Sygn. akt: KIO 420/14

WYROK
z dnia 18 marca 2014 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Przemysław Dzierzędzki
Protokolant: Łukasz Listkiewicz

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 17 marca 2014 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 marca 2014 r. przez wykonawcę **Vendi Servis sp. z o. o. w Łodzi**

w postępowaniu prowadzonym przez Świętokrzyskie **Centrum Onkologii w Kielcach**

orzeka:

1. **oddala odwołanie,**
2. kosztami postępowania obcią a wykonawcę **Vendi Servis sp. z o. o. w Łodzi** i:
   2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15.000 zł 00 gr** (słownie: piętnastu tysięcy złotych) uiszczoną przez wykonawcę **Vendi Servis sp. z o.o. w Łodzi** tytułem wpisu od odwołania,
   2.2. zasądza od wykonawcy **Vendi Servis sp. z o. o. w Łodzi** na rzecz Świętokrzyskiego **Centrum Onkologii w Kielcach** kwotę **3.600 zł 00 gr** (słownie: trzech tysięcy sześciuset złotych) stanowiącą uzasadnione koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 907) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Kielcach.**

Przewodniczący: ……...

Sygn. akt: KIO 420/14

Uzasadnienie

Zamawiający - Świętokrzyskie Centrum Onkologii w Kielcach - prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013 r., poz. 907 ze zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp", którego przedmiotem jest „realizacja kompleksowej usługi przygotowania posiłków na rzecz pacjentów Świętokrzyskiego Centrum Onkologii i Wojewódzkiego Specjalistycznego Szpitala Dziecięcego im. Władysława Buszkowskiego w Kielcach, ul. Artwińskiego 3a". Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 11 grudnia 2013 r., nr 2013/S 240-417590.

W dniu 20 lutego 2014 r. zamawiający przesłał wykonawcy Vendi Servis sp. z o. o. w Łodzi, zwanemu dalej „odwołującym", zawiadomienie o uniewa nieniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Wobec:
1) czynności uniewa nienia postępowania,
2) zaniechania przez zamawiającego czynności polegającej na wezwaniu wykonawcy Impel Catering Company sp. z o. o. we Wrocławiu, zwanego dalej „wykonawcą Impel", do uzupełnienia dokumentów dotyczących grupy kapitałowej,
3) zaniechania przez zamawiającego czynności polegającej na wykluczeniu wykonawcy Impel z udziału w postępowaniu,
4) określenia kwoty, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia w sposób całkowicie oderwany od przedmiotu zamówienia określonego w SIWZ,
5) zaniechania czynności badania i oceny ofert,

odwołujący wniósł w dniu 3 marca 2014 r. odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:
a) art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez prowadzenie postępowania w sposób, który nie zapewnia zachowania uczciwej konkurencji,
b) art. 91 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wyboru oferty najkorzystniejszej,
c) art. 26 ust. 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy Impel do uzupełnienia listy podmiotów nale ących do tej samej grupy kapitałowej, o której mowa

---

w art. 24 ust. 2 pkt 5 ustawy Pzp, albo informacji o tym, e nie nale y do grupy kapitałowej.
d) art. 24 ust. 2 pkt 5 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia wykonawcy Impel z postępowania,
e) art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp poprzez nieuprawnione jego zastosowanie,
f) art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez niezapewnienie równego traktowania podmiotów w postępowaniu i podanie kwoty, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie w sposób oderwany od treści SIWZ.

W uzasadnieniu odwołania odwołujący argumentował, e kwota ustalona przez zamawiającego była wyznaczona na poziomie ni szym ni koszty, które zamawiający ponosi samodzielnie wykonując usługę. Zamawiający za przedmiotową usługę ponosi obecnie koszty w wysokości ok. 3 mln zł rocznie. W skali 3 lat daje to 9 mln zł. Tymczasem zamawiający sporządzając opis przedmiotu zamówienia zawarł w nim wymagania generujące wy sze koszty świadczenia, ni są one ponoszone obecnie. Dodatkowo przekazując usługę ywienia firmie zewnętrznej zamawiający zmusił wykonawców do wliczenia w ceny oferty czynszu za wynajem kuchni, których to opłat z natury rzeczy zamawiający sam nie ponosił. Innym, nie mniej istotnym elementem mającym wpływ na ceny ofert był obowiązek prowadzenia przez wykonawcę zmywalni wózków, czego zamawiający równie nie uwzględnił w kalkulacji wartości zamówienia. Analizując wymagania SIWZ i e zamawiający dysponuje na określone w niej koszty odwołujący wywiódł, środkami realizację zamówienia w cenie na poziomie zło onych w postępowaniu ofert. Skoro zamawiający środki takie posiada i zało ył w treści opisu przedmiotu zamówienia realizację usługi w kosztach oscylujących około 9 mln za 3 lata to brak jest podstaw faktycznych i prawnych do uniewa nienia przedmiotowego postępowania w części A.

