

Sygn. akt: KIO 1354/17

WYROK
z dnia 12 lipca 2017 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Izabela Niedziałek-Bujak

Protokolant: Agata Dziuban

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 11 lipca 2017 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 lipca 2017 r. przez Wykonawcę **TMS Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** z siedzibą w Warszawie przy ul. Wiertniczej 84 (02-954 Warszawa) w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego **Uniwersytecki Dziecięcy Szpital Kliniczny im. L. Zamenhofa w Białymstoku**, ul. J. Waszyngtona 17 (15-274 Białystok)

przy udziale

Wykonawcy **Siemens Healthcare Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** z siedzibą w Warszawie przy ul. Żupniczej 11 (03-821 Warszawa), zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego

orzeka:

1 Oddala odwołanie.

2.1 Kosztami postępowania obciąża Wykonawcę TMS Sp. z o.o. i:

2.2 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15.000 zł 00 gr.** (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez Wykonawcę TMS Sp. z o.o., tytułem wpisu od odwołania;

2.3 zasądza Wykonawcy TMS Sp. z o.o. na rzecz Zamawiającego – Uniwersyteckiego Dziecięcego Szpitala Klinicznego im. L. Zamenhofa w Białymstoku kwotę **3.600 zł 00 gr.** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu kosztów strony poniesionych w związku z wynagrodzeniem pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (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 Białymstoku**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

W postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego – Uniwersytecki Dziecięcy Szpital Kliniczny im. L. Zamenhofs w Białymstoku w trybie przetargu nieograniczonego na *dostawę tomografu komputerowego 64-rzędowego w zestawie z 2 stacjami lekarskimi wraz z instalacją* (nr referencyjny PN-13/17/10), ogłoszonym w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich w dniu 26.04.2017 r., 2017/S081 - 155808, Wykonawca TMS Sp. z o.o. (dalej zwany Odwołującym), wniósł w dniu 3.07.2017 r. odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej (sygn. akt KIO 1354/17). Odwołaniem objęto czynność Zamawiającego podjętą w postępowaniu wyboru oferty najkorzystniejszej (Siemens Healthcare Sp. z o.o.) oraz zaniechanie jej odrzucenia, jako niezgodnej z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz zawierającej rażąco niską cenę. Zamawiający informację o wyborze oferty najkorzystniejszej przekazał Odwołującemu mailem w dniu 22.06.2017 r.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisów Ustawy:

1. art. 7 ust. 1 i 3 w zw. z art. 91 ust. 1 i 2 ustawy Pzp, tj. zasady równego traktowania wykonawców oraz prowadzenia postępowania w sposób utrudniający konkurencję;
2. art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust. 3 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty Siemens Healthcare Sp. z o.o., która zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia;
3. Art. 89 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 3 ust. 1 oraz art. 15 ust. 1 pkt 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji w zw. z art. 7 ust. 1 Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty firmy Siemens Healthcare Sp. z o.o., której złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji;
4. Art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Siemens Healthcare Sp. z o.o., pomimo iż nie odpowiada ona treści siwz;
5. Art. 91 ust. 1 i 2 ustawy Pzp poprzez nieuzasadniony wybór oferty Siemens Healthcare Sp. z o.o., jako najkorzystniejszej w postępowaniu.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania, unieważnienie czynności wyboru oferty Siemens Healthcare Sp. z o.o., dokonanie ponownej oceny ofert, odrzucenie oferty Siemens Healthcare Sp. z o.o. niezgodnej z wymaganiami Zamawiającego oraz zawierającej rażąco niską cenę i uznania oferty Odwołującego za najkorzystniejszą.

W uzasadnieniu Odwołujący wskazał na nałożony przez Zamawiającego na wykonawców w treści siwz wymóg złożenia oryginalnych danych technicznych oferowanego sprzętu (wraz z

tłumaczeniem na język polski) potwierdzających spełnianie parametrów określonych w załączniku nr 5 do siwz (§ 6 pkt 4.1 siwz).

Treść oferty Siemens Healthcare Sp. z o.o. nie odpowiada treści siwz, a przedłożone dane techniczne nie potwierdzają spełnienia parametrów granicznych i ocenianych przez Zamawiającego w odniesieniu do zaoferowanego tomografu komputerowego AS+ 128 warstwowej (Syngo CT VA48A). Zamawiający błędnie przyjął, że w ofercie Siemens podano prawdziwe wartości graniczne (III.15; IV.6; IV.14), ocenianych parametrów technicznych (III.1; IV.5; V.5; V.6; V.4) oraz błędnie obliczył punktację w kryterium „parametry techniczne” przyznając punkty za parametry określone w pkt III.1; IV.5; V.5; V.6; V.4.

W zakresie parametrów granicznych:

- 1) Parametr III.15, dotyczący *rozdzielczości przestrzennej izotropowej $x=y=z$ dla wszystkich trybów skanowania submilimetrowego (mm) z zachowaniem 2% tolerancji izotropowości $< 0,35$ mm* Zamawiający ocenił według zasad opisanych w siwz na podstawie deklarowanej wartości 0,24 mm. Z przedłożonego na potwierdzenie parametrów dokumentu – „Arkusze danych konfiguracji AS+128 warstwowej (Syngo CT VA48A), wynika najwyższa rozdzielczość izotropowa dostępna na rynku – 0,33 mm (nie dla trybu kardiologicznego) w codziennych zabiegach klinicznych, przy każdej prędkości skanowania (dowolna wartość pitch), we wszystkich ustawieniach pola skanowania. Wartość wynosząca 0,24 mm została wskazana dla opcji we wszystkich trzech płaszczyznach (x,y,z): 0,24mm x 0,24mm x 0,24 mm, do obrazowania kości z ultra wysoką rozdzielczością, izotropowe szczegóły w zakresie płaskiego panelu lub technologii Micro CT, kolimacja 0,3 mm.

Wskazane opisy mają potwierdzać, że zadeklarowana rozdzielczość na poziomie 0,24 mm nie jest dostępna dla wszystkich trybów skanowania submilimetrowego, czego wymagał Zamawiający w opisie pozycji III.15. Z dalszych zapisów wynika, że uzyskanie kolimacji na poziomie 0,3 mm jest możliwe tylko z wykorzystaniem technologii z-UHR i dotyczy trybu skanowania spiralnego, 16 warstwowego. Rozdzielczość 0,24 mm nie jest więc dostępna dla wszystkich trybów skanowania, a tylko dla trybu skanowania 16 warstwowego. Rozdzielczość na poziomie 0,33 mm nie jest również dostępna dla wszystkich trybów skanowania – nie jest dostępna dla trybu kardiologicznego. W związku z tymi okolicznościami Odwołujący zażądał odrzucenia oferty Wykonawcy Siemens jako niezgodnej z wymaganiami Zamawiającego.

- 2) Parametr IV.6 – *iteracyjny algorytm rekonstrukcji (...) algorytm automatycznie (bez udziału operatora) dostosowuje dawkę do założonej jakości obrazu. Algorytm iteracyjny zintegrowany z system automatycznej kontroli ekspozycji (AEC)*, Wykonawca potwierdził wskazując na *SAFIRE*, którego opis zawiera się na str. 6, 11 i 19. Z przedłożonych

materiałów nie wynika, że zaoferowany algorytm SAFIRE automatycznie (bez udziału operatora) dostosowuje dawkę do założonej jakości obrazu oraz, że jest zintegrowany z systemem automatycznej kontroli ekspozycji (AEC). Odwołujący odesłał do opisu uwagi oznaczonej na str. 6 i 19 dokumentów gwiazdką (*): *W praktyce klinicznej zastosowanie SAFIRE może obniżyć dawkę w zależności od zadania klinicznego, rozmiaru pacjenta, lokalizacji anatomicznej oraz praktyki klinicznej. W celu ustalenia odpowiedniej dawki dla osiągnięcia diagnostycznej jakości obrazu w konkretnym zadaniu klinicznym powinno się przeprowadzić konsultację z lekarzem radiologiem i fizykiem klinicznym (...).* W ocenie Odwołującego, zastosowanie algorytmu wymaga każdorazowo zaangażowania lekarza radiologa i fizyka klinicznego, a w przypadku braku ich obecności badanie z zastosowaniem algorytmu, nie powinno być wykonane. A zatem oferta nie posiada wymaganej funkcjonalności, co jest równoznaczne z niespełnieniem warunku granicznego, a oferta powinna być odrzucona. Dodatkowo wskazał na równolegle prowadzone postępowanie dla Miejskiego Centrum Medycznego im. dr Karola Jonschera w Łodzi, w którym przy identycznym wymaganiu w zakresie algorytmu iteracyjnego Siemens zadał pytanie, w którym występował o wyrażenie zgody na dopuszczenie algorytmu iteracyjnego umożliwiającego manualne (zamiast automatycznego) dostosowanie dawki do założonej jakości obrazu, na co Zamawiający wyraził zgodę, a Siemens zaoferował algorytm iteracyjny SAFIRE.

- 3) Parametr IV.14 – *dotyczy zmiennej wartości pitch w jednym planie z jednego podania kontrastu dla min. 3 obrazów, bez zatrzymania procesu skanowania między poszczególnymi zakresami (obszarami) badań (zgodnie z odpowiedzią Zamawiającego z dnia 19.05.2017 r.).* Wykonawca potwierdził parametr i podał nazwę syngo Examination, którego opis (standardowego oprogramowania systemu) nie potwierdza posiadania wymaganej funkcjonalności opisanej parametrem granicznym. W związku z powyższym oferta powinna być odrzucona.

W zakresie parametrów ocenianych:

- 1) Parametr III.1 *dostępnego, rekonstruowanego, diagnostycznego pola obrazowania FOV (cm) \geq 50 cm* Zamawiający oceniał premijując wyższą wartość (większą od 70 cm) 10 pkt. Wykonawca Siemens zaoferował wartość pola 78 cm, a z opisu na 11 str. dokumentu (arkusza danych konfiguracyjnych) przy polu rekonstrukcji 5-78 cm z Extended FOV**/***** oraz 5-78 cm HD Fov Pro */**/*****. Z opis gwiazdek wynika między innymi, że *jakość obrazu w obszarze poza standardowym polem skanowania (50 cm) nie spełnia specyfikacji jakości obrazu zamieszczonej w danych technicznych, w zależności od skanowanej anatomii, mogą występować artefakty.* W ocenie Odwołującego niespełnienie specyfikacji jakości obrazu oznacza, że zaoferowane rekonstruowane pole obrazowania o

wielkości 78 cm, nie jest polem diagnostycznym. Diagnostyczne pole obrazowania FOV (cm) oznacza, że Wykonawca Siemens powinien był wykazać w swojej ofercie prawdziwą wartość tego parametrów, tj. wartość na poziomie 50 cm, a Zamawiający winien był skorygować tę wartość z 78 cm na 50 cm i w trakcie oceny zamiast przyznać 10 punktów przyznać 0 punktów;

- 2) Parametr IV.5 *ilości akwizycyjnych pól obrazowania (FOV) ≥ 1* Zamawiający punktował 5 pkt (za ilość powyżej 1 pola) i 10 pkt (powyżej 3 pól). Wykonawca zadeklarował 2 pola. W *Arkuszu* wskazane są pola skanowania: 50 cm, 65 cm z HD FoV*, 78 cm z Extended FoV*, 78 cm z HD FoV Pro*/****, a z opisu czterech gwiazdek wynika, że oczekiwane jest pozwolenie 510(k) i nie jest jeszcze dostępny w sprzedaży na terenie Stanów Zjednoczonych.

Akwizycyjne pole obrazowania jest zawsze polem diagnostycznym i takiego pola wymaga Zamawiający. Określenie HD FoV, Extended FoV, HD FoV Pro wg, oznaczają specjalne algorytmy rekonstrukcji obrazu. Algorytmy te umożliwiają wizualizację obiektów znajdujących się poza akwizycyjnym polem obrazowania (FoV), tj. 50 cm. Oznacza, że każde pole większe niż 50 cm jest polem rekonstruowanym, a nie akwizycyjnym. Tym samym Siemens powinien był wykazać wartość parametru na poziomie 1, co wymagałoby korekty ilości przyznanych punktów z 5 na 0.

- 3) Parametry V.5 i V.6 dotyczące dawki CTDIvol obliczanej punktowany był przy wartości odpowiednio większej niż 3 mGy i mniejszej/równej 7 mGy – 10 pkt, przy wartości równej/mniejszej od 3 mGy – 20 pkt. (parametr V.5) dla wartości większej od 18 mGy, a mniejszej niż 22 mGy – 10 pkt, przy wartości równej lub mniejszej od 18 mGy – 20 pkt (parametr V.6). Z opisu „Arkusza danych konfiguracyjnych” wynikają inne wartości, tj. 12,0 mGy (skan spiralny) i 11,0 mGy (skan sekwencyjny), a jednocześnie z oświadczenia wydanego przez Siemens Healthcare Niemcy wynika potwierdzenie dla rozdzielczości 5 mm (dla fantomu 020 cm) 8 mGy, a dawka dla rozdzielczości 2 mm (dla fantomu 020 cm) 17 mGy. W ocenie Odwołującego podany w *Arkuszu* poziom dawki dla fantomu 020 cm jest niewiarygodny, tzn. zbyt niski. Zamawiający powinien dokonać weryfikacji podanych parametrów i odpowiednio do ich wartości skorygować przyznane punkty.
- 4) Parametr V.4 *rozdzielczości wysokokontrastowej w płaszczyźnie Z przy jednoczesnej akwizycji minimum 128 warstw dla pełnego skanu matrycy 512x512 w punkcie 2% krzywej MTF (lp/cm)*. Rozdzielczość standardowa dla 2% MTF wynosi 16,4 lp/cm. Ponieważ technologia z-UHR ma zastosowanie dla akwizycji max. 16 warstwowej, to wykonawca powinien był wskazać wartość na poziomie 14,4 lp/cm, a ilość punktów za ten parametr powinna być skorygowana z 10 na 0 pkt.

W zakresie zarzutu rażąco niskiej ceny Odwołujący przedstawił wyliczenie różnicy ceny oferty Siemens do kwoty środków, jaką Zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia (2.900.000,00 zł) na poziomie 32,9 %, a także różnicy w stosunku do średniej arytmetycznej złożonych ofert wynoszącą 26,8 %. W tej sytuacji Zamawiający był zobowiązany wezwać Wykonawcę do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny.

Analiza innych postępowań przetargowych, w których ofertę składał Siemens wskazywać ma na niewiarygodną, nierealistyczną cenę, jaką zaoferował w niniejszym postępowaniu (2.181.462,24 zł), gdyż odbiega ona od cen zaoferowanych w innych postępowaniach, wskazanych w tabeli. Również badanie rynku, jakie prowadził Zamawiający powinno skłaniać do wniosku o nierealistycznej cenie, gdyż kwota 2.181.451,66 zł. była oferowana za aparat klasy niższej.

Do postępowania odwoławczego przystąpiło po stronie Zamawiającego Wykonawca Siemens Healthcare Sp. z o.o.

Zamawiający złożył na posiedzeniu niejawnym odpowiedź na odwołanie w której uwzględnił w części zarzuty, dotyczące pkt III.15 oraz V.4 załącznika nr 5 do siwz, a w pozostałym zakresie wnosił o oddalenie odwołania. Zamawiający poinformował o unieważnieniu czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz załączył wynik ponowionej czynności oceny ofert, z której wynika, iż nadal (po korekcie oceny w dwóch kryteriach) najkorzystniejszą będzie oferta Siemens Healthcare Sp. z o.o.

Stanowisko Izby

Do rozpoznania odwołania zastosowanie znajdowały przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych obowiązujące w dacie wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, (tekst jednolity Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 ze zm.), w brzmieniu po nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 22 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.2016.1020), zwanej dalej „Ustawą”.

Przystępując do rozpoznania odwołania, Izba w pierwszej kolejności zobowiązana była do oceny wypełnienia przesłanek z art. 179 ust. 1 Ustawy, tj. istnienia po stronie Odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwości poniesienia przez Odwołującego szkody w wyniku kwestionowanych czynności/zaniechań Zamawiającego. Odwołujący, jako Wykonawca zainteresowany uzyskaniem zamówienia, którego oferta została sklasyfikowana na drugim miejscu po zakończonej ocenie ofert posiadał, w momencie wnoszenia odwołania, interes w zakwestionowaniu działań Zamawiającego, które doprowadziły do wyboru oferty konkurencyjnej. W świetle powyższego Izba uznała, że spełnione zostały przesłanki materialno-prawne do merytorycznego rozpoznania zarzutów.

Na podstawie dokumentacji postępowania, w tym ogłoszenia i treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia (siwz) oraz stanowisk stron prezentowanych na rozprawie i złożonych dowodów, Izba dokonała ustaleń faktycznych stanowiących podstawę do wydania rozstrzygnięcia w przedmiocie podniesionych zarzutów.

Rozstrzygając o zarzutach Izba miała na uwadze stan faktyczny ustalony na dzień dokonania czynności wyboru oferty najkorzystniejszej – Siemens Healthcare. Oświadczenie Zamawiającego o tym, iż uwzględnił w części zarzuty, zasadniczo tylko w odniesieniu do parametru z pkt V.4, który dotyczy rozdzielczości wysokokontrastowej odpowiadało żądaniu Odwołującego, tj. obniżenia ilości punktów. Ponieważ w zakresie parametru III.15 Zamawiający nie odniósł skutków uwzględnienia zarzutu do żądania odrzucenia oferty Siemens i dokonał samej korekty punktów, Izba uznała, iż uwzględnienie nie dotyczyło faktycznej podstawy zarzutu, który wymagał nadal rozstrzygnięcia, czego oczekiwał, pomimo oświadczenia o uwzględnieniu zarzutu i braku sprzeciwu, Odwołujący.

Na podstawie dokumentacji postępowania, w szczególności oferty Siemens oraz dokumentów mających potwierdzać, że oferowany sprzęt posiada parametry zadeklarowane w załączniku nr 5 do siwz Izba ustaliła i zważyła w kolejności podniesionych i podtrzymanych zarzutów.

W postępowaniu złożone zostały trzy oferty. Zamawiający oceniał oferty między innymi w kryterium *parametry techniczne* (waga 30%), w którym oferta Odwołującego uzyskała 1356,25 pkt, które po zważeniu przełożyły się na ilość punktów za kryterium – 21,41. Oferta Siemens przy ilości łącznej punktów za parametry techniczne 1025,00 uzyskała w tym kryterium 16,18 pkt. Łączna różnica punktowa pomiędzy tymi ofertami przy trzech kryteriach oceny wyniosła na korzyść Siemens 4,64 pkt. Przy korekcie wyniku oceny, jakiej dokonać miał Zamawiający w związku z uwzględnieniem części zarzutów, wynik postępowania nie ulegał zmianie, tj. nadal najkorzystniejszą pozostaje oferta Siemens z przewagą 3,05 pkt nad drugą ofertą Odwołującego.

Siemens zaoferował aparat *Somatom Definition AS w konfiguracji AS+ 128 warstwowej*, opisany parametrami zadeklarowanymi w załączniku nr 5 do siwz złożonym wraz z ofertą. Na wezwanie Zamawiającego do przedłożenia dokumentów potwierdzających, że oferowane dostawy spełniają wymagania złożył katalog techniczny aparatu „*Arkusze danych dla konfiguracji AS+ 128-warstwowej syngo CT VA48A*”.

Analiza dokumentów ocenianych przez Zamawiającego prowadziła do stwierdzenia bezzasadności zarzutów związanych tak z oceną techniczną zaoferowanego aparatu, jak i zarzutu rażąco niskiej ceny powiązanego z zaniechaniem wezwania Wykonawcy do złożenia wyjaśnień w jej zakresie.

Parametry:

Odnosnie parametru III.15 Izba ustaliła, iż Zamawiający nie objął zakresem koniecznych do wykonywania na dostarczonym aparacie badań kardiologicznych, co miało to znaczenie, że brak potwierdzenia rozdzielczości przestrzennej izotropowej dla tego badania na poziomie niższym niż 0,35 mm, nie miał wpływu na ocenę zgodności oferty z treścią siwz. Skoro nie budziło wątpliwości, iż informacja zawarta w dokumencie potwierdza rozdzielczość na poziomie 0,33 mm, z wyłączeniem trybu kardiologicznego, to oferta spełnia wymóg graniczny, jaki postawił Zamawiający. Nie było zatem podstaw do uwzględnienia odwołania w tym zakresie. Jak wskazano powyżej, oświadczenie Zamawiającego o uwzględnieniu zarzutu dotyczyło faktycznie zmiany punktacji, jaka powinna być przyznana za ten parametr dla wielkości 0,33 mm, a nie zarzutu niezgodności oferty z siwz. Tym samym Izba dokonała analizy argumentów Odwołującego, które nie miały oparcia w stanie faktycznym, jaki wynikał z braku wskazania badań kardiologicznych. Ustalenia te prowadzą do wniosku, iż oceniając ofertę pod kątem zgodności z siwz Zamawiający nie mógł kwestionować deklarowanej i potwierdzonej dokumentem rozdzielczości 0,33 mm. Błędym było stawianie tezy, iż niezależnie od rodzaju badań stanowiących opis przedmiotu zamówienia, to opis kryterium oceny decydować miał, czy oferta jest zgodna z siwz. Omawiane kryterium oceny ofert zawierało w sobie dwojakiego rodzaju weryfikację, tj. czy urządzenie spełnia wymóg wielkości nie większej niż 0,35 mm (parametr graniczny), a także czy należy przyznać punkty według opisanego schematu. Zamawiający uwzględniając zarzut w tym zakresie uznał, iż oferta Siemens powinna otrzymać mniej punktów, przyjmując jako podstawę informację z ulotki informacyjnej, a nie deklarację Wykonawcy. W ocenie Izby, Zamawiający nie mógłby postąpić zgodnie z żądaniem Odwołującego i odrzucić ofertę Siemens, która odpowiada wymaganiu w stopniu pozwalającym na dokonanie oceny punktowej.

Odnosnie parametru granicznego IV.6 – iteracyjny algorytm rekonstrukcji (...) algorytm automatycznie (bez udziału operatora) dostosowuje dawkę do założonej jakości obrazu. Algorytm iteracyjny zintegrowany z system automatycznej kontroli ekspozycji (AEC) Izba miała na uwadze treść dokumentu przedłożonego Zamawiającemu w toku badania i oceny oferty, tj. katalog techniczny (Arkusze danych). Siemens potwierdził w załączniku nr 5, iż parametr spełnia i wskazał na SAFIRE. Odwołujący wywodził z opisu uwagi dotyczącej SAFIRE, iż algorytm ten nie jest automatycznym, tj. dostosowującym dawkę bez udziału operatora, co ma wynikać z zalecenia zawartego w dokumencie dotyczącego przeprowadzenia konsultacji z lekarzem radiologiem i fizykiem klinicznym, w celu ustalenia odpowiedniej dawki dla osiągnięcia diagnostycznej jakości obrazu w konkretnym zadaniu klinicznym. Z opisu, którego dotyczy ta uwaga wynika również, że SAFIRE jest rozwiązaniem pozwalającym na obniżenie dawki promieniowania nawet do 60%. *W celu oceny redukcji*

dawki o 54% do 60% dzięki użyciu oprogramowania rekonstruującego SAFIRE przeprowadzono następujący test. Przy użyciu fantomu Gammex 438 oceniono szum, wartość TK, jednorodność, rozdzielczość niskokontrastową i wysokokontrastową. Rekonstrukcja SAFIRE danych niskodawkowych wykazała taką samą jakość obrazu w porównaniu z danymi zrekonstruowanymi przy pełnej dawce.

Odnośząc się do zamieszczonej uwagi Izba uznała, iż wskazanie na konsultacje z lekarzem radiologiem oraz fizykiem klinicznym nie odnosi się do angażowania operatora w ramach pracy systemu tomografu, czy też wprost do konieczności manualnego dostosowania dawki do założonej jakości obrazu przez operatora. Uwagę należało czytać w całości i nadać sens, jaki ona rzeczywiście miała. Informacja dotyczyła bowiem, nie pracy samego urządzenia, które podaje dawkę w trakcie badania, ale ustalenia jej prawidłowej ilości w celu uzyskania diagnostycznej jakości obrazu. Również z opisu wymagania wynika, iż algorytm automatycznie (bez udziału operatora) ma dostosować dawkę do założonej jakości obrazu. Konsultacja natomiast, która nie ma być prowadzona z operatorem, ale lekarzem radiologiem oraz fizykiem klinicznym ma pomóc w ustaleniu ilości dawki, tak aby jej redukcja nawet do poziomu 60% nie wpłynęła na jakość obrazu.

Odnośnie parametru granicznego IV.14 – wykonanie badania różnych obrazów anatomicznych (np. klatka piersiowa, jama brzuszna, kończyny dolne) ze zmienną wartością pitch w jednym planie, z jednego podania kontrastu – dla min. 3 obszarów. Siemens potwierdził w załączniku nr 5 do siwz, iż parametr ten spełnia i wskazał na syngo Examination, tj. standardowe oprogramowanie systemu. Odwołujący zarzut wywodził z braku potwierdzenia tej funkcjonalności w dokumencie, natomiast Zamawiający w trakcie rozprawy wskazywał na informacje ze strony 13, 14 i 17, które potwierdzały możliwość przeprowadzenia badania ze zmienną wartością pitch. Między innymi informacje te mają wynikać z różnej długości i czasu skanowania oraz opisu SureView *Dzięki SureView, skaner TK automatycznie dobiera wartość skoku (pitch) w celu osiągnięcia wybranego przez użytkownika pokrycia i czasu skanowania, utrzymując wybraną grubość warstwy oraz wysoką jakość obrazu.*

Ponieważ Odwołujący w żaden sposób nie odniósł się do opisów wskazanych przez Zamawiającego, ograniczając ty samym swoją argumentację do zanegowanie treści dokumentu Izba uznała zarzut za gołosłowny.

Odnośnie parametru granicznego oraz ocenianego z pkt III.1 –dostępne, rekonstruowane, diagnostyczne pole obrazowania FOV (cm) \geq 50 cm Wykonawca Siemens zaoferował wartość 78 cm, co pozwoliło przyznać maksymalną ilość punktów (10). Odwołujący zakwestionował ocenę oferty opierając się na treści uwagi dotyczącej pola rekonstrukcji 5-78

cm z Extended FoV, w kontekście udzielonej odpowiedzi na pytanie nr 19 z dnia 16.05.2017 r.

Izba ustaliła, iż odpowiedź Zamawiającego związana z pytaniem *Czy w trosce o swój najlepiej pojęty interes, celem poprawy efektywności użytkowania i zwiększenia pola obrazowania i rekonstrukcji, Zamawiający doprecyzuje brzmienie punktu, w sposób następujący: dostępne, rekonstruowalne, diagnostyczne pole obrazowania FOV (cm) ≥ 50 cm, Zamawiający wprowadził dla takiego opisu pozycji punktację ≥ 50 cm i ≤ 70 - 0 pkt; >70 cm – 10 pkt.*

W opisie stacji roboczej, przedłożonej Zamawiającemu znajduje się informacja o rekonstrukcji obrazu, ze wskazaniem na pole rekonstrukcji; 5-50 cm; 5-65 cm z HD FoV (opcjonalnie/jakość obrazu w obszarze poza standardowym polem skanowania (50 cm) nie spełnia specyfikacji jakości obrazu zamieszczonej w danych technicznych, w zależności od skanowanej anatomii mogą występować artefakty); 5-78 cm z Extended FoV (opcjonalnie/jakość obrazu w obszarze poza standardowym polem skanowania (50 cm) nie spełnia specyfikacji jakości obrazu zamieszczonej w danych technicznych, w zależności od skanowanej anatomii mogą występować artefakty).

Oddalając zarzut Izba miała na uwadze znaczenie, jakie nadał Zamawiający temu parametrowi skanowania, które nie odnosiło się do parametru jakości obrazu ale ustalenia dostępnego pola obrazowania FOV, którego wielkość punktował powyżej wartości 70 cm (10 pkt). Nie budziło wątpliwości, iż *Arkus* potwierdza dostępne pole 5-78 cm, które wykracza poza obszar standardowego pola skanowania (50 cm). Kwestia jakości obrazu nie stanowiła dla tego parametru odniesienia, w szczególności poprzez wskazanie w opisie parametru na pole diagnostyczne. O jakości obrazu mówią bowiem takie parametry jak kontrast, ostrość, rozdzielczość, zaszumienie, poziom artefaktów, a nie pole widzenia (Field of View – FOV). Nie można było przyjąć tej argumentacji Odwołującego również z tej przyczyny, iż stanowi ono wybiórczą argumentację, która pomija funkcjonalności oprogramowania, które umożliwia niwelowanie artefaktów w obrazie. Sama uwaga, wskazująca na możliwość wystąpienia artefaktów, nie była zatem wystarczająca do stwierdzenia, że pole 78 cm nie jest dostępnym polem diagnostycznym. Skoro Zamawiający w siwz nie odnosił wielkości pola do szczególnych parametrów jakości obrazu, chociaż taka potrzeba mogła płynąć z treści pytania, to na etapie oceny ofert modyfikacja zapisów siwz w kierunku nadania im szczególnego znaczenia, nie mogłaby być uznana za dopuszczalną. Należy zauważyć, iż każdy z trzech wykonawców, którzy złożyli oferty w postępowaniu jest profesjonalnym uczestnikiem rynku dostawców tomografów, a ich wiedza o produktach konkurencyjnych może być dużo większa niż Zamawiającego. Stąd należy stawiać wyższe wymagania staranności przy analizie zapisów siwz. Próba późniejszego wyłapywania nieścisłości bądź

nadinterpretacji zapisów w taki sposób, aby nadać poprzez wykładnię zawężającą dany parametr, nie może być traktowane jako skuteczne narzędzie do kwestionowania ofert konkurencji. Powyższa uwaga dotyczy zasadniczo większości zarzutów technicznych, do których odnosił się Odwołujący, który dopiero na etapie weryfikacji czynności oceny ofert, a nie poprzez zadawanie pytań, próbował nadawać odmienne znaczenie zamieszczonym opisom.

Podobna sytuacja dotyczy zarzutu związanego z parametrem IV.5 –ilości akwizycyjnych pól obrazowania (FoV), w kontekście odpowiedzi Zamawiającego na pytanie nr 9 z dnia 16.05.2017 r., które dotyczyło pierwotnej ilości pól ≥ 3 , a nie możliwości wykonania badania mniejszego obszaru. W pytaniu wskazano, iż *Zamawiający wymaga zaoferowania rozwiązania technicznego, nieistotnego klinicznie, gdyż jest wiele różnych technologii w zależności od producenta. Taki wymóg ogranicza konkurencję, co jest niezgodne z PZP. Czy Zamawiający w związku z powyższym usunie ten punkt, bądź dopuszczenie oferowania minimum jednego pola akwizycyjnego: ilość akwizycyjnych pól obrazowania (FOV) ≥ 1 .* Zamawiający zmienił zapis, wprowadził wartość wymaganą ≥ 1 i zmienił punktację na: 1 – 0 pkt; > 1 i ≤ 3 – 5 pkt; > 3 – 10 pkt. Argumentacja Odwołującego zmierzała natomiast do wykazania, że *celem tak postawionego wymagania miało być umożliwienie wskazania ilości pól akwizycyjnych, które mogą mieć mniejszy obszar naświetlania, niż maksymalny wynikający z pokrycia detektora, co jest wykorzystywane do badania małego obszaru, który nie wymaga naświetlania w większym zakresie, a przez to jest możliwość zmniejszenia wiązki promieniowania i za taki parametr należało przyznać większą ilość punktów.* W ocenie Izby, przyjęcie tej argumentacji dopiero na etapie oceny ofert prowadziłoby do modyfikacji zapisów siwz, w których Zamawiający nie odnosił się do zakresu pola ale ilości dostępnych pól akwizycyjnych. Mając jednocześnie na uwadze parametr graniczny dotyczący pola obrazowania (FoV) z poz. III.1, pole to nie mogło być mniejsze niż 50 cm, a które to pole w urządzeniu Siemens jest polem standardowym. Wykonawca Siemens zadeklarował 2 akwizycyjne pola obrazowania FOV i otrzymał za pkt IV (parametry obniżające dawkę), poz. 5 - 5 pkt. W przedłożonym przez Odwołującego opisie aparatu (str. 9), pola skanowania dla gantry zostały określone wartościami: 50 cm, 65 cm z HD FoV (opcjonalnie), 78 cm z Extended FoV (opcjonalnie), 78 cm z HD FoV Pro (oczekuje na pozwolenie 510(k) i nie jest jeszcze dostępne w sprzedaży na terenie Stanów Zjednoczonych). Mając na uwadze, iż pole akwizycyjne stanowi pole z jakiego pobiera się informację, dalsze opisy urządzenia wskazane powyżej dla rekonstruowanego, diagnostycznego pola obrazowania, wskazywały na taki sam obszar pola, z jakiego pobierana jest informacja (podane przedziałem od 5 cm). W ocenie Izby, opis urządzenia wskazuje, że przy każdym z tych pól (50 cm, 78 cm) jest możliwość wykonania badania dla małego obszaru (powyżej 5 cm). Istota dodatkowych pól

dotyczy tych aparatów, które mają dodatkowe pole wykraczające poza standardowe (w przypadku Siemens – pole 50 cm). W świetle powyższego, Zamawiający prawidłowo ocenił ofertę, w której zadeklarowano dwa pola akwizycyjne, przyznając według wzoru 5 pkt.

Dwie ostatnie podstawy zarzutów technicznych dotyczą parametrów V.5 i V.6 - tj. dawki CTDIvol, których opis różni się konieczną do uzyskania rozdzielczością niskokontrastową (5 mm – poz. 5 i 2 mm – poz. 6). Zamawiający ocenił ilość dawki potrzebną do uzyskania opisanej rozdzielczości. W poz. 5 załącznika Siemens wskazało dawkę 8 mGy (miligrójów), a w poz. 6 – 17 Mgy. W opisie dokumentu w części dotyczącej jakości obrazu wskazane zostały dawki CTDIvol 12 mGy oraz 11 mGy. Siemens załączył również oświadczenie producenta potwierdzające jego deklarację dotyczącą rozdzielczości niskokontrastowej wraz z tłumaczeniem (str. 30 i 31). Odwołujący na rozprawie przedłożył kopię oferty Siemens, jaką ten złożył w postępowaniu prowadzonym przez Miejskie Centrum Medyczne im. dr Karola Jonschera w Łodzi (sygn. 18/2017), w której potwierdził dawkę 5,06 mGy dla zaferowanego urządzenia przy identycznym opisie parametru *Dawka (CTDIvol obliczana) konieczna do uzyskania rozdzielczości niskokontrastowej – 5 mm mierzonej w maksymalnym polu akwizycyjnym 50 cm dla fantomu CATPHAN 20 cm przy warstwie ≤ 10 mm i różnicy gęstości 3HU i napięciu min. 110 kV w płaszczyźnie xy z użyciem algorytmu inercyjnego zaferowanego w pkt IV.37 (Parametr potwierdzony w oficjalnych materiałach producenta) ≤ 11,0 mGy.*

Odnosząc się do argumentacji Odwołującego, Izba uznała, iż wartość wskazana dla poz. 5, tj. 8 mGy, nawet jeżeli przyjąć, iż nie znalazła potwierdzenia w oficjalnych materiałach producenta), to nie miała znaczenia z punktu widzenia dokonanej oceny oferty Siemens, której Zamawiający nie przyznał punktów, gdyż według wzoru punkty można było uzyskać za wartość równą lub mniejszą od 7 mGy. Odnosnie natomiast poz. 6, tu Odwołujący nie przedstawił dowodu, który mógłby podważać oświadczenie producenta załączone obok *Arkusza*. Dowodem takim nie mogła być oferta złożona w postępowaniu dla szpitala w Łodzi, gdyż podana tam wartość dotyczyła rozdzielczości niskokontrastowej 5 mm, a nie 2 mm, której dotyczy wartość 17 mGy podana przez Siemens.

W tych okolicznościach Izba nie miała podstawy do zakwestionowania oceny oferty Siemens i oddaliła w całości zarzuty, których Zamawiający nie uwzględnił.

Odnosząc się natomiast do zarzutu związanego z rażąco niską ceną i brakiem wezwania Siemens do złożenia wyjaśnień na podstawie art. 90 ust. 3 Ustawy Izba uznała, że okoliczności związane z porównaniem różnicy ceny, jakie wskazał Odwołujący odbiegały od stanu faktycznego, co czyniło podstawę zarzutu nieskuteczną. Odwołujący błędnie porównywał cenę Siemens z kwotą środków, jaką miał przeznaczyć Zamawiający na

sfinansowanie zamówienia, tj. 2.900.000 zł., wskazując na różnicę rzędu 32,9 %, oraz różnicę w stosunku do średniej arytmetycznej złożonych ofert wynoszącą 26,8 %.

Słusznie wskazał Zamawiający, iż odnoszenie się do kwoty środków przeznaczonych na sfinansowanie zamówienia było działaniem niezgodnym z treścią art. 90 ust. 1a Ustawy, w którym mowa jest o wartości szacunkowej zamówienia. Ta w niniejszym postępowaniu wyniosła 2.745.345,92 zł i w odniesieniu do niej różnica ceny oferty Siemens wynosi 20,54%. Również wyliczenie średniej arytmetycznej złożonych ofert wskazuje na niższą różnicę ceny oferty Siemens, tj. 21.13%. Już tylko to prowadziło do uznania, iż Zamawiający nie musiał powziąć kroków zmierzających do wyjaśnienia ceny oferty, jeżeli ta nie budziła jego wątpliwości. Odwołujący nie wykazał okoliczności, które uprawdopodobniałyby zasadność zwrócenia się o wyjaśnienie ceny, w sytuacji, kiedy różnica w stosunku do wartości szacunkowej zamówienia lub średniej arytmetycznej cen była niższa niż 30%. Przedstawiona analiza cen, za jakie Siemens dostarczał lub dostarczy urządzenie nie była wystarczająca z tej przyczyny, że nie uwzględniała różnic zakresu zamówienia, jaki może wynikać chociażby z konieczności przeprowadzenia prac towarzyszących dostawie.

W świetle powyższego Izba na podstawie art. 192 ust. 1 Ustawy oddaliła odwołanie.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 oraz art. 192 ust. 10 Prawa zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 3 i § 5 ust. 3 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238). Izba zaliczyła do kosztów postępowania wpis oraz koszty wynagrodzenia Zamawiającego w wysokości określonej rachunkiem złożonym przed zamknięciem rozprawy.

Przewodniczący: