

Sygn. akt: KIO/W 40/14

POSTANOWIENIE
z dnia 2 grudnia 2014 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Luiza Łamejko

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 2 grudnia 2014 r. wniosku z dnia 27 listopada 2014 r. o uchylenie zakazu zawarcia umowy do czasu ogłoszenia przez Krajową Izbę Odwoławczą wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze wniesionego przez **Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej w Suwałkach Sp. z o.o.** w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na **dostawę, montaż i uruchomienie fluidalnego kotła wodnego z urządzeniami towarzyszącymi, niezbędnymi budynkami i budowlami**

postanowiła:

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

Uzasadnienie

W dniu 27 listopada 2014 r. (pismem z dnia 25 listopada 2014 r.) Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej w Suwałkach Sp. z o.o., zwane dalej „zamawiającym”, złożyło kierowany do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wniosek o uchylenie zakazu zawarcia umowy przed ostatecznym rozstrzygnięciem odwołania wniesionego przez wykonawcę Przedsiębiorstwo Remontu i Montażu Urządzeń Energetycznych "ENERGOSERWIS" S.A., zwanego dalej „odwołującym”, w postępowaniu o udzielenie zamówienia na dostawę, montaż i uruchomienie fluidalnego kotła wodnego z urządzeniami towarzyszącymi, niezbędnymi budynkami i budowlami.

Zamawiający w uzasadnieniu wniosku wskazał, iż na skutek powołania przez Izbę w toku rozprawy dowodu z opinii biegłego brak jest możliwości określenia terminu zakończenia postępowania wywołanego ww. odwołaniem, co w sposób bezpośredni wpływa na osiągnięcie celu zadania inwestycyjnego objętego zamówieniem publicznym, polegającego na oddaniu do użytku fluidalnego kotła wodnego z urządzeniami towarzyszącymi, niezbędnymi budynkami i budowlami w Ciepłowni Głównej zamawiającego w terminie do dnia 31 grudnia 2015 r. Zamawiający zwrócił uwagę, iż jego podstawowym przedmiotem działalności jest zaspokajanie zbiorowych potrzeb mieszkańców Miasta Suwałki w energię ciepłą i ciepłą wodę.

Zamawiający wyjaśnił, iż decyzja o budowie nowego kotła została podjęta na początku 2013 r. Zamawiający posiada dwie ciepłownie, w tym Ciepłownię Główną dysponującą trzema kotłami wodnymi o łącznej mocy maksymalnej 100MW wraz z blokiem kogeneracyjnym z wymiennikiem podturbinowym o mocy 21,52 MW oraz Ciepłownię Centrum z jednym kotłem o nominalnej mocy 11,6MW o znacznym stopniu zużycia i wysokim stopniu awaryjności, którego koszt modernizacji znacznie przekroczy budowę nowego kotła. Powyższe, jak wskazał zamawiający, leżało u podstaw podjęcia decyzji o likwidacji Ciepłowni Centrum i budowie w jej miejsce w Ciepłowni Głównej nowego kotła o mocy 30MW, którego uruchomienie i oddanie do użytku winno nastąpić w nieprzekraczalnym terminie do dnia 31 grudnia 2015 r.

Zamawiający argumentował, iż ze względu na zużycie techniczne i ekonomiczne kocioł w Ciepłowni Centrum powinien zostać wyłączony do dnia 31 grudnia 2015 r., co skutkować będzie tym, że bez uruchomienia nowego kotła nie będzie możliwe sprostanie przez zamawiającego zaspokojeniu potrzeb mieszkańców Miasta Suwałk w energię ciepłą i ciepłą wodę, szacowanych obecnie na ponad 125MW.

Zamawiający stwierdził, że oczekiwanie na ostateczne zakończenie postępowania odwoławczego powoduje, iż niemożliwym stanie się osiągnięcie zamierzenia inwestycyjnego w postaci oddania do użytku nowego kotła w terminie do dnia 31 grudnia 2015 r., bowiem czasookres jego wykonania wymaga co najmniej 12 miesięcy, przy czym wykonawcy w swych ofertach wskazali okres 14 miesięcy.

Zamawiający zauważył, iż brak oddania do użytku nowego kotła do dnia 31 grudnia 2015 r. skutkować będzie tym, że niemożliwym stanie się zapewnienie dostaw energii ciepłej mieszkańcom Suwałk w sezonie grzewczym 2015/2016, a w konsekwencji spowoduje negatywne skutki dla interesu publicznego znacznie 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.

Zamawiający podkreślił, iż uwzględnienie złożonego wniosku pozwoli na jednoznaczne wykazanie przez Energika Małgorzata Szamałek, Zbigniew Szamałek Spółka Jawna i Ekozub Kotły Sp. z o.o., że wybudowany przez tych wykonawców fluidalny kocioł wodny w eksploatacji nie wymaga użycia sorbentów celem osiągnięcia emisji dwutlenku siarki na poziomie nie więcej niż 250mg/m³ przy zawartości 6% tlenu w gazach odlotowych w kanale za instalacją oczyszczania spalin przy parametrach technicznych kotła.

Mając na uwadze powyższe skład orzekający Izby ustalił i zważył, co następuje:

Art. 183 ust. 2 ustawy Pzp stanowi, że Izba może uchylić zakaz zawarcia umowy, 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. Dla zastosowania powyższego przepisu koniecznym jest zatem co najmniej uprawdopodobnienie istnienia powołanych przez Zamawiającego we wniosku okoliczności.

Tymczasem Zamawiający w uzasadnieniu wniosku nie podał dostatecznych argumentów pozwalających na zastosowanie instytucji, jaką jest uchylenie zakazu zawarcia umowy, która to instytucja ma charakter wyjątkowy.

Zamawiający w swej argumentacji, odnoszącej się do przesłanek zastosowania instytucji uchylenia zakazu zawarcia umowy nie wykazał w szczególności, iż decyzja o wyłączeniu kotła w Ciepłowni Centrum jest obowiązująca, ma charakter ostateczny i brak jest możliwości przedłużenia działania kotła w przypadku zaistnienia takiej konieczności. Zamawiający użył sformułowania „kocioł powinien zostać wyłączony do dnia 31 grudnia 2015 r.”, co nie wskazuje, iż praca przedmiotowego kotła po tej dacie będzie niemożliwa.

Z uzasadnienia wniosku nie wynikają informacje, które pozwoliłyby na stwierdzenie okoliczności, które spowodują negatywne skutki dla interesu publicznego w stopniu przewyższającym korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności przez niego podjętych w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym indywidualnego interesu wykonawcy, który wniósł odwołanie.

Izba, rozpatrując wniosek o wyrażenie zgody na uchylenie zakazu zawarcia umowy przed ostatecznym rozstrzygnięciem odwołania, nie dokonuje oceny zasadności

wniesionego odwołania. Dodatkowo, wykazanie przez strony prawdziwości złożonych w ofertach oświadczeń powinno odbywać się w toku postępowania odwoławczego, nie zaś na etapie realizacji umowy.

Z uwagi na powyższe Izba postanowiła jak w sentencji na podstawie art. 183 ust. 2 ustawy Pzp.

Stosownie do art. 183 ust. 4 ustawy Pzp na postanowienie nie przysługuje skarga.

Przewodniczący: