

POSTANOWENIE
z dnia 18 lipca 2008r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Klaudia Szczytowska-Maziarz

Członkowie: Małgorzata Stręciwilk
Ryszard Tetzlaff

Protokolant: Magdalena Pazura

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 18 lipca 2008r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Zakłady Metalowe „KOZAMEX” Zakład Pracy Chronionej Zdzisław Koza, 42-714 Lisów, ul. Częstochowska 19** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Lubelski Węgiel „Bogdanka” S.A w Bogdance, 21-013 Puchaczów** protestu z dnia 19 czerwca 2008 r.

orzeka:

1 odrzuca odwołanie

2. kosztami postępowania obciąża **Zakłady Metalowe „KOZAMEX” Zakład Pracy Chronionej Zdzisław Koza, 42-714 Lisów, ul. Częstochowska 19** i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 064 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące sześćdziesiąt cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez **Zakłady Metalowe „KOZAMEX” Zakład Pracy Chronionej Zdzisław Koza, 42-714 Lisów, ul. Częstochowska 19,**

- 2) dokonać wpłaty kwoty 00 zł 00 gr (słownie: XXX) przez XXX na rzecz XXX, stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu XXX
- 3) dokonać wpłaty kwoty 00 zł 00 gr (słownie: XXX) przez XXX na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP,
- 4) dokonać zwrotu kwoty **15 936 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy dziewięćset trzydzieści sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Zakłady Metalowe „KOZAMEX” Zakład Pracy Chronionej Zdzisław Koza, 42-714 Lisów, ul. Częstochowska 19.**

Uzasadnienie

Odwołujący kwestionuje zgodność modyfikacji dokonanej przez Zamawiającego w dniu 16.06.2008r. z wyrokiem KIO z dnia 02.04.2008r. (sygn. akt: KIO/UZP 236/08), zarzucając Zamawiającemu jego nie pełne wykonanie i domaga się kolejnej modyfikacji treści SIWZ poprzez wykreślenie z Części III Opis Przedmiotu Zamówienia „wymagania” z pkt 2 tiret 1 słów: „jarzmo górne i dolne musi być wykonane ze stali posiadającej następujące parametry minimalne: Re = 480 MPa, Rm = 60 MPa, A = 17%”. 5

W przedmiotowym postępowaniu Odwołujący kwestionował prawidłowość opisu przedmiotu zamówienia w treści ogłoszenia i SIWZ, a także fakt opisanie przedmiotu zamówienia bez poszanowania Polskich Norm, składając protest z dnia 25.02.2008r., a następnie odwołanie z dnia 14.03.2008r.

Odwołujący wskazywał wówczas, że Zamawiający żądał wykonania strzemion ze stali G480, HŁ CORR lub innej o równorzędnych właściwościach mechanicznych, nie podając jednocześnie tych właściwości, co uniemożliwiało Odwołującemu sporządzenie rozwiązania równoważnego ze względu na brak informacji, co do pożądaných przez Zamawiającego właściwości geometrycznych i mechanicznych, jakie winny mieć dostarczone strzemiona (str. 3 odwołania z dnia 14.03.2008r.).

Odwołujący podniósł wówczas także, że Zamawiający żądał dostarczenia strzemion o podwyższonych parametrach, co oznacza, że wyrób ma posiadać parametry odmienne od

określonych w powszechnie obowiązujących normach (str. 4 i 5 odwołania z dnia 14.03.2008r.)

W wyroku z dnia 02.04.2008r. (sygn. akt: KIO/UZP 235/08) KIO stwierdziła:

„Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 30 ust. 1 Prawa zamówień publicznych, tzn. określenia przedmiotu zamówienia bez poszanowania Polskich Norm, poprzez wymóg, aby

2

strzemiona stanowiące przedmiot zamówienia wykonane były „ze stali o podwyższonych parametrach wytrzymałościowych, podczas gdy Polskie Norm tego nie obejmują”, skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej stwierdził, że nie zasługuje on na uwzględnienie. Zamawiający ma prawo wymagać, aby przedmiot zamówienia był zrealizowany w jakości wyższej, niż standardowa, lub o podwyższonych parametrach, o ile jest w stanie swoje wymagania usprawiedliwić obiektywnymi okolicznościami. Dla przedmiotowego zamówienia oczywiste jest, że będzie wykorzystywany w warunkach kopalnianych, a ponadto winien być z przyczyn technologicznych skorelowany z obudowami chodnikowymi. Niezależnie od powyższego, jak wskazano wyżej w uzasadnieniu, rozpatrując zarzuty dotyczące opisu przedmiotu zamówienia, Zamawiający winien w SIWZ określić, jakie parametry wytrzymałościowe uzna za odpowiadające jego potrzebom (tzn. czy wartość określona w PN należy traktować za minimalną i każda wyższa wartość będzie dla niego wystarczająca, czy może minimalny próg jest określony jeszcze wyżej, niż w PN), a samo podanie nazw pożądanego rodzaju stali (G480V, HŁ CORR) jest niewystarczające wobec braku określenia podstawowych wymaganych parametrów przy jednoczesnym, bezspornym fakcie, że szczegółowe dane techniczne tych materiałów mogą nie być powszechnie dostępne.”

Z powyższego rozstrzygnięcia wynika, że KIO:

1. uznała prawo Zamawiającego do tego, aby strzemiona stanowiące przedmiot zamówienia wykonane były ze stali o podwyższonych parametrach wytrzymałościowych, a parametry te mogą być wyższe niż wynikające z PN,
2. nakazała Zamawiającemu, wobec uznania, że samo podanie pożądanego rodzaju stali jest niewystarczające, podać szczegółowe dane techniczne materiału.

Zamawiający w zmodyfikowanej SIWZ podał szczegółowe, minimalne dane materiału – stali, tj.: Re = 480 MPa, Rm = 650 MPa, A = 17%, KCU 2 (po starzeniu) = 30 J/m^{2,5}, a zatem uznać należy, że Zamawiający uczynił zadość nakazowi KIO i żądaniu Odwołującego, zawartemu w odwołaniu z dnia 14.03.2008r., w którym ten domagał się podania równorzędnych właściwości mechanicznych stali. Zamawiający wyjaśnił, że tak postawiony wymóg minimalny umożliwia zaoferowanie strzemion wykonanych ze stali innej niż pochodząca z Huty Łabędy, ponieważ dwóch innych producentów produkuje stal o parametrach spełniających wskazane przez Zamawiającego minimum. Odwołujący nie zakwestionował tego stanowiska Zamawiającego.

Zamawiający, w ocenie składu orzekającego Izby, wykonał wyrok KIO z dnia 02.04.2008 r., bowiem na jego podstawie mógł on wprowadzić parametry wytrzymałościowe dotyczące przedmiotu zamówienia (wymogi dotyczące strzemion), ale jednocześnie mógł,

3

uwzględniając odniesienie się przez KIO do zarzutu nr 3 w wyroku (str. 9 – 10 uzasadnienia wyroku), określić szczegółowe wymagania dotyczące parametrów stali. Zamawiający, określając jeden i drugi wymóg wykonał zatem wskazany wyrok KIO. Jednocześnie, odnosząc się do uzasadnienia zawartego w wyroku KIO z dnia 03.06.2008 r. (sygn. akt: KIO/UZP 490/08) - str. 7 - uznać należy, że ten skład orzekający Izby stwierdził możliwość dopuszczalności wprowadzenia parametrów wytrzymałościowych strzemion – jako jedna z możliwości wykonania wyroku KIO z dnia 02.04.2008 r., nie kwestionując jednocześnie konieczności uszczegółowienia parametrów dotyczących stali.

Wobec tych ustaleń skład orzekający Izby stwierdza, że Zamawiający wykonał wyrok KIO z dnia 02.04.2008r. (sygn. akt KIO/UZP 235/08) zgodnie z ostatecznym rozstrzygnięciem protestu. Biorąc pod uwagę wartość niniejszego zamówienia, która nie przekracza wyrażonej w złotych równowartości 10 000 000 euro oraz uwzględniając, że

przedmiot zamówienia stanowi dostawa strzemion dwujarzmowych, właśnie wyrokiem KIO z dnia 02.04.2008r. (sygn. akt KIO/UZP 235/08) nastąpiło, zgodnie z art. 182 ust. 1 pkt 3 lit. b ustawy Pzp, ostateczne rozstrzygnięcie protestu.

Podważanie dokonania modyfikacji SIWZ, zgodnej z tym wyrokiem jest w istocie próbą podważania wyroku z dnia 02.04.2008r. (sygn. akt KIO/UZP 235/08) KIO, co jest sprzeczne z art. 187 ust. 4 pkt. 5 ustawy Pzp i przesądza o obowiązku odrzucenia przez skład orzekający Izby odwołania z dnia 01.07.2008r. na podstawie tego właśnie przepisu.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Pzp.

4

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655, z późn. zm.) na niniejsze wyrok/postanowienie* - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Lublinie**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....

* *niepotrzebne skreślić*

5