

**WYROK**

z dnia 17 listopada 2016 r.

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący:** Renata Tubisz

**Protokolant:** Sylwia Jankowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 17 listopada 2016 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 4 listopada 2016r. **przez odwołującego:** Centrum Medyczne ENEL-MED S.A. ul. Słomińskiego 19 lok. 524; 00-195 Warszawa w postępowaniu prowadzonym **przez zamawiającego:** Operator Gazociągów Przesyłowych GAZ-SYSTEM S.A. ul. Mszczynowska 4; 02-337 Warszawa

**przy udziale** LUX MED Sp. z o.o., ul. Postępu 21C; 02-676 Warszawa zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

**orzeka**

1. oddala odwołanie
2. kosztami postępowania obciąża Centrum Medyczne ENEL-MED S.A. ul. Słomińskiego 19 lok. 524; 00-195 Warszawa i:
  - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15.000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Centrum Medyczne ENEL-MED S.A. ul. Słomińskiego 19 lok. 524; 00-195 Warszawa tytułem wpisu od odwołania,
  - 2.2. zasądza od Centrum Medyczne ENEL-MED S.A. ul. Słomińskiego 19 lok. 524; 00-195 Warszawa kwotę 3.600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero

groszy) na rzecz Operator Gazociągów Przesyłowych GAZ-SYSTEM S.A. ul. Mszczynska 4; 02-337 Warszawa stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika zamawiającego.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 2164 z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

**Przewodniczący:** .....

### Uzasadnienie

Odwołanie złożono od czynności zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na: „Świadczenie usług medycznych w formie abonamentu medycznego dla pracowników Spółki Operator Gazociągów Przesyłowych GAZ-SYSTEM S.A. przez 36 miesięcy znak postępowania: ZP/2015/12/0141/PN.

Odwołujący, którym jest Centrum Medyczne Enel-Med spółka akcyjna z siedzibą w Warszawie, zaskarżył czynności zamawiającego, którym jest Operator Gazociągów Przesyłowych GAZ - SYSTEM S.A. z siedzibą w Warszawie, polegające na:

- 1) wyborze jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy - LUX MED spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie,
- 2) odrzuceniu oferty odwołującego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (dalej „pzp”).

Powyższym czynnościom zarzucono naruszenie:

- 1) art. 7 ust. 1 pzp poprzez zaniechanie przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców, w szczególności formułowanie warunków wykonania zamówienia i wymagań stawianych wykonawcom dopiero na etapie oceny ofert w przedmiotowym postępowaniu,
- 2) art. 7 ust. 3 pzp poprzez dokonanie oceny ofert złożonych w postępowaniu w sposób naruszający zasady zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, w szczególności poprzez dokonanie oceny ofert w oparciu o warunki i wymagania sformułowane przez zamawiającego dopiero na etapie oceny ofert w przedmiotowym postępowaniu,
- 3) art. 89 ust. 1 pkt 2 pzp poprzez jego błędne zastosowanie w stosunku do odwołującego i w konsekwencji niezasadne odrzucenie oferty odwołującego, pomimo, że oferta odwołującego jest zgodna z treścią Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ).

Mając powyższe na uwadze odwołujący wniósł o:

- 1) nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz dokonania ponownej oceny ofert złożonych w postępowaniu,
- 2) nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności odrzucenia oferty odwołującego,

3) zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołującego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego (według rachunków, które zostaną przedłożone na posiedzeniu bądź na rozprawie).

Interes odwołującego we wniesieniu niniejszego odwołania wyraża się w niezgodnym z przepisami prawa zamówień publicznych odrzuceniu oferty odwołującego. Gdyby zamawiający prawidłowo ocenił oferty złożone w postępowaniu, oferta odwołującego zostałaaby uznana za najkorzystniejszą. Gdyby zamawiający z naruszeniem przepisów prawa zamówień publicznych nie odrzucił oferty odwołującego, to uzyskałaby ona najwięcej punktów w zakresie kryteriów oceny ofert.

Informację o czynności zamawiającego, polegającej na odrzuceniu oferty odwołującego oraz wyborze oferty najkorzystniejszej, odwołujący otrzymał dnia 27 października 2016 r. Jak twierdzi odwołujący, odwołanie zostaje więc wniesione w ustawowym terminie, określonym w art. 182 ust. 1 pkt 1 prawa zamówień publicznych.

Odwołujący przekazał odpis niniejszego odwołania zamawiającemu również w dniu 4 listopada 2016 r.

Odwołujący przedstawił następujące uzasadnienie formalne i prawne.

Co do staniu faktycznego przedstawiono w odwołaniu następujące okoliczności w sprawie.

Dnia 16 lutego 2016 r. zamawiający opublikował Specyfikację Istotnych Warunków Zamówienia (dalej jako SIWZ) w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego o wartości zamówienia przekraczającej kwoty określone na podstawie przepisów wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 pzp na „Świadczenie usług medycznych w formie abonamentu medycznego dla pracowników Spółki Operator Gazociągów Przesyłowych GAZ-SYSTEM S.A. przez 36 miesięcy”.

Dowód: SIWZ

Kryteriami oceny ofert w przedmiotowym postępowaniu były: cena - 40%, zakres świadczeń dodatkowych - 45 % oraz ograniczenie liczby wyłączeń -5%.

Dowód: SIWZ

W przedmiotowym postępowaniu oferty złożyło trzech wykonawców, tj.:

- 1) Odwołujący,
- 2) LUX MED spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie (dalej jako LUX MED),

3) POLMED spółka akcyjna z siedzibą w Starogardzie Gdańskim (dalej jako POLMED).

Dnia 29 kwietnia 2016 r. zamawiający po raz pierwszy poinformował odwołującego o wynikach oceny ofert złożonych w postępowaniu, w tym o wyborze jako najkorzystniejszej oferty LUX MED oraz o odrzuceniu oferty Odwołującego i oferty POLMED, jako zawierających rażąco niskie ceny w stosunku do przedmiotu zamówienia.

Dowód: zawiadomienie o wyborze oferty najkorzystniejszej z dnia 29.04.2016 r. (w aktach postępowania).

Od czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz odrzucenia ofert z dnia 29 kwietnia 2016 r. Odwołujący oraz POLMED wnieśli odwołania.

Dowód: odwołania (w aktach w postępowania)

Wyrokiem z dnia 23 maja 2016 r., wydanym w sprawie o sygn. akt: KIO 777/16, KIO 781/16, Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniła odwołania i nakazała Zamawiającemu między innymi powtórzenie czynności oceny ofert z uwzględnieniem ofert Odwołującego oraz POLMED.

Dowód: wyrok KIO z dnia 23.05.2016 r. (w aktach postępowania)

Dnia 9 czerwca 2016 r. Zamawiający poinformował wykonawców o dokonaniu ponownej oceny ofert oraz wyborze jako najkorzystniejszej oferty POLMED.

Dowód: informacja o wyborze oferty najkorzystniejszej z dnia 09.06.2016 r. (w aktach postępowania).

Dnia 15 lipca 2016 r. Zamawiający poinformował wykonawców o unieważnieniu czynności z dnia 9 czerwca 2016 r. wyboru oferty POLMED jako najkorzystniejszej. Zamawiający powziął wątpliwości odnośnie treści oferty POLMED w zakresie świadczenia pomocy doraźnej.

Dowód: informacja z dnia 15.07.2016 r. o unieważnieniu czynności wyboru oferty (w aktach postępowania).

Dnia 2 sierpnia 2016 r. Zamawiający poinformował wykonawców o kolejnym wyborze oferty najkorzystniejszej. Za najkorzystniejszą uznano ofertę Odwołującego. Ponadto Zamawiający poinformował o odrzuceniu oferty POLMED. Zamawiający odrzucił ofertę POLMED na

Sygn. Akt KIO 2093/16

podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 pzp, jako niezgodną z treścią SIWZ, z uwagi na oferowanie świadczenia pomocy doraźnej również poza placówkami wykonawcy, przez publiczną służbę zdrowia, w tym przez podmioty zobowiązane do udzielania pomocy, zgodnie z ustawą z dnia 8 września 2006 r. o Państwowym Ratownictwie Medycznym (Dz. U. z 2006 r. Nr 191, poz. 1404 ze zm.).

Dowód: informacja z dnia 02.08.2016 r. o wyborze oferty najkorzystniejszej

Dnia 11 sierpnia 2016 r. POLMED złożył odwołanie od czynności między innymi odrzucenia jego oferty.

Dowód: odwołanie POLMED z dnia 11.08.2016 r.

Wyrokiem z dnia 25 sierpnia 2016 r., wydanym w sprawie o sygn. akt: KIO 1500/16, Krajowa Izba Odwoławcza oddaliła odwołanie POLMED i stwierdziła, że Zamawiający prawidłowo odrzucił ofertę tegoż wykonawcy z uwagi na zbyt wąskie rozumienie pojęcia pomocy doraźnej przez POLMED (jako ratownictwo medyczne i publiczną służbę zdrowia).

Dowód: wyrok z dnia 25.08.2016 r., sygn. akt: KIO 1500/16

Dnia 13 października 2016 r. Zamawiający poinformował odwołującego o unieważnieniu czynności z dnia 2 sierpnia 2016 r. wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej. Jak wskazał zamawiający, powziął on wątpliwości odnośnie treści oferty odwołującego w zakresie świadczenia pomocy doraźnej.

Dowód: informacja z dnia 13.10.2016 r. o unieważnieniu czynności wyboru oferty najkorzystniejszej

Dnia 13 października 2016 r. zamawiający wezwał ponadto odwołującego do wyjaśnienia treści oferty w związku z wątpliwościami dotyczącymi sposobu zapewnienia dostępu do pomocy doraźnej.

Zamawiający zażądał wyjaśnienia przez odwołującego, w jaki sposób odwołujący zamierza zapewnić dostęp do pomocy doraźnej.

Dowód: wezwanie do 13.10.2016 r. do wyjaśnienia treści oferty.

Dnia 18 października 2016 r. odwołujący szczegółowo wyjaśnił zamawiającemu, jak (odmiennie od zamawiającego) odwołujący rozumie pojęcie pomocy doraźnej oraz wskazał, w jaki sposób zamierza zapewnić dostęp do świadczeń w zakresie pomocy doraźnej.

Dowód: odpowiedź z dnia 18.10.2016 r. na wezwanie zamawiającego z dnia 13.10.2016 r.

Zamawiający, po rozpatrzeniu wyjaśnień odwołującego z dnia 18 października 2016 r., dnia 27 października 2016 r. poinformował odwołującego o kolejnej czynności wyboru oferty najkorzystniejszej. Za najkorzystniejszą uznana została oferta LUX MED. Ponadto Zamawiający poinformował o odrzuceniu oferty odwołującego jako niezgodnej z treścią SIWZ, gdyż w ocenie zamawiającego świadczenia pomocy doraźnej mają być realizowane przez odwołującego w sposób niezgodny z wymaganiami SIWZ.

Dowód: informacja z dnia 27.10.2016 r. o wyborze oferty najkorzystniejszej

Zgodnie z informacją z dnia 27 października 2016 r. o wyborze jako najkorzystniejszej oferty LUX MED oraz o odrzuceniu oferty odwołującego, jako przyczynę odrzucenia oferty zamawiający wskazał niezgodność treści oferty odwołującego z SIWZ (art. 89 ust. 1 pkt 2 prawa zamówień publicznych). Jak wskazał zamawiający: „W ocenie zamawiającego oferta złożona przez Centrum Medyczne ENEL- MED S.A. podlega odrzuceniu jako niezgodna z treścią SIWZ, ze względu na fakt, że zapewnienie dostępu do usługi pomocy doraźnej, zaoferowane jako „świadczenie dodatkowe” w pkt 6 ppkt 3 formularza „Oferta”, ma być realizowane w sposób niezgodny z wymaganiami określonymi przez Zamawiającego w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia...”.

Dowód: informacja z dnia 27.10.2016 r. o odrzuceniu oferty odwołującego

Zamawiający niezasadnie odrzucił ofertę odwołującego. Nie było żadnych podstaw do przyjęcia, że dostęp do usługi pomocy doraźnej ma być realizowany przez odwołującego niezgodnie z wymaganiami określonymi w SIWZ, gdyż w SIWZ nie znalazły się żadne wymogi w tym zakresie.

Zaoferowanie przez wykonawców zapewnienia dostępu do pomocy doraźnej było jednym z kryteriów oceny ofert. Zgodnie z zapisami rozdziału XVIII SIWZ, tabeli na stronie 14 SIWZ Zamawiający wskazał, że przyzna wykonawcom po 0,5 pkt za każdą miejscowość, w której jest dostęp do pomocy doraźnej 24 godziny na dobę 7 dni w tygodniu”.

Dowód: SIWZ - str. 16

Odwołujący zaoferował zapewnienie dostępu do pomocy doraźnej 24 godziny na dobę 7 dni w tygodniu w 60 miejscowościach spośród miejscowości wskazanych w Załączniku nr 1 do OPZ.

Dowód: oferta odwołującego (w aktach postępowania).

Jak już opisano powyżej, spornym pomiędzy stronami jest, w jaki sposób odwołujący powinien zapewnić dostęp do pomocy doraźnej. Sporne jest przede wszystkim samo rozumienie pojęcia pomocy doraźnej, z uwagi na brak definicji pomocy doraźnej w treści SIWZ, czy też innych dokumentach niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, a także brak jednoznacznego potocznego rozumienia tegoż pojęcia.

Zamawiający nie sformułował w SIWZ pojęcia pomocy doraźnej. Rozumienie pomocy doraźnej zostało wskazane przez zamawiającego dopiero na etapie oceny ofert. Zgodnie ze stanowiskiem zamawiającego wyrażonym w wezwaniu z dnia 13 października 2016 r. Odwołującego do wyjaśnienia treści oferty, „pomoc doraźna w rozumieniu SIWZ [co jednakowoż nie wynika z SIWZ - przyp.wł.], jest usługą świadczoną w sposób ciągły, bez konieczności wcześniejszego kontaktu z wykonawcą (dostęp ad hoc, bez konieczności umawiania wizyty), w warunkach ambulatoryjnych (świadczanie konsultacji w miejscu przebywania osoby uprawnionej służą wizyty domowe, będące odrębnym, komplementarnym wobec pomocy doraźnej, świadczeniem dodatkowym), w miejscowościach wskazanych przez wykonawcę, wobec nieograniczonej liczby osób, polegającą na otrzymaniu przez osobę potrzebującą jak najszybszej pomocy w formie adekwatnej do miejsca świadczenia tej usługi, co najmniej w postaci konsultacji lekarskiej, wykonania drobnych zabiegów chirurgicznych, zmiany opatrunku, usunięcia ciała obcego itp. Jednakże nie można zapomnieć, że usługa ta zawsze ma charakter doraźny, a zatem jest świadczona natychmiastowo, dorywczo, okolicznościowo, w zależności od bieżącej potrzeby osoby uprawnionej.

Nie można również pomijać, że w związku z faktem, że usługa ta ma charakter fakultatywny (jej włączenie do oferty stanowiło prawo a nie obowiązek wykonawców), w przypadku jej włączenia miała ona stanowić realną alternatywę wobec państwowego ratownictwa medycznego, które każdemu potrzebującemu na terytorium Polski gwarantuje niezbędną pomoc (właśnie z tego powodu Zamawiający nie włączył tej usługi jako świadczenia obligatoryjnego), za którą warto zapłacić wykonawcy wynagrodzenie w postaci składki".

Zdaniem zamawiającego zapewnienie dostępu do pomocy doraźnej sprowadza się do zapewnienia dostępu do placówek medycznych (a w zasadzie szpitali) otwartych 24 godziny na dobę przez 7 dni w tygodniu.



Odwołujący kwestionuje przyjęte przez zamawiającego rozumienie pojęcia pomocy doraźnej. Definicji pomocy doraźnej przyjętej przez zamawiającego nie da się wywieść z zapisów SIWZ, rzekomego „potocznego” rozumienia pojęcia pomocy doraźnej, ani z zasad logiki. W szczególności nie można zgodzić się z twierdzeniami Zamawiającego, jakoby pomoc doraźna miała być świadczona wyłącznie „stacjonarnie” - w placówkach otwartych całą dobę. Odwołujący wskazał w odpowiedzi z dnia 18 października 2016 r. na wezwania Zamawiającego z dnia 13 października 2013 r., w jaki sposób zamierza zapewnić dostęp do pomocy doraźnej, opierając się o płynące ze swojego wieloletniego doświadczenia rozumienie pojęcia pomocy doraźnej. Jak wskazano w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego: „Wykonawca będzie świadczył usługi medyczne na rzecz pracowników i członków ich rodzin w zakresie doraźnej pomocy. Usługa pomocy doraźnej rozumiana jako usługa polegająca na udzieleniu pomocy wobec osób, które uległy nagłemu wypadkowi lub zachorowaniu, będzie realizowana w 60 miejscowościach, tj.: Wrocław, Legnica, Zgorzelec, Jelenia Góra, Zielona Góra, Kłodzko, Wałbrzych, Oleśnica, Białystok, Łosice, Siedlce, Puławy, Biała Podlaska, Legionowo, Łódź, Tarnów, Jarosław, Jasło, Kraków, Sandomierz, Lublin, Rzeszów, Przemyśl, Krosno, Stalowa Wola, Sanok, Lubaczów, Przeworsk, Bielsko Biała, Częstochowa, Jastrzębie Zdrój, Katowice, Opole, Oświęcim, Rybnik, Wodzisław, Dąbrowa Górnicza, Żory, Gdańsk, Grudziądz, Włocławek, Toruń, Bydgoszcz, Sopot, Pruszcz Gdański, Wejherowo, Rumia, Gdynia, Poznań, Leszno, Kalisz, Szczecin, Piła, Ostrów Wielkopolski, Grodzisk Wielkopolski, Gostyń, Gorzów Wielkopolski, Goleniów, Świnoujście, Warszawa.

Pomoc doraźną Wykonawca będzie realizował poprzez podmioty wyszczególnione w wykazie - Załącznik nr 1 do niniejszych wyjaśnień poprzez dostosowanie świadczenia do przypadku medycznego i dostępności podmiotu w danej lokalizacji:

- 1) wywiad medyczny z dyżurującymi całodobowo pielęgniarkami i ratownikami Wykonawcy pod wskazanym numerem telefonu,
- 2) prywatne podmioty wskazane w przedmiotowym wykazie - Załączniku nr 1 do niniejszych wyjaśnień,
- 3) wizyt domowe realizowane przez podmioty wskazane w wykazie - Załączniku nr 1 do niniejszych wyjaśnień,
- 4) konsultacje lekarskie w systemie telekonsultacji.

W przypadku zdarzenia nagłego, jak wypadek lub nagłe zachorowanie, pracownik Zamawiającego powinien skontaktować się z całodobową Pierwszą Linią Medyczną, która dyżuruje pod numerem 501111999. Numer ten będzie udostępniony pracownikom w materiałach informacyjnych dotyczących opieki medycznej świadczonej przez Wykonawcę. Pielęgniarka/ratownik przeprowadzi szczegółowy wywiad medyczny. Wcześniejszy kontakt

pracownika zamawiającego z infolinią medyczną pozwoli na dostosowanie zakresu świadczeń do stanu zdrowia osoby uprawnionej. Pracownik zamawiającego jako osoba nieposiadająca wiedzy medycznej może bowiem niewłaściwie ocenić swój stan. W zależności od uzyskanych od pacjenta informacji wykonawca skoordynuje usługę celem zapewnienia pomocy doraźnej.

Najczęstsze przypadki koordynacji procesu leczenia przez Pierwszą Linię Medyczną to:

- 1) silne bóle różnego pochodzenia -> w takich wypadkach pacjent ma koordynowaną usługę w ambulatorium medycznym bądź jest koordynowana wizyta domowa podczas, której lekarz może podać dożylnie leki rozkurczowe bądź przeciwbólowe,
- 2) konieczność interwencji ambulatoryjnej związanej z urazem -> konsultacja w warunkach ambulatoryjnych związana z usunięciem kleszcza bądź zaopatrzeniem rany w warunkach ambulatoryjnych,
- 3) wysoka gorączka, nudności, wymioty, przewlekłe biegunki -> konsultacyjna wizyta domowa, podczas której lekarz przeprowadza badanie podmiotowe i przepisuje leki oraz zleca działania okołomedyczne (schładzanie, nawadnianie),
- 4) pytania pacjentów dotyczące aktualnie prowadzonego leczenia bądź zmiany sytuacji medycznej podczas aktualnego leczenia -> konsultacja z pielęgniarką/ratownikiem pierwszej linii medycznej, a w razie konieczności drugiej opinii konsultacja z telefoniczną lekarzem dyżurującym
- 5) sytuacja zagrażająca zdrowiu, po ustaleniu okoliczności medycznych nie jest możliwe udzielenie pomocy doraźnej w ambulatorium lub na wizycie wyjazdowej -> pacjentowi zostaje wskazany najbliższy szpital dedykowany do danych przypadków; przykładowe sytuacje w jakich pierwsza linia medyczna interweniuje w ten sposób to np. połknięcie ciała obcego przez dziecko, bądź odwodnienie organizmu podczas aktualnie prowadzonego leczenia, po odbytych wizytach domowych lub konsultacjach ambulatoryjnych;
- 6) sytuacja zagrażająca zdrowiu lub życiu - w czasie wywiadu medycznego pielęgniarka/ratownik otrzymuje informacje wskazujące np. na stan niewydolności kardiologicznej, objawy wskazujące na udar krwotoczny, niedokrwienność, bądź identyfikuje wypadek komunikacyjny z podejrzeniem uszkodzenia kręgosłupa -> okoliczności medyczne nie kwalifikujące pacjenta do udzielenia pomocy doraźnej w ambulatorium lub na wizycie domowej -> pokierowanie pacjentem lub osobą przebywającą z pacjentem, jakie czynności okołomedyczne powinien wykonać, dodatkowo wezwanie pogotowia do miejsca zdarzenia, tak aby ekipa ratunkowa mogła udzielić pomocy na miejscu i przewieźć poszkodowanego do szpitala".

Dowód: odpowiedź z dnia 18.10.2016 r. na wezwanie zamawiającego z dnia 13.10.2016 r.

Odnosząc się szczegółowo do twierdzeń zamawiającego, w szczególności uzasadnienia odrzucenia oferty Odwołującego z dnia 27 października 2016 r., w celu wykazania braku podstaw do przyjęcia rozumienia pojęcia pomocy doraźnej prezentowanego przez zamawiającego, wskazuje co następuje.

1. Postanowienia SIWZ dotyczące pomocy doraźnej i brak definicji pomocy doraźnej Zamawiający posłużył się pojęciem pomocy doraźnej jedynie w dwóch zapisach SIWZ oraz załączników do SIWZ, tj.:

1) str. 16 SIWZ - w zakresie kryteriów oceny ofert - „Liczba miejscowości z Załącznika nr 1 do OPZ, w których jest dostęp do pomocy doraźnej 24 godziny na dobę 7 dni w tygodniu.”,

2) pkt 6 ppkt 3 Załącznika nr 5 do SIWZ - formularz oferty (str. 4) - „Liczba miejscowości z Załącznika nr 1 do OPZ, w których jest dostęp do pomocy doraźnej 24 godziny na dobę przez 7 dni w tygodniu”.

Zamawiający zarówno w treści SIWZ, jaki i w treści załączników do SIWZ, w tym OPZ, nie sformułował definicji pomocy doraźnej. Zamawiający w żadnym z zapisów nie spróbował nawet sformułować definicji tego pojęcia.

Zamawiający w zakresie świadczeń dodatkowych, uszczegółowił jedynie sposób realizacji przez wykonawcę świadczenia „swobody leczenia”. Uszczegółowienie takie nie znalazło się natomiast w odniesieniu do usług pomocy doraźnej.

Dowód: OPZ

Jedyne zapisy SIWZ, w których zamawiający posługuje się w ogóle pojęciem pomocy doraźnej, to zapisy Rozdziału XVIII SIWZ dotyczące kryteriów oceny ofert oraz wzoru formularza ofertowego (ust. 6 pkt 3 wzoru formularza), które wskazują na sposób przyznawania wykonawcom punktów w zakresie kryteriów oceny ofert.

Zamawiający posłużył się więc pojęciem pomocy doraźnej, jednocześnie nie zdefiniował tego pojęcia w jakikolwiek sposób. Natomiast w uzasadnieniu odrzucenia oferty odwołującego zamawiający wskazał, że: „W ocenie zamawiającego oferta złożona przez Centrum Medyczne ENEL- MED S.A. podlega odrzuceniu jako niezgodna z treścią SIWZ, ze względu na fakt, że zapewnienie dostępu do usługi pomocy doraźnej, zaoferowane jako „świadczenie dodatkowe” w pkt 6 ppkt 3 formularza „Oferta”, ma być realizowane w sposób niezgodny z wymaganiami określonymi przez Zamawiającego w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia...”. Zamawiający odrzucił więc ofertę Odwołującego z uwagi na jej niezgodność z wymaganiami SIWZ, podczas gdy takich wymagań w ocenie odwołującego nie sformułował.

W tym stanie rzeczy wnosi o uwzględnienie odwołania.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła

Izba na rozprawie ustaliła.

Z wypowiedzi Dyrektor pani A. W. wg naszej wiedzy uzyskanej również na podstawie umowy z LUX MEDEM z Zamawiający stwierdzamy, że pomoc doraźna świadczona wg poprzedniej umowy przez LUX MED odbywała się w placówkach ambulatoryjnych w godzinach ich otwarcia, a w razie potrzeby przez wyjazdy zespołów ratownictwa medycznego czy też poprzez wizyty domowe, wiedze te mam na podstawie wymienionych w umowie placówek partnerskich i ich godzin otwarcia. Jako placówki terenowe poza Warszawą LUX MED częściowo posiada placówki własne, a częściowo są to podwykonawcy, jeszcze raz podkreślam, że nie były one czynne 24/7. Wówczas LUX MED deklarował pomoc doraźną w 50 placówkach bez powoływania się jej rozumienia i sposobu wykonywania co do miejsca i czasu. Na powyższe moje twierdzenie przywołuje dowody załączone do naszego pisma z 15 listopada 2016r.

Pełnomocnik zamawiającego udziela odpowiedzi, kwestionuje przywoływanie dowodów prowadzonego postępowania ponad 3 lata temu a nie dotyczą one sytuacji obecnej. Oraz podkreśla, że dowód ten nie jest związany z przedmiotową sprawą, nie chciałby wartościować umowy, którą uprzednio wykonywał LUX MED w kontekście prowadzonego postępowania, nie mniej podkreśla, że obecnie z wykonawcami kolejno, których oferty okazują się najkorzystniejsze prowadzi postępowanie wyjaśniające, które ma określić sposób realizacji pomocy doraźnej. My określiliśmy 62 miejscowości wg obiektów naszej spółki gdzie mamy pracowników zainteresowanych pomocą medyczną abonamentową i daliśmy możliwość oferentom, aby zadeklarowali, w których z tych miejscowości mogą dać świadczenie dodatkowe, tj. sporną w tym wypadku pomoc doraźną.

Przywołując dowody:

- 1) Opis przedmiotu zamówienia załącznik nr 1 do SIWZ pkt 5 str. 2 str. 66 odwołania wynika, iż Zamawiający przewidział 2 sposoby realizacji umowy w ogóle, tj. stacjonarny ambulatoryjny w placówce i 2 poprzez zespół wyjazdowy. Identyczny zapis znajduje się w SIWZ w opisie przedmiotu zamówienia postępowania z 2013r załącznik nr 1 OPZ str. 282 odwołania załącznik nr 17 OPZ z 2013r. str. 2 pkt 5 i potwierdzamy, że wówczas realizowane zamówienie było w placówkach partnerskich nie przez 24h i nie przez 7 dni w tygodniu.
- 2) Str. 55 odwołania SIWZ zakres świadczeń dodatkowych waga 45, tabela świadczeń dodatkowych dla pakietu pracownik i pakietu rodzina pkt 3 liczba miejscowości z zał. 1 do OPZ w których jest dostęp do pomocy doraźnej 24 h na dobę przez 7 dni w tygodniu odmiennie tylko dano liczbę punktów, 1 pkt za każdą miejscowość 0,5 pkt za każdą

miejscowość. Zwraca uwagę, że mówi się o liczbie miejscowości a nie placówek i przywołuje identyczny zapis na str. 262 odwołania SIWZ z 2013r. Wniosek jak wyżej.

3) Pkt 4 str. 55 odwołania o treści Liczba miejscowości z zał. nr 1 do OPZ gdzie w każdej z nich i w jej obrębie do 40km licząc do granic administracyjnych wykonawca zapewni wizyty domowe lekarza podstawowej opieki zdrowotnej 7 dni w tygodniu przez 24 godziny na dobę. 1 pkt za każdą miejscowość. Jest to regulacja określająca w tym miejscu zwraca uwagę, że jeżeli chodzi o wizyty domowe jak również pomoc doraźną ma być świadczona 24 godziny na dobę 7 dni w tygodniu jest to podobnie jak dotychczas, zapis str. 262 pkt 4 zapis jak w przedmiotowym postępowaniu. Przystępując do tego postępowania kierowaliśmy się dorozumianą interpretacją pomocy doraźnej zarówno przez Zamawiającego jak i Przystępującego w kontekście dotychczas realizowanej usługi na podstawie tożsamyh zapisów SIWZ a odnoszących się do pomocy doraźnej.

W tym miejscu radca prawny pełnomocnik Odwołującego pytany o to jak rozumie pomoc doraźną, tzn. w jaki sposób ona powinna być realizowana w kontekście SIWZ i w ogóle. Przywołuje w tym miejscu str. 22 odwołania, bo tam jest opisany szczegółowo sposób rozumienia pomocy doraźnej przez Odwołującego, pkt 7 odwołania pomoc doraźna w rozumieniu odwołującego. Dyrektor A. W.: my jesteśmy branżystami w opiece medycznej od ponad 20 lat, obsługujemy ok 300 tys. pacjentów i nasza pomoc doraźna świadczona jest w następujący sposób, każdy pracownik, który dostanie pracowniczy abonament medyczny dostaje kartę na której jest numer telefonu czynny 24/7 i łącząc się z tym numerem telefonu, telefon odbiera zawsze personel medyczny: pielęgniarki i ratownicy medyczni, dodatkowo przeszkoleni dla odbioru infolinii medycznej, są to osoby które na podstawie uzyskanego wywiadu o stanie zdrowia pacjenta decydują czy umawiają na wizytę w placówce medycznej, czy wysyłają wizytę domową, czy kierują na pogotowie ratunkowe. Na podstawie wywiadu w razie wątpliwości co do dyspozycji rodzaju pomocy medycznej pielęgniarka/ratownik medyczny łączy pacjenta z dyżurującym lekarzem, zgodnie ze zmianą ustawy o zawodzie lekarza grudnia 2015 r lekarz może przez łącza teleinformatyczne doradzić pacjentowi postępowanie medyczne do czasu konsultacji stacjonarnej lub do czasu przyjazdu wizyty domowej lub pogotowia, poza tym należy podkreślić telekonsultacje przez lekarza umożliwiają uzyskanie porady medycznej bez konieczności świadczenia jej osobiście w placówce, nowelizacja ustawy o zawodzie lekarza jest to możliwość konsultacja lekarza z pacjentem bez kontaktu z lekarzem z prawem postawienia diagnozy lekarskiej. I w naszej ocenie Pomoc doraźną przez taką możliwość telekonsultacji rozszerza spektrum możliwości spektrum świadczenia pomocy doraźnej. Sama nazwa wskazuje, iż jest to pomoc doraźną ad hock i z niczego nie wynika, że pacjent ma mieć osobisty kontakt z lekarzem w placówce. W ramach pomocy doraźnej jest również możliwość wizyt domowych, gwarantujemy dojazd średnio do 4 godzin lub pogotowie ratunkowe. Jeżeli chodzi o wizyty domowe mamy

podpisane umowy z podwykonawcami podmiotami niepublicznymi OPZ lub też mamy możliwość zgodnie z SIWZ wezwania publicznego pogotowia ratunkowego. Oprócz SOR-ów są publiczne pogotowia ratunkowe mające kontrakty z NFZ (999 lub 112). I gdy lekarz uzna, że pacjent kwalifikuje się do pogotowia ratunkowego to informuje go o konieczności wykonania telefonu samodzielnie, bo wg jego lokalizacji wykręcając nr 112 uzyskuje połączenie z najbliższą stacją pogotowia ratunkowego. Informuję, że mamy w Warszawie własne pogotowie ratunkowe, którymi obsługujemy naszych pacjentów. W ten sposób tym systemem kontaktu na nasz numer telefonu przez 24 godziny 7 dni w tygodniu realizujemy pomoc doraźną poprzez telekonsultacje z lekarzem, wizyty domowe i pogotowie ratunkowe. Lekarz, pielęgniarka i ratownik są w Warszawie. Mamy wyspecyfikowane na str. 7 w jakich sytuacjach pacjenci najczęściej dzwonią. Podając te przykłady przekonujemy, że zaoferowana przez nas pomoc doraźna wypełnia jej definicje i wymagania Zamawiającego przedstawione w SIWZ i jest wystarczająca dla naszych pacjentów, którymi opiekujemy się przez tyle już lat.

4) paragraf 1 ustęp 4, gdzie znajduje się przedmiot i zakres umowy. Odwołując się do tego ustępu 4 stwierdza się w nim, że świadczenia wykonywane są przez placówki wykonawcy jak i podmiotów zewnętrznych, ale to nie oznacza, że w przypadku pomocy doraźnej jest odstępstwo, bo dla przykładu jest wizyta domowa jak i wyjazd pogotowia ratunkowego. Sam Zamawiający wprowadził wyjątki od zasady świadczenia usługi w placówce wprowadzając wizyty domowe oraz wyjazdy ratownictwa medycznego. Jednocześnie na stronie 270 jest identyczny zapis w par 1 ustęp 4 umowy z 2013r. stad wniosek, że Zamawiający niczego nie zmienił ani nie poprawił. Nie ma podstaw, żeby twierdzić, że Zamawiający może tak samo brzmiące zapisy SIWZ może interpretować inaczej, takiego wyrazu nie dał nigdzie. Z całym szacunkiem do wyroku KIO 1500/16, w którym posłużono się pojęciem Wikipedia, to nie zgadzamy się z argumentacją, że może ona stanowić niepodważalne źródło wiedzy, ponieważ jest tworzona przez internautów.

5) Jednocześnie kontynuując odwołanie, na 12 stronie odwołania wskazaliśmy, że zarówno minister zdrowia jak i prezes NFZ doraźność pomocy łączy z wyjazdem pogotowia ratunkowego, a nie ze świadczeniem ambulatoryjnym.

6) Informacja o wyborze oferty najkorzystniejszej z 2 sierpnia 2016r. wiąże się ze stroną 19 odwołania, gdzie podajemy zmiany interpretacyjne Zamawiającego w związku z pomocą doraźną. Zamawiający wyjaśnia, że wprowadził pomoc doraźną, żeby stacjonarnie świadczyć usługę i ma być to alternatywa wobec państwowego ratownictwa medycznego.

7) Odwołanie POLMED z 11 sierpnia 2016r. przywołuje się stronę 21 odwołania. Chcemy wykazać, że w tej chwili mamy inny stan faktyczny niż POLMED, ponieważ tam POLMED chciał świadczyć usługę przy pomocy tylko publicznych placówek stacjonarnych, tj. SOR. Reasumując definicję POLMED była węższa niż nasza, gdyż nie obejmowała wizyt

domowych i wyjazdów pogotowia ratunkowego. Usługa POLMEDU nie obejmowała telekonsultacji medycznych i świadczenia usług przez pomioty prywatne w stacjonarnych placówkach. Różnica polega na tym, że POLMED proponował tylko placówki publiczne SOR-y a my dysponujemy prywatnymi placówkami, a w Polsce posiadamy ponad 1000 placówek

8) Odpowiedź Zamawiającego z 24 sierpnia 2016r. na odwołanie POLMED. Przywołują stronę 19 odwołania na tę okoliczność. Zamawiający nie jest w stanie wykreować jednoznacznej decyzji, pomoc doraźna ma być alternatywą dla państwowego ratownictwa medycznego a 24 sierpnia mówi o tym, że pomoc doraźna ma być w sytuacji kiedy nie ma zagrożenia dla życia.

9) Wezwanie z 13 października, odpowiedź z 18 października i informacja o odrzuceniu z 27 października. W tych pismach Zamawiający o pomocy doraźnej identyfikuje usługę pogotowia ratunkowego z pomocą doraźną, mówi o zagrożeniu życia i zdrowia.

Kwitując nasze argumenty, wypowiedzi, dowody stwierdza, że w naszej ocenie Zamawiający nie sprecyzował w sposób jednoznaczny pojęcia pomoc doraźna, a w szczególności czego oczekuje od tej pomocy i jak ma być wykonywana. Raz mówi o świadczeniu jej w placówkach, ambulatoryjnie, później o zagrożeniu życia i zdrowia i tutaj podnosi sprawę ratownictwa medycznego, w związku z tym skoro zmienia zdanie po otwarciu ofert i nie jest po otwarciu ofert konsekwentny, w ocenie co jest pomocą doraźną to z jakiej racji wykonawcy mają wiedzieć co to jest pomoc doraźna. Dodatkowo wyjaśniam, że w piśmie z 13 października 2016r. nagle pojawia się, że pomoc doraźna obejmuje wykonanie drobnych zabiegów chirurgicznych, a także usunięcie ciała obcego. Powstaje pytanie kto ma być na dyżurze, używa pojęcia „i tym podobne zabiegi chirurgiczne”.

Zamawiający Wbrew twierdzeniom Odwołującego nie zmienia swoich wymagań w zakresie pomocy doraźnej, owszem odnosi się do rozumienia pomocy doraźnej w stosunku do oferty pierwotnej POLMED, co nastąpiło 2 sierpnia 2016r. i konsekwentnie realizuje rozumienie tego pojęcia dokonując oceny ofert. Uważam za wprowadzające w błąd zestawienie z 13 października 2016r. w tabeli odwołania, ponieważ przedstawia się tam pojęcie pomocy doraźnej w sposób niekompletny, przywołując tylko definicję KIO, a od daty 02 sierpnia 2016r. Zamawiający określa to pojęcie w sposób konsekwentny, przywołując chociażby kolejne wystąpienie z 13 października 2016r..

W tym miejscu salę opuszcza pani K. P. B.-K. .

Pomoc doraźna i to wynika z naszych postanowień SIWZ może być realizowana tylko w placówkach wykonawczych i mamy od tego tylko dwa wyjątki dla świadczeń, które ze swej natury nie mogą być realizowane stacjonarnie, tj. wyjazdy ratunkowe, które są świadczeniami obowiązkowymi z pkt 5 formularza i wizyty domowe, świadczenie fakultatywne. Nie uzasadnione jest rozszerzenie tego wyjątku na pomoc doraźną, pomoc

doraźna może być tylko realizowana w placówce wykonawczej. Na gruncie tego postępowania Zamawiający wyróżniał pomoc doraźną i wizyty domowe jako dwa odrębne świadczenia fakultatywne.

Pełnomocnik zamawiającego kontynuuje swoją wypowiedź. Wyjazdy ratunkowe w sytuacji zagrożenia życia są obligatoryjne, obowiązkowe. Jedyne wyjątkiem w SIWZ gdzie można korzystać z publicznej służby zdrowia. Są to różne 3 oddzielne świadczenia rozdzielone w dokumentacji. Co do dowodów przywoływanych przez Odwołującego na poczet innego rozumienia pomocy doraźnej 2013 roku i aktualnie mimo braku zmiany definicji i SIWZ to w mojej ocenie Odwołujący tymi dowodami nie wykazał, że Zamawiający inaczej w obydwu tych postępowaniach rozumiał pojęcie pomoc doraźna a jedynie co przyznajemy nie nastąpiła sytuacja weryfikacji i wyjaśnień jak będzie realizował pomoc doraźną. Cały czas rozumieliśmy, że przez pomoc doraźną należy rozumieć możliwość naszego pracownika pójścia do konkretnego punktu i uzyskania tam pomocy medycznej. Ja uważam, że Odwołujący już wiedział 2 sierpnia 2016r. w sprawie POLMEDU jak Zamawiający rozumie pojęcie pomocy doraźnej, a przystąpił do odwołania nie po jego stronie tylko po stronie Zamawiającego. W związku z tym należy się zastanowić czy to odwołanie nie jest spóźnione.

Potwierdza to pismo Odwołującego, że w poprzednim postępowaniu Zamawiający nie weryfikował godzin otwarcia placówek w kontekście pomocy doraźnej, nie było to przedmiotem sprawdzania ofert. Nie zgadzam się z przedstawianym poglądem stanowiskiem na rozprawie przez Odwołującego, że przygotowując ofertę w tym wypadku sposób świadczenia usługi w zakresie pomocy doraźnej badał i znał sposób realizacji pomocy doraźnej przez LUXMED na podstawie umowy z 2013r. ponieważ uważam, że nie ma takiej wiedzy jak rzeczywiście były te umowy realizowane.

Wnosi o przeprowadzenie dowodu z par. 1 ustęp 5 umowy z 2013 r. i 2016r. jednobrzmiącego, z którego wynika, że już w 2013r. wymagany był wykaz już z godzinami otwarcia i komentując wypowiedzi dzisiaj na rozprawie, chce stwierdzić, że niewiarygodne są oświadczenia, że placówki wyznaczone przez LUXMED ma pomoc doraźną funkcjonowały przez 24/7, ponieważ oświadczam, że część tych placówek, które znam i które współpracują z LUXMEDem, współpracują również z nami i znamy ich godziny otwarcia.

Pełnomocnik Zamawiającego stwierdza, że nie zna szczegółowo postępowania z 2013r. oraz nie zna praktyki tego postępowania co do sprawdzania godzin placówek LUXMEDu, które były wyznaczone do pomocy doraźnej, ale jak stwierdził będzie konsekwentnie sprawdzał. Wnoszę o oddalenie wniosku dowodowego jak dotychczas z całej dokumentacji poprzedniego postępowania.



*Odwołujący* wnosi o uwzględnienie odwołania, rolą Zamawiającego jest określenie tak postanowień SIWZ, aby nie było wątpliwości co do świadczenia usługi. Uważam, wbrew twierdzeniom Zamawiającego i Przystępującego, że mają znaczenie w sprawie postanowienia SIWZ również z 2013r. z tej racji, że są tożsame. *Odwołujący* złożył ofertę określając w niej pomoc doraźną.

Zamawiający Wnosi o oddalenie odwołania i składa fakturę z dnia 17 listopada 2016r. nr 17/KIO/2016r. i uważa, że powoływane zapisy, które przedstawiał zgodnie z postanowieniami SIWZ definiują pomoc doraźną tak jak to Zamawiający wyjaśnił 2 sierpnia 2016r.. z kolei oświadczam, że postępowanie i dokumentacja 2013r. nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

O tym jak my rozumiemy pomoc doraźną świadczy fakt, że pomoc doraźną ustaliliśmy jako fakultatywną, zdając sobie sprawę z małych ilości jednostek, które takie usługi świadczą i z wysokich kosztów takiego świadczenia.

### **Izba zważyła**

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba rozpatrując odwołanie na podstawie przedstawionych i przyjętych w poczet dowodów dokumentów przywoływanych przez odwołującego jak i przez zamawiającego i przystępującego po jego stronie, nie stwierdza naruszenia przez zamawiającego przywołanych w odwołaniu przepisów art.7ust.1 i 3 oraz art.89 ust.1 pkt 2 pzp.

Z postanowień SIWZ wynika, że w ramach pakietu usług medycznych dla pracowników zamawiającego wchodziły oprócz obowiązkowych świadczeń medycznych także świadczenia fakultatywne. Świadczenia medyczne miały być wykonywane w placówkach w wyznaczonych miejscowościach przez zamawiającego, znajdujących się na terenie całej Polski. Przy czym mogły być to zarówno placówki własne wykonawcy lub też jego podwykonawców przy czym według miejscowości wskazanych w SIWZ przez zamawiającego. Z natury rzeczy poza placówkami miały być wykonywane usługi medyczne takie jak: wizyt domowych jak i pogotowia ratunkowego. Jednym ze świadczeń fakultatywnych miały być usługi pomocy doraźnej przez 24 godziny na dobę i przez 7 dni w tygodniu. Za zadeklarowanie tych usług pomocy doraźnej wykonawcy mieli otrzymać dodatkowe punkty opisane w kryteriach oceny ofert. Z dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia nie wynika, żeby usługa pomocy doraźnej była dodatkowo definiowana niż pozostałe usługi medyczne. Cechą ją wyróżniającą i zdefiniowaną w SIWZ była okoliczność, że ma być świadczona przez 24 godzin przez 7 dni w tygodniu.

Zamawiający po sprawdzeniu ofert w zakresie spełnienia warunków podmiotowych dokonał oceny ofert według kryteriów oceny ofert ale przed wyborem najkorzystniejszej oferty dokonał również jej sprawdzenia w związku z art.89 ust.1 pkt 2 pzp przez wezwanie do wyjaśnień w trybie art.87 ust.1 zp. Czynności wyjaśnień na podstawie art.87 ust.1 pzp. zamawiający dokonał dwukrotnie przy czym pierwotnie najkorzystniejszą ofertę odrzucił z powodu oferowania usługi pomocy doraźnej przez SOR to jest Szpitalne Oddziały Ratunkowe funkcjonujące w ramach publicznej opieki zdrowotnej. O powyższym zamawiający powziął informacje jak już nadmieniono na podstawie złożonych wyjaśnień w trybie art.87 ust.1 pzp przez wykonawcę, który uzyskał najwyższą ocenę ofert w ramach obowiązujących kryteriów oceny ofert. Wskutek rozstrzygnięcia odwołania wykonawcy, którego ofertę zamawiający odrzucił na podstawie art.89 ust.1 pkt 2 pzp w związku z wyjaśnieniami w trybie art.87 ust.1 pzp. w sprawie oznaczonej Sygn. akt KIO 1500/16, zamawiający ponownie przystąpił do oceny ofert celem wyboru najkorzystniejszej oferty. Zamawiający ponownie wystąpił tym razem do odwołującego o złożenie wyjaśnień w trybie art.87 ust.1 pzp co do sposobu realizacji usługi pomocy doraźnej, ponieważ jego oferta znalazła się w ramach kryteriów oceny ofert jako pierwsza. Jak wynika z powyżej przedstawionych wyjaśnień odwołującego na rozprawie zamierzał on realizować pomoc doraźną dla pracowników zamawiającego w formie telekonsultacji, czyli bez osobistego kontaktu udzielającego pomocy doraźnej z pacjentem. Odwołujący powołał się na ustawę o wykonywaniu zawodu lekarza, w której to ustawie w miesiącu grudniu 2015 roku dopuszczono formę telekonsultacji. Poza sporem pozostaje okoliczność, że znowelizowana ustawa z dnia 5 grudnia 1996 roku o zawodach lekarza i lekarza dentysty (Dz.U. 2015 rok poz. 464 j.t.) dopuszcza wykonywanie zawodu lekarza za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności. Niemniej w ocenie Izby taka okoliczność nie zachodzi w przypadku świadczenia usług pomocy doraźnej w tym w szczególności na podstawie obowiązujących postanowień SIWZ, które regulują zagadnienie następująco. W paragrafie pierwszym ustępie czwartym wzoru umowy o udzielanie świadczeń zdrowotnych zamawiający postanowił: Świadczenia zdrowotne będą wykonywane przez placówki wykonawcy to jest własne placówki wykonawcy oraz placówki zewnętrzne w stosunku do wykonawcy, uprawnione do udzielania świadczeń zdrowotnych w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, z którymi wykonawca ma podpisaną umowę na świadczenia usług medycznych. W związku z tym nadużyciem prawa kwalifikującym ofertę do stanu sprzeczności jej treści z treścią SIWZ jest okoliczność, że odwołujący zamierza udzielać pomocy doraźnej w centrali na całą Polskę w formie telekonsultacji. Natomiast odwołujący nie zamierza udzielać pomocy doraźnej w placówkach wyznaczonych przez zamawiającego, gdzie za każdą taką placówkę przyznaje się punkty dodatkowe.

W tym stanie rzeczy odwołujący nie wykazał naruszenia przepisów pzp opisanych w odwołaniu.

Dla rozstrzygnięcia sprawy nie ma znaczenia forma i sposób realizacji poprzednich umów nawet przy tych samych postanowieniach SIWZ

O kosztach orzeczono stosownie do wyniku sprawy zgodnie z art. 192 ust.9 i 10 ustawy i § 3 pkt 1 i pkt 2 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. 2010r. nr 41 poz.238) zaliczając uiszczony wpis przez odwołującego w kwocie 15.000,00 zł. w koszty postępowania odwoławczego i zasądzając od odwołującego kwotę 3.600,00 złotych na rzecz zamawiającego stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika zamawiającego według rachunku.

Przewodniczący: .....