunkami przetargu determinowanymi przez przepisy ustawy, ale będzie przyjęciem nowej, innej oferty.

Pogląd ten znajduje oparcie w regulacji Pzp przenoszącej instytucję związania ofertą na grunt udzielania zamówień publicznych oraz dookreślającej i modyfikującej kodeksowe zasady ustalania terminu związania ofertą i jego przedłużania.

Zgodnie z art. 85 ust. 1 Pzp Wykonawca jest związany ofertą do upływu terminu określonego w specyfikacji istotnych warunków zamówienia (z podaniem maksymalnych okresów związania, które Zamawiający może w warunkach przetargowych przewidzieć). Następnie art. 85 ust. 2 Pzp, stanowi, że Wykonawca, samodzielnie lub na wniosek Zamawiającego może przedłużyć termin związania ofertą, z tym że Zamawiający może tylko raz, co najmniej 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. Co prawda ustawa nie wskazuje *expressis verbis* na konieczność utrzymania stanu związania ofertą przez wykonawcę, jednakże wymóg ten w zestawieniu z regulacjami K.c., niewątpliwie ustanawia. Co z kolei prowadzi do konieczności przedłużenia terminu związania ofertą w czasie jego obowiązywania. Przedłużyć można jedynie istniejący stan prawny, czyli zgodnie z językowym znaczeniem tego pojęcia „spowodować, że coś trwa dłużej, niż przewidziano. Stan prawny, który ustał, może być wyłącznie restytuowany - ustanowiony na nowo. Możliwości takiej ustawa w odniesieniu do terminu związania ofertą nie przewiduje. W konsekwencji termin związania ofertą ustalony przez Zamawiającego w specyfikacji istotnych warunków zamówienia stosownie do wymagań zawartych w art. 36 ust. 1 pkt 9 oraz art. 85 ust. 1 Pzp, nie może upłynąć, lecz winien być przedłużany, tak aby stan związania ofertą Wykonawcy nie ustał.

Przy czym art. 85 ust. 2 Pzp nie nakłada na Zamawiającego obowiązku dokonania wezwania do przedłużenia terminu związania ofertą. Używając czasownika „może” oraz ograniczając aktywność Zamawiającego do jednokrotnego wezwania do wyrażenia zgody na przedłużenie terminu związania ofertą, Ustawodawca powierzył utrzymanie stanu związania ofertą przede wszystkim Wykonawcy. Udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia wymaga należytej staranności Wykonawcy obejmującej zapobiegliwość dla ochrony swoich praw w postępowaniu i polega m.in. na

utrzymaniu stanu związania ofertą. W ustawowej konstrukcji terminu związania ofertą i jego przedłużania, a więc utrzymania wzajemnego stosunku obligacyjnego oferenta i oblata, zważone i uwzględnione zostają, interesy i potrzeby obu stron stosunku przetargowego. Z jednej strony zamawiający może zobowiązać wykonawcę do utrzymania stosunku związania ofertą tylko w czasie ograniczonym i z góry określonym, z drugiej strony wykonawca z własnej inicjatywy, w związku z upływem okresu związania ofertą, może ten termin dowolnie przedłużać według własnej woli i uznania, jeżeli chce utrzymać ważność swojej oferty.

Istnienie oświadczeń woli Wykonawcy nie może być jednak domniemywane przez Zamawiającego w trakcie postępowania o udzielenie zamówienia.

Jeszcze raz należy podkreślić, że powyższe znajduje potwierdzenie w znowelizowanym brzmieniu art. 85 ust. 2 Pzp, w którym Ustawodawca dał Wykonawcy możliwość samodzielnego, niezależnego od inicjatywy Zamawiającego, przedłużania okresu związania swoją ofertą. Cel ww. instytucji, czyli możliwości samodzielnego przedłużania terminu związania ofertą przez Wykonawcę i wnioski z niego wynikające tj. związanie Wykonawcy ofertą i jego utrzymanie mają przypisane istotne znaczenie przez Ustawodawcę.

W innym wypadku znowelizowana regulacja art. 85 ust. 2 Pzp i możliwość samodzielnego przedłużania przez Wykonawców terminu związania ofertą ponad minimum wymagane przez Zamawiającego, byłyby w istocie zbędne, skoro Wykonawcy i bez takiego przedłużenia oraz poddania się rygorom i obligacyjnym konsekwencjom z tym związanym, mogliby liczyć na pozostawanie ich oferty w postępowaniu oraz jej przyjęcie, tj. wybór oferty jako najkorzystniejszej. Należy stwierdzić, że o ile ustawa dopuszcza możliwość zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego po upływie terminu związania ofertą, to wybranie oferty, którą Wykonawca nie jest związany, nie jest możliwe.

Zatem na gruncie prawa zamówień publicznych do przyjęcia oferty przez Zamawiającego może dojść tylko w terminie związania oferty co rodzi zobowiązanie podpisania umowy właściwej. Późniejsze oświadczenie Zamawiającego jest nieskuteczne, gdyż oferta wygasła.

Zamawiający nie może dokonać wyboru oferty, która nie jest wiążąca. Upływ okresu związania ofertą odnosi bowiem ten skutek, że w danym postępowaniu oferta formalnie traci swój byt i cel, gdyż Wykonawca nie jest zobowiązany do zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Zgodnie z art. 85 ust. 1 ustawy Pzp Wykonawca jest związany ofertą do upływu terminu określonego w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Związanie ofertą oznacza, że Wykonawca złożył oświadczenie woli w postaci oferty i zobowiązany jest w okresie związania zawrzeć umowę na warunkach przedstawionych w ofercie. W ten sposób Wykonawca zobowiązuje się do wypełnienia wszystkich propozycji ofertowych. Związanie Wykonawcy złożoną ofertą polega na tym, że Zamawiający – w okresie związania ofertą - może żądać od niego zawarcia umowy na warunkach określonych w złożonej ofercie.

Po upływie okresu związania ofertą wybór oferty, którą Wykonawca nie jest związany, nie jest możliwy. W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego upływ terminu związania ofertą decyduje o braku istnienia po stronie Wykonawcy obowiązku zawarcia umowy. W związku z powyższym Zamawiający nie może w sposób skuteczny dokonać wyboru oferty najkorzystniejszej i zakończyć prowadzonego postępowania zawarciem umowy w sprawie zamówienia publicznego.

W związku z powyższym wybór oferty najkorzystniejszej musi nastąpić w terminie związania ofertą, a Wykonawca winien być związany złożoną ofertą nieprzerwanie od dnia otwarcia ofert. Na gruncie postępowania o udzielenie zamówienia, wraz z upływem oznaczonego okresu, w którym Wykonawca był swoją ofertą związany, oferta wygasa. Zgodnie z art. 85 ust. 1 ustawy Pzp Wykonawca jest związany ofertą do upływu terminu określonego w SIWZ tj. do 12 lipca 2015 roku..

Przedłużyć można jedynie istniejący stan prawny, czyli zgodnie z językowym znaczeniem tego pojęcia „spowodować, że coś trwa dłużej, niż przewidziano. Stan prawny, który ustał, może być wyłącznie restytuowany – ustanowiony na nowo. Możliwości takiej ustawa w odniesieniu do terminu związania ofertą nie przewiduje. W konsekwencji termin związania ofertą ustalony przez Zamawiającego w SIWZ stosownie do wymagań zawartych w art. 36 ust. 1 pkt 9 oraz art. 85 ust. 1 ustawy Pzp, nie może upłynąć, lecz winien być przedłużony, tak aby stan związania ofertą Wykonawcy nie ustał.

Ustawodawca powierzył utrzymanie stanu związania ofertą przede wszystkim Wykonawcy. Udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia wymaga należytej staranności Wykonawcy obejmującej zapobiegliwość dla ochrony swoich praw w postępowaniu i polega m.in. na utrzymaniu stanu związania ofertą (KIO 109/13 z dnia 31.01.2013r.).

To Wykonawca chcąc utrzymać ważność swojej oferty może z własnej inicjatywy, dowolnie przedłużyć termin związania ofertą według własnej woli i uznania.

Tymczasem w przedmiotowym postępowaniu nikt z Wykonawców biorących udział w postępowaniu nie złożył ważnych oświadczeń woli w przedmiocie przedłużenia swojego związania ofertą.

Wobec powyższego Zamawiający postanowił jak na wstępie.

Jednocześnie Zamawiający informuje, że będzie uruchamiał nowe postępowanie na realizację powyższego zamówienia.

Burmistrz Miasta Milanówka
/-/
mgr inż. Wiesława Kwiatkowska

Nr 0051/213/15 od 29.07.2015 roku do 12.08.2015 roku (14 dni)

Opracowała: Kinga Niedźwiecka-Reszczyk