

WYROK
z dnia 20 lutego 2013 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Marek Koleśnikow

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **19 lutego 2013 r.** w Warszawie odwołania z dnia **5 lutego 2013 r.** wniesionego przez wykonawcę **SERENISSIMA POLSKA Sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi, Al. Politechniki 3a, 90-924 Łódź** w postępowaniu prowadzonym przez **Wojewódzki Zespół Zakładów Opieki Zdrowotnej Centrum Leczenia Chorób Płuc i Rehabilitacji, ul. Okólna 181, 91-520 Łódź**

orzeka:

1. Uwzględnia odwołanie i nakazuje dokonanie:

- 1) unieważnienia czynności unieważnienia postępowania;
- 2) dokonania ponownego badania i oceny złożonych ofert.

2. Kosztami postępowania obciąża zamawiającego Wojewódzki Zespół Zakładów Opieki Zdrowotnej Centrum Leczenia Chorób Płuc i Rehabilitacji, ul. Okólna 181, 91-520 Łódź

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczone przez wykonawcę **SERENISSIMA POLSKA Sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi, Al. Politechniki 3a, 90-924 Łódź**, tytułem kosztów postępowania odwoławczego;
- 2) dokonać wpłaty kwoty **18 600 zł 00 gr** (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) przez zamawiającego **Wojewódzki Zespół Zakładów Opieki Zdrowotnej Centrum Leczenia Chorób Płuc i Rehabilitacji, ul. Okólna 181, 91-**

520 Łódź na rzecz wykonawcy **SERENISSIMA POLSKA Sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi, Al. Politechniki 3a, 90-924 Łódź** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz kosztów wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759, Nr 161, poz. 1078 i Nr 182, poz. 1228, z 2011 r. Nr 5, poz. 13, Nr 28, poz. 143, Nr 87, poz. 484, Nr 234, poz. 1386 i Nr 240, poz. 1429 oraz z 2012 r. poz. 769) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Łodzi**.

Przewodniczący:

.....

Uzasadnienie

Zamawiający Wojewódzki Zespół Zakładów Opieki Zdrowotnej Centrum Leczenia Chorób Płuc i Rehabilitacji w Łodzi, ul. Okólna 181, 91-520 Łódź wszczął postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego pod nazwą »Wykonanie posiłków dla pacjentów przebywających w obiektach szpitalnych mieszczących się w Łodzi i Tuszynie oraz dostarczanie ich do oddziałów szpitalnych«.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 19.10.2012 r. pod nrem 2012/S 201-332402.

Postępowanie jest prowadzone zgodnie z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759, Nr 161, poz. 1078 i Nr 182, poz. 1228, z 2011 r. Nr 5, poz. 13, Nr 28, poz. 143, Nr 87, poz. 484, Nr 234, poz. 1386 i Nr 240, poz. 1429 oraz z 2012 r. poz. 769) zwanej dalej w skrócie Pzp lub ustawą bez bliższego określenia.

Zamawiający zawiadomił o unieważnieniu postępowania 30.01.2013 r. – art. 93 ust. 1 pkt 6 Pzp.

Wykonawca Serenissima Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi, Al. Politechniki 9 3a, 90-924 Łódź, zgodnie z art. 182 ust. 1 pkt 1 Pzp, wniósł 05.02.2013 r. do Prezesa KIO odwołanie na naruszenie:

- 1) art. 7 ust. 1 Pzp, przez niezapewnienie zachowania zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców;
- 2) art. 93 ust. 1 pkt 6 Pzp, przez unieważnienie przetargu pomimo braku przesłanek, z powołaniem się na wystąpienie istotnej zmiany okoliczności powodującej, że prowadzenie postępowania lub wykonanie zamówienia nie leży w interesie publicznym, czego nie można było wcześniej przewidzieć.

Odwołujący wniósł o:

- 1) unieważnienie czynności zamawiającego unieważnienia przetargu i odrzucenia oferty Serenissima Polska Sp. z o.o.;
- 2) powtórzenia czynności Zamawiającego oceny oraz wyboru ofert;
- 3) zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego.

