Sygn. akt: KIO 1723/25

WYROK

Warszawa, dnia 2 czerwca 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca:Irmina Pawlik

Protokolantka: Wiktoria Ceyrowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 29 maja 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 2 maja 2025 r. przez wykonawcę TMS sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Puławach
przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego: GE Medical Systems Polska sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie

orzeka:

1.umarza postępowanie odwoławcze w zakresie zarzutów nr 5, 6 i 8;

2.oddala odwołanie w pozostałym zakresie;

3.kosztami postępowania obciąża odwołującego TMS sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie i:

3.1.zalicza do kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez odwołującego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez zamawiającego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika;

3.2.zasądza od odwołującego TMS sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie na rzecz zamawiającego Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej w Puławachkwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione przez zamawiającego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodnicząca:…….…….....

Sygn. akt: KIO 1723/25

Uzasadnienie

Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Puławach(dalej jako „Zamawiający") prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego pn. „Doposażenie Pracowni Hemodynamicznej SPZOZ w Puławach wraz z przebudową pomieszczeń w formule zaprojektuj wybuduj i wyposaż" (wewnętrzny identyfikator: ZM 27/230/2025). Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 22 kwietnia 2025 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej S: 78/2025 pod numerem 259181-2025. Do ww. postępowania o udzielenie zamówienia zastosowanie znajdują przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1320, dalej „ustawa Pzp"). Wartość szacunkowa zamówienia przekracza progi unijne, o których mowa w art. 3 ustawy Pzp.

W dniu 2 maja 2025 r. wykonawca TMS sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie w (dalej jako „Odwołujący") wniósł odwołanie w ww. postępowaniu wobec treści dokumentów zamówienia, a konkretnie wobec dokonania opis przedmiotu zamówienia w sposób utrudniający i ograniczający uczciwą konkurencję, polegający na ograniczeniu liczby podmiotów uprawnionych do ubiegania się o udzielenie zamówienia, a tym samym uniemożliwiający Odwołującemu złożenie ważnej i konkurencyjnej oferty (naruszenie art. art. 99 ust. 1, 2 i 4 w zw. z art. 16 ustawy Pzp) oraz wobec ustalenia zasad punktacji (kryteriów oceny ofert) w sposób ograniczający uczciwą konkurencję i bez powiązania z istotnymi cechami przedmiotu zamówienia, mającymi wpływ na możliwości diagnostyczno-interwencyjne przedmiotu zamówienia oraz bezpieczeństwo przeprowadzania diagnostyki i/lub opisanego sprzętu medycznego (naruszenie art. 239 ust. 1 i 2, art. 240 ust. 1 i 2, art. 241 ust. 1, 2 i 3 w zw. z art. 16 ustawy Pzp). Odwołujący podniósł zarzuty dotyczące:

1.Załącznika nr 2 do SWZ: „Hemodynamika – parametry techniczne angiografu" oraz Załącznika nr 10 do SWZ - Programie Funkcjonalno-użytkowym – Opis przedmiotu zamówienia – pkt 21-24 i 71-72 (klasa szczelności);

2.Załącznika nr 2 do SWZ: „Hemodynamika – parametry techniczne angiografu" oraz Załącznika nr 10 do SWZ - Programie Funkcjonalno-użytkowym – Opis przedmiotu zamówienia – pkt 27, 29 (Zakres obrotu stołu wokół osi pionowej min. 240° , Długość blatu min. 300 cm);

3.Załącznika nr 2 do SWZ: „Hemodynamika – parametry techniczne angiografu" oraz Załącznika nr 10 do SWZ -

Programie Funkcjonalno-użytkowym – Opis przedmiotu zamówienia – pkt 32, 49 (moc generatora, pojemność cieplna kołapaka);

4. Załącznika nr 2 do SWZ: „Hemodynamika – parametry techniczne angiografu" oraz Załącznika nr 10 do SWZ - Programie Funkcjonalno-użytkowym – Opis przedmiotu zamówienia – pkt 53 (dodatkowa filtracja);

5. Załącznika nr 2 do SWZ: „Hemodynamika – parametry techniczne angiografu" oraz Załącznika nr 10 do SWZ - Programie Funkcjonalno-użytkowym – Opis przedmiotu zamówienia – pkt 57 (przekątna dedektora cyfrowego);

6. Załącznika nr 2 do SWZ: „Hemodynamika – parametry techniczne angiografu" oraz Załącznika nr 10 do SWZ - Programie Funkcjonalno-użytkowym – Opis przedmiotu zamówienia – pkt 70 (oprogramowanie do trójwymiarowej rekonstrukcji jam serca);

7. Załącznika nr 2 do SWZ: „Hemodynamika – parametry techniczne angiografu" oraz Załącznika nr 10 do SWZ - Programie Funkcjonalno-użytkowym – Opis przedmiotu zamówienia – pkt 97-99 (oprogramowanie elektrofizjologiczne)

8. Załącznika nr 2 do SWZ: „Hemodynamika – parametry techniczne angiografu" oraz Załącznika nr 10 do SWZ - Programie Funkcjonalno-użytkowym – Opis przedmiotu zamówienia – pkt 113-133 (aparat ultrasonograficzny);

9. Załącznika nr 2 do SWZ: „Hemodynamika – parametry techniczne angiografu" oraz Załącznika nr 10 do SWZ - Programie Funkcjonalno-użytkowym – Opis przedmiotu zamówienia – pkt 2, 11, 27 (parametry techniczne punktowane w kryterium Jakość).

Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu zmiany kwestionowanych parametrów w sposób wskazany w odwołaniu.

Zamawiający w dniu 15 maja 2025 r. złożył pisemną odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania w całości.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron i Uczestnika postępowania odwoławczego, na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, uwzględniając akta sprawy odwoławczej, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.

Izba stwierdziła skuteczność przystąpienia zgłoszonego do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego przez wykonawcę GE Medical Systems Polska sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie.

Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania w całości na podstawie art. 528 ustawy Pzp.

Izba uznała, że Odwołujący, jako podmiot zainteresowany ubieganiem się o udzielenie zamówienia i złożeniem oferty w przedmiotowym postępowaniu, który wnosząc odwołanie wobec treści dokumentów zamówienia dąży do wyeliminowania lub zmodyfikowania wymagań opisu przedmiotu zamówienia oraz kryteriów oceny ofert ograniczających w ocenie Odwołującego konkurencję, posiada interes w uzyskaniu zamówienia oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp, czym wypełnił materialnoprawne przesłanki dopuszczalności odwołania, o których mowa w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

Izba na podstawie art. 520 ust. 1 w zw. z art. 568 pkt 1 ustawy Pzp umorzyła postępowanie odwoławcze w zakresie zarzutów oznaczonych przez Odwołującego jako zarzuty nr 5, 6 i 8, z uwagi na ich wycofanie przez Odwołującego.

