

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodnicząca: Izabela Niedziałek-Bujak**

**Protokolantka: Aldona Karpińska**

po rozpoznaniu na rozprawie 22 września 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 11 sierpnia 2025 r. przez odwołującego – wykonawcę **Interhurt Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością**, ul. Podwale 15, 59-900 Zgorzelec w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – **Wielospecjalistyczny Szpital Samodzielny Publiczny Zespół Opieki Zdrowotnej w Zgorzelcu** ul. Lubańska 11/12, 59-900 Zgorzelec

**orzeka:**

**1 Uwzględnić odwołanie i nakazuje zamawiającemu unieważnienie czynności polegającej na unieważnieniu postępowania na pakiet nr 1 i nakazuje powtórzenie czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.**

2 Kosztami postępowania odwoławczego obciąża zamawiającego i:

2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego 7.500 zł 00 gr. (siedem tysięcy pięćset złotych) wpisu oraz 3.600 zł 00 gr. (trzy tysiące sześćset złotych) kosztów pełnomocnika odwołującego obejmujących wynagrodzenie;

2.2 zasądza od zamawiającego na rzecz odwołującego 11.100 zł 00 gr. (jedenaście tysięcy sto złotych), tytułem zwrotu kosztów wpisu oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

**Przewodnicząca:.....**

**KIO 3382/25**

### **Uzasadnienie**

W postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – Wielospecjalistyczny Szpital \_ SP ZOZ w Zgorzelcu w trybie przetargu nieograniczonego na *sukcesywne dostawy artykułów biurowych, papieru, baterii i materiałów informatycznych* (nr postępowania: 20/ZP/2025), ogłoszonym w Biuletynie Zamówień Publicznych 08.05.2025 r., 2025/BZP 00222103/01, wobec unieważnienia postępowania na pakiet nr 1, wniesione zostało 11.08.2025 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie wykonawcy Interhurt Sp. z o.o. z/s w Zgorzelcu (sygn. akt KIO 3382/25).

Zamawiający poinformował o wyniku postępowania 07.08.2025 r.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie art. 255 pkt 3 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 i 3 Pzp poprzez uznanie, że w postępowaniu w pakiecie nr 1 z uwagi na fakt, iż oferta z najniższą ceną (tj. oferta odwołującego) przewyższa kwotę, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, a zamawiający nie wykazał, że brak jest możliwości dofinansowania zamówienia w symbolicznej kwocie, pomimo, że brak jest uzasadnienia prawnego jak i faktycznego dokonania czynności unieważnienia postępowania.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania, nakazanie unieważnienia czynności unieważnienia postępowania i powtórzenia czynności badania i oceny ofert.

W uzasadnieniu odwołujący wskazał na postanowienia umowne, które pozostawiają zamawiającemu kontrolę nad ilością asortymentu, jaki zostanie dostarczony w ramach umowy w zakresie danego pakietu. Wprowadzony został jedynie limit dla zmniejszenia wartości umowy, który nie może przekroczyć 30% wartości brutto umowy.

Zamawiający przewidział możliwość przeniesienia środków pomiędzy częściami zamówienia (pakietami). Łączna kwota środków przeznaczonych na sfinansowanie zamówienia, podana przez zamawiającego wynosi 625.653,46 zł brutto, w tym w pakiecie nr 1 - 322.893,88 zł.

Oferty można było składać na cztery pakiety. Ceny ofert uznanych za najkorzystniejsze w poszczególnych pakietach łącznie zamykają się w kwocie 611.904,40 zł, w tym oferta odwołującego na pakiet nr 1 – 323.623,15 zł. Powyższe wskazuję, że dla pakietu nr 1 dofinansowanie wyniosłoby symboliczne 730 zł, przy ponad 320 tys. zł. W wyniku udzielonych zamówień na pozostałe trzy pakiety, zamawiający dysponuje nadwyżką (ponad 14.000 zł), która pozwoliłaby na udzielenie zamówienia na pakiet nr 1, zgodnie z przewidzianą przez zamawiającego możliwością przesunięcia środków pomiędzy pakietami.

W tych okolicznościach unieważnienie postępowania na podstawie art. 255 pkt 3 Ustawy zostało dokonane z naruszeniem Ustawy, w tym zasady przejrzystości oraz proporcjonalności.

Uzasadnienie unieważnienia postępowania w zakresie przesłanki braku możliwości zwiększenia kwoty przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia do ceny odwołującego nie zawiera uzasadnienia faktycznego, co uniemożliwia zapoznanie się z okolicznościami, które miałyby uzasadniać unieważnienie postępowania. Przepis dopuszcza unieważnienie postępowania jedynie wtedy, gdy zamawiający faktycznie nie jest w stanie pozyskać kwoty, która pokryje zobowiązanie.

Zamawiający złożył na rozprawie stanowisko pisemne zreferowane w wypowiedzi ustnej wnosząc o oddalenie odwołania w całości.

Zamawiający zapis dotyczący możliwości przenoszenia środków pomiędzy pakietami traktował jako uprawnienie, a nie obowiązek uzależniony od możliwości dokonania zmian i zwiększenia kwoty na sfinansowanie zamówienia. Zamawiający nie miał obowiązku wynikającego z przepisów Pzp wykazania możliwości zwiększenia środków na sfinansowanie zamówienia. Istotnym jest, że cena oferty nie może przekroczyć kwoty, którą zamawiający przewiduje na realizację zamówienia, chyba że zamawiający podejmie decyzję o jej podwyższeniu – i to wyłącznie do poziomu oferty najkorzystniejszej. Stanowisko to zamawiający poparł cytowanymi orzeczeniami KIO. Zamawiający uznał, że nadwyżka budżetowa w wysokości 14.000 zł nie mogła być automatycznie wykorzystana ponieważ była przeznaczona na inne pakiety. Zamawiający wskazał na odmowę Zastępcy Głównego Księgowego na zwiększenie budżetu z uwagi na realizowane projekty (w tym projekty w trakcie procedur przetargowych), w których zamawiający musi gromadzić wkład własny.

### **Stanowisko Izby**

Do rozpoznania odwołania zastosowanie znajdowały przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych obowiązujące w dacie wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, (tekst jednolity Dz. U. z 2024 r., poz. 1320 ze zm.), dalej jako Ustawa.

Rozpoznając odwołanie Izba miała na uwadze stan faktyczny ustalony w oparciu o dokumentację postępowania złożoną do akt sprawy, a także stanowiska prezentowane ustnie na rozprawie i w pismach procesowych.

W poczet materiału dowodowego włączona została dokumentacja postępowania przekazana przez zamawiającego.

### **Izba ustaliła.**

Zamawiający prowadzi postępowanie z podziałem na cztery pakiety.

Zgodnie z pkt 14.4 swz: *Zamawiający, najpóźniej przed otwarciem ofert, udostępni na dedykowanej Platformie Zakupowej, wskazanej w punkcie 1.1. SWZ informacje o kwocie, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia.*

Zamawiający poinformował o kwocie środków przeznaczonych na sfinansowanie zamówienia w poszczególnych pakietach:

**Zamawiający poniżej podaje, kwoty które zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. W ramach przeznaczonej kwoty razem, Zamawiający zastrzega, że może dokonywać stosownych przesunięć między pakietami.**

<b>l.p.</b>	<b>nr pakietu</b>	<b>wartość brutto</b>
1.	Pakiet 1	322 893,88 zł
2.	Pakiet 2	218 540,25 zł
3.	Pakiet 3	45 295,98 zł
4.	Pakiet 4	38 923,35 zł
<b>RAZEM</b>		625 653,46 zł

Zamawiający oszacował wartość zamówienia w kwotach netto odpowiednio dla pakietów:

Lp.	Nazwa	Wartość netto
1.	Pakiet 1	262 515,35 zł
2.	Pakiet 2	177 675,00 zł
3.	Pakiet 3	36 826,00 zł
4.	Pakiet 4	31 645,00 zł
SUMA		508 661,35 zł

Szacowanie wartości zamówienia dokonane zostało na podstawie ofert od potencjalnych wykonawców, w tym od odwołującego (pakiet nr 1 i 2). Kwoty netto szacowanej wartości zamówienia zwiększone o kwotę podatku VAT stanowią

wysokość środków na sfinansowanie zamówienia, podaną przez zamawiającego przed otwarciem ofert.

W postępowaniu złożone zostały oferty na wszystkie pakiety, w tym odwołujący złożył oferty na pakiet nr 1 i 2. Na pakiet nr 1 złożone zostały dwie oferty z cenami: FUH Anna Białobrzycka – 186.552,22 zł brutto; Interhurt Sp. z o.o. – 323.669,65 zł. Oferta tańsza została odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 Ustawy (informacja z 07.08.2025 r.).

W wyniku korekty omyłek rachunkowych, cena oferty Interhurt Sp. z o.o. uległa zmianie na 323.623,15 zł brutto. (informacja z 27.05.2025 r.).

24.06.2025 r. zamawiający podpisał umowy z wykonawcami, tj. na pakiety nr 2 (z odwołującym – 218.540,25 zł brutto), a także 3 i 4 (KOMERS na łączną kwotę 69.741,00 zł, co uwzględnia poprawione omyłki rachunkowe). Zawarte umowy obejmują zobowiązanie zamawiającego do zapłaty ceny na łączną kwotę 288.281,25 zł brutto. Pozostała kwota środków na sfinansowanie zamówienia wynosi 337.372,21 zł brutto i jest większa o 13.749,06 zł od ceny oferty odwołującego.

Zgodnie z wzorem umowy:

#### § 4. WARTOŚĆ UMOWY I WARUNKI PŁATNOŚCI

3. Ilości towarów, wymienionych w załączniku nr 1 do umowy (Formularz cenowy) są szacunkowe i w okresie jej obowiązywania mogą ulec zmianie, w zależności od potrzeb Zamawiającego, przy jednoczesnym zachowaniu cen jednostkowych asortymentu i w granicach szacunkowej wartości przedmiotu umowy, określonej w § 4. ust. 1 umowy.

4. Umowa będzie rozliczana wartościowo brutto. Wykonawca może żądać wynagrodzenia wyłącznie za otrzymane towary. W przypadku nie wyczerpania przez Zamawiającego, w okresie trwania umowy pełnego asortymentu lub ilości podanych w załączniku nr 1 lub przekroczenia ilościowego w poszczególnych pozycjach - przy nie przekroczeniu wartości umowy w zakresie pakietu, na który została zawarta, w okresie jej obowiązywania. Wykonawca oświadcza, że nie będzie miał żadnych roszczeń do Zamawiającego. Zmniejszenie wartości przedmiotu umowy nie może przekroczyć 30% wartości umowy brutto, w zakresie pakietu, na który została zawarta umowa.

Dodatkowo zgodnie z umową :

#### § 7. ZMIANY UMOWY

2. Strony dopuszczają możliwość zmiany czasu obowiązywania umowy poprzez:

2) zwiększenie o nie więcej niż 10% wartości szacunkowej umowy brutto, w zakresie pakietu, na który została zawarta określonej w § 4 ust. 1 zgodnie z art. 455 ust. 2 ustawy PZP, w takim przypadku Zamawiający zastrzega możliwość zmiany terminu obowiązywania umowy, poprzez jego wydłużenie na okres nie dłuższy niż do 4 lat od daty zawarcia umowy,

W dokumentacji postępowania znajduje się informacja z 06.08.2025 r. ze stanowiskiem Głównego Księgowego w przedmiocie braku zgody na przesunięcie środków:

*Proszę o akceptację przesunięcia środków przeznaczonych na sfinansowanie zamówienia w pakiecie nr 1 w postępowaniu jw. do kwoty najkorzystniejszej oferty.*

*Kwota przeznaczona na sfinansowanie zamówienia w pakiecie nr 1 wynosi **322 893,88 PLN brutto**, natomiast wartość brutto oferty z najniższą ceną została wyceniona na kwotę **323 623,15 PLN**.*

*Różnica: **729,27 PLN brutto**.*

**Główny Księgowy**

**Nie wyrażam zgody na przesunięcie środków finansowych – zgodnie z uzasadnieniem w zał. do niniejszego pisma**

Zgodnie z tym uzasadnieniem: Odmowa przesunięcia środków finansowych w celu zwiększenia kwoty przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia w zakresie pakietu nr 1 została podyktowana bieżącą sytuacją Zamawiającego, który w obecnym roku kalendarzowym, jak i w następnym musi zabezpieczyć wystarczające środki finansowe na wkład własny do aktualnie realizowanych projektów inwestycyjnych (...).

W informacji z 07.08.2025 r. o unieważnieniu postępowania na pakiet nr 1 zamawiający wskazał:

*Zamawiający działając zgodnie z art. 255 pkt 3 Prawo zamówień publicznych z dnia 11 września 2019r. (Dz. U. z 2024r. poz. 1320 t.j. ze zm.) informuje, iż unieważnił pakiet z uwagi na fakt, iż oferta z najniższą ceną przewyższa kwotę, którą Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia.*

*Oferta z najniższą ceną została wyceniona na kwotę 323 623,15zł, zaś Zamawiający przeznaczył na sfinansowanie zamówienia kwotę 322 893,88zł.*

#### **Izba uwzględniła odwołanie.**

Izba uwzględniła odwołanie mając na uwadze okoliczności faktyczne, które prowadziły do ustalenia, że zamawiający posiada środki na sfinansowanie przedmiotu zamówienia objętego pakietem nr 1 z uwagi na łączną kwotę przeznaczoną

na sfinansowanie całości zamówienia oraz zastrzeżenie w dokumentacji postępowania, tj. informacji o kwocie środków przekazanej wykonawcom, możliwości przesunięcia środków pomiędzy pakietami. Okoliczności ustalone na podstawie dokumentów przekonały, iż zamawiający nie miał potrzeby poszukiwania dodatkowych środków w celu sfinansowania zamówienia objętego pakietem nr 1. W szczególności znaczenie miało wskazanie przez zamawiającego na możliwość przesunięcia środków pomiędzy pakietami, co w ocenie Izby, w niniejszym sporze, nie mogło być pominięte przy ocenie czynności unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 pkt 3 Ustawy.

Zgodnie ze wskazaną podstawą prawną, zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia jeżeli cena lub koszt najkorzystniejszej oferty lub oferta z najniższą ceną przewyższa kwotę, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, chyba że zamawiający może zwiększyć tę kwotę do ceny lub kosztu najkorzystniejszej oferty. W okolicznościach przedmiotowej sprawy zamawiający w uzasadnieniu unieważnienia postępowania wskazał na przekroczenie w pakiecie nr 1 kwoty środków przeznaczonych na sfinansowanie zamówienia i nie odnosił się do możliwości zwiększenia kwoty przeznaczonej na ten pakiet.

Kognicja Izby w sprawie decyzji o unieważnieniu postępowania ogranicza się do zbadania zasadności tej decyzji, w kontekście podanych w zawiadomieniu powodów faktycznych i prawnych jej podjęcia. W tym zakresie Izba podkreśla za wyrokiem Sądu Okręgowego

w Warszawie z dnia 11.08.2022 r., sygn. akt XXIII Zs 27/22 znaczenie jakie ma informacja o unieważnieniu postępowania, kierowana do wykonawców. „(...) Zgodnie bowiem z art. 260 Pzp w zawiadomieniu o unieważnieniu postępowania Zamawiający zobowiązany jest podać uzasadnienie faktyczne i prawne unieważnienia postępowania. Obowiązek ten realizowany jest przez podanie okoliczności faktycznych i podstawy prawnej podjętej decyzji w zakresie wystarczającym dla oceny prawidłowości jej podjęcia. Zatem nie jest wystarczające samo wskazanie podstawy prawnej, na której oparta jest decyzja Zamawiającego o unieważnieniu postępowania. Konieczne jest dokładne powołanie okoliczności faktycznych, wyczerpujących przesłankę powodującą unieważnienie postępowania lub uprawniającą do jego unieważnienia. Wskazanie podstawy prawnej i przyczyn faktycznych unieważnienia postępowania warunkuje zakres wnoszenia i rozpoznania środków ochrony prawnej. Powołanie okoliczności faktycznych powinno być dokonane w sposób jasny i niebudzący wątpliwości. Powinno być przy tym na tyle wyczerpujące, by pozwalało wykonawcom na pełne zidentyfikowanie okoliczności faktycznych, stanowiących podstawę podjęcia czynności unieważnienia, oraz ich ewentualne zakwestionowanie w odwołaniu, a także przedstawienie w postępowaniu odwoławczym stosownych dowodów. Podanie uzasadnienia faktycznego i prawnego unieważnienia postępowania nie jest jedynie dopełnieniem wymagania formalnego art. 260 ust. 1 Pzp, lecz stanowi element konstytutywny decyzji o unieważnieniu postępowania i z normy tej wynika, że Zamawiający ma obowiązek podać wykonawcom uzasadnienie faktyczne podejmowanej czynności w taki sposób, aby zagwarantować im możliwość skutecznej weryfikacji jej prawidłowości (...)”.

Na wstępie należy podkreślić, że zawiadomienie z 07.08.2025 r. o unieważnieniu postępowania nie wskazuje w uzasadnieniu żadnej okoliczności odnoszącej się do możliwości wykorzystania środków przeznaczonych na sfinansowanie zamówienia w łącznej wysokości, która pozwalała na wybór oferty w pakiecie nr 1. Zamawiający dopiero w odpowiedzi na zarzuty wskazał, że nadwyżka budżetowa w wysokości 14.000 zł nie mogła być wykorzystana ponieważ była przeznaczona na inne pakiety. W ocenie składu argument ten nie prowadził do możliwości utrzymania decyzji o unieważnieniu postępowania, którego podstawy można odnosić wyłącznie do podniesionej w uzasadnieniu okoliczności zaferowania ceny przekraczającej kwotę środków wskazaną przed otwarciem ofert na pakiet nr 1.

W ocenie składu orzekającego, przekazana przed otwarciem ofert informacja o kwocie środków, zawierająca nie tylko sam podział środków pomiędzy pakietami, ale również uzupełniającą informację o możliwości przesuwania środków pomiędzy pakietami oznaczała, że zamawiający dysponował faktycznie środkami w łącznej wysokości 625 653,46 zł brutto. W tej sytuacji samo wskazanie na różnicę ceny oferty najkorzystniejszej i kwoty przypisanej do pakietu nr 1 nie było wystarczającym uzasadnieniem dla unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 pkt 3 Ustawy. W ocenie składu orzekającego, w sprawie nie wystąpiła potrzeba przesunięcia środków budżetowych w ramach planu finansowego, czego nie wykazał zamawiający przed Izbą, a kwota zabezpieczona i przeznaczona na sfinansowanie zamówienia również nie została w żaden sposób zmodyfikowana. Zamawiający w wypowiedzi ustnej przyznał, że zamierza nadal udzielić zamówienia na przedmiot objęty pakietem nr 1 w ramach kolejnej procedury przetargowej, bez wskazania na potrzebę zmniejszenia środków z uwagi na ich inne przeznaczenie, pozostawiając temat szacowania wartości przyszłego zamówienia otwartym. Również stanowisko Głównego Księgowego nie prowadziło do ustalenia, że faktycznie kwota środków przeznaczona na sfinansowanie zamówienia nie zostanie wykorzystana na ten cel, lecz inny związany z innymi projektami obecnie realizowanymi lub będącymi na etapie procedur przetargowych. W tej sytuacji Izba musiała przyjąć jako wiążącą informację z otwarcia ofert, w której wskazana kwota środków na sfinansowanie

zamówienia pozwalała na wybór oferty w pakiecie nr 1 w związku z możliwością przesunięcia środków pomiędzy pakietami.

Ponownie należy wskazać, że zamawiający zamieszczając tą informację przed otwarciem ofert faktycznie nadał znaczenie tej możliwości dla ewentualnej decyzji o unieważnieniu postępowania, przy czym nie wprowadził wyraźnych wytycznych, czy też granic w jakich to przesunięcie może nastąpić. W sytuacji, w której zamawiający podejmując decyzję o unieważnieniu postępowania nie wykazał przyczyn, dla których nie może wykorzystać środków jakie pozostają w puli przeznaczonej na realizację zamówienia, w celu zwiększenia kwoty podanej przy otwarciu ofert dla pakietu nr 1, nie można uznać, że działanie to jest przejrzyste i zgodne z ustalonymi przez zamawiającego warunkami. Nie może być takiej sytuacji, w której zamawiający w zależności od swojej optyki będzie stosował lub nie postanowienia swz po otwarciu ofert, bez żadnego komentarza. Informacja o kwocie środków, chociaż nie zawarta w samej treści swz, to stanowiąca obligatoryjny etap procedury przetargowej i dokumentacji postępowania, jako wiążąca dla zamawiającego wywołuje skutki dla dalszych czynności w postępowaniu. Warty jest w tym miejscu przywołanie wyroku SO w Warszawie z 18.03.2024, sygn. akt XXIII Zs 12/24, w którym Sąd wskazał, że zamawiający nie może po upływie terminu składania ofert postępować w odmienny sposób, niż wynika to z dokumentów zamówienia, co przejawia się nie tylko w zakazie wprowadzania dodatkowych, niewyartykułowanych wcześniej wymogów, pod kątem spełnienia których zamawiający chciałby badać wykonawców lub złożone przez nich oferty, lecz również w zakazie pomijania poszczególnych zapisów dokumentów zamówienia i ominięcia aspektów nimi objętych w procesie badania poszczególnych ofert lub weryfikacji potencjału wykonawców. Zamawiający muszą pamiętać, iż przenoszenie ciężaru i skutków braku precyzji zamawiającego na wykonawców, które może się skończyć nawet odrzuceniem oferty, stanowi w istocie nadużycie prawa.

Przenosząc powyższe na stan sprawy Izba uznała, że w sytuacji w której zamawiający przewidział możliwość przeniesienia środków pomiędzy pakietami, to aby móc odstąpić od tego aspektu badania ofert, powinien wykazać na jakiej podstawie nie jest możliwe zastosowanie mechanizmu przewidzianego w dokumentach zamówienia. Takiego uzasadnienia zamawiający nie podał w decyzji o unieważnieniu postępowania – pomijając całkowicie ten aspekt oceny. Uzasadnienie unieważnienia postępowania było bardzo lakoniczne, czego nie mogło uzupełnić odesłanie na rozprawie do załącznika do protokołu postępowania – stanowiska Głównego Księgowego. Uzasadnienie unieważnienia postępowania ocenia się uwzględniając jego treść przekazaną wykonawcom w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Zamawiający nie odwołał się nawet do stanowiska Głównego Księgowego, jako wyznaczającego podstawę podjętej decyzji o zakończeniu postępowania przetargowego, nie mówiąc o jego zreferowaniu.

Na zakończenie Izba wskazuje również na znaczenie jakie dla czynności unieważnienia postępowania ma rozróżnienie pojęcia wartości szacunkowej od kwoty środków przeznaczonych na sfinansowanie zamówienia. Fakt, że w niniejszym zamówieniu kwoty te są faktycznie takie same z tą różnicą, że wartość szacunkowa prezentowana jest w kwocie netto, nie oznacza, że kwota środków przeznaczonych na sfinansowanie zamówienia w pakiecie nr 1 nie mogła być uzupełniona z puli środków przeznaczonych na całość zamówienia. Wartość szacunkowa zamówienia w zasadzie ma znaczenie dla przygotowania postępowania, w tym ustalenia procedury w jakiej powinno ono być prowadzone, a kwota środków zabezpieczać ma możliwość zawarcia umowy z wybranym wykonawcą. W sytuacji gdy nie ma podstaw do uznania, że środki budżetowe uległy zmniejszeniu w związku z innymi zobowiązaniami, kwota podana przy otwarciu ofert jest wiążąca dla dalszych czynności postępowania. Ponownie należy podkreślić znaczenie, jakie dla czynności miało wprowadzenie przez zamawiającego mechanizmu umożliwiającego przesunięcie kwoty środków pomiędzy pakietami, co czyniło bardziej elastycznym wykorzystanie środków jakie zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia i nadal może przeznaczyć. Ponieważ zamawiający nie wykazał, że środki przewidziane na sfinansowanie zamówienia zmieniły swoje przeznaczenie w związku z nadwyżką budżetową, pozostawały one w momencie podejmowania czynności w postępowaniu w dyspozycji zamawiającego na potrzeby tego zamówienia.

Wyjaśnienia zamawiającego z rozprawy skłaniają do wniosku, że zamawiający nie chciał udzielić zamówienia z tej przyczyny, że odwołujący zaoferował wyższą cenę, niż w ofercie na podstawie której zamawiający oszacował wartość zamówienia, a tym samym nie przyczynił się do powstania nadwyżki budżetowej. Taka motywacja nie może uzasadniać oceny okoliczności faktycznych, które wyznaczały dokumenty zamówienia, w tym opisany powyżej mechanizm przesunięcia środków pomiędzy pakietami, co z natury rzeczy zakładało zwiększenie kwoty pierwotnie przypisanej do pakietów. Takie rozwiązanie w żaden sposób nie ingeruje w sytuację finansową zamawiającego, w szczególności nie wymaga poszukiwania dodatkowych środków, które od początku były zabezpieczone na potrzeby tego zamówienia. W tej sytuacji dla zastosowania podstawy unieważnienia postępowania istotnym stało się ustalenie, czy oferta z najniższą

ceną przewyższała środki jakie zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Ponieważ po udzieleniu zamówień na pakiety 2-4 pula środków była wyższa od ceny oferty złożonej na pakiet nr 1, nie było podstaw do stwierdzenia, że postępowanie podlega unieważnieniu na podstawie art. 255 pkt 3 Ustawy. Ponownie Izba wskazuje, że z uwagi na zapis o możliwości przesuwania środków pomiędzy pakietami, zamiarem zamawiającego było wykorzystanie na potrzeby tego zadania (jako całości) środków przewidzianych na poszczególne etapy ale także w kwocie łącznej.

W ocenie składu orzekającego zapisy umowne dotyczące możliwości zmniejszenia ilości zamówienia nie miały istotnego znaczenia. Decyzja o unieważnieniu postępowania w oparciu o wskazaną podstawę prawną zasadniczo wymaga odniesienia się do ceny oferty brutto, która stanowi podstawę oceny ofert i kwoty środków przeznaczonych przez zamawiającego i podanej przed otwarciem ofert. Tym samym ewentualne zmiany umowy, czy też sposób realizacji zamówienia pozostają poza okolicznościami możliwymi do przyjęcia na etapie procedury przetargowej.

Należy również wskazać, że swoboda zamawiającego w uznaniu zaistnienia podstawy do unieważnienia postępowania w zasadzie ograniczona jest możliwością pozyskania dodatkowych środków na sfinansowanie zamówienia. W sytuacji, w której taka potrzeba nie zachodzi zamawiający nie może dowolnie stosować przyjętych wcześniej zasad. Cytując za wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z 25.06.2024 r., sygn. akt XXIII Zs 66/24, *przebieg postępowania i czynność unieważnienia przetargu nie może służyć jako narzędzie dla zamawiającego do wpływania na wynik postępowania*. Skoro zamawiający nie udowodnił, że jego sytuacja finansowa uległa zmianie, to kwota środków wskazana przed otwarciem ofert z uwagi na dopuszczoną przez samego zamawiającego możliwość jej wykorzystania na potrzeby pakietów niezależnie od przypisanego udziału wynikającego z szacowania wartości zamówienia, stanowi punkt odniesienia dla decyzji o unieważnieniu postępowania. Koniecznym dla zapewnienia przejrzystości postępowania, w okolicznościach tej sprawy, stało się ustalenie powodów uzasadniających odstąpienie od możliwości wykorzystania środków przeznaczonych na sfinansowanie zamówienia, czego zamawiający zaniechał podejmując decyzję o unieważnieniu postępowania.

W tych okolicznościach Izba uznała, że nie podstawy faktycznej dla unieważnienia postępowania, gdyż cena oferty w pakiecie nr 1 nie przekraczała kwoty środków, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 575 Ustawy Prawa zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 5 ust. 2 w zw. z § 7 ust. 1 pkt 1 poz. 2437).

Izba zaliczyła do kosztów postępowania wpis w wysokości 7.500 zł., a także uzasadnione koszty pełnomocnika odwołującego wykazane rachunkiem złożonym przed zamknięciem rozprawy na kwotę 3.600 zł i obciążyła nimi w całości zamawiającego.

**Przewodnicząca:.....**