Argumentacja odwołującego

Odwołujący złożył wnioski dowodowe o:

1) dopuszczenie dowodu z dokumentów zgromadzonych w aktach postępowania przetargowego,

2) dopuszczenie uchwały nr XXXII/636/13 Sejmiku Województwa Łódzkiego z dnia 29 stycznia 2013 r., na okoliczność braku podstaw do przyjęcia wystąpienia okoliczności określonej w art. 93 ust. 3 pkt 6 Pzp, która mogłaby stanowić przesłankę unieważnienia procedury przetargowej,

3) dopuszczenie wyroku KIO z 7 stycznia 2013 r. KIO 2762/12 wraz z uzasadnieniem, na okoliczność odmowy respektowania przez zamawiającego tego orzeczenia i niewykonania wyroku,

4) zwrócenie się do Urzędu Marszałkowskiego w Łodzi Departament Polityki Zdrowotnej, ul. Traugutta 21/23, 90-113 Łódź, o nadesłanie informacji, w jakiej dacie zamawiający Wojewódzki Zespół Zakładów Opieki Zdrowotnej Centrum Leczenia Chorób Płuc i Rehabilitacji w Łodzi, został poinformowany o rozpoczęciu procedury połączenia ze Specjalistycznym Rehabilitacyjnym Zakładem Opieki Zdrowotnej w Sokolnikach.

Kwota wartości zamówienia wyniosła 7 100 000 zł netto.

Wydanym wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej z 7 stycznia 2013 r. KIO 2762/12, unieważniono czynność zamawiającego z 5 grudnia 2012 r., w przedmiocie odrzucenia oferty odwołującego i umorzenia postępowania oraz nakazano dokonanie ponownego badania i oceny ofert. Wyrok uprawomocnił się bez zaskarżenia przez którąkolwiek ze stron.

Od chwili czynności z 5 grudnia 2012 r. do chwili obecnej, usługi w zakresie zbiorowego żywienia pacjentów świadczone są na podstawie umów z wolnej ręki, z pominięciem udziału odwołującego. Wartości usług wykonywanych z wolnej ręki w skali miesiąca przekraczają wartość zamówienia, którego dotyczy rozpoznawane postępowanie.

Pismem z 30 stycznia 2013 r. zamawiający poinformował wykonawców o umorzeniu postępowania, z powołaniem się na przyczynę umorzenia określoną w art. 93 ust. 1 pkt 6 Pzp. Przyczyną powodującą istotną zmianę okoliczności było – w ocenie zamawiającego – podjęcie przez Sejmik Województwa Łódzkiego uchwały nr XXXII/636/13 z dnia 29 stycznia 2013 r., w sprawie połączenia w wyniku przejęcia przez zamawiającego Specjalistycznego Rehabilitacyjnego Zakładu Opieki Zdrowotnej w Sokolnikach.

Zamawiający wskazał, że połączenie powoduje konieczność dokonania zmian budżetowych jednostki oraz planu udzielania zamówień publicznych. Wywoła również problemy strukturalno-organizacyjne oraz konieczność podjęcia planów restrukturyzacji.

Jednocześnie Zamawiający nie wyjaśnił z jakich względów przytoczona uchwała przekreśla realizację celu publicznego w postaci świadczenia usług żywienia pacjentów oraz czy i o ile zmniejszył się budżet przeznaczony na realizację zamówienia.

Dowód: oświadczenie zamawiającego z 30 stycznia 2013 r. o unieważnieniu przetargu.

Jak wynika z informacji przekazanych odwołującemu przez funkcjonariuszy Departamentu Polityki Zdrowotnej Urzędu Marszałkowskiego w Łodzi, o rozpoczęciu procedury przekształcenia przez połączenie, zamawiający wiedział już w październiku 2012 r. (z pewnością przed terminem składania ofert), kiedy to rozpoczął się etap konsultacji społecznych w związku z treścią powziętej uchwały. W tym samym czasie zamawiający wiedział już o nieuchronności połączenia i znał treść projektu uchwały.

Dowód: informacja UMŁ, wnosząc o wezwanie do złożenia tej informacji.

Treść uchwały z dnia 29 stycznia 2013 nie zawiera ograniczeń dla zamawiającego w wydatkowaniu środków publicznych ani zaciągania zobowiązań długoterminowych. Co więcej stanowi ona jedynie podstawę do rozpoczęcia procedury przekształceniowej, która do dnia dzisiejszego nie została rozpoczęta.

Dowód: uchwała nr XXXII/636/ 13 Sejmiku Województwa Łódzkiego z dnia 29 stycznia 2013 r.

W świetle przedstawionych okoliczności faktycznych, ocenianych przez pryzmat specyfikacji istotnych warunków zamówienia, a także poglądów Krajowej Izby Odwoławczej, wadliwość decyzji zamawiającego o unieważnieniu przetargu nie może budzić większych wątpliwości.

Zamawiający odmówił przez zaskarżoną czynność respektowania prawomocnego wyroku KIO z 7 stycznia 2013 r., wbrew sentencji orzeczenia ponownie unieważniając postępowanie.

Treść uzasadnienia oświadczenia zamawiającego z 30 stycznia 2013 r. wskazuje, że rzekoma niezgodność procedury przetargowej z interesem publicznym (choć pismo tego interesu nie określa), wskazuje, że zamawiający w istocie nie wie i nie potrafi na obecnym etapie udzielić konkretnej odpowiedzi na pytanie o przyczyny niezgodności procedury przetargowej z interesem publicznym. W szczególności zamawiający podkreśla, że dopiero określone analizy finansowe (które być może opracowane zostaną w przyszłości) pozwolą na udzielenie odpowiedzi na pytanie, o ekonomiczne uzasadnienie dla realizacji zamówienia publicznego objętego niniejszą procedurą przetargową.

Zamawiający poglądu o niezgodności z interesem publicznym nie popiera jakimikolwiek danymi, nie powołuje się na ograniczenie środków publicznych niezbędnych do realizacji zamówienia. Pomija w końcu, że w wyniku połączenia przejmie wszelkie kontrakty z Narodowym Funduszem Zdrowia, jakie posiada SRZOZ w Sokolnikach.

Zamawiający nie wyjaśnia w jaki sposób możnaby uznać za sprzeczne z interesem publicznym świadczenie na rzecz Szpitala usług w zakresie zbiorowego żywienia pacjentów, skoro jest to usługa niezbędna do realizacji usług medycznych, zaś obowiązek jej zapewnienia ma charakter ustawowy.

Tymczasem oferta złożona przez odwołującego wybrana została wyłącznie na podstawie kryterium ceny, zaś żaden z innych wykonawców nie był w stanie skalkulować oferty w granicach środków, jakie zamawiający planował przeznaczyć na realizację zamówienia. Jeżeli zamawiający nie zamierza (jak należy wnioskować z pisma), w najbliższym czasie organizować jakichkolwiek przetargów, to oznacza, że świadczenie usług żywienia odbywać się będzie w dalszym ciągu na podstawie umów zawieranych z wolnej ręki, gdzie zamawiający nie może mieć pewności, że zaoferowane warunki będą korzystniejsze niż zagwarantowane w ramach procedury przetargowej stanowiącej przedmiot postępowania.

Dodatkowo rozstrzygnięcia zagraża funkcjonowaniu odwołującego. Odmowa wykonania bowiem wyroku KIO z dnia 2762/12 sprawia bowiem, że odwołujący się nie jest w stanie zapewnić zatrudnionym pracownikom zajęcia, będąc jednocześnie zobowiązanym do uiszczania wynagrodzenia za czas przestoju. Ostatecznie przedłużanie procedury przetargowej skutkować będzie zwolnieniami grupowymi pracowników odwołującego, a w konsekwencji zagrozi to dalszemu funkcjonowaniu przedsiębiorstwa. Ten interes odwołującego, nie może zostać pominięty przy rozstrzygnięciu sprawy.

Takie działanie zamawiającego stanowi również poważne uchybienie wyrażonej w przepisie art. 7 ust. 1 Pzp zasady zachowania uczciwej konkurencji w postępowaniu. Odwołujący zwraca uwagę, że unieważnienie postępowania jest czynnością obligatoryjną po stronie zamawiającego w sytuacjach ściśle określonych w art. 93 ust. 1 pkt 6 Pzp. Podany w uzasadnieniu decyzji o unieważnieniu przetargu u przez zamawiającego przepis zawiera następujące dyspozycje, które muszą być spełnione łącznie: 1) istotna zmiana okoliczności, 2) utrata interesu publicznego do dalszego prowadzenia postępowania, których to obu okoliczności nie można było wcześniej (tj. przed wszczęciem postępowania) przewidzieć. Powołując się na wyrok KIO z 11 stycznia 2008 r. (sygn. akt KIO/UZP 54/07) stwierdzić należy, że tak sformułowany przepis wskazuje, że istotna zmiana okoliczności musi powodować po pierwsze utratę interesu publicznego do realizacji zamówienia, a po drugie zmiany tych okoliczności nie było można przewidzieć, czyli powinny wystąpić zdarzenia nadzwyczajne, nieoczekiwane, na które zamawiający nie ma wpływu. Zdaniem odwołującego żadna z wymienionych powyżej okoliczności nie wystąpiła. Nie nastąpiła jakakolwiek istotna zmiana okoliczności, gdyż nie ulega jakiegokolwiek wątpliwości, że zamawiający dalej potrzebuje, usług w zakresie żywienia zbiorowego pacjentów. Nie ma również żadnych obiektywnych i sprawdzalnych przesłanek dających asumpt do przyjęcia,

że interes publiczny dozna uszczerbku w razie rozstrzygnięcia przetargu i wyboru najkorzystniejszej oferty, z czym zamawiający zwleka.

Odwołujący przesłał w terminie kopię odwołania zamawiającemu.

Zamawiający przesłał w terminie 2 dni kopię odwołania innym wykonawcom **05.02.2013 r.** (art. 185 ust. 1 in initio Pzp).

Zamawiający wniósł odpowiedź na odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy **19.02.2013 r.** (art. 186 ust. 1 Pzp). Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem stron, na podstawie dokumentacji postępowania, wyjaśnień oraz stanowisk stron zaprezentowanych podczas rozprawy, a także dowodu złożonego przez odwołującego (dowód nr 1) pismo odwołującego do zamawiającego z 28.01.2013 r. w sprawie zadeklarowania gotowości do zawarcia umowy, z którego odwołujący wywodzi, że zamierzał i w dalszym ciągu zamierza zawrzeć umowę z zamawiającym – Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Skład orzekający Izby stwierdził, że odwołanie jest zasadne.

W ocenie Izby zostały wypełnione łącznie przesłanki zawarte w art. 179 ust. 1 Pzp, to jest posiadania interesu w uzyskaniu danego zamówienia oraz wystąpienia możliwości poniesienia szkody przez odwołującego.

Odwołujący podniósł, że zamawiający nie przedłużył terminu związania ofertą, który w rozpoznawanym postępowaniu mijał 31 stycznia 2013 r. Jednak odwołujący wniósł do zamawiającego 28 stycznia 2013 r. pismo zawierające sformułowania, cyt. „pozostajemy w gotowości do bezzwłocznego zawarcia umowy w ramach procedury przetargowej znak sprawy 55/ZP/PN2012 [znak rozpoznawanego postępowania nadany przez zamawiającego]”. Zamawiający oświadczył na rozprawie, że z treści pisma cyt. „nie można wywieść przedłużenia terminu związania ofertą i dodatkowo pismo nie zawierało żadnego innego terminu związania ofertą”.

Skład orzekający stwierdza, że art. 85 ust. 2 Pzp nie przesądza o treści oświadczenia woli zamawiającego dotyczącego przedłużenia terminu związania ofertą ani nie nakazuje ustanowienia daty zakończenia terminu związania ofertą. Natomiast sam sposób dokonywania wykładni oświadczenia woli jest uregulowany w art. 65 Kodeksu cywilnego. Przepis ten ze względu na art. 14 Pzp należy stosować do czynności podejmowanych przez

zamawiającego, ponieważ przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych nie stanowią inaczej. W związku z tym oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których zostało to oświadczenie woli złożone, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje. Celem wykładni jest przede wszystkim zrozumienie rzeczywistej treści zmierzające do wywołania skutków prawnych. Ponadto okoliczności, w których oświadczenie woli zostało złożone, mogą mieć istotny wpływ na wynik tłumaczenia tego oświadczenia. Te okoliczności stanowią częstokroć stanowią o treści oświadczenia i określają zamierzone skutki przez składającego oświadczenie.

Okoliczności, o których mowa w art. 65 Kc mogą doprowadzić do całkiem innej wykładni oświadczenia woli niż gdyby zaistniały inne warunki składania tego samego oświadczenia. Dodatkowo należy podkreślić, że zgodnie z art. 60 Kc oświadczenie woli może być wyrażone przez każde zachowanie tej osoby. Jednak ze względu na zasadę pisemności postępowania wyrażoną w art. 9 ust. 1 Pzp i ze względu na przepis art. 27 ust. 1 Pzp na gruncie zamówień publicznych przyjęło się, że musi to oświadczenie woli zostać wyrażone na piśmie i przekazane zamawiającemu zgodnie z formą wskazaną przez zamawiającego. Pismo wykonawcy z 28 lutego 2013 r., wniesione do zamawiającego w tym samym dniu spełnia ten wymóg, gdyż było sporządzone i podpisane przez odwołującego i złożone zamawiającemu, w terminie związania ofertą. Ponadto w piśmie było wyraźnie wskazane jakiej sprawy dotyczy.

Samo cytowane zdanie wyrażone w okolicznościach kończenia się terminu związania ofertą (termin związania ofertą kończył się 31.01.2013 r., zgodnie z oświadczeniem zamawiającego na rozprawie) należy tłumaczyć, że wykonawca ponownie deklaruje chęć zawarcia umowy, ale przez termin nieoznaczony. Inaczej nie składałby takiego oświadczenia, gdyż wiedział, że nie może samodzielnie skrócić wcześniej ustanowionego terminu związania ofertą, a i tak termin ten kończył się za 3 dni czyli 31.01.2013 r. Dlatego sama deklaracja, że jeszcze tylko zamawiający może zawrzeć umowę dotyczącą rozpoznawanego zamówienia publicznego nie miałaby sensu, a także zgodnie z zasadami współżycia społecznego nie byłaby składana.

Ponadto tłumacząc oświadczenie woli składane innej osobie należy brać pod uwagę sytuację adresata i uwzględniać przede wszystkim taki sens oświadczenia, jaki był lub powinien być dostępny adresatowi. Adresatem przedmiotowego oświadczenia woli był zamawiający w rozpoznawanej sprawie, a więc podmiot znający przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych i jednocześnie podmiot zorientowany w sytuacji postępowania, czyli zdający sobie sprawę z wygasającego za kilka dni związania ofertą. W takim stanie rzeczy należy dokonać wykładni tego oświadczenia tylko w jeden

sposób: „Wykonawca oświadcza, że jest gotowy do zawarcia umowy w każdej chwili, gdy tylko tak postanowi zamawiający. Czas zawarcia umowy nie jest niczym ograniczony”. W przypadku ograniczenia okresu do zawarcia umowy – wykonawca przypominałby o upływającym terminie związania ofertą i ponagliłby do zawarcia umowy w terminie związania ofertą jednocześnie stwierdzając, że po tym terminie wykonawca nie będzie czuł się związany ofertą i nie zawrze umowy.

Z okoliczności zaistniałych w rozpoznawanej sprawie, skład orzekający Izby konstatuje, że wykonawca złożył zamawiającemu oświadczenie woli o przedłużeniu terminu związania ofertą na czas nieograniczony, a nie stracił przymiotu wykonawcy i w związku z tym miał interes w złożeniu odwołania, zgodnie z art. 179 ust. 1 Pzp.

Izba postanowiła dopuścić, jako materiał w sprawie, dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przekazaną przez zamawiającego, potwierdzoną za zgodność z oryginałem.

Izba ustaliła, że stan faktyczny postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz informacje zawarte w ogłoszeniu o zamówieniu) nie jest sporny.

W ocenie składu orzekającego, zarzut naruszenia art. 93 ust. 1 pkt 6 Pzp, przez unieważnienie przetargu pomimo braku wystąpienia przesłanek, z powołaniem się na wystąpienie istotnej zmiany okoliczności powodującej, że prowadzenie postępowania lub wykonanie zamówienia nie leży w interesie publicznym, czego nie można było wcześniej przewidzieć – zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający 29.01.2013 r. uzyskał informację o podjęciu uchwały nr XXXII/636/13 Sejmiku Województwa Łódzkiego w sprawie połączenia się samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej przez włączenie Specjalistycznego Rehabilitacyjnego Zakładu Opieki Zdrowotnej w Sokolnikach w strukturę organizacyjną Wojewódzkiego Zespołu Zakładów Opieki Zdrowotnej Centrum Leczenia Chorób Płuc i rehabilitacji w Łodzi. Powołując się na tę uchwałę zamawiający 30.01.2013 r. unieważnił postępowanie prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego pod nazwą „Wykonanie posiłków dla pacjentów przebywających w obiektach szpitalnych mieszczących się w Łodzi i Tuszynie oraz dostarczanie ich do oddziałów szpitalnych”. W związku z tym, odwołujący złożył odwołanie 05.02.2013 r. na unieważnienie postępowania.

Zamawiający uzasadnił unieważnienie postępowania tym, że po połączeniu organizacyjnym trzech szpitali musi przeprowadzić szereg zmian budżetowych, planu zamówień publicznych oraz strukturalno-organizacyjnych jednostek. Również w następnych

tłumaczeniach zamawiający wskazywał, że późniejsze przeprowadzenie postępowania – ze względu na efekt skali – może przynieść w przyszłości korzystniejsze oferty obejmujące wyżywienie w połączonych trzech jednostkach, a nie tylko w dwóch szpitalach, co było przedmiotem rozpoznawanego postępowania. Zamawiający podniósł także, że unieważnienie postępowania jest związane z rychłym kończeniem się umowy na wyżywienie w przyjmowanym nowym obiekcie w Sokolnikach.

Jednak zamawiający nie wykazał, że nowe postępowanie przyniesie na pewno jeszcze korzystniejsze oferty. Ponadto w okolicznościach sprawy – mając świadomość, że tylko jedna oferta została złożona z ceną, która nie przekraczała kwoty, którą zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia i którą to kwotą zamawiający podał podczas otwarcia ofert, zgodnie z art. 86 ust. 3 Pzp. Dlatego zamawiający nie może wykluczyć, że kolejne postępowanie może przynieść oferty mniej korzystne od oferty złożonej w analizowanym postępowaniu przez odwołującego.

Dodatkowo informacja o efekcie skali i możliwości złożenia korzystniejszych ofert nie jest niczym poparta, gdyż nowa jednostka lecznicza jest jednostką najmniejszą, a poza tym oddaloną o około 12 km od najbliższej jednostki i o około 40 km od dalszego szpitala.

W związku z powyższym skład orzekający nie może przychylić się do stanowiska zamawiającego, że w postępowaniu wystąpiła istotna zmiana okoliczności powodująca, że prowadzenie postępowania lub wykonanie zamówienia nie leży w interesie publicznym, czego nie można było wcześniej przewidzieć. Interes publiczny nie może zawęzać się do interesu zamawiającego. A w rozpoznawanej sprawie tym bardziej do jeszcze niepewnego interesu zamawiającego.

Przesłanka unieważnienia postępowania, zawarta w art. 93 ust. 1 pkt 6 Pzp, stanowi wyraz ochrony interesu publicznego, aby zamawiający mógł gospodarnie i efektywnie wydatkować środki publiczne. Jednak może to odnosić się tylko do sytuacji, gdy na skutek zaistnienia nadzwyczajnych okoliczności realizacja danego zamówienia byłaby niecelowa lub wiązałaby się z wyrządzeniem szkody w mieniu publicznym. Jednak na takie okoliczności nie powołał się zamawiający, a tylko wskazał możliwość późniejszego bardziej korzystnego przeprowadzenia postępowania na zagregowany przedmiot zamówienia obejmujący 3 szpitale. Ale i w tym przypadku zamawiający nie wykazał, że przeprowadzi takie postępowania, a tym bardziej nie wykazał, że musi ono przynieść w efekcie złożenie korzystniejszych ofert.

Z tego powodu należało orzec, że zamawiający unieważniając postępowanie bez zaistnienia ustawowej przesłanki naruszył art. 93 ust. 1 pkt 5 Pzp.

W ocenie składu orzekającego Izby, zarzut naruszenia art. 7 ust. 1 Pzp, przez niezapewnienie zachowania zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców – zasługuje na uwzględnienie.

Odwołujący przywołał tylko naruszenie ogólnej zasady art. 7 ust. 1 Pzp bez uzasadnienia ani w treści samego odwołania, ani w takcie wystąpienia na rozprawie. Jednak ogólnie naruszenie przepisów szczegółowych powoduje, że zostają naruszone zasady. W związku z tym zarzut zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający naruszył art. 93 ust. 1 pkt 5 i art. 7 ust. 1 Pzp.

Skład orzekający Izby wziął pod uwagę dowód złożony przez odwołującego (dowód nr 1) – pismo odwołującego do zamawiającego z 28.01.2013 r. w sprawie zadeklarowania gotowości do zawarcia umowy dotyczący przedłużenia terminu związania ofertą.

Z powyższych względów uwzględniono odwołanie, jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp, czyli stosownie do wyniku postępowania uznając za uzasadnione koszty wynagrodzenia pełnomocnika odwołującego w kwocie 3 600, 00 zł zgodnie z § 3 pkt 1 i pkt 2 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2010 r. Nr 41, poz. 238).

Przewodniczący:

.....