Izba rozstrzygając sprawę uwzględniła dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia przekazaną przez Zamawiającego, w szczególności ogłoszenie o zamówieniu oraz specyfikację warunków zamówienia wraz z załącznikami, w tym PFU. Izba ponadto dopuściła i przeprowadziła dowody z dokumentów:

a)złożonych przez Odwołującego:

- deklaracja zgodności dotycząca produktu Alphenix producenta Canon Medical Systems Corporation (zarzut 1),
- fotografie urządzenia (zarzut 1),
- dokument „Standard pielęgniarskiej praktyki klinicznej w dziedzinie pielęgniarstwa operacyjnego" ustalony uchwałą Naczelnej Rady Pielęgniarek i Położnych z 3 grudnia 2014 r. (zarzut 1),
- instrukcje użytkowania systemu do angiografii interwencyjnej Alphenix producenta Canon (zarzut 1),
- wyciąg z instrukcji obsługi urządzenia Allia IGS 3, IGS 5 producenta GE (zarzut 1),
- fragment formularza parametrów technicznych angiografu Allia IGS 520 Pulse producenta GE (zarzut 1),
- instrukcja obsługi urządzenia Azurion producenta Philips (zarzut 1),
- protokół z przeprowadzenia wizji lokalnej oraz rysunek techniczny pomieszczeń (zarzut 2),
- ogłoszenie o zamówieniu OJ S: 226/2024 nr 707088-2024 w postępowaniu prowadzonym przez Uniwersyteckie

Centrum Kliniczne WUM wraz z formularzem parametrów technicznych angiografu Allia IGS 520 Pulse producenta GE Medical Systems złożonym przez wykonawcę VARCO T.J. oraz formularzem parametrów technicznych angiografu Azurion 7 producenta Philips złożonym przez wykonawcę Synektik S.A. (zarzut 2 i 9),

–wyciąg z dokumentu „Ochrona radiologiczna w pracowni rentgenowskiej" (zarzut 3),

–wyciąg z instrukcji planowania miejsca dla systemów angiografii interwencyjnej Canon Medical Systems (zarzut 3),

–wyciąg z instrukcji przedinstalacyjnej Innova IGS5 (zarzut 3),

–fragment formularza parametrów technicznych angiografu Allia IGS 520 Pulse producenta GE (zarzut 3),

–wyciąg z dokumentu „Ochrona radiologiczna w pracowni rentgenowskiej" (zarzut 4),

–wydruk definicji hemodynamiki oraz elektrofizjologii ze słownika języka polskiego PWN (zarzut 7),

–karta produktu Schwarzer Cardiotek Evolution – hemodynamiczna stacja monitorująca (zarzut 7),

–instrukcja obsługi oprogramowania Philips Hemodynamic Application (zarzut 7),

–dane techniczne systemu przetwarzania danych i rejestracji wyników badań hemodynamicznych i elektrofizjologicznych dla pracowni interwencyjnych Sensis Vibe producenta Siemens (zarzut 7),

b)złożonych przez Przystępującego:

–dane techniczne urządzenia ARTIS icono floor producenta Siemens,

–dane techniczne urządzenia Azurion 7 producenta Philips,

na okoliczności wynikające z treści tych dokumentów, wskazane odpowiednio przez Odwołującego i Przystępującego do protokołu rozprawy.

Izba pominęła złożony przez Odwołującego dowód z dokumentu: „Pre-Installation Manual INNOVA IGS 5' (dotyczący zarzutu 2) z uwagi na jego złożenie wyłącznie w wersji anglojęzycznej, bez tłumaczenia. Zgodnie z art. 506 ust. 1 ustawy Pzp postępowanie odwoławcze jest prowadzone w języku polskim, a jak stanowi art. 506 ust. 2 zdanie pierwsze wszystkie dokumenty przedstawia się w języku polskim, a jeżeli zostały sporządzone w języku obcym, strona oraz uczestnik postępowania odwoławczego, który się na nie powołuje, przedstawia ich tłumaczenie na język polski.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, poczynione ustalenia faktyczne oraz orzekając w granicach zarzutów zawartych w odwołaniu, Izba stwierdziła, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba za niezasadne uznała zarzuty naruszenia art. 99 ust. 1, 2 i 4 w zw. z art. 16 ustawy Pzp) wobec dokonania opis przedmiotu zamówienia w sposób utrudniający i ograniczający uczciwą konkurencję, polegający na ograniczeniu liczby podmiotów uprawnionych do ubiegania się o udzielenie zamówienia, a tym samym uniemożliwiający Odwołującemu złożenie ważnej i konkurencyjnej oferty (zarzuty nr 1-4 i 7 według numeracji przyjętej w odwołaniu).

Przywołując treść ww. przepisów należy wskazać, że zgodnie z art. 16 ustawy Pzp zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób: 1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców; 2) przejrzysty; 3) proporcjonalny. Zgodnie z art. 99 ust. 1 ustawy Pzp przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. W myśl ust. 2 tego przepisu zamawiający określa w opisie przedmiotu zamówienia wymagane cechy dostaw, usług lub robót budowlanych. Cechy te mogą odnosić się w szczególności do określonego procesu, metody produkcji, realizacji wymaganych dostaw, usług lub robót budowlanych, lub do konkretnego procesu innego etapu ich cyklu życia, nawet jeżeli te czynniki nie są ich istotnym elementem, pod warunkiem że są one związane z przedmiotem zamówienia oraz proporcjonalne do jego wartości i celów. Z kolei ust. 4 stanowi, że przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, w szczególności przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów.

W ramach uwag natury ogólnej Izba wskazuje, że zamawiający ma prawo, wyznaczając cel, jaki zamierza zrealizować, tak określić przedmiot zamówienia, aby opisać go adekwatnie do tego celu, zachowując jednocześnie obiektywizm i precyzję w formułowaniu swoich potrzeb. Zamawiający opisując przedmiot zamówienia powinien mieć na względzie treść art. 17 ustawy Pzp, a więc uzyskanie najlepszej jakości w wyniku udzielenia zamówienia w ramach przeznaczonych środków na ten cel. Zamawiający zobowiązany jest przy tym respektować art. 99 ust. 4 ustawy Pzp, który zakazuje dokonywania opisu przedmiotu zamówienia w sposób który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję. Podkreślenia jednak wymaga, że powyższa norma nie może być równoważona z obowiązkiem wyeliminowania z opisu przedmiotu zamówienia uzasadnionych wymagań, które dla wykonawcy mogą stanowić źródło niedogodności. Skład orzekający podziela pogląd wielokrotnie prezentowany w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej, że nie narusza przepisów ustawy Pzp sporządzenie opisu przedmiotu zamówienia, który uwzględnia potrzeby zamawiającego, nawet

jeżeli utrudnia lub uniemożliwia niektórym podmiotom dostęp do zamówienia. Określenie przez Zamawiającego oczekiwań dotyczących przedmiotu zamówienia, jego cech i funkcjonalności ze swej natury stanowi pewne ograniczenie kręgu wykonawców, którzy mogą złożyć ofertę, co samo w sobie nie może być utożsamiane z naruszeniem ustawy Pzp. Przy ocenie zgodności opisu przedmiotu zamówienia z zasadą uczciwej konkurencji dochodzi zatem do pewnego ważenia interesów zamawiającego oraz interesów wykonawcy potencjalnie zainteresowanego udziałem w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Nie jest obowiązkiem zamawiającego dopuszczenie do udziału w postępowaniu wszystkich wykonawców działających na danym rynku, a jedynie takich, którzy zaspokoją obiektywne, niedyskryminacyjne i uzasadnione potrzeby zamawiającego, pozwalając na osiągnięcie założonego efektu.

Podkreślenia wymaga ponadto, że odwołania wnoszone wobec treści dokumentów zamówienia, tak jak dotyczące każdej innej czynności lub zaniechania zamawiającego, służą ochronie wykonawców przed działaniami niezgodnymi z przepisami prawa, a Izba może uwzględnić odwołanie wyłącznie w sytuacji, gdy stwierdzi naruszenie przez zamawiającego przepisów ustawy mające wpływ lub mogące mieć istotny wpływ na wynik postępowania (art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp). Rolą środków ochrony prawnej nie jest ułatwianie wykonawcom procesu ofertowania i dostosowanie wymagań zamawiającego bezpośrednio do produktów produkowanych czy dystrybuowanych przez wykonawców. Odwołanie służy wyłącznie konwalidacji sprzecznych z prawem czynności zamawiającego.

W ocenie Izby nie zostało przez Odwołującego wykazane, że określone przez Zamawiającego, objęte zakresem zaskarżenia wymagania nie są związane z przedmiotem zamówienia oraz proporcjonalne do jego wartości i celów, ani że opis przedmiotu zamówienia został sporządzony przez Zamawiającego w taki sposób, że mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, czyli z naruszeniem art. 99 ust. 2 i 4 ustawy Pzp. Tym bardziej nie zostało wykazane, że opis przedmiotu zamówienia miałby naruszać art. 99 ust. 1 ustawy Pzp, gdyż podstawy faktyczne zarzutów w ogóle nie odnoszą się do kwestii tego czy opis przedmiotu zamówienia został sporządzony w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.

Izba stwierdziła, że Odwołujący upatrywał ograniczenia konkurencji głównie w fakcie, że nie jest możliwe spełnienie kwestionowanych parametrów przez sprzęt medyczny firmy Canon, oferowany przez Odwołującego. Niemniej sam fakt, że Odwołujący może nie mieć w swojej ofercie angiografu posiadającego wymagane przez Zamawiającego obligatoryjne cechy czy też, że być może dostosowanie produktów do wymagań Zamawiającego przez Odwołującego byłoby trudniejsze lub zwiększałoby bardziej koszty produktu, nie świadczy jeszcze o tym, że mamy do czynienia z naruszeniem przepisów ustawy Pzp przez Zamawiającego. Odwołujący powinien był wykazać, że opis przedmiotu zamówienia faktycznie narusza przepisy ustawy Pzp, a nie poprzestać na przedstawieniu subiektywnych opinii opartych na cechach produktów oferowanych przez Odwołującego. Nie budzi wątpliwości Izby (i nie było okolicznością sporną) to, że na rynku dostępnych jest szereg urządzeń typu angiograf różnych producentów, nie tylko firmy Canon. Sam Odwołujący w treści odwołania wskazał na urządzenia GE, Philips, Siemens, Samsung, Mindray czy Fuji, przy czym zaznaczył, że to tylko część dostępnych na rynku urządzeń (por. uwaga zawarta pod opisem wymagań kwestionowanych w zarzucie 8 - str. 9 odwołania). W odwołaniu nie przedstawiono jednak żadnej konkretnej, wiarygodnej analizy pozwalającej stwierdzić czy faktycznie opis przedmiotu zamówienia preferuje określone rozwiązania i które ewentualnie urządzenia spełniają kwestionowane wymagania, a które nie. W zakresie zarzutów, które zostały skierowane na rozprawę, Odwołujący sygnalizował jedynie, że wymagań nie spełniają urządzenia firmy Canon, a przy zarzucie 1, 4 i 7 także urządzenia GE. Trudno uznać tego rodzaju analizę za kompleksową i rzetelną po pierwsze z tego względu, że odwołanie nie daje odpowiedzi na pytanie czy inne urządzenia (np. Philips, Siemens, Samsung, Mindray, Fuji czy jakiekolwiek niewymienione powyżej) spełniają wymagania opisu przedmiotu zamówienia, a po drugie z tego względu, że Przystępujący (GE Medical Systems Polska sp. z o.o.) potwierdził możliwość zaoferowania rozwiązań GE w tym postępowaniu, więc nie jest zgodne z prawdą twierdzenie, że urządzenia GE nie spełniają wymagań zaskarżonych w zarzucie 1, 4 i 7. Ponadto Przystępujący złożył katalogi urządzenia Azurion 7 producenta Philips oraz ARTIS icono floor producenta Siemens, które wskazując na spełnianie przez te urządzenia spornych parametrów OPZ. Nie sposób uznać zatem argumentacji Odwołującego za przekonującą.

Dalej należy wskazać, że z treści odwołania w ogóle nie wynika silnie akcentowana podczas rozprawy okoliczność, że opis przedmiotu zamówienia miałby zostać skonstruowany *stricte* pod urządzenia firmy GE. Wręcz przeciwnie, jak wskazano powyżej, Odwołujący przy zarzucie 1, 4 i 7 sam podnosił, że wymagań objętych zakresem zaskarżenia nie spełnia oprócz urządzenia Canon właśnie urządzenie firmy GE. Trudno w takiej sytuacji uznać stanowisko Odwołującego za spójne. Zarówno podnoszoną podczas rozprawy argumentację o preferowaniu przez Zamawiającego urządzeń GE, jak i dowody składane na jej poparcie, dotyczące spełnienia określonych parametrów minimalnych czy ocenianych w kryteriach oceny ofert przez urządzenia GE, należy uznać za spóźnione.

Izba ponadto stwierdziła, że argumentacja wskazana w odwołaniu w dużej mierze była ogólna, często wręcz

hasłowa. Nie przekonała ona Izby o tym, że określone wymagania naruszają przepisy prawa i że nie można ich uznać za obiektywnie uzasadnione z perspektywy potrzeb Zamawiającego. Do tego w ocenie Izby żądania odwołania zmierzały nie tyle do tego, żeby sanować ewentualne naruszenia dokonane przez Zamawiającego, co do wprowadzenia takich parametrów, które umożliwią zaoferowanie urządzenia firmy Canon. Jak zaś wskazano powyżej środki ochrony prawnej służą eliminacji potencjalnego naruszenia przepisów ustawy Pzp, a nie do udogodnienia sytuacji wykonawcy w danym postępowaniu.

Przechodząc do poszczególnych zarzutów Izba wskazuje, że zakresem zaskarżenia zarzutem 1 objęto parametry wskazane w punktach 21-24 oraz 71-72 załącznika nr 2 do SWZ, tj.:
21. Sterowanie wszystkimi ruchami ramienia C, stołu i kolimatora możliwe bezpośrednio przy stole pacjenta przy pomocy modułu wykonanego w klasie szczelności min. IPX4
22. Sterowanie wszystkimi trybami fluoroskopii i akwizycji możliwe bezpośrednio przy stole pacjenta przy pomocy modułu wykonanego w klasie szczelności min. IPX4
23. Sterowanie zapisem obrazów fluoroskopowych możliwe bezpośrednio przy stole pacjenta przy pomocy modułu wykonanego w klasie szczelności min. IPX4.
24. Sterowanie funkcjami angiografu z panelu dotykowego z minimalnym zakresem funkcjonalności obejmującym sterowanie systemem rejestracji obrazów wykonanego w klasie szczelności min. IPX4.
71. Realizacja funkcji analiz i sterowanie aplikacjami (analiza stenoz) przy stole badań z wykorzystaniem modułu wykonanego w klasie szczelności min. IPX4.
72. Ustawianie parametrów akwizycji i fluoroskopii z panelu dotykowego z wykorzystaniem modułu wykonanego w klasie szczelności min. IPX4 zainstalowanego w Sali badań przy stole pacjenta.

Odwołujący kwestionował wymagania dotyczące klasy szczelności min. IPX4 i wskazywał, że wymagania te uniemożliwiają zaoferowanie sprzętu znacznej części producentów sprzętu medycznego występujących na rynku (np. Canon, GE). Odwołujący w ramach żądań wnosił o zastąpienie wymagania w zakresie modułu wykonanego w klasie szczelności min. IPX4 modułem z możliwością zastosowania aseptycznych folii ochraniających. Uzasadniając zarzut Odwołujący podnosił, że Zamawiający wymaga technologii IPX4, która jest nieistotna klinicznie, a wymaganie Zamawiającego nie ma uzasadnienia praktycznego, ponieważ pulpit podczas zabiegu musi być osłonięty specjalnymi foliami tworzącymi barierę dla bakterii i jednocześnie chroniącymi przez zalaniem wszelkiego rodzaju płynami. Po zabiegu każdorazowo folie te są zmieniane na nowe. Wymóg jakiejkolwiek szczelności nie zwalnia użytkownika z konieczności stosowania pokrowców ochronnych podczas zabiegu, zatem wymaganie ma charakter sztuczny, niezapewniający lepszego jakościowo przedmiotu zamówienia, a jego celem jest wyłącznie dyskryminacja produktu części producentów zdolnych wykonać zamówienie np. Canon Medical.

Izba uznała stanowisko Odwołującego za niezasadne. Odwołujący nie wykazał, aby wymaganie posiadania przez moduł klasy szczelności min. IPX4 było wymaganiem nieistotnym. Żaden z dowodów złożonych przez Odwołującego na okoliczność taką nie wskazuje. Bez znaczenia dla ustalenia istotności tego wymogu pozostaje deklaracja zgodności urządzenia Canon z obowiązującymi normami, podobnie jak fotografie przedstawiające moduł osłonięty folią aseptyczną. Również okoliczność, że standardy pielęgniarskiej praktyki wymagają zabezpieczenia urządzeń na bloku operacyjnym w barierowe obłożenia spełniające wymogi normy EN 13793, nie świadczy o tym, że wymaganie dotyczące klasy szczelności nie znajduje uzasadnienia, podobnie jak nie świadczą o tym informacje zawarte w instrukcjach użytkowania urządzeń wskazujące na zasady ich utrzymania i czyszczenia. Oczywistym w ocenie Izby jest to, że posiadanie przez moduł odpowiedniej klasy szczelności daje – poza stosowaniem folii - dodatkową ochronę urządzenia przed uszkodzeniami spowodowanymi wystawieniem na działanie wody/płynów. Nie zostało przez Odwołującego zaprzeczone, że wiodący producenci angiografów taką właśnie klasę szczelności powszechnie stosują i że jest to standard rynkowy. Izba nie znalazła podstaw do uznania za wiarygodne stanowiska Odwołującego, że celem takiego wymagania jest wyłącznie dyskryminacja produktu części producentów zdolnych wykonać zamówienie np. Canon Medical. Odwołujący nie przedstawił twierdzeń i dowodów wykazujących brak możliwości spełnienia tych wymagań przez jakiekolwiek inne urządzenia niż Canon. W treści odwołania wskazał co prawda, że wymaganej klasy szczelności nie posiadają urządzenia GE, niemniej w postępowaniu odwoławczym całkowicie zmienił swoją retorykę w tym zakresie podnosząc, że urządzenie GE jest preferowane przez Zamawiającego, jak i składając dowód wykazujący, że angiograf GE posiada moduły wykonane w klasie szczelności min. IPX4, a więc zaprzeczając swoim twierdzeniom zawartym w odwołaniu. Odwołujący sam złożył także formularz parametrów technicznych urządzenia Azurion 7 producenta Philips, z którego wprost wynika spełnienie wymagania w zakresie klasy szczelności przez to urządzenie. Nie sposób w tym stanie rzeczy uznać stanowiska Odwołującego za przekonujące.

Zakresem zaskarżenia w zarzucie 2 objęto parametry wskazane w punktach 27 i 29 załącznika nr 2 do SWZ, tj.: 27. Zakres obrotu stołu wokół osi pionowej min. 240°; 29. Długość blatu min. 300 cm. Odwołujący wskazał, że takie

wymagania uniemożliwiają zaoferowanie sprzętu znacznej części producentów sprzętu medycznego występujących na rynku (np. Canon) i wniósł o ich zmianę na: 27. Zakres obrotu stołu wokół osi pionowej min. 180°, 29. Długość blatu min. 295 cm. Uzasadniając zarzut Odwołujący podniósł m.in., że Zamawiający ustalając te wymagania nie tylko dyskryminuje produkt Canon Medical, ale również zignorował możliwości lokalowe, które posiada. Zgodnie z załączonym planem do PFU pomieszczenie pracowni jest bardzo małe (szerokość 531 cm), co uniemożliwia obrót blatu o wymaganej długości w wymaganym zakresie. Powyższe świadczy o tym, że Zamawiający zdefiniował parametr jedynie w celu preferowania rozwiązań konkretnych producentów w sposób na tyle nieudolny, że nie sprawdził możliwości ich zastosowania w proponowanym pomieszczeniu. Wymaganie zatem nie ma uzasadnienia praktycznego i służy dyskryminacji części wykonawców. Odwołujący wskazał ponadto, że dostępne pomieszczenia w Pracowni Hemodynamicznej nie pozwalają na spełnienie tych wymagań, co wskazuje na nieadekwatność specyfikacji technicznej.

Odnosząc się do powyższego w pierwszej kolejności Izba wskazuje, że Odwołujący poza wyrażeniem w odwołaniu subiektywnej opinii, że „wymagania uniemożliwiają zaoferowanie sprzętu znacznej części producentów sprzętu medycznego występujących na rynku" oraz że „Zamawiający dyskryminuje produkt Canon" nie przedstawił żadnej argumentacji ani dowodów mogących ten fakt wykazać. Okoliczność, że urządzenie oferowane przez Odwołującego posiada inne parametry nie powoduje sama w sobie, że mamy do czynienia z utrudnieniem konkurencji, Zamawiający nie ma obowiązku dopuścić wszystkich istniejących na rynku rozwiązań. Zauważenia wymaga, że w toku postępowania odwoławczego Odwołujący składał dowody wykazujące okoliczności sprzeczne z twierdzeniami zawartymi w odwołaniu. Z jednej strony bowiem Odwołujący twierdził, że wymagania uniemożliwiają zaoferowanie sprzętu znacznej części producentów, a z drugiej strony sam złożył formularze parametrów technicznych urządzeń Allia IGS 520 Pulse producenta GE Medical Systems oraz Azurion 7 producenta Philips, które potwierdzają, ze urządzenia te spełniają zarówno wymagania dotyczące zakresu obrotu stołu wokół osi pionowej, jak i dotyczące długości blatu. Stanowisko Odwołującego jest w ocenie Izby dalece niekonsekwentne. Ponadto, jak podnosił Przystępujący, tego rodzaju wymagania są standardem rynkowym, który spełniają także m.in. urządzenia producenta Siemens, a ponadto są one istotne zarówno z perspektywy bezpieczeństwa pracy i pacjenta, jak i funkcjonalności urządzenia - zapewniają większe pole robocze, łatwość manewrowania czy umiejscowienia, ułożenia pacjenta. Okoliczność, że jest to standard rynkowy pośrednio potwierdzają złożone przez Odwołującego formularze parametrów technicznych wymaganych w postępowaniu prowadzonym przez Uniwersyteckie Centrum Kliniczne WUM, gdzie wymogi zostały określone podobnie (zakres obrotu ≥ 240^{o}, długość blatu ≥ 315 cm). Natomiast twierdzenia Odwołującego dotyczące zignorowania przez Zamawiającego możliwości lokalowych, które posiada (zbyt małego pomieszczenia pracowni) Izba uznała za nieuwiarygodnione, zwłaszcza zważywszy na fakt, że przedmiotem zamówienia jest dostosowanie pomieszczeń do potrzeb instalacji angiografu w formule „zaprojektuj i wykonaj". Wykonawca zobowiązany będzie zatem do opracowania projektu obejmującego m.in. przebudowę pomieszczeń tak, aby zapewnić należytą ergonomię pracowni hemodynamicznej i aby zrealizowany został cel, któremu zadanie ma służyć – czyli możliwość udzielania świadczeń zdrowotnych z użyciem zakupionego sprzętu medycznego.

Zakresem zaskarżenia w zarzucie 3 objęto parametry wskazane w punktach 32 i 49 załącznika nr 2 do SWZ, tj.: 32. Moc ciągła generatora min. 2,5 kW, 49. Pojemność cieplna kołpaka min. 3,0 MHU. Odwołujący wskazywał, że tego rodzaju wymagania uniemożliwiają zaoferowanie sprzętu znacznej części producentów sprzętu medycznego występujących na rynku (np. Canon) i wnosił o ich zmianę: 32. Moc ciągła generatora min. 2,0 kW, 49. Pojemność cieplna kołpaka min. 2,8 MHU wystarczająca do bezprzerwowej pracy angiografu.

Uzasadniając zarzut Odwołujący wskazał, że wymagania te są przestarzałe, są charakterystyczne dla aparatów wymagających wysokiej dawki promieniowania jonizującego i nie odzwierciedlają nowoczesnych technologii, które skutecznie redukują dawki promieniowania. W praktyce, współczesne urządzenia medyczne wykorzystują zaawansowane technologie, które pozwalają na efektywne zarządzanie dawkami promieniowania bez konieczności stosowania wysokiej mocy ciągłej generatora czy dużej pojemności cieplnej kołpaka. Odwołujący podniósł, że najnowszy system Alphenix produkcji Canon Medical ma zaimplementowane skuteczne algorytmy redukcji dawki, dlatego moc generatora i pojemność cieplna lampy, czy kołpaka nie może zostać uznana za wiodący parametr. Zamawiający wyspecyfikował wartości typowe dla systemów przestarzałych (bez skutecznych technik redukcji promieniowania RTG), pozbawiając się możliwości nabycia sprzętów lepszych jakościowo i bardziej nowoczesnych. Odwołujący wskazał, że pojemność cieplna dobierana jest przez producentów do rzeczywistego poziomu radiacji (dawki niezbędnej do otrzymania obrazu diagnostycznego). Im większa pojemność cieplna lampy i kołpaka tym większa moc cieplną (pochodną generowanego przez lampę promieniowania) lampa i kołpak muszą zbuforować, a następnie wyemitować na zewnątrz. W związku z powyższym, zamawiający preferując jak największą lampę preferuje systemy konstrukcyjnie zaprojektowane do wyższych dawek dla pacjenta i personelu. Zdaniem Odwołującego tak sformułowane wymogi dyskryminują wieloletnie doświadczenie producenta Canon w dziedzinie redukcji dawki dla pacjenta i personelu. Nie

wynika to z faktu konstrukcji angiografu przez producenta z gorszych jakościowo komponentów, lecz z doboru parametrów urządzenia w taki sposób, aby zapewnić użytkownikowi optymalną i bezpieczną możliwość wykonywanych funkcji diagnostycznych. W oferowanym przez Canon rozwiązaniu, parametry lampy i kołpaka zostały dobrane w taki sposób, że w warunkach codziennej eksploatacji ze względu na zaawansowane techniki redukcji dawki niemożliwe jest na tyle silne rozgrzewanie się układu lampa-kołpak, by miało to jakikolwiek wpływ na ciągłość pracy systemu czy żywotność lampy. Premiowanie zastosowania lampy o przesadnie dużej wartości obciążenia i kołpaka o jak największej pojemności cieplnej świadczy o tym, że Zamawiający preferuje rozwiązania przestarzałe technologicznie – system przystosowany do pracy na wysokich prądach (sprzeczny z zasadą Alara oraz wytycznymi z wzorcowych procedur radiologicznych z zakresu radiologii – diagnostyki obrazowej i radiologii zabiegowej – obwieszczenie Ministra Zdrowia z dnia 10 listopada 2015 r.). Producent Canon (dawniej Toshiba) od lat stosuje techniki redukcji radiacji pozwalające na takie ograniczenie dawki aby nie było konieczności przewymiarowania elementów lampy i kołpaka. Dlatego wszystkie elementy angiografów tego producenta są dostosowane do technologii i wymogów stawianych współczesnym urządzeniom diagnostyki interwencyjnej. Odwołujący wskazał, że nie ma przesłanek aby uważać, że istnieje jedna uniwersalna wartość dla pojemności cieplnej anody i pojemności cieplnej kołpaka, która zagwarantuje bez przerwową pracę urządzenia bez konieczności chłodzenia go. Zamawiający w sposób niezrozumiały premiuje największą spośród wartości dyskwalifikując tym systemy niskoenergetyczne i niskodawkowe.

Odnosząc się do powyższego Izba wskazuje, że Odwołujący po raz kolejny motywował istnienie utrudnienia konkurencji wyłącznie okolicznością, że spornych wymagań nie spełniają urządzenia firmy Canon. Nie było zgodne z prawdą twierdzenie Odwołującego, że taki sposób określenia parametrów urządzenia uniemożliwia zaoferowanie sprzętu znacznej części producentów sprzętu medycznego występujących na rynku. Urządzeń firmy Canon nie sposób uznać za „znaczą część sprzętu medycznego występującego na rynku". Jak zaś podnosił Zamawiający i Przystępujący parametry te spełniają chociażby urządzenia Philips, Siemens i GE i to zasadniczo na dużo wyższym poziomie niż określony w OPZ poziom minimalny. Znajduje to potwierdzenie w katalogach urządzeń Azurion 7 (Philips) i ARTIS (Siemens) złożonych przez Przystępującego, a w zakresie pojemności cieplnej kołpaka potwierdzają to także złożone przez Odwołującego formularze parametrów technicznych z postępowania prowadzonego przez Uniwersyteckie Centrum Kliniczne WUM (urządzenia GE i Philips). Ponadto Izba stwierdziła, że uzasadnienie zarzutu praktycznie nie odnosi się do kwestii wymaganej mocy ciągłej generatora RTG, lecz głównie do parametrów lampy RTG. Odwołujący wskazuje na preferowanie przez Zamawiającego „jak największej lampy" „o przesadnie dużej wartości" i podnosi, że „nie istnieje jedna uniwersalna wartość dla pojemności cieplnej anody i kołpaka". Jednocześnie jednak Odwołujący nie objął zakresem zaskarżenia jakichkolwiek innych parametrów lampy RTG (pkt 39-55 OPZ), w tym pojemności cieplnej anody, lecz tylko pojemność cieplną kołpaka. Odwołujący przy tym sam potwierdził, składając ww. formularze parametrów technicznych, że inni zamawiający wymagają pojemności cieplnej kołpaka na jeszcze wyższym niż Zamawiający poziomie, a do tego premiują wyższą ponad minimalnie wymaganą pojemność cieplną kołpaka. Z kolei złożone przez Odwołującego dowody w postaci wyciągu z dokumentu „Ochrona radiologiczna w pracowni rentgenowskiej" oraz wyciągu z instrukcji planowania miejsca dla systemów angiografii interwencyjnej Canon nie stanowią dowodów wykazujących równoważność stosowanych przez producentów technologii czy przewagi jednej technologii nad drugą, a jako takie nie potwierdzają stanowiska Odwołującego o rzekomym dyskryminowaniu technologii stosowanej przez Canon. Opracowanie dotyczące ochrony radiologicznej prezentuje jedynie bezsporne zależności związane z układem chłodzenia lampy rentgenowskiej. Nie zostało dowiedzione przez Odwołującego, że Zamawiający faktycznie preferuje rozwiązania przestarzałe technologicznie, zwłaszcza że tego rodzaju rozwiązania oferują producenci, którzy według wskazań Zamawiającego uznawani są na rynku za wiodących. Ponadto Izba wskazuje, że złożony przez Odwołującego wyciąg z instrukcji przedinstalacyjnej Innova IGS5 producenta GE oraz formularz parametrów technicznych dotyczących urządzenia GE stanowią dowody złożone na okoliczność, która w ogóle nie została objęta podstawami faktycznymi zarzutu, tj. rzekome preferowanie przez Zamawiającego rozwiązań firmy GE. Tym samym nie sposób uznać stanowiska Odwołującego za uzasadnione.

Zakresem zaskarżenia w zarzucie 4 objęto parametr wskazany w punkcie 53 załącznika nr 2 do SWZ, tj. Dodatkowa filtracja (np. filtry miedziowe, tantalowe) przy prześwietlaniu z wyłączeniem filtracji inherentnej lampy o współczynniku filtracji nie mniejszym niż 0,9 mm Cu. (w wypadku filtracji innej niż miedziowa podać w przeliczeniu na mm Cu). Odwołujący wskazał, że parametr ten uniemożliwia zaoferowanie sprzętu znacznej części producentów sprzętu medycznego występujących na rynku (np. Canon, GE) i wniósł o zmianę współczynnika filtracji na nie mniejszy niż 0,5 mm Cu.

Odwołujący wskazał, że tak sformułowany wymóg dotyczący dodatkowej filtracji promieniowania (minimum 0,9 mmCu) jest nieuzasadniony i preferuje konkretnego producenta, co ogranicza dostępność ofert. W praktyce, nowoczesne urządzenia medyczne są już wyposażone w zaawansowane systemy filtracji, które spełniają wszelkie

normy bezpieczeństwa i efektywności. Zamawiający powinien wymagać skuteczności funkcjonalności, a nie konkretnych rozwiązań czy technologii. Odwołujący wniósł o zaprzestanie wymagania przestarzałych rozwiązań, ignorując nowoczesne rozwiązania np. detektorów 16-bitowych i generatorów HF (wysokoczęstotliwościowych). Podkreślił, że wysoka filtracja dodatkowa niezbędna jest w systemach o niejednorodnym widmie promieniowania. Nowoczesne systemy z generatorami HF nie wymagają, aż tak dużych wartości warstwy tłumiącej promieniowanie w wiązce pierwotnej, dlatego nadmiernie nie obciążają lampy (ogniska i anody). Zamawiający ryzykuje zakupem systemu, który nie tylko jest wysokoenergetyczny, ale oznacza dla Zamawiającego ponoszenie wysokich kosztów eksploatacji w okresie pogwarancyjnym. Ponadto Odwołujący zauważył, że wymaganie dodatkowej filtracji (tłumienia promieniowania rtg) wpływa w sposób znaczący na skrócenie żywotności lampy rtg – tj. na wzrost kosztów eksploatacji a także naraża Zamawiającego na niepotrzebne przestoje tj. brak możliwości wykonywania procedur ratujących życie. Odwołujący podkreślił, że wymóg ten nie znajduje uzasadnienia w praktyce klinicznej, ponieważ nowoczesne technologie już teraz zapewniają odpowiedni poziom ochrony przed promieniowaniem.

W ocenie Izby Odwołujący wskazując, że sporny parametr jest nieuzasadniony i preferuje konkretnego producenta, w żaden sposób stanowiska tego nie wykazał. W treści odwołania nie wskazano nawet, jakiego konkretnego producenta parametr ten miałby premiować. Niewątpliwie wnosząc odwołanie Odwołujący nie miał tu na myśli urządzeń produkcji GE, skoro wskazał, że parametr ten „uniemożliwia zaoferowanie sprzętu znacznej części producentów sprzętu medycznego występujących na rynku (np. Canon, GE).” W zakresie tego zarzutu Odwołujący nie złożył też żadnych dowodów, które wykazywałyby, że Zamawiający określając współczynnik dodatkowej filtracji preferuje jakieś konkretne rozwiązania. Jak wskazał Zamawiający parametr ten spełniają chociażby urządzenia Philips, Siemens i GE, a Odwołujący okoliczności tej nie zaprzeczył. Fakt spełnienia wymagania w zakresie współczynnika filtracji przez produkty Philips i GE potwierdzają chociażby złożone przez Odwołującego formularze parametrów technicznych pochodzące z postępowania prowadzonego przez Uniwersyteckie Centrum Kliniczne WUM, a przez produkty Siemens katalog urządzenia ARTIS złożony przez Przystępującego. Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy przeczy zatem tezom Odwołującego. Ponadto Izba stwierdziła, że całe stanowisko Odwołującego w zakresie zarzutu 4 stanowiło jedynie jego niczym nie poparte opinie. Ze złożonego przez Odwołującego wyciągu z opracowania „Ochrona radiologiczna w pracowni rentgenowskiej” wynika jedynie okoliczność, że filtracja dodatkowa jest zalecana i stosowana, natomiast na jego podstawie nie sposób stwierdzić, że ustalony przez Zamawiającego współczynnik filtracji jest zawyżony ani że wystarczającym byłoby ustalenie współczynnika filtracji na poziomie postulowanym przez Odwołującego. Twierdzenia Odwołującego, że sporne wymaganie nie znajduje uzasadnienia w praktyce klinicznej, pozostały wyłącznie gołosłowne.

Zakresem zaskarżenia w zarzucie 7 objęto parametry wskazane w punktach 97-99 załącznika nr 2 do SWZ, tj.:
97. Oprogramowanie elektrofizjologiczne pozwalające na jednoczesny odbiór sygnału, kontrolę parametrów ablacji, zapamiętywanie, przegląd i analizę danych, przegląd wydarzeń co najmniej dla funkcji realizowanych w następującym zakresie: Tak, podać - tryb synchronizacji i wyzwalania tzw. Trigger mode - autodetekcja stymulacji, - filtr adaptacyjny SmartSignal, wspomagający redukcję szumów sieci energetycznej - filtr sieciowy o częstotliwości 50 [Hz] i 60 [Hz] dedykowany dla każdego z kanałów wewnątrzsercowych i EKG - filtr sieciowy drugiej, trzeciej i kolejnych harmonicznych dedykowany dla każdego z kanałów wewnątrzsercowych i EKG - okno wyrównywania interwałów z wyzwalaniem: wizualizuje dane wyrównane na wspólnym wzorcu - dwa okna czasu rzeczywistego, pozwalające na korzystanie z trybu wyzwalania lub niezależnej oceny zdarzeń w czasie rzeczywistym - nakładanie sygnału na wcześniej oznakowaną morfologię, z widocznym procentowym poziomem dopasowania ClearMatch - analiza beat-to-beat wyświetlana na sygnale w oknie przebiegów rzeczywistych, wizualizacja długości cyklu CycleLength - wyświetlanie do 5 okien przeglądowych, określanych w sposób niezależny, w celu identyfikacji typów morfologii - automatyczne pomiary odstępów, automatyczne wykrywanie i wyświetlanie odstępów przewodzenia, w tym: SNRT, ARP, RRP, blok, arytmia, okresy refrakcji - autodetekcja aplikacji RF z generatora ablacji i Cryo-ablacji - przesuw 6 mm/s - 800 mm/s na ekranie czasu rzeczywistego oraz do 1600 mm/s w oknie analizy - monitorowanie ciśnień inwazyjnych i alarmy dźwiękowe ułatwiające.
98. Komunikacja z generatorem ablacji i cryo-ablacji – rzeczywista prezentacja numeryczna i czasowa dodatnich i ujemnych temperatur, rejestracja całkowitego czasu ablacji i cryoablacji, współpraca z generatorami ablacji RF typu: Stockert / SmartAblate, nGEN, Maestro, Atakr, Amper, Hat oraz systeme cryoabalcji: CryoCath
99. Współpraca ze stymulatorami elektrofizjologicznymi typu: Micropace EPS320, Micropace StimLab, Biotronic Qubic Stim, Fischer Bloom (bez zapewnienia dostawy stymulatora).

Odwołujący domagał się wykreślenia ww. parametrów jako niemożliwych do spełnienia przez stację hemodynamiczną, wskazując, że wymagania te uniemożliwiają zaoferowanie sprzętu znacznej części producentów sprzętu medycznego występujących na rynku (np. Canon, GE). W uzasadnieniu odwołania wskazano, że Zamawiający przypisał parametry elektrofizjologiczne do stacji hemodynamicznej czyniąc je niemożliwymi do spełnienia. Aby spełnić

powyższe funkcjonalności Zamawiający powinien zakupić elektrofizjograf, czyli wielofunkcyjny system do badań elektrofizjologicznych serca.

Stanowisko Odwołującego Izba uznała za niewykazane. Po pierwsze, jak już zwrócono uwagę wcześniej, Odwołujący w żaden sposób nie dowiódł, że faktycznie tego rodzaju wymagania uniemożliwiają zaoferowanie sprzętu znacznej części producentów. W odwołaniu poza tak hasłową tezą nie przedstawiono żadnych szerszych informacji ani analizy dostępnych na rynku rozwiązań, z kolei powołując się na „urządzenia znacznej części producentów" wskazano tylko na urządzenia Canon i GE. Powyższe stanowisko Odwołującego nie może być uznane za przekonujące, skoro Przystępujący potwierdził możliwość zaoferowania rozwiązania GE spełniającego te wymagania. Co więcej, Odwołujący w toku postępowania odwoławczego również w zakresie tego zarzutu istotnie zmodyfikował swoje stanowisko, twierdząc, że wyłącznie urządzenia GE spełniają te wymagania, co należy uznać za argumentację spóźnioną, nie objętą podstawami faktycznymi zarzutu 7. Po drugie, Odwołujący nie odparł także twierdzeń Zamawiającego i Przystępującego, że każdy z producentów angiografów ma możliwość dostarczenia systemu spełniającego te wymogi, przy czym nie musi to być system produkowany przez tego samego producenta co angiograf, gdyż odpowiednie oprogramowanie może zostać zakupione u innego podmiotu. Cała argumentacja zawarta w odwołaniu została ograniczona wyłącznie do wyrażenia przez Odwołującego hasłowej opinii, że kwestionowane parametry są niemożliwe do spełnienia, a Zamawiający powinien zakupić elektrofizjograf, czyli wielofunkcyjny system do badań elektrofizjologicznych serca. Powyższe nie stanowi wykazania zarzutu. Odwołujący nie przedstawił rzeczowych twierdzeń, które pozwalałyby na uznanie, że wymaganie dostarczenia w ramach systemu monitorowania hemodynamicznego m.in. oprogramowania elektrofizjologicznego, faktycznie jest niemożliwe do spełnienia czy też może powodować po stronie wykonawców istotne trudności. Samo wskazanie na definicje pojęć hemodynamika oraz elektrofizjologia i odrębność tych dwóch dziedzin niczego w tym temacie nie wnosi. W ocenie Izby nie ma zasadniczych przeszkód, aby Zamawiający prowadząc postępowanie na doposażenie pracowni hemodynamicznej wymagał dostawy urządzenia posiadającego pewne uniwersalne czy rozszerzone funkcje, o ile po stronie wykonawców nie powoduje to nadmiernych trudności czy nie prowadzi do nieuzasadnionego faworyzowania określonych rozwiązań, a tego Odwołujący nie wykazał. Złożone przez Odwołującego dowody dotyczące hemodynamicznych stacji monitorujących nie przeczą twierdzeniom Zamawiającego i Przystępującego, że możliwe jest dostosowanie urządzeń poprzez wgranie zakupionego na rynku odpowiedniego oprogramowania. Ponadto jak zauważył Przystępujący, przedstawiony przez Odwołującego dokument dotyczący systemu Sensis Vibe producenta Siemens wskazuje, że jest to system przetwarzania danych i rejestracji wyników badań hemodynamicznych i elektrofizjologicznych, czyli firma Siemens posiada w tym zakresie własne rozwiązanie. Jest w nim wskazane wprost, że „Sensis Vibe może być rozszerzony do wersji combo, obejmującej akwizycję zarówno parametrów hemodynamicznych, jak i elektrofizjologicznych". W ocenie Izby Odwołujący nie przedstawił ani twierdzeń, ani dowodów uzasadniających postawiony zarzut, za to złożył dowód, który przeczy jego stanowisku.

Izba za niezasadny uznała także zarzut 9, czyli zarzut naruszenia art. 239 ust. 1 i 2, art. 240 ust. 1 i 2, art. 241 ust. 1, 2 i 3 w zw. z art. 16 ustawy Pzp przez ustalenie zasad punktacji (kryteriów oceny ofert) w sposób ograniczający uczciwą konkurencję i bez powiązania z istotnymi cechami przedmiotu zamówienia, mającymi wpływ na możliwości diagnostyczno-interwencyjne przedmiotu zamówienia oraz bezpieczeństwo przeprowadzania diagnostyki i/lub opisanego sprzętu medycznego.

Zgodnie z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia. Ust. 2 stanowi, że najkorzystniejsza oferta to oferta przedstawiająca najkorzystniejszy stosunek jakości do ceny lub kosztu lub oferta z najniższą ceną lub kosztem. W myśl art. 240 ust. 1 zamawiający opisuje kryteria oceny ofert w sposób jednoznaczny i zrozumiały, a zgodnie z ust. 2 kryteria oceny ofert i ich opis nie mogą pozostawiać zamawiającemu nieograniczonej swobody wyboru najkorzystniejszej oferty oraz umożliwiają weryfikację i porównanie poziomu oferowanego wykonania przedmiotu zamówienia na podstawie informacji przedstawianych w ofertach. Zgodnie z art. 241 ust. 1 ustawy Pzp kryteria oceny ofert muszą być związane z przedmiotem zamówienia. Związek kryteriów oceny ofert z przedmiotem zamówienia istnieje wówczas, gdy kryteria te dotyczą robót budowlanych, dostaw lub usług, będących przedmiotem zamówienia w dowolnych aspektach oraz w odniesieniu do dowolnych etapów ich cyklu życia, w tym do elementów składających się na proces produkcji, dostarczania lub wprowadzania na rynek, nawet jeżeli elementy te nie są istotną cechą przedmiotu zamówienia (ust. 2). Kryteria oceny ofert nie mogą dotyczyć właściwości wykonawcy, w szczególności jego wiarygodności ekonomicznej, technicznej lub finansowej (ust. 3).

Izba ustaliła, ze zgodnie z Rozdziałem XXII SWZ pkt 6 oferty nieodrzucone będą oceniane wg poniższych kryteriów: 1. Cena brutto o wadze 60%, 2. Okres gwarancji o wadze 20% oraz 2. Parametry techniczne o wadze 20%. W pkt 12 zawarto opis sposobu dokonywania oceny w kryterium Parametry techniczne. Wskazano: „Kryterium Parametry techniczne będzie rozpatrywane na podstawie zadeklarowanych cech użytkowych wybranych parametrów technicznych

angiografu. Punkty będą przyznawane wg następującego klucza: 1) Cyfrowy system do badań angiograficznych: - Technologia sztucznej inteligencji oparta o sieci neuronowe – 10 pkt; - Rozwiązania wykorzystujące inną technologię – 0 pkt. 2) Systemy antykolizyjne - Programowy – 0 pkt; - Mechaniczny – 2 pkt; - Pneumatyczny – 3 pkt; - Pojemnościowy – 5 pkt. 3) Zakres obrotu stołu wokół osi pionowej: - Obrót = 240° – 0 pkt; - Obrót > 240° i < 300 – 2 pkt; - Obrót ≥ 300 – 5 pkt. Maksymalna ilości pkt w ramach niniejszego kryterium – 20.

Zakresem zaskarżenia w zarzucie 9 objęto pkt 2, 11 i 27 załącznika nr 2 do SWZ (oraz odpowiednio załącznika nr 10 do SWZ), które odnosiły się do ww. parametrów technicznych ocenianych w kryterium jakościowym. Odwołujący wskazywał, że w obecnym brzmieniu te wymogi wraz z pozostałymi parametrami uniemożliwiają złożenie konkurencyjnej oferty znacznej części producentów (np. Canon, Siemens). Ponadto w kontekście pkt 2 wskazał, że Zamawiający punktuje konkretną technologię bez refleksji nad jej skutecznością. Ponadto technologia sieci neuronowych jako ciągle ucząca się nie jest możliwa do wykorzystania przy obecnym braku regulacji prawnych w medycynie. Zatem Zamawiający nabędzie rozwiązanie prawnie zakazane do używania w jego placówce. W odniesieniu do pkt 11 wskazał, że premiowana technologia systemu pojemnościowego posiada kilka wad a wśród nich między innymi: - brak działania na całej powierzchni detektora, - brak odporności na zakłócenia spowodowane zachlapaniem cieczą. Odwołujący wskazał, że system pojemnościowy w przypadku zalania jakąkolwiek cieczą (krew, kontrast, sól fizjologiczna itp.) wymaga dezaktywacji (wyłączenia) aby można było kontynuować dalszy zabieg. Oznacza to wymóg pracy z wyłączonym antykolizyjnym systemem pojemnościowym. W zakresie pkt 27 powołał się na uzasadnienie zarzutu 2.

Izba uznała stanowisko Odwołującego za hasłowe i nieudowodnione.

Jak podkreśla się w orzecznictwie, ocena, czy dane kryterium jest zgodne z ustawą, musi być dokonana wszechstronnie, w tym z uwzględnieniem zakazu ograniczania konkurencji i wprowadzania nieuzasadnionych preferencji dla określonych wykonawców. Celem wprowadzenia pozacenowych kryteriów oceny ofert co do zasady winno być uzyskanie przez zamawiających świadczenia o możliwie najwyższej jakości za proporcjonalnie najniższą cenę, czyli realizacja szeroko pojętej zasady efektywności zakupów finansowych ze środków publicznych. Weryfikacja kryteriów pozacenowych dotyczy zawsze konkretnego postępowania i konkretnych potrzeb i celów zamawiającego, jakie zostały przyjęte na etapie doboru takich kryteriów i które to cele i potrzeby mają zostać zrealizowane w ramach wdrożenia takich pozacenowych kryteriów oceny ofert. Przy czym zaznaczyć należy, że wprowadzenie kryterium pozacenowego może mieć potencjalnie charakter dyskryminujący i powodować ograniczenie dostępu do zamówienia podmiotom działającym na rynku, pod warunkiem, że instytucja zamawiająca wykaże rzeczywiste i uzasadnione potrzeby, jakie mają być zrealizowane poprzez przyjęcie takich a nie innych kryteriów oceny ofert. (tak m.in. KIO w wyrokuz dnia 16 maja 2022 r., sygn. akt: KIO 1128/22). Zamawiający, mając dużą swobodę w zakresie ustalania kryteriów oceny ofert, nie ma jednocześnie pełnej dowolności. Kryteria pozacenowe muszą być jednoznaczne, obiektywne i stanowić gwarancję możliwości konkurowania wykonawców. Jednocześnie należy podkreślić, że kryteria oceny ofert z natury rzeczy ustalane są po to, aby premiować wyższą jakość produktu, jego szczególne cechy. Dlatego też określenie ich w taki sposób, że parametry opisane w kryteriach spełniałyby wszystkie czy większość dostępnych na rynku produktów, nie realizowałoby w praktyce celu tej instytucji.

W ocenie Izby trudno uznać za wiarygodne stanowisko Odwołującego, że cechy oceniane w kryterium Parametry techniczne, „uniemożliwiają złożenie konkurencyjnej oferty znacznej części producentów." Odwołujący nie przedstawił w odwołaniu żadnych rzeczowych twierdzeń, nie mówiąc o złożeniu dowodów, które pozwalałyby chociażby na ustalenie tej „znacznej części producentów", których urządzenia nie otrzymałyby punktów w przedmiotowym kryterium. Co istotne, z odwołania w ogóle nie wybrzmiewa okoliczność podnoszona na rozprawie, że parametry oceniane w kryteriach miałoby spełniać tylko urządzenie jednego producenta, tj. GE. Argumentacja Odwołującego ewaluowała w postępowaniu odwoławczym do takiego stopnia, że stanowiła istotne rozszerzenie podstaw faktycznych zarzutów, a przez to nie mogła zostać przez Izbę wzięta pod uwagę. W konsekwencji bez znaczenia dla rozstrzygnięcia pozostawał złożony przez Odwołującego w zakresie zarzutu 9 dowód w postaci formularza parametrów technicznych angiografu Allia IGS 520 Pulse producenta GE mający wykazać fakt spełnienia przez ww. urządzenie parametrów ocenianych w kryteriach oceny ofert. Kluczowe jest to, że Odwołujący w żaden sposób nie wykazał postawionej w odwołaniu tezy, że taki sposób ustalenia kryterium Parametry techniczne – kryterium o wadze jedynie 20% - ma w praktyce uniemożliwiać złożenie konkurencyjnej oferty znacznej części producentów.

Twierdzenia Odwołującego o punktowaniu przez Zamawiającego „konkretnej technologii bez refleksji nad jej skutecznością" „zakazanej do używania" (pkt 2 OPZ) nie zostało ani szerzej wyjaśnione, ani niczym poparte. Wskazywane rzekome wady pojemnościowego systemu antykolizyjnego (pkt 11 OPZ) również nie zostały w żaden sposób dowiedzione. Nie przedstawiono też żadnej analizy, z której wynikałoby, jakie systemy antykolizyjne są stosowane na rynku. Z kolei w odniesieniu do punktowania w kryterium zakresu obrotu stołu wokół osi pionowej (pkt 27) Odwołujący w uzasadnieniu odwołania odesłał do uzasadnienia dotyczącego zarzutu 2, nie przedstawiając żadnej

dodatkowej argumentacji. W związku z tym Izba podtrzymuje w tym zakresie stanowisko przedstawione powyżej, w ramach omówienia zarzutu 2, podkreślając w szczególności okoliczność, że sam Odwołujący złożył jako dowód formularz parametrów technicznych urządzenia Azurion 7 producenta Philips, który potwierdza, że urządzenie to nie tylko spełnia wymagania dotyczące zakresu obrotu stołu wokół osi pionowej, ale również uzyskałoby dodatkowe punkty w kryterium, a ponadto potwierdza fakt, że inni zamawiający także stosują ten parametr w kryteriach oceny ofert jako istotny z perspektywy funkcjonalności angiografu.

Znamienny w kontekście zarzutu 7 jest także sposób sformułowania żądania przez Odwołującego, który po pierwsze domaga się dostosowania parametrów ocenianych w kryteriach tak, aby sam mógł uzyskać maksymalną liczbę punktów (proponując zmianę brzmienia pkt 2 i 11 oraz usunięcie kryterium z pkt 27), jednocześnie nie wyjaśniając nawet dlaczego postulowane zmiany tych parametrów technicznych znajdowałyby obiektywne uzasadnienie w przedmiocie zamówienia, a po drugie Odwołujący domaga się wprowadzenia nowych, dodatkowych parametrów, których celu i zasadności wprowadzenia nawet nie wyjaśnia. Jak zaś zwrócił uwagę Zamawiający, są to parametry dostosowane do urządzeń oferowanych przez Odwołującego i ich wprowadzenie prowadziłoby w praktyce do zwiększenia przewagi konkurencyjnej Odwołującego. Izba podkreśla ponownie, że środki ochrony prawnej służą eliminacji naruszenia przepisów ustawy Pzp, a nie do poprawienia sytuacji wykonawcy w danym postępowaniu. Jedynie na marginesie Izba wskazuje, że i tak nie mogłaby nakazać Zamawiającemu wprowadzenia w miejsce kwestionowanych innych pozacenowych kryteriów oceny ofert proponowanych w odwołaniu, ponieważ ustalenie nowych kryteriów i ich wagi zasadniczo pozostaje w gestii Zamawiającego jako gospodarza postępowania o udzielenie zamówienia. Izba nie może zastępować Zamawiającego w tym działaniu.

Biorąc pod uwagę wszystko powyższe Izba stwierdziła, że odwołanie podlega oddaleniu i na podstawie art. 553 ustawy Pzp orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557 i 575 ustawy Pzp oraz § 8 ust. 2 pkt 1 w zw. z § 5 pkt 1 i 2 lit. b Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Z uwagi na oddalenie odwołania Izba kosztami postępowania obciążyła Odwołującego, zasądzając od niego na rzecz Zamawiającego kwotę 3 600 zł stanowiącą koszty postępowania poniesione przez Zamawiającego z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

Przewodnicząca:……..…….....