

Warszawa, dnia 28 czerwca 2021 r.

Prezes Krajowej Izby Odwoławczej
ul. Postępu 17a
02-676 Warszawa

Zamawiający:

Szpital Wojewódzki w Poznaniu
ul. Juraszów 7/19, 60-479 Poznań
tel.: 061 8212359
NIP: 7811618944
e-mail: dzp@lutycka.pl

Odwołujący:

GE Medical Systems Polska Sp. z o.o.
ul. Wołoska 9, 02-583 Warszawa
tel. +48 (22) 330-83-00, faks: +48 (22) 330-83-83
e-mail: magdalena.dargel@ge.com
NIP: 5220019702, KRS: 0000040213
reprezentowany przez r.pr. Rafała Zygmunta
Kancelaria Prawna Rafał Zygmunt
ul. Puławska 111A lok. 86, 02-707 Warszawa
e-mail: rkz@rkz.pl

O D W O Ł A N I E

Na podstawie art. 513 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 2019), zwanej dalej „ustawą” lub „Pzp”, działając w imieniu Odwołującego GE Medical Systems Polska sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej również jako „Odwołujący”), niniejszym wnoszę odwołanie wobec niezgodnych z ustawą czynności i zaniechań Zamawiającego podjętych w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego o szacunkowej wartości przedmiotu zamówienia przekraczającej progi unijne na *Zakup tomografu komputerowego* nr referencyjny SZW/DZP/20/2021 ("Postępowanie"), ogłoszonym w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 7 kwietnia 2021 r. pod nr 2021/S 067-172845.

Odwołujący podnosi niezgodność z ustawą czynności i zaniechań Zamawiającego polegających na:

- I. dokonaniu wyboru oferty złożonej przez TMS sp. z o.o. ul. Wiertnicza 84, 02-952 Warszawa (zwanej w dalszej części niniejszego odwołania „TMS”) jako najkorzystniejszej w Postępowaniu,
- II. zaniechaniu odrzucenia oferty złożonej przez TMS w Postępowaniu,
- III. względnie zaniechaniu wezwania TMS do uzupełnienia przedmiotowych środków dowodowych.

Odwołujący zarzuca Zamawiającemu, że powyższe czynności zostały dokonane z naruszeniem:

- 1) **art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 Pzp** – poprzez jego niezastosowanie i zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy TMS w Postępowaniu, w sytuacji gdy treść oferty TMS jest niezgodna z warunkami zamówienia, a tym samym naruszenie zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców,

względnie z ostrożności Odwołujący zarzuca naruszenie **art. 107 ust. 2** ustawy poprzez zaniechanie jego zastosowania i zaniechanie wezwania firmy TMS do uzupełnienia przedmiotowego środka dowodowego potwierdzającego parametry oferowanego asortymentu,

- 2) **art. 239 ust. 1 i ust. 2 Pzp** poprzez wybór oferty TMS, która nie jest ofertą najkorzystniejszą w przedmiotowym Postępowaniu.

Powyższe uchybienia doprowadziły do naruszenia interesu Odwołującego w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia i narażenia go przy tym na znaczną szkodę związaną z utratą spodziewanego zysku z tytułu realizacji przedmiotowego kontraktu.

Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu:

- I. unieważnienia czynności wyboru oferty TMS jako najkorzystniejszej w Postępowaniu,
- II. dokonania czynności odrzucenia oferty TMS,
względnie (w przypadku uwzględnienia zarzutu naruszenia art. 107 ust. 2 ustawy) nakazanie Zamawiającemu wezwania firmy TMS do uzupełnienia przedmiotowego środka dowodowego na podstawie art. 107 ust. 2 ustawy Pzp potwierdzającego parametry oferowanego asortymentu,
- III. powtórzenia czynności badania i oceny ofert.

Informacja o wyniku Postępowania została przekazana Odwołującemu w dniu 18 czerwca 2021 r., toteż termin zawity do wniesienia odwołania został dotrzymany. Kopia odwołania została przesłana Zamawiającemu przed upływem terminu do wniesienia odwołania i w taki sposób, że mógł on zapoznać się z jego treścią przed upływem tego terminu. Wpis został uiszczony przelewem na rachunek bankowy Urzędu Zamówień Publicznych.

UZASADNIENIE

Przedmiotem zamówienia jest zakup tomografu komputerowego. Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia znajduje się m.in. w załączniku nr 3 do SWZ stanowiącego zestawienie parametrów wymaganych dla tomografu komputerowego.

W Postępowaniu swoje oferty złożyło dwóch wykonawców: TMS oraz Odwołujący. Zamawiający w dniu 18 czerwca 2021 r. poinformował wykonawców o wyborze jako najkorzystniejszej w Postępowaniu oferty firmy TMS. Oferta Odwołującego została sklasyfikowana na drugiej pozycji.

Z powyższymi czynnościami Odwołujący nie może się zgodzić, gdyż treść oferty wykonawcy TMS jest niezgodna z warunkami zamówienia, co powinno prowadzić do jej odrzucenia. Szczegółowe zarzuty Odwołujący przedstawia poniżej.

Zarzut 1

W punkcie XI (Wyposażenie) podpunkcie 6 tabeli Załącznika nr 3 do SWZ Zamawiający wymagał zaoferowania:

6.	Oprogramowanie do automatycznego oszacowania	TAK		-
----	--	-----	--	---

	dawki zarodka lub płodu w przypadku badania kobiety w ciąży zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 18 lutego 2011r. Bezterminowa licencja na używanie tego oprogramowania			
--	--	--	--	--

Firma TMS w swojej ofercie oświadczyła „Tak, zgodnie z opisem parametru”.

Odwołujący podnosi, iż ww. oświadczenie jest niezgodne ze stanem rzeczywistym, a firma TMS nie spełnia ww. wymagania, gdyż zaoferowany przez TMS aparat nie posiada ww. oprogramowania. Warto zauważyć, iż przedłożone przez TMS dokumenty przedmiotowe tj. broszura w ogóle nie zawierają wzmianki o takim oprogramowaniu. Na potwierdzenie spełniania ww. parametru TMS przedstawił jedynie plik, który na pewno nie stanowi oficjalnego katalogu producenta, czy też materiałów reklamowych (zgodnie z punktem 10.1. SWZ) – jest to dokument, który może stanowić co najwyżej oświadczenie własne Wykonawcy.

Wobec powyższego oferta firmy TMS powinna zostać odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy.

Z ostrożności Odwołujący wskazuje, że firma TMS powinna zostać wezwana na podstawie art. 107 ust. 2 ustawy Pzp do uzupełnienia przedmiotowego środka dowodowego (w postaci danych katalogowych, materiałów reklamowych) jednoznacznie potwierdzających parametry oferowanego asortymentu (zgodnie z punktem 10.1. SWZ). Tymczasem Zamawiający nie zastosował przedmiotowego przepisu.

Zarzut 2

W punkcie III (Możliwości kliniczne systemu – badania ogólne) podpunkcie 7 Załącznika nr 3 do SWZ Zamawiający wymagał spełnienia następującego parametru:

7	Maksymalna szybkość skanu spiralnego [mm/s]	≥ 120 mm/s		-
---	---	------------	--	---

W wyjaśnieniach treści SWZ z dnia 31.05.2021 r. Zamawiający doprecyzował, że oczekuje aparatu o skanie spiralnym z szybkością min. od 140 do 475 mm/s i szybkości skanowania 275 mm/s.

Firma TMS w swojej ofercie zaoferowała (*de facto* samodzielnie modyfikując tabelę formularza

7.	Maksymalna szybkość skanu spiralnego [mm/s]		Tak, zgodnie z opisem parametru i udzielonymi wyjaśnieniami z dnia 31.05.2021 r. aparat o skanie spiralnym z szybkością 200 mm/s i szybkością	
	Czy Zamawiający może potwierdzić, że wymagana szybkość skanowania spiralnego ma być dostępna w pełnym wymaganym polu skanowania i obrazowania 50 cm, zgodnie z punktem I.7?	≥ 120 mm/s	skanowania 480 mm/s	-
	Brak tego potwierdzenia może spowodować, że Zamawiający może otrzymać tomograf, który będzie oferował dużą szybkość jedynie w małym polu widzenia, dla drobnych struktur, a w przypadku badań wieloodcinkowych, politraumy, które wykonywane są w polu 50 cm, szybkość ta będzie niedostępna. Odp.: Tak, Zamawiający potwierdza. Zamawiający oczekuje aparatu o skanie spiralnym z szybkością min. od 140 do 475 mm/s i szybkości skanowania 275 mm/s			

cenowego):

Odwołujący podnosi, iż firma TMS nie spełnia ww. parametru. TMS podał wartość 480 mm/s dotyczącą skanu spiralnego, która nigdzie nie jest potwierdzona w żadnych oficjalnych materiałach producenta zaoferowanego aparatu i która nie koreluje z żadnymi innymi parametrami.

Wartość 480 mm/s po raz pierwszy pojawia się w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego dla oferowanego przez TMS aparatu (została zatem podana jedynie na potrzeby Postępowania i sztucznego wykazania spełniania ww. parametru). Warto jednak podkreślić, iż nie jest ona potwierdzona w żadnych oficjalnych międzynarodowych dokumentach producenta oraz nie znajduje się w żadnej korelacji z zasadami fizyki, którymi rządzi się proces skanowania w tomografii komputerowej, a co obrazuje niniejszy wzór:

pokrycie detektora = szybkość skanowania * czas obrotu / współczynnik pitch

Podstawiając do ww. wzoru dane dotyczące zaoferowanego przez TMS aparatu (wynikające z oryginalnych danych produktowych oferowanego przez TMS aparatu) otrzymujemy informację, iż dla pokrycia detektora 160 mm, przy czasie obrotu 0,275 s i współczynniku pitch wynoszącym 1,5, szybkość skanowania powinna wynosić ponad 872 m/s, czyli o wiele więcej niż podane przez oferenta TMS, zaś wartość 480 mm/s odpowiada pokryciu 88 mm, a więc o wiele mniej niż zadeklarowane.

Nadmienić przy tym trzeba, że szybkość skanowania to szerokość detektora (160mm) podzielona na czas obrotu. Szybkość 480 mm/s wychodzi tylko przy czasie obrotu 0,33 s, a takiego czasu nie ma w danych produktowych tomografu oferowanego przez TMS. Dla podanych przez oferenta TMS czasów obrotu szybkość skanowania wychodzi odpowiednio:

0,257s - 581 mm/s,

0,3s – 540 mm/s

0,32s – 500 mm/s

0,35s – 457 mm/s

Oznacza to, iż niemożliwym jest, aby wartość 480 mm/s była prawdziwa.

Z ostrożności Odwołujący wskazuje, że firma TMS powinna zostać wezwana na podstawie art. 107 ust. 2 ustawy Pzp do uzupełnienia przedmiotowego środka dowodowego (w postaci danych katalogowych, materiałów reklamowych) jednoznacznie potwierdzających parametry oferowanego asortymentu (zgodnie z punktem 10.1. SWZ), gdyż przedstawione przez TMS materiały nie potwierdzają spełniania ww. wymogu.

W świetle powyższego, treść oferty firmy TMS jest niezgodna z warunkami zamówienia opisanymi w załączniku nr 3 do SWZ, dlatego też oferta TMS powinna zostać odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp. Dodatkowo zaniechanie odrzucenia oferty TMS narusza naczelną zasadę prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego wyrażoną w art. 16 ustawy tj. uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Wobec tego niniejsze odwołanie jest konieczne i uzasadnione

Załączniki:

- 1) pełnomocnictwo wraz z potwierdzeniem uiszczenia opłaty skarbowej,

- 2) *wydruk z KRS Odwołującego;*
- 3) *dowód uiszczenia wpisu w wymaganej wysokości;*
- 4) *dowód przesłania kopii odwołania Zamawiającemu.*