

Sygn. akt: KIO/W 46/14

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 15 grudnia 2014 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Klaudia Szczytowska-Maziarz**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 15 grudnia 2014 r. wniosku z dnia 11 grudnia 2014 r. o uchylenie zakazu zawarcia umowy wniesionego przez **Szpital Wojewódzki im. Św. Łukasza SP ZOZ w Tarnowie, ul. Lwowska 178a, 33-100 Tarnów** w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na „**Świadczenie usługi odbioru, transportu oraz unieszkodliwiania odpadów medycznych jak również odpadów powstałych w wyniku działalności kuchni Szpitala Wojewódzkiego im. Św. Łukasza SP ZOZ w Tarnowie**”

**postanowiła:**

**odmówić uchylenia zakazu zawarcia umowy przed wydaniem przez Izbę orzeczenia kończącego postępowanie odwoławcze.**

## Uzasadnienie

W dniu 11 grudnia 2014 r. (pismem z tego samego dnia) Szpital Wojewódzki im. Św. Łukasza SP ZOZ w Tanowie (dalej „zamawiający”) złożył skierowany do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej *Wniosek o uchylenie zakazu zawarcia umowy wobec wpływu do zamawiającego w dniu 11 grudnia 2014 r. w prowadzonym przez zamawiającego postępowaniu odwołania wykonawcy RAF-EKOLOGIA sp. z o.o. z siedzibą w Jedliczu.*

Zamawiający w uzasadnieniu wniosku wskazał, iż z uwagi na specyficzne zapisy ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach (Dz. U. z 2013 r. poz. 21) nie może przetrzymywać odpadów zakaźnych dłużej niż 72 godziny.

Oświadczył, że nie ma możliwości gromadzenia i przechowywania odpadów (tak odpadów kuchennych, jak i o kodzie 18 01 02\* – części ciała), których odbiór musi odbywać się 3 razy w tygodniu wg ustalonego harmonogramu. Dodał, że w szczególnie uzasadnionych przypadkach zdeterminowanych potrzebą zamawiającego wykonawca winien odbierać odpady w ciągu 12 godzin od daty zgłoszenia.

Zamawiający podniósł, że „Nie zawarcie umowy w przedmiotowej sprawie skutkowałoby doznaniem uszczerbku przez Zamawiającego a interes publiczny przewyższa w tym przypadku indywidualny interes Wykonawcy”.

Do *Wniosku o uchylenie zakazu zawarcia umowy* zamawiający załączył dokumentację w postaci projektu umowy nr 659/14 (pomiędzy zamawiającym a wybranym wykonawcą), fragmentu oferty wykonawcy wybranego i Ogłoszenia o zamówienia zamieszczonego w dniu 26 listopada 2014 r. w Biuletynie Zamówień Publicznych – Nr 245621.

Mając na uwadze powyższe, skład orzekający Izby, wyznaczony do rozpoznania przedmiotowego wniosku, zarządzeniem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 12 grudnia 2014 r. nie przychylił się do argumentacji zamawiającego, uznając, że nie zostały wypełnione przesłanki do uchylenia zakazu zawarcia umowy przed wydaniem przez Izbę orzeczenia kończącego postępowanie odwoławcze, o których stanowi art. 183 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 907 z późn. zm.).

Argumentacja podniesiona przez zamawiającego w złożonym przez niego wniosku nie uzasadnia uchylenia zakazu zawarcia umowy, ponieważ brak jest podstaw do uznania, że utrzymanie zakazu zawarcia umowy spowoduje tak negatywne skutki dla interesu publicznego, które przewyższać będą 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 nie wykazał, iż skutki niezawarcia przedmiotowej umowy będą miały taki charakter, doniosłość, czy rozmiar, które uzasadniałyby przedłożenie ich ponad prawo wykonawców do ochrony swojego interesu w uzyskaniu zamówienia na etapie rozpatrywania przedmiotowego wniosku.

Zamawiający wskazał jedynie, że gdyby nie zawarł umowy z wybranym wykonawcą, to skutkowało to doznaniem przez niego uszczerbku.

Podnieść jednak należy, że ochrona interesu zamawiającego (nawet szpitala publicznego) nie może być automatycznie utożsamiana z interesem publicznym, o którym mowa w przepisie art. 183 ust. 2 ustawy Pzp.

Nadto zamawiający nie podniósł żadnych argumentów co do zaistnienia przesłanki, której wystąpienie uzasadniałoby uchylenie zakazu, tj. że negatywne skutki dla interesu publicznego, spowodowane nie zawarciem umowy, przewyższałyby korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo ich naruszenia, w tym interesu składającego odwołanie wykonawcy. Zamawiający jedynie arbitralnie stwierdził, że interes publiczny (utożsamiony przez zamawiającego z interesem samego zamawiającego) przewyższa interes indywidualny wykonawcy.

Oznacza to tym samym, że zamawiający nie wykazał, że zachodzą okoliczności nadzwyczajne, których nieuwzględnienie przyniosłoby szczególnie dotkliwe skutki dla interesu publicznego.

Możliwość uchylenia zakazu zawarcia umowy przed wydaniem przez Izbę orzeczenia kończącego postępowanie odwoławcze, zgodnie z art. 183 ust. 2 ustawy Pzp, stanowi wyjątek od zasady wyrażonej w treści przepisu art. 183 ust. 1 ustawy Pzp. Dlatego też, biorąc pod uwagę powyższe, wypełnienie przesłanek ustawowych pozwalających na wyrażenie przez Izbę zgody na zawarcie umowy w trybie art. 183 ust. 2 ustawy Pzp, jako wyjątek od zasady, nie może być interpretowane w sposób rozszerzający.

Dodatkowo Izba wskazuje, że ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zamawiający zamieścił w Biuletynie Zamówień Publicznych (Nr 245621-2014) dopiero 26 listopada 2014 r. (co wynika z załączonego Ogłoszenia o zamówieniu).

Zamawiający nie podał także nawet tego, czy i do kiedy jest obecnie związany umową na odbieranie, transport oraz unieszkodliwianie odpadów w tym odpadów

medycznych (przyjmując, że taka została zawarta), co nie pozwoliło nawet poddać rozprawie Izby, czy czas niezbędny na dokonanie badania i ocen ofert (ilu ?) licząc od wyznaczonego terminu składania ofert, tj. 8 grudnia 2014 r., biorąc pod uwagę wymagania zamawiającego co do dokumentów, jakie winni złożyć wykonawcy wraz z ofertą (jak wynika z Ogłoszenia o zamówieniu – nieliczne wymagania, skutkujące – jak należy założyć – złożeniem niezbyt obszernych ofert) nie był, z uwzględnieniem postępowania odwoławczego, wystarczający, a tym samym uniemożliwiał zawarcie umowy przed zakończeniem umowy dotychczasowej obowiązującej.

Izba, rozpatrując wniosek o wyrażenie zgody na uchylenie zakazu zawarcia umowy przed wydaniem przez Izbę orzeczenia kończącego postępowanie odwoławcze, nie dokonuje oceny zasadności wniesionego odwołania.

Mając powyższe na uwadze postanowiono jak w sentencji.

Stosownie do art. 182 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 907 z późn. zm.) na niniejsze postanowienie nie przysługuje skarga.

**Przewodniczący:** .....