Odwołujący wskazał równie , e wykonawca Impel nie zło ył w ofercie listy podmiotów nale ących do tej samej grupy kapitałowej lub oświadczenia o braku przynale ności do takiej grupy. Zamawiający zaniechał wezwania wykonawcy do uzupełnienia tego dokumentu.

Wywiódł równie , e w prowadzonym postępowaniu decyzja o uniewa nieniu postępowania nie została poprzedzona wyborem oferty najkorzystniejszej. Zamawiający nie mógł zatem stwierdzić, e cena oferty najkorzystniejszej przewy sza środki, jakie zamierzał on przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia albowiem nie wie on, która oferta jest najkorzystniejszą. W decyzji o uniewa nieniu postępowania brak jest równie wzmianki o braku mo liwości zwiększenia tej kwoty do ceny oferty najkorzystniejszej a tylko taka sytuacja upowa nia zamawiającego do uniewa nienia postępowania.

Odwołujący podniósł, e zamawiający posiada wystarczające środki finansowe na realizację zamówienia.

W oparciu o przytoczoną w odwołaniu argumentację odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu:
a) uniewa nienia czynności uniewa nienia postępowania w części A postępowania,
b) dokonania czynności badania i oceny ofert w części A postępowania,
c) wezwania wykonawcy Impel do uzupełnienia dokumentów, a w razie bezskuteczności tej czynności wykluczenia wykonawcy Impel w części A postępowania,

d) uniewa nienia czynności uniewa nienia postępowania,
e) nakazania czynności wyboru oferty najkorzystniejszej spośród wa nych ofert w części A postępowania.

Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania. Przedstawił uzasadnienie faktyczne i prawne swego stanowiska.

Uwzględniając całość dokumentacji z przedmiotowego postępowania, w tym w szczególności: protokół postępowania wraz z załącznikami, ogłoszenie o zamówieniu, postanowienia SIWZ, ofertę wykonawcy Impel, zawiadomienie o uniewa nieniu postępowania, odwołanie, jak równie biorąc pod uwagę oświadczenia, dokumenty i stanowiska stron zło one w trakcie posiedzenia i rozprawy, ustalono, co następuje:

W pierwszej kolejności ustalono, e nie została wypełniona adna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 189 ust. 2 ustawy Pzp.

Ustalono, e odwołujący posiada interes w uzyskaniu danego zamówienia, uprawniający go do zło enia odwołania, a tak e mo e ponieść szkodę, w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp. Oferta odwołującego, w świetle kryteriów oceny ofert, zajmowała drugą pozycję w części A zamówienia. Odwołujący kwestionował zaniechanie czynności wykluczenia wykonawcy, który zło ył ofertę najtańszą oraz czynność uniewa nienia postępowania w tej części. Ewentualne ustalenie, e zamawiający niezasadnie zaniechał czynności wykluczenia wykonawcy, który zło ył ofertę najtańszą i niezasadnie uniewa nił postępowania, prowadziłoby do nakazania konieczności uniewa nienia czynności uniewa nienia postępowania czynności wykonania oraz wykluczenia wykonawcy, który zło ył ofertę najtańszą, czego efektem mo e być uzyskanie przez odwołującego zamówienia publicznego. Natomiast szkoda jaką mo e on ponieść

wyra a się w utracie korzyści, jakie mo e on uzyskać w razie uzyskania zamówienia publicznego i pozostaje w związku z zarzucanymi zamawiającemu naruszeniami ustawy Pzp. Wyczerpuje to materialnoprawną przesłankę wniesienia odwołania określoną w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Ustalono, e zamawiający podzielił przedmiot zamówienia na 2 części: A i B. Część A przedmiotu zamówienia obejmowała świadczenie kompleksowej usługi przygotowania całodziennych posiłków na rzecz pacjentów Świętokrzyskiego Centrum Onkologii w Kielcach wraz z najmem pomieszczeń budynku kuchni z magazynem ywnościowym, wyposa eniem i przejęciem pracowników kuchni szpitala (pkt I OPZ, str. 2 SIWZ).

Jak wynika z wniosku o rozpoczęcie postępowania wartość szacunkową zamówienia w części A ustalono w dniu 9 grudnia 2013 r. na poziomie 4.803.703,70 zł netto, co odpowiadało kwocie 5.188.000,00zł brutto. Jak wynika z załącznika do wniosku, przy ustalaniu wartości wzięto pod uwagę następujące zało enia:
a) liczba osobodni ywieniowych dla pacjentów ŚCO w ciągu 36 miesięcy trwania umowy – 302.000,
b) roczna liczba dodatkowych zup dla pacjentów ŚCO w ciągu 36 miesięcy trwania umowy – 54.000,
c) cena brutto 1 osobodnia ywieniowego – 17,00 zł,
d) cena brutto 1 porcji zupy dla pacjentów nowoprzyjętych w danym dniu – 1 zł.

Dla ustalenia 1 osobodnia brano pod uwagę szacunkowe ceny otrzymane w zbli onych jednostkach:
1) Wojewódzki Szpitalu Zespolonym w Kielcach – 16.20 zł,
2) Centrum Onkologii w Warszawie – 17,20 zł,
3) Wojewódzki Szpitalu Specjalistyczny im. Rydygiera w Krakowie – 15,20 zł,
4) Szpital im. Św. Rafała w Chęcinach – 19,98 zł.
5) Szpital Specjalistyczny im dr Józefa Babińskiego SPZOZ w Krakowie – 11,60 zł,
6) Uniwersytecki Dziecięcy Szpital Kliniczny im. L. Zamenhofa w Białymstoku – 10,63 zł.

Oszacowano równie planowany przychód z tytułu najmu pomieszczeń na kwotę

1.152.021,24 zł brutto oraz z tytułu dzier awy sprzętu – 822.279,60 zł brutto, co razem daje kwotę 1.974.300,84 zł.

5

W efekcie, na sfinansowanie zamówienia w części A zamawiający przeznaczył kwotę 5.188.000,00 zł brutto. Kwota ta została odczytana wykonawcom w trakcie otwarcia ofert (pkt 8 protokołu postępowania).

Do upływu terminu składania ofert, na część A zamówienia swe oferty zło yli następujący wykonawcy:
a) odwołujący – 8.890.460,21 zł,
b) Catermed S.A. – 10.510.541,99 zł,
c) Impel Catering Company sp. z o.o. sp. k. – 8.405.468,64 zł,
d) Konsorcjum Niro sp. z o.o. i Niroprim sp. z o.o. – 10.387.554,44 zł.

Jak wynika z notatki słu bowej z posiedzenia komisji przetargowej z 19 lutego 2014r., komisja po zapoznaniu się z ofertami, stwierdziła, e biorąc pod uwagę kwotę jaką zamawiający otrzyma za najem pomieszczeń i sprzętu w okresie 36 miesięcy w wysokości 1.974.300,84 zł, która została odjęta od cen zaproponowanych w ofertach, to i tak jest wy sza od kwoty, jaką zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia:
a) oferta odwołującego – o 1.728.159,37 zł,
b) oferta Catermed S.A.- o 3.348.241,99 zł,
c) oferta Impel Catering Company sp. z o.o. sp.k. - o 1.243.167,80 zł,
d) oferta konsorcjum Niro sp. z o.o. i Niroprim sp. z o.o. – o 3.225.253,60 zł.

Komisja zaproponowała uniewa nienie postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp. Pod notatką komisji widnieje równie podpis Z-cy Dyrektora ds. Finansowo-Administracyjnych Pani T……. C…… .

Jak wynika z pkt 3 protokołu postępowania kierownik zamawiającego nie wykonywał adnych czynności w postępowaniu i przekazał pisemne upowa nienie do przeprowadzenia czynności postępowania o udzielenie zamówienia Pani T…… C…… - Z-cy Dyrektora ds. Finansowo-Administracyjnych.

Pismem z dnia 20 lutego 2014 r. zamawiający zawiadomił odwołującego, e postępowanie w części A oraz B uniewa nia się na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4) – Zamawiający uniewa nia postępowanie o udzielenie zamówienia, je eli cena najkorzystniejszej oferty lub oferta z najni szą ceną przewy sz kwotę, którą zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia.

Krajowa Izba Odwoławcza zwa yła, co następuje.

6

Na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego ustalono, e zamawiający nie zamierzał przeznaczyć na realizację części A zamówienia więcej, ani eli kwota podana na otwarciu ofert, tj. 5.188.000,00 zł.

Jak wynikało z notatki słu bowej z posiedzenia komisji przetargowej z 19 lutego 2014 r., komisja przetargowa wzięła pod uwagę ceny wszystkich ofert zło onych w postępowaniu. Uwzględniając przychody z najmu pomieszczeń i sprzętu na poziomie 1.974.300,84 zł komisja stwierdziła, e ceny wszystkich ofert i tak są wy sze od kwoty, jaką zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Zwróciła się o uniewa nienie postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp. Pod wnioskami komisji widniał podpis Z-cy Dyrektora zamawiającego ds. Finansowo-Administracyjnych. Ponadto osoba ta, jak wynika z protokołu postępowania, była tą osobą, której zlecono pełnienie funkcji kierownika zamawiającego w niniejszym postępowaniu. Skoro zatem ustalenia komisji zostały zatwierdzone przez ww. osobę, to nale ało stwierdzić, e zamawiający nie zamierzał przeznaczyć na finansowanie zamówienia wy szej kwoty, ani eli 5.188.000,00 zł widniejącej w protokole postępowania i podanej wykonawcom na otwarciu ofert.

Biorąc powy sze pod uwagę nale ało stwierdzić, e oświadczenie osoby, której zlecono pełnienie funkcji kierownika zamawiającego i, co warte podkreślenia, pełniącej funkcję dyrektora finansowego nale ało traktować z pełną powagą jako w pełni miarodajne i

wyra ające zamiar i mo liwości zamawiającego. Podkreślenia bowiem wymaga, e kwota podawana na otwarciu ofert jako ta, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia wyra a maksymalny poziom, do jakiego zamawiający jest zobligowany wobec wykonawców podejmować działania zmierzające do wyboru najkorzystniejszej oferty. Celem postępowania o zamówienie publiczne nie jest nabycie przez jednostkę przedmiotu postępowania „za wszelką cenę", ale nabycie go w warunkach własnej kalkulacji i zało onego bud etu na dany cel, co mieści się w autonomii jednostki dokonującej nabycia określonych rzeczy lub praw. Decyzja, wyra ająca zamiar nabycia określonego przedmiotu, tak jak ka da decyzja podejmowana w warunkach rynkowych przez podmioty komercyjne, zawiera w sobie wyznaczone przez nabywcę granice, w jakich będzie się poruszał, w tym granice finansowe, do jakich jest zainteresowany nabyciem przedmiotu zamówienia. Nie sposób więc obligować zamawiającego do poddawania ka dorazowo, gdy cena oferty przekroczy tak wyznaczony próg, analizie swoich mo liwości finansowych, ponad wolę nabycia przedmiotu zamówienia za określoną cenę. Zwiększenie tak zało onego bud etu jest ka dorazowo odstępstwem od pierwotnego zamiaru, a nie zasadą. Zasadą jest zatem, e zamawiający jest zainteresowany nabyciem przedmiotu zamówienia tylko do kwoty, jaką podał na otwarciu ofert jako ta, którą zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Do sfery uprawnień zamawiającego nale y decyzja co do zmiany wcześniejszego zamiaru, będącego wynikiem zło onego i sformalizowanego procesu decyzyjnego, wyra onego na

---

etapie przygotowania postępowania i zwykle – w gospodarce finansowej jednostek wchodzących w skład sektora publicznego – ściśle osadzony w planach finansowych opracowanych w perspektywie długookresowej, podlegających zatwierdzeniu przez jednostki nadrzędne. Trzeba przy tym pamiętać, e zamawiający – jednostka sektora finansów publicznych działa pod presją nie tylko postulatu działania celowego ale tak e działania gospodarnego. Oznacza to tyle, e jeśli w postępowaniu zło ono oferty z cenami nie mieszczącymi się w zało onym bud ecie, zaś zamawiający nie działa w warunkach pilnej potrzeby nabycia przedmiotu zmówienia, nie jest zobligowany do skorzystania z ka dej oferty dostępnej na rynku, w tym dro szej od zamierzonego poziomu cenowego.

Skoro zatem zamawiający nie zwiększył kwoty finansowania wobec pierwotnego zamiaru, czego wyrazem byłby wybór oferty najkorzystniejszej, to oznacza, e nie odstąpił od swego pierwotnego zamiaru. W tej sytuacji okoliczność, i w decyzji o uniewa nieniu postępowania brak było wzmianki o braku mo liwości zwiększenia kwoty przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia do ceny oferty najkorzystniejszej lub najni szej oznaczała tylko tyle, e zamawiający takiej mo liwości nie widział i ze swego uprawnienia nie skorzystał. Nie świadczyło to w aden sposób o wadliwości decyzji zamawiającego.

Zamawiający wykazał tak e, e ustalenie kwoty przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia na poziomie 5.188.000,00 zł brutto nie było jego arbitralnym i bezrefleksyjnym e zamysłem, ale wynikało z przyjętej polityki funkcjonowania. Zamawiający wykazał, określając kwotę, jaką zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia działał na podstawie zało eń ujętych w „Zało eniach działań opracowywanych w zakresie doradztwa w zarządzaniu oraz wdro enia czynności restrukturyzacyjnych" tj. opracowania zleconego w roku 2012 r. firmie AMG Finanse sp. z o.o. w Łodzi. Dokument ten został przez zamawiającego zło ony w trakcie rozprawy. Z dokumentu tego wynikało, e mo liwe do osiągnięcia jest obni enie kosztu własnego osobodnia ywieniowego o 36% (tj. z 26,10 zł do 16,70 zł). Powy sze zało enia legły u podstaw oszacowania przez zamawiającego wartości szacunkowej zamówienia. W notatce słu bowej z 2 grudnia 2013 r., w której ujawniono sposób szacowania wartości zamówienia, przyjęto do szacunku kwotę 17 zł brutto za 1 osobodzień ywieniowy. Z notatki tej wynikało równie , e przy szacunku wzięto pod uwagę szacunkowe stawki otrzymane w zbli onych do zamawiającego jednostkach tj. m.in. w Wojewódzkim Szpitalu Zespolonym w Kielcach – 16.20 zł, Centrum Onkologii w Warszawie – 17,20 zł, Wojewódzkim Szpitalu Specjalistycznym im. Rydygiera w Krakowie – 15,20 zł, Szpitalu im. Św. Rafała w Chęcinach – 19,98 zł.

W ocenie Izby zamawiający nie miał obowiązku poprzedzenia decyzji o uniewa nieniu postępowania czynnością wyboru oferty najkorzystniejszej. Jedynym

kryterium oceny ofert była cena 100%, zaś cena ka dej z ofert, w tym oferty odwołującego przewy szała tę kwotę.

Przywoływana i wykazywana przez odwołującego okoliczność, e koszty działu ywienia zamawiającego w latach poprzednich tj. 2010 czy 2011 r. , były wy sze ani eli przyjęte przy szacunku zamawiającego w ocenie Izby nie miała większego znaczenia. Zamawiający ma prawo obni yć granice finansowe, do jakich jest zainteresowany nabyciem przedmiotu zamówienia, równie poni ej dotychczas ponoszonych. Izba wzięła pod uwagę równie to, e koszty dotychczas ponoszone przez zamawiającego wynikały z faktu, e usługa ywienia pacjentów realizowana była przez niego we własnym zakresie. Oczekiwanie obni enia tych kosztów uzasadnione było mo liwościami redukcji kosztów wskutek zlecenia usługi wykonawcy zamówienia publicznego. W pierwszej kolejności mo liwa redukcja kosztów dotyczyła wynagrodzenia osobowego. Zgodnie z postanowieniami SIWZ jedynie w ciągu 12 miesięcy wykonawca obowiązany był utrzymywać dotychczasowe warunki zatrudnienia pracowników zamawiającego, przejmowanych na podstawie art. 23 1 KP, podczas gdy usługa świadczona miała być przez 36 miesięcy. Jako racjonalny nale ało równie uznać czynnik tzw. „efektu skali" wskazywany w opracowaniu sporządzonym przez firmie AMG Finanse sp. z o.o. Autor opracowania akcentował, e outsourcing usług ywienia umo liwi obni enie kosztu usługi ywienia pacjentów wskutek tego, e firma zajmująca się profesjonalnie cateringiem, z uwagi na lepsze relacje biznesowe z dostawcami mo e liczyć na ni sze mar e ani eli zamawiający.

Izba wzięła równie pod uwagę, e w trzech kolejnych latach, tj. 2011, 2012, jak równie pierwszym półroczu 2013 r. wynik finansowy zamawiającego był ujemny.

ywotnie zainteresowany znaczącym poprawieniem tego wyniku. Zamawiający jest więc e celem postępowania – jak wynikało z przywoływanego ju Podkreślenia wymaga, w obszarze kosztów ywienia opracowania – było poprawienie tego wyniku równie pacjentów, a nie utrzymywanie stanu dotychczasowego.

Argument odwołującego, i wskutek uniewa nienia postępowania zamawiający będzie ponosić koszty wy sze ani eli wynikające z oferty odwołującego co - jak się zdaje miało przemawiać za tym, e zamawiający mo e przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia kwotę odpowiadającą wartości oferty odwołującego - nie zasługiwał na uwzględnienie. Umowa w sprawie zamówienia publicznego ma być zawierana na 3 letni okres. W tej sytuacji nawet okoliczność, i w krótkim, przejściowym okresie, tj. do czasu wyłonienia nowego wykonawcy usług ywienia, mo e on ponosić wy sze koszty – była uzasadniona oczekiwaniem oszczędności, jakie mogą pojawić się w wyniku wyłonienia nowego wykonawcy, który zaoferuje zamawiającemu korzystniejsze warunki świadczenia usługi.

Reasumując Izba uznała za niezasadny zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp oraz art. 91 ustawy Pzp. Skoro zamawiający nie miał mo liwości zwiększenia kwoty finansowania do wartości oferty najtańszej, to zaktualizowała się przesłanka obligująca go do zakończenia postępowania czynnością uniewa nienia.

W konsekwencji chybionym okazał się równie zarzut naruszenia art. 26 ust. 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy Impel do uzupełnienia listy podmiotów nale ących do tej samej grupy kapitałowej lub oświadczenia o nieprzynale ności to takiej grupy. Jak wynika z powołanego przepisu, w sytuacji gdy postępowanie podlega uniewa nieniu zamawiający nie ma obowiązku wzywania wykonawców do uzupełniania dokumentów na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. Powy sze prowadziło do wniosku, e zamawiający nie naruszył powołanego przepisu.

Izba nie rozpoznawała zarzutu naruszenia przez zamawiającego przepisu art. 24 ust. 2 pkt 5 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia wykonawcy Impel z postępowania, gdy odwołujący w trakcie rozprawy cofnął ten zarzut.

Oddalenie wszystkich zarzutów skutkowało koniecznością uznania za chybiony równie zarzutu naruszenia art. 7 ust. 1 ustawy Pzp. Kwestionowane przez odwołującego czynności zamawiającego znajdowały oparcie w przepisach ustawy Pzp co prowadziło do

wniosku, i przeprowadził on postępowanie zgodnie z zasadami równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji.

Zgodnie z przepisem art. 192 ust. 2 ustawy Pzp, Krajowa Izba Odwoławcza uwzględnia odwołanie w sytuacji, je eli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub mo e mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, co ze wskazanych wy ej względów nie miało miejsca w niniejszej sprawie.

Biorąc powy sze pod uwagę, na podstawie art. 192 ust. 1 ustawy Pzp, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania - na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 5 ust. 4 w zw. z § 3 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz.U. Nr 41 poz. 238).

Izba uwzględniła koszty wynagrodzenia pełnomocnika zamawiającego w wysokości 3.600,00 zł, na podstawie rachunku zło onego do akt sprawy, stosownie do brzmienia § 5 ust. 3 pkt 1 w zw. z § 3 pkt 2 lit. a i b przywoływanego rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r.

Przewodniczący: ……..…