

WYROK
z dnia 25 kwietnia 2012 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Magdalena Grabarczyk

Protokolant: Agata Dziuban

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 23 kwietnia 2012 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 13 kwietnia 2012 r. przez wykonawcę TMS Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez Wojewódzki Szpital Specjalistyczny im. Mikołaja Kopernika w Łodzi

przy udziale wykonawcy GE MEDICAL SYSTEMS POLSKA Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. uwzględnia odwołanie i nakazuje Wojewódzkiemu Szpitalowi Specjalistycznemu im. Mikołaja Kopernika w Łodzi unieważnienie wyboru najkorzystniejszej oferty, powtórzenie czynności badania i oceny ofert oraz odrzucenie oferty GE MEDICAL SYSTEMS POLSKA Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie

2. kosztami postępowania obciąża GE MEDICAL SYSTEMS POLSKA Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie i

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr. (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez TMS Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie tytułem wpisu od odwołania;

2.2. zasądza od GE MEDICAL SYSTEMS POLSKA Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie na rzecz TMS Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie Samson Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Niedomicach kwotę 18 600 zł 00 gr. (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania i wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. 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 w Łodzi.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający – Wojewódzki Szpital Specjalistyczny im. M. Kopernika w Łodzi - prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.), zwanej dalej „ustawą” lub „Pzp”, postępowanie o udzielenie zamówienia, którego przedmiotem jest dostawa wraz z integracją tomografu komputerowego z akcesoriami.

Wartość zamówienia jest większa, niż kwoty ustalone na podstawie przepisów wskazanych w art. 11 ust. 8 Pzp. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 21 stycznia 2012r., pod numerem 14-022206.

3 kwietnia 2012 r. zamawiający *via fax* przesłał informację o wynikach postępowania – wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawcę GE Medical Systems Polska Sp. z o. o. w Warszawie, zwanego dalej: GE Polska.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu, że przez wybór najkorzystniejszej oferty, zaniechanie wykluczenia GE Polska oraz zaniechanie odrzucenia oferty tego wykonawcy, naruszył art.7 ust. 1 i 3, art. 24 ust. 2 pkt 3 i 4, art. 26 ust. 1, art. 82 ust. 3, art. 87 ust. 1, art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

Wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu: unieważnienia decyzji o wyborze najkorzystniejszej oferty, powtórzenia czynności badania i oceny ofert, wykluczenia z postępowania GE Polska i odrzucenia oferty tego przedsiębiorcy oraz powtórzenia czynności wyboru oferty.

W uzasadnieniu wskazał, że zaoferowany aparat LightSpeed VCT nie odpowiada wymaganiom specyfikacji istotnych warunków zamówienia, zwana dalej: „specyfikacją” podlega odrzuceniu ponieważ:

1. parametry zawarte w załączniku nr 3 w punktach: 4.7, 4.14, 4.15, 5.3 w związku z pkt 4a specyfikacji nie zostały potwierdzone w załączonych do oferty materiałach informacyjnych oraz nie zostały skutecznie potwierdzone w wyjaśnieniach złożonych na wezwanie zamawiającego. Zamawiający żądał złożenia dokumentów pochodzących bezpośrednio od producenta, tymczasem oświadczenie złożone przez GE Polska pochodzi od przedstawiciela producenta w Europie. GE nie złożyło oświadczenia w imieniu producenta, a ciąg pełnomocnictw upoważniających do złożenia oświadczeń kończy się na dystrybutorze – GE Medical Systems SCS Francja. Firma ta nie jest upoważniona wg załączonych dokumentów do potwierdzania parametrów technicznych w imieniu producenta. Zakres umocowania zawarty w pełnomocnictwie jest wadliwy;

2. nie spełnia parametru wskazanego w pkt 4.10 załącznika nr 3 – możliwości zatrzymania topogramu w dowolnym czasie. Wymagany parametr nie został potwierdzony w załączonych materiałach informacyjnych, ani w oświadczeniu złożonym wraz z wyjaśnieniami;
3. nie spełnia parametru wskazanego w pkt 4.7 załącznika nr 3 – maksymalnej rozdzielczości wysokokontrastowa (przestrzennej) przy jednoczesnej akwizycji 64 warstw, dla pola akwizycyjnego 50 cm w punkcie 2% krzywej MTF (lp/cm), Min. 15lp/cm Opis (str. 9) i złożone wyjaśnienia nie potwierdzają, że wymagane parametry są uzyskiwane przy wskazanych w ofercie parametrach skanu;
4. nie spełnia parametru wskazanego w pkt 4.14 załącznika nr 3 - Iteracyjny algorytm rekonstrukcji, automatycznie przetwarzający wielokrotnie te same surowe dane (RAW) w cyklach iteracyjnych, poprawiający co najmniej jakość obrazu i rozdzielczość niskokontrastową oraz pozwalający na redukcję dawki promieniowania bez pogorszenia jakości obrazu (nazwa wg. nomenklatury producenta) – na str. 2 opisu produktu nie znajduje się potwierdzenie tego wymogu, oświadczenie załączone do udzielonych wyjaśnień nie spełnia warunków stawianych przez zamawiającego z powodów skazanych w pkt 1;
5. nie spełnia parametru wskazanego w pkt 4.15 i 5.3. załącznika nr 3 – odpowiednio: szybkość rekonstrukcji z wykorzystaniem iteracyjnego algorytmu rekonstrukcji, automatycznie przetwarzającego wielokrotnie te same surowe dane (RAW) i szybkość rekonstrukcji i obrazów matrycy 512x512 z najlepszą jakością ze skanu pełnego w wysokości min. 12 obrazów/s każdy z nich. Str. 8 opisu produktu nie potwierdza powołanej wartości 3 obrazów na sekundę. Mimo żądania zamawiającego wyjaśnienia nie wskazują stosownego fragmentu opisu a brakujący dokument nie został uzupełniony. Wartość parametru z pkt 4.15 jest nieprawdziwa - nie jest potwierdzona w dość szczegółowych danych technicznych złożonych wraz z ofertą. W treści oferty oraz w złożonych wyjaśnieniach wykonawca GE Polska nie potwierdził, by wartość realizowana w pkt. 5.3 była wykonywana z najlepszą jakością ze skanu pełnego;
6. wyjaśnienia złożone w związku z rozbieżnościami, dotyczącymi klasy wyrobu medycznego, AW Volume Share 5 (między oświadczeniem wykonawcy a deklaracją zgodności) przekraczają zakres wyznaczony wezwaniem zamawiającego. Zamawiający nie wzywał GE Polska do wyjaśnień w związku ze złożonymi wcześniej dokumentami i wyjaśnieniami, lecz do uzupełnienia tylko i wyłącznie deklaracji zgodności producenta, z której jednoznacznie będzie wynikać, że zaoferowana konsola lekarska jest wyrobem medycznym klasy IIb. Zamawiającemu nie było wolno uznać wyjaśnień GE Polska, gdyż o nie nie prosił, mógł tylko i wyłącznie przyjąć do oceny ofert dokument potwierdzający wcześniejsze oświadczenia wykonawcy, czyli deklarację

zgodności w klasie IIb. Zamawiający po otrzymaniu wyjaśnień firmy GE Polska z dnia 28 marca 2012r. winien był odrzucić ofertę na podstawie art. 89 ust 1 pkt 2 Pzp, gdyż wyczerpał obligatoryjny jednokrotny tryb postępowania uregulowany w art. 26 ust. 3 Pzp. Oczywistym jest, że poprawienie błędu w załączniku nr 10 jako innej omyłki jest naruszeniem art. 87 ust.2 pkt 3 Pzp.

GE Polska z zachowaniem przesłanek ustawowych przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego. Przystępujący wniósł o oddalenie odwołania.

Przed otwarciem posiedzenia zamawiający, pisemnym oświadczeniem z 20 kwietnia 2012 r., uwzględnił zarzuty odwołania w całości.

Izba ustaliła w czasie posiedzenia, że odwołanie nie podlega odrzuceniu, a wobec zgłoszenia sprzeciwu przez przystępującego po stronie zamawiającego odwołanie zostało rozpoznane na rozprawie. Strony i uczestnik podtrzymali dotychczasowe stanowiska.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Odwołujący, który złożył ofertę ocenioną jako druga w kolejności, po uznanej za najkorzystniejszą ofercie przystępującego, spełnił materialno prawne przesłanki wniesienia odwołania wskazane w art. 179 ust. 1 Pzp.

Odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Ad.1. Izba uznała, że potwierdzenie spełniania przez oferowane dostawy wymagań zamawiającego może nastąpić przez złożenie oświadczenia w imieniu przedstawiciela producenta w Europie - GE Medical Systems SCS Francja.

W rozdziale V pkt 4a specyfikacji zamawiający wymagał złożenia, w celu potwierdzenia, że oferowane **usługi** (słowo użyte przez zamawiającego) odpowiadają określonym wymaganiom: oryginalnych ulotek producenta, katalogów, opisu przedmiotu zamówienia, dokumentacji technicznej w języku polskim **potwierdzającej** (podkreślenie zamawiającego) wymagane parametry zamawianego sprzętu medycznego (jeśli oryginalna dokumentacja jest w innym języku niż polski, to wykonawca dostarczy wraz z oryginałem tłumaczenie na język polski). Taki sam katalog dokumentów został wymieniony w załączniku nr 3 do specyfikacji – Parametry wymagane ze wskazanie możliwości ich złożenia w oryginale lub kserokopii poświadczonej za zgodność oryginałem.

W piśmie z 21 lutego 2012r. w odpowiedzi na pyt. 2 zamawiający oświadczył, że wymaga potwierdzenia parametrów technicznych w jednej lub kilku wymaganych formach, a dokumenty te winny zawierać opis urządzeń technicznych zgodnie z rozporządzeniu w sprawie dokumentów.

Izba nie podzieliła twierdzenia odwołującego, że zamawiający wymagał potwierdzenia wymaganych parametrów wskazanych przez wykonawców wyłącznie przez złożenie dokumentów pochodzących bezpośrednio od producenta.

Wymaganie takie nie zostało wyartykułowane przez zamawiającego w toku postępowania, nie znajduje także dostatecznego oparcia w obowiązujących przepisach prawa.

Zamawiający zgodnie z treścią art. 25 ust. 2 Pzp ustalił w treści specyfikacji katalog dokumentów przedmiotowych – potwierdzających spełnianie przez oferowane dostawy swoich wymagań. Należy zauważyć, że o ile rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z 30 grudnia 2009r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy oraz form w w jakich dokumenty te mogą być składane (Dz.U. Nr 226, poz. 1817), w § 5 ust. 1 zawierający katalog żądań zamawiającego przez użycie sformułowania „w szczególności” statuuje wyliczenie o charakterze taksatywnym, o tyle zamawiający kształtując postanowienia specyfikacji zobligowany jest wskazać precyzyjnie jakie oświadczenia lub dokumenty powinny być złożone przez wykonawców. Zamawiający zobligowany jest do przestrzegania postanowień specyfikacji w dalszym toku postępowania i może oceniać oferty wyłącznie zgodnie z treścią swoich wymagań.

Oczywistym jest przy tym, że potwierdzenie wszystkich wymaganych parametrów oferowanego urządzenia może nastąpić przez złożenie kilku wymaganych dokumentów, nie musi wynikać wyłącznie - przykładowo - z ulotki lub katalogu – jednego dokumentu. Istotne jest bowiem potwierdzenie spełniania wymagań zamawiającego ustalonych indywidualnie w danym postępowaniu, podczas gdy dokumenty wymienione w rozporządzeniu stanowią dokument standardowy, który nie w każdym przypadku odnosi się ściśle do opisanych oczekiwań zamawiającego.

Izba stwierdziła, że zamawiający w postanowieniu rozdziału V pkt 4a specyfikacji oraz załącznika nr 3 do specyfikacji dopuścił potwierdzenie wymaganych parametrów w treści dokumentu pochodzącego bezpośrednio od producenta – „oryginalnych ulotek producenta” - oraz nie pochodzących bezpośrednio od niego. W dalszej części wyliczenia w przywołanych postanowieniach nie znajduje się takie zastrzeżenie. Oświadczenie złożone przez przystępującego na wezwanie zamawiającego w trybie art. 26 ust. 3 Pzp stanowi oświadczenie wiedzy potwierdzające spełnianie ustalonych wymagań i jest jednocześnie opisem urządzenia.

W konsekwencji dopuszczalne jest wykazanie spełniania wymagań zamawiającego dotyczących części parametrów przez złożenie oświadczenia pochodzącego od dystrybutora produktu na

rynek europejski – przedstawiciela producenta w Europie. Zasadnie powołuje odwołujący art. 12 ustawy z dnia 20 maja 2010r. o wyrobach medycznych (Dz. U. Nr 107,poz. 679 ze zm.). Okoliczność, że GE Medical Systems SCS Francja jest dystrybutorem GE Medical Systems LLC (USA) oraz, że oferowany aparat jest produktem tego wykonawcy nie są kwestionowane. Złożona na rozprawie umowa między tymi podmiotami stanowi dowód na okoliczność bezsporną.

Izba ustaliła i zważyła powyższe w granicach zarzutu podniesionego w odwołaniu – niedopuszczalności złożenia dokumentów pochodzących od dystrybutora produktu na rynek europejski.

Zarzuty dotyczące treści pełnomocnictwa oraz brak umocowania osób składających oświadczenie nie były podniesione w odwołaniu, stanowią nowe zarzuty i Izba ich nie rozpoznała. Samo wskazanie treści odwołania, że zakres umocowania w stosunku do oświadczenia posiada wady prawne skutkujące brakiem ważności oświadczenia i wyjaśnień nie tworzy zarzutu. Zarzut konstytuują bowiem okoliczności faktyczne i prawne wskazanie w odwołaniu stosownie do art. 180 ust. 3 Pzp.

Ad. 2-5. W załączniku nr 3 do specyfikacji – Parametry wymagane – zamawiający ustalił, że dla weryfikacji udzielonych odpowiedzi należy dołączyć oryginalne ulotki producenta, katalogi, opisu przedmiotu zamówienia, dokumentację techniczną oferowanego sprzętu w oryginale lub kserokopii poświadczonej za zgodność oryginałem. W kolumnie „POTWIERDZENIE WYMAGANIA (tak/nie/wartości parametrów) w punktach oznaczonych symbolem (*) należy wskazać dokument i stronę, na której znajdują się informacje potwierdzające udzielone odpowiedzi. Zamawiający ma prawo wystąpić do wykonawców o udzielenie dalszych wyjaśnień niezbędnych do weryfikacji udzielonych odpowiedzi. * w przypadku, gdy w rubryce WYMAGANE wymagana jest odpowiedź TAK lub podana wartość graniczna, to wykonawca jest zobowiązany do potwierdzenia jej w rubryce „PARAMETR OFEROWANY”. Każda inna odpowiedź zostanie uznana za niespełnienie warunku granicznego i spowoduje odrzucenie oferty.

Przystępujący złożył zaferował aparat LightSpeed VCT. W załączniku Nr 3 potwierdził odpowiednio:

- w pkt 4.10 - możliwość zatrzymania topogramu w dowolnym czasie - i wskazał str. 6 opisu produktu LightSpeed VCT (str. 85 oferty);
- pkt 4.7 – maksymalną rozdzielczość wysokokontrastową (przestrzenną) przy jednoczesnej akwizycji 64 warstw, dla pola akwizycyjnego 50 cm w punkcie 2% krzywej MTF (pl/cm), Min. 15pl/cm. Oświadczył, że parametr ten wynosi - 15,1 pl/cm (120kV, 1s 260 mA, 5mm) i wskazał str. 9 opisu (str 88 oferty);

- pkt 4.14 - Iteracyjny algorytm rekonstrukcji, automatycznie przetwarzający wielokrotnie te same surowe dane (RAW) w cyklach iteracyjnych, poprawiający co najmniej jakość obrazu i rozdzielczość niskokontrastową oraz pozwalający na redukcję dawki promieniowania bez pogorszenia jakości obrazu (nazwa wg. nomenklatury producenta) – i wskazał na str. 2 opisu produktu (str. 81 oferty);
- pkt 4.15 - szybkość rekonstrukcji z wykorzystaniem iteracyjnego algorytmu rekonstrukcji, automatycznie przetwarzającego wielokrotnie te same surowe dane (RAW) – min. 12 obrazów/s Wskazał wartość 35 obrazów na sekundę i str. 8 opisu produktu (str. 87 oferty);
- 5.3. - szybkość rekonstrukcji i obrazów matrycy 512x512 z najlepszą jakością ze skanu pełnego w wysokości min. 12 obrazów/s każdy z nich. Wskazał wartość 35 obrazów na sekundę i str. 8 opisu produktu.

Zamawiający w toku oceny oferty przystępującego pismem z 19 marca 2012r. zwrócił się do wykonawcy w trybie art. 26 ust. 3 Pzp stwierdzając, że na wskazanych przez stronach oferty nie udało się mu uzyskać potwierdzenia parametrów wskazanych w punktach:

- 4.7 - nie potwierdzono, że wymieniona w opisie produktu rozdzielczość wysokokontrastowa 15.1 pl/cm jest uzyskiwana dla pola akwizycyjnego 50cm;
- 4.10 - nie potwierdzono spełnienia warunku;
- 4.14 – nie potwierdzono, że zastosowany algorytm iteracyjny wielokrotnie przetwarza te same surowe dane;
- 4.15 - nie potwierdzono, że szybkość rekonstrukcji 35obrazów/s osiągnięta jest dla matrycy 512x512 z najlepszą jakością ze skanu pełnego z wykorzystaniem iteracyjnego algorytmu rekonstrukcji, automatycznie przetwarzającego wielokrotnie te same surowe dane (RAW);
- 5.3 - nie potwierdzono, że szybkość rekonstrukcji 35obrazów/s osiągnięta jest dla matrycy 512x512 z najlepszą jakością ze skanu pełnego.

Zamawiający wezwał do wskazania stosownego fragmentu opisu produktu, potwierdzającego treść parametru, a przypadku jego braku do uzupełnienia brakującego fragmentu zgodnie z wymogami specyfikacji.

Do wezwania przystępujący odniósł się pismem z 22 marca 2012r. Złożył wyjaśnienia oraz oświadczenie wskazane powyżej. Oświadczył odnosząc się do parametrów wskazanych w kolejnych punktach, że:

- 4.10. - na str.6 opisu znajduje się informacja o funkcji DynaPlan Plus, która jest częścią opisu interaktywnych technologii systemu LightSpeed VCT odnoszących się do wszystkich trybów pracy systemu. DynaPlan Plus to pełnoekranowy wyświetlacz prezentujący w postaci graficznej postęp procesu akwizycji z możliwością interwencji w czasie rzeczywistym. Zgodnie z powyższym podczas akwizycji we wszystkich trybach (również w trybie

topogramu) jest możliwość zatrzymania akwizycji (interwencji) w czasie rzeczywistym. " Oświadczenie w ogóle nie odnosi się do tego parametru;

- 4.7 podana na stronie 9 opisu wartość maksymalnej rozdzielczości wysokokontrastowej odnosi się do pełnego pola akwizycyjnego 50 cm. W oświadczeniu znajduje się stwierdzenie, że oferowane urządzenie posiada maksymalną rozdzielczość wysokokontrastowa (przestrzenną) przy jednoczesnej akwizycji 64 warstw, dla pola akwizycyjnego 50 cm w punkcie 2% krzywej MTF równą 15,1 pl/cm;
- 4.14, 4.15 i 5.3 - oświadczył, że posiada ten parametr oraz wskazał na potwierdzenie tego parametru w załączonym oświadczeniu.

Izba uznała, że przystępujący nie potwierdził, że oferowany tomograf spełnia wymóg zamawiającego opisany w pkt 4.10 załącznika nr 3 – możliwość zatrzymania topogramu w dowolnym czasie.

Zamawiający wymagał potwierdzenia spełniania opisanych parametrów i na wymaganie to położył nacisk w treści postanowienia rozdziału V pkt 4a specyfikacji oraz załącznika nr 3.

Izba nie podzieliła poglądu przystępującego, że pojęcie „ingerencja” jest tożsame z pojęciem „zatrzymanie”. Przeciwnie zgodnie z definicją słownikową „ingerencja” to wtrącanie się w cudze sprawy (Słownik języka polskiego Wydawnictwa Naukowego PWN Sp. z o.o.: <http://sjp.pwn.pl/szukaj/ingerencja>). Izba ocenia zatem, że pojęcia te nie stanowią synonimów. Pojęcie „ingerencja” posiada znacznie szerszy zakres przedmiotowy i może oznaczać również przykładowo spowalnianie i przyspieszanie. Wymagany parametr nie został potwierdzony wprost w dokumentach złożonych wraz z ofertą, w treści udzielonych wyjaśnień, ani w złożonym oświadczeniu.

Zamawiający redagując postanowienia specyfikacji chciał uzyskać pewność, że oferowane urządzenie rzeczywiście posiada wymagane parametry. Skoro przystępujący nie wykazał spełniania tego wymagania, ani w dokumentach złożonych wraz z ofertą, ani w wyniku wezwania w trybie art. 26 ust. 3 Pzp, złożona przez niego oferta podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp. Niezgodności oferty przystępującego z treścią specyfikacji nie podlega poprawieniu w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp. Ponawianie wezwania w trybie art. 26 ust. 3 Pzp jest w okolicznościach sprawy niedopuszczalne. Zamawiający może bowiem w oparciu o powołany przepis dokonywać wezwania w odniesieniu do danej okoliczności jedynie jeden raz. Powtórne wezwanie stanowiłoby obrazę zasad równego traktowania wykonawców oraz uczciwej konkurencji wskazanych w art. 7 ust. 1 Pzp.

Zarzuty adresowane do pozostałych parametrów Izba uznała za niepotwierdzone.

W odniesieniu do parametru wskazanego w pkt 4.7 zamawiający wyzywał jedynie do potwierdzenia, że wskazana wartość rozdzielczości wysokokontrastowej (przestrzennej) 15,1pl/cm jest uzyskiwana dla pola akwizycyjnego 50 cm. Zamawiający nie miał wątpliwości co

do parametrów skanu wskazanych przez przystępującego i wezwania w zakresie nie dokonywał. Trudno zatem z braku potwierdzenia okoliczności nie kwestionowanych przez zamawiającego wywodzić skutek w postaci konieczności odrzucenia oferty przystępującego. Izba miała też na względzie, że odwołujący w żaden sposób nie wskazał, że parametry skanu podane przez przystępującego miałyby mieć jakikolwiek związek ze spełnieniem wymagań zamawiającego – tzn., że przy ich zachowaniu wymagania zamawiającego nie byłyby spełnione

Parametry wskazane w pkt 4.14 zostały potwierdzone literalnie w treści oświadczenia złożonego wraz z wyjaśnieniami, co jest wystarczające do uznania, że oferta przystępującego spełnia wymagania zamawiającego.

Dokumenty złożone przez przystępującego – tłumaczenia opisu produktu – urządzenia oferowanego w tym postępowaniu przez przystępującego oraz dotyczące innego urządzenia – modelu Veo CT Model – Based Interactive Rekonstruktion nie stanowią dowodu na twierdzenie przeciwne. Z ich treści nie wynika jednoznacznie, że wymagania zamawiającego nie są spełnione.

Brak jest również podstaw do uznania podanej przez odwołującego wartości parametru z pkt 4.15 35 obrotów na sekundę za informację nieprawdziwą. Nawet jednak przy przeciwnym rozumieniu nie powodowałoby to konieczności wykluczenia przystępującego na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 3 Pzp z nie zaistnienia przesłanki wpływu na wynik postępowania. Zamawiający wymagał wartości 12 obrazów na sekundę, zatem nawet przy przyjęciu, że przy części badań wartość ta jest niższa, niż wskazane 35 obrazów na sekundę, to wymagany przez zamawiającego parametr i tak jest osiągany, a jego wartość nie była punktowana – zamawiający oceniał oferty wyłącznie na podstawie kryterium ceny.

Ad. 6. w załączniku nr 10 przystępujący zaoferował konsolę lekarską AW Volume Share 5 wskazując, że posiada on klasę wyrobu medycznego IIa. Ta sama klasa jest wskazana w dokumencie deklaracji zgodności w języku angielskim. Natomiast tłumaczenie na język polski wskazuje klasę IIb.

Okoliczność ta stała się przedmiotem wezwania przystępującego do wyjaśnień w trybie art. 26 ust. 4 Pzp pismem z 19 marca 2012r.

Udzielając odpowiedzi 22 marca 2012r. przystępujący wskazał, że prawidłowo powinna być wskazana klasa IIb i złożył nowy załącznik nr 10, w związku z czym zamawiający w trybie art. 26 ust. 3 Pzp wezwał go do złożenia deklaracji zgodności poświadczającej, że zaoferowana konsola lekarska jest wyrobem medycznym klasy IIb.

W odpowiedzi przystępujący oświadczył, że konsola jest wyrobem medycznym klasy IIa, a stanowisko zawarte w piśmie z 22 marca było wynikiem omyłki pracownika bazującego wyłącznie na polskim tłumaczeniu. Złożył poprawne tłumaczenie deklaracji na język polski oraz oświadczenie tłumacza dokonującego tłumaczenia potwierdzające fakt wystąpienia omyłki.

Izba uznała, że skoro zamawiający pismem z 19 marca 2012r. wzywał wyłącznie do złożenia wyjaśnień, błędne uzupełnienie z inicjatywy własnej załącznika nr 10 nie może rodzić negatywnych skutków dla wykonawcy. Nie można bowiem przyjąć, że samodzielne uzupełnienie załącznika z inicjatywy własnej wywiera skutki przewidziane w art. 26 ust. 3 Pzp i skutkuje obowiązkiem odrzucenia oferty zwłaszcza, że prawidłowo dokonane wezwanie winno dotyczyć złożenia poprawnego tłumaczenia deklaracji na język polski.

Zarzut nie znalazł potwierdzenia.

Spośród zarzutów odwołanie potwierdzenie znalazł tylko jeden, jednak jest to wystarczające dla uwzględnienia odwołania. Naruszenie przepisów ustawy ma wpływ na wynik postępowania - wybór najkorzystniejszej oferty.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 192 ust. 1 i 2 Pzp orzekła, jak w pkt 1 sentencji. O kosztach Izba orzekła na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp stosownie do wyników postępowania odwoławczego, uwzględniając koszty wynagrodzenia pełnomocnika odwołującego – z ograniczeniem do kwoty 3.600 zł, zgodnie z § 3 pkt 2 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238).

Przewodniczący: