

WYROK
z dnia 24 listopada 2017 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Agata Mikołajczyk

Protokolant: Marcin Jakóbczyk

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 22 listopada 2017 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 10.11.2017 r. przez odwołującego - **S. H. Sp. z o.o., ul. (...)** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego - **Mazowiecki Szpital Bródnowski w W. Sp. z o.o., ul. (...)**,

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia "P." sp. z o.o. z siedzibą w L. działający wspólnie w konsorcjum z M. C. Sp. z o.o. z siedzibą w W. - zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,

orzeka:

1. Oddala odwołanie;
2. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża odwołującego - **S. H. Sp. z o.o., ul. (...)** i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez odwołującego - **S. H. Sp. z o.o., ul.(...)**, tytułem wpisu od odwołania;
 - 2.2. zasądza od odwołującego - **S. H. Sp. z o.o., ul. (...)** na rzecz zamawiającego - **Mazowiecki Szpital Bródnowski w W. Sp. z o.o., ul. (...)** kwotę 3.600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy), stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione tytułem wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2017 r. poz. 1579) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

.....

Uzasadnienie

Odwołanie zostało wniesione w Postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w wyniku zawartych umów ramowych „na zakup angiografu wraz z modernizacją pomieszczeń Hemodynamiki Mazowieckiego Szpitala Bródnowskiego w W. Sp. z o.o.” - znak sprawy MSB/PN/50/09/2017, ogłoszonego w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej nr 2017/S 182-372082 z dnia 22.09.2017 r. Postępowanie jest prowadzone przez zamawiającego - Mazowiecki Szpital Bródnowski w W. Sp. z o.o. Wnoszący odwołanie wykonawca - S. H. Sp. z o.o. z W. [Odwołujący] podniósł zarzuty wobec oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia - Konsorcjum - P. M. Sp. z o.o. z siedzibą w L. (Lider Konsorcjum) oraz M. C. Sp z o.o. z siedziba w W. (Konsorcjant).

Przedmiotem odwołania jest: wadliwa czynność oceny ofert oraz wadliwa czynność wyboru oferty najkorzystniejszej i uznanie za taką oferty złożonej przez Wykonawcę Konsorcjum P. M. Sp z o.o. z siedzibą w L. (Lider Konsorcjum) oraz M. C. Sp z o.o. z siedziba w W. (Konsorcjant), zwany dalej „Konsorcjum”. Zamawiający dokonał, w ocenie Odwołującego, naruszenia przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (ustawa Pzp), a mianowicie art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp oraz art. 26 ust.3 i art. 87 ust.1 tej ustawy, albowiem zaniechał wezwania Konsorcjum do uzupełnienia dokumentów na potwierdzenie spełniania przez oferowany przedmiot zamówienia wymagań Zamawiającego i w konsekwencji art. 91 ustawy Pzp z uwagi na błędną ocenę ofert w kryterium parametry techniczne

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, dokonanie ponownej oceny ofert w sposób zgodny z zasadami Pzp oraz przyznanie punktów w ocenie parametrów technicznych zgodnie ze stanem faktycznym. W konsekwencji powyższych, uznania oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej, spełniającej wszystkie wymagania SIWZ

Odwołującego stwierdził, że działania Zamawiającego polegające na wyborze najkorzystniejszej oferty złożonej przez Konsorcjum, zostały dokonane z naruszeniem powołanych przepisów ustawy Pzp oraz postanowień SIWZ. Uwzględniając treść ważnej i nie podlegającej odrzuceniu oferty Odwołującego oraz fakt, iż z uwzględnieniem zarzutów przedstawionych w odwołaniu a dotyczących sposobu oceny ofert to oferta Odwołującego byłaby ofertą najkorzystniejszą, czynności Zamawiającego dokonane z naruszeniem Pzp pozbawiają Odwołującego możliwości uzyskania przedmiotowego zamówienia publicznego i szkodę biznesową wynikającą z braku możliwości realizacji zamówienia.

W uzasadnieniu zarzutów podał w szczególności, że po zapoznaniu się z treścią oferty złożonej przez Konsorcjum oraz z protokołem postępowania, w tym szczegółową

punktacją za poszczególne parametry, stwierdza, że wybór oferty najkorzystniejszej został dokonany z naruszeniem przepisów ustawy Pzp w szczególności Zamawiający w sposób nieprawidłowy przyznał punkty za niektóre parametry techniczne oraz zaniechał wezwania do uzupełnienia brakujących dokumentów na potwierdzenie, że oferowane dostawy spełniają wszystkie wymagania SIWZ. W konsekwencji oferta Odwołującego została sklasyfikowana na drugiej pozycji podczas gdy przeprowadzony prawidłowo proces weryfikacji ofert oraz sposób przyznawania punktów powinien skutkować wyborem oferty Odwołującego jako przedstawiającej korzystniejszy bilans ceny i pozostałych kryteriów oceny ofert. Wykonawca podał:

1. Odnośnie niezgodności oferty Konsorcjum z wymaganiami Zamawiającego – wskazał na informację zawartą na końcu załącznika nr 5 do SIWZ - Specyfikacja parametrów techniczno- użytkowych, stosownie do której: „4. Wszystkie oferowane parametry powinny być potwierdzone w oryginalnych materiałach informacyjnych producenta (foldery, prospekty, dane techniczne lub instrukcje oferowanego sprzętu; w języku angielskim, a w języku polskim w oryginale lub tłumaczeniu poświadczony za zgodność z oryginałem), załączonych do oferty. Wykonawca musi w kolumnie PARAMETR OFEROWANY wskazać dokument i jego stronę potwierdzający deklarowany parametr, a w dokumencie producenta podkreślić wartość liczbowa i/lub tekst potwierdzający parametr/cecha”.

Z treści oferty złożonej przez Konsorcjum wynika, że w wielu punktach brak jest takiego wskazania (np. I.12, I.14, II.8, III.6, III.7, III.8, III.9, IV.7, IV.8...) jak również brak jest potwierdzenia w samych materiałach parametrów/cech wpisanych do tabeli. Pomimo braku potwierdzeń Zamawiający nie wezwał wykonawcy do uzupełnienia brakujących dokumentów i dokonał oceny oferty przyjmując głośłownie deklaracje zarówno parametrów granicznych jak i ocenianych pomimo, iż wprost żądał potwierdzenia wszystkich parametrów w oryginalnych materiałach informacyjnych producenta. To wskazuje, iż Zamawiający przyznawał punkty bez sprawdzenia ich wiarygodności i tym samym nie dochował należytej staranności przeprowadzając proces oceny ofert a w konsekwencji dokonał wyboru oferty najkorzystniejszej, która nie przedstawiała finalnie najkorzystniejszego bilansu ceny i pozostałych kryteriów oceny ofert, gdyż punktacja w kryterium parametry techniczne była w ofercie Konsorcjum zawyżona.

2. Odnośnie nieprawidłowej punktacji w kryterium Parametry techniczne wskazał, że zarzut dotyczy Załącznik nr 5 do SIWZ i parametrów w pkt 1.6 i 1.8.11.10, III.8 , VI.11, podkreślając, że w punktach 1.6 i 1.8 nie dokonano porównania oferowanych wartości dla tych samej pozycji ustawienia aparatu a tym samym błędnie przyznał punkty. Przedstawił tabelaryczne zestawienie z punktacji spornych parametrów zadeklarowanych w ofercie Konsorcjum i Odwołującego.

LP	Opis parametru	Zasady punktacji	Wartość w ofercie Philips Azurion	Wartość w ofercie Philips Azurion	Wartość w ofercie Siemens Artis zee	Wartość w ofercie Siemens Artis zee	Przyznana punktacja	Powinno być punktacja	Przyznana punktacja	Powinno być punktacja
1/6	Zakres projekcji CRAN/CAUD [°]	Wartość największa 1 pkt, wartość najmniejsza 0	240 (statyw z boku stołu)	90 (statyw za głową)	200 (statyw za głową)	330 (statyw z boku stołu) 200 (statyw za głową)	1	0	0	1
1/8	Maksymalna szybkość ruchów statywu w [o/sj w płaszczyźnie CRAN/CAUD wyłączeniem ruchów	Wartość największa 2 pkt, wartość najmniejsza 0 pkt, Pozostałe	25 (statyw z boku stołu)	18 (statyw za głową)	25 (statyw za głową)	25 (statyw z boku stołu) 25 (statyw za głową)	2	0	2	2
11/10	Wytrzymałość na dodatkowe obciążenie płyty stołu podczas akcji reanimacyjnej (przy	Wartość największa 2 pkt, wartość najmniejsza 0	100 kg	500 N	100 kg	100 kg	2	0	2	2
II1/8	Utrzymanie ciągłości obrazu live przy restarcie	Tak - 2 pkt, Nie - 0 pkt	tak	brak danych	tak	tak	2	0	2	2
VI/10	Cyfrowe prześwietlenie pulsacyjne	Zakres największy 1 pkt, zakres najmniejszy 0	0,5-30	3,75-30	0,5-30	0,5-30	1	0	1	1
Łącznie							8	0	7	8

W oparciu o przedstawione powyżej prawidłowe wyliczenie punktów za wskazane parametry oferta wykonawcy P. Sp. z o.o. i M. C. Sp. z.o.o. powinna otrzymać łącznie w kryterium „parametry techniczne” nie 66 pkt. a 58 pkt. natomiast oferta Odwołującego S. H. Sp. z o.o. nie 52 pkt a 53 pkt. Oznacza to, że w kryterium „Parametry techniczne”, za którą Zamawiający w łącznej ocenie ofert przyznaje maksymalnie 32pkt oferta wykonawcy P. Sp. z o.o. i M. C. Sp. z.o.o. powinna otrzymać 32 pkt. a oferta Odwołującego 29,24 pkt. Wyliczając ze wzoru podanego w SIWZ: $(T_n / T_{max}) * 100 \text{pkt} * 32\%$ czyli $53/58 * 100 * 32\% = 29,24$ pkt. Z powyższego wynika, że najkorzystniejszą ofertą w przedmiotowym postępowaniu powinna być oferta Odwołującego jako przedstawiająca najkorzystniejszy bilans ceny i pozostałych kryteriów oceny ofert. Uwzględniając powyższą argumentację, Odwołujący wniósł o

unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, dokonanie ponownej oceny ofert i w konsekwencji wybór oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

Przystępujące po stronie Zamawiającego Konsorcjum - P. M. Sp. z o.o. z siedzibą w L. oraz M. C. Sp z o.o. z siedzibą w W. [Konsorcjum P. M.] - wniosło o oddalenie odwołania w całości i wskazało w szczególności na następujące okoliczności:

Określenie przez Odwołującego, że Zamawiający naruszył zasadę równego traktowania zasadniczo niczego nie oznacza, jest twierdzeniem gołosłownym — nie popartym dowodowo, sformułowanym jedynie dla potrzeb budowania swego rodzaju negatywnego wizerunku Zamawiającego. Przepis art. 26 ust. 3 ustawy Pzp stanowi, że „Jeżeli wykonawca nie złożył oświadczenia, o którym mowa w art. 25a ust. 1, oświadczeń lub dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1, lub innych dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania, oświadczenia lub dokumenty są niekompletne, zawierają błędy lub budzą wskazane przez zamawiającego wątpliwości, zamawiający wzywa do ich złożenia, uzupełnienia lub poprawienia lub do udzielania wyjaśnień w terminie przez siebie wskazanym, chyba że mimo ich złożenia, uzupełnienia lub poprawienia lub udzielenia wyjaśnień oferta wykonawcy podlega odrzuceniu albo konieczne byłoby unieważnienie postępowania”. Mając na uwadze treść przepisu art. 26 ust. 3 ustawy Pzp zamawiający wzywa do ich złożenia, uzupełnienia lub poprawienia lub do udzielania wyjaśnień w terminie przez siebie wskazanym jedynie w sytuacji gdy m.in. oświadczenia lub dokumenty są niekompletne, zawierają błędy lub budzą wskazane przez zamawiającego wątpliwości. Jeżeli takie wezwanie w toku przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia nie nastąpiło to oznacza, że nie było jakichkolwiek niekompletności, błędów lub wskazanych przez Zamawiającego wątpliwości. Wskazał, że Zamawiający korzysta z urządzenia tego samego producenta, co sprzęt zaoferowany przez Przystępującego, które posiada taki sam co oferowane urządzenie stół. Z tej racji z Zamawiający z urzędu zna pewne parametry, specyfikację techniczną i w tym zakresie nie musiał wzywać do złożenia wyjaśnień czy przedłożenia dokumentów — mając na uwadze treść w/w przepisu. Podniósł, że nie budziła wątpliwości Zamawiającego, a zatem nie wymagała od Przystępującego dodatkowego potwierdzenia wartości wytrzymałości na dodatkowe obciążenia płyty stołu podczas akcji reanimacyjnej, bowiem z od roku 2012 jest w posiadaniu dokumentu producenta potwierdzającego taką wartość i jak wskazano powyżej do chwili obecnej pracuje na urządzeniu firmy (...) posiadającym taki sam stół.

Mając na uwadze brzmienie zarzutu nr 2 ze strony 2 odwołania wskazał, że Odwołujący nie określił, który konkretnie ustęp przepisu art. 91 ustawy Pzp Zamawiający rzekomo naruszył, co z uwagi na obszerność tego przepisu powoduje brak możliwości odniesienia się do tegoż przez Przystępującego, bowiem koniecznym byłoby swego rodzaju zakładanie hipotez, co w świetle bezzasadności odwołania jako takiego byłoby zupełnie niepotrzebnym rozbudowaniem treści niniejszego pisma. Przepis art. 87 ust. 1 ustawy Pzp, który miałby rzekomo zostać naruszony przez Zamawiającego wskazuje, że „w toku badania i oceny ofert zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert (a..)”. Zatem Zamawiający nie był zobligowany do jego zastosowania. Z tej racji zaniechanie zastosowania przepisu, który nie musiał być zastosowany nie powoduje jego naruszenia. To Zamawiający ocenia czy korzysta z możliwości, które przyznaje mu przedmiotowy przepis. Treść przepisu art. 87 ust 1 ustawy Pzp wskazuje na to, że jest to przepis fakultatywny, a zatem oferenci nie mogą domagać się od zamawiającego, by skorzystał z prawa do wyjaśnień. Owszem istnieje pogląd w orzecznictwie KIO, że zamawiający nie może rezygnować z wyjaśnienia budzących jego wątpliwości części treści oferty. Jednakże te wątpliwości muszą zaistnieć, co w niniejszej sprawie nie miało miejsca. Co do okoliczności podniesionych przez Odwołującego w tabeli wskazanych na stronie 4 odwołania stwierdził, co następuje:

1. do pkt I.6 - Przystępujący potwierdził zakres projekcji CRA/CAUD zgodnie z wymogiem SIWZ. Potwierdzenie przedmiotowego parametru znajduje się na stronie 5 folderu producenta (vide str. 152 i 56 oferty Przystępującego), z którego wynika, że oferowany przez Przystępującego sprzęt jeżeli chodzi o w/w zakres projekcji posiada parametry wymagane przez Zamawiającego.
2. do pkt I.8 - Oferent potwierdził maksymalną szybkość ruchów statywu w płaszczyźnie CRA/CAUD zgodnie z wymogiem SIWZ. Potwierdzenie przedmiotowego parametru znajduje się na stronie 5 folderu producenta (vide str. 152 i 56 oferty Przystępującego) z którego wynika, że oferowany przez Przystępującego sprzęt jeżeli chodzi o w/w szybkość ruchów statywu posiada parametry wymagane przez Zamawiającego.

W odniesieniu do tych parametrów podkreślił, że Zamawiający nie wymagał porównania parametru dla tych samych pozycji ramienia.

3. do pkt II.10 - Zamawiający nie wymagał od Oferenta dodatkowego potwierdzenia wartości wytrzymałości na dodatkowe, obciążenia płyty stołu podczas akcji reanimacyjnej, bowiem z od roku 2012 jest w posiadaniu dokumentu producenta potwierdzającego taką wartość. Zamawiający bowiem do chwili obecnej pracuje na urządzeniu firmy (...) posiadającym taki sam stół.
4. do pkt II.18 - Przedmiotowy parametr jest bezsprzecznie spełniony, co potwierdza oferta Przystępującego (vide str. 59 oferty) wraz z załączonym do niej Oświadczeniem

Producenta z dnia 24 października 2017 r. (vide str. 208 — 210 oferty), z którego wynika, że „Dz. III poz. 8 — Utrzymuje ciągłość obrazu live przy restarcie komputera” (vide str. 208 oferty).

5. do pkt VI.10 - Zarzut bezprzedmiotowy brak możliwości odniesienia się albowiem nie to dotyczy tego punktu. Zatem mając na uwadze powyższe, w zupełności błędne są wyliczenia Odwołującego i mają na celu jedynie bezzasadną polemikę z prawidłowym wyliczeniem i finalnym rozstrzygnięciem postępowania przez Zamawiającego.

Co do kwestii podnoszonej przez Odwołującego, że wykonawca musiał w kolumnie PARAMETR OFEROWANY wskazać dokument i jego stronę potwierdzający deklarowany parametr wskazać należy, że nie umieszczono w tabeli dotyczącej parametrów technicznych odesłania do konkretnego punktu, strony folderu czy instrukcji dlatego, iż dokładnie tak opisanego parametru w folderze czy instrukcji nie ma, a wszelkie parametry zostały potwierdzone przez producenta oferowanego sprzętu w oświadczeniu z dnia 24 października 2017 roku, o którym mowa wyżej.

Podsumowując, wskazał, że oferta Przystępującego jest całkowicie zgodna z SIWZ, co oznacza, iż Zamawiający prawidłowo wybrał ofertę Przystępującego jako najkorzystniejszą na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w tymże SI WZ, gdyż w żadnej mierze niezasadnym byłoby jej odrzucenie ze względu na to, iż rzekomo nie odpowiadała ona treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia albo nie spełnia warunków formalnych oferty, a co za tym idzie nieprawidłowym byłoby unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, o co wnosi Odwołujący.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie wniósł o oddalenie odwołania, wskazując w szczególności na następujące okoliczności:

Nie nastąpiło naruszenie wskazanych w odwołaniu przepisów. Prawdopodobnie Odwołujący nie zapoznał się z całą treścią najkorzystniejszej oferty. Wszystkie parametry z wymienionych w odwołaniu, tj. I. 12, I. 14, II.8, III.6 III.7, III.8, III.9, IV.7 i IV.8 znajdują potwierdzenie na stronach od 208 do 210 w dokumencie zatytułowanym „Oświadczenie Producenta” wystawionym przez podmiot reprezentujący Philips w Polsce, tj. (...) Sp. z o.o. złożonym wraz z ofertą. Zamawiający dopuścił taką możliwość na etapie zadawania pytań. Wypełniona tabela: „Specyfikacja parametrów techniczno-użytkowych” Załącznik nr 5 do siwz w wierszach I. 12, I. 14, II.8, III.6 III.7, III.8, III.9, IV.7 i IV.8 nie zawierała wskazania numerów stron „oryginalnych materiałów informacyjnych producenta” potwierdzających

prawdziwość danych, ale w związku z tym, że takie materiały znajdowały się w ofercie i, które zostały samodzielnie przez członków Komisji przetargowej ustalone na jej podstawie uznano, że wzywanie wykonawcy do wyjaśnień jest niecelowe. Najkorzystniejsza oferta zawierała materiały jednoznacznie potwierdzające deklarowane parametry techniczne. Wymóg podania numerów stron potwierdzających prawdziwość danych był tylko zaleceniem Zamawiającego, mającym na celu ułatwienie członkom Komisji przetargowej badania i oceny złożonych ofert i nie skutkuje/skutkowało odrzuceniem ofert. Ponadto udzielając odpowiedzi na Pytanie nr 1 w Zestawie Pytań i odpowiedzi nr 3 z dnia 5.10.2017 r. Zamawiający jednoznacznie uznał oświadczenie producenta jako potwierdzenie deklarowanych w ofercie parametrów.

Odnośnie zarzutu nieprawidłowo przyznanych punktów w kryterium Parametry techniczne Odwołujący nie przedstawił – jego zdaniem - żadnych merytorycznych dowodów ani nie wskazał danych uprawdopodobniających zarzuty. Odwołujący próbuje wymusić interpretację zapisów SIWZ w niej nie występujących, a zmiana wymagań wobec wykonawców po terminie składania ofert jest niedopuszczalna.

- Wymóg w odniesieniu do wiersza 1/6. brzmiał „Zakres projekcji CRAN/CAD f⁰¹” i nie zawiera żadnych dodatkowych doprecyzowań, na podstawie których można by oczekiwać podania parametru w ściśle określonych warunkach jak sugeruje Odwołujący. Wykonawca w rubryce „Parametr oferowany” podał 240⁰, co znajduje bezpośrednie potwierdzenie na stronie 152 najkorzystniejszej oferty (w pozycji „Prędkość angulacji ramienia C” — tekst „System sufitowy z boku stołu 120⁰ kranialnie i 120⁰ kaudalnie do 25%”. Ponadto Zamawiający w rubryce „Ocena jakości podaje, że najwyżej będzie oceniał wartość największą, zatem nie można winić wykonawcy, że podał wartość największą. Zamawiający dokonał oceny ofert zgodnie z parametrami i na zasadach określonych w SIWZ. Postulat Odwołującego zmierza do oceny najkorzystniejszej oferty wg kryterium niezapisanego w SIWZ, tj. zależnie od położenia.
- Wymóg w odniesieniu do wiersza 1/8. brzmiał „Maksymalna szybkość ruchów statywu 1⁰/sl w płaszczyźnie CRAN/CAD z wyłączeniem ruchów wykonywanych przy angiografii rotacyjnych”. Poprzez doprecyzowanie „z wyłączeniem ruchów wykonywanych przy angiografii rotacyjnych” Zamawiający chciał uniknąć sytuacji by wykonawcy podali wartość szybkości z wiersza 1/9., tj. dla angiografii rotacyjnej. Zamawiający nie zawarł żadnych dodatkowych doprecyzowań, na podstawie których można by oczekiwać podania parametru w ściśle określonych warunkach, jak sugeruje Odwołujący. Wykonawcy nie zadali pytań w tym zakresie i Zamawiający nie wprowadził żadnych modyfikacji. Wykonawca w rubryce „Parametr oferowany” podał 25 ⁰/s, co znajduje bezpośrednie potwierdzenie na stronie 152 najkorzystniejszej oferty (w pozycji „Prędkość angulacji ramienia C” — tekst „System sufitowy z boku stołu 120⁰ kranialnie, 120⁰ kaudalnie do 25%”. Ponadto Zamawiający w

rubryce „Ocena jakości podaje, że najwyżej będzie oceniał wartość największą, zatem nie można winić wykonawcę, że podał wartość największą. Postulat Odwołującego zmierza do oceny najkorzystniejszej oferty wg kryterium niezapisanego w SIWZ, tj. zależnie od położenia.

- Wymóg w odniesieniu do wiersza 11/10 brzmiał „Wytrzymałość na dodatkowe obciążenie płyty stołu podczas akcji reanimacyjnej (przy maksymalnym wysuniętej płycie stołu) lkg!”. Zamawiający nie rozszerzył tego wymogu poprzez dodanie dodatkowych warunków dla podawanego parametru odpowiadając na pytanie 6 w Zestawie Pytań i odpowiedzi nr 7 z dnia 5.10.2017 r., zatem pozostał on niezmieniony. Członkowie komisji, na podstawie danych ze strony 6 folderu — strona 153 oferty, dokonując prostego działania matematycznego polegającego na dodawaniu i odejmowaniu potwierdzili prawdziwość deklarowanego parametru zawartego w deklaracji woli wykonawcy (325 kg — 275 kg + 500N (tj. ok. 50 kG) ok. 100 kg). Zastanawiające jest dlaczego producent dokonuje operacji matematycznych na różnych wielkościach fizycznych, jakimi jest masa i siła, ale ten aspekt nie był przedmiotem dociekań członków Komisji przetargowej. W złożonej ofercie członkowie Komisji znaleźli wystarczające potwierdzenie deklarowanego parametru. W załączeniu informacja producenta w zakresie pkt. 11/10.
- Wymóg w odniesieniu do wiersza III/8. brzmiał „Utrzymanie ciągłości obrazu live przy restarcie komputera”. Parametr ten znajduje bezpośrednie potwierdzenie na stronie 208 oferty w wierszu 18 „Oświadczenia Producenta”.
- Wymóg w odniesieniu do wiersza VI/11. brzmiał „Cyfrowe prześwietlenie pulsacyjne” i wymagał podania zakresu. Parametr ten znajduje bezpośrednie potwierdzenie na stronie 209 oferty w wierszu 1 i 2 „Oświadczenia Producenta”. Wszystkie wartości 0,5; 1; 2; 3; 3,75; 6; 7,5; 15; 25; 30 obrazów/s są tożsame w obu fragmentach oferty, a więc potwierdzone. Zamawiający prawidłowo zastosował art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp, a na zarzut ich naruszenia Zamawiający naraziłby się, jeżeli dokonałby czynności, jakich domaga się Odwołujący. W tej sytuacji nie można się zgodzić z przedstawioną przez Odwołującego punktacją. Powołał się na orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej i w podsumowaniu stwierdził, że „Wyjaśnienia co od zasady powinny dotyczyć jedynie pewnych niejasnych lub nieprecyzyjnych szczegółów oferty. W sytuacji, gdy treść oferty nie zawiera niejasności, nie ma potrzeby prowadzenia wyjaśnień. Zamawiający nie miał obowiązku zastosowania art. 87 ust. 1 ustawy (jest to uprawnienie Zamawiającego, z którego może skorzystać w toku badania i oceny ofert), a wybór oferty najkorzystniejszej nastąpił zgodnie z art. 91 ustawy. Zamawiający wybrał ofertę najkorzystniejszą na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, tj. cena 60%, parametry techniczne 32%, koszty eksploatacyjne i warunki serwisu pogwarancyjnego 5%, okres »włączenia pracowni hemodynamicznej na

czas wymiany angiografu 3%. Powyższe działania Zamawiającego wskazują, że dochował należytej staranności przy badaniu i ocenie ofert”.

Rozpoznając odwołanie Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Odwołanie podlega oddaleniu.

Izba stwierdza, że Zamawiający w tym Postępowaniu wymagał podania w załączniku nr 5 do SIWZ [Specyfikacja parametrów techniczno-użytkowych podania oferowanych parametrów. Zgodnie z uwagą do pkt 4 tego formularza – zdanie pierwsze] oferowane parametry miały zostać potwierdzone w materiałach informacyjnych producenta oferowanego sprzętu. Jednocześnie udzielając odpowiedzi na Pytanie nr 1 w Zestawie Pytań i odpowiedzi nr 3 z dnia 5.10.2017 r. zezwolił na oświadczenie producenta jako potwierdzenie deklarowanych w ofercie parametrów, w przypadku ich braku w ulotce producenta (katalogu lub folderze). Także w tym Postępowaniu wymagał, aby składający ofertę - zgodnie z uwagą do pkt 4 zdanie drugie tego formularza – w kolumnie „Parametr oferowany – wskazał dokument i jego stronę potwierdzający deklarowany parametr (...).

We wskazanych w odwołaniu wierszach w załączniku nr 5 do SIWZ oferty Konsorcjum P. M. w istocie brak jest takich adnotacji o numerach stron folderu. Jednakże do tego załącznika zostały dołączone wymagane katalogi – co nie jest kwestionowane w odwołaniu. Złożone zostało także na stronach od 208 do 210 oferty „Oświadczenie Producenta” wystawione przez (...) . - podmiot reprezentujący (...). Zatem dokumenty wymagane zostały złożone, których zakres, a także ich treść nie jest kwestionowana w odwołaniu. Tak jak podał Zamawiający na podstawie materiałów złożonych w ofercie możliwe było samodzielne ustalenie przez członków Komisji przetargowej potwierdzenie deklarowanych parametrów. To wymaganie, co do wskazania numeru strony z folderu, w istocie należało postrzegać, jako zalecenie mające na celu ułatwienie członkom Komisji przetargowej badania i oceny oferty. Tym samym zarzut braku zastosowania - w zakresie opisanym - procedury z art. 26 ust.3 ustawy Pzp czy z art. 87 ust.1 ustawy Pzp nie jest zasadny.

Izba stwierdza jednocześnie, że podnoszony w toku rozprawy zarzut dotyczący upoważnienia dla osoby składającej Oświadczenie - w imieniu producenta i upoważnienia do

reprezentacji (...) - został pozostawiony bez rozpoznania przede wszystkim z uwagi na regułę wynikającą z art. 192 ust.7 ustawy Pzp zgodnie z którą Izba nie może orzekać ponad zarzuty podnoszone w odwołaniu.

W odniesieniu do parametru z wiersza I/6 i parametru I/8 załącznika nr 5, Izba przede wszystkim zgodziła się z Zamawiającym i Przystępującym, że w odniesieniu do tych parametrów nie wymagane było porównanie parametru dla tych samych pozycji ramienia. Żadne dodatkowe doprecyzowania, na podstawie których można by oczekiwać podania parametru w ściśle określonych warunkach, jak sugeruje Odwołujący, nie zostały dla tych parametrów zaznaczone. Odwołujący nie kwestionuje podanych wartości. Izba również zwraca uwagę, że w rubryce „Ocena jakości” Zamawiający wskazał, że najwyżej będzie oceniał wartość największą, i do tego zastosował się Przystępujący. Należało zatem – w tym stanie faktycznym zgodzić się, że Zamawiający dokonał oceny ofert zgodnie z parametrami i na zasadach określonych w SIWZ. Niewątpliwie, argumentacja Odwołującego zmierza do oceny najkorzystniejszej oferty wg kryterium niezapisanego w SIWZ, a mianowicie zależnie od położenia ramienia C aparatu.

Odnośnie parametru z wiersza II/10 [„Wytrzymałość na dodatkowe obciążenie płyty stołu podczas akcji reanimacyjnej (przy maksymalnym wysuniętej płycie stołu) [kg]”] – jego potwierdzenie następowало – jak podał Zamawiający – na podstawie danych ze strony 6 folderu — strona 153 oferty. Dodatkowo ta okoliczność została potwierdzona Oświadczeniem producenta z dnia 20/11/2017 złożonym na rozprawie w dniu 22/11/2017. W odniesieniu do parametru z wiersza III/8 [„Utrzymanie ciągłości obrazu live przy restarcie komputera”] jego potwierdzenie wynika z Oświadczenia producenta ze strony 208 oferty w wierszu 18. Z kolei parametr VI/11. [„Cyfrowe prześwietlenie pulsacyjne”] i wymagany jego zakres został potwierdzony na stronie 209 oferty w wierszu 1 i 2 „Oświadczenia Producenta”.

W konkluzji Izba stwierdza, że tym samym powyższe ustalenia, nie potwierdziły zarzutu naruszenia art. 91 ustawy Pzp, a także nieprawidłowego zastosowania przez Zamawiającego art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp.

Mając na uwadze powyższe ustalenia orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 i ust. 10 ustawy - Prawa zamówień publicznych, uwzględniając także przepisy rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości wpisu

od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238 ze zm.).

.....