

Sygn. akt KIO/W 37/21

## POSTANOWIENIE

z dnia 6 kwietnia 2021 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący: Anna Osiecka**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 6 kwietnia 2021 r. w Warszawie wniosku z dnia 31 marca 2021 r. o uchylenie zakazu zawarcia umowy do czasu ogłoszenia przez Krajową Izbę Odwoławczą wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze, wniesionego przez **Wojewódzki Szpital Specjalistyczny w Olsztynie** w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie podstawowym na ***Świadczenie usług nadzoru, napraw, eksploatacji, konserwacji i przeglądów instalacji i sieci wodnokanalizacyjnej, gazowej (grupa E), c.o., c.w., pary, kondensatu, instalacji burzowej i deszczowej***

**postanawia:**

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

## U z a s a d n i e

Zamawiający, Wojewódzki Szpital Specjalistyczny w Olsztynie, działając na podstawie art. 578 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. 2019 r. poz. 2019 ze zm.), dalej ustawa Pzp, złożył w dniu 31 marca 2021 r. wniosek o uchylenie zakazu zawarcia umowy w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym w trybie podstawowym na ***Świadczenie usług nadzoru, napraw, eksploatacji, konserwacji i przeglądów instalacji i sieci wodnokanalizacyjnej, gazowej (grupa E), c.o., c.w., pary, kondensatu, instalacji burzowej i deszczowej***. Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 5 marca 2021 r. pod numerem 2021/BZP 00013914.

W uzasadnieniu wniosku zamawiający wskazał, że w dniu 29 marca 2021 r. wykonawca Lireco tech Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdyni wniósł odwołanie, żądając ponownego badania ofert z uwzględnieniem jego ewentualnych uwag. W ocenie zamawiającego takie działanie odwołującego ma na celu opóźnienie zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego i postawienie zamawiającego w trudnej sytuacji w związku z faktem, iż dotychczasowa umowa wygasła. Zdaniem zamawiającego potwierdzeniem takiego stanu rzeczy jest fakt, iż odwołujący nie wskazał żadnych uchybień w ofercie wybranej jako najkorzystniejsza ani w czynnościach zamawiającego, powołując się na hipotetyczną sytuację, w której odwołujący być może zgłosi uwagi podczas ponownego badania ofert.

### **Izba ustaliła i zważyła, co następuje:**

Zgodnie z art. 578 ust. 2 ustawy Pzp, Izba może uchylić zakaz zawarcia umowy, jeżeli:

1. 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;
2. zamawiający uprawdopodobnił, że odwołanie wnoszone jest wyłącznie w celu uniemożliwienia zawarcia umowy.

Instytucja uchylenia zakazu zawarcia umowy ma charakter wyjątkowy jako odstępstwo od generalnej zasady zakazu zawarcia umowy do czasu ogłoszenia przez Izbę wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze. Izba zważyła, że zamawiający nie wykazał, aby odwołanie zostało wniesione wyłącznie w celu uniemożliwienia zawarcia umowy. Odwołanie wniesione przez Lireco tech Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdyni jest pierwszym odwołaniem wniesionym wobec czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, a odwołujący ma możliwość uzyskania zamówienia w tym postępowaniu. Nie można zatem twierdzić, że odwołanie zostało wniesione wyłącznie w celu uniemożliwienia zawarcia umowy. Rozpatrując wniosek o wyrażenie zgody na uchylenie zakazu zawarcia umowy przed ostatecznym rozstrzygnięciem odwołania Izba nie dokonuje oceny zasadności odwołania wniesionego w danym postępowaniu. Przepis art. 578 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp odnosi się do przypadków oczywistych, które nie wymagają szczegółowej analizy odwołania, w szczególności merytorycznej oceny podniesionych w nim zarzutów.

Ponadto, Izba wskazuje, że składając wniosek o uchylenie zakazu zawarcia umowy, zamawiający winien szczegółowo uzasadnić i wykazać, że skutkiem niezawarcia umowy może być uszczerbek dla interesu publicznego, na tyle duży, że uzasadnione jest odstąpienie od

ochrony wszystkich innych interesów, mogących doznać uszczerbku w wyniku czynności lub zaniechań zamawiającego. Tymczasem w niniejszej sprawie, zamawiający, w uzasadnieniu wniosku, nie podał żadnych argumentów pozwalających na zastosowanie instytucji, jaką jest uchylenie zakazu zawarcia umowy. W uzasadnieniu, które jest bardzo ogólne i lakoniczne, skoncentrował się tylko na twierdzeniu o postawieniu go w trudnej sytuacji w związku z faktem, że dotychczasowa umowa wygasła. W ocenie Izby, wniosek Zamawiającego nie zawiera żadnej analizy w przedmiocie negatywnych skutków dla interesu publicznego. Sam fakt, że zamawiający działa w interesie publicznym, nie jest równoznaczny z tym, że każde opóźnienie w udzieleniu dowolnego zamówienia spowoduje uszczerbek w interesie publicznym. Zaistnienie negatywnych skutków dla interesu publicznego powinno być przekonująco uzasadnione przez zamawiającego w indywidualnych uwarunkowaniach dotyczących tego postępowania.

Równocześnie Izba zwraca uwagę, że z przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych wynika obowiązek przeprowadzenia przez zamawiającego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w odpowiednim terminie, tj. takim, aby przy uwzględnieniu prawa wykonawców do korzystania ze środków ochrony prawnej, możliwe było zawarcie umowy w terminie przez zamawiającego oczekiwanym.

Reasumując, Izba uznała, że zawarcie umowy po ogłoszeniu wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze, będzie stanowiło ochronę wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia, z jednoczesnym poszanowaniem interesu publicznego.

Z uwagi na powyższe Izba na podstawie art. 578 ust. 2 ustawy Pzp postanowiła jak w sentencji, orzekając w formie postanowienia na podstawie art. 578 ust. 4 ustawy Pzp.

Stosownie do art. 578 ust. 4 zdanie drugie ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 2019 ze zm.) na niniejsze postanowienie nie przysługuje skarga.

**Przewodniczący:** .....