

**WYROK**  
z dnia 24 kwietnia 2018 r.

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Monika Kawa-Ogorzałek**

**Protokolant: Zuzanna Idźkowska**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniach 23 kwietnia 2018 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 9 kwietnia 2018 r. **FUJIFILM Europe GmbH (Sp. z o.o.) Oddział w Polsce Al. Jerozolimskie 178 02-486 Warszawa** w postępowaniu prowadzonym przez **Wojewódzki Szpital Specjalistyczny we Wrocławiu ul. H Kamieńskiego 73a 51-124 Wrocław**

przy udziale:

A. wykonawcy **Siemens Healthcare Sp. z o.o. ul. Żupnicza 11 03-821 Warszawa** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego

B. wykonawcy **GE Medical Systems Polska Sp. z o. o. Wołoska 9 02-583 Warszawa** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

**orzeka:**

**1. Umarza postępowanie odwoławcze w zakresie** zarzutu numer 1 (żądania nr 14) oraz zarzutu nr 2 odwołania uwzględnionych przez Zamawiającego.

**2. Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu** dokonanie zmian w treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ) poprzez:

A. **modyfikację pozycji 31** załącznika 5 – Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu, poprzez wprowadzenie punktacji i uznanie powyższego wymogu za kryterium oceny ofert dla wymogu dotyczącego możliwości uzyskania pozycji parkingowej lampy RTG (lampa odsunięta/wycofana) z pola widzenia detektora – w celu dobrej widoczności i ergonomii pozycjonowania piersi dla technika; automatyczny powrót lampy do odpowiedniej dla danej projekcji pozycji po wciśnięciu przycisku ekspozycji;

B. **modyfikację pozycji 35** załącznika 5 – Zestawienie minimalnych parametrów

## **Sygn. akt KIO 675/18**

techniczno-użytkowych mammografu, poprzez nadanie brzmienia wymogowi: „System kompresji umożliwiający pacjentce kontrolę siły kompresji piersi poprzez bezprzewodowy kontroler (pilot) lub kształt płytki uciskowej odwzorujący kształt piersi lub płytka uciskowa realizująca odwzorowanie kształtu piersi”,

**C. modyfikację pozycji 76** załącznika 5 – Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu poprzez wprowadzenie punktacji i uznanie powyższego wymogu jako kryterium oceny ofert oraz dokonanie modyfikacji brzmienia powyższego wymogu: „średnia dawka gruczołowa w trybie AEC dla akwizycji 3D taka sama lub mniejsza jak w standardowym trybie 2D dla ekwiwalentu grubości piersi min. 20-100 [mm] (oba tryby dotyczą tego samego mammografu, dawki muszą być poniżej dawek granicznych EUREF)”.

**3. Pozostałe zarzuty odwołania uznaje za niezasadne.**

**4. Kosztami postępowania obciąża Zamawiającego i:**

a) zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł** (słownie: piętnaście tysięcy złotych) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania,

c) zasądza od zamawiającego na rzecz odwołującego się kwotę **18 600 gr** (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika;

**Sygn. akt KIO 675/18**

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

**Przewodniczący:** .....

**UZASADNIENIE**

Zamawiający – Wojewódzki Szpital Specjalistyczny we Wrocławiu prowadzi na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2017 r., poz. 1579 ze zm.; dalej: „Pzp” lub „ustawa”) postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego na „Zakup i dostawę mammografu cyfrowego”.

Postępowanie zostało wszczęte ogłoszeniem opublikowanym w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 28 marca 2018 r. za numerem 2018/S 061-134348. Szacunkowa wartość zamówienia jest wyższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 Pzp.

W dniu 28 marca 2018 r. Zamawiający opublikował na swojej stronie internetowej ogłoszenie o zamówieniu oraz specyfikację istotnych warunków zamówienia wraz z załącznikami.

W dniu 9 kwietnia 2018 r. odwołanie wniósł wykonawca FujiFilm Europe GmbH (sp. z o.o.) Oddział w Polsce z siedzibą w Warszawie, zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

- art. 29 ust. 1-3 oraz art. 7 ust. 1 i ust. 3 Pzp, poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób, który utrudnia lub może utrudniać uczciwą konkurencję, co narusza także zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, a także uniemożliwia wybranie wykonawcy zgodnie z przepisami ustawy;

- art. 25 ust. 1 Pzp - poprzez żądanie oświadczeń zbędnych w postępowaniu celem weryfikacji fakultatywnych podstaw wykluczenia;

- ewentualnie innych przepisów wynikających bezpośrednio i pośrednio z uzasadnienia.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1. zmianę opisu przedmiotu zamówienia poprzez:

- usunięcie z Załącznika nr 5 - poz. 3 „Najważniejsze podzespoły: lampa rtg, detektor, generator, statyw pochodzą od tego samego producenta”, ewentualnie usunięcie punktacji dla tego parametru;

- usunięcie z Załącznika nr 5 - poz. 4 „Generator wysokoczęstotliwościowy zintegrowany z gantry mammografu”;

- usunięcie z Załącznika nr 5 - poz. 12 „Anoda minimum dwu-materiałowa dla każdego ogniska lampy: -materiał anody o charakterystyce widma promieniowania typowej dla tkanki o niskiej i średniej gęstości utkania (molibden), -materiał anody o charakterystyce widma promieniowania typowej dla tkanki o wysokiej gęstości utkania umożliwiające zmniejszenie dawki promieniowania u takiej grupy pacjentek (inny niż molibden)”;

- usunięcie z Załącznika nr 5-poz. 31 „Możliwość uzyskania pozycji parkingowej lampy RTG (lampa odsunięta/wycofana) z pola widzenia detektora) - w celu dobrej widoczności i

## Sygn. akt KIO 675/18

ergonomii pozycjonowania piersi dla technika; automatyczny powrót lampy do odpowiedniej dla danej projekcji pozycji po wciśnięciu przycisku ekspozycji. Uzasadnienie: istotne podczas pracy technika w czasie pozycjonowania piersi" ewentualnie ustalenie punktacji w wysokości 1 pkt za zaoferowanie urządzenia posiadającego tę funkcjonalność;

- nadanie brzmienia Załącznikowi nr 5 - pkt 33 „Zestaw do zdjęć powiększonych o współczynniku powiększenia min. x1,5”;

- nadanie brzmienia Załącznikowi nr 5 - poz. 35 „System kompresji umożliwiający pacjentce kontrolę siły kompresji piersi poprzez bezprzewodowy kontroler (pilot) lub płytka uciskowa realizująca odwzorowanie kształtu piersi”;

- usunięcie z Załącznika nr 5 - poz. 44 „Detektor w technologii jodku cezu.”

- zmianę punktacji w Załączniku nr 5 - poz. 48 „Współczynnik DQE” na „Najwyższa wartość DQE - 10 pkt; DQE<70% - 0 pkt, pozostałe proporcjonalnie”;

- usunięcie z Załącznik nr 5 - poz. 67 „Rozdzielczość zdjęć używanych do rekonstrukcji wolumetrycznej 3D (tomosyntezy) taka sama jak rozdzielczość zdjęć mammograficznych 2D (dotyczy wszystkich trybów tomosyntezy - jeśli system posiada więcej niż jeden)-bez łączenia pikseli” i zastąpienie jej pozycją o treści: „Rozdzielczość zdjęć używanych do rekonstrukcji wolumetrycznej - bez łączenia pikseli (podać) - najwyższa rozdzielczość 10 pkt, najniższa rozdzielczość - 0 pkt, pozostałe proporcjonalnie;

- nadanie brzmienia Załącznikowi nr 5-poz. 69 „Zakres skanu tomosyntezy” i usunięcie słów „(dla trybu tomosyntezy, dla którego został podany czas skanu w punkcie 68”;

- usunięcie z Załącznika nr 5 - po2. 74 „Nieruchoma osłona twarzy pacjentki podczas badania tomosyntezy (z fabrycznym uchwytem- mocowania do gantry aparatu)”;

- usunięcie z Załącznika nr 5 - poz. 76 „Średnia dawka gruczołowa w trybie AEC dla akwizycji 3D taka sama lub mniejsza jak w standardowym trybie 2D w każdym trybie tomosyntezy dostępnym na aparacie”;

- usunięcie punktacji z Załącznika nr 5 - poz. 38 „Płytki kompresyjna o wymiarach 18x23 (+/-1) cm (zgodna z wymiarem małego formatu obrazowania) z możliwością przesuwania wzdłuż dłuższej krawędzi detektora. Automatyczne przesuwanie pola kolimacji wzdłuż dłuższej krawędzi detektora wraz z przesuwaniem płytki 18x23 (+/-1 cm) w projekcjach MLO”;

- wskazanie konkretnego terminu realizacji zamówienia, jakim będzie dysponował wykonawca celem wywiązania się ze wskazanego ostatecznego terminu w związku z uwagą dotyczącą prac które obciążają zamawiającego;

- wykreślenia z formularza JEDZ fakultatywnych podstaw weryfikacji wykluczenia, których zamawiający nie przewidział w SIWZ;

Uzasadniając zarzuty odwołania Odwołujący wskazał:

## Sygn. akt KIO 675/18

1. Załącznik 5 Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu - poz. 3 „Najważniejsze podzespoły: lampa RTG, detektor, generator, statyw pochodzą od tego samego producenta.”

