

Sygn. akt: KIO 842/18

WYROK
z dnia 18 maja 2018 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Jolanta Markowska

Protokolant: Marta Słoma

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 16 maja 2018 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 30 kwietnia 2018 r. przez wykonawcę: **GE Medical Systems Polska Sp. z o.o., ul. Wołoska 9, 02-583 Warszawa** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **5 Wojskowy Szpital Kliniczny z Polikliniką Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Krakowie, ul. Wrocławska1-3, 30-901 Kraków,**

przy udziale wykonawcy **Mediso Polska Sp. z o.o., Al. Józefa Piłsudskiego 133d, 92-318 Łódź** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,

orzeka:

- 1. oddala odwołanie,**
- 2. kosztami postępowania obciąża wykonawcę: GE Medical Systems Polska Sp. z o.o., ul. Wołoska 9, 02-583 Warszawa, i:**
 - 1) zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę: GE Medical Systems Polska Sp. z o.o., ul. Wołoska 9, 02-583 Warszawa tytułem wpisu od odwołania,**
 - 2) zasądza kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) od wykonawcy GE Medical Systems Polska Sp. z o.o., ul. Wołoska 9, 02-583 Warszawa na rzecz wykonawcy Mediso Polska Sp. z o.o., Al. Józefa Piłsudskiego 133d, 92-318 Łódź stanowiącą koszty poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.**

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

.....

Uzasadnienie

Zamawiający: 5 Wojskowy Szpital Kliniczny z Polikliniką Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Krakowie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem jest „dostawa sprzętu medycznego i aparatury medycznej częściowo – w zakresie pakietów nr 22-42 – w ramach postępowania konkursowego Programu Operacyjnego Infrastruktura i Środowisko (POLiŚ) 2014-2020 –Oś.”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 2 czerwca 2017 r. pod nr 2017/S 105-209484.

W dniu 19 kwietnia 2018 r. Zamawiający powiadomił wykonawców o wynikach postępowania, w tym o wyborze oferty najkorzystniejszej w Pakiecie nr 22.

Wykonawca: GE Medical Systems Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej „GE Medical Systems”) wniósł odwołanie wobec czynności wyboru oferty złożonej przez Mediso Polska sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi, (dalej „Mediso”) jako najkorzystniejszej w Pakiecie nr 22, zaniechania odrzucenia oferty Mediso w Pakiecie nr 22 oraz zaniechania wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej w Pakiecie nr 22.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp oraz art. 91 ust. 1 Pzp w zw. z art. 7 ust. 1 Pzp, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Mediso, której treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz poprzez zaniechanie wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej, a tym samym naruszenie zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu w Pakiecie nr 22:

1. unieważnienia czynności wyboru oferty Mediso jako najkorzystniejszej,
2. powtórzenia czynności badania i oceny ofert,
3. odrzucenie oferty Mediso,
4. dokonanie wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

Odwołujący podniósł, że przedmiotem zamówienia jest dostawa sprzętu medycznego i aparatury medycznej, przy czym zamówienie zostało podzielone na części, z których Pakiet nr 22 polegał na dostarczeniu Gamma-kamery. Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia, na który składa się zestawienie wymaganych parametrów, został określony w załączniku nr 1 do SIWZ.

W Pakiecie nr 22 swoje oferty złożyło dwóch wykonawców, tj. Odwołujący oraz Mediso, którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza.

Przedmiotem oferty Mediso jest gammakamera SPECT/CT AnyScan S.C. z czterema stacjami opisowymi, natomiast jako „stanowisko kardiologiczne” (pkt 22 zestawienia

parametrów technicznych) wykonawca Mediso zaoferował kamerę D-SPECT produkcji Spectrum Dynamics.

I. Zarzut dotyczący jednoczesności akwizycji

W pkt 25 zestawienia parametrów technicznych dla stanowiska kardiologicznego gamma kamery (D-SPECT) Zamawiający postawił wymaganie: *„Akwizycja danych objętościowych 3D (SPECT) jednoczasowa bez wykonywania ruchów mechanicznych.”*

Wykonawca Mediso zadeklarował spełnienie ww. parametru w zaoferowanym urządzeniu. Nie potwierdził tego wprost lecz wskazał na „brak zewnętrznych ruchów gantry/detektora systemu podczas akwizycji”.

Tak określone rozwiązanie wzbudziło wątpliwości Zamawiającego, który wezwał Mediso do złożenia wyjaśnień, w jaki sposób realizowana jest jednoczasowa akwizycja obrazu 3D. W odpowiedzi wykonawca opisał, że akwizycja danych objętościowych w oferowanym aparacie D-SPECT wymaga niezależnych ruchów wahadłowych w bardzo szerokim zakresie (110 stopni kątowych) dziewięciu pionowych kolumn detektorów CZT. Z danych producenta oraz z literatury wiadomo, że każda kolumna ma wymiar 4 cm w poziomie i 16 cm w pionie i obraca się wahadłowo wokół pionowej osi własnej. Znamienne jest, że Mediso ani razu nie użył słowa „jednoczasowa” w odniesieniu do akwizycji danych, ponieważ w rzeczywistości jest to akwizycja sekwencyjna (następujące po sobie widok po widoku).

Odwołujący przedstawił schematyczną inscenizację akwizycji sekwencyjnej (widok po widoku), „przemiatanie” obrazowanej przestrzeni w szerokim zakresie kąta obrotu, 110° w detektorze D-SPECT.

W świetle powyższego zdaniem Odwołującego, zaoferowany przez Mediso aparat nie spełnia parametru 25 opisu przedmiotu zamówienia, co powinno skutkować odrzuceniem tej oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

II. Zarzuty dotyczące oprogramowania gamma-kamery

W pkt 35, 36, 37 zestawienia parametrów technicznych dla gamma kamery SPECT/CT (AnyScan S.C.) znalazły się wymagania dotyczące oprogramowania klinicznego na stacjach roboczych.

Punkt 35 odnosi się do konieczności zaoferowania oprogramowania *„umożliwiającego przetwarzanie i analizę wolumetryczną badań płuc z systemów SPECT i hybrydowych SPECT CT. Aplikacja zapewniająca możliwość przetwarzania, oceny ilościowej oraz wyświetlania obrazów wielowymiarowych scyntygrafii płuc dając możliwość oceny wizualnej i ilościowej badań wentylacyjnych i perfuzyjnych. Powinna dawać możliwość oceny połączonych badań wentylacyjnych i perfuzyjnych tak aby wskazać miejsca ubytków przepływu krwi powiązane z ubytkami wentylacji. Oprogramowanie powinno dawać lekarzowi możliwość diagnozy zatoru tętnicy płucnej, przewlekłej obstrukcyjnej choroby płuc, rozedmy*

płuc. Powinno zapewniać ocenę funkcji w płatach oraz całym obszarze płuc w prognostyce przedoperacyjnej resekcji guza lub całego płata, lobektomii i pneumektomii - na dwóch stacjach opisowych.

Punkt 36 dotyczy konieczności posiadania przez gamma-kamerę oprogramowania „wspomagającego lekarza klinicystę w przeprowadzeniu oceny ilościowej zmian patologicznych mózgu na obrazach uzyskanych z aparatów SPECT, SPECT-CT, PET i PET-CT. Oprogramowanie powinno dokonywać automatycznej analizy poprzez ocenę wychwytu radiofarmaceutyku i porównywać wartości do odpowiadającej bazy normatywnej (minimum 18F-FDG, HMPAO, ECD). Analiza obrazu odbywać się powinna poprzez wystandaryzowanie osobniczego kształtu mózgu badanego pacjenta do standardowego atlasu przy zachowaniu pełnych informacji uzyskanych z badania SPECT. Możliwości dopasowania badania SPECT/PET do badań MR oraz ich fuzji powinny umożliwić powiązanie danych funkcjonalnych z anatomicznymi oraz uwidocznienie zmian strukturalnych. Oprogramowanie umożliwiać powinno ocenę nieprawidłowości klinicznych takich jak: napady padaczkowe, demencja, choroba Alzheimera, demencja naczyniowa, demencja czołowo-skroniowa, zapalenia, śmierć mózgową, choroby naczyniowo-mózgowe takie jak udar, przewlekłe i nagłe niedokrwienia - na dwóch stacjach opisowych”.

Punkt 37 przewiduje konieczność zaoferowania gamma-kamery z oprogramowaniem dającym możliwość oceny wizualnej i ilościowej obrazów 123I- ioflupane. porównanie ich do bazy normatywnej. Oprogramowania powinno wspomagać wykrywanie ubytków w funkcji układu dopaminergicznego struktur prążkowiego, które powiązane są z chorobą Parkinsona - na jednej stacji opisowej”

Wykonawca Mediso potwierdził spełnianie ww. parametrów, jednakże dostarczone przez wykonawcę materiały nie pozwalają pozytywnie zweryfikować tej deklaracji. W związku z tym Zamawiający poprosił wykonawcę o zademonstrowanie możliwości oprogramowania na stacji roboczej. Jakkolwiek nie powinno to stanowić żadnego problemu technicznego dla wykonawcy, to Mediso odmówiło prezentacji funkcjonalności, odsyłając do zapisów broszury i swoich własnych wyjaśnień.

Wobec braku w SIWZ obowiązku dokonania tego rodzaju próby, od Mediso nie sposób wyegzekwować demonstracji. Jednakże taka prezentacja odbyła się w toku postępowania na „Dostawę aparatury i sprzętu medycznego dla Centralnego Szpitala Klinicznego Uniwersytetu Medycznego w Łodzi, gdzie w części 4 przedmiotem była hybrydowa dwugłowicowa rotacyjna kamera scyntylicyjna SPECT-CT niskiej dawki z wyposażeniem”. Zamawiający postawił dla ww. sprzętu analogiczne wymagania w stosunku do wyżej wymienionych (pkt 32, 33 i 34 opisu przedmiotu zamówienia - zestawienia parametrów technicznych). Wykonawca Mediso zaoferował taki sam aparat, jak w przedmiotowym postępowaniu (Anyscan S.C. ze stacjami opisowymi) z oprogramowaniem

Interview Fusion i NeuroQ. Weryfikacja zakresu funkcjonalnego ww. oprogramowania nastąpiła w drodze prezentacji u zamawiającego, poprzez przywiezienie stacji opisowej (roboczej) identycznej, jak zaoficerowana w tym postępowaniu. W wyniku prezentacji zamawiający stwierdził brak zgodności oferowanej stacji z opisem przedmiotu zamówienia w zakresie punktów 32, 33, 38 i 34. W szczególności zamawiający ustalił, że: w przypadku „*Interview Fusion zademonstrowano badanie płuc SPECT, SPECT/CT perfuzja i wentylacja. Rejestracja automatyczna z możliwością korekty ręcznej. Wyliczono różnicę znormalizowanych obszarów i wygenerowano VOI dla oceny ilościowej. Działania te dotyczą obszaru całych płuc, bez możliwości segmentacji wg podziału płuc na płaty*”. Co do Neuro- Q stwierdzono brak bazy normatywnej ECD, jak również brak potwierdzenia, że prezentowane dane liczbowe obrazów 123I-ioflupane odnoszą się do bazy normatywnej.

Ocena oferty Mediso dokonana przez CSK w Łodzi dowodzi jej niezgodności z treścią SIWZ także w niniejszym postępowaniu. Należy ją uznać za w pełni wiarygodną - od ww. ustaleń i wyniku przetargu Mediso nie wniosło odwołania. Mając na uwadze, że postępowanie w Łodzi było prowadzone w tym samym czasie, a demonstracja dotyczyła tego samego, tożsamo i szczegółowo opisanego oprogramowania, co zaoficerowane w niniejszym postępowaniu, nie sposób uznać, że oferta Mediso jest zgodna z SIWZ.

Odwołujący podkreślił, że ogólne potwierdzenie spełniania ww. parametrów przez Mediso nie znajduje odzwierciedlenia w dołączonych przez wykonawcę dokumentach przedmiotowych. Mediso w wyjaśnieniach dwukrotnie odwoływał się do stron katalogów, które *de facto* w żaden sposób nie poświadczają spełniania ww. funkcjonalności. W szczególności w zakresie pkt 36, Mediso w swojej ofercie odwołał się do str. 96 wyjaśnień z dnia 28 sierpnia 2017 r., w których wyłącznie jest mowa o funkcjonalnościach FDG i HMPAO, a brak jest potwierdzenia spełniania funkcji bazy normatywnej ECD. Analogicznie sytuacja przedstawia się w pkt 35, gdzie Mediso odwołał się do swoich wyjaśnień z dnia 28 sierpnia 2017 r., tj. do str. 94, z których wynika, że oceny płuc dokonuje program Interview Fusion, który nie umożliwia badania płuc z możliwością segmentacji według podziału płuc na płaty.

W przedmiotowej sprawie nie można mówić o prawidłowej weryfikacji treści oferty Mediso, która w świetle wyżej powołanych okoliczności powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp. Zobowiązanie Mediso wyrażone w ofercie, w Pakiecie nr 22, jest niezgodne z zakresem zobowiązania, które zostało opisane w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia.

Zaniechanie odrzucenia oferty Mediso stanowi również naruszenie art. 7 ust. 1 Pzp, bowiem sankcjonuje nierówne traktowanie wykonawców (dopuszcza wybiórcze egzekwowanie postanowień SIWZ).

Wykonawca Mediso Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego w niniejszej sprawie po stronie Zamawiającego.

Pismem z dnia 8 maja 2018 r. Zamawiający złożył do Prezesa KIO odpowiedź na odwołanie, w której uwzględnił w całości zarzuty zawarte w odwołaniu.

Pismem z dnia 14 maja 2018 r. wykonawca Mediso Polska Sp. z o.o. zgłosił sprzeciw wobec uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów odwołania i wniósł o jego oddalenie.

Krajowa Izba Odwoławcza, uwzględniając dokumentację postępowania, dokumenty zgromadzone w aktach sprawy i wyjaśnienia złożone na rozprawie przez strony i uczestnika postępowania odwoławczego, ustaliła i zważyła, co następuje.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba stwierdziła, że Odwołujący wykazał posiadanie legitymacji uprawniającej do wniesienia odwołania, stosownie do art. 179 ust. 1 Pzp.

Wykonawca Mediso Polska Sp. z o.o. skutecznie przystąpił do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego, stosownie do wymogów art. 185 ust. 2 i 3 Pzp.

Przedmiotem zamówienia w Pakiecie nr 22 jest dostawa gamma kamery. Zestawienie wymaganych parametrów zostało określone w załączniku nr 1 do SIWZ - Szczegółowy Opis Przedmiotu Zamówienia.

Wykonawca Mediso w Pakiecie nr 22 zaoferował urządzenie gamma kamery SPECT/CT AnyScan S.C. z czterema stacjami opisowymi. Jako „stanowisko kardiologiczne” (pkt 22 zestawienia parametrów technicznych) wykonawca zaoferował kamerę D-SPECT produkcji Spectrum Dynamics.

Zarzut naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Mediso w Pakiecie nr 22 nie potwierdził się. Odwołujący nie wykazał naruszenia przez Zamawiającego ww. przepisu przy ocenie oferty Mediso. Izba wzięła pod uwagę, że zgodnie z art. 6 k.c. i art. 190 ust. 1 Pzp, w postępowaniu odwoławczym strony i uczestnicy

postępowania są obowiązani wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne, zatem ciężar dowodu okoliczności stanowiących podstawę zarzutów podniesionych w odwołaniu spoczywa na odwołującym.

W niniejszej sprawie Odwołujący nie przedstawił dowodów, które w sposób jednoznaczny i niewątpliwy potwierdziłyby niezgodność treści oferty Mediso z treścią SIWZ w odniesieniu do wymagań technicznych określonych w pkt 25 oraz 35-37 zestawienia parametrów technicznych.

W pkt 25 Opisu przedmiotu zamówienia - zestawienia parametrów technicznych dla stanowiska kardiologicznego gamma kamery (D-SPECT) Zamawiający postawił wymaganie o treści: „Akwizycja danych objętościowych 3D (SPECT) jednoczasowa bez wykonywania ruchów mechanicznych.”

W Załączniku nr 1 do SIWZ – Opis przedmiotu zamówienia zestawienie wymagań wymaganych i oferowanych (zestawienie parametrów technicznych) Zamawiający wymagał potwierdzenia spełniania poszczególnych parametrów, dotyczących przedmiotu zamówienia poprzez wpisanie słowa „TAK” i podanie innych niezbędnych informacji dla każdej pozycji.

W treści SIWZ Zamawiający nie zdefiniował pojęcia „jednoczasowości”, które nie było także przedmiotem zapytań ze strony wykonawców na etapie formułowania SIWZ. Odwołujący w treści odwołania posługiwał się zamiennie do tego pojęcia – pojęciem „jednoczesności”. Izba uznała, że powyższa interpretacja jest nieuprawniona w świetle postanowień SIWZ. „Jednoczasowość” jest pojęciem nieostrym, wskazuje na działania w określonym czasie, w jednym etapie. Jak wynika z treści odwołania, pojęcie „jednocześnie” zostało natomiast użyte przez Odwołującego w znaczeniu – „w tym samym czasie”, „równocześnie”, „w tym samym momencie”. Odwołujący nie przedstawił jednak okoliczności, które pozwoliłyby na stwierdzenie, że pojęcie „jednoczasowość” używane w medycynie jest równoznaczne z tak rozumianym pojęciem „jednoczesności”, którego Odwołujący użył formułując zarzut. Izba uznała zatem, że nie ma podstaw do tego aby przyjąć, że w ramach wymagania pkt 25 Zamawiający wymagał „jednoczesności” akwizycji danych 3D.

Wykonawca Mediso w złożonym w ofercie formularzu zestawienia parametrów technicznych potwierdził spełnienie parametru określonego w pkt 25, przez oferowane urządzenie gamma kamery. Wykonawca, potwierdzając spełnienie parametru, zgodnie z wymaganiem Zamawiającego, przez użycie słowa „TAK” w wierszu 25, podał też informację „brak zewnętrznych ruchów gantry/detektora systemu podczas akwizycji”.

Zamawiający w dniu 15 września 2017 r. wezwał wykonawcę Mediso do wyjaśnienia treści oferty w trybie art. 87 ust. 1 Pzp, w szczególności - w jaki sposób realizowana jest jednoczasowa akwizycja obrazu 3D. Powyższe pytanie, wbrew twierdzeniom Odwołującego, dotyczyło opisu sposobu akwizycji danych, a nie wątpliwości co do samego faktu posiadania takiej możliwości przez oferowaną gamma kamerę.

Wykonawca Mediso przedstawił wyjaśnienia w formie opisu pismem z dnia 22 września 2017 r., w którym odwołał się również do dokumentów złożonych na wezwanie do złożenia dokumentów w trybie art. 26 ust. 1 Pzp z dnia 23 sierpnia 2017 r.

Okoliczność, że wykonawca Mediso w złożonych wyjaśnieniach z dnia 22 września 2017 r. na wezwanie z dnia 15 września 2017 r. nie użył słowa „jednoczasowa” w odniesieniu do akwizycji danych, nie dowodzi niespełnienia parametru „jednoczasowości” akwizycji danych 3D przez zaoferowaną gamma kamerę. Przystępujący potwierdził wymóg jednoczasowości – w pkt 25, poprzez złożenie oświadczenia „tak”, co jest wystarczające w świetle wymagań Zamawiającego. Oprócz tego Przystępujący opisał proces techniczny akwizycji danych, również w odpowiedzi na prośbę Zamawiającego o wyjaśnienie, gdzie opisano sześćo-minutową procedurę, która odpowiada pojęciu jednoczasowości użytemu w specyfikacji (jednoetapowość). Przystępujący złożył do akt sprawy oświadczenie producenta Spectrum Dynamics Medical S.A. z dnia 11 maja 2018 r. potwierdzające spełnienie wymagania zawartego w pkt 25 wymagań, z którego wynika, że kamera D-SPECT może wykonywać akwizycję danych jednoczasowo w dwóch trybach tzn. bez ruchów mechanicznych w zakresie FI 40/160mm pojedynczym FOV oraz w zakresie FI 41-320/160mm wielokrotnym FOV – bez zewnętrznego ruchu gantry (obudowa).

W świetle powyższego nie ma podstaw, aby przyjąć, że zaoferowany przez Mediso aparat nie spełnia parametru określonego w pkt 25 Opisu przedmiotu zamówienia. Odwołujący, kwestionując te okoliczności przedstawił dowód w postaci złożonej do akt sprawy ekspertyzy wykonanej dla Odwołującego w Politechnice Łódzkiej Instytucie Elektroniki z dnia 6 października 2017 r., która de facto nie zawiera żadnego uzasadnienia. Treść opinii jest bardzo ogólna, została oparta na dwóch publikacjach z 2009 r. i 2016 r. i jedynie „dopuszcza” stanowisko „że tylko rozwiązanie 1 (Discovery NM 530c) opiera się na jednoczasowej akwizycji danych objętościowych 3D (SPECT).”, tj. rozwiązanie oferowane przez Odwołującego. Powyższa opinia nie może dowodzić zatem niezgodności treści oferty Mediso z treścią SIWZ. Odrzucenie oferty jako niezgodnej z treścią SIWZ wymaga bowiem jednoznacznego wykazania, bez jakichkolwiek wątpliwości, okoliczności potwierdzających niespełnienie wymagań określonych w SIWZ dla przedmiotu zamówienia.

W odniesieniu do zarzutów dotyczących oprogramowania gamma kamery Izba ustaliła, że w pkt 35, 36, 37 Opisu przedmiotu zamówienia - zestawienia parametrów technicznych dla gamma kamery SPECT/CT (AnyScan S.C.) Zamawiający zawarł wymagania dotyczące oprogramowania klinicznego na stacjach roboczych.

W zakresie pkt 35 Odwołujący zakwestionował w ofercie Mediso brak zapewnienia przez zaoferowane oprogramowanie InterView FUSION, Tera-Tomo 3D SPECT Q możliwości „oceny funkcji w płatach oraz całym obszarze płuc”.

W zakresie wymagania zawartego w pkt 36 Odwołujący zakwestionował oprogramowanie NeuroQ, Inter ViewXP i wymóg posiadania przez gamma-kamerę oprogramowania, które „porównuje wartości do odpowiadającej bazy normatywnej (minimum 18F-FDG. HMPAO. ECD)”.

W zakresie wymagania określonego w pkt 37 Odwołujący zarzucił brak spełnienia w ofercie Mediso (NeuroQ, Inter ViewXP) wymagania – „możliwość oceny wizualnej i ilościowej obrazów 123I- ioflupane. porównanie ich do bazy normatywnej”.

Jak wynika z treści oferty, wykonawca Mediso każdorazowo w odniesieniu do ww. parametrów potwierdził jednoznacznie ich spełnienie oraz przedstawił do oferty materiały techniczne dotyczące oferowanego urządzenia. Na wezwanie Zamawiającego złożył także wyjaśnienia, poparte dowodami w postaci oświadczenia producenta Mediso Medical Imaging Systems Ltd. z dnia 19 września 2017 r. W zakresie wymagania zawartego w pkt 36, został złożony przez Przystępującego dokument zawarty na stronie 96 przy piśmie z 28 sierpnia 2017 r. (tłumaczenie strona 97) odnośnie trzeciej bazy ECD. Jak wyjaśnił Przystępujący na rozprawie, baza normatywna ECD może być oferowana jako opcja, podobnie jak analiza zwojów podstawy (I-123) – w oprogramowaniu Interview XP (wyciąg z podręcznika użytkownika oprogramowania wraz z tłumaczeniem). Przystępujący wyjaśnił, że przedstawiona linia struktur zwojów podstawy potwierdza, że powyższe oprogramowanie ma możliwość wizualizacji oceny wizualnej i ilościowej obrazów uzyskanych za pomocą - I 123, co daje też możliwość porównania ich do bazy normatywnej. Przystępujący wskazał, że w uzupełnionych na wezwanie Zamawiającego dokumentach z dnia 28 sierpnia 2017 r. wykonawca na stronie 96 potwierdził spełnienie wymagania pkt 37 specyfikacji technicznej (zdjęcie - monitor 4 z prawej strony). Odwołujący tym okolicznościom nie zaprzeczył.

Izba nie podzieliła stanowiska Odwołującego, że wykonawca na prośbę Zamawiającego z dnia 15 września 2018 r. (pkt 3 wezwania do wyjaśnień) mógł przeprowadzić demonstrację możliwości oprogramowania na stacji roboczej. Wykonawca Mediso, bez jakichkolwiek konsekwencji w przedmiotowym postępowaniu miał prawo odmówić prezentacji oprogramowania (wybranych funkcjonalności), odsyłając Zamawiającego w tym zakresie do treści broszury i przedstawiając własne wyjaśnienia, ponieważ obowiązek prezentacji nie został sformułowany w treści SIWZ. Tym samym, wobec braku w SIWZ obowiązku dokonania tego rodzaju próby oprogramowania, Zamawiający nie był uprawniony żądać od wykonawcy Mediso przeprowadzenia demonstracji. Nie sposób przyjąć, że bez określenia szczegółowej procedury, zarówno co do warunków wykonania prezentacji, jak i sposobu jej oceny, mogłaby być ona przeprowadzona w tym postępowaniu.

Okoliczność, że taka prezentacja odbyła się w ramach innego postępowania na „Dostawę aparatury i sprzętu medycznego” dla Centralnego Szpitala Klinicznego Uniwersytetu Medycznego w Łodzi, nie może mieć istotnego znaczenia dla oceny oferty

Mediso złożonej w przedmiotowym postępowaniu, pomimo, że przedmiotem tego zamówienia była „hybrydowa dwugłowicowa rotacyjna kamera scyntylicyjna SPECT-CT niskiej dawki z wyposażeniem”, a zamawiający postawił dla ww. sprzętu analogiczne wymagania, jak w przedmiotowym postępowaniu (zawarte w pkt 32, 33 i 34 opisu przedmiotu zamówienia - zestawienia parametrów technicznych).

Odwołujący podniósł, że w powyżej wymienionym postępowaniu wykonawca Mediso zaoferował taki sam aparat (Anyscan S.C. ze stacjami opisowymi) z oprogramowaniem Interview Fusion i NeuroQ, a w wyniku przeprowadzonej przez ww. wykonawcę demonstracji oferowanej stacji opisowej oraz weryfikacji zakresu funkcjonalnego ww. oprogramowania, zamawiający stwierdził brak zgodności oferowanej stacji z opisem przedmiotu zamówienia w zakresie punktów 32, 33, 38 i 34, w szczególności w przypadku „Interview Fusion zademonstrowano badanie płuc SPECT, SPECT/CT perfuzja i wentylacja. Rejestracja automatyczna z możliwością korekty ręcznej. Wyliczono różnicę znormalizowanych obszarów i wygenerowano VOI dla oceny ilościowej. Działania te dotyczą obszaru całych płuc, bez możliwości segmentacji wg podziału płuc na płaty”. Co do Neuro Q stwierdzono brak bazy normatywnej ECD, jak również brak potwierdzenia, że prezentowane dane liczbowe obrazów 123I-ioflupane odnoszą się do bazy normatywnej.

Izba nie podzieliła stanowiska Odwołującego, że negatywny wynik ww. prezentacji w innym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego może stanowić podstawę do odrzucenia oferty Mediso w tym postępowaniu. Podkreślić należy, że niepowodzenie prezentacji we wskazanym przez Odwołującego zakresie może być efektem różnych okoliczności, również takich, które nie dotyczą możliwości zaoferowania funkcji posiadanych przez oferowane oprogramowanie. Nie jest to zatem niezbity dowód na okoliczność, że zaoferowane w tym postępowaniu oprogramowanie wraz z urządzeniem nie posiada ww. funkcji. Jak wyjaśnił Przystępujący na rozprawie, niepowodzenie prezentacji w postępowaniu prowadzonym przez CSK w Łodzi było wynikiem niestaranego działania wykonawcy.

Przystępujący przedstawił na rozprawie dokumenty, których treść została zastrzeżona jako tajemnica przedsiębiorstwa, z których wynika, że zaoferowane oprogramowanie posiada kwestionowane przez odwołującego funkcje.

Wobec braku stwierdzenia podstaw do odrzucenia oferty w oparciu o art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp Izba nie znalazła również uzasadnienia do stwierdzenia naruszenia art. 7 ust. 1 Pzp, poprzez sankcjonowanie przez Zamawiającego nierównego traktowania wykonawców - wybiórczego egzekwowania postanowień SIWZ.

Biorąc pod uwagę stan rzeczy ustalony w toku postępowania, Izba orzekła, jak w sentencji, na podstawie art. 192 ust. 1 Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz § 3 pkt 1, 2 i § 5 ust. 3 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 roku 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 ze zm.).

.....