

Sygn. akt: KIO 1302/13

POSTANOWIENIE
z dnia 10 czerwca 2013 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Jolanta Markowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 10 czerwca 2013 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 31 maja 2013 r. przez wykonawcę: **P..... J..... prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Termowent Technology P..... J....., ul. Wolności 191, 41-800 Zabrze** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Jastrzębska Spółka Węglowa S.A., Al. Jana Pawła II 4, 44-330 Jastrzębie-Zdrój,**

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,
2. dokonać zwrotu kwoty **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy: **P..... J..... prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Termowent Technology P..... J....., ul. Wolności 191, 41-800 Zabrze** uiszczoney tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. 113, poz. 759 ze zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Gliwicach**.

Przewodniczący:

U z a s a d n i e

Zamawiający: Jastrzębska Spółka Węglowa S.A. z siedzibą w Jastrzębie-Zdroju prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego sektorowego w trybie przetargu nieograniczonego, zgodnie z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 z późn. zm.), na zakup i zabudowę elementów układu głównego odwadniania kopalni - rurociągi odwadniania dla JSW S.A. KWK „Borynia - Zofiówka - Jastrzębie” Ruch „Borynia”. W dniu 22 maja 2013 r. zamawiający opublikował specyfikację istotnych warunków zamówienia na własnej stronie internetowej. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 22 maja 2013 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod nr 2013/S 097-165968.

Wykonawca: P..... J..... prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Termowent Technology P..... J....., z siedzibą w Zabrze wniósł odwołanie wobec naruszenia przez zamawiającego przepisów:

1. art. 7 ust. 1 w związku z art. 29 ust. 2 Pzp, poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób utrudniający uczciwą konkurencję,
2. art. 7 ust. 1 w związku z art. 29 ust. 3 Pzp, poprzez opisanie przedmiotu zamówienia przez wskazanie znaków towarowych bez użycia słów „lub równoważnych”,
3. art. 7 ust. 1 w związku z art. 30 ust. 4 Pzp, poprzez niedopuszczenie rozwiązań równoważnych,

Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu:

1. dokonania zmiany postanowień Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, poprzez dopuszczenie zastosowania rozwiązań równoważnych do tych opisanych w specyfikacji technicznej,
2. równego traktowania wszystkich podmiotów ubiegających się o udzielenie zamówienia w sposób umożliwiający zachowanie zasad uczciwej konkurencji.

Odwołujący podniósł, że wskazane naruszenie przez zamawiającego przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych ma bezpośredni wpływ na złożenie przez odwołującego oferty, który po przeanalizowaniu SIWZ jest zainteresowany wzięciem udziału w niniejszym postępowaniu przetargowym. Zamawiający uniemożliwił odwołującemu możliwość uzyskania zamówienia, poprzez rażące naruszenie ustawy Pzp, które może skutkować unieważnieniem postępowania, uchylając jednocześnie zasadzie równego traktowania wykonawców ubiegających się o zamówienie oraz przygotowanie i prowadzenie postępowania w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji. Powyższe czyni zadość wymaganiom określonym w art. 179 ust. 1 Pzp.

W Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia w Załączniku nr 1 (Specyfikacja techniczna) został przedstawiony „szczegółowy opis i zakres dostaw i robót objętych przedmiotem zamówienia”. Załącznikami do Specyfikacji technicznej są projekty techniczne, w których projektant przewidział zastosowanie materiałów między innymi firm Wakmet Głucholazy i Spetech Bielsko-Biała, bez wskazania możliwości użycia materiałów równoważnych.

Odwołujący podniósł, że zamawiający dokonując opisu przedmiotu zamówienia skorzystał z zapisów art. 30 ust. 1-3 Pzp, które nakazują opisywanie przedmiotu zamówienia z zachowaniem lub uwzględnieniem norm, aprobat, specyfikacji technicznych i systemów odniesienia, o których mowa w art. 30 ust. 1 - 3 Pzp. Nie zastosował się jednak do ust. 4 który stwierdza, iż opisując przedmiot zamówienia za pomocą norm, aprobat, specyfikacji technicznych i systemów odniesienia, o których mowa w ust. 1-3, zamawiający jest obowiązany wskazać, że dopuszcza rozwiązania równoważne opisywanym. Celem art. 30 ust. 4 Pzp jest umożliwienie ubiegania się o zamówienie publiczne (przy przestrzeganiu art. 7 ust. 1 Pzp) także wykonawcom, którzy mogą zaoferować rozwiązania równoważne, spełniające wymogi określone w opisie przedmiotu zamówienia.

Wskazał także, że wymagania zamawiającego zastosowania materiałów konkretnych firm, wskazanych z nazwy narusza art. 29 ust. 3 Pzp i pociąga za sobą zarzut naruszenia zasad uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców. Zgodnie z art. 29 ust. 3 Pzp, przedmiotu zamówienia nie można opisywać przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, chyba że jest to uzasadnione specyfiką przedmiotu zamówienia i zamawiający nie może opisać przedmiotu zamówienia za pomocą dostatecznie dokładnych określeń, a wskazaniu takiemu towarzyszą wyrazy „lub równoważny”.

Zamawiający w dniu 5 czerwca 2013 r. złożył do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej na piśmie odpowiedź na odwołanie, w której uwzględnił w całości zarzuty podniesione w odwołaniu oraz wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego. Zamawiający wyjaśnił, że uznając zarzuty w całości, w dniu 5 czerwca 2013 r. dokonał zmiany treści SIWZ na podstawie art. 38 ust. 4 Pzp, zgodnie z żądaniami odwołującego zawartymi w odwołaniu. Zamawiający załączył do swojego pisma wykaz wprowadzonych zmian do specyfikacji.

Wobec powyższego, Krajowa Izba Odwoławcza, działając na podstawie art. 186 ust. 2 Pzp, uwzględniając przy tym okoliczność, iż do postępowania odwoławczego w niniejszej sprawie w terminie nie zgłosił przystąpienia po stronie zamawiającego żaden wykonawca, postanowiła postępowanie odwoławcze umorzyć.

Izba orzekła o kosztach postępowania odwoławczego stosownie do art. 186 ust. 6 pkt 1 Pzp oraz § 5 ust. 1 pkt 1 zdanie pierwsze rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238).

Przewodniczący: