

Sygn. akt: KIO/W 6/20

POSTANOWIENIE
z dnia 28 lutego 2020 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Anna Osiecka

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 28 lutego 2020 r. w Warszawie wniosku z dnia 20 lutego 2020 r. o uchylenie zakazu zawarcia umowy do czasu ogłoszenia przez Krajową Izbę Odwoławczą wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze, wniesionego przez Zamawiającego – Przedsiębiorstwo Użyteczności Publicznej Trans–Net Spółka Akcyjna z siedzibą w Policach w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn. *Dostawa kwiatów przeznaczonych do obsadzenia terenów Gminnych w 2020 r.*

postanawia:

**odmówić uchylenia zakazu zawarcia umowy do czasu ogłoszenia przez Izbę wyroku
lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze.**

U z a s a d n i e

Pismem z dnia 20 lutego 2020 r. Zamawiający – Przedsiębiorstwo Użyteczności Publicznej Trans–Net Spółka Akcyjna z siedzibą w Policach – wystąpił o uchylenie zakazu zawarcia umowy przed ogłoszeniem przez Izbę wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze, o którym mowa w art. 183 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1843), zwanej dalej „ustawą Pzp”, w postępowaniu o udzielenie zamówienia pn. *Dostawa kwiatów przeznaczonych do obsadzenia terenów Gminnych w 2020 r.*

W uzasadnieniu wniosku Zamawiający wskazał, że zamówienie dotyczy sadzonek kwiatów, które miałyby być wykorzystane do całorocznego obsadzenia terenów gminnych Gminy Police. Z uwagi na zbliżający się okres wiosenny oraz okres kwitnienia niektórych gatunków roślin, zakaz zawarcia umowy z wybranym wykonawcą doprowadzi w istocie do niemożności realizacji zadania na rzecz gminy, a dalej spowoduje, że część tego zamówienia pozostanie bez racji bytu. Zdaniem Zamawiającego w sprawie występuje istotny interes publiczny, który wymaga uchylenia przedmiotowego zakazu.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Zgodnie z art. 183 ust. 2 zdanie drugie ustawy Pzp Izba może uchylić zakaz zawarcia umowy, jeżeli niezawarcie umowy mogłoby spowodować negatywne skutki dla interesu publicznego, w szczególności w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, przewyższające korzyści związane z ochroną wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Instytucja uchylenia zakazu zawarcia umowy ma charakter wyjątkowy jako odstępstwo od generalnej zasady zakazu zawarcia umowy do czasu ogłoszenia przez Izbę wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze. Oceniając zasadność wniosku Izba nie bada zarzutów podniesionych w odwołaniu, a jedynie rozważa wagę interesu publicznego, który miałby uzasadnić ewentualną rezygnację z ochrony interesów innych wykonawców, w tym wykonawcy korzystającego ze środka ochrony prawnej.

Ponadto, Izba wskazuje, że składając wniosek o uchylenie zakazu zawarcia umowy, zamawiający winien szczegółowo uzasadnić i wykazać, że skutkiem niezawarcia umowy może być uszczerbek dla interesu publicznego, na tyle duży, że uzasadnione jest odstępianie od ochrony wszystkich innych interesów, mogących doznać uszczerbku w wyniku czynności lub zaniechań zamawiającego. Tymczasem w niniejszej sprawie, Zamawiający, w uzasadnieniu wniosku, nie podał w zasadzie żadnych argumentów pozwalających na zastosowanie instytucji, jaką jest uchylenie zakazu zawarcia umowy. W uzasadnieniu, które jest bardzo ogólne i lakoniczne, skoncentrował się tylko na zbliżającym się okresie wiosennym oraz kwitnienia niektórych gatunków roślin, pomijając przy tym zupełnie podanie obiektywnych okoliczności, które uniemożliwiły mu podjęcie we właściwym czasie odpowiednich czynności mających na celu zabezpieczenie potrzeb Zamawiającego w zakresie objętym przedmiotem zamówienia. W ocenie Izby, wniosek Zamawiającego nie zawiera żadnej analizy w przedmiocie negatywnych skutków dla interesu publicznego i opiera się na ogólnym założeniu, że zakaz zawarcia umowy z wybranym wykonawcą doprowadzi w istocie do niemożności realizacji zadania, a dalej spowoduje, że część tego zamówienia pozostanie bez racji bytu.

Zwrócić należy uwagę, że z przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych wynika także, że zamawiający przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w odpowiednim terminie, tj. takim, aby przy uwzględnieniu prawa wykonawców do korzystania ze środków ochrony prawnej, możliwe było zawarcie umowy w terminie przez zamawiającego oczekiwanym. W kontekście powyższego, niezrozumiałym jest postępowanie zamawiającego, który wskazując na zbliżający się okres wiosenny oraz okres kwitnienia niektórych gatunków

roślin, wszczyna postępowanie w dniu 29 stycznia 2020 r. Zamawiający dochowując należytej staranności winien mieć świadomość, że postępowania o udzielenie zamówienia publicznego o wartości poniżej progów unijnych, prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego, trwają średnio 38 dni, co potwierdzają chociażby dane prezentowane w Sprawozdaniu Urzędu Zamówień Publicznych za 2018 r.

Izba uznała, że zawarcie umowy po ogłoszeniu orzeczenia lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze, będzie stanowiło ochronę wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia, z jednoczesnym poszanowaniem interesu publicznego, jakim jest niewątpliwie dostawa kwiatów przeznaczonych do obsadzenia terenów gminnych w 2020 r., w szczególności że termin rozprawy w sprawie odwołania wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: T.P., A.P., A. P., wspólnicy spółki cywilnej Zakład Ogrodniczy Royal Plant s.c. T.P. & A.P. & A.P. z siedzibą w Wieluniu został wyznaczony na dzień 4 marca 2020 r., który niewątpliwie nie jest jeszcze okresem wiosennym.

W związku z powyższym, na podstawie art. 183 ust. 4 ustawy Pzp orzeczono jak w sentencji.

Stosownie do art. 183 ust. 4 zdanie drugie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych na niniejsze postanowienie nie przysługuje skarga.

Przewodniczący: