

POSTANOWIENIE

z dnia 12 grudnia 2014 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Beata Pakulska-Banach

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 12 grudnia 2014 r. w Warszawie wniosku z dnia 9 grudnia 2014 r. o uchylenie zakazu zawarcia umowy do czasu ogłoszenia przez Krajową Izbę Odwoławczą wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze, zgłoszonego przez Zamawiającego: **Centralny Szpital Kliniczny Ministerstwa Spraw Wewnętrznych w Warszawie**, w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na realizację zadania: *Zakup i dostawa tomografu rezonansu magnetycznego*,

postanawia:

odmówić uchylenia zakazu zawarcia umowy przed wydaniem przez Izbę wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze.

Uzasadnienie

Pismem z dnia 9 grudnia 2014 roku Centralny Szpital Kliniczny Ministerstwa Spraw Wewnętrznych w Warszawie (zwany dalej: „Zamawiającym”), działając na podstawie art. 183 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (j.t. Dz. U. z 2013 r., poz. 907 ze zm.), wystąpił o uchylenie zakazu zawarcia umowy

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na realizację zadania: *Zakup i dostawa tomografu rezonansu magnetycznego*. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 28 października 2014 roku pod numerem 2014/S 207-366471. Zakaz wiąże się z wniesionym w dniu 8 grudnia 2014 roku przez wykonawcę GE Medical Systems Polska Sp. z o. o. z siedzibą w Warszawie odwołaniem od rozstrzygnięcia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, o którym mowa powyżej.

W uzasadnieniu wniosku Zamawiający wskazał, iż zamówienie jest finansowane ze środków Ministerstwa Zdrowia w ramach zadania pn.: *„Zakup aparatury diagnostycznej dla wczesnego wykrywania nowotworów”* w zakresie zakupu tomografów komputerowych i rezonansów magnetycznych na rok 2014. Zamawiający podał, że środki na ten cel muszą zostać rozliczone do dnia 19 grudnia 2014 r., co wiąże się z obowiązkiem dostawy przedmiotu zamówienia najpóźniej do dnia 17 grudnia 2014 r. Następnie podniósł, że zamówienie dotyczy sprzętu niezbędnego dla funkcjonowania szpitala, zaś brak jego zakupu może spowodować negatywne skutki dla interesu publicznego przewyższającego korzyści związane z ochroną wszystkich interesów, co do których zachodzi prawdopodobieństwo uszczerbku w wyniku czynności wyboru najkorzystniejszej oferty.

Zamawiający wskazał, że Ministerstwo Zdrowia ogłosiło wyniki konkursu w dniu 22 października 2014 roku, a sam Zamawiający wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego niezwłocznie po ogłoszeniu tych wyników, przesyłając ogłoszenie Urzędowi Publikacji UE w dniu 23 października 2014 roku. Termin składania ofert upłynął w dniu 3 grudnia 2014 roku, w tym też dniu nastąpiło otwarcie ofert, a wybór oferty najkorzystniejszej – oferty złożonej przez wykonawcę Creator-Comm Sp. z o. o. - został dokonany w dniu 4 grudnia 2014 roku.

Ponadto, Zamawiający odniósł się do zarzutów podniesionych w odwołaniu, przedstawiając argumentację na potwierdzenie ich bezzasadności.

Zdaniem Zamawiającego, nie zawarcie umowy o udzielenie przedmiotowego zamówienia może spowodować negatywne skutki dla interesu publicznego. Zamawiający

wskazał, że sprzęt, stanowiący przedmiot zamówienia, jest sprzętem ratującym życie i zdrowie ludzkie, niezbędnym do wykonywania zadań przez Zamawiającego, co mieści się w interesie publicznym. Powołał się przy tym na uchwałę Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 marca 1997 roku, w której Trybunał wyraził stanowisko, że *„za interes publiczny należy bez wątpienia uznawać korzyści uzyskiwane w wyniku realizacji przedsięwzięć służących ogółowi w zakresie zadań ciążących na administracji rządowej, samorządowej, realizowanych w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych, związanych np. z ochroną zdrowia, oświaty, kultury, porządku publicznego”*. W ocenie Zamawiającego zagrożenie interesu publicznego przeważa nad interesem wykonawcy wnoszącego odwołanie. Nadto, termin realizacji zamówienia ma istotne znaczenie, ponieważ jego przekroczenie będzie skutkowało pozbawieniem Zamawiającego możliwości zakupu sprzętu niezbędnego dla świadczenia usług w ramach prowadzonej działalności.

Uwzględniając powyższe, Izba ustaliła i zważyła, co następuje.

Zgodnie z art. 183 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (j.t. Dz. U. z 2013 r., poz. 907 ze zm.) – zwanej dalej: „ustawą” - *zamawiający może złożyć do Izby wnioski o uchylenie zakazu zawarcia umowy, o którym mowa w ust. 1. 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 koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.*

Z powołanego powyżej przepisu wynika, że uchylenie zakazu zawarcia umowy jest wyjątkiem od ogólnej reguły, zgodnie z którą umowę w sprawie zamówienia publicznego zawiera się dopiero po ogłoszeniu przez Izbę orzeczenia kończącego postępowanie odwoławcze. Uzasadnia go wyłącznie nadzwyczajna sytuacja, w której brak wyrażenia zgody

na zawarcie umowy przed rozstrzygnięciem odwołania przez Izbę wywoła skutek negatywny dla interesu publicznego, który przewyższa korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku na skutek podjętych przez Zamawiającego czynności.

Dla zastosowania powyższego przepisu koniecznym jest co najmniej uprawdopodobnienie istnienia powołanych przez Zamawiającego we wniosku okoliczności. Tymczasem Zamawiający nie przedstawił żadnych dowodów na poparcie swoich twierdzeń, ani w żaden sposób ich nie uprawdopodobnił, w szczególności nie wykazał, że środki na zakup tomografu rezonansu magnetycznego muszą być rozliczone do dnia 19 grudnia 2014 roku, a przedmiot zamówienia winien być dostarczony do dnia 17 grudnia 2014 roku, np. poprzez załączenie do wniosku umowy zawartej z Ministerstwem Zdrowia, z której wynikałyby podane terminy oraz bezwzględny zakaz ich wydłużenia. Co więcej w treści ogłoszenia o zamówieniu opublikowanym w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 28 października 2014 roku pod numerem 2014/S 207-366471 Zamawiający określając czas trwania zamówienia wskazał: *„Rozpoczęcie 4.12.2014. Zakończenie 29.12.2014”*. Zatem, termin realizacji zamówienia wskazany w ogłoszeniu także nie potwierdza argumentacji Zamawiającego.

Ponadto, Zamawiający jedynie ogólnikowo wskazał, że przedmiotowe zamówienie dotyczy sprzętu (tomografu) niezbędnego dla funkcjonowania szpitala, umożliwiającego terminową diagnostykę pacjentów niejednokrotnie ratującą życie, ale nie podał przy tym w uzasadnieniu wniosku konkretnych informacji, które pozwoliłyby na dokonanie oceny możliwości wystąpienia negatywnych skutków dla interesu publicznego (np. przez wskazanie, że nie dysponuje takim sprzętem lub, że sprzęt, którym dysponuje nie jest wystarczający do zapewnienia prawidłowej diagnostyki pacjentów Centralnego Szpitala Klinicznego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych w Warszawie w stosunku do ich ilości i potrzeb). Ochrona zdrowia mieści się niewątpliwie w interesie publicznym. Niemniej jednak we wniosku Zamawiający powinien był w sposób szczegółowy wykazać negatywny

wpływ nie zawarcia umowy na ochronę słusznego interesu publicznego, przekraczającego w sposób ewidentny potrzebę ochrony praw wykonawcy, który złożył odwołanie.

Odnosząc się do argumentacji Zamawiającego w przedmiocie bezzasadności zarzutów podniesionych w odwołaniu złożonym przez wykonawcę Creator-Comm Sp. z o. o. stwierdzić należy, że na etapie oceny zasadności złożonego wniosku o uchylenie zakazu zawarcia umowy Izba nie bada prawidłowości, skuteczności, ani tym bardziej zasadności wniesionego odwołania, a jedynie wagę interesu publicznego, którego zagrożenie miałyby uzasadnić ewentualną rezygnację z ochrony innych interesów (w tym interesu wnoszącego odwołanie).

Biorąc powyższe pod uwagę Izba postanowiła jak w sentencji.

Stosownie do art. 183 ust. 4 zd. 2 ustawy na niniejsze postanowienie nie przysługuje skarga.

Przewodniczący: