

Sygn. akt: KIO 983/11

WYROK

z dnia 17 maja 2011 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Małgorzata Stręciwilk

Protokolant: Przemysław Łaciński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 17 maja 2011 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 9 maja 2011 r. przez wykonawcę **Gambro Polska Sp. z o., ul. Cylichowska 13/15, 04-769 Warszawa** w postępowaniu prowadzonym przez **Wojewódzki Szpital Specjalistyczny we Wrocławiu, ul. H. Kamieńskiego 73a, 51-124 Wrocław**

przy udziale wykonawcy **B. Braun Avitum Poland Sp. z o. o., ul. Sienkiewicza 3, 64-300 Nowy Tomyśl**, zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. oddala odwołanie

2. kosztami postępowania obciąża **Gambro Polska Sp. z o., ul. Cylichowska 13/15, 04-769 Warszawa** i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **Gambro Polska Sp. z o., ul. Cylichowska 13/15, 04-769 Warszawa** tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.) 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:

Sygn. akt: KIO 983/11

U z a s a d n i e n i e

Wojewódzki Szpital Specjalistyczny we Wrocławiu, (dalej: „Zamawiający”) prowadzi, w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na: „Dostawę aparatów do hemodializ oraz foteli do dializ.”. Postępowanie to prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. t.j. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.), zwanej dalej: „ustawa Pzp”. Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym UE z dnia 26 lutego 2011 r. pod nr 2011/S 40-065408. Postępowanie to zostało podzielone na trzy części z możliwością składania ofert częściowych.

W postępowaniu tym w zakresie zadania nr 1 wykonawca Gambro Polska Sp. z o. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Odwołujący”) w dniu 9 maja 2011 r. złożył odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, którego kopia została przekazana Zamawiającemu w tej samej dacie.

Pismem z dnia 12 maja 2011 r., które wpłynęło do Prezesa Izby w dniu 13 maja 2011 r., wykonawca B. Braun Avitum Poland Sp. z o.o. z siedzibą w Nowym Tomyślu (dalej: „Przystępujący”) złożył przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego. Przystąpienie zostało złożone na skutek wezwania do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym skierowanym do tego wykonawcy przez Zamawiającego w dniu 10 maja 2011 r. Kopie zgłoszenia przystąpienia zostały przekazane stronom postępowania odwoławczego.

W piśmie z dnia 12 maja 2011 r. przesłanym do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do akt sprawy Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania w całości.

Biorąc pod uwagę pisma złożone w sprawie odwołania oraz oświadczenia złożone w trakcie rozprawy Izba ustaliła następujące stanowiska stron i uczestnika postępowania odwoławczego:

I. Stanowisko Odwołującego

Odwołujący złożył odwołanie w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego co do zadania nr 1, wskazując w tym zakresie na naruszenie:

- 1) art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp - poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez Przystępującego,
- 2) art. 7 ust. 1 ustawy Pzp - poprzez prowadzenie postępowania w sposób nie zapewniający uczciwej konkurencji, w szczególności poprzez niezgodny z SIWZ i naruszający uczciwą konkurencję oraz równe traktowanie wykonawców sposób oceny oferty Odwołującego,
- 3) innych przepisów wymienionych lub wynikających z uzasadnienia.

Odwołujący wniósł w odwołaniu o:

- 1) nakazanie odrzucenia oferty Przystępującego,
- 2) nakazanie ponownej oceny ofert,
- 3) nakazanie uznania, że ofertę najkorzystniejszą złożył Odwołujący.

W uzasadnieniu odwołania Odwołujący wskazał na zapisy Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (dalej: „SIWZ”), gdzie Zamawiający określił, aby zapewnić w wyposażanej dzięki realizacji zamówienia stacji dializ właściwą jakość i przeżycie dializowanych chorych. Według Odwołującego oferta Przystępującego nie spełnia warunków SIWZ, tj. pkt 5 wymagań ogólnych do zadania nr 1, gdzie Zamawiający wymagał, aby zaoferowany aparat był wyposażony w funkcję „pomiaru adekwatności dializy (Kt/V) on-line.” (Załącznik nr 6 str. 1 dla zad. 1 i str. 2 dla zad. 2, warunek podano w nagłówku oraz w punkcie nr 5). Zamawiający jednoznacznie – zdaniem Odwołującego - określił, że system ma podawać na bieżąco parametr Kt/V, tymczasem system Adimea oferowany przez Przystępującego podaje inne parametry: URR, spKt/V oraz eKt/V i nie podaje wartości wymaganego parametru Kt/V na bieżąco, a jedynie po kilku godzinach od rozpoczęcia dializy. Odwołujący na potwierdzenie, że wskazany system Adimea nie spełnia warunku podanego w SIWZ przywołał załączając do odwołania broszurę w języku angielskim pod tytułem Dialog+ wydanej przez Przystępującego W.02.04.10/1 Nr 708 1009A wydanie 04/2010 oraz tłumaczenie jej treści ze str. 8.

Celem wyjaśnienia wątpliwości Odwołujący podał definicję parametru Kt/V i parametru eKt/V wg podręcznika Nefrologia pod red. Michała Myśliwca, wyd. Medical Tribune Polska 2010.

Parametr Kt/V:

$$Kt/V = \ln(U_{so}/U_{st})$$

K - klirens Mocznika

T - czas trwania dializy

V - objętość wody ustrojowej

ln - logarytm naturalny

U_{so} - stężenie mocznika przed rozpoczęciem dializy

U_{st} - stężenie mocznika w momencie pomiaru

Parametr eKt/V (euilibrated, czyli skorygowany Kt/V)

$$eKt/V = spKt/[V(1-36)/t + 0,03]$$

K - klirens mocznika

t - czas trwania hemodializy w minutach

V - objętość wody ustrojowej

spKt/V-Kt/V obliczone przy zastosowaniu modelu jednoprzedałowego.

Odwołujący podkreślił, że Przystępujący w przedstawionej ofercie (Zestawienie parametrów technicznych zadanie nr 1 w ofercie) poprzez wskazanie: „*Tak, aparaty wyposażone w pomiar Kt/V on-line, opcja Adimea, Stężenie produktów odpadu w dializacie mierzone jest z zastosowaniem promieni UV*”, nie potwierdził spełniania wymogu SIWZ. Twierdzenie Przystępującego o spełnianiu tego wymogu jest błędne gdyż system Adimea nie pozwala na odczytanie adekwatności dawki dializy przed zakończeniem sesji oraz podaje inny niż Kt/V parametr mianowicie eKt/V czyli skorygowany parametr - zatem nie można ocenić dawki dializy „on-line” czyli „na bieżąco” i nie można odczytać Kt/V na bieżąco, aby na podstawie takiego odczytu dostosować parametry dializy w trakcie trwania sesji dializacyjnej. Podkreślił, że pomiar adekwatności dializy w trakcie sesji i możliwość odczytania wyniku pozwala na takie sterowanie parametrami, aby w przeciągu całej sesji uzyskać adekwatną dawkę.

Powołując się na referat: Sehgal et al, AJKD 2001 Odwołujący podniósł, iż adekwatność dializy w każdej sesji jest podstawowym czynnikiem zapewniającym chorym przeżycie. Nawet, gdy tylko 10-20% sesji dializy danego pacjenta nie zapewnia wymaganej dawki przeżycie spada o ponad 20%. Wskazał na dodatkowe skutki nieadekwatności dializy - powoduje to także zwiększenie kosztów leczenia poprzez istotny wzrost liczby hospitalizacji i powikłań. Dlatego sam pomiar w czasie trwania sesji – zdaniem Odwołującego - nie wystarcza - musi być również dostępny wynik tego pomiaru - a tego technologia Adimea nie zapewnia.

Odwołujący przedstawił też porównawczo spełnianie wymaganych cech systemu oferowanego przez Przystępującego (Adimea) i przez Odwołującego (Diascan):

- | | |
|---------------------|--|
| 1. technologia | Odwołujący: Pomiar przewodności, Przystępujący:
Spectroskopia UV |
| 2. odczyt | Odwołujący: K, Kt, Kt/V; Przystępujący: URR, spKW, eKt/V
Brak odczytu K |
| 3. Kt wyświetlone | Odwołujący: TAK, jeśli wartość V nie wprowadzona,
Przystępujący: NIE = URR, spKtA/, eKW |
| 4. Kt/V wyświetlone | Odwołujący: Jeśli wartość V wprowadzona (wg formuły
Watsona nomogramu V; Przystępujący: spKW or eKW |

Podkreślił, że system Diaskan zaoferowany przez Odwołującego podaje na bieżąco czyli „on line” podczas trwania dializy wymagany w SIWZ parametr Kt/V. Zamawiający ma możliwość dostosowania parametrów dializy w trakcie trwania sesji w oparciu o dane podawane przez system.

Odwołujący wskazał też na orzecznictwo KIO i Zespołów Arbitrów oraz stanowisko doktryny, na podstawie którego należy wywodzić, że jeśli treść oferty nie odpowiada treści SIWZ Zamawiający ma obowiązek odrzucenia oferty.

Swoje stanowisko Odwołujący podtrzymał w toku rozprawy, wskazując dodatkowo na różne słownikowe definicje pojęć: „pomiar” i „obliczenie” i postanowienia SIWZ, które odwoływały się w ramach wskazanego wymogu technicznego do pomiaru, a nie obliczenia. Wskazywał także na treść instrukcji urządzenia Dialog+ załączonej do zgłoszenia przystąpienia przez Przystępującego, gdzie wskazano na ostrzeżenie dla użytkowników tego urządzenia co do tego, że parametry dializy nie mogą być ustalane w oparciu o zmierzone KT/V. Powyższe – w ocenie Odwołującego - wskazuje, że KT/V jest wartością symulowaną, a nie pomiarem, stąd też ostrzeżenie producenta, aby wskazane dane nie były brane pod uwagę.

II. Stanowisko Zamawiającego

Zamawiający z zarzutami odwołania nie zgodził się, wnosząc o jego oddalenie.

W swojej odpowiedzi na odwołanie wskazał, że w opisie parametrów (pkt 5 załącznika nr 6) wskazał pomiar adekwatności dializy (Kt/V) on-line. W SIWZ Zamawiający nie określił jednak ani przedziału próbkowania, ani okresu międzypomiarów, ani żadnych innych szczegółowych parametrów technicznych. Zapis „on-line” według niego oznacza konieczność

pomiaru na bieżąco to jest podczas zabiegu hemodializy. Według Zamawiającego Przystępujący spełnia wskazany wymóg SIWZ. Potwierdził to swoją ofertą, a także udzielając wyjaśnień dotyczących treści oferty na wezwanie Zamawiającego z dnia 18 kwietnia 2011 r., w których wskazał, że zaoferowane aparaty do hemodializy Dialog+ wersja HDF/HF będą wyposażone w opcję Adimea, która umożliwia pomiar on-line (na bieżąco). Zamawiający podkreślił, że w stawianych wymaganiach w SIWZ nie wymagał odczytania dawki przed zakończeniem sesji, a jedynie pomiaru adekwatności dializy (Kt/V on-line). Wskazał, że za adekwatność dializy odpowiada lekarz zaś systemy oferowane przez Przystępującego i Odwołującego są tylko narzędziem, które pozwalają ten parametr osiągnąć i ewentualnie skorygować parametry dializy. Decyzję ostateczną w tym zakresie podejmuje bowiem lekarz. Według Zamawiającego zaoferowane przez Przystępującego aparaty do hemodializy Dialog+ umożliwiają taki odczyt.

Zamawiający wskazał również, że powoływanie się przez Odwołującego na artykuł AJKD z 2001 r. w którym stwierdzono, że sam pomiar w czasie trwania sesji nie wystarcza – musi być jeszcze wynik tego pomiaru nie jest istotne bowiem w tym okresie kiedy artykuł został wydany żaden aparat dializacyjny nie posiadał funkcji pomiaru on-line, niemniej nawet w tym czasie dializy były prowadzone z powodzeniem.

Zamawiający podkreślił, że w tym zakresie nie dopuścił się naruszenia wskazanych przez Odwołującego przepisów ustawy Pzp w tym także zasady równego traktowania i uczciwej konkurencji.

W toku rozprawy Zamawiający podtrzymał swoje stanowisko.

III. Stanowisko Przystępującego

Przystępujący w swoim przystąpieniu oraz w toku rozprawy wnosił o oddalenie odwołania. Wykazywał, że zaoferowane przez niego aparaty do hemodializy wyposażone w opcję Adimea umożliwiają pomiar on-line (na bieżąco) w celu określenia skuteczności dializy. Wskazał, że w tym przypadku stężenie produktów odpadu w dializie mierzone jest z zastosowaniem promieni UV a wartość Kt/V oraz wskaźnik redukcji mocznika (URR) obliczane są na podstawie zmierzonych wartości. Wskazał też na metody stosowane do obliczenia Kt/V i URR: pojedynczy zbiornik Kt/V (spKt/V) i zrównoważone Kt/V (eKt/V). wyjaśnił, że metodę pomiaru ustala się w trybie TSM, zaś wybrana metoda obliczeń wyświetlana jest na ekranie. Podkreślił także, że podczas graficznej prezentacji dializy opcja Adimea umożliwia odczytanie wartości Kt/V w danym momencie (przed zakończeniem zabiegu) jak również wskazuje liczbową wartość, a także umożliwia pomiar adekwatności dializy (Kt/V on – line, o którym mowa w wymaganiach SIWZ oraz odczytanie dawki dializy przed zakończeniem sesji.

W toku rozprawy Przystępujący dodatkowo wskazał, iż wymóg Zamawiającego opisany w SIWZ odnosił się do podawania pomiaru w trakcie dokonywanej dializy - na ile krew została oczyszczona na bieżąco, zaś metoda w tym zakresie nie została określona przez Zamawiającego. Przystępujący wskazał też, że sam parametr Kt/V został określony poprzez wzór matematyczny, tak więc nie można uzyskać pomiaru Kt/V bez stosowania pewnych obliczeń w oparciu o wskazany wzór matematyczny, choćby z tego wynika, że użyte określenia pomiar obliczenie są tożsame. Na powyższe też – zdaniem Przystępującego – wskazują zapisy Instrukcji urządzenia Dialog+ załączone do zgłoszenia przystąpienia. Zaś co do ostrzeżenia zawartego w instrukcji przywołanego urządzenia Przystępujący wskazał, że odnosi się ono jak i inne ostrzeżenia zamieszczone w instrukcji do konieczności oceny wskazywanych parametrów dializy przez lekarza w danym konkretnym przypadku. Przystępujący podkreślił także, że Zamawiający w SIWZ nie wymagał pomiaru parametru K, bowiem istotny był dla niego tylko wynik KT/V, co też umożliwia aparat Przystępującego

Krajowa Izba Odwoławcza, rozpoznając złożone odwołanie na rozprawie i uwzględniając dokumentację z niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz stanowiska stron i przystępującego do postępowania odwoławczego, zaprezentowane na piśmie i ustnie do protokołu rozprawy, ustaliła i zaważyła co następuje.

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

W drugiej kolejności Izba stwierdziła, wykonawca zgłaszający przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego wypełnił wszystkie formalne wymogi dotyczące przystąpienia opisane w art. 185 ust. 2 i 3 ustawy Pzp, uzyskując tym samym status uczestnika postępowania odwoławczego.

Izba ustaliła także, że Odwołujący ma interes w złożeniu niniejszego środka ochrony prawnej, o którym to interesie mowa w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp. W odwołaniu podnosi on zarzuty dotyczące oferty uznanej przez Zamawiającego jako najkorzystniejsza w zakresie zadania nr 1, w którym Odwołujący również złożył swoją ofertę i miałby szanse na uzyskanie zamówienia w przypadku potwierdzenia się zarzutów odwołania.

Rozpoznając odwołanie Izba uznała je za niezasadne.

Izba ustaliła w tym względzie, że wymóg techniczny SIWZ, co do którego Odwołujący wykazuje niezgodność oferty Przystępującego z SIWZ, został opisany w pkt 5 zestawienia wymaganych przez Zamawiającego parametrów aparatów do hemodializ załącznika nr 6.0 do SIWZ w zakresie zadania nr 1. Jednocześnie też Izba ustaliła, że wskazany załącznik zawierał dane dotyczące opisu przedmiotu zamówienia zgodnie z pkt III.2 SIWZ. Zgodnie zaś z pkt XII.3 ppkt 1 lit. c) SIWZ formularz parametrów technicznych należało dołączyć do oferty.

W ofercie Przystępującego wskazany formularz został zamieszczony na str. 8-9. W poz. 5 tego wykazu Przystępujący, oferując aparat do hemodializ Dialog+ własnej produkcji wskazał, że aparat ten wyposażony jest w „pomiar Kt/V on – Line, opcja Adimea, Stężenie produktów odpadu w dializie mierzone jest z zastosowaniem promieni UV”.

Ustalono też, że w dniu 11 kwietnia 2011 r. Odwołujący po wglądzie do oferty Przystępującego złożył Zamawiającemu zastrzeżenia co do oferty tego wykonawcy w zakresie spełniania wymogu z poz. 5 załącznika nr 6 do SIWZ (dokumentacja z postępowania o zamówienie publiczne oraz wyjaśnienia w toku rozprawy Zamawiającego i Odwołującego). Izba stwierdził również, że Zamawiający pismem z dnia 18 kwietnia 2011 r. zwrócił się do Przystępującego w trybie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp o wyjaśnienie, czy potwierdzony parametr Kt/V on – line umożliwia odczytanie dawki dializy przed zakończeniem sesji (wynik pomiaru adekwatności dializy), wskazując na obowiązek udzielenia w tym zakresie wyjaśnień do dnia 22 kwietnia 2011 r. Przystępujący w odpowiedzi na zapytanie Zamawiającego pismem z dnia 19 kwietnia 2011 r., które wpłynęło do Zamawiającego w dniu 20 kwietnia 2011 r., udzielił Zamawiającemu stosownych wyjaśnień, wskazując na wyposażenie aparatu w opcję Adimea, która umożliwia pomiar on – line (na bieżąco) w celu określenia skuteczności dializy. Wskazał na zastosowaną w tym zakresie metodę mierzenia stężenia pomiaru (metoda UV) oraz na podstawy przyjętych obliczeń wartości Kt/V i URR. Podkreślił też, że w wymogach SIWZ dotyczących aparatów do hemodializ nie znalazł wzmianki na temat: „odczytania dawki dializy przed zakończeniem sesji” a jedynie „pomiar adekwatności dializy (Kt/V) on – line”, niemniej jednak również taki odczyt opcja Adimea, dostępna w aparatach oferowanych przez Przystępującego, zapewnia. Do swoich wyjaśnień dołączył wydruk wyświetlacza z ekranu monitora oferowanego urządzenia ze wskazaniem wymaganych mierzonych wartości, stanowiący wydruk z instrukcji urządzenia.

Zamawiający pismem z dnia 29 kwietnia 2011 r. poinformował wykonawców m.in. o wyborze jako najkorzystniejsza oferty Przystępującego w zakresie zadania nr 1.

Biorąc powyższe pod uwagę oraz zgromadzony w sprawie materiał dowodowy (dokumentacja z postępowania o zamówienie publiczne, broszura dotycząca urządzenia Dialog+ w zakresie strony 8 tej broszury, załączonej do odwołania oraz instrukcja urządzenia Dialog+ w części str. od 16-1 do 16-11 załączona do zgłoszenia przystąpienia) Izba uznała, że oferta Przystępującego nie jest sprzeczna z treścią SIWZ w zakresie wskazanym w odwołaniu, zatem nie podlega odrzuceniu w trybie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.

Podstawą podnoszonych w odwołaniu zarzutów dotyczących oferty Przystępującego była interpretacja wymogu SIWZ, co do pomiaru adekwatności dializy Kt/V na bieżąco, jako wartości, która na bieżąco jest mierzona a nie obliczana i na bieżąco wyświetlana. Odwołujący wywodził, że opcja Aditema, w którą wyposażone są aparaty Dialog+ oferowane przez Przystępującego, nie zapewnia spełnianie tego parametru, bowiem parametr Kt/V w tym przypadku jest obliczany, a nie mierzony, co wskazuje na podanie pewnej symulowanej wielkości parametru, a nie mierzonej w danej sytuacji – na bieżąco.

Izba nie podzieliła w tym zakresie stanowiska Odwołującego, uznając, że Zamawiający, używając w SIWZ określenia „pomiar adekwatności dializy Kt/V na bieżąco” nie określił metody, przy pomocy której określana będzie skuteczność dializy i podanie jej pomiarów na bieżąco. Przystępujący zastosował w tym zakresie metodę z zastosowaniem promieni UV, zaś konkretne wartości, w tym Kt/V obliczane są w tym przypadku na podstawie zamierzonych wartości. Słusznie wskazywał – zdaniem Izby – Przystępujący, że Zamawiający nie oczekiwał podania parametru K, tj. klirens mocznika, lecz wartości parametru Kt/V, który – jak również wskazywał w odwołaniu sam Odwołujący - stanowi parametr obliczany na podstawie wzoru matematycznego ($Kt/V = \ln(U_{s0}/U_{st})$). Tym samym argumentacja Odwołującego w tym zakresie, że obliczenie parametru Kt/V nie było dopuszczone przez Zamawiającego, a tylko pomiar tego parametru, nie znajduje uzasadnienia. Pomiar tego parametru odbywa się poprzez pomiary określonych wartości i zastosowaniu pewnych, dowolnych, bowiem nie określonych przez Zamawiającego, metod mierzenia stężenia odpadu we krwi. Istotne w tym zakresie zatem było, aby ta wartość była podawana na urządzeniu na bieżąco.

Nie była przekonującą dla Izby argumentacja podnoszona przez Odwołującego o konieczności odrębnego rozumienia pojęć „pomiar” i „obliczenie” w kontekście konkretnego postanowienia SIWZ, opisanego w pkt 5 załącznika nr 6 do SIWZ. Wskazane pojęcia używane są wymiennie w samej instrukcji urządzenia oferowanego przez Przystępującego, co świadczy o tym, że w tym konkretny przypadku, biorąc pod uwagę wymóg opisany

w SIWZ, nie było konieczności rozróżniania tych dwóch pojęć, biorąc pod uwagę kwestię spełniania, bądź nie określonych parametrów SIWZ.

Dodatkowo Izba wskazuje, że niesłusznym było - w ocenie Izby – w tym przypadku interpretowanie postanowień SIWZ przez Odwołującego w kontekście spełniania tego wymogu *de facto* wyłącznie przez urządzenie oferowane przez Odwołującego, co wskazywałoby na nieuprawnione ograniczenie konkurencji na etapie postanowień SIWZ. Jak podniósł w toku rozprawy Zamawiający na rynku tego rodzaju urządzeń funkcjonują trzej producenci, w tym Odwołujący i Przystępujący. Okoliczności tej nie zaprzeczył Odwołujący wskazując dodatkowo na trzecią firmę z tego kręgu wykonawców, która to firma nie złożyła jednak oferty w przedmiotowym postępowaniu (firma Frersenius).

Odnosząc się do dowodów przedstawionych przez Odwołującego w przedmiotowej sprawie, tj. wyciągu ze str. 8 broszury dotyczącej kwestionowanego urządzenia, Izba nie stwierdziła, aby treść tego dokumentu w jakiś sposób wskazywała na sprzeczność oferty Przystępującego co do treści SIWZ. Przywoływane przez Odwołującego stanowisko z fachowej prasy medycznej nie odnosi się w żaden sposób do oferowanego przez Przystępującego urządzenia i stosowanej tam opcji Adimea, tym samym nie może stanowić żadnego przekonującego dowodu w sprawie. Poza tym artykuł ten pochodzi z 2001 r. stąd też informacje w nim zawarte nie muszą odzwierciedlać aktualnego stanu biorąc pod uwagę postęp technologiczny również w tej dziedzinie. Przywoływane przez Odwołującego w toku rozprawy zapisy instrukcji urządzenia także nie potwierdzają sprzeczności technicznej oferowanego urządzenia co do poz. 5 załącznika nr 6 z wymogami SIWZ. W instrukcji tej producent posługuje się tak określeniem: „*pomiar*”, jak i określeniem: „*obliczenie*”, a co do zastrzeżeń producenta są to standardowe zastrzeżenia wprowadzane w instrukcjach urządzeń dla ich użytkowników, w tym przypadku lekarzy, do oceny których należy konkretna sytuacja z konkretnym prowadzonym badaniem pacjenta i zastosowane parametry dializy. Biorąc powyższe pod uwagę Odwołujący nie przedstawił żadnych dowodów na potwierdzenie stawianych zarzutów.

Tym samym Izba stwierdziła, iż Zamawiający nie dopuścił się naruszenia przepisów ustawy Pzp wskazanych w treści odwołania.

Mając powyższe na uwadze i działając na podstawie art. 192 ust. 1 zdanie pierwsze ustawy Pzp orzeczono jak w sentencji.

Orzekając o kosztach postępowania Izba orzekła na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp, obciążając nimi Odwołującego, tj. stosownie do wyniku postępowania.

Do kosztów postępowania odwoławczego zaś w przedmiotowej sprawie Izba zaliczyła - stosownie do § 3 pkt 1) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238) - koszty wpisu uiszczanego w należnej – zgodnej § 1 ust. 1 pkt 2) wskazanego rozporządzenia - wysokości od złożonego odwołania, tj. 15 000 zł.

Przewodniczący: