

Warszawa, dnia 9 października 2020 r.

**Do:**

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

**Zamawiający:**

Katowickie Centrum Onkologii  
ul. Raciborska 26,  
40 – 074 Katowice  
nr telefonu: 32/ 2511 – 761, 32/ 2515 –  
231 do 4  
nr faksu: 32/ 2514 – 533  
adres e-mail: [zp@kco.katowice.pl](mailto:zp@kco.katowice.pl)  
[www.kco.katowice.pl](http://www.kco.katowice.pl)

**Wnoszący odwołanie:**

Abbott Laboratories Poland Sp. z o.o.  
ul. Postępu 21b  
02-676 Warszawa  
Tel: (22) 319 13 52, (22) 319 13 53  
fax: (22) 319 14 38  
adres e-mail: [przetargi.add@abbott.com](mailto:przetargi.add@abbott.com)

**Znak sprawy u Zamawiającego: KCO/PN/ 24 /2020**

**Dotyczy:** postępowanie prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego pod nazwą „Dzierżawa zintegrowanej platformy biochemiczno-immunochemicznej wraz z zakupem i dostawą odczynników biochemicznych i immunochemicznych, materiałów kontrolnych, kalibratorów i materiałów zużywalnych wraz z serwisem platformy”.

**Przedmiot zamówienia:** dzierżawa zintegrowanej platformy biochemiczno-immunochemicznej wraz z zakupem i dostawą odczynników biochemicznych i immunochemicznych, materiałów kontrolnych, kalibratorów i materiałów zużywalnych wraz z serwisem platformy.

**Wspólny Słownik Zamówień (CPV): 33696500-0 Odczynniki laboratoryjne, 38434000-6 Analizatory.**

**Numer ogłoszenia o zamówieniu: 2020/S 116-281217**

**ODWOŁANIE**

Działając w imieniu Abbott Laboratories Poland Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (**Abbott**)<sup>1</sup> niniejszym:

I. **wnoszę**, na podstawie art. 180 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (**PZP**), **odwołanie od:**

---

<sup>1</sup> Pełnomocnictwo przedkładam w załączeniu.

1. zaniechania przez Katowickie Centrum Onkologii w Katowicach (**Zamawiający**) czynności polegającej na odrzuceniu oferty Roche Diagnostics Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (**Roche**) jako nieodpowiadającej treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia (**SIWZ**) w trybie art. 89 ust. 1 pkt 2 PZP;
2. zaniechania przez Zamawiającego czynności polegającej na wykluczeniu Roche z postępowania o udzielenie zamówienia w trybie art. 24 ust. 1 pkt 17 PZP;
3. zaniechania przez Zamawiającego czynności polegającej na odrzuceniu oferty Roche jako zawierającej błąd w obliczeniu ceny w trybie art. 89 ust. 1 pkt 6 PZP;
4. zaniechania przez Zamawiającego poprawienia w ofercie Roche omyłek podlegających obowiązkowej poprawie przez Zamawiającego w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 PZP;
5. czynności Zamawiającego polegającej na wyborze oferty złożonej przez Roche, pomimo iż:
  - (a) jej treść nie odpowiadała wymaganiom przewidzianym w SIWZ; oraz
  - (b) Roche podlegał wykluczeniu z postępowania; oraz
  - (c) oferta Roche zawierała błąd w obliczeniu ceny; oraz
  - (d) w przypadku poprawienia omyłki w ofercie Roche oferta Abbott była ofertą najkorzystniejszą;

## II. **zarzucam:**

1. zaniechaniu i czynności Zamawiającego zaskarżonym w pkt I.1. i I.5. powyżej naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 PZP poprzez jego błędne niezastosowanie i nieodrżucenie przez Zamawiającego oferty Roche, mimo iż treść oferty złożonej przez ten podmiot nie odpowiadała treści SIWZ;
2. zaniechaniu i czynności Zamawiającego zaskarżonym w pkt I.2. i I.5. powyżej naruszenie art. 24 ust. 1 pkt 17 PZP poprzez jego błędne niezastosowanie i niewykluczenie Roche z postępowania o udzielenie zamówienia, mimo, iż Roche przedstawił w swojej ofercie informacje wprowadzające Zamawiającego w błąd, co miało istotny wpływ na decyzje Zamawiającego;
3. zaniechaniu i czynności Zamawiającego zaskarżonym w pkt I.3. i I.5. powyżej naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 6 PZP poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Roche, mimo że oferta Roche zawiera błąd w obliczeniu ceny;
4. zaniechaniu i czynności Zamawiającego zaskarżonym w pkt I.4. i I.5. powyżej naruszenie art. 87 ust. 2 pkt 3 PZP poprzez jego błędne niezastosowanie i niepoprawienie omyłki w ofercie Roche;

## III. **wnoszę**, na podstawie art. 192 ust. 1-3 PZP, o uwzględnienie odwołania oraz o:

1. nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty Roche;
2. nakazanie Zamawiającemu odrzucenia oferty Roche jako nieodpowiadającej treści SIWZ;
3. ewentualnie, w razie gdyby wniosek wskazany w pkt 2. powyżej nie został uwzględniony, nakazanie Zamawiającemu wykluczenia Roche z postępowania o udzielenie zamówienia;

4. ewentualnie, w razie gdyby wnioski wskazane w pkt 2. i 3. powyżej nie zostały uwzględnione, nakazanie Zamawiającemu odrzucenia oferty Roche jako zawierającej błąd w obliczeniu ceny;
5. ewentualnie, w razie gdyby wnioski wskazane w pkt 2, 3. i 4. powyżej nie zostały uwzględnione, nakazanie Zamawiającemu doliczenia niedoszacowanych pozycji w ofercie Roche w zakresie wyrobów niewymienionych w ofercie oraz wyrobu zaoferowanego w zbyt małej ilości;
6. nakazanie Zamawiającemu powtórzenia czynności wyboru oferty z uwzględnieniem oferty złożonej przez Abbott.

Ponadto, wnoszę o przeprowadzenie dowodów wyszczególnionych w uzasadnieniu niniejszego odwołania na okoliczności tam wskazane.

### UZASADNIENIE

1. W niniejszej sprawie Zamawiający dopuścił się szeregu naruszeń przepisów PZP wskazanych w pkt II *petitum* powyżej. W konsekwencji tych naruszeń Zamawiający dokonał wyboru oferty Roche.
- I. **Zamawiający poprzez błędne niezastosowanie art. 89 ust. 1 pkt 2 PZP nie odrzucił oferty Roche, mimo iż treść oferty złożonej przez ten podmiot, nie odpowiadała treści SIWZ.**
2. Niezgodność oferty Roche z SIWZ polega na tym, że:
  - (A) Roche nie zaoferował odczynnika Serum Index Gen. 2, SI2, REF 04489365190, służącego do oznaczeń wskaźników hemolizy, lipemii i żółtaczki (**Odczynnik HIL**), przez co oferta Roche nie spełnia wymogu możliwości pomiaru interferencji ze strony próbki (hemoliza, lipemia, zażółcenie) wskazanego w pkt 12 tabeli „Minimalne wymagania graniczne konieczne do spełnienia przez oferowaną platformę” stanowiącej Załącznik nr 1A do SIWZ a także wymogu zaoferowania wszystkich materiałów zużywalnych niezbędnych na okres 36 miesięcy wskazanego w Załączniku 1D do SIWZ;
  - (B) Roche nie zaoferował wyrobu INSTC o numerze katalogowym 4851013190 (**Wyrób INSTC**), który jest materiałem zużywalnym niezbędnym do wykonywania testu precyzji pipetowania próbek i odczynników, co stanowi niezgodność z wymogiem zaoferowania wszystkich materiałów zużywalnych niezbędnych na okres 36 miesięcy, wskazanym w Załączniku 1D do SIWZ;
  - (C) Roche nie zaoferował igły próbkowej Sample probe, nr katalogowy 824541001 (**Sample Probe**), która jest materiałem zużywalnym niezbędnym do aspiracji próbek, kalibratorów i kontroli, co stanowi niezgodność z wymogiem zaoferowania wszystkich materiałów zużywalnych niezbędnych na okres 36 miesięcy, wskazanym w Załączniku 1D do SIWZ;
  - (D) zaoferowany przez Roche analizator cobas c 6000 powinien być wyłączany co najmniej raz w tygodniu a następnie użytkownik powinien wykonać szereg czynności konserwacyjnych, co stanowi niezgodność z wymogiem: „Brak potrzeby wyłączenia platformy po skończonej pracy – wymagana stała gotowość do pracy” wskazanym w pkt 19 tabeli „Minimalne wymagania graniczne konieczne do spełnienia przez oferowaną platformę” stanowiącej Załącznik nr 1A do SIWZ.

(A) Roche nie zaoferował odczynnika Serum Index Gen. 2, SI2, REF 04489365190 służącego do oznaczeń wskaźników hemolizy, lipemii i żółtaczki, przez co oferta Roche nie spełnia wymogu możliwości pomiaru interferencji ze strony próbki (hemoliza, lipemia, zażółcenie) wskazanego w pkt 12 tabeli „Minimalne wymagania graniczne konieczne do spełnienia przez oferowaną platformę” stanowiącej Załącznik nr 1A do SIWZ, a także wymogu zaoferowania wszystkich materiałów zużywalnych niezbędnych na okres 36 miesięcy wskazanego w Załączniku 1D do SIWZ.

3. W Załączniku nr 1A do SIWZ określającym minimalne wymagania graniczne w pkt 12 Zamawiający wskazał wymaganie, aby analizator posiadał: „Możliwość pomiaru interferencji ze strony próbki (hemoliza, lipemia, zażółcenie)”<sup>2</sup>.

4. Zaoferowany przez Roche analizator cobas c501 do wykonania pomiaru interferencji ze strony próbki (hemoliza, lipemia, zażółcenie) wymaga Odczynnika HIL, tj. odczynnika Serum Index Gen. 2, SI2, REF 04489365190, którego Roche nie uwzględnił w swojej ofercie. Odczynnik HIL sprzedawany jest w specjalnych cartridge'ach gotowych do zaaplikowania do analizatora cobas c 501, posiada własny numer katalogowy, numer LOT i datę ważności<sup>3</sup>.

5. Jak wskazano w artykule pt. „Wskaźniki surowicze Serum Indices w analizatorach cobas c i cobas integra” opublikowanym w czasopiśmie LabForum, nr 58, wydawanym przez Roche:

„Dzięki instalacji funkcji Serum Indices w analizatorach z rodziny Roche/Hitachi cobas c oraz COBAS INTEGRA można ocenić hemolizę (H), żółtaczkę (I) oraz lipemię (L) poprzez pomiar absorbancji z wykorzystaniem próbki badanej oraz 9% roztworu NaCl na analizatorach Roche/Hitachi cobas c i na analizatorach COBAS INTEGRA. Do wyliczenia indeksów hemolizy H, żółtaczki I oraz lipemii L służą odpowiednie wzory. Oznaczenia wskaźników surowiczych mogą być wykonane w jednostkach konwencjonalnych lub SI. Dla zautomatyzowania tego procesu, 9% roztwór NaCl używany jest w postaci kasety Serum Index Gen. 2, SI2 stojącej na pokładzie analizatorów.

(...)

Wprowadzenie Indeksów surowiczych pozwala na oszacowanie ilościowe substancji interferującej i odrzucenie lub zakwalifikowanie próbki do dalszych pomiarów.”<sup>4</sup>[*podkreślenie Odwołującego*]

6. W ulotce Odczynnika HIL w punkcie „Zastosowanie” wskazano: „Test in vitro do półilościowych oznaczeń wskaźników lipemii, hemolizy i żółtaczki w ludzkiej surowicy i osoczu w systemach cobas c”<sup>5</sup>.

7. Treść artykułu opublikowanego w LabForum oraz treść ulotki Odczynnika HIL przytoczone powyżej, jednoznacznie wskazują zatem, że Odczynnik HIL jest niezbędny do dokonywania pomiaru hemolizy, lipemii i zażółcenia za pomocą analizatora cobas c501 zaoferowanego przez Roche.

8. Ponadto, w Załączniku nr 1D do SIWZ<sup>6</sup> Zamawiający wymagał zaoferowania wszystkich materiałów zużywalnych niezbędnych na okres 36 miesięcy.

9. W piśmie Zamawiającego z dnia 16 lipca 2020 r. zawierającym odpowiedzi Zamawiającego na pytania dot. SIWZ, na pytanie nr 13: „Prosimy o doprecyzowanie dla jakiej ilości oznaczeń należy zapewnić możliwość oznaczania HIL” Zamawiający odpowiedział: „Dla ok. 2 % oznaczeń

<sup>2</sup> **dowód:** załącznik nr 1A do SIWZ (w aktach sprawy);

<sup>3</sup> **dowód (1):** zdjęcia Odczynnika HIL; **dowód (2):** ulotka odczynnika Serum Index Gen. 2, SI2, REF 04489365190

<sup>4</sup> **dowód (3):** artykuł pt. „Wskaźniki surowicze Serum Indices w analizatorach cobas c i cobas integra” opublikowany w czasopiśmie LabForum, nr 58, ISSN 1664 – 8448, str. 12 – 13;

<sup>5</sup> **dowód (2):** ulotka odczynnika Serum Index Gen. 2, SI2, REF 04489365190;

<sup>6</sup> **dowód:** załącznik nr 1D do SIWZ (w aktach sprawy);

biochemicznych<sup>7</sup>.

10. W świetle odpowiedzi Zamawiającego przytoczonej w pkt 9 powyżej i Załącznika nr 1D do SIWZ, nie ulega wątpliwości, że Zamawiający wymagał zaoferowania wszystkich materiałów zużywalnych do oznaczeń hemolizy, lipemii i zażółcenia w ilości niezbędnej do wykonania oznaczeń HIL (tj. hemolizy, lipemii i zażółcenia) dla ok. 2 % oznaczeń biochemicznych.
11. Roche nie oferując w ogóle materiałów zużywalnych do dokonywania oznaczeń hemolizy, lipemii i zażółcenia, tj. Odczynnika HIL, złożył ofertę niezgodną z SIWZ, a zatem podlegającą odrzuceniu.
12. Z ulotki Odczynnika HIL wynika, że odczynnik ten służy do stosowania w analizatorach cobas c 311, cobas c 501, cobas c502<sup>8</sup>. W niniejszym postępowaniu Roche zaoferował m.in. analizator cobas c 501.
13. W wyroku z dnia 11 października 2016 r., sygn. akt KIO 1782/16, na gruncie postępowania o udzielenie zamówienia na zakup i dostawę odczynników wraz z dzierżawą analizatorów, Krajowa Izba Odwoławcza (**KIO**) uznała, że niezaoferowanie przez wykonawcę choćby jednego z materiałów zużywalnych wymaganych przez zamawiającego (w okolicznościach tamtej sprawy – kalibratora) powinno prowadzić do odrzucenia oferty tego wykonawcy w trybie art. 89 ust. 1 pkt. 2 PZP:

Nie można podzielić stanowiska przystępującego, który twierdził, że w poz. 3 załącznika nr 1 do oferty zaoferował zestaw kalibratorów pod wspólną nazwą, gdyż taka okoliczność nie wynika z żadnego postanowienia oferty przystępującego, a biorąc pod uwagę sposób konfekcjonowania kalibratorów, rozróżnienie producenckie oraz brak oznaczenia w ofercie producenta kalibratorów, jasno wskazuje na okoliczność braku zaoferowania tego rodzaju kalibratora w ofercie, co z kolei stanowi o jej (oferty) niezgodności z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia, w konsekwencji zaistniała okoliczność nakazująca zamawiającemu odrzucenie oferty przystępującego na podstawie przepisu art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. [podkreślenie Odwoływającego]

14. Z przytoczonego orzeczenia KIO, wynika jednoznacznie, że niezaoferowanie produktu niezbędnego do wykonywania oznaczeń wymaganych przez Zamawiającego stanowi niezgodność oferty z SIWZ prowadzącą do odrzucenia oferty.
15. Oferta Roche podlega zatem odrzuceniu.
- (B) Roche nie zaoferował Wyrobu INSTC o numerze katalogowym 4851013190, który jest materiałem zużywalnym niezbędnym do wykonywania testu precyzji pipetowania próbek i odczynników, co stanowi niezgodność z wymogiem zaoferowania wszystkich materiałów zużywalnych niezbędnych na okres 36 miesięcy, wskazanym się w Załączniku 1D do SIWZ.**
16. Roche nie zaoferował Wyrobu INSTC, tj. wyrobu o numerze katalogowym 4851013190. Wyrób INSTC jest materiałem zużywalnym, który zgodnie z jego ulotką jest niezbędny do wykonywania testu precyzji pipetowania próbek i odczynników<sup>9</sup>.
17. Jak wskazano w pkt 8 powyżej, w Załączniku nr 1D do SIWZ Zamawiający wymagał zaoferowania wszystkich materiałów zużywalnych niezbędnych na okres 36 miesięcy<sup>10</sup>.
18. Zgodnie z ulotką Wyrobu INSTC, Wyrób INSTC służy do stosowania w analizatorach cobas c

---

<sup>7</sup> **dowód:** pismo Zamawiającego z dnia 16 lipca 2020 r. zawierające odpowiedzi na pytania do SIWZ (w aktach sprawy);

<sup>8</sup> **dowód (2):** ulotka odczynnika Serum Index Gen. 2, SI2, REF 04489365190;

<sup>9</sup> **dowód (4):** ulotka Wyrobu INSTC;

<sup>10</sup> **dowód:** załącznik nr 1D do SIWZ (w aktach sprawy);

311, cobas c 501, cobas c 502<sup>11</sup>. W niniejszym postępowaniu Roche zaoferował m.in. analizator cobas c 501.

19. Niezaoferowanie Wyrobu INSTC uniemożliwi Zamawiającemu wykonywanie testu precyzji pipetowania próbek i odczynników, co może mieć wpływ na poprawność otrzymywanych przez Zamawiającego wyników badań.
20. Niezaoferowanie Wyrobu INSTC stanowi zatem niezgodność z Załącznikiem nr 1D do SIWZ i powinno skutkować odrzuceniem oferty Roche w trybie art. 89 ust. 1 pkt. 2 PZP.

**(C) Roche nie zaoferował igły próbkowej Sample Probe, nr katalogowy 824541001, która jest materiałem zużywalnym niezbędnym do aspiracji próbek, kalibratorów i kontroli, co stanowi niezgodność z wymogiem zaoferowania wszystkich materiałów zużywalnych niezbędnych na okres 36 miesięcy, wskazanym w Załączniku 1D do SIWZ.**

21. Roche nie zaoferował igły próbkowej Sample Probe, nr katalogowy 824541001, która jest materiałem zużywalnym niezbędnym do aspiracji próbek, kalibratorów i kontroli.
22. Jak wskazano w pkt 8 powyżej, w Załączniku nr 1D do SIWZ Zamawiający wymagał zaoferowania wszystkich materiałów zużywalnych niezbędnych na okres 36 miesięcy<sup>12</sup>.
23. Niezaoferowanie Sample Probe stanowi zatem niezgodność z Załącznikiem nr 1D do SIWZ i powinno skutkować odrzuceniem oferty Roche w trybie art. 89 ust. 1 pkt. 2 PZP.

Niezgodność oferty Roche z SIWZ nie podlega poprawieniu w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 PZP

24. W zakresie zarzutów przedstawionych powyżej brak jest podstaw do zastosowania art. 87 ust. 2 pkt 3 PZP, albowiem niezgodność treści oferty z treścią SIWZ nie jest tego rodzaju, iż można w tym przypadku mówić o omyłce polegającej na niezgodności oferty z SIWZ, której poprawienie nie spowoduje istotnych zmian w treści oferty.
25. W sprawie rozstrzygniętej przez KIO w wyroku z 13 lutego 2018 r., KIO 119/18, zamawiający zgodnie z wyjaśnieniami wykonawcy dokonał poprawienia oferty, w której wykonawca zaoferował niewłaściwy kalibrator. KIO stwierdziła, że tego typu niezgodność z ofertą nie podlega poprawieniu w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 PZP i skutkuje koniecznością odrzucenia oferty:

Izba zgodziła się także z Odwołującym, że charakter tej zmiany nie pozwala na jej poprawienie jako innej omyłki na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, albowiem takie poprawienie (ustalenie wymaganego asortymentu) powoduje istotną zmianę w treści oferty. Taka niezgodność nie może być kwalifikowana jako omyłka a jako niestaranność w działaniu wykonawcy R., która powoduje, że oferta w zakresie tej pozycji nie jest zgodna z wymaganiami specyfikacji i nie podlega poprawieniu. [podkreślenie Odwołującego]

26. Poprawienie oferty Roche w zakresie brakujących elementów wskazanych powyżej stanowiłoby zatem ustalenie wymaganego asortymentu i powodowałoby istotną zmianę treści oferty. W konsekwencji, niezgodność oferty Roche z SIWZ nie podlega poprawieniu w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 PZP, a oferta Roche podlega odrzuceniu.

**(D) Zaoferowany przez Roche analizator cobas c 6000 powinien być wyłączany co najmniej raz w tygodniu a następnie użytkownik powinien wykonać szereg czynności konserwacyjnych, co stanowi niezgodność z wymogiem: „Brak potrzeby wyłączenia platformy po skończonej pracy - wymagana stała gotowość do pracy” wskazanym w pkt 19 tabeli „Minimalne**

<sup>11</sup> dowód (4): ulotka Wyrobu INSTC;

<sup>12</sup> dowód: załącznik nr 1D do SIWZ (w aktach sprawy);

**wymagania graniczne konieczne do spełnienia przez oferowaną platformę” stanowiącej Załącznik nr 1A do SIWZ.**

27. Roche zaoferował analizator, który nie posiada wszystkich wymaganych przez Zamawiającego parametrów. Powinno to skutkować odrzuceniem oferty Roche.
28. W Załączniku nr 1A do SIWZ określającym minimalne wymagania graniczne w pkt 19 Zamawiający wskazał wymaganie: „Brak potrzeby wyłączenia platformy po skończonej pracy - wymagana stała gotowość do pracy”<sup>13</sup>.
29. Ponadto, w Załączniku nr 1D, w uwagach w pkt 1. Zamawiający wskazał: „Laboratorium pracuje 24 h/dobę, 7 dni w tygodniu”<sup>14</sup>.
30. Z instrukcji obsługi systemu cobas 6000 zaoferowanego przez Roche wynika, że system cobas 6000 należy całkowicie wyłączyć przynajmniej raz w tygodniu.
31. Ponadto, z instrukcji obsługi systemu cobas 6000 zaoferowanego przez Roche wynika, że: „Po wyłączeniu systemu należy sprawdzić poszczególne części analizatora zgodnie z podanymi instrukcjami dotyczącymi konserwacji”. Z instrukcji obsługi systemu cobas c 6000 wynika również, że samo włączenie analizatora c501 zajmuje 12 minut.
32. Konieczność wyłączenia analizatora zaoferowanego przez Roche co najmniej raz w tygodniu i konieczność wykonania szeregu czynności konserwacyjnych spowoduje wyłączenie analizatora z użytkowania na pewien czas co najmniej raz w tygodniu, przez co analizator nie będzie w stałej gotowości do pracy w godzinach pracy laboratorium Zamawiającego.
33. W konsekwencji, analizator zaoferowany przez Roche nie spełnia wymogu wskazanego w pkt 28 powyżej, co stanowi niezgodność z Załącznikiem nr 1A do SIWZ pkt 19 i powinno skutkować odrzuceniem oferty Roche w trybie art. 89 ust. 1 pkt. 2 PZP.

Niezgodność oferty Roche z SIWZ nie podlega poprawieniu w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 PZP

34. W zakresie niniejszego zarzutu brak jest podstaw do zastosowania art. 87 ust. 2 pkt 3 PZP, ponieważ niezgodność treści oferty z treścią SIWZ nie jest tego rodzaju, iż można w tym przypadku mówić o omyłce polegającej na niezgodności oferty z SIWZ, której poprawienie nie spowoduje istotnych zmian w treści oferty.
  35. Doprowadzenie oferty Roche do zgodności z SIWZ wymagałoby zaoferowanie innego modelu analizatora, co z pewnością powodowałoby istotną zmianę oferty. Oferta Roche podlega zatem odrzuceniu.
- II. Zamawiający poprzez błędne niezastosowanie art. 24 ust. 1 pkt 17 PZP nie wykluczył Roche z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, mimo, iż Roche przedstawił w swojej ofercie informacje wprowadzające Zamawiającego w błąd, co miało istotny wpływ na decyzję Zamawiającego.**
36. Roche podlega wykluczeniu z postępowania o udzielenie zamówienia, ponieważ w swojej ofercie podał informacje, które wprowadziły Zamawiającego w błąd co do zgodności tej oferty z SIWZ i miały wpływ na decyzję Zamawiającego o nieodrzućeniu oferty Roche i wyborze jej jako najkorzystniejszej.
  37. Roche w swojej ofercie, w załączniku nr 1A do SIWZ w pkt 19: „Brak potrzeby wyłączenia

<sup>13</sup> dowód: załącznik nr 1A do SIWZ (w aktach sprawy);

<sup>14</sup> dowód: załącznik nr 1D do SIWZ (w aktach sprawy);

platformy po skończonej pracy – wymagana stała gotowość do pracy” oświadczył „TAK”. Jak wskazano w pkt 27 - 33 powyżej, analizator zaoferowany przez Roche nie spełnia tego wymogu. Roche przedstawił zatem informacje wprowadzające w błąd Zamawiającego.

38. Zgodnie z art. 24 ust. 1 pkt 17 PZP wykonawca, który ze względu na swoją lekkomyślność lub niedbalstwo przedstawił informacje wprowadzające w błąd zamawiającego, mogące mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia, podlega wykluczeniu.
39. Ponieważ Roche podał Zamawiającemu informacje wprowadzające go w błąd, co miało istotny wpływ na podejmowane przez Zamawiającego w toku postępowania decyzje, Zamawiający powinien był wykluczyć Roch z postępowania, zgodnie z art. 24 ust. 1 pkt 17 PZP.

### **III. Zamawiający poprzez błędne niezastosowanie art. 89 ust. 1 pkt 6 PZP nie odrzucił oferty Roche, mimo iż treść oferty złożonej przez ten podmiot zawiera błąd w obliczeniu ceny.**

40. Konsekwencją niezaoferowania przez Roche Odczynnika HIL, Wyrobu INSTC oraz Sample Probe jest błąd w obliczeniu ceny w ofercie Roche.
41. Roche powinien był zaoferować 12 opakowań Odczynnika HIL, a zatem w zakresie Odczynnika HIL cena brutto oferty Roche zawiera błąd w obliczeniu ceny.
42. Roche powinien był zaoferować 2 opakowania Wyrobu INSTC, a zatem w zakresie Wyrobu INSTC cena brutto oferty Roche zawiera błąd w obliczeniu ceny.
43. Roche powinien był zaoferować 3 opakowania Sample Probe, a zatem w zakresie Sample Probe cena brutto oferty Roche zawiera błąd w obliczeniu ceny.
44. Oferta Roche podlega zatem odrzuceniu.

### **IV. Zamawiający poprzez błędne niezastosowanie art. 87 ust. 2 pkt 3 PZP nie poprawił w ofercie Roche omyłek podlegających obowiązkowej poprawie przez Zamawiającego w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 PZP.**

#### **A. Roche zaoferował zbyt małą ilość odczynnika Anti-TPO.**

45. Roche zaoferował zbyt małą w stosunku do wymagań SIWZ liczbę odczynników Anti-TPO, nr katalogowy 06368590190 (**Odczynnik Anti-TPO**).
46. Zgodnie z tabelą „Odczynniki immunochemiczne, materiały kontrolne i kalibratory do zintegrowanej platformy biochemiczno-immunochemicznej” stanowiącą Załącznik nr 1C do SIWZ, Wykonawca zobowiązany był zaoferować odczynniki immunochemiczne, materiały kontrolne i kalibratory niezbędne do wykonywania oznaczeń wskazanych w tabeli przez okres 36 miesięcy<sup>15</sup>.
47. Roche powinien zatem zaoferować Odczynnik Anti-TPO w ilości niezbędnej do wykonania oznaczeń, kontroli wewnętrznej i kalibracji planowanych przez Zamawiającego.

#### Oznaczenia

48. Zgodnie z pkt 24 tabeli „Odczynniki immunochemiczne, materiały kontrolne i kalibratory do zintegrowanej platformy biochemiczno-immunochemicznej” stanowiącej Załącznik nr 1C do SIWZ, wykonawca zobowiązany był wskazać odczynniki, materiały, kontrolne i kalibratory

---

<sup>15</sup> **dowód:** Załącznik nr 1C do SIWZ (w aktach sprawy);



niezbędne do wykonania 1400 oznaczeń Anti-TPO<sup>16</sup>.

49. W celu wykonania oznaczenia Anti-TPO, Roche powinien był zatem zaoferować Odczynnik Anti-TPO w ilości niezbędnej do dokonania 1400 oznaczeń.

#### Kontrola wewnętrzna

50. Roche powinien również zaoferować Odczynnik Anti-TPO w ilości niezbędnej do wykonana kontroli wewnętrznej.
51. W Załączniku nr 1C do SIWZ w punkcie 2. Wymagań Dodatkowych Zamawiający wskazał wymóg: „Kontrola wewnętrzna codziennie na dwóch poziomach 7 dni w tygodniu”<sup>17</sup>.
52. W związku z tym, Roche powinien zaoferować dodatkowo Odczynnik Anti-TPO w celu wykonywania kontroli wewnętrznej w ilości odpowiadającej wykonywaniu oznaczeń przez 365 dni w roku, w ciągu 3 lat, na dwóch poziomach, zgodnie z wyliczeniami przedstawionymi poniżej:

$$365 \times 3 \times 2 = 2190 .$$

53. W celu wykonywania kontroli wewnętrznej, Roche powinien zatem zaoferować Odczynnik Anti-TPO w ilości niezbędnej do wykonania 2190 oznaczeń.

#### Kalibracja

54. Roche powinien również zaoferować Odczynnik Anti-TPO w celu wykonywania kalibracji. Zgodnie z ulotką Odczynnika Anti-TPO, kalibrację należy przeprowadzić dla każdego zestawu odczynników a ponowna kalibracja powinna być wykonywana codziennie, jeśli w analizatorze stosowany jest ten sam zestaw odczynnikowy<sup>18</sup>.
55. Zgodnie z ulotką Odczynnika Anti-TPO, do przeprowadzenie kalibracji tego odczynnika niezbędny jest zestaw kalibratorów Anti – TPO Calset, nr katalogowy 06472931190 (**Zestaw Kalibratorów Anti-TPO**).
56. Zgodnie z ulotką Zestawu Kalibratorów Anti - TPO, w skład tego zestawu wchodzi: Anti-TPO Cal1 i Anti-TPO Cal2. W ulotce Zestawu Kalibratorów Anti-TPO w punkcie „Podsumowanie” stwierdzono: „Anti-TPO CalSet jest liofilizowaną surowicą ludzką z dodatkiem przeciwciał Anti-TPO w dwóch zakresach stężeń”<sup>19</sup>. [*podkreślenie Odwołującego*]
57. Ulotka Zestawu Kalibratorów Anti-TPO wskazuje jednoznacznie, że kalibracja jest dwupunktowa, tj. kalibrację wykonuje się w dwóch zakresach stężeń. Wskazuje na to również instrukcja obsługi analizatora e601 zaoferowanego przez Roche, na którym wykonywane będzie oznaczenie Anti-TPO.
58. Z uwagi na wykonywanie kalibracji w zakresie dwóch stężeń, w celu wykonania kalibracji, Roche powinien doliczyć po 2 testy na każdą kalibrację Odczynnika Anti-TPO .
59. Dodatkowo, z instrukcji obsługi analizatora e601 zaoferowanego przez Roche, na którym wykonywane będzie oznaczenie Anti-TPO, wynika, że każde stężenie kalibracyjne wymaga przeprowadzenia dwóch testów a następnie analizator określa odchylenie podwójnego pomiaru.

---

<sup>16</sup> **dowód:** Załącznik nr 1C do SIWZ (w aktach sprawy);

<sup>17</sup> **dowód:** Załącznik nr 1C do SIWZ (w aktach sprawy);

<sup>18</sup> **dowód (5):** ulotka Odczynnika Anti-TPO;

<sup>19</sup> **dowód (6):** ulotka Zestawu Kalibratorów Anti-TPO;

60. W celu wykonania podwójnych pomiarów, zgodnie z instrukcją obsługi analizatora cobas e601, liczba Odczynników Anti-TPO niezbędnych do wykonania kalibracji powinna zostać podwojona.
61. W związku z tym, Roche powinien zaoferować dodatkowo Odczynnik Anti-TPO w celu wykonywania kalibracji w ilości odpowiadającej wykonywaniu kalibracji przez 365 dni w roku, w ciągu 3 lat, w dwóch zakresach stężeń (pomiar dwupunktowy), każdy pomiar w dwóch powtórzeniach, zgodnie z obliczeniami przedstawionymi poniżej:

$$365 \times 3 \times 2 \times 2 = 4380.$$

62. Podsumowując, w celu wykonywania oznaczenia Anti-TPO, wewnętrznej kontroli i kalibracji, Roche powinien zaoferować Odczynnik Anti-TPO w ilości niezbędnej do wykonania 7970 oznaczeń, zgodnie z obliczeniami przedstawionymi poniżej:

$$1400 + 2190 + 4380 = 7970.$$

63. Zgodnie z ulotką Odczynnika Anti-TPO, odczynnik ten sprzedawany jest w opakowaniach po 100 testów.
64. W załączniku nr 1C do SIWZ w Wymaganiach Dodatkowych w pkt 1. Zamawiający wskazał: „Łączną ilość oferowanego odczynnika należy zaokrąglić do 1 opakowania handlowego w górę”.
65. Roche powinien zatem zaoferować 80 opakowań Odczynnika Anti-TPO.
66. W swojej ofercie Roche zaoferował 38 opakowań Odczynnika Anti-TPO po 496,80 zł brutto każde<sup>20</sup>.
67. W związku z tym, Roche popełnił omyłkę polegającą na niezaoferowaniu 42 opakowań Odczynnika Anti-TPO po 496,80 zł brutto każde.
68. Oferta Roche jest zatem niedoszacowana. Cena wskazana w ofercie Roche jest za niska o 20.865,60 zł, zgodnie z obliczeniami wskazanymi poniżej:

$$42 \times 496,80 = 20.865,60$$

69. Zamawiający powinien był poprawić omyłkę Roche polegającą na zaoferowaniu Odczynnika Anti-TPO w zbyt małej ilości. Po poprawieniu omyłki cena oferty Roche powinna wzrosnąć z 2.162.458,58 zł do 2.181.778,58 zł, zgodnie z obliczeniami przedstawionymi poniżej:

$$2.162.458,58 + 20.865,60 = 2.183.324,18.$$

70. Ze względu na to, że cena oferty Abbott wynosi 2.173.266,70 zł<sup>21</sup>, po poprawieniu omyłki Roche w zakresie Odczynnika Anti-TPO, cena oferty Abbott jest niższa niż cena oferty Roche i powinna zostać wybrana jako oferta najkorzystniejsza.

**B. Roche zaoferował zbyt małą ilość odczynnika do oznaczania glukozy w surowicy, osoczu i moczu.**

71. Roche zaoferował zbyt małą ilość odczynnika do oznaczania glukozy w surowicy, osoczu i moczu

---

<sup>20</sup> **dowód:** oferta Roche (w aktach sprawy);

<sup>21</sup> **dowód:** oferta Abbott (w aktach sprawy);

Gluc3, nr katalogowy 04404483 190 (**Odczynnik Gluc3**)<sup>22</sup>.

72. W poprzednim postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego odbywającym się w 2017 r., którego przedmiotem również była, m.in., dzierżawa analizatorów oraz dostawa odczynników, kalibratorów i kontroli, Zamawiający wymagał odczynników do oznaczania glukozy zarówno w hemolizacie, jak i w surowicy, osoczu i moczu.
73. W obecnym postępowaniu Zamawiający nie wymagał odczynników do oznaczania glukozy w hemolizacie. Pomimo to, Roche zaoferował wskazane odczynniki, tj. Gluc2, nr katalogowy 20767131322 (**Odczynnik Gluc2**)<sup>23</sup>.

#### Oznaczenia

74. Zgodnie z pkt 12 tabeli stanowiącej Załącznik nr 1B do SIWZ<sup>24</sup>, Zamawiający wymagał zaoferowania odczynników, kontroli, kalibratorów do wykonania 144.000 oznaczeń glukozy.
75. Roche zaoferował 117.600 testów do oznaczania glukozy w surowicy, osoczu i moczu (147 opakowań po 800 sztuk Odczynnik Gluc3) oraz 31.200 testów do oznaczania glukozy w hemolizacie (156 opakowań po 200 sztuk każde Odczynnik Gluc2).
76. Z uwagi na niezasadne zaoferowanie Odczynnik Gluc2, Roche zaoferował zbyt małą ilość Odczynnik Gluc3.
77. Zamawiający wymagał odczynników, kontroli, kalibratorów do wykonania 144.000 oznaczeń glukozy. Roche zaoferował Odczynnik Gluc3 w ilości pozwalającej na wykonanie 117.600 oznaczeń. W związku z tym Roche powinien dodatkowo zaoferować Odczynnik Gluc3 w ilości niezbędnej do wykonania 26.400 oznaczeń, zgodnie z wyliczeniami przedstawionymi poniżej:

$$144.000 - 117.600 = 26.400.$$

#### Kontrola wewnętrzna

78. Roche powinien również zaoferować Odczynnik Gluc3 w ilości niezbędnej do wykonania kontroli wewnętrznej.
79. W Załączniku nr 1B do SIWZ w punkcie 2. Wymagań Dodatkowych Zamawiający wskazał wymóg: „Kontrola codzienna na dwóch poziomach 7 dni w tygodniu”<sup>25</sup>.
80. W związku z tym, Roche powinien zaoferować dodatkowo Odczynnik Gluc3 w celu wykonywania kontroli wewnętrznej w ilości odpowiadającej wykonywaniu oznaczeń przez 365 dni w roku, w ciągu 3 lat, na dwóch poziomach, zgodnie z wyliczeniami przedstawionymi poniżej:

$$365 \times 3 \times 2 = 2.190.$$

81. W celu wykonywania kontroli wewnętrznej, Roche powinien zatem zaoferować Odczynnik Gluc3 w ilości niezbędnej do wykonania 2190 oznaczeń.
82. Podsumowując, w celu wykonywania oznaczenia glukozy w surowicy, osoczu oraz moczu oraz w celu wykonywania kontroli wewnętrznej, Roche powinien dodatkowo zaoferować Odczynnik

---

<sup>22</sup> **dowód:** ulotka Odczynnik Gluc3;

<sup>23</sup> **dowód:** ulotka Odczynnik Gluc2;

<sup>24</sup> **dowód:** Załącznik nr 1B do SIWZ (w aktach sprawy).

<sup>25</sup> **dowód:** Załącznik nr 1B do SIWZ (w aktach sprawy);

Gluc3 w ilości niezbędnej do wykonania 28.590 oznaczeń, zgodnie z obliczeniami przedstawionymi poniżej:

$$26.400 + 2.190 = 28.590$$

83. Odczynnik Gluc3 sprzedawany jest w opakowaniach po 800 testów.
84. W załączniku nr 1B do SIWZ w Wymaganiach Dodatkowych w pkt 1. Zamawiający wskazał: „Łączną ilość oferowanego odczynnika należy zaokrąglić do 1 opakowania handlowego w górę”<sup>26</sup>.
85. Roche powinien zatem zaoferować dodatkowo 36 opakowań Odczynnika Gluc3, zgodnie z obliczeniami przedstawionymi poniżej:

$$28.590 \div 800 = 35,7375.$$

86. W swojej ofercie Roche zaoferował Odczynnik Gluc3 po 97,20 zł brutto za opakowanie<sup>27</sup>.
87. Oferta Roche jest zatem niedoszacowana. Cena wskazana w ofercie Roche jest za niska o 3.499,20 zł, zgodnie z obliczeniami wskazanymi poniżej:

$$36 \times 97,20 = 3.499,20$$

88. Zamawiający powinien był poprawić omyłkę Roche polegającą na zaoferowaniu Odczynnika Gluc3 w zbyt małej ilości. Po poprawieniu tej omyłki oraz omyłki w zakresie Odczynnika Anti-TPO cena oferty Roche powinna wzrosnąć z 2.162.458,58 zł do 2.186.823,38 zł, zgodnie z obliczeniami przedstawionymi poniżej:

$$2.162.458,58 + 20.865,60 + 3.499,20 = 2.186.823,38$$

89. Po poprawieniu wskazanych powyżej omyłek, cena oferty Abbott jest niższa niż cena oferty Roche i powinna zostać wybrana jako oferta najkorzystniejsza.

## **KWESTIE FORMALNE**

### **A. Abbott ma interes w uzyskaniu zamówienia**

90. Abbott posiada oczywisty interes w uzyskaniu zamówienia.
91. W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego (znak sprawy u Zamawiającego: KCO/PN/ 24 /2020) oferty złożyły jedynie dwa podmioty: Abbott i Roche. Oferta Abbott została oceniona przez Zamawiającego na 99,50 pkt, natomiast oferta Roche – na 100,00 pkt. Mimo, iż oferta Roche podlegała odrzuceniu a sam Roche podlegał wykluczeniu z postępowania, Zamawiający dokonał wyboru oferty tego właśnie podmiotu.
92. Jak wynika z powyższego, dokonane przez Zamawiającego naruszenia ustawy miały istotny wpływ na wynik postępowania. Jest bowiem oczywiste, że odrzucenie oferty Roche lub wykluczenie Roche z postępowania skutkowałoby wybraniem drugiej oferty – złożonej przez Abbott. Nie ma zatem wątpliwości, że Abbott poniesie szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy.

### **B. Abbott dochował terminu na wniesienie odwołania**

---

<sup>26</sup> **dowód:** Załącznik nr 1B do SIWZ (w aktach sprawy);

<sup>27</sup> **dowód:** oferta Roche (w aktach sprawy);

93. Niniejszym odwołaniem Abbott zaskarża zaniechanie polegające na nieodrzuconiu oferty Roche, zaniechanie wykluczenia Roche z postępowania oraz czynność polegającą na wyborze oferty Roche.
94. W przypadku zaskarżonych zaniechań, zgodnie z art. 182 ust. 3 pkt 1 PZP, termin na wniesienie odwołania wynosi 10 dni od dnia, w którym powzięto lub przy zachowaniu należytej staranności można było powziąć wiadomość o okolicznościach stanowiących podstawę do wniesienia odwołania, tj. o nieodrzuconiu przez Zamawiającego oferty Roche i o niewykluczeniu Roche z postępowania o udzielenie zamówienia.
95. W przypadku zaskarżonej czynności, zgodnie z art. 182 ust. 1 pkt 1 PZP, termin na wniesienie odwołania wynosi 10 dni od dnia przesłania informacji o dokonaniu czynności za pomocą środków komunikacji elektronicznej, tj. od dnia przesłania przez Zamawiającego informacji o wyborze oferty Roche.
96. Wskazane wyżej terminy 10-dniowe na wniesienie odwołania rozpoczęły swój bieg w dniu ogłoszenia przez Zamawiającego wyników postępowania przetargowego, tj. 1 października 2020 r. – w tym właśnie dniu Abbott powziął wiadomość o zaskarżonych zaniechaniach i czynności Zamawiającego. Termin na wniesienie odwołania przypada zatem w niedzielę 11 października 2020 r., a zatem zgodnie z art. 185 ust. 8 PZP termin na wniesienie odwołania upłynie w poniedziałek 12 października 2020 r.
97. Z powyższego wynika, że Abbott dochował terminu do wniesienia niniejszego odwołania.

---

**Beata Gryc**  
**pełnomocnik**

**Załączniki:**

- I. pełnomocnictwo;
- II. odpis z KRS dotyczący Abbott Laboratories Poland Sp. z o.o.;
- III. dowód uiszczenia wpisu;
- IV. dowody wymienione w treści niniejszego pisma:
  - (1) zdjęcia Odczynnika HIL;
  - (2) ulotka odczynnika Serum Index Gen. 2, SI2, REF 04489365190;
  - (3) artykuł pt. „Wskaźniki surowicze Serum Indices w analizatorach cobas c i cobas integra” opublikowany w czasopiśmie LabForum, nr 58, ISSN 1664 – 8448, str. 12 – 13;
  - (4) ulotka Wyrobu INSTC;
  - (5) ulotka Odczynnika Anti-TPO;
  - (6) ulotka Zestawu Kalibratorów Anti-TPO;
  - (7) ulotka Odczynnika Gluc3;
  - (8) ulotka Odczynnika Gluc2;
- V. potwierdzenie nadania kopii pisma do Zamawiającego.