

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 25 maja 2017 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Izabela Niedziałek-Bujak**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 25 maja 2017 r. wniosku z dnia 23 maja 2017 r. o uchylenie zakazu zawarcia umowy do czasu ogłoszenia przez Krajową Izbę Odwoławczą wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze, wniesionego przez Zamawiającego - Dom Pomocy Społecznej MORS, 82-103 Stegna, ul. Morska 11

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na *świadczenie dla Domu Pomocy Społecznej MORS w Stegnie, ul. Morska 11, usługi gastronomicznej w oparciu o dzierżawioną od Zamawiającego kuchnię i zaplecze kuchenne* – prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego

**postanawia:**

**uchyla zakaz zawarcia umowy w związku z wniesieniem odwołania na czynności Zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na *świadczenie dla Domu Pomocy Społecznej MORS w Stegnie, ul. Morska 11, usługi gastronomicznej w oparciu o dzierżawioną od Zamawiającego kuchnię i zaplecze kuchenne.***

**Uzasadnienie**

Izba rozpoznając wniosek uznała, iż Zamawiającego – DPS MORS, wykazał przesłanki do uchylenia zakazu zawarcia umowy, określone w art. 183 ust. 2 ustawy Prawo Zamówień Publicznych (Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 ze zm.). Zgodnie z przywołanym przepisem ustawy, Izba może uchylić zakaz zawarcia umowy na wniosek Zamawiającego, *jeżeli niezawarcie umowy mogłoby spowodować negatywne skutki dla interesu publicznego przewyższające korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.*

W oparciu o wniosek Zamawiającego wniesiony mailem w dniu 23 maja 2017 r. Izba ustaliła, iż odwołanie, które spowodowało wystąpienie przez Zamawiającego z wnioskiem o uchylenie zakazu zawarcia umowy, o którym mowa w art. 183 ust. 1 ustawy Pzp., zostało wniesione do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 19.05.2017 r. na czynność wyboru oferty najkorzystniejszej. Zamawiający wykazując wystąpienie przesłanki do uchylenia zakazu zawarcia umowy do czasu ogłoszenia przez Izbę orzeczenia, wskazywał między innymi na konieczność zapewnienia mieszkańcom domu oraz uczestnikom turnusów rehabilitacyjnych dla osób niepełnosprawnych całodziennego wyżywienia w związku z wypowiedzeniem ze skutkiem na dzień 31.05.2017 r. umowy z dotychczasowym dzierżawcą. Pomimo odrzucenia oferty Odwołującego – Rebus, Zamawiający dokonał jej oceny w kryterium ceny i jadłospisu, której wyniki wskazują, że oferta ta uplasowałaby się na trzecim miejscu, co oznacza że nie może wystąpić przesłanka uzyskania zamówienia przez Odwołującego. Zamawiający załączył kalkulator oceny punktowej. Zakłada, iż czynności Odwołującego zostały podjęte z powodu popełnionych błędów i zaproponowania dużo wyższej ceny (wyższa w skali całego kontraktu o ponad 223 tyś. zł. w stosunku do ceny zaproponowanej przez wykonawcę, którego ofertę wybrał). Postępowanie Odwołującego godzi w znaczący sposób w interes publiczny, interes Zamawiającego i mieszkańców DPS.

Osiągnięcie zysku, które przyświeca działaniu Odwołującego, jest niewspółmierne w stosunku do interesu publicznego, którym jest bezpieczeństwo bytowe osób starszych i niepełnosprawnych.

Zamawiający zagwarantował żywienie podopiecznym od dnia 01.06.2017 r. tj. od momentu zakończenia umowy z obecnym dzierżawcą. Zamawiający wskazał również na skomplikowany sposób żywienia z zastosowaniem szeregu diet odpowiednich dla i ich stanu zdrowia, co ma ten skutek, iż nie może być realizowana przez dowolny podmiot, lecz wykonawcę mającą doświadczenie w tego typu usługach.

Uwzględniając skutki, jakie może spowodować brak zapewnienia żywienia specjalistycznego dla podopiecznych, dla których warunki bytowe zapewnia wyłącznie Zamawiający, w ocenie Izby zachodzi podstawa do uwzględnienia wniosku o uchylenie zakazu zawarcia umowy na podstawie art. 183 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych. W okolicznościach dotyczących rozpatrywanego wniosku, należało przede wszystkim ustalić, czy ustawowy nakaz powstrzymania się przez zamawiającego od zawarcia umowy do czasu ogłoszenia przez Izbę wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze, może spowodować negatywne skutki dla interesu publicznego. Izba ustaliła, iż dla zapewnienia ciągłości świadczenia, nowa umowa z wybranym wykonawcom powinna obowiązywać od dnia 1 czerwca 2017 r., gdyż z dniem 31 maja 2017 r. ulega rozwiązaniu umowa, na

podstawie, której obecnie świadczona jest usługa żywieniowa. W dniu wydania niniejszego postanowienia wyznaczony został na dzień 05.06.2017 r., termin posiedzenia Izby, na którym ma być rozpoznane odwołanie z udziałem stron. W świetle powyższego Zamawiający pozostawać będzie związany zakazem zawarcia umowy do momentu wydania orzeczenia w sprawie, które nie może zapaść przed terminem rozwiązania umowy, co spowoduje ten skutek, iż zamawiający nie będzie mógł zaspokoić podstawowych potrzeb bytowych podopiecznych. W ocenie Izby, zakres usługi uzasadnia stwierdzenia zagrożenia dla interesu publicznego w takim stopniu, iż konieczne jest uchylene zakazu zawarcia umowy. Ponieważ beneficjentami usługi są osoby wymagające opieki, starsze, niepełnosprawne, utrzymanie stabilnych warunków dla zapewnienia odpowiedniego poziomu warunków bytowych wymaga zawarcia umowy na świadczenie usługi żywieniowej w terminie nie później niż do 31.05.2017 r. Zamawiający dokonał wyboru oferty najkorzystniejszej, wobec której Odwołujący nie formułuje zarzutów, a zatem odwołanie nie musi doprowadzić do zmiany wyniku postępowania. Na taką możliwość wskazuje przedstawiona przez zamawiającego symulacja punktacji, jaką uzyskać mogłaby oferta Odwołującego, co Izba uwzględniła na potrzeby zważenia interesów. Niezależnie od rozstrzygnięcia, jakie może zapaść w wyniku rozpoznania odwołania, pensjonariusze i podopieczni muszą mieć zapewnione wyżywienie i w tym celu konieczne jest zawarcie umowy w terminie pozwalającym na realizację usługi z początkiem 1.06.2017 r.

W związku z powyższym, Izba uznała, iż utrzymanie zakazu zawarcia umowy spowoduje negatywne skutków dla interesu publicznego, co prowadziło do uchylene zakazu zawarcia umowy.

Stosownie do art. 183 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 ze zm.) na niniejsze postanowienie nie przysługuje skarga.

**Skład orzekający:**

.....