



Fundusze Europejskie
dla Podkarpacia



Rzeczpospolita
Polska

Dofinansowane przez
Unię Europejską



PODKARPACKIE
przestrzeń otwarta

Podkarpackie Centrum Innowacji Sp. z o.o.
ul. Lenartowicza 4, 35-051 Rzeszów
NIP: 8133765154, REGON: 368953574
KRS: 0000710883 Sąd Rejonowy w Rzeszowie
XII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru
Kapitał zakładowy: 500 000 zł
tel. 507 836 617, e-mail: biuro@pcinn.org

Rzeszów 28 sierpnia 2024 rok

PCI-DFA.2621.12.2024.JBA

ZAWIADOMIENIE O UNIEWAZNIENIU POSTĘPOWANIA

Dotyczy: *postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzone w trybie podstawowym, z możliwością przeprowadzenia fakultatywnych negocjacji, zgodnie z art. 275 pkt 2) ustawy z dnia 11 września 2019 roku Prawo zamówień publicznych, pn. „Dostawa energii elektrycznej do budynków PCI Sp. z o.o.”.*

Zamawiający – Podkarpackie Centrum Innowacji Sp. z o.o. - działając na podstawie artykułu 255 pkt. 6) w zw. z art. 457 ust. 1 pkt 1) ustawy z dnia 11 września 2019 roku Prawo zamówień publicznych - dalej zwaną ustawą Pzp - informuje, że w zakresie postępowania o udzielenie zamówienia, prowadzonego w trybie podstawowym z możliwością przeprowadzenia fakultatywnych negocjacji, o czym stanowi art. 275 pkt 2) ustawy Pzp, pn. „Dostawa energii elektrycznej do budynków PCI Sp. z o.o.”, dokonano czynności jego unieważnienia.

Uzasadnienie prawne unieważnienia postępowania:

Zgodnie z art. 255 pkt 6) ustawy Pzp, Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą, uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia



PCI Podkarpackie
Centrum Innowacji

Podkarpackie Centrum
ul. T. Lenartowicza
+48 507 836 617, biuro@p
NIP: 8133765154, REGON: 36895
Sąd Rejonowy w Rzeszowie XII Wydział Go
Kapita

publicznego.

Zgodnie z dyspozycją art. 457 ust. 1 pkt 1) ustawy Pzp Umowa podlega unieważnieniu, jeżeli Zamawiający z naruszeniem ustawy udzielił zamówienia, zawarł umowę ramową lub ustanowił dynamiczny system zakupów bez uprzedniego zamieszczenia w Biuletynie Zamówień Publicznych albo przekazania Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej ogłoszenia wszczynającego postępowanie lub bez wymaganego ogłoszenia zmieniającego ogłoszenie wszczynające postępowanie, jeżeli zmiany miały znaczenie dla sporządzenia wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert

Uzasadnienie faktyczne unieważnienia postępowania:

Zamawiający w dniu 16 sierpnia 2024 roku wszczął, a tym samym opublikował postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzone w trybie wynikającym z art. 275 pkt 2) ustawy Pzp, z możliwością przeprowadzenia fakultatywnych negocjacji, pn. „**Dostawa energii elektrycznej do budynków PCI Sp. z o.o.**”.

W toku zadawania pytań i próbie udzielenia odpowiedzi wynikło, iż komórka merytoryczna przygotowując opis przedmiotu zamówienia, przedstawiła informacje niezgodne z zawartymi umowami z dotychczasowym dostawcą, które uniemożliwiają zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Zamawiający w roku 2021 zawarł z dotychczasowym dostawcą energii elektrycznej umowę w zakresie Budynku L4, wiążącą go do 30 czerwca 2025 roku. Zerwanie zapisów umownych wiązałoby się z nałożeniem na Zamawiającego nad wyraz wysokich kar. Ponadto zgodnie ze zmianami obowiązującej umowy, przesłanymi PCI Sp. z o.o. w lutym 2024 roku w zakresie budynku L6, Zamawiający na

tą chwilę nie jest w stanie określić początku zawarcia umowy w zakresie przedmiotowego postępowania, a tym samym jednoznacznie określić czasu jej trwania, albowiem zapisy umowne wskazują wprost, iż rozwiązanie umowy możliwe jest jedynie za porozumieniem stron, a nie z miesięcznym okresem wypowiedzenia. W wyniku zaistniałej sytuacji potencjalny Wykonawca nie jest w stanie złożyć właściwie oszacowanej oferty, co więcej wada uniemożliwia zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy, albowiem nie jest możliwe wskazanie konkretnego terminu jej realizacji, a tym samym rozpoczęcia obowiązywania umowy.

Zamawiający ma obowiązek unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia ze względu na jego wadę, o ile spełnia ona dwa kryteria. Musi to być wada niemożliwa do usunięcia po jej stwierdzeniu ze względu na stan zaawansowania postępowania o udzielenie zamówienia. Ponadto chodzi o nieprawidłowości rzutuące bezpośrednio na zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Celem postępowania jest bowiem zawarcie wyłącznie w pełni skutecznej umowy w sprawie zamówienia publicznego, w której wprost wskazany jest termin jej realizacji, a co w niniejszym przypadku staje się niemożliwe. Na przeszkodzie stają zatem nieusuwalne wady proceduralne (niepodlegające konwalidacji), obciążające postępowanie w sposób nieodwracalny. Zamawiający przed wszczęciem postępowania winien wystąpić do obecnego dostawcy z wypowiedzeniem obowiązującej umowy, za porozumieniem stron i ustalić termin jej zakończenia, co nie zostało dokonane i doprowadziło do sytuacji, w której Zamawiający nie jest w stanie wskazać początku zawarcia umowy w przedmiotowym postępowaniu. Ponadto w zakresie budynku L4, na który obowiązuje trwająca oferta, nie ma możliwości zawarcia umowy z innym dostawcą, co powoduje, iż postępowanie jest obarczone wadą niemożliwą do usunięcia.—





Powyżej Zamawiający w sposób jednoznaczny wskazał wadę niniejszego postępowania oraz jej nieusuwalności, co stanowi stricte przyczynę niemożliwości zawarcia ważnej umowy finalnej.

Tym samym Zamawiający nie ma możliwości zagwarantowania spełnienia wszystkich przesłanek wynikających z art. 16 ustawy Pzp, które wprost wskazują, iż przygotowanie i przeprowadzenie postępowania winno być dokonane w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równego traktowania Wykonawców, a tym samym przejrzysty i proporcjonalny.

Unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia z powołaniem się na w/w pkt 6) w zakresie potencjalnego wpływu nieprawidłowości (nieusuwalnej wady postępowania) na umowę w sprawie zamówienia publicznego jest znacząco ograniczone. Podstawowy katalog okoliczności wywołujących taki skutek zawiera art. 457 ust. 1 ustawy Pzp. Wyjątkowy charakter unieważnienia umowy wyklucza wykładnię rozszerzającą powyższego unormowania, a zwłaszcza obejmowanie nim sytuacji niewymienionych w ustawie. Natura okoliczności wyróżnionych w art. 457 ust. 1 ustawy Pzp. wskazuje na ich odniesienie do istotnych elementów postępowania o udzielenie zamówienia, wpływających na przestrzeganie podstawowych zasad udzielania zamówień publicznych (jawności, przejrzystości, uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców). Tym samym przesłanka unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 pkt 6) ustawy Pzp. stanowi instytucję szczególną, niweczącą cel postępowania o udzielenie zamówienia, jakim jest zawarcie ważnej umowy na realizację zamówienia, co wprost wynika z przedmiotowego postępowania.

W wyroku KIO z 21 marca 2023 roku, o syg. akt **KIO 610/23** wskazano, że niejasny, nieprecyzyjny opis przedmiotu zamówienia stanowi takie naruszenie przepisów Prawa



zamówień publicznych, które ma oczywiste i zasadnicze znaczenie dla oceny ofert, a więc umowa zawarta w wyniku takiego postępowania podlega unieważnieniu na podstawie art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp.

W przedmiotowym postępowaniu osoba merytoryczna wyszła z założenia, iż zawarte umowy, które obecnie posiada Zamawiający, są umowami na czas nieokreślonych, których wypowiedzenie wynosi jeden miesiąc. Ze względu na niedopatrzenie opis przedmiotu zamówienia oraz wzór umowy zostały skonstruowane w taki sposób, aby po dokonaniu czynności wyboru oferty Zamawiający mógł zawrzeć umowę, obowiązującą od dnia upływu terminu wypowiedzenia dostawy obecnemu Wykonawcy. Niemniej jednak faktyczna sytuacja w zakresie zobowiązań Zamawiającego nie daje możliwości zawarcia umowy niepodlegającej unieważnieniu. Zatem Zamawiający nie jest w stanie określić konkretnego terminu realizacji umowy, którą zawarłby w wyniku przedmiotowego postępowania, a tym samym określić daty jej zawarcia.

Biorąc pod uwagę powyższe nie można byłoby po przeprowadzeniu przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego zawrzeć umowy niepodlegającej unieważnieniu, a zatem zachodzi przesłanka do unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 pkt 6) ustawy Pzp. W ocenie KIO z brzmienia art. 457 ust. 1 pkt 1) ustawy Pzp, biorąc pod uwagę wykładnię systemową, ze względu na podstawowe zasady udzielania zamówień, należy wyinterpretować normę, prowadzącą do unieważnienia umowy o udzielenie zamówienia publicznego w następujących sytuacjach:

- 1) udzielenie zamówienia, zawarcie umowy ramowej lub ustanowienie dynamicznego systemu zakupów nastąpiło z naruszeniem ustawy (przy czym trzeba przyjąć, że chodzi o nie





jakiegokolwiek naruszenie, a naruszenie kwalifikowane – takie, które miało wpływ na przygotowanie ofert/wynik postępowania);

- 2) udzielenie zamówienia, zawarcie umowy ramowej lub ustanowienie dynamicznego systemu zakupów nastąpiło bez uprzedniego zamieszczenia w Biuletynie Zamówień Publicznych albo przekazania Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej ogłoszenia wszczynającego postępowanie lub bez wymaganego ogłoszenia zmieniającego ogłoszenie wszczynające postępowanie, jeżeli zmiany miały znaczenie dla sporządzenia wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert.

Należy zwrócić uwagę, iż obie z powyższych przesłanek mają zastosowanie do niniejszego postępowania, albowiem Zamawiający nie jest w stanie dokonać sprostowania ogłoszenia o zamówieniu, gdyż termin realizacji zamówienia nie jest możliwy do określenia. Ponadto mamy do czynienia z naruszeniem kwalifikowanym albowiem Zamawiający ograniczył konkurencję.

Jak podkreśla KIO, nie należy przyjmować, że z art. 457 ust. 1 pkt 1) ustawy Pzp wynika wyłącznie przesłanka unieważnienia umowy, związana z nieprawidłowościami w obowiązkowych ogłoszeniach w publikatorach. **Każde naruszenie związane z ogłoszeniami jest równocześnie „naruszeniem ustawy”**. Trzeba zatem przyjąć, że ustawodawca przewidział dwie podstawy unieważnienia, do których odwołuje się w art. 457 ust. 1 pkt 1) ustawy Pzp, tj.: **„do zawarcia umowy z naruszeniem Pzp oraz do zaniechania obowiązków ogłoszeniowych”**. Intencją ustawodawcy było wprowadzenie przesłanki nieważności umowy zawartej z naruszeniem przepisów Prawa zamówień publicznych, jednak nie każdym, tylko **kwalifikowanym – takim, które miało znaczenie dla przygotowania ofert, a więc wpłynęło na wynik postępowania.**



Biorąc pod uwagę powyższe należy podkreślić, iż Krajowa Izba Odwoławcza doszła do wniosku, że udzielenie zamówienia z naruszeniem przepisów ustawy tego rodzaju, że miało wpływ na sporządzenie ofert i wynik postępowania, mieści się w normie opisanej w art. 457 ust. 1 pkt 1) ustawy Pzp.

Reasumując, Zamawiający nie jest w stanie określić terminu zawarcia umowy, a tym samym wskazać daty jej rozpoczęcia, co więcej nie ma możliwości zawarcia umowy w zakresie dostawy energii elektrycznej dla budynku L4, tym samym nie ma możliwości zawarcia umowy niepodlegającej unieważnieniu. Z w/w przesłanek jasno wynika, iż zastosowanie znajduje art. 457 ust. 1 pkt 1) ustawy Pzp, a co za tym idzie występuje konieczność unieważnienia postępowania zgodnie z art. 255 pkt 6) w/w ustawy.

DYREKTOR
DZIAŁU FINANSOWO-ADMINISTRACYJNEGO
Marcin Dygón
Marcin Dygón
Podkarpackie Centrum Innowacji Sp. z o.o.

Otrzymują:

- 1) Strona internetowa Zamawiającego - <https://zamowienia.pcinn.org/>;
- 2) Strona internetowa prowadzonego postępowania – <https://platformazakupowa.pl/pn/pcinn/proceedings>;
- 3) a/a.

Opracowała – *Judyta Baracz* – specjalista ds. zakupów i zamówień publicznych

Baracz