



URZĄD MIASTA I GMINY KONSTANCIN-JEZIORNA

05-520 KONSTANCIN-JEZIORNA, ul. Piaseczyńska 77
tel. 22 484 23 00, 22 484 23 10, fax 22 484 23 09

Konstancin Jeziorna, dnia 17 kwietnia 2020 r.

Urząd Miasta i Gminy

Konstancin-Jeziorna

ul. Piaseczyńska 77, 05-520 Konstancin-Jeziorna

Nr postępowania: ZP.271.05.2020

Do wszystkich Wykonawców

ZAWIADOMIENIE O UNIEWAŻNIENIU POSTĘPOWANIA

Działając na podstawie przepisu art. 93 ust. 3 w zw. z art. 93 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 1843) Zamawiający zawiadamia o unieważnieniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Rozbudowa dróg gminnych w Czarnowie” (nr postępowania: ZP.271.05.2020), dalej jako „Postępowanie”

UZASADNIENIE FAKTYCZNE I PRAWNE

Zgodnie z przepisem art. 93 ust. 1 pkt 6 w/w ustawy Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia jeżeli wystąpiła istotna zmiana okoliczności powodująca, że prowadzenie postępowania lub wykonanie zamówienia nie leży w interesie publicznym, czego nie można było wcześniej przewidzieć.

Zamawiający planował przeznaczyć na sfinansowanie przedmiotowego zamówienia kwotę 10 000 000,00 zł brutto. Środki na zrealizowanie przedmiotowego zamówienia ujęte zostały w uchwale nr 28/VIII//4/2019 Rady Miejskiej Konstancin - Jeziorna z dnia 29 stycznia 2019 r. w sprawie uchwalenia Wieloletniej Prognozy Finansowej Gminy Konstancin-Jeziorna na lata 2019-2023. Mając jednakże na uwadze stan zagrożenia epidemicznego wprowadzony z dniem 13 marca 2020 r. na mocy rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego (Dz. U. z 2020 r., poz. 433, 441, 461 i 478) oraz kolejno, stan epidemii wprowadzony z dniem 20 marca 2020 r. na mocy rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego (Dz. U. z 2020 r., poz. 491) oraz dotychczasowym jej przebiegiem, Zamawiający dostrzegł konieczność zabezpieczenia dodatkowych środków finansowych na potrzeby obsłużenia wszelkich ryzyk związanych z epidemią, w tym również do usuwania jej dalekosiężnych i niemożliwych do przewidzenia zarówno pod względem skali jak i czasokresu wystąpienia skutków. Zgodnie bowiem z



URZĄD MIASTA I GMINY KONSTANCIN-JEZIORNA

05-520 KONSTANCIN-JEZIORNA, ul. Piaseczyńska 77
tel. 22 484 23 00, 22 484 23 10, fax 22 484 23 09

przepisem art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (dalej jako: ustawa z dnia 2 marca 2020 r.):

„Ilekcją w ustawie jest mowa „o przeciwdziałaniu COVID-19” rozumie się przez to wszelkie czynności związane ze zwalczaniem zakażenia, zapobieganiem rozprzestrzenianiu się, profilaktyką oraz zwalczaniem skutków, w tym społeczno-gospodarczych, choroby, o której mowa w ust. 1.” W zaistniałej sytuacji organy władzy publicznej (w tym Burmistrz Gminy Konstancin-Jeziorna) mają obowiązek nie tylko zwalczania zagrożenia epidemicznego, ale też zwalczania ekonomicznych skutków epidemii.

Organ wykonawczy Gminy Konstancin-Jeziorna, wobec uzyskania uprawnień, w związku z koniecznością przeciwdziałania COVID-19, w zakresie gospodarki finansowej, na podstawie art. 15zn pkt 1 i 3 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. zdecydował, w celu zapewnienia prawidłowej realizacji zadań związanych z przeciwdziałaniem COVID-19, że może zająć konieczność wprowadzenia zmian w planie dochodów i wydatków Gminy Konstancin-Jeziorna, zmian w wieloletniej prognozie finansowej oraz w planie wydatków budżetu Gminy związanych z wprowadzeniem nowych inwestycji przez Gminę, poprzez zabezpieczenie dodatkowych środków pieniężnych na obsługę ww. ryzyk. Dotychczasowe okoliczności trwające 1 miesiąc wykazały, że walka z zagrożeniem epidemilogicznym wymaga nakładów finansowych w nieokreślonej bliżej perspektywie czasowej. Mając na uwadze dobro publiczne, jakim jest ochrona życia i zdrowia mieszkańców Gminy, zasadną w obecnych okolicznościach, będzie zaoszczędzenie kwoty 10 000 000,00 zł brutto, uprzednio przeznaczonej na realizację przedmiotowego zamówienia publicznego. Wskazania wymaga również, iż przedmiotowa zmiana nie spowoduje pogorszenia wyniku finansowego Gminy Konstancin-Jeziorna.

Jak wskazano powyżej zaistniałych okolicznościach Zamawiający zobowiązany jest do zabezpieczenia środków finansowych potrzebnych do wyeliminowania ryzyk oraz usuwania skutków będących wynikiem pandemii koronawirusa COVID-19 na czas bliżej nieokreślony. Przedmiotem Postępowania jest natomiast rozbudowa dróg gminnych w Czarnowie, która jest ważnym i dostrzeganym przez Gminę zadaniem, jednakże o nieporównywalnie mniejszym znaczeniu względem życia i zdrowia ludzi.

Nie sposób bowiem nie uznać, że wprowadzony stan epidemii związany z występowaniem na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej koronawirusa COVID-19 i związana z nim konieczność zabezpieczenia środków finansowych potrzebnych do zwalczania wirusa oraz eliminacji jego skutków stanowi istotną zmianę okoliczności, powodującą, iż wykonanie przedmiotowego zamówienia nie leży w interesie publicznym. Dynamika zdarzeń nie pozwala ponadto na uznanie, iż możliwym było wcześniejsze przewidzenie obecnej sytuacji, o czym świadczą liczne zmiany prawodawcze, wprowadzane wręcz z dnia na dzień ograniczenia i obostrzenia w



URZĄD MIASTA I GMINY KONSTANCIN-JEZIORNA

05-520 KONSTANCIN-JEZIORNA, ul. Piaseczyńska 77
tel. 22 484 23 00, 22 484 23 10, fax 22 484 23 09

zakresie swobód obywatelskich, uniemożliwiający normalne funkcjonowanie w życiu społeczno-gospodarczym, jak również modyfikowanie aktów wykonawczych związanych z wprowadzonym stanem zagrożenia epidemicznego i kolejno tydzień później stanu epidemii.

Jak zauważył Trybunał Konstytucyjny, w wyroku z dnia 9 listopada 2001 r. (sygn. akt: K 13/07): „*Interes publiczny jest pojęciem niedookreślonym, którego funkcja w stosowaniu prawa sprowadza się do wyposażenia decydującego w możliwości reagowania na sytuacje faktyczne doniesłe prawnie, społecznie i gospodarczo, niemieszczące się w ramach oceny typowych jednostkowych stanów faktycznych*”, prowadzącym do „*elastycznego i słusznego rozstrzygnięcia spraw*”. Zgodnie bowiem z uchwałą Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 marca 1997 roku (sygn. akt W 8/96): „*za interes publiczny należy bez wątplenia uznawać korzyści uzyskiwane w wyniku realizacji przedsięwzięć służących ogółowi w zakresie zadań ciążących na administracji rządowej oraz samorządowej, realizowanych w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych, związanych np. z ochroną zdrowia, oświaty, kultury, porządku publicznego.*”. Powyższe prowadzi do wniosku, że prawidłowe udzielanie zamówień publicznych służy realizacji interesu publicznego o charakterystyce opisanej poniżej. Realizacja zasad finansów publicznych i realizacji zadań publicznych na rzecz najważniejszych beneficjentów – obywateli, jest zatem na jednej szali razem z nakazem poszanowania zasad uczciwej konkurencji i wolnego rynku, lecz również wymaga gradacji określonych zadań publicznych, ustalenia ich priorytetowości, zaś decyzja, które z nich powinno przybrać charakter przeważający, zależy od konkretnych, precyzyjnie określonych okoliczności danego stanu faktycznego. Z istoty interesu publicznego – klauzuli generalnej, wynika jego nieostre, niedookreślone pojęcie i brak jednoznacznej definicji, na co wskazała KIO w wyroku z dnia 9 maja 2012 roku (sygn. akt: KIO 815/12, KIO 826/12, KIO 837/12), utrzymanym w mocy wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 28 września 2012 roku, sygn. akt V Ca 1599/12.

W obecnej sytuacji niewątpliwie za priorytetowe i leżące w interesie publicznym winny być działania mające na celu zwalczanie i zapobieganie skutkom koronawirusa COVID-19, zaś zagospodarowanie środków na ten cel winno nastąpić przy zastosowaniu odpowiedniej gradacji zadań Gminy.

Niewątpliwie zestawiając cele przedmiotowego zamówienia z koniecznością podjęcia działań mających na celu ratowanie zdrowia i życia ludzkiego, w pierwszej kolejności środki finansowe winny zostać przeznaczone na drugi ze wskazanych celów. Zdrowie publiczne stanowi bowiem najwyższe dobro, a konieczność podjęcia przez Gminę wskazanych działań w zakresie ochrony zdrowia publicznego wynika wprost nie tylko z ustawy z dnia 2 marca 2020 r., lecz również wprost z przepisów ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2019 r., poz. 506). Zgodnie z przepisem art. 7 ust. 1 pkt 5 przywołanej ustawy: „*Zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty należy do zadań własnych gminy. W szczególności zadania własne obejmują sprawy: ochrony zdrowia;*”. Mając powyższe na uwadze nie sposób nie uznać, iż w obecnej



URZĄD MIASTA I GMINY KONSTANCIN-JEZIORNA

05-520 KONSTANCIN-JEZIORNA, ul. Piaseczyńska 77

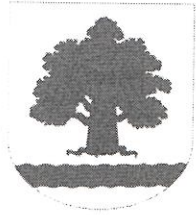
tel. 22 484 23 00, 22 484 23 10, fax 22 484 23 09

sytuacji Gmina zobligowana jest do podjęcia działań adekwatnych do skali zagrożenia płynącego z panującej epidemii wirusa COVID-19 i na ten cel zobligowana jest zabezpieczyć odpowiednie środki finansowej. Nie można w świetle powyższego uznać, iż kontynuowanie postępowania przetargowego, którego przedmiotem jest rozbudowa dróg gminnych w Czarnowie i przeznaczenie na jego realizację kwoty 10 000 000,00 zł leży w interesie publicznym, podczas gdy w obecnej sytuacji Gmina zobligowana jest do zabezpieczenia odpowiednio wysokiej sumy pieniężnej pozwalającej na ratowanie życia i zdrowia ludzkiego, poprzez zwalczanie wirusa COVID-19 oraz jego skutków, w niemożliwej do przewidzenia perspektywie czasowej.

Podkreślenia wymaga również, że kwota 10 000 000,00 zł, która pierwotnie miała być przeznaczona na realizację przedmiotowego zamówienia, jest kwotą niebagatelną i istotnie wysoką z punktu widzenia budżetu Gminy. Środki te nie mogą zostać zagospodarowane przez Gminę z innego źródła, zwłaszcza ze środków przeznaczonych na realizację już prowadzonych inwestycji, albowiem doprowadziłoby to do niewypłacalności i niewywiązania się z postanowień umownych, których stroną jest Gmina. Ponadto Gmina nie może zabezpieczyć na cel walki z wirusem kwoty mniejszej, jak chociażby kwoty rządu jedynie kilkuset tysięcy złotych, albowiem nieprzewidywalność kierunku, w jakim rozwinie się epidemia oraz skala skutków, jakie wywołać może ona w życiu społeczno-gospodarczym obliguje Gminę do zabezpieczenia znacznie większych środków finansowych na walkę z koronawirusem i jego skutkami. Jedynym źródłem finansowania zadań związanych z walką z wirusem COVID-19 i jego skutkami może być obecnie kwota przeznaczona na realizację niniejszego zamówienia publicznego, w wysokości 10 000 000,00 zł, która to kwota pozwoli na realizację zadań wcześniej niemożliwych do przewidzenia, związanych z ochroną zdrowia publicznego, nałożonych na Gminę w drodze ustawy z 2 marca 2020 r. oraz ustawy o samorządzie gminnym.

Należy dodać również, że zmiana okoliczności, o której mowa w przepisie art. 93 ust. 1 pkt 6 ustawy Pzp musi mieć charakter istotny, czyli faktycznie uniemożliwiający (a nie utrudniający) realizację zamówienia według dotychczasowych założeń (zob. wyrok Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 10 kwietnia 2009 r., sygn. akt IX Ga 30/2008), co bywa rozumiane jako zmiana będąca następstwem zdarzeń nadzwyczajnych, występujących rzadko (zob. wyrok KIO 1001/14). Niewątpliwie obecna sytuacja i konieczność zabezpieczenia odpowiednich środków pieniężnych ma charakter istotny, uniemożliwia realizację zamówienia oraz jest następstwem zdarzenia nadzwyczajnego, dotąd niewystępującego.

Jednocześnie Zamawiający nie był w stanie przewidzieć, spodziewać się, że takie zdarzenie zajdzie, w momencie ogłaszania przetargu, tj. dnia 31 stycznia 2020 r. Wskazać również trzeba, że nie wystarcza samo zagrożenie taką zmianą, konieczne jest aby unieważnienie postępowania było reakcją na zdarzenie, które już zaszło (zob. wyrok Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 11 kwietnia 2008 r., sygn. akt: X Ga 45/2008; wyrok KIO/UZP 114/07).



**URZĄD MIASTA I GMINY
KONSTANCIN-JEZIORNA**

*05-520 KONSTANCIN-JEZIORNA, ul. Piaseczyńska 77
tel. 22 484 23 00, 22 484 23 10, fax 22 484 23 09*

Niewątpliwie w niniejszej sprawie zmiana okoliczności wystąpiła w momencie podejmowania decyzji o unieważnieniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Biorąc pod uwagę przedstawione okoliczności, Zamawiający - w oparciu o w/w przepisy podjął decyzję o unieważnieniu przedmiotowego postępowania przetargowego.

BURMISTRZ

mgr Kazimierz Janczuk