Odwołujący wyjaśnił, iż w pozycji tej Zamawiający przyznaje 5 punktów za zaoferowanie wszystkich elementów od tego samego producenta, pozostałym ofertom przyznając 0 punktów. Według Odwołującego powyższy parametr jest nieistotny i w żadnej mierze nie odnoszący się do jakości zaoferowanego urządzenia. Obecnie w zakresie rozwiązań technicznych urządzeń elektronicznych, występuje wysoka specjalizacja. Tym samym niezasadne jest opracowywanie przez producenta urządzenia wszystkich jego części składowych, w sytuacji gdy inny wyspecjalizowany producent oferuje tę część w różnych konfiguracjach i parametrach. Należy wziąć pod uwagę, iż opracowanie elementu technicznego o wysokich parametrach jakościowych, zapewniających jak najlepsze jego wykorzystanie to często wiele lat badań, projektów i związane z tym koszty.

Mammograf to wysokospecjalistyczne urządzenie medyczne. Dążenie to optymalizowania jego parametrów odbywa się również poprzez korzystanie z technologii opracowanych i udostępnianych przez wyspecjalizowane firmy. Tak dzieje się w przypadku lamp rtg czy detektorów. Zastosowanie przez wytwórcę mammografu lampy innego producenta to nie pogorszenie jakości urządzenia, a wręcz przeciwnie, skorzystanie z jak najlepiej opracowanego technicznie elementu. Należy również zwrócić uwagę na powszechny obecnie outsourcing, w ramach którego producenci urządzeń zlecają wykonanie części swojego urządzenia innym producentom. Nie oznacza to zaoferowania gorszego jakościowo produktu. Wręcz przeciwnie, zapewnia to produkt dopracowany, o wysokich parametrach jakościowych, wyprodukowany w najmniejszej części przez wysoko wyspecjalizowanych producentów.

Ponadto Odwołujący zwrócił uwagę, iż element urządzenia produkowany przez podmiot trzeci, który występuje w różnych urządzeniach, jest możliwy do zakupu od innych dostawców niż tylko dostawca mammografu. Pozwala to Zamawiającemu zminimalizować koszty wymiany np. lampy czy detektora w przypadku ich uszkodzenia po okresie gwarancji. W przypadku gdy element ten pochodzi od jednego producenta, Zamawiający jest uzależniony od jednego dostawcy. Lampa rentgenowska to element, który jest zużywalny. Z czasem konieczna jest jej wymiana, a jej wartość stanowi istotną część wartości urządzenia. Tym samym bardziej optymalne w zakresie kosztów utrzymania urządzenia jest uniezależnienie się od jednego dostawcy.

W związku z powyższym Odwołujący wniósł o usunięcie z załącznika nr 5 punktu 3 lub usunięcie punktacji dla tego parametru.

## Sygn. akt KIO 675/18

2. Załącznik 5 Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu - poz. 4 „Generator wysokoczęstotliwościowy zintegrowany z gantry mammografu.”

Odwołujący zauważył, że wymóg ten nie ma żadnego uzasadnienia merytorycznego, gdyż generator w nowoczesnych mammografach zajmuje bardzo mało miejsca i w żaden sposób nie utrudnia dostępu do mammografu oraz jego funkcjonowania. Pomieszczenie w którym ma być zainstalowany mammograf jest na tyle duże, że nie ma żadnych przeszkód, żeby generator stał na zewnątrz urządzenia. Wielkość pomieszczenia wynika z obowiązujących przepisów i określonej przez nie minimalnej odległości od przegród budowlanych. Zatem wymogi usytuowania urządzenia w pomieszczeniu determinują wielkość tego pomieszczenia. Dodatkowo należy wskazać, że w sytuacji lokalizacji generatora poza statywem aparatu możliwe jest zlokalizowanie statywu bezpośrednio przy ścianie pomieszczenia, co wręcz pozwala na bardziej optymalne wykorzystanie pomieszczenia. Generator zlokalizowany w statywie uniemożliwia usytuowanie aparatu bezpośrednio przy ścianie. Bezzasadnym będzie tu zatem zarzut niewielkich rozmiarów pomieszczenia, które miałyby uniemożliwić lokalizację generatora poza statywem urządzenia. Dodatkowo należy wskazać, że generator zlokalizowany w obudowie urządzenia pogarsza możliwości jego chłodzenia oraz serwisowania w stosunku do takiego samego generatora zlokalizowanego poza obudową. Aby eliminować wpływ lokalizacji w statywie konieczne jest wyposażenie urządzenia w elementy wspomagające chłodzenie generatora. Należy właśnie zwrócić uwagę, że rozwiązanie z generatorem zlokalizowanym poza obudową statywu urządzenia jest funkcjonalnie korzystniejsze dla eksploatacji urządzenia. Pozwala na lepsze chłodzenie generatora, który w czasie pracy wydziela dużą ilość ciepła i poprawia warunki dla serwisowania sprzętu co wpływa na znaczne skrócenie czasu przestoju aparatu na czas dokonania niezbędnych przeglądów czy napraw. Tym samym czas trwania przeglądu serwisowego ulega skróceniu, a jego koszty zmniejszeniu. Wskazał, że generator wydzielający ciepło w urządzeniu wpływa na pracę obudowy detektora. Jej nagrzewanie skraca żywotność detektora. Usunięcie generatora ze statywu aparatu wydłuża „życie” detektora i redukuje jego awaryjność. Ponadto generator zlokalizowany poza statywem urządzenia pozwala na umieszczenie go nawet w innym pomieszczeniu, co dodatkowo zwiększa funkcjonalność i możliwości lokalizacyjne mammografu. Odwołujący wyjaśnił, iż generator w mammografie, który chcemy zaoferować posiada wymiary: wysokość - 82,5 cm, szerokość - 44,5 cm oraz głębokość - 50,3 cm.

Z powyższego wynika, że jest to niewielka skrzynka, niewiele większa od przeciętnej obudowy komputera, która bez problemu może stać w pomieszczeniu gdzie znajduje się mammograf. Nie utrudnia ona korzystania z urządzenia, a wręcz ułatwia jego obsługę techniczną.

## Sygn. akt KIO 675/18

Zdaniem Odwołującego, poprzez w/w żądanie Zamawiający dyskryminuje Odwołującego, jego produkty oraz produkty innych wykonawców uniemożliwiając złożenie ofert niepodlegających odrzuceniu, a przede wszystkim stawia wymóg nie mający ani żadnego uzasadnienia, ani żadnego znaczenia dla jakości oferowanego urządzenia.

Powyższe uzasadnienie odnosi się do umieszczenia generatora w statywie mammografu, bo w ocenie Odwołującego taki jest zamysł Zamawiającego pomimo innego sformułowania zawartego w wymogach SIWZ. Zintegrowanie generatora z gantry mammografu świadczyłoby o konieczności umieszczenia go w tej części urządzenia.

Gantry mammografu to część ruchoma (w przypadku urządzenia z tomosyntezą, będącego przedmiotem niniejszego postępowania) zawierająca źródło promieniowania rentgenowskiego. Umieszczenie w niej generatora znacznie zwiększało by rozmiar i wagę gantry. Ponadto nie jest Odwołującemu znane żadne urządzenie dostępne na rynku, które posiadałoby generator wysokoczęstotliwościowy zintegrowany z gantry mammografu. Może to oznaczać, iż któryś z producentów właśnie wprowadził takie rozwiązanie, a w takiej sytuacji postawiony wymóg ogranicza złożenie oferty przez innych wykonawców niż ten jeden, znany tylko Zamawiającemu. W związku z powyższym Odwołujący wniósł o usunięcie tego wymogu z SIWZ.

3. Załącznik 5 Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu – poz. 12 „Anoda minimum dwu-materiałowa dla każdego ogniska lampy: - materiał anody o charakterystyce widma promieniowania typowej dla tkanki o niskiej i średniej gęstości utkania (molibden), -materiał anody o charakterystyce widma promieniowania typowej dla tkanki o wysokiej gęstości utkania umożliwiające zmniejszenie dawki promieniowania u takiej grupy pacjentek (inny niż molibden).”

Powyższy wymóg w opinii Odwołującego promuje tylko jednego wykonawcę - firmę GE. Obecnie na rynku znajdują się dwa urządzenia posiadające lampę z anodą dwumateriałową. Jest to mammograf firmy GE - Senographe Pristina oraz mammograf firmy Siemens - Mammomat Inspiration. Jednakże produkt firmy Siemens nie posiada funkcji tomosyntezy dwuenergetycznej, czyli nie może być w tym postępowaniu zaoferowany.

Według Odwołującego punktowanie tego parametru byłoby zasadne gdyby wpływało na jakość urządzenia. Jednakże element ten to tylko techniczne rozwiązanie urządzenia. Brak jest technicznych lub fizycznych przewag zastosowania przetwarzania pośredniego (czyli detektora opartego na CSI zamiast A-se) dla wiązki o energii poniżej 40 keV- wszelkie zalety opisane w tym punkcie spełnia także każdy inny system oparty na A-se poprzez odpowiednią obróbkę obrazu dając WYNIKOWY (dla radiologa - na stacji diagnostycznej) obraz o pożądanej charakterystyce - natomiast jest kilka istotnych wad tej technologii, w tym wyższa dawka i większe straty sygnał-szum (w tym niższe DQE). Jedyłą oczywistą (ale tylko dla



## Sygn. akt KIO 675/18

Wykonawcy) zaletą jest niższy koszt wytwarzania tych detektorów - czyli wyższa marża producenta.

Anoda dwumateriałowa jest istotna w połączeniu z materiałem detektora (wskazanym w pkt. 44 załącznika nr 5). Wymóg ten całkowicie pomija inne rozwiązania, takie jak anoda jednomateriałowa wolframowa w połączeniu z detektorem z amorficznego selenu. W prowadzonym postępowaniu nie tylko brak jest rzeczowej oceny rozwiązań równoważnych i właściwej dla tego punktacji, ale preferowane jest rozwiązanie, które wcale nie jest korzystniejsze. Przykładowo współczynnik DQE dla detektora z amorficznego selenu współpracującego z anodą wolframową jest wyższy niż dla detektora z jodku cezu współpracującego z anodą dwumateriałową.

Zdaniem Odwołującego powyższe świadczy o tym, że Zamawiający nie jest zainteresowany uzyskaniem urządzenia o jak najwyższej jakości, a jedynie uzyskaniem urządzenia od firmy GE, w związku z czym wniósł o usunięcie tego parametru z SIWZ.

4. Załącznik 5 Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu - poz. 31 „Możliwość uzyskania pozycji parkingowej lampy RTG (lampa odsunięta/wycofana) z pola widzenia detektora) - w celu dobrej widoczności i ergonomii pozycjonowania piersi dla technika; automatyczny powrót lampy do odpowiedniej dla danej projekcji pozycji po wciśnięciu przycisku ekspozycji. Uzasadnienie: istotne podczas pracy technika w czasie pozycjonowania piersi”

Zdaniem Odwołującego, przedstawione przez Zamawiającego uzasadnienie jest bezpodstawne. W żaden sposób lampa rtg nie powoduje wystąpienia utrudnień dla technika przy pozycjonowaniu piersi. Tym bardziej, że w lampie wbudowane jest oświetlenie pola kolimacji, które ułatwia technikowi pozycjonowanie piersi. Odsunięcie lampy z pola detektora powoduje pozbawienie go takiej możliwości.

Mimo powyższego uzasadnienia, należy zwrócić uwagę na jeszcze jeden aspekt postawionych przez Zamawiającego wymogów. Wymaga on elementów „mających znaczenie w pracy technika”, całkowicie zaś pomija aspekty związane z parametrami mającymi wpływ na samą diagnostykę i związane z pacjentką. Brak jest punktacji, a wręcz wprowadzane są zapisy ograniczające większą funkcjonalność urządzenia, pozwalającą na lepszą diagnostykę. Brak jest punktacji promującej urządzenie o niższej dawce promieniowania jaką otrzymuje pacjentka. Tym samym, oznacza to, że Zamawiający dla wygody technika jest w stanie się zgodzić na wyższe dawki otrzymywane przez pacjentkę podczas badania.

W związku z powyższym wnosimy o usunięcie tego wymogu z SIWZ, lub ustalenie punktacji w wysokości: Możliwość uzyskania pozycji parkingowej lampy RTG (lampa odsunięta/wycofana) z pola widzenia detektora) - w celu dobrej widoczności i ergonomii pozycjonowania piersi dla technika; automatyczny powrót lampy do odpowiedniej dla danej projekcji pozycji po wciśnięciu przycisku ekspozycji - 1 pkt.

## Sygn. akt KIO 675/18

5. Załącznik 5 Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu - poz. 33 „Zestaw do zdjęć powiększonych o współczynniku powiększenia min. 1,5x i 1,8x”

Odwołujący zauważył, że według rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 6 listopada 2013 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu programów zdrowotnych (Dz. U. tj. z 2018, poz. 188) warunkiem realizacji świadczenia dla pogłębionej diagnostyki mammograficznej jest możliwość wykonywania zdjęć z powiększeniem co najmniej 1,5x. Samo wskazanie „co najmniej” świadczy o tym, że zwiększenie tego powiększenia jest elementem pożądanym. Pozwala na dokładniejszą diagnostykę zmian chorobowych. Wskazanie wymogu na konkretną wielkość uniemożliwia złożenia oferty na urządzenie oferujące parametr o lepszej wartości.

Wniósł o możliwość zaoferowania zestawu do zdjęć powiększonych o współczynniku x1,8. Zestaw taki spełnia wymogi obowiązujących przepisów, a ponadto zapewnia uzyskanie dokładniejszego zdjęcia niż zestaw ze współczynnikiem powiększenia x 1,5. Wskazać należy, że wykonanie zdjęcia z powiększeniem jest diagnostyką celowaną, wykonywaną w sytuacji stwierdzenia u pacjentki zmian, które należy zobrazować dokładniej. W tej sytuacji dużego znaczenia nabiera kwestia maksymalnego możliwego powiększenia. Nie znajduje też uzasadnienia żądanie w formie parametru odcinającego dla zaoferowania urządzenia z dwoma powiększeniami. Pojawiające się twierdzenie, że powiększenie 1,8x może spowodować, że obraz nie będzie w stanie objąć całej diagnozowanej zmiany jest z założenia fałszywe. Oznaczało by to, że zmiana stanowi 50% wielkości piersi. Dla tak dużych zmian nie jest nawet konieczne wykonywanie zdjęć z powiększeniem. Stosuje się je w przypadku zmian o niewielkich rozmiarach lub o niewielkim zróżnicowaniu obrazowym w stosunku do tkanek zdrowych.

W związku z powyższym Odwołujący wniósł o nadanie wymogowi brzmienia: „Zestaw do zdjęć powiększonych o współczynniku powiększenia min. 1,5x”.

Według Odwołującego żądana przez Odwołującego zmiana prowadzi do zgodności wymogów SIWZ z brzmieniem obowiązujących w tym zakresie przepisów prawa.

6. Załącznik 5 Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu - poz. 35 „System kompresji umożliwiający pacjentce kontrolę siły kompresji piersi poprzez bezprzewodowy kontroler (pilot). Uzasadnienie: samoregulacja ucisku piersi do granicy bólu lub zakrzywiony kształt płytki uciskowej odwzorujący kształt piersi.”

W punkcie tym Zamawiający w sposób ewidentny promuje rozwiązanie konkretnego Wykonawcy. Wskazany system posiada jedynie urządzenie firmy GE. Zdziwiająca jest umieszczenie w uzasadnieniu dodatkowego sformułowania w postaci słów: „lub zakrzywiony kształt płytki uciskowej odwzorujący kształt piersi”. Trudno wskazać czy dotyczy to uzasadnienia i jak w takiej sytuacji się do niego odnosi, czy może wskazuje rozwiązanie

## Sygn. akt KIO 675/18

traktowane jako równorzędne. W tej drugiej sytuacji odnosiloby się to do rozwiązania zastosowanego w urządzeniu firmy Hologic. Tym samym Zamawiający, nie używając nazw własnych, wskazuje na konkretne rozwiązania techniczne konkretnych urządzeń, nie wskazując żadnych parametrów równoważności, które zamawiający będzie oceniał w przypadku zaoferowania rozwiązania równoważnego przez innego wykonawcę. Podniósł, że technicznie są to dwie zupełnie inne funkcje urządzenia, co tym bardziej jest zadziwiające, że zostały zestawione w jednym wymogu.

Odwołujący wskazał, iż oferowane przez niego urządzenie posiada płytkę uciskową adaptacyjną, która dostosowuje się do kształtu piersi. Takie rozwiązanie jest w jego opinii nawet korzystniejsze niż zakrzywiony, ale stały, kształt płytki uciskowej. Pozwala bowiem na dostosowanie płytki kompresyjnej do wyjątkowych anatomicznych cech pacjentki.

W związku z powyższym wniósł o dopuszczenie oferowanego przez niego rozwiązania jako równoważnego poprzez nadanie wymogowi brzmienia: „System kompresji umożliwiający pacjentce kontrolę siły kompresji piersi poprzez bezprzewodowy kontroler (pilot) lub płytka uciskowa realizująca odwzorowanie kształtu piersi”.

7. Załącznik 5 Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu - poz. 44 „Detektor w technologii jodku cezu.”

W tym zakresie Zamawiający promuje rozwiązanie jednego wybranego producenta. Producentami oferującymi na rynku materiał detektora - jodek cezu są firmy GE i Siemens. Jednakże jak zostało wyżej wskazane, urządzenie Mammomat Fusion firmy Siemens, które posiada detektor w tej technologii nie posiada funkcji tomosyntezy, wymaganej w tym postępowaniu. Wszyscy pozostali producenci oferują detektory bazujące na amorficznym selenie. Wynika to z faktu, iż amorficzny selen prezentuje lepsze właściwości w przypadku obrazowania tkanek miękkich takich jak piersi. Dodatkowo wskazał, że detektor oparty na jodku cezu wykorzystuje metodę pośrednią obrazowania. Wprowadza to dodatkowy element mogący powodować utratę niewielkiej części informacji, co w przypadku zastosowania do diagnostyki onkologicznej może mieć olbrzymie znaczenie.

Odwołujący powołał się na naukowe opracowanie opublikowane w „Acta Bio-Optica et Informatica Medica 4/2012, vol. 18”, pt. „Porównanie wybranych systemów obrazowania cyfrowego w mammografii” autorstwa Teresy Jakubowskiej - pracownika Zakładu Medycznych Techniki Obrazowania Uniwersytetu Medycznego w Łodzi, która wskazuje: „Stabilizowany amorficzny selen jest obecnie preferowanym fotoprzewodnikiem wykorzystywanym w medycznych detektorach promieniowania rentgenowskiego” oraz „Najbardziej korzystnym rozwiązaniem, jeżeli potraktujemy MTF jako kryterium oceny, wydaje się być detektor z a-Se, zaś najmniej mammografia pośrednia”. Należy także podkreślić, że jest to jedyne opracowanie naukowe jakie w tej kwestii ukazało się na rynku od 2012 roku. Nie ma na dzień dzisiejszy opracowania naukowego obalającego tezę zawartą w wskazanej publikacji.

## Sygn. akt KIO 675/18

Jedyną istotną zaletą detektora w technologii jodku cezu jest jego niższa wartość w stosunku do detektora z amorficznego selenu. Fakt, że Siemens Fusion też posiada taki detektor jest tylko dowodem za powyższym twierdzeniem. Jest to produkt niższej klasy (low-end) dla zastosowań ekonomicznych. Posiada tylko podstawowe funkcje dla badania 2D.

Ponadto, stawiając wymagania co do przedmiotu zamówienia Zamawiający winien wskazywać na istotne parametry urządzenia, a nie techniczny, zależny od producenta, sposób ich uzyskania. Konkretnie rozwiązania techniczne to często indywidualne, objęte patentami, cechy produktów wybranego producenta. Dla użytkownika zaś istotne jest jakie parametry te produkty osiągają, a nie ich fizyczna, wewnętrzna budowa. Również jak zostało wyżej wskazane, Zamawiający nie uwzględnia parametrów osiąganych przez urządzenie (współczynnik DQE, rozdzielczość detektora, wielkość dawki promieniowania, etc.) a skupia się na wewnętrznej konstrukcji urządzenia. Biorąc dodatkowo pod uwagę, iż punktowane parametry w sposób szczególny preferują jednego wykonawcę, jedyny nasuwający się wniosek to próba pozornego prowadzenia postępowania w celu zakupu konkretnego, z góry wybranego urządzenia, bez względu na to jakie parametry posiada. Trudno zaakceptować takie działanie, tym bardziej, iż zakup finansowany jest ze środków pochodzących z funduszy Unii Europejskiej, gdzie zasada zachowania uczciwej konkurencji jest priorytetem udzielania zamówień publicznych.

Odwołujący zauważył, że nowelizacja ustawy z 22 czerwca 2016 r., implementująca przepisy Dyrektywy 24/2014 w zakresie obejmującym opis przedmiotu zamówienia kładzie nacisk na opis obejmujący w szczególności cech wydajnościowych i funkcjonalnych, zaś parametry techniczne mają stanowić jej element drugorzędny, uzupełniający.

Efekty zmiany podejścia do sposobu dokonywania opisu przedmiotu zamówienia widać już w najnowszym orzecznictwie, np. w Wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 25 października 2016r., KIO 1819/16 wskazano iż: "Biorąc pod uwagę skalę naruszenia, a mianowicie fakt, że nie tylko niektóre postanowienia, ale cały opis przedmiotu zamówienia w zakresie zakwestionowanym przez odwołującego został oparty na opisanych wyżej antykonkurencyjnych założeniach zamawiającego, Izba doszła do przekonania, że przywrócenie konkurencyjności w postępowaniu może nastąpić jedynie przez sporządzenie od nowa opisu przedmiotu zamówienia, co powinno nastąpić w sposób funkcjonalny (...). Na analogicznych zasadach powinien zostać sporządzony opis funkcjonalno-użytkowy dla zamawianego systemu oświetlenia. Natomiast dla multimediiów zamawiający powinien sporządzić opis mieszany obejmujący opis minimalnych wymagań funkcjonalno-użytkowych i jedynie najważniejszych, minimalnych cech technicznych."

Należy jednocześnie zwrócić uwagę na wytyczne Prezesa UZP dotyczące udzielania zamówień publicznych na dostawę urządzeń. Z wytycznych tych wynika bowiem, że podstawową zasadą opisu przedmiotu zamówienia na dostawę sprzętu powinno być

## Sygn. akt KIO 675/18

specyfikowanie właściwości użytkowych sprzętu, a nie jego szczegółowych parametrów konstrukcyjnych/technicznych.

W związku z powyższym Odwołujący wniósł o usunięcie tego wymogu SIWZ.

8. Załącznik 5 Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu - poz. 48 „Współczynnik DQE.”

Zamawiający wprowadził w tym punkcie punktację przydzielając za współczynnik  $DQE \geq 70\%$  - 10 pkt, zaś za  $DQE < 70\%$  - 0 pkt. W opinii Odwołującego zadziwiające jest, że w tym istotnym wskaźniku jakości detektora Zamawiający przyznaje punkty tylko w postaci zero-jedynkowej. Zupełnie pomija fakt, iż różni producenci oferują rozwiązania posiadające różną wartość tego parametru. Jednakże postępowanie to nie jest dziwne w kontekście promowania oferty firmy GE. Oferowane przez GE Medical Systems urządzenie Senographe Pristina posiada współczynnik  $DQE = 70\%$ . Czyli minimalną wartość dla uzyskania maksymalnej ilości punktów. Oferowane przez nas urządzenie oferuje współczynnik wynoszący 87%, czyli o 20% większy niż firma GE, a jednak oceniane jest przez Zamawiającego w ten sam sposób. Należy wskazać, że im wyższy współczynnik DQE tym lepsze odwzorowanie tkanek na uzyskanym z badania obrazie i mniejsza dawka promieniowania dla pacjentki. Zatem wskazuje on na istotne kwestie z punktu widzenia pacjentki i lekarza radiologa, a nie technika.

W związku z powyższym wnosimy o zmianę punktacji poprzez ustalenie jej w poniższy sposób: „Najwyższa wartość DQE -10 pkt;  $DQE < 70\%$  - 0 pkt, pozostałe proporcjonalnie”.

9. Załącznik 5 Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu - poz. 67 „Rozdzielczość zdjęć używanych do rekonstrukcji wolumetrycznej 3D (tomosyntezy) taka sama jak rozdzielczość zdjęć mammograficznych 2D (dotyczy wszystkich trybów tomosyntezy - jeśli system posiada więcej niż jeden) - bez łączenia pikseli”

W niniejszym punkcie Zamawiający niejako wskazuje, że interesuje go urządzenie tylko z jednym trybem, gdyż każdy dodatkowy tryb ma realizować te same parametry co tryb podstawowy. W takiej sytuacji Zamawiający winien odnosić się do parametrów oferowanych, a nie parametrów posiadanych przez urządzenie. Urządzenia do mammografii to zwykle systemy pozwalające na konfigurację tegoż urządzenia według potrzeb użytkownika. Tym samym możliwość zaoferowania większej ilości trybów to wartość dodana urządzenia, a nie jego wada, a tym bardziej nie jest to oblige do korzystania z nich.

Odwołujący wskazał, że jedynym urządzeniem na rynku oferującym więcej trybów w badaniu tomosyntezy niż jeden, jest urządzenie oferowane przez Odwołującego. Zaznaczyć należy, że dodatkowy tryb to opcja z której może skorzystać użytkownik. Nie jest to obligatoryjne. Funkcja ta jest niezależna i pozostaje bez wpływu na działania i użytkowanie urządzenia w zakresie jakim Zamawiający tego oczekuje, tj., jednego trybu. Tym samym w zakresie trybów podstawowych urządzenie to jest równoważne konkurencyjnym. Tym co w szczególności pokazuje absurdalność sformułowanego przez Zamawiającego wymogu jest to,

## Sygn. akt KIO 675/18

że dodatkowy tryb w urządzeniu Odwołującego to tryb HR (High Resolution) - czyli tryb wysokiej rozdzielczości. Samo to wskazuje, że co do zasady dodatkowy tryb ma umożliwić użytkownikowi wykonanie badania w wyższej niż podstawowa rozdzielczości i uzyskanie dokładniejszego wyniku tego badania.

Odwołujący zauważył, że wykonawca ma możliwość programowej konfiguracji urządzenia w taki sposób, że obniży rozdzielczość dodatkowego trybu, tym samym zrównując go z trybem podstawowym. Będzie to skutkowało utratą korzyści jakie miałby użytkownik mogąc skorzystać z opcji bardziej precyzyjnego badania. Znamienne jest to, że zmiana taka pozostanie bez związku z oferowaną ceną. Należy stwierdzić, że w tej sytuacji Zamawiający w sposób absurdalny dąży do ograniczenia możliwości uzyskania lepszego urządzenia, posiadającego większą ilość funkcji diagnostycznych. Działanie takie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji zarówno poprzez utrudnienie złożenia ważnej i konkurencyjnej oferty przez Odwołującego, jak i przez brak oceny funkcji dających wymierne korzyści użytkowe i diagnostyczne, a finalnie zmierzanie do eliminacji tych korzyści pod płaszczykiem pozornej oceny jakości.

W tym miejscu, z ostrożności, Odwołujący chciałby wskazać, że mogące się pojawić twierdzenie o nieporównywalności badań wykonanych z różnymi rozdzielczościami jest całkowicie bezzasadne. Dodatkowy tryb wysokiej rozdzielczości pozwala na uzupełnienie podstawowej diagnostyki w celu uzyskania dokładniejszych informacji o podejrzeniach zmian chorobowych w tkankach piersi. Dodatkowo, lekarz niejednokrotnie dokonuje porównania wyniku badania z wcześniej wykonanymi badaniami. Przy czym badania wcześniejsze mogły być wykonane na innym urządzeniu, z inną rozdzielczością, a nawet w formie analogowej, czyli w postaci kliszy rtg. Wyniki tych badań są porównywalne i mają zastosowanie diagnostyczne, pomimo różnych technologii czy dokładności obrazowania.

Jak już wyżej wskazano, Zamawiający preferuje urządzenie firmy GE i ogranicza możliwość złożenia oferty przez firmy konkurencyjne. Ponieważ parametry diagnostyczne takie jak rozdzielczość obrazowania czy współczynnik DQE oferowane przez urządzenie Odwołującego są wyższe niż oferowane przez firmę GE, Zamawiający pomija ich punktację i skupia się na drobnych funkcjach mających pozornie wpływać na wygodę technika.

W związku z powyższym Odwołujący wniósł o usunięcie wymogu we wskazanej przez Zamawiającego postaci i zastąpienia jej parametrem: „Rozdzielczość zdjęć używanych do rekonstrukcji wolumetrycznej - bez łączenia pikseli (podać) - najwyższa rozdzielczość 10 pkt, najniższa rozdzielczość - 0 pkt, pozostałe proporcjonalnie”

10. Załącznik 5 Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu - poz. 69 „Zakres skanu tomosyntezy (dla trybu tomosyntezy, dla którego został podany czas skanu w punkcie 68).”

## Sygn. akt KIO 675/18

Zamawiający w tym zakresie przyznaje punkty za maksymalną wartość oferowanego parametru. Wskazać jednak należy, że ponownie stara się ograniczyć możliwość uzyskania urządzenia o większych możliwościach diagnostycznych. W oferowanym przez Odwołującego urządzeniu dostępne są dwa tryby tomosyntezy. W jednym z nich użytkownik może wykonać badanie o mniejszym zakresie skanu, a tym samym badanie o krótszym czasie trwania. W drugim trybie użytkownik wykonuje badanie o większym zakresie skanu, a przez to trwające dłużej. Zależnie od potrzeb użytkownik może wybrać ten tryb, którego parametry w danym momencie są dla niego istotniejsze. W przypadku urządzenia z jednym trybem nie ma takiej możliwości. Zwrócił uwagę, iż są to dwa z wielu istotnych parametrów wskazujących na korzyści z zaoferowania urządzenia posiadającego dwa tryby tomosyntezy. Korzyści te są szczególnie istotne dla diagnostyki pacjentek, a nie dla mniejszej czy większej wygody technika. Zdaniem Odwołującego to kolejny punkt mający pozwolić firmie GE na uzyskanie większej ilości punktów w sytuacji gdy oferuje urządzenie o mniejszej funkcjonalności niż urządzenie Odwołującego, w zakresie trybów tomosyntezy. O ile bez względu na sposób sformułowania sposobu przyznawania punktów, oferta Odwołującego może w tym miejscu uzyskać lepszą punktację niż oferta firmy GE, to jednak przy jej obecnej formie promowany wykonawca „traci” tych punktów zdecydowanie mniej.

W związku z powyższym Odwołujący wniósł o zmianę brzmienia tego wymogu na: „Zakres skanu tomosyntezy”.

11. Załącznik 5 Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu - poz. 74 „Nieruchoma osłona twarzy pacjentki podczas badania tomosyntezy (z fabrycznym uchwytem- mocowania do gantry aparatu)”

W tym punkcie Zamawiający ponownie ingeruje w techniczne rozwiązania urządzenia. Wskazuje na konieczność dostarczenia osłony twarzy pacjentki podczas badania tomosyntezy z fabrycznym uchwytem-mocowaniem do gantry aparatu.

Zapis ten zawiera wiele nieścisłości, które powodują wątpliwość co do tego czego oczekuje Zamawiający. Zamawiający wymaga nieruchomej osłony twarzy pacjentki, jednakże nie wskazuje z jakiego punktu widzenia będzie tę „nieruchomość” rozpatrywał. Wskazać tu należy, że w badaniu tomosyntezy gantry aparatu wykonuje ruch izocentryczny wokół piersi pacjentki. Tym samym każda część zamocowana do gantry będzie się poruszała razem z nim. W przypadku takiej osłony zamocowanej do ruchomego gantry, byłoby to bardzo drogie i technicznie skomplikowane rozwiązanie. Zupełnie niepotrzebnie podrażające koszt aparatu, nie dając użytkownikowi wymiernych korzyści. Ponadto Zamawiający wskazuje na konieczność, aby osłona była „z fabrycznym uchwytem mocowania do gantry aparatu”. Tym samym wymóg dotyczy konkretnego rozwiązania technicznego, a nie jego funkcjonalności. W pkt 36 Zamawiający postawił wymóg osłony twarzy pacjentki, zatem jej zaoferowanie zostało już zapewnione.

## Sygn. akt KIO 675/18

W związku z powyższym wnosimy o usunięcie wymogu z SIWZ.

12. Załącznik 5 Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu - poz. 76 „Średnia dawka gruczołowa w trybie AEC dla akwizycji 3D taka sama lub mniejsza jak w standardowym trybie 2D w każdym trybie tomosyntezy dostępnym na aparacie”

Według Zamawiającego punkt ten w sposób ewidentny pokazuje działanie Zamawiającego wymierzone w ofertę Odwołującego, które jest sprzeczne z zasadami uczciwej konkurencji i w sposób rażący tę zasadę narusza. Jak wyżej wskazano urządzenie Odwołującego jest jedynym posiadającym więcej niż jeden tryb badania tomosyntezy. Zamawiający oczekując urządzenia tylko z jednym trybem, co wynikałoby ze stawianych przez niego wymagań, nie ocenia funkcji zaoferowanych, a funkcje posiadane przez to urządzenie. Jeśli zatem rzeczywiście chce uzyskać urządzenie posiadające tylko jeden tryb to winien to jasno wyrazić w OPZ i oceniać tylko parametry zaoferowane, całkowicie pomijając niewykorzystywane w tym przypadku możliwości urządzenia.

Dodatkowy tryb badania tomosyntezy w urządzeniu Odwołującego został wyżej omówiony. W niniejszym punkcie poruszona została kwestia dawki promieniowania jaką otrzymuje pacjentka w trakcie badania. Ze względu na techniczne aspekty obrazowania w trybie standardowym urządzenia i w trybie dodatkowym, dawki w obu tych trybach są różne. Jednakże w obu trybach ich wysokość jest znacznie poniżej dawek referencyjnych EUREF (instytucja określająca poziom dopuszczalnych - bezpiecznych dawek promieniowania dla poszczególnych grubości badanej piersi). Tym samym wskazany zapis ma na celu uniemożliwienie złożenia oferty konkurencyjnej i zaoferowania urządzenia, które posiada większe możliwości diagnostyczne niż urządzenia innych wykonawców.

Zaznaczył, że Odwołujący domaga się jedynie dopuszczenia możliwości złożenia przez niego oferty, choć w jego ocenie, racjonalne działanie Zamawiającego polegałoby na punktowaniu oferowanych dodatkowych funkcji urządzenia, a nie ich eliminowaniu.

Ponadto Odwołujący wskazał, że każdy producent urządzeń radiograficznych, a takim jest właśnie mammograf, dąży do minimalizowania dawki promieniowania otrzymywanych przez pacjenta w trakcie badania. Zatem oczekiwanie zrównania dawek w różnych trybach badania jest sprzeczne z tą zasadą. Znamiennym jest to, że Zamawiający nie ocenia bezwzględnej wysokości tej dawki, a jedynie jej relatywne poziomy odniesienia. Posługując się przykładem: urządzenie, które dla dwóch trybów będzie oferowało taką samą dawkę w wysokości 1 mGy będzie spełniającym wymogi Zamawiającego, zaś urządzenie, które w jednym trybie zaoferuje dawkę 0,8 mGy, a w drugim 0,9 mGy, już tego wymogu nie spełni. Choć nawet dla laika jasnym będzie, że drugie z przykładowych urządzeń oferuje parametry lepsze niż pierwsze.



## Sygn. akt KIO 675/18

Dodatkowo wyjaśnił, iż Odwołujący, żeby spełnić ten wymóg, musiałby podnieść wartość dawki w trybie 2D. Co z oczywistych względów byłoby działaniem absurdalnym. Jednocześnie należy wskazać, iż badanie 2D jest podstawowym trybem w zakresie badań przesiewowych nowotworu piersi. Badania tomosyntezy stosowane są w sytuacji gdy badanie 2D uwidoczni zmiany w tkankach piersi, wskazujące na możliwość zmian patologicznych. Z tego wynika, iż ilość badań 2D jest zdecydowanie większa niż ilość badań tomosyntezy. Znamionym jest również to, że promowane przez Zamawiającego urządzenie firmy GE nie oferuje najniższej wartości dawki promieniowania w trybie 2D, wśród urządzeń oferowanych na rynku polskim!

W związku z powyższym zasadnym jest żądanie usunięcia z S1WZ tego wymogu.

13. Załącznik 5 Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu - poz. 38 „Płytki kompresyjna o wymiarach 18x23 (-+/-1) cm (zgodna z wymiarem małego formatu obrazowania) z możliwością przesuwania wzdłuż dłuższej krawędzi detektora. Automatyczne przesuwanie pola kolimacji wzdłuż dłuższej krawędzi detektora wraz z przesuwaniem płytki 18x23 (+/-1 cm) w projekcjach MLO”

Zamawiający w tym wymogu wskazuje na inne parametry, a inne wskazuje jako oceniane. Wymóg określa konieczność automatycznego przesuwu pola kolimacji wraz z przesuwaniem płytki dociskowej. Kwestia automatycznego lub ręcznego przesuwania płytki dociskowej została opisana w pkt. 40 załącznika nr 5. Tym samym Zamawiający dwukrotnie punktuje tę samą cechę techniczną. Wskazać należy, iż nie jest ona istotna z punktu widzenia funkcjonalno-użytkowego jakiego służy urządzenie. Nie poprawia właściwości diagnostycznych. Niezasadne jest dwukrotne przyznawanie punktów za ten aspekt techniczny w łącznej ilości 15 pkt. Ma to na celu kolejne promowanie wybranego urządzenia, bez względu na rzeczywiste jego zalety lub wady.

W związku z powyższym Odwołujący wniósł o usunięcie punktacji z poz. 38.

14. Dotyczy rozdziału III, ust. 8, część A-opis przedmiotu zamówienia.

Zamawiający informuje, że dostawa mammografu wraz z oprogramowaniem oraz wyposażeniem ma być zrealizowana nie później niż do 31.10.2018r. W ten sam sposób postawił wymaganie w rozdz. IV - termin realizacji zamówienia - nie później niż do 31 października 2018r. Jednocześnie wskazał, że prace adaptacyjne pracowni oraz uzyskanie zgód SANEPIDU na uruchomienie pracowni w której zostanie zainstalowany mammograf, obciążają Zamawiającego. Odwołujący z tej konstrukcji zapisu, co do terminu realizacji, dowiedział się kiedy ma nastąpić jej zakończenie, ale nie ma żadnej wiedzy, kiedy będzie mógł rozpocząć tę instalację. Wszak prace adaptacyjne obciążają zamawiającego, ale nie wiemy kiedy się rozpoczną i kiedy ostatecznie zakończą tj. kiedy SANEPID wyda decyzję zgody na przeznaczenia pracowni do instalacji mammografu. Z punktu widzenia wykonawcy ma to istotne znaczenie bowiem brakuje bowiem informacji ile faktycznie zostanie czasu dla wykonawcy na instalację i instruktaż personelu, by zamknąć się we wskazanym terminie

## Sygn. akt KIO 675/18

realizacji zamówienia. Art. 29 ust. 1 stanowi o opisie przedmiotu zamówienia, które są prawem i obowiązkiem zamawiającego. Z przepisu tego wynika, że opisuje się go w sposób jednoznaczny, wyczerpujący za pomocą dostatecznie zrozumiałych określeń i wymagań mających wpływ na przygotowanie oferty. Tym wymaganiem mającym wpływ na ofertę, w tym także cenę, jest pełna wiedza także w sprawie terminu realizacji jakim faktycznie wykonawca będzie dysponował. Z SIWZ nie wynika, kiedy wykonawca będzie mógł rozpocząć instalację. Wie tylko kiedy ma być zakończona, co może oznaczać, że wykonawca będzie mógł wejść do pracowni celem montażu urządzenia, np. dwa dni przed upływem wskazanego terminu i obowiązany będzie się z niego wywiązać.

W konsekwencji Odwołujący wniósł o wskazanie terminu rozpoczęcia instalacji lub określenia w miesiącach lub tygodniach minimum jakim wykonawca będzie dysponował by dotrzymać wskazanego terminu realizacji, np. rozpoczęcie instalacji nastąpi nie później niż od dnia, lub montaż i uruchomienie nastąpi w terminie nie krótszym niż 6 tygodni od dnia przekazania pracowni, jednocześnie gwarantujący bezpieczne dochowanie terminu realizacji przez wykonawcę.

Uzasadniając zarzut dotyczący naruszenia art. 25 ust. 1 Pzp poprzez żądanie oświadczeń zbędnych w postępowaniu celem weryfikacji fakultatywnych podstaw wykluczenia. Rozdział V, ust. 1 i 2 - warunki udziału (...) oraz brak podstaw wykluczenia.

Zamawiający celem oceny czy wykonawca spełnia warunki udziału oraz wykazania braku podstaw do wykluczenia żąda złożenia wraz z ofertą oświadczenia w formie standardowego formularza jednolitego europejskiego dokumentu zamówienia (...) zgodnie z wzorem stanowiącym załącznik nr 3 do SIWZ. Dowiadujemy się także, że formularz jest dostępny pod wskazaną stroną internetową i należy go wypełnić w miejscach wskazanych przez Zamawiającego zgodnie z załącznikiem nr 3. Jeżeli wziąć pod uwagę część IV JEDZ-a dotyczącą kryteriów kwalifikacji (warunków udziału) Odwołujący nie ma żadnych wątpliwości bowiem Zamawiający skorzystał z prawa nie wykorzystania boksów do wypełnienia określonych w sekcjach od A - B - poza oświadczeniem dotyczącym podwykonawcy. Natomiast wątpliwości Odwołującego dotyczą części III - podstawy wykluczenia, szczególnie boks C obejmujący weryfikację fakultatywną. Zamawiający w SIWZ w rozdz. V ust. 1 określił podstawy weryfikacji obligatoryjnej podstaw wykluczenia - art. 24 ust. 1 oraz weryfikacji fakultatywnej, tj. określone w art. 24 ust. 5 pkt 1 Pzp. Jednocześnie Zamawiający pismem z dnia 3 kwietnia 2018r poinformował o zmianie w SIWZ obejmującą wskazany rozdział a dotyczącą rozszerzenia przesłanki weryfikacji fakultatywnej tj. o przepis art. 24 ust.5 pkt 8 ustawy. Załącznik nr 3, jako podstawa do przygotowania przez wykonawcę wstępnego oświadczenia JEDZ, wskazuje między innymi w części III, boks C - przesłanki fakultatywnej weryfikacji wynikające z Dyrektywy 24/2014. Z tego załącznika wynika, że wykonawca ma złożyć pełne oświadczenie wykazujące brak podstaw do wykluczenia, a więc dotyczące i

## **Sygn. akt KIO 675/18**

obligatoryjnej i fakultatywnej weryfikacji podstaw wykluczenia. Część III, boks C JEDZ'a zawiera przesłanki mieszane, określone w ustawie Prawo zamówień publicznych. Załącznik nr 3, w takim kształcie, jest sprzeczny z warunkami weryfikacji jakie Zamawiający określił w ogłoszeniu i SIWZ wraz ze zmianami obejmującymi art. 24 ust.5 pkt 8 ustawy. Odwołujący podnosi, że Zamawiający pozostawił część przesłanek fakultatywnych w boksie C, których weryfikacji nie przewiduje. Np. przesłanka art. 24 ust.5 pkt 3 odpowiada w JEDZ'u piątemu wierszowi boksu C (oczywiście dotyczy części III) który nie został wykreślony. Wykonawca, ma zgodnie z przygotowanym załącznikiem nr 3, złożyć wstępne oświadczenie JEDZ, które ma potwierdzić spełnienie warunków udziału oraz brak podstaw do wykluczenia określonych przez Zamawiającego w ogłoszeniu i w SIWZ. Tym samym wnosimy o wykreślenie przesłanek fakultatywnych w części III, boks C, które dotyczą weryfikacji fakultatywnych podstaw wykluczenia, w których Zamawiający nie przewidział w ogłoszeniu i SIWZ.

Zamawiający w dniu 23 kwietnia 2018 r. poinformował, iż uwzględnił zarzut 1 w zakresie żądania nr 14 oraz uwzględnił zarzut 2 odwołania.

Przystępujący nie wniósł sprzeciwu w powyższym zakresie.

**Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności treść ogłoszenia o zamówieniu oraz postanowienia SIWZ, jak również oświadczenia, dowody i stanowiska stron złożone w trakcie rozprawy, ustaliła i zważyła, co następuje:**

### **Odwołanie zasługiwało na uwzględnienie co do części z podniesionych zarzutów.**

W pierwszej kolejności Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych skutkujących odrzuceniem odwołania, wynikających z art. 189 ust. 2 Pzp.

Izba ustaliła, że Odwołujący spełnia określone w art. 179 ust. 1 Pzp przesłanki korzystania ze środków ochrony prawnej, tj. ma interes w uzyskaniu zamówienia, a naruszenie przez Zamawiającego przepisów Pzp może spowodować poniesienie przez niego szkody, polegającej na niezyskaniu zamówienia.

Izba dopuściła do udziału w postępowaniu wykonawcę Siemens Healthcare Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego oraz wykonawcę GE Medical Systems Polska Sp. z o. o. z siedzibą w Warszawie zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

## Sygn. akt KIO 675/18

Izba umorzyła postępowanie odwoławcze w zakresie zarzutu numer 2 oraz zarzutu nr 1 w części dotyczącej żądania oznaczonego numerem 14. Zamawiający we wskazanym powyżej zakresie uwzględnił częściowo zarzuty odwołania, natomiast uczestnik postępowania odwoławczego przystępujący po stronie Zamawiającego nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia przez Zamawiającego części zarzutów odwołania. Izba w tym miejscu zaznacza, że w obrębie zarzutu 1 odwołania, zawarte są grupy zarzutów (żądań odwołania), które podlegają wyodrębnieniu. Dlatego też Izba umorzyła postępowanie w zakresie tego żądania odwołania, które zostało wprost uwzględnione przez Zamawiającego, co nie jest równoznaczne z uwzględnieniem wszystkich żądań zawartych w zarzucie pierwszym. Izba wskazuje w tym miejscu, że rozstrzygnięcie odwołania w części, której nie dotyczy już spór pomiędzy stronami – w wyniku uwzględnienia części zarzutów odwołania przez Zamawiającego i braku wniesienia sprzeciwu przez uczestnika postępowania odwoławczego - jest niezasadne, gdyż postępowanie odwoławcze ma charakter kontradyktoryjny, a spór w powyższym zakresie pomiędzy stronami wygaś.

Izba poddała pozostałe zarzuty i żądania zawarte w punkcie 1 odwołania pod rozpoznanie. Zgodnie z brzmieniem przepisu art. 192 ust. 2 Pzp Izba uwzględniła odwołanie, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia. Izba dokonawszy oceny podniesionych w odwołaniach zarzutów i żądań, biorąc pod uwagę stanowiska Stron i Uczestnika postępowania odwoławczego przedstawione na rozprawie oraz złożone dowody stwierdziła, że odwołanie zasługiwało na uwzględnienie co do części z podniesionych zarzutów.

Izba jest związana zarzutami odwołania (art. 192 ust.7 Pzp) nie będąc jednak związana zakresem żądań odwołania i w tym zakresie może orzec inaczej aniżeli wnosił Odwołujący, co też Izba uczyniła w zakresie żądania numer 4, numer 6 oraz numer 12.

Przechodząc do oceny poszczególnych zarzutów o żądań Izba uznała, iż Odwołujący w zakresie żądań oznaczonych w odwołaniu numer 1, 2, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 11 oraz 13 nie wykazał, że wymienione przez Zamawiającego parametry są zbędne, a postawienie ich miałyby służyć tylko ograniczeniu konkurencji, a dokonany opis był nakierowany na produkt konkretnego wykonawcy.

W ocenie Izby w tego rodzaju urządzeniach, jak w niniejszym postępowaniu (mammograf) Odwołujący może wnioskować o zmniejszenie postawionych wymagań, nie zaś żądać ich wykreślenia w całości w szczególności co do oczekiwanych przez Zamawiającego parametrów. Powyższe może w istotny sposób wpłynąć na funkcjonalność urządzenia, a tym samym powodować, że zaoferowane urządzenie nie będzie odpowiadać uzasadnionym potrzebom Zamawiającego. Ponadto, usunięcie zapisów zawartych w SIWZ stanowi najdalej

## Sygn. akt KIO 675/18

idącą ingerencją w jego treść i może zostać dokonane w szczególnych sytuacjach, które w ocenie Izby w niniejszym postępowaniu nie wystąpiły.

Podkreślić należy, iż sporządzanie opisu przedmiotu zamówienia należy do wyłącznych uprawnień oraz obowiązków Zamawiającego i jest jedną z najważniejszych czynności związanych z przygotowaniem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, ponieważ wskazuje na rzeczywiste potrzeby Zamawiającego. Zamawiający jest gospodarzem postępowania i ma prawo, wyznaczając cel, jaki zamierza zrealizować, tak określić przedmiot zamówienia, aby móc go opisać adekwatnie do wyznaczonego celu, zachowując jednocześnie obiektywizm w formułowaniu opisu swoich potrzeb.

Uwzględniając powyższe, Izba analizując poszczególne pozycje o wykreślenie których wnosił Odwołujący lub o ich modyfikację uznała:

**1) Pozycja 3 załącznika 5 – Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu „Najważniejsze podzespoły: lampa rtg, detektor, generator, statyw pochodzą od tego samego producenta”; parametr punktowany:**

W ocenie Izby Zamawiający wykazał zasadność postawienia powyższego wymogu. Na rozprawie przedstawił bowiem argumenty, które jego zdaniem uzasadniają tak postawiony wymóg. Izba uznała w konsekwencji, iż elementy urządzenia takie jak lampa rtg, detektor generator zapewniają pełną kompatybilność urządzenia, ułatwiają jego obsługę i serwis, a także powodują, iż sprzęt jest mniej awaryjny co ma znaczenie w prowadzonej przez Zamawiającego diagnostyce onkologicznej. Odwołujący na rozprawie nie przedstawił żadnego dowodu podważającego powyższe stanowisko Zamawiającego.

Ponadto wskazać należy, iż parametr w pozycji nr 3 ww. załącznika jest parametrem punktowanym, a nie parametrem granicznym w związku z czym Odwołujący mimo, iż nie spełnia (jak twierdzi) powyższego parametru ma możliwość złożenia ważnej oferty w postępowaniu.

**2) Pozycja 4 załącznika 5 – Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu – „Generator wysokoczęstotliwościowy zintegrowany z gantry mammografu”; parametr graniczny:**

Zamawiający argumentował, uzasadniając tak postawiony wymóg, iż pomieszczenie pracowni mammograficznej dostosowane jest do statywu z wbudowanym generatorem. Dopuszczenie mammografu z generatorem poza statywem wiązałoby się z koniecznością wykonania dodatkowej rynienki podpodłogowej na przewody (zasilające generator), co byłoby związane z dodatkowymi pracami. Ponadto umieszczenie generatora w gantry mammografu ma w ocenie Zamawiającego istotny wpływ na rozplanowanie pomieszczenia i ułatwienia przyjmowania pacjentów, którzy - jak argumentował Zamawiający – często są przywożeni do pracowni na wózkach lub na łóżkach szpitalnych. Generator niezintegrowany z gantry zajmuje

## Sygn. akt KIO 675/18

więcej miejsca, co znacznie utrudnia prawidłową obsługę pacjentów. Izba uznała ponadto, że wbrew twierdzeniom Odwołującego, generator nie jest małym elementem (wysokość 82 cm, szerokość 44, głębokość 50 cm), a jego umieszczenie poza gantrą mammografu wymagałoby dostosowania pomieszczenia pracowni do nowych wymagań instalacyjnych. Podkreślić należy, iż Odwołujący nie wykazał, że oddzielny od statywu generator nie spowoduje dla Zamawiającego problemu z instalacją i użytkowaniem, w związku z czym stanowisko Odwołującego nie zasługiwało na aprobatę.

Zauważyć ponadto należy, że fakt, iż Odwołujący nie spełnia kwestionowanego parametru, nie świadczy o tym, iż doszło do naruszenia uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców w sytuacji, gdy tak postawione wymaganie uzasadnione jest indywidualnymi potrzebami zamawiającego. Nieuprawnione jest wymaganie od Zamawiającego, aby zrezygnował z zakupu urządzenia w pełni spełniającego jego wymagania i potrzeby, obniżając postawione wykonawcom wymogi w celu umożliwienia ubiegania się o przedmiotowe zamówienie wykonawcom, którzy nie spełniają tak postawionych wymagań. Zamawiający nie jest zobowiązany do takiego opisu przedmiotu zamówienia, aby w danym postępowaniu mogli wziąć udział wszyscy wykonawcy oferujący mammografy. Zamawiający ma działać zgodnie ze swoim słusznym interesem, wykazując się gospodarnością i dbałością o środki publiczne.

Co istotne, zgodnie z przedstawioną przez Zamawiającego na rozprawie „Tabelą porównawczą” powyższy parametr spełniają urządzenia trzech firm produkujących mammografy. Powyższy wymóg w ocenie Izby nie wpływa więc na ograniczenie konkurencji.

**3) Pozycja 12 załącznika 5 – Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu „Anoda minimum dwumateriałowa dla każdego ogniska lampy: materiał anody o charakterystyce widma promieniowania typowej dla tkanki o niskiej i średniej gęstości utkania (molibden); - materiał anody o charakterystyce widma promieniowania typowej dla tkanki o wysokiej gęstości utkania umożliwiające zmniejszenie dawki promieniowania u takiej grupy pacjentek (inny niż molibden)” parametr punktowany:**

W ocenie Izby Zamawiający, który jak zostało wyżej wskazane ma prawo, wyznaczając cel, jaki zamierza zrealizować, tak określić przedmiot zamówienia, aby móc go opisać adekwatnie do wyznaczonego celu, wykazał, iż powyższy wymóg jest uzasadniony. Jak bowiem wyjaśnił Zamawiający powyższe rozwiązanie pozwala dobrać odpowiedni materiał anody do wykonania ekspozycji w zależności od rodzaju schorzenia piersi (gruczołowe, tłuszczowe, zbliznowaciałe).

Izba stwierdziła więc, że postawienie tego wymogu ma istotny wpływ na prawidłowość i skuteczność prowadzonej przez Zamawiającego diagnostyki, a ponadto z uwagi po pierwsze

## Sygn. akt KIO 675/18

iż jest to parametr punktowany i parametr ten spełniają urządzenia dwóch producentów, parametr ten nie ograniczał konkurencji.

**4) Pozycja 31 załącznika 5 – Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu – „Możliwość uzyskania pozycji parkingowej lampy RTG (lampa odsunięta/wycofana) z pola widzenia detektora) - w celu dobrej widoczności i ergonomii pozycjonowania piersi dla technika; automatyczny powrót lampy do odpowiedniej dla danej projekcji pozycji po wciśnięciu przycisku ekspozycji”;** **parametr graniczny;**

Izba uznała, iż wymóg zawarty w tym punkcie nie jest parametrem sprzętu mającym wpływ na jakość i poprawność wykonywanych badań diagnostycznych, jest to natomiast element techniczny, który ponoć wpływa na ułatwienie pracy technikom. Zamawiający nie wykazał, że proponowana przez Odwołującego zmiana będzie - jak twierdzi Zamawiający, utrudniać w sposób istotny obsługę mammografu. Izba nakazała Zamawiającemu zmianę tego wymagania z parametru granicznego na parametr punktowany oraz ustalenie wysokości punktacji w tej pozycji. Powyższa zmiana poszerza krąg potencjalnych wykonawców mogących złożyć ofertę w postępowaniu.

**5) Pozycja 33 załącznika 5 – Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu „Zestaw do zdjęć powiększonych o współczynniku powiększenia minimum 1,5x i 1,8x”;** **parametr graniczny;**

Odnosząc się do powyższego parametru Izba uznała, iż Zamawiający wykazał, iż postawiony wymóg jest uzasadniony, gdyż służy to prowadzeniu lepszej i prawidłowej diagnostyki różnych stadiów chorobowych. Ponadto wykazywał, iż stosowanym w 80% powiększeniem jest powiększenie 1,5 x, które umożliwia objęcie zdjęciem większej powierzchni piersi i to od decyzji konkretnego lekarza zależy jakiego rodzaju powiększenie zastosowane zostanie w konkretnym przypadku.

Izba miała w tym przypadku również na uwadze, że przedmiotem postępowania jest dostawa mammografu służącego do badań przesiewowych w zakresie profilaktyki raka piersi, zatem logicznym jest, że większy współczynnik powiększenia będzie parametrem bardziej pożądanym przy diagnostyce pogłębionej. Ponadto jak wynika z przedłożonej przez Zamawiającego „Tabeli porównawczej” tylko Odwołujący parametru tego nie spełnia w związku z czym wymóg ten nie narusza konkurencyjności postępowania.

**6) Pozycja 35 załącznika 5 – Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu – „System kompresji umożliwiający pacjentce kontrolę siły kompresji poprzez bezprzewodowy kontroler (pilot). Uzasadnienie: samoregulacja ucisku**

## **Sygn. akt KIO 675/18**

piersi do granicy bólu lub zakrzywiony kształt płytki uciskowej odwzorujący kształt piersi”;  
**parametr punktowany;**

Izba uznała powyższy zarzut za zasadny, w szczególności biorąc pod uwagę treść postawionego przez Zamawiającego wymogu w zestawieniu z jego uzasadnieniem. Z treści wymogu wynika w sposób jednoznaczny, iż urządzenie ma zostać wyposażone w pilot, który umożliwi pacjentce regulowanie siły kompresji piersi. Natomiast z uzasadnienia tego wymogu wynika że Zamawiający dodał możliwość zaoferowania rozwiązania równoważnego na co wskazuje spójnik „LUB” umożliwiając zaoferowanie kształtu płytki odwzorującej kształt piersi.

Biorąc powyższe pod uwagę Izba uznała, że przy takim podejściu do tego parametru zasadnym jest dopuszczenie również dodatkowego rozwiązania oferowanego przez Odwołującego, poprzez zastosowanie płytki uciskowej adaptacyjnej, bowiem jest to rozwiązanie zbliżone do zastosowania płytki odwzorującej kształt piersi.

Izba podkreśla iż Zamawiający nie odniósł się do powyższego stanowiska Odwołującego, a tym samym nie przedstawił uzasadnienia odnośnie istnienia przeciwwskazań dla tego rozwiązania.

### **7) Pozycja 44 załącznika 5 – Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu – „Detektor w technologii jodku cezu”; parametr punktowany;**

Zamawiający argumentował, że wykorzystanie powyższej technologii powoduje, iż mammograf jest urządzeniem dużo bardziej czułym, co w zdecydowany sposób wpływa na wykrywalność zmian chorobowych we wczesnym stadium. Ponadto wyjaśniał, iż zastosowanie powyższej technologii powoduje, iż zmniejszeniu ulega grubość stolika detektora, co ma istotne znaczenie przy pozycjonowaniu pacjentek i prawidłowemu wykonaniu obrazu. Podsumowując Zamawiający stwierdził, iż aparaty mammograficzne cyfrowe z detektorami z jodkiem cezu, które charakteryzują się doskonałymi parametrami w mammografii przewyższając detektory z amorficznym selenem.

W opinii Izby powyższe stanowisko Zamawiającego uzasadnia wprowadzenie do SIWZ powyższego wymogu, z uwagi natomiast na fakt, iż jest to parametr punktowany, Odwołujący ma możliwość złożenia ważnej oferty, pomimo, iż oferowane przez niego urządzenie wymogu tego nie spełnia.

### **8) Pozycja 48 załącznika 5 – Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu – „Współczynnik DQE”; parametr punktowany;**

Izba uznała za niezasadne żądanie Odwołującego, aby dostosować punktację do możliwości oferowanego przez niego urządzenia w tym zakresie. Znamienne jest to, iż w pozycjach, gdzie Odwołujący nie spełnia postawionych przez Zamawiającego wymagań domaga się ich usunięcia lub modyfikacji punktacji, natomiast, kiedy oferowane przez niego



## Sygn. akt KIO 675/18

urządzenie konkretny wymóg spełnia i osiąga najlepsze parametry w tym zakresie, domaga się ukształtowania punktacji w sposób go promujący.

Izba uznając, iż Zamawiający konstruując ww. parametr nie naruszył przepisów ustawy dotyczących opisanego przedmiotu zamówienia w powyższym zakresie uznała, iż żądanie Odwołującego nie zasługiwało na uwzględnienie.

**9) Pozycja 67 załącznika 5 – Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu – „Rozdzielczość zdjęć używanych w rekonstrukcji wolumetrycznej 3D (tomosyntezy) taka sama jak rozdzielczość zdjęć mammograficznych 2D (dotyczy wszystkich trybów tomosyntezy – jeśli system posiada więcej niż jeden) – bez łączenia pikseli”; parametr graniczny;**

Zdaniem Izby Odwołujący nie wykazał, iż wymóg postawiony przez Zamawiającego w tym zakresie jest niezasadny. Jak bowiem wyjaśnił Zamawiający posiadanie zdjęć w jednakowej rozdzielczości, w znaczny sposób ułatwia odczyt zdjęć mammograficznych, co przedkłada się bezpośrednio na diagnozowanie pacjenta, w związku z czym wykazał, iż tak postawiony wymóg jest uzasadniony jego potrzebami.

Podkreślić należy, że jak wynika z „Tabeli porównawczej” przedłożonej przez Zamawiającego powyższy wymóg spełniają mammografy czterech producentów, nie spełnia go jedynie sprzęt Odwołującego.

Tym samym Izba uznała, iż żądanie Odwołującego w tym zakresie nie zasługiwało na uwzględnienie, a ww. wymóg graniczny nie ogranicza konkurencji.

**10) Pozycja 69 załącznika 5 – Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu – „Zakres skanu tomosyntezy (dla trybu tomosyntezy, dla którego został podany czas skanu w punkcie 68)”; parametr punktowany;**

Zamawiający wykazywał, iż o dawce napromieniowania decyduje czas naświetlania, im dłuższy czas skanu tomosyntezy, tym większa dawka napromieniowania pacjentów, co jak podkreślił Zamawiający ma istotne znaczenie dla zdrowia i bezpieczeństwa pacjentek. Zamawiający wyjaśniał iż część w pacjentów onkologicznych jest w trakcie radioterapii, co powoduje, iż musi on szczególnie dbać i zapobiegać dodatkowemu ich napromieniowaniu.

Uwzględniając powyższe Izba stwierdziła, iż żądanie Odwołującego zmierzające do wykreślenia czasu skanu tomosyntezy, w sposób nieuprawniony ingerowałoby w potrzeby określone przez Zamawiającego, uwzględniające przede wszystkim bezpieczeństwo pacjentów.

**11) Pozycja 74 załącznika 5 – Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu – „Nieruchoma osłona twarzy pacjentki podczas badania**

## Sygn. akt KIO 675/18

*tomosyntezy (z fabrycznym uchwytem – mocowania do gantry aparatu)*”; **parametr graniczny**;

Izba stwierdziła, iż postawienie przez Zamawiającego powyższego wymogu było uzasadnione jego potrzebami. Jak bowiem wyjaśnił Zamawiający (podobnie jak poz.69), część z pacjentów jest w trakcie lub po radioterapii, co powoduje, iż musi on szczególnie dbać i zapobiegać dodatkowemu napromieniowaniu. W związku z powyższym postawił wymóg, aby twarz pacjentki przy badaniu tomosyntezy była chroniona i zabezpieczona przez przyjęciem dodatkowej dawki promieniowania.

Co istotne, postawienie powyższego wymogu nie ogranicza w żaden sposób konkurencji, bowiem jak wskazał Zamawiający na rynku jest trzech producentów, którzy powyższy wymóg spełniają. Warte zauważenia jest, że jak wskazywał na rozprawie zarówno Zamawiający i Przystępujący - Odwołujący w poprzednim postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego w tym samym przedmiocie oświadczył, iż oferowany przez niego mammograf powyższy wymóg spełnia. Ponadto Izba zwraca uwagę, że wiadomym jest w branży dostawców sprzętu medycznego, iż tego rodzaju sprzęt jak mammograf nie jest to sprzęt oczekujący w magazynie („stojący na półce”), lecz jest konfigurowany i produkowany pod potrzeby poszczególnego odbiorcy. Odwołujący nie wykazał, że nie jest w stanie urządzenia o konfiguracji wymaganej przez Zamawiającego zaoferować.

W konsekwencji więc Izba uznała żądanie Odwołującego aby usunąć powyższy wymóg z SIWZ za zbyt daleką ingerencję w prawo Zamawiającego do opisu przedmiotu zamówienia, w sposób który zapewniałby mu zakup przedmiotu zamówienia spełniającego jego uzasadnione potrzeby.

**12) Pozycja 76 załącznika 5 – Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu – „Średnia dawka gruczołowa w trybie AEC dla akwizycji 3D taka sama lub mniejsza jak w standardowym trybie 2D w każdym trybie tomosyntezy dostępnym w aparacie”**

Przedstawione przez Odwołującego stanowisko w odwołaniu Izba uznała za zasadne dlatego też Izba nakazała modyfikację ww. parametru w taki sposób jaki obowiązywał we wcześniejszym postępowaniu i nakazała zmianę z parametru granicznego na parametr punktowany. Zamawiający będzie zobligowany do ustanowienia odpowiedniej punktacji odnośnie tego parametru. Izba uznała, iż aparat który spełnia wymogi odnośnie dawek promieniowania EUREF zapewni także, iż dawka promieniowania będzie na odpowiednim poziomie.

**13) Pozycja 38 załącznika 5 – Zestawienie minimalnych parametrów techniczno-użytkowych mammografu – „Płytki kompresyjna o wymiarach 18x23 (+/-)1 cm, zgodna z**

## Sygn. akt KIO 675/18

wymiarem małego formatu obrazowania) z możliwością przesuwania wzdłuż długiej krawędzi detektora. Automatyczne przesuwanie pola kolimacji wzdłuż dłuższej krawędzi wraz z przesuwaniem płytki 18x23 (+/- 1 cm) w projekcjach MLO"; **parametr punktowany;**

Odwołujący wskazywał, iż Zamawiający w powyższej pozycji punktuje tę samą cechę techniczną, która została opisana w pozycji 40.

Zamawiający na rozprawie przed Izbą wyjaśnił, iż wymóg w pozycji 38 dotyczy wykonania badania w projekcji bocznej MLO, natomiast pozycja 40 dotyczy wykonania badania w pozycji skośnej i centralnej, a więc są to dwa odrębne wymogi.

W związku z powyższym Izba uznała, iż powyższe wymogi nie są tożsame, a tym samym nie jest punktowane dwukrotnie spełnienie jednej cechy technicznej. Tym samym powyższe żądanie Odwołującego nie zasługiwało na uwzględnienie.

Uwzględniając powyższe stanowisko Izba orzekła, jak w sentencji wyroku.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku, na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp oraz w oparciu o przepisy § 5 ust. 2 pkt 1 w zw. z § 3 pkt 1 i 2 lit. b 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. z 2010 r. Nr 41, poz. 238 ze zm.).

**Przewodniczący:** .....