

Sygn. akt KIO/W 12/20

POSTANOWIENIE
z dnia 30 marca 2020 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Magdalena Grabarczyk

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 30 marca 2020 r. w Warszawie wniosku z dnia 27 marca 2020 r. o uchylenie zakazu zawarcia umowy do czasu ogłoszenia przez Krajową Izbę Odwoławczą wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze wniesionego przez zamawiającego - Samodzielny Publiczny Szpital Wojewódzki im. Papieża Jana Pawła II w Zamościu - w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę, wraz z montażem i instalacją, aparatury medycznej i wyposażenia dla sal zabiegowych i operacyjnych w nowowypbudowanym budynku kardiologii

postanawia:

uchyla zakaz zawarcia umowy

Uzasadnienie

Zamawiający - Samodzielny Publiczny Szpital Wojewódzki im. Papieża Jana Pawła II w Zamościu - prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 1843), dalej jako „ustawa” albo „Pzp” postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę, wraz z montażem i instalacją, aparatury medycznej i wyposażenia dla sal zabiegowych i operacyjnych w nowowypbudowanym budynku kardiologii.

27 lutego 2020 r. zamawiający wybrał najkorzystniejszą ofertę złożoną przez wykonawcy Siemens Healthcare sp. z o.o. w Warszawie, w związku z czym 9 marca 2020 r. wykonawca TMS sp. z o.o. w Warszawie wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej.

Pismem z 27 marca 2020 r. zamawiający działając na podstawie art. 183 ust. 2 Pzp wniósł o uchylenie zakazu zawarcia umowy. W uzasadnieniu wskazał, że dostawa aparatury

medycznej i wyposażenia sal zabiegowych i operacyjnych jest realizowana w ramach Projektu pn.: „Poprawa efektywności działalności wojewódzkich podmiotów leczniczych w obszarach potrzeb zdrowotnych mieszkańców województwa lubelskiego poprzez niezbędne, z punktu widzenia udzielania świadczeń zdrowotnych, prace remontowo-budowlane, w tym zakresie dostosowania infrastruktury do potrzeb osób starszych i niepełnosprawnych, a także wyposażenia w sprzęt medyczny”. Projekt jest realizowany w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Lubelskiego na lata 2014-2020, Osi Priorytetowej 13 Infrastruktura Społeczna, Działania 13.1 Infrastruktura ochrony zdrowia. Projekt realizuje sześć szpitali z województwa lubelskiego: Wojewódzki Szpital Specjalistyczny w Białej Podlaskiej (lider), Samodzielny Publiczny Wojewódzki Szpital Specjalistyczny w Chełmie (partner), Samodzielny Publiczny Szpital Wojewódzki im. Jana Bożego w Lublinie (partner), Wojewódzki Szpital Specjalistyczny im. Kardynała Stefana Wyszyńskiego Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Lublinie (partner), Szpital Neuropsychiatryczny im. prof. M. Kaczyńskiego Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej (partner) oraz Szpital Zamawiającego (partner).

Wyjaśnił, że lider projektu 29 grudnia 2017 r. podpisał z Województwem Lubelskim umowę o dofinansowanie, a 30 sierpnia 2017 r. została podpisana umowa z pozostałymi uczestnikami projektu. Zgodnie z harmonogramem rzeczowo-finansowym umowy o dofinansowanie zamawiający zobowiązał się do zakupu sprzętu i wyposażenia do końca II kwartału 2020 r. W Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia zamawiający jako termin realizacji zamówienia wskazał 23 czerwca 2020 r. w celu dotrzymania terminu wskazanego w harmonogramie rzeczowo-finansowym.

Zamawiający wywiódł, że umowa o partnerstwie nakłada na niego odpowiedzialność za realizację projektu. Zgodnie z § 8 ust.4 umowy o partnerstwie partnerzy ponoszą pełną odpowiedzialność odszkodowawczą względem pozostałych partnerów za działania niezgodne z postanowieniami umowy o dofinansowanie. Ponadto zgodnie z § 17 ust.9 umowy o partnerstwie umowa ulega rozwiązaniu w przypadku rozwiązania umowy o dofinansowanie, a zamawiający będzie zobowiązany do zwrotu dofinansowania. Zatem umowa o dofinansowanie i umowa o partnerstwie są funkcjonalnie ze sobą powiązane i przekroczenie terminu zakupu sprzętu i wyposażenia medycznego może skutkować poważnymi sankcjami obciążającymi zamawiającego. Ponadto zostanie zagrożona realizacja całego przedsięwzięcia, w który zaangażowanych jest sześć podmiotów publicznych, co zagraża bezpieczeństwu zdrowotnemu mieszkańców województwa lubelskiego.

Zamawiający zwrócił uwagę, że projekt ma na celu poprawę dostępności publicznych usług medycznych dla mieszkańców województwa lubelskiego. Celem projektu jest zniwelowanie nierówności, które niewątpliwie istnieją w zakresie ochrony zdrowia, pomiędzy

wschodnią a zachodnią, czy centralną częścią Polski. Podkreślił również, że jest w ciężkiej sytuacji finansowej, a strata za 2019 r. wyniosła 23,96 mln zł.

Zamawiający wyjaśnił, że dysponuje sprzętem, który w wielu wypadkach jest przestarzały (nawet i 20-letnim), a zakup wyposażenia i sprzętu dzięki realizacji projektu jest szansą, która pozwala w znaczący sposób podwyższyć jakość świadczonych usług medycznych.

Zwrócił uwagę, że z uwagi na stan epidemii i zawieszenie rozpoznawania spraw przez Izbę nie jest wiadomo, kiedy może zostać wyznaczona rozprawa dotycząca wniesionego odwołania. Postępowanie przetargowe jest drugim postępowaniem. Zamawiający rozpoczął przygotowania do przetargu już w III kwartale 2019 r. W ramach pierwszego postępowania złożono 3 oferty, a termin realizacji zamówienia ustalono na 30.04.2020r. Niestety postępowanie zostało unieważnione ponieważ cena oferty, która zostało oceniona jako najkorzystniejsza przewyższała kwotę jaką zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia.

Zamawiający podkreślił, że wskazane okoliczności potwierdzają, że wstrzymanie się z zawarciem umowy do czasu rozpoznania sprawy przez Izbę będzie miało negatywne skutki dla interesu publicznego w stopniu przewyższającym korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku na skutek czynności podjętych przez zamawiającego w postępowaniu.

Dla potwierdzenia powołanych okoliczności zamawiający złożył dowody: umowę o dofinansowanie, harmonogram rzeczowo-finansowy, umowę o partnerstwie, bilans i rachunek zysków i strat za 2019 r., ogłoszenie o zamówieniu z 21 października 2019 r., informację o unieważnieniu przetargu z 16 grudnia 2019 r.

Izba zważyła, co następuje:

Wniosek zamawiającego zasługuje na uwzględnienie.

Art. 183 ust.2 zdanie drugie Pzp stanowi, że 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. Powołany przepis wymaga zatem ustalenia w pierwszej kolejności, czy brak udzielenia zamówienia, czyli niezawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego, spowoduje negatywne skutki dla interesu publicznego. W razie pozytywnej odpowiedzi na to pytanie, należy zbadać, czy negatywne skutki

przewyższają korzyści związane z ochroną wszystkich interesów zagrożonych uszczerbkiem skutkiem czynności podjętych przez zamawiającego.

Wobec braku zdefiniowania pojęcia interesu publicznego w ustawie orzecznictwo przyjmuje rozumienie tego pojęcia wynikające z uchwały Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 marca 1997 r. (W 8/96), w której uznano, że za interes publiczny należy uznać korzyści uzyskiwane w wyniku realizacji przedsięwzięć służących ogółowi w zakresie zadań ciążących na administracji rządowej oraz samorządowej, realizowanych w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych, związanych np. z ochroną zdrowia, oświaty, kultury, porządku publicznego.

Kierując się tą definicją Izba uznała, że brak realizacji zamówienia w zakładanym terminie spowoduje, że cel realizacji projektu nie zostanie osiągnięty. Zakup urządzeń oraz wyposażenia sal szpitalnych służących ochronie zdrowia i życia ludzkiego niewątpliwie mieści się w interesie publicznym. Jest to szczególnie widoczne aktualnie w sytuacji ogłoszenia epidemii (*vide*: rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii (Dz.U. poz. 491), w którym dostęp do świadczeń medycznych zyskuje szczególnie doniosłe znaczenie.

Z uwagi na bezterminowe zawieszenie rozpoznawania spraw przez Krajową Izbę Odwoławczą (*vide*: komunikaty z 13 oraz 27 marca 2020 r.) oraz braku możliwości przewidzenia, kiedy ich przeprowadzenie będzie możliwe, nieudzielenie zamówienia z całą pewnością przyniesie negatywne skutki dla interesu publicznego. Zamawiający może utracić środki przyznane na sfinansowanie zamówienia i narazić się na odpowiedzialność odszkodowawczą. Z uwagi na sytuację finansową zamawiającego samodzielne pokrycie kosztów dostawy sprzętu i urządzeń przez zamawiającego nie jest możliwe. O negatywnym skutku dla interesu publicznego nieudzielenia zamówienia przekonuje również to, że konsekwencje niedochowania terminów przewidzianych w projekcie dotkną nie tylko zamawiającego, ale również pozostałe jednostki służby zdrowia uczestniczące w projekcie, a tym samym odczują je liczni mieszkańcy województwa lubelskiego.

Izba uznała, że zamawiający za pomocą złożonych dowodów wykazał konieczność natychmiastowego zawarcia umowy. Przekonanie o negatywnych konsekwencjach dla interesu publicznego ewentualnego wyczekiwania na rozstrzygnięcie Izby odwołania wniesionego przez Siemens Healthcare sp. z o.o. w Warszawie opiera się nie tylko na twierdzeniach zamawiającego oraz szczególnych okoliczności faktycznych (stanu epidemii), ale również na relewantnych dokumentach.

Izba uznała, że negatywne konsekwencje dla interesu publicznego przewyższają w okolicznościach sprawy 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, w

szczególności interesu odwołującego, który zostanie pozbawiony szansy uzyskania zamówienia w tym postępowaniu.

Z uwagi na powyższe Izba na podstawie art. 183 ust. 2 Pzp postanowiła jak w sentencji, orzekając w formie postanowienia na podstawie art. 183 ust. 4 Pzp.

Stosownie do art. 183 ust. 4 zdanie drugie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2018 poz. 1986) na niniejsze postanowienie nie przysługuje skarga.

Przewodniczący:

.....