

Sygn. akt KIO/UZP 281/09

**WYROK**  
z dnia 24 marca 2009 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący: Renata Tubisz**

**Członkowie: Ryszard Tetzlaff**  
**Barbara Bettman**

**Protokolant: Rafał Komoń**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 24 marca 2009 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Konsorcjum wykonawców : PxM Projekt-Południe Sp. z o.o. i PRODEM Sp. z o.o., ul. Mazowiecka 25, 30-019 Kraków** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Uniwersytet Jagielloński, ul. Gołębia 24, 31-007 Kraków** protestu z dnia 13 lutego 2009 r.

**orzeka:**

**1. Oddala odwołanie.**

**2. Kosztami postępowania obciąża Konsorcjum wykonawców : PxM Projekt-Południe Sp. z o.o. i PRODEM Sp. z o.o., ul. Mazowiecka 25, 30-019 Kraków i nakazuje:**

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 574 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące pięćset siedemdziesiąt cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez **Konsorcjum wykonawców : PxM Projekt-Południe Sp. z o.o. i PRODEM Sp. z o.o., ul. Mazowiecka 25, 30-019 Kraków,**

- 2) ~~dokonać wpłaty kwoty 00 zł 00 gr (słownie: xxx) przez XXX na rzecz XXX stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu xxx,~~
- 3) ~~dokonać wpłaty kwoty 0 zł 0 gr (słownie: xxx) przez xxx na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP,~~
- 4) dokonać zwrotu kwoty **10 426 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy czterysta dwadzieścia sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Konsorcjum wykonawców : PXM Projekt-Południe Sp. z o.o. i PRODEM Sp. z o.o., ul. Mazowiecka 25, 30-019 Kraków.**

### **U z a s a d n i e n i e**

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 01.08.2008r. pod poz. 2008/S 148-193304

Przedmiotem zamówienia jest Zarządzanie kontraktem tj. pełnienie funkcji nadzoru inwestorskiego i kontroli jakości zakończonej uzyskaniem międzynarodowego certyfikatu jakości dla obiektu przy budowie Instytutu Zoologii UJ zlokalizowanej przy ul. Gronostajowej w Krakowie (Nr sprawy CRZPIUJ/278/2008)

Zamawiającym jest Uniwersytet Jagielloński ul. Gołębia 24,31-007 Kraków w imieniu którego postępowanie prowadzi Biuro Zamówień Publicznych UJ, ul. Straszewskiego 25/9, 31-113 Kraków zwany dalej „Zamawiającym”

#### **ODWOŁANIE**

W dniu 5 marca 2009r. Lider konsorcjum PXM-Projekt-Południe Sp. z o.o. ul. Mazowiecka 25,30-019 Kraków (dawniej Tebodin SAP-Projekt Kraków Sp.z o.o. oraz SAP-Projekt Południe Sp. z o.o.) zwany dalej „Odwołującym” wnosi odwołanie od oddalenia protestu wniesionego przez Odwołującego w dniu 13 lutego 2009r. poprzez brak jego rozstrzygnięcia ze strony Zamawiającego. Protest niniejszy dotyczył decyzji Zamawiającego z dnia 9 lutego 2009r. o unieważnieniu przedmiotowego postępowania.

Odwołujący w treści protestu domagał się:

1. uchylecia decyzji o unieważnieniu postępowania
2. podpisania umowy z wykonawcą, którego oferta została uznana za ofertę najkorzystniejszą.

W ocenie Odwołującego oddalenie protestu przez Zamawiającego narusza:

1. art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. – Prawo zamówień publicznych ( j.t. Dz. U. 2007r. nr 223 poz.1655 zm. Dz. U. 2008r. Nr 171 poz. 1058) zwanej dalej „ustawą” z uwagi na postępowanie Zamawiającego wskazujące na łamanie zasady równego traktowania wykonawców oraz uczciwej konkurencji.
2. art. 93 ust. 1 pkt. 4 ustawy w związku z art. 93 ust. 3 ustawy z uwagi na brak podstaw prawnych zastosowania art. 93 ust 1 pkt 4 ustawy oraz brak uzasadnienia faktycznego decyzji Zamawiającego o unieważnieniu postępowania.

Odwołujący wnosi wobec powyższego o:

1. unieważnienie czynności Zamawiającego polegającej na oddaleniu protestu Odwołującego poprzez zaniechanie jego rozstrzygnięcia;
2. unieważnienie czynności Zamawiającego polegającej na unieważnieniu postępowania przetargowego.

Ponadto na podstawie art.188 ust.1 i 3 ustawy Pzp Odwołujący wnosi o zobowiązanie Zamawiającego do przedstawienia przed KIO zatwierdzonego planu finansowego inwestycji budowlanych na lata 2008 -2009.

Uzasadnienie odwołania

Zamawiający pismem z dnia 9 lutego 2009r., powiadomił o rozstrzygnięciu przedmiotowego postępowania oraz o jego unieważnieniu Zamawiający poinformował o uznaniu spośród 4 złożonych ofert -oferty Odwołującego za ofertę najkorzystniejszą z racji najniższej ceny, stanowiącej jedyne kryterium oceny ofert, przy spełnieniu wszystkich warunków i wymagań Zamawiającego określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. W tym samym zawiadomieniu Zamawiający powołując się na art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy poinformował o unieważnieniu przedmiotowego postępowania, gdyż cena najkorzystniejszej oferty (1.923.131,14 zł. brutto) przewyższa kwotę (1.781.123,14 zł. brutto), którą Zamawiający może przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia.

Podając tak lakoniczne uzasadnienie podjętej decyzji Zamawiający naruszył zdaniem Odwołującego art. 93 ust. 3 ustawy, pozbawiając Wykonawców zapoznania się z wyczerpującym uzasadnieniem faktycznym, które miało spowodować podjęcie decyzji o unieważnieniu postępowania, co pozwala także na formułowanie zarzutów dotyczących utrudniania przez Zamawiającego zachowania reguł uczciwej konkurencji (art.7 ust. 1 ustawy). Odwołujący zwraca uwagę, że już w chwili otwarcia złożonych ofert -w dniu 10 września 2008r., Zamawiający miał pełną wiedzę i świadomość, że wszystkie cztery oferty złożone w przedmiotowym postępowaniu, przekraczają kwotowo wartość podaną przez Zamawiającego zgodnie z art. 86 ust. 3 ustawy. Od chwili otwarcia ofert do czasu podjęcia decyzji o unieważnieniu postępowania, czyli przez okres 5 miesięcy, działania i zaniechania Zamawiającego wskazywały, iż Zamawiający nie dokonując unieważnienia postępowania niezwłocznie po dniu otwarcia ofert, miał zamiar wybrać ofertę najkorzystniejszą i zawrzeć

umowę z Wykonawcą także z ceną oferty przewyższającą kwotę podaną bezpośrednio przed otwarciem ofert. Nie istnieje inne wytłumaczenie dla takiego sposobu działania Zamawiającego, bowiem nawet najkorzystniejsza cenowo oferta zawierała cenę przewyższającą kwotę, którą zamierzał przeznaczyć na to zamówienie Zamawiający w dniu otwarcia ofert. Znamienne jest, iż decyzję o unieważnieniu postępowania poprzedziły dwa postępowania protestacyjne oraz odwoławcze przed Krajową Izbą Odwoławczą a także postępowanie skargowe przed Sądem Okręgowym w Krakowie. Wszystkie te postępowania były rezultatem stanowczych działań Zamawiającego zmierzających do wyeliminowania Odwołującego z przedmiotowego postępowania. Nie znajduje racjonalnego uzasadnienia, dlaczego z taką determinacją Zamawiający podejmował próby wyeliminowania Odwołującego oraz czy w przypadku powodzenia tychże działań zmuszony byłby do unieważnienia postępowania z przyczyny podanej w decyzji o unieważnieniu przetargu. W sytuacji, kiedy zarówno Krajowa Izba Odwoławcza, jak i Sąd Okręgowy w Krakowie w wydanych wyrokach nie podzieliły stanowiska Zamawiającego odnośnie jego działań wobec Odwołującego, Zamawiający podejmuje decyzję o unieważnieniu postępowania, pomimo, że absolutnie nie jest ona usprawiedliwiona okolicznościami, jakie miały miejsce w dotychczasowym postępowaniu. W jakim więc celu Zamawiający w okresie między 10 września 2008r. a 9 lutego 2009r. kontynuował postępowanie przetargowe, które co do zasady ma prowadzić do wyboru oferty najkorzystniejszej oraz podpisania umowy z wybranym Wykonawcą? Usprawiedliwieniem takiego zachowania nie może być przecież fakt, iż były prowadzone postępowania protestacyjne, odwoławcze czy w końcu skargowe. Oceniając naganne zachowanie Zamawiającego należy podkreślić, że ustawa ma na celu przede wszystkim ochronę wykonawców przed niedozwolonymi praktykami zamawiających. Po to m.in. istnieje przepis art. 86 ust. 3 ustawy Pzp, który zobowiązuje Zamawiającego do podawania przed otwarciem ofert kwoty, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Intencją tego przepisu jest wyeliminowanie możliwości dokonywania manipulacji wartością zamówienia przez Zamawiającego, także w taki sposób aby nie dochodziło do nieuzasadnionego unieważnienia postępowania. Wobec przytoczonej argumentacji i okoliczności faktycznych, które miały miejsce w dotychczasowym postępowaniu, podjęcie przez Zamawiającego decyzji o unieważnieniu należy uznać za działania mające charakter obejścia przepisów, a jako takie praktyki te są nie do zaakceptowania.

Dla pełnego zobrazowania rzeczywistego znaczenia wysokości kwoty, którą Zamawiający może przeznaczyć na realizację zamówienia, Odwołujący w swoim proteście domagał się przedłożenia przez Zamawiającego zatwierdzonego planu finansowego inwestycji budowlanych na lata 2008 -2009.

Mając bowiem na uwadze, iż kwota podawana zgodnie z art. 86 ust. 3 ustawy Pzp bezpośrednio przed otwarciem ofert z definicji swojej nie wiąże Zamawiającego w sytuacji, gdy cena najkorzystniejszej oferty ją przekracza, Odwołujący chciał uzyskać informację, czy Zamawiający w swojej wieloletniej już działalności w dziedzinie inwestycji budowlanych, w tym w ramach rozbudowy Kampusu Uniwersyteckiego, nie rozpatrzył faktycznych możliwości sfinansowania przedmiotowego zamówienia poprzez dokonanie przesunięć środków finansowych pomiędzy poszczególnymi zadaniami inwestycyjnymi i nie dokonywał wyboru ofert a następnie podpisywał umów z wykonawcami nawet jeśli ich oferty przekraczały kwoty podane przez Zamawiającego na realizację zamówień.

W kontekście okoliczności, iż kwota ewentualnego przeznaczenia dodatkowych środków na przedmiotowe zamówienie nie przekracza wartości 8% kwoty podanej przez Zamawiającego w dniu 10 września 2008r. jako przeznaczonej wówczas na sfinansowanie zamówienia - informacje te mogłyby dostarczyć przekonujących argumentów, że Zamawiający w niniejszym postępowaniu oszedł od stosowanych przez siebie standardów i celowo oraz bez racjonalnego uzasadnienia (przez co należy rozumieć również brak uzasadnienia dla ochrony interesu publicznego) podjął decyzję o unieważnieniu postępowania.

Żądanie przedstawienia powyższego planu finansowego inwestycji budowlanych na lata 2008-2009 pozostaje więc aktualne wobec jego nieuwzględniania przez Zamawiającego w ramach protestu.

Powyższa argumentacja została przytoczona prawie w niezmienionym kształcie w stosunku do uzasadnienia protestu, gdyż Zamawiający oddalił protest "milcząco" tzn. bez podjęcia decyzji w tym zakresie, co uniemożliwia polemikę ze stanowiskiem Zamawiającego w odpowiedzi na ewentualną decyzję Zamawiającego, której zabrakło.

Nie mniej jednak mając na uwadze dodatkowe informacje pozyskane przez Odwołującego z otwarcia przetargu z dnia 26.02.2009r., dotyczącego wyboru Generalnego Wykonawcy robót budowlanych przy budowie obiektu Instytutu Zoologii Uniwersytetu Jagiellońskiego, w którym to przetargu Zamawiający dysponuje kwotą znacznie przekraczającą kwoty sześciu (spośród siedmiu złożonych) ofert, należy także wskazać, że w sytuacji kiedy środki dotyczą tego samego zadania inwestycyjnego (budowa Instytutu Zoologii UJ przy ul. Gronostajowej w Krakowie), nie istnieją racjonalne i przekonujące powody, dla których Zamawiający nie mógłby z nich skorzystać. W szczególności, iż różnica między kwotą, jaką dysponuje Zamawiający na zadanie wyboru Generalnego Wykonawcy robót (z dnia 26 lutego 2009r.) a 6 złożonymi ofertami kształtuje się w przedziale między: 4.379.233 zł. (szósta co do wielkości ceny złożona oferta) a 26.602.388 zł. brutto (najkorzystniejsza cenowo oferta), natomiast różnica w przedmiotowym postępowaniu przetargowym między kwotą z dnia otwarcia ofert a wybraną najkorzystniejszą ofertą to zaledwie 142.008 złotych brutto!

Również orzecznictwo Zespołu Arbitrów UZP wskazuje, że nie podlegają dyskwalifikacji decyzje Zamawiającego, który nie unieważnia przetargu i dokonuje wyboru oferty najkorzystniejszej w sytuacjach, gdy jej cena przekracza kwotę podaną w dniu otwarcia ofert (przykłady z orzecznictwa: wyrok z dnia 8.03.2007r. sygnatura: UZP/ZO/0-20S/07, 23.01.2007r. UZP/ZO/0-S8/07, 31.07.2006 UZP/ZO/0-21S2/06, 15.02.2006r. UZP/ZO/O-388/06). Wskazywane na wstępie uzasadnienia działania Zamawiającego, polegające na kontynuowaniu przez okres 5 miesięcy postępowania pomimo posiadanej wiedzy odnośnie przekroczenia cen w ofertach ponad kwotę wskazaną bezpośrednio przed otwarciem ofert przemawiają za tym, iż Zamawiający zamierzał skorzystać z możliwości wyboru oferty przewyższającej kwotę, jaką podał przed ich otwarciem.

Tym samym uznać należy, że działania Zamawiającego polegające na unieważnieniu przedmiotowego postępowania oraz o oddaleniu protestu nie znajdują uzasadnienia w stanie faktycznym i jako takie powinny zostać unieważnione.

W tym stanie rzeczy Odwołujący wnosi jak na wstępie, a ponadto wnosi o przyznanie kosztów postępowania odwoławczego a także wydatków związanych z obecnością na rozprawie umocowanych do reprezentacji Odwołującego osób (koszty podróży PKP w wysokości: 408 zł.)

Wniesione odwołanie poprzedzał protest z dnia 13 lutego 2009 r., który zawierał zarzuty, żądania oraz argumenty formalno-prawne odpowiadające zarzutom, żądaniom oraz argumentacji formalno-prawnej zawartej w odwołaniu.

Zamawiający nie dokonał rozstrzygnięcia protestu w ustawowo przewidzianym terminie dziesięciu dni, co jest równoznaczne z oddaleniem protestu w związku z treścią art. 183 ust. 2 i 3 ustawy.

Skład orzekający Izby ustalił i zważył co następuje

Izba ustaliła, że Odwołujący posiada interes prawny we wniesieniu odwołania, ponieważ zgodnie z decyzją Zamawiającego z 09.02.2009r. o rozstrzygnięciu (wyniku) postępowania i jego unieważnieniu, oferta Odwołującego uznana została za najkorzystniejszą. W przypadku uwzględnienia odwołania przez nakazanie unieważnienia czynności unieważnienia postępowania Odwołujący uzyskałby zamówienie, co wyczerpuje przesłankę z art. 197 ust.1 ustawy o interesie prawnym do wniesienia odwołania.

Na podstawie przedłożonej przez Zamawiającego dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia, złożonych przez Odwołującego protestu i odwołania oraz wyjaśnień stron na rozprawie Izba dokonała następujących ustaleń.

Przedmiotem postępowania i zamówienia jest wyłonienie wykonawcy w zakresie świadczenia usług dotyczących zarządzania kontraktem tj. w szczególności pełnienia funkcji nadzoru inwestorskiego i kontroli jakości wykonywania inwestycji zakończonej uzyskaniem międzynarodowego certyfikatu jakości dla obiektu, przy planowanej realizacji budowy wraz z wyposażeniem Instytutu Zoologii Uniwersytetu Jagiellońskiego zlokalizowanej przy ulicy Gronostajowej w Krakowie.

Wartość zamówienia została ustalona na łączną kwotę 1.459.937,00zł., co stanowi równowartość 376.553,87 euro.

Ustalenia wartości zamówienia dokonano w dniu 26.06.2008r. na podstawie rozpoznania rynku i dotychczasowych kosztów tego rodzaju usług ponoszonych przez Zamawiającego.

Bezpośrednio przed otwarciem ofert, co nastąpiło w dniu 10 września 2008r. Zamawiający podał kwotę, jaką zamierza przeznaczyć na finansowanie zamówienia, w wysokości brutto 1.781.123,14 zł.

Najkorzystniejszą ofertę złożyło konsorcjum wykonawców: PxM Projekt –Południe Sp. z o.o. i PRODEM Sp. z o.o. ul. Mazowiecka 25, 30 -019 Kraków to jest Odwołujący na kwotę 1.576.337,00zł. netto, 1.923.131,14 zł. brutto.

Decyzją z dnia 09.02.2009r. Zamawiający unieważnił postępowanie. Jako powód unieważnienia postępowania podał, iż cena najkorzystniejszej oferty przewyższa kwotę 1.781.123,14 zł, którą Zamawiający może przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia.

Kwota najkorzystniejszej oferty to jest oferty Odwołującego okazała się wyższa od kwoty podanej przez Zamawiającego bezpośrednio przed otwarciem ofert o 142.008zł.

Zgodnie z art.86 ust.3 ustawy bezpośrednio przed otwarciem ofert zamawiający podaje kwotę, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia.

Powyższy zapis ustawowy gwarantuje wykonawcom uzyskanie zamówienia, w przypadku złożenia ofert na poziomie kwoty podanej przez zamawiającego przed otwarciem ofert.

W przypadku złożenia ofert na kwotę wyższą od podanej przez zamawiającego przed otwarciem ofert, wykonawcy nie mogą oczekiwać uzyskania zamówienia.

Zamawiający przedmiotowe postępowanie unieważnił na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy zgodnie z którym, Zamawiający unieważnia postępowanie, jeżeli cena najkorzystniejszej oferty przewyższa kwotę, którą zamawiający może przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia.

Porównując brzmienie art. 86 ust.3 ustawy z art. 93 ust.1 pkt 4 ustawy należy stwierdzić, że ustawodawca w obydwu przypadkach posłużył się sformułowaniem o niejednakowej treści to jest ...” kwotę, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia.”(art.86 ust.3 ustawy) oraz ... „kwotę, którą zamawiający może przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia.”(art.93 ust.1 pkt 4 ustawy).

Na rozprawie Odwołujący wykazywał, że Zamawiający ma możliwości uzyskania, w ramach przesunięć finansowych planowanych wydatków, z innych inwestycji dodatkowych brakujących środków finansowych, ponieważ na przykład na realizację przedmiotowego obiektu Instytutu Zoologii sześciu z siedmiu składających ofertę wykonawców złożyło oferty tańsze niż kwota podana przez Zamawiającego przed otwarciem ofert. Różnice cenowe poniżej kwoty jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie inwestycji wahały się od 4 do 26 milionów złotych, przy kwocie 126 milionów zł. podanej na otwarciu ofert.

Z kolei Zamawiający oświadczył, że nie dysponuje dodatkowymi środkami na realizację przedmiotowego zamówienia, powyżej kwoty jaką zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie tegoż zamówienia, a którą podał na otwarciu ofert, ponieważ chociażby z planowanych z budżetu Państwa środków w 2009r. na kwotę 70 mln. zł otrzyma środki na poziomie 49 mln.zł., a postępowanie na realizację obiektu Instytutu Zoologii jest jeszcze nie rozstrzygnięte i nie wiadomo, która oferta zostanie wybrana.

Izba na podstawie art.188 ust.6 ustawy odmówiła dopuszczenia wnioskowanego przez Odwołującego dowodu w zakresie zobowiązania Zamawiającego do przedłożenia zatwierdzonego planu finansowego inwestycji budowlanych na lata 2008 -2009r. uznając ten wniosek za bezprzedmiotowy dla rozstrzygnięcia sprawy i przywołany jedynie dla zwłoki.

Reasumując Izba postanowiła oddalić odwołanie, ponieważ w przedmiotowej sprawie uznała, że wystąpiły przesłanki z art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy nakazujące Zamawiającemu unieważnienie postępowania, ponieważ cena najkorzystniejszej oferty przewyższa kwotę, którą Zamawiający może przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia.

W praktyce zamówień publicznych, na podstawie różnic w sformułowaniach odnoszących się do kwot finansowania zamówienia, w wyżej zacytowanych przepisach artykułów 86 ust. 3 i art. 93 ust.1 pkt 4 ustawy, dopuszcza się możliwość zwiększania kwot na zamówienia przez zamawiających po otwarciu ofert.

W ocenie Izby przepis art.93 ust.1 pkt 4 ustawy nie nakłada na zamawiających takiego obowiązku, a jedynie daje im takie prawo, w zależności od oceny przez nich swojej sytuacji finansowej .

W związku z powyższym Izba uznała, że Odwołujący nie ma skutecznego prawa domagania się zwiększenia środków finansowych na przedmiotowe zamówienie, a tym samym brak było podstaw do przeprowadzania w tym zakresie postępowania dowodowego, na okoliczność czy Zamawiający posiada wolne środki finansowe, które powinien przeznaczyć na objęte przedmiotem sporu zadanie.

Izba również nie uznała zarzutu pod adresem Zamawiającego, iż od dnia otwarcia ofert w miesiącu wrześniu 2008r. do miesiąca lutego 2009r. to jest przez okres 5 miesięcy nie podjął w międzyczasie decyzji o unieważnieniu postępowania, ponieważ ustawa nie określa na



jakim etapie Zamawiający ma taką decyzję w toku całego postępowania podjąć, jeżeli cena najtańszej oferty jest wyższa niż kwota podana przez Zamawiającego na otwarciu ofert.

Tym bardziej, że w ocenie Izby tylko od decyzji Zamawiającego zależy czy może przeznaczyć większe środki finansowe niż podane na otwarciu ofert.

Ochrona wykonawców w tym zakresie działa tylko w jedną stronę co oznacza, że nie można unieważnić postępowania gdy cena najkorzystniejszej oferty jest niższa lub równa kwocie podanej na otwarciu ofert, zgodnie z art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy.

Poza kompetencją Izby jest badanie sytuacji finansowej Zamawiającego w zakresie możliwości zwiększenia kwoty podanej przez Zamawiającego na otwarciu ofert.

Nie miała znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy również okoliczność czy Zamawiający w innych postępowaniach o udzielenie zamówienia zwiększał środki ponad kwotę podaną na otwarciu ofert, ponieważ jak stwierdzono powyżej jest to prawo, a nie obowiązek Zamawiającego.

Co do przywołanego w odwołaniu orzecznictwa Zespołu Arbitrów UZP wskazującego, iż nie podlegają dyskwalifikacji decyzje Zamawiającego, który nie unieważnia przetargu i dokonuje wyboru oferty najkorzystniejszej w sytuacjach, gdy jej cena przekracza kwotę podaną w dniu otwarcia ofert to potwierdza ono prawo Zamawiającego, a nie obowiązek podwyższenia kwoty przeznaczonej na zamówienie, którą podano na otwarciu ofert.

W ocenie Izby nie ma również znaczenia, przy decyzji Zamawiającego zwiększania lub odmowy zwiększania środków podanych na otwarciu ofert, wysokość przekroczenia kwoty oferty w stosunku do kwoty podanej na otwarciu ofert.

Reasumując orzeczono jak w sentencji, ponieważ Izba nie stwierdziła naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy zawartych w art.7 ust.1, art.93 ust.1 pkt4 w związku z art. 93 ust.3.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy zgodnie z art. 191 ust. 6 i 7 ustawy.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 oraz z 2008 r. Nr 171, poz. 1058) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Krakowie**.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....

---

\* *niepotrzebne skreślić*