

POSTANOWIENIE
z dnia 12 grudnia 2017 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Jolanta Markowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 12 grudnia 2017 r. w Warszawie wniosku wniesionego w dniu 8 grudnia 2017 r. (pismem z dnia 7 grudnia 2017 r.) o uchylenie zakazu zawarcia umowy do czasu ogłoszenia przez Krajową Izbę Odwoławczą wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze, wniesionego przez zamawiającego: **Lotnicze Pogotowie Ratunkowe, ul. Księżycowa 5, 01-934 Warszawa,**

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na „**dostawę urządzeń medycznych dla Lotniczego Pogotowia Ratunkowego – 2 zadania**”,

postanawia:

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

U z a s a d n i e n i e

Zamawiający, Lotnicze Pogotowie Ratunkowe w Warszawie, pismem z dnia 7 grudnia 2017 r., które wpłynęło do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 8 grudnia 2017 r., na podstawie art. 183 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku - Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2017 r., poz. 1579 ze zm.), złożył wniosek o uchylenie zakazu zawarcia umowy z wybranym wykonawcą w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem jest „dostawa urządzeń medycznych dla Lotniczego Pogotowia Ratunkowego – 2 zadania”, w związku z odwołaniem wniesionym w dniu 29 listopada 2017 r. – przez wykonawcę Philips

Polska Sp. z o.o., z siedzibą w Warszawie, w zakresie dotyczącym zadania nr 2, tj. dostawy 30 szt. ultrasonografów przenośnych.

Zamawiający podniósł w uzasadnieniu wniosku, że w dniu 24 listopada 2017 r. odrzucił ofertę złożoną przez wykonawcę Philips Polska Sp. z o.o. na zadanie nr 2 na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 i 6 Pzp, jako ofertę której treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz zawierającą błąd w obliczeniu ceny. Oprócz tej oferty wpłynęły do Zamawiającego w tym zadaniu jeszcze dwie oferty złożone przez innych wykonawców.

Zamawiający wyjaśnił, że w 2017 r. pojawiły się na rynku nowe rozwiązania umożliwiające bardzo dokładne badanie poszczególnych struktur anatomicznych, na podstawie których można podejmować decyzje o dalszym postępowaniu z pacjentem, mające często wpływ bezpośrednio na zwiększenie jego szans na przeżycie, czy też zminimalizowanie ryzyka powikłań. Dlatego celem Zamawiającego w prowadzonym postępowaniu był zakup najlepszego możliwego urządzenia w konkurencyjnej cenie. Głównym parametrem oceny jest głębokość badania (najlepiej 30 cm oraz kąt rozchodzenia się fal). Do badania jamy brzusznej dedykowane są głowice typu convex, a do badania serca głowice typu stożkowego. Te głowice, uzupełniając się nawzajem, decydują o jakości badania.

Odwołujący złożył ofertę najkorzystniejszą cenowo w zadaniu nr 2, ale zaoferował jedynie głowicę Lumify C5-2 Ultrasound System – typu convex, co sprawia, że zaoferowany sprzęt nie spełnia wymogów określonych w opisie przedmiotu zamówienia, tj. możliwości wykonania badania diagnostycznego serca w zakresie oceny obecności płynu w osierdziu, oceny kurczliwości i oceny wielkości jam serca. Wybór oferty Odwołującego i zakup zaoferowanego sprzętu uniemożliwiłby wykonywanie podstawowych badań, do których sprzęt miał być przeznaczony i zmusiłby Zamawiającego do zakupu drugiej głowicy produkowanej przez odwołującego, dedykowanej do badań diagnostycznych serca określonych w opisie przedmiotu zamówienia. Zdaniem Zamawiającego, Odwołujący jako wykonawca, który od wielu lat działa na rynku medycznym i specjalizuje się w produkcji i dystrybucji urządzeń medycznych posiadał wiedzę, że Zamawiający do realizacji przewidywanych zadań będzie potrzebował zestawu głowic, a nie jednej głowicy, którą zaproponował Odwołujący, sprawiając, że jego oferta była dużo tańsza od pozostałych ofert.

Zamawiający wskazał również, że środki na dokonanie zakupu pochodzą z przyznanej w dniu 27 października 2017 r. przez Ministra Zdrowia dotacji celowej na zakupy inwestycyjne z zastrzeżeniem obowiązku ich wydatkowania lub zwrotu do dnia 31 grudnia 2017 r. Niedokonanie we wskazanym terminie zakupu nowoczesnego sprzętu, spowoduje brak możliwości zakupu urządzeń, dzięki którym możliwe byłoby dokonanie swobodnego przełomu w postępowaniu z pacjentem na etapie przedszpitalnego ratowania zdrowia i życia.

Zdaniem Zamawiającego, powyższe wskazuje na słusność decyzji Zamawiającego o odrzuceniu oferty Philips Polska Sp. z o.o., a przez wzgląd na przedmiot zamówienia i jego przeznaczenie związane bezpośrednio z ratowaniem życia i zdrowia pacjentów Lotniczego Pogotowia Ratunkowego zasadne jest uchylene zakazu zawarcie umowy, o którym mowa w art. 183 ust. 1 Pzp.

Biorąc pod uwagę okoliczności przedstawione we wniosku, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Zgodnie z art. 183 ust. 2 ustawy Pzp, zamawiający może złożyć do Krajowej Izby Odwoławczej wniosek o uchylene zakazu zawarcia umowy do czasu ogłoszenia przez Krajową Izbę Odwoławczą wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze. Izba może uchylene zakaz zawarcia umowy wyłącznie w okolicznościach określonych w ustawie Pzp, tj. 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. Podkreślić należy przy tym, że Izba, rozpoznając wniosek o uchylene zakazu zawarcia umowy przed ostatecznym rozstrzygnięciem wniesionego odwołania, nie dokonuje oceny zasadności wniesionego w danym postępowaniu odwołania.

Rozpoznając złożony w przedmiotowym postępowaniu wniosek, Izba stwierdziła, że wskazane przez Zamawiającego okoliczności nie uzasadniają uchylene zakazu zawarcia umowy na podstawie art. 183 ust. 2 z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2017 r., poz. 1579 ze zm.). W ocenie Izby, przedstawiona przez Zamawiającego argumentacja zmierza do oceny odwołania jako niezasadnego, i na tej podstawie Zamawiający oczekuje uchylene zakazu zawarcia umowy, o którym mowa w art. 183 ust. 1 ustawy Pzp. W ocenie Izby, Zamawiający w niniejszym postępowaniu nie wykazał, że zawarcie umowy po rozpoznaniu przez Izbę wniesionego odwołania spowoduje wystąpienie negatywnych skutków dla interesu publicznego przewyższających korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez Zamawiającego. Zamawiający nie przedstawił okoliczności, które potwierdzałyby wypełnienie przesłanek, o których mowa w art. 183 ust. 2 Pzp, koniecznych do uchylene zakazu zawarcia umowy, przed rozstrzygnięciem przez Izbę wniesionego odwołania.

W oparciu o przedstawione przez Zamawiającego we wniosku ogólne i lakoniczne informacje nie sposób ustalić faktycznych zagrożeń dla interesu publicznego, ich rozmiaru bądź skali, które należałoby porównać do korzyści związanych z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez Zamawiającego w prowadzonym postępowaniu. Biorąc pod uwagę przedstawioną przez Zamawiającego argumentację w tej sprawie, Izba uznała, że przedstawione we wniosku uzasadnienie nie uzasadnia zastosowania instytucji uchylenia zakazu zawarcie umowy, która ma charakter szczególny i wyjątkowy. Instytucja uchylenia zakazu zawarcia umowy przed wydaniem przez Izbę orzeczenia kończącego postępowanie odwoławcze, może być stosowana w okolicznościach szczególnych oraz gdy spełnienie przesłanek, o których mowa w art. 183 ust. 2 Pzp, nie budzi żadnych wątpliwości. Podkreślić należy, że składając wniosek o uchylenie zakazu zawarcie umowy, to Zamawiający ma obowiązek wykazać przewagę negatywnych skutków dla interesu publicznego w porównaniu do korzyści związanych z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Rozpoznając wniosek, o którym mowa w art. 183 ust. 2 Pzp, Izba nie rozstrzyga o zasadności lub niezasadności wniesionego odwołania. Powołana przez Zamawiającego argumentacja w tym zakresie zawarta we wniosku oraz w odpowiedzi na odwołanie nie może stanowić zatem wystarczającej podstawy do uchylenia zakazu zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego.

W związku z powyższym, Izba uznała, że przesłanki do uchylenia zakazu zawarcia umowy nie zostały przez Zamawiającego wykazane, co skutkuje odmową uchylenia zakazu zawarcia umowy. Izba postanowiła, jak w sentencji, na podstawie art. 183 ust. 2 Pzp.

Stosownie do art. 183 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2017 r., poz. 1579 ze zm.), na niniejsze postanowienie nie przysługuje skarga.

Przewodniczący:

