

12 listopada 2019r.

Pan Jarosław Kycia
Dyrektor Samodzielnego Publicznego Zakładu
Opieki Zdrowotnej w Bochni
„Szpital Powiatowy” im. Bł. Marty Wieckiej

Dotyczy sprawy: przetargu pisemnego nieograniczonego na najem pomieszczeń położonych w suterenach budynku C

W imieniu mojego Mandanta, działając w oparciu o udzielone mi pełnomocnictwo, którego odpis załączam, na podstawie art. 70¹ § 3 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz.U.2019.1145 t.j.) **wnoszę o zmianę warunków przetargu pisemnego nieograniczonego na najem pomieszczeń położonych w suterenach budynku C poprzez rezygnację z jednego kryterium oceny ofert - terminu uruchomienia rezonansu magnetycznego.**

Uzasadnienie

I. Ogłoszeniem (bez daty) zamieszczonym pod adresem <http://szpital-bochnia.pl/zamowienia-i-konkursy/przetargi/> Dyrektor Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej w Bochni „Szpital Powiatowy” im. bł. Marty Wieckiej zainicjował pisemny przetarg nieograniczony na najem pomieszczeń położonych w suterenach budynku C SP ZOZ w Bochni „Szpitala Powiatowego” im. bł. Marty Wieckiej o łącznej powierzchni 89,24 m² z przeznaczeniem na prowadzenie działalności w zakresie diagnostyki obrazowej rezonansem magnetycznym (dalej w treści pisma jako „przetarg”).

II. Podstawę prawną przetargu stanowią przepisy art. 70¹ - 70⁵ Kodeksu cywilnego oraz zapisy uchwały Nr XIX/194/2012 Rady Powiatu w Bochni z dnia 25 maja 2012 w sprawie zasad zbywania, wynajmowania, wydzierżawiania, oddawania w użytkowanie lub użyczenie aktywów trwałych SP ZOZ w Bochni „Szpital Powiatowy” im. bł. Marty Wieckiej.

III. Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Bochni „Szpital Powiatowy” im. bł. Marty Wieckiej jest jednostką sektora finansów publicznych, do której stosuje się przepisy ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych - Dz.U.2019.869 t.j. (dalej w treści pisma „u.f.p.”).

IV. Przetarg został poprzedzony poprzednim przetargiem na najem tożsamej powierzchni z terminem złożenia ofert określonym do dnia 29 października 2019r. (dalej w treści pisma jako „poprzedni przetarg”). Poprzedni przetarg został zamknięty bez wyboru którejkolwiek ze złożonych ofert - bez podania uzasadnienia - w sytuacji, gdy złożone zostały dwie ważne i spełniające wymagania poprzedniego przetargu oferty, w tym najkorzystniejsza oferta mojego Mandanta.

V. Zgodnie z regulaminem przetargu, który został zamieszczony pod wskazanym w punkcie I adresem internetowym, jednym z kryteriów oceny ofert, w którym można uzyskać 15 punktów jest termin uruchomienia rezonansu magnetycznego, przy czym:^{VI}

uruchomienie rezonansu magnetycznego do 2 miesięcy od podpisania umowy: 15 pkt.

uruchomienie rezonansu magnetycznego do 3 miesięcy od podpisania umowy: 10 pkt.

uruchomienie rezonansu magnetycznego do 4 miesięcy od podpisania umowy: 5 pkt.

VI. Należy wskazać, że w poprzednim przetargu również występowało kryterium wskazane w punkcie V. jednak miało ono zdecydowanie mniejszy wpływ na końcową ocenę danej oferty - z uwagi na to, że w kryterium tym oferent mógł uzyskać maksymalnie 10 punktów. Jednocześnie dokonano zmiany kryterium „wysokości upustu w stosunku ceny NFZ za badania rezonansem magnetycznym”. W poprzednim przetargu kryterium to kształtowało się następująco:

- minimum 10% upustu w stosunku do ceny NFZ za badania rezonansem magnetycznym:
10 pkt

minimum 15% upustu w stosunku do ceny NFZ za badania rezonansem magnetycznym: 20 pkt.

minimum 25% upustu w stosunku do ceny NFZ za badania rezonansem magnetycznym: 30 pkt.

W obecnym przetargu kryterium to jest punktowane:

poniżej 10% upustu w stosunku do ceny NFZ za badania rezonansem magnetycznym: 0 pkt.

- od 10% do 19% upustu w stosunku do ceny NFZ za badania rezonansem magnetycznym: 15 pkt.

- od 20% do 29% upustu w stosunku do ceny NFZ za badania rezonansem magnetycznym: 20 pkt.

Od 30% upustu w stosunku do ceny NFZ za badania rezonansem magnetycznym: 25 pkt.

W kryterium tym można więc w przetargu uzyskać maksymalnie jedynie 25 punktów (oferując 30% upust), zamiast 30 punktów, które można było uzyskać w poprzednim przetargu oferując upust na tym samym 30% poziomie.

VII. Pod pojęciem warunków przetargu lub aukcji może mieścić się szereg rozmaitych postanowień odnoszących się do oczekiwanego sposobu postępowania uczestników i samego organizatora. Mogą to być np. postanowienia dotyczące sposobu sporządzenia i formy oferty, wymagań co do osób oferentów, konieczności wniesienia wadium i jego skutków (zob. art. 704 KC), minimalnej wysokości postąpienia w przypadku aukcji, **kryteriów wyboru oferty w przetargu**, osób uczestniczących w postępowaniu po stronie organizatora i ich zadań oraz kompetencji (zwłaszcza tzw. komisji przetargowej)¹¹.

W analizowanym przetargu jedno z kryteriów zostało przez organizatora określone jako termin uruchomienia rezonansu magnetycznego, przy czym maksymalną ilość punktów w tym kryterium uzyskać może oferent, który zadeklaruje uruchomienie rezonansu w terminie do dwóch miesięcy od zawarcia umowy. **Przyjęcie takiego sposobu punktowania w rzeczonym kryterium narusza zasadę uczciwej konkurencji i równego dostępu oferentów do uzyskania zamówienia. Tylko bowiem podmiot mający zamówiony lub dysponujący już obecnie rezonansem o wymaganych przez Organizatora parametrach może zaoferować jego uruchomienie w terminie do dwóch miesięcy. W ocenie mojego Mandanta wszyscy**

¹¹ Kodeks cywilny. Komentarz red. prof. dr hab. Edward Gniewek, prof. dr hab. Piotr Machnikowski Rok: 2019, wyd. C.H. Beck

pozostali operatorzy badań diagnostyki obrazowej nie są w stanie zrealizować dostawy, montażu i uruchomienia rezonansu magnetycznego w tym terminie z uwagi na czas realizacji takiego zamówienia przez autoryzowanych dystrybutorów sprzętu o parametrach określonych przez Organizatora. W konsekwencji przyjęcie takiego sposobu punktowania w kryterium termin uruchomienia rezonansu magnetycznego w sposób oczywisty preferuje podmiot, który aparatem już dysponuje lub ma go zamówionego - ograniczając możliwość uzyskania kontraktu przez pozostałych wiodących operatorów badań diagnostyki obrazowej.

Co istotne w przetargu obecnie ogłoszonym dokonano zmiany w porównaniu do poprzedniego przetargu - zwiększając ilość punktów możliwą do uzyskania przez podmiot oferujący uruchomienie rezonansu w terminie do 2 miesięcy z 10 do 15 punktów.

Należy wskazać, że oferent deklarujący termin uruchomienia rezonansu wynoszący do 4 miesięcy traci aż 10 punktów wobec oferenta deklarującego uruchomienie rezonansu w terminie do 2 miesięcy od zawarcia umowy. W konsekwencji najwyższą ilość punktów w przetargu może uzyskać oferent, który co prawda zaoferuje krótszy o dwa miesiące termin uruchomienia rezonansu, ale przy jednoczesnej niższej stawce czynszu (stanowiącego przychód Organizatora przez 10 lat) lub niższym upuście od ceny badań (stanowiących koszt Organizatora również w perspektywie 10 lat). Organizator w takim przypadku zyskując jedynie dwa miesiące na terminie uruchomienia rezonansu - będzie tracił przez okres dziesięciu lat na przychodach z tytułu najmu lub w okresie 10 lat miał wyższe koszty z tytułu realizowanych badań.

Należy zauważyć, że jednostka sfery finansów publicznych zobowiązana jest do gospodarowania mieniem i dbania o przychody zgodnie z zasadami gospodarności wyrażonymi w u.f.p.

W mojej ocenie takie ukształtowanie kryterium czasu uruchomienia rezonansu magnetycznego może ponadto stanowić naruszenie dobrego obyczaju, o którym mowa w art. 70⁵ § 1 Kodeksu cywilnego, co w konsekwencji może przełożyć się na roszczenie o unieważnienie zawartej w wyniku przetargu umowy.

VIII. Dodatkowo wskazuję, że Organizator dokonał zmiany kryterium „wysokości upustu w stosunku ceny NFZ za badania rezonansem magnetycznym” zmniejszając znaczenie tego kryterium w porównaniu z poprzednim przetargiem (obecnie maksymalnie 25 punktów, w poprzednim przetargu 30 punktów). Zważywszy na okres realizacji kontraktu zawartego w wyniku przetargu wynoszący 10 lat, Organizatorowi powinno zależeć na uzyskaniu w tym długim okresie czasu jak najwyższego upustu cenowego dla zlecanych badań. Zmniejszenie punktów w tym kryterium nie znajduje więc merytorycznego uzasadnienia. Co więcej przesunięcie nastąpiło do kryterium terminu uruchomienia rezonansu magnetycznego - gdzie ewentualny „zysk” Organizatora to skrócenie terminu uruchomienia pracowni z czterech do dwóch miesięcy, a więc jedynie o dwa miesiące.

IX. Wobec przytoczonych w niniejszym piśmie argumentów zasadny jest wniosek w trybie art. 70¹ § 3 Kodeksu cywilnego o dokonanie przez Organizatora zmiany warunków przetargu poprzez rezygnację z jednego z kryterium oceny ofert, to jest terminu uruchomienia rezonansu magnetycznego, umieszczając zapisy o maksymalnym terminie tego uruchomienia na dotychczasowym poziomie wynoszącym do czterech miesięcy od zawarcia umowy.

Uwaga Organizatora Przetargu: układ tekstu powyżej zamieszczonego pisma wynika z konieczności przekonwertowania oryginalnego pliku z formatu PDF na format Word (Strona wnosząca uwagi nie dostarczyła pliku w wersji edytowalnej).