

Sygn. akt: KIO/UZP 291/10

**WYROK**  
z dnia 6 kwietnia 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

|                        |  |
|------------------------|--|
| <b>Przewodniczący:</b> | <b>Marek Koleśnikow</b>                            |
| <b>Członkowie:</b>     | <b>Piotr Kozłowski</b><br><b>Sylwester Kuchnio</b> |
| <b>Protokolant:</b>    | <b>Wioleta Paczkowska</b>                          |

po rozpoznaniu na posiedzeniu/rozprawie w dniu 1 kwietnia 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez wykonawcę **Herkules sp. z o. o., 44-280 Rydułtowy, ul. Strzelców Bytomskich 8/9** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Kompania Węglowa S.A., 40-039 Katowice, ul. Powstańców 30** protestu z dnia **29 stycznia 2009 r.**

przy udziale wykonawców **Zakład Produkcyjno Usługowo Handlowy "HYDRO-REM" sp. j., ul. Piaskowa 2, 44-246, Szczekowice** oraz **Fabryka Maszyn i Urządzeń "TAGOR" S.A., ul. Hutnicza 5-9, 42-600 Tarnowski Góry** zgłaszających swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

**orzeka:**

**1. Oddala odwołanie.**

2. Kosztami postępowania obciąża wykonawcę **Herkules sp. z o. o., 44-280 Rydułtowy, ul. Strzelców Bytomskich 8/9**

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 4 444 zł 00 gr (słownie: cztery tysiące czterysta czterdziestu czterech złotych zero groszy) z kwoty wpisu uiszczanego przez wykonawcę **Herkules sp. z o. o., 44-280 Rydułtowy, ul. Strzelców Bytomskich 8/9;**
- ~~2) dokonać wpłaty kwoty xxx zł xx gr (słownie: xxx złotych xx groszy) przez ~~xxx~~ stanowiącej uzasadnione koszty str. ony 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 10 556 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy pięćset pięćdziesięciu sześciu złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy **Herkules sp. z o. o., 44-280 Rydułtowy, ul. Strzelców Bytomskich 8/9.**

### **U z a s a d n i e**

Zamawiający Kompania Węglowa S.A., 40-039 Katowice, ul. Powstańców 30 wszczął postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego pod nazwą »Dostawa stojaków stalowych podporowych ciernych do Oddziałów Kompanii Węglowej S.A. w 2010 roku«. Postępowanie jest prowadzone zgodnie z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655, z 2008 r. Nr 171, poz. 1058, Nr 220, poz. 1420 i Nr 227, poz. 1505 oraz z 2009 r. Nr 19, poz. 101, Nr 65, poz. 545, Nr 91, poz. 742), zwanej dalej w skrócie Pzp.

**23.10.2009 r.** ukazało się ogłoszenie o zamówieniu w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich pod nrem 2009/S 205-295147.

**20.01.2010 r.** (pismo z 19.01.2010 r.) zamawiający zawiadomił o:

- 1) wyborze najkorzystniejszej oferty wykonawcy;
  - a) FMiU TAGOR S.A. Tarnowskie Góry – w zakresie zadań 1-4 i 6-8,
  - b) ZPUH Hydro-REM Szczekowice – w zakresie zadania 5,

- c) Huta Łabędy S.A. Gliwice – w zakresie zadań 9-12, 19-21, 24 i 25,
  - d) konsorcjum CZH S.A. Katowice, PW DREMEX sp. z o.o. Głogów Małopolski – w zakresie zadań 13-18, 22 i 23;
- 2) odrzuceniu oferty wykonawcy Matix sp. z o.o. Częstochowa – w zakresie zadań 1-3, na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp ponieważ treść oferty nie odpowiada treści specyfikacji; wykonawca zaoferował stojaki cierne rurowe o podporności nominalnej niższej od wymaganej przez zamawiającego w specyfikacji.

**29.01.2010 r.** wykonawca HERKULES sp. z o.o., ul. Strzelców Bytomskich 8/9, 44-280

Rydułtowy wnioskował protest na naruszenie:

- 1) art. 7 Pzp przez ocenę ofert naruszającą zasadę uczciwej konkurencji;
- 2) art. 89 ust. 1 pkt 5 Pzp przez zaniechanie odrzucenia ofert:
  - a) FMIU TAGOR S.A. Tarnowskie Góry,
  - b) ZPUH Hydro-REM Szczekowice,
  - c) Metal Holding sp. z o.o. Gliwice,
  - d) Matix sp. z o.o. Częstochowa;
- 3) art. 91 Pzp;
- 4) art. 15 ust. 3 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. Nr z 2003 r. Nr 153, poz. 1503, z 2004 r. Nr 96, poz. 959, Nr 162, poz. 1693 i Nr 172, poz. 1804, z 2005 r. Nr 10, poz. 68, z 2007 r. Nr 171, poz. 1206 oraz z 2009 r. Nr 201, poz. 1540).

Protestujący żądał, aby zamawiający:

- 1) równo traktował wszystkie podmioty ubiegające się o zamówienie w sposób gwarantujący zachowanie zasad uczciwej konkurencji;
- 2) unieważnił czynność oceny ofert;
- 3) powtórzył czynność oceny ofert;
- 4) odrzucił oferty wykonawców:
  - a) FMIU TAGOR S.A. Tarnowskie Góry,
  - b) ZPUH Hydro-REM Szczekowice,
  - c) Metal Holding sp. z o.o. Gliwice,
  - d) Matix sp. z o.o. Częstochowa– ponieważ treść tych ofert nie odpowiada treści specyfikacji.

Argumentacja protestującego:

Zamawiający zgodnie z postanowieniem pkt XVI specyfikacji wymagał dołączenia do oferty dokumentów potwierdzających, że oferowane dostawy odpowiadają wymaganiom określonym przez zamawiającego.

Dokumentami tymi miały być – zgodnie z załącznikiem nr 1 do specyfikacji pkt 3.3 »Wymagane dokumenty« – (1) deklaracja zgodności, (2) certyfikat wydany przez jednostkę upoważnioną do certyfikacji przedmiotu zamówienia, potwierdzający, że dokładnie oznaczone produkty będące przedmiotem zamówienia spełniają wymagania bezpieczeństwa uwzględniające postanowienia ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. – Prawo geologiczne i górnicze (Dz. U. z 2005 r. Nr 228, poz. 1947, z 2006 r. Nr 133, poz. 934, Nr 170, poz. 1217, Nr 190, poz. 1399 i Nr 249, poz. 1834, z 2007 r. Nr 21, poz. 125 i Nr 82, poz. 556, z 2008 r. Nr 138, poz. 865, Nr 154, poz. 958, Nr 199, poz. 1227 i Nr 227, poz. 1505 oraz z 2009 r. Nr 18, poz. 97), (3) dokumenty potwierdzające spełnienie przez oferowane wyroby wymaganych przez zamawiającego parametrów techniczno-użytkowych przedmiotu zamówienia zgodnie z uzyskanym certyfikatem, (4) wyniki badań, (5) instrukcję użytkowania. Wymagania odnośnie przedmiotu zamówienia zostały określone w załączniku nr 1 do specyfikacji pkt 3.1. »Wymagane parametry techniczno-użytkowe i charakterystyka«. Punkt 3.1. ustęp 1 stanowił, że »stojak winien spełniać wymagania jako górnicza obudowa indywidualna zawarte w PN-G-15533«.

Punkt 2.3 normy PN-G-15533:1997 odnosi się do wymiarów stojaków i ich tolerancji, które winny być zgodne z tablicą nr 1 normy. Z ofert wykonawców FMIU TAGOR S.A., ZPUH HYDRO REM Sp. j. Kaczmarczyk, Podleśny, Lis oraz Metal Holding Sp. z o. o. jasno wynika, że produkowane przez tych wykonawców stojaki nie posiadają wymaganych wymiarów, ani nie mieszczą się w granicach tolerancji, jakie zostały uwzględnione w normie. W związku z tym, oferty tych wykonawców, zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 2 i 5 Pzp należy odrzucić, jako że nie odpowiadają treści specyfikacji, a dokumenty ofertowe nie potwierdzają opisu przedmiotu zamówienia.

Zamawiający w załączniku nr 1 do specyfikacji pkt 3.3 żądał certyfikatu, który potwierdza, że produkty będące przedmiotem zamówienia spełniają wymagania ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. – Prawo geologiczne i górnicze oraz by dokumenty potwierdzające spełnienie przez oferowane wyroby wymaganych przez zamawiającego parametrów techniczno-użytkowych przedmiotu zamówienia były zgodne z uzyskanym certyfikatem. Wykonawca Matix sp. z o. o. przedstawił w swej ofercie certyfikat 511/08/TLO, który nie spełnia wymogu załącznika nr 1 do specyfikacji pkt 3.3 mówiącego, że oferowany przedmiot zamówienia ma spełniać wymagania ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. – Prawo geologiczne i górnicze. Również w pozostałych dokumentach brakuje odniesienia do ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. – Prawo geologiczne i górnicze.

W certyfikacie numer 511/08/TLO wydanym dla Info-Net, Sławomir Turlej, ul. Kruczkowskiego 17, 41-813 Zabrze, przez Techniczne Laboratore Opava 07.04.2008 r. istnieje stwierdzenie, że produkowane stojaki są zgodne z normami ČSN EN ISO 12 100-2,

ČSN EN 13463-1, czeską ustawą nr 102/2001 oraz rozporządzeniem Czeskiego Urzędu Bezpieczeństwa ČBU Nr 22/1989Sb a także dokumentacją DTR-01/IN-SNT.

Dwie pierwsze normy, które zostały przywołane to normy wydane przez władze Republiki Czeskiej i przenoszą normy europejskie na grunt czeskiej gospodarki. Polskimi odpowiednikami tych norm, które również przenoszą te same normy europejskie są PN-EN ISO 12100-2 »Bezpieczeństwo maszyn. Pojęcia podstawowe, ogólne zasady projektowania. Część 2: Zasady techniczne«, PN-EN 13462-1 »Urządzenia nieelektryczne w przestrzeniach zagrożonych wybuchem. Część 1: Podstawowe założenia«. W dokumentacji DTR-01/IN-SNT producent powołuje się jeszcze na normę ČSN EN 1127-2, której polskim odpowiednikiem jest PN-EN 1127-2 »Atmosfery wybuchowe. Zapobieganie wybuchowi i ochrona przed wybuchem. Część 2: Pojęcia podstawowe i metodologia dla górnictwa«.

Normy te nie są odpowiednikiem polskiej normy PN-G-15533:1997 »Stojaki cierne«.

W dokumentacji producent przywołuje normę PN-G-15533:1997, ale nie ma ona potwierdzenia w ocenie zgodności dokonanej przez Technicke Laboratore Opava, gdyż badania przeprowadzone przez laboratorium są jedynie wrywkami, jakie nakazuje norma PN-G-15533:1997 w punkcie 4.1.

Reasumując, oferta złożona przez Matix sp. z o. o. nie spełnia pkt 3.3 ust. 2 i 3 załącznika nr 1 do specyfikacji przez co jej treść nie odpowiada treści specyfikacji i zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 2 i 5 Pzp powinna zostać odrzucona, gdyż jej dokumenty nie potwierdzają opisu przedmiotu zamówienia.

**29.01.2010 r.** zamawiający powiadomił faksem wykonawców o wniesieniu protestu.

**01.02.2010 r.** wykonawca **ZPUH Hydro-REM sp. j. Kaczmarczyk, Podleśny, Lis, ul. Piaskowa 2, 44-246 Szczekowice** złożył pismo w sprawie przystąpienia do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu.

**01.02.2010 r.** wykonawca FMIU TAGOR S.A., ul. Hutnicza 5-9, 42-600 Tarnowskie Góry złożył pismo w sprawie przystąpienia do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu.

**08.02.2010 r.** zamawiający oddalił protest w całości, gdyż nie dokonał rozstrzygnięcia w ustawowym terminie.

Tym niemniej zamawiający wystosował po upływie ustawowego terminu pismo z 06.02.2010 r. uzasadniające oddalenie protestu:

1.1. Zarzuty szczegółowe i ich uzasadnienie w stosunku do ofert Wykonawców:

- 1) ZPUH Hydro-REM sp. j.;
- 2) Fabryka Maszyn i Urządzeń Tagor S.A.;

### 3) Metal Holding Sp. z o.o.

Protestujący w proteście przytacza postanowienie załącznika nr 1 specyfikacji, w którym zamawiający zawarł między innymi wymaganie, aby stojaki cierne natychmiast podporowe rurowe z zabezpieczeniem poprzecznym dwuklinowym (Zadania 1-8) »spełniały wymagania jako górnicza obudowa indywidualna zawarte w PN-G-15533« oraz postanowienie punktu 2.3 normy PN-G-13533:1997, dotyczące wymiarów stojaków i tolerancji tych wymiarów, w którym zapisano, iż winny one być zgodne z tablicą nr 1 tej normy.

Protestujący, zarzuca, iż zaoferowane przez ww. wykonawców stojaki nie spełniają wymagania zamawiającego opisanego w załączniku nr 1 do specyfikacji pkt 3.1.1 »Wymagane parametry techniczno-użytkowe i charakterystyka«, ponieważ nie posiadają wymaganych wymiarów, ani nie mieszczą się w granicach tolerancji, jakie zostały uwzględnione w punkcie 2.3 normy PN-G-13533:1997.

Zamawiający stwierdza, iż zarzut nie jest prawdziwy, ponieważ oferowane przez wykonawców wyroby spełniają wymagania, jako górnicza obudowa indywidualna, zawarte w normie PN-G-15533.

Spełnienie przez oferowane wyroby wymagań normy PN-G-13533:1997 potwierdzają dokumenty załączone do ofert, a wymagane przez zamawiającego w Załączniku nr 1 pkt 3.3 do specyfikacji, w tym dokumenty własne (deklaracje zgodności, dokumentacje techniczne), a w szczególności dokumenty zewnętrzne wydane przez jednostki upoważnione do certyfikacji przedmiotu zamówienia (certyfikaty) oraz jednostki upoważnione do przeprowadzania badań i oceny wyrobów (sprawozdania z badań).

W szczególności spełnienie przez oferowane wyroby wymagań normy PN-G-13533:1997 potwierdzają dołączone do ofert przez poszczególnych wykonawców następujące dokumenty:

#### 1. Fabryka Maszyn i Urządzeń TAGOR S.A.:

1. Wykaz oferowanych parametrów techniczno-użytkowych przedmiotu zamówienia oraz załączonych dokumentów (str. 10-11 oferty).
2. Deklaracja zgodności dla stojaka SN-200 ZM/Valent (str. 42 oferty) – zadania nr 6, 7 i 8.
3. Deklaracja zgodności dla stojaka SN-400 ZM/Valent (str. 43 oferty)- zadania nr 1-5.
4. Dokumentacja Techniczno-Ruchowa. Stojak cierny natychmiastpodporowy SN-200. Tarnowskie Góry. Luty 2009. (str. 48-67 oferty) – zadania nr 6, 7 i 8.
5. Dokumentacja Techniczno-Ruchowa. Stojak cierny natychmiastpodporowy SN-400 ZM/Valent. Tarnowskie Góry. Luty 2009 (str. 68-88 oferty) – zadania nr 1 i 5.
6. Certyfikat zgodności nr OBAC/013/MD/09 (str. 44-45 oferty) – zadania nr 6, 7 i 8.
7. Certyfikat zgodności nr OBAC/OI4JMD/09 (str. 44-45 oferty) – zadania nr 1 i 5.

8. Sprawozdanie nr 09-03. Badanie techniczne stojaków ciernych typu SN-200 (str. 93-100 oferty) – zadania nr 6, 7 i 8.
  9. Sprawozdanie nr 09-07. Badanie techniczne stojaków ciernych typu SN-400/ZM/Valent (str. 105-110 oferty) – zadania nr 1 i 5.
2. ZPUH Hydro-REM sp. jawna:
1. Wykaz oferowanych parametrów techniczno-użytkowych przedmiotu zamówienia oraz załączonych dokumentów (str. 45-46 oferty).
  2. Deklaracja zgodności (str. 50-56 oferty).
  3. Deklaracja zgodności zgodnie z ISO/IEC 17050-1 (str. 50-56 oferty).
  4. Dokumentacja Techniczno-Ruchowa. Instrukcja Użytkowania. DTR – 05/HR-SN Górnicza obudowa indywidualna. Typoszereg stojaków ciernych natychmiastpodporowych typu Valent SN-400 (str. 61-9 1).
  5. Certyfikat uprawniający do oznaczania wyrobu znakiem bezpieczeństwa nr B/906/II/2007 wraz z aneksem nr 1 do Certyfikatu nr B/906/II/2007 (str. 57-59 oferty).
  6. Sprawozdanie nr 07-156. Badanie techniczne stojaków ciernych typu SN-400/ZM/Valent (str. 94-101 oferty).
  7. Sprawozdanie nr 09-203. Badanie techniczne stojaków ciernych typu SN-400/ZM/Valent (str. 102-110 oferty).
3. Metal Holding 5 z o.o. 44-109 Gliwice:
1. Wykaz oferowanych parametrów techniczno-użytkowych przedmiotu zamówienia oraz załączonych dokumentów (str. 38-39 oferty).
  2. Deklaracja zgodności (str. 40 oferty).
  3. Dokumentacja Techniczno-Ruchowa. DTR – K/02/09 Stojak cierny natychmiastpodporowy typu Valent SN (str. 45-92).
  4. Certyfikat uprawniający do oznaczania wyrobu znakiem bezpieczeństwa nr OBAC/328/CB/09, Certyfikat zgodności nr OBAC328/CZ/09 (str. 41-44 oferty).
  5. Sprawozdanie nr 02-276. Badanie techniczne stojaków ciernych typu SN (str. 93-108 oferty).

#### 2.1. Zarzuty szczegółowe i ich uzasadnienie w stosunku do oferty wykonawcy Matix

Protestujący zarzuca, iż oferta złożona przez Matix sp. z o.o. nie spełnia wymagań zawartego w pkt 3.3 ust. 2 i 3 załącznika nr 1 do specyfikacji, przez co jej treść nie odpowiada treści specyfikacji.

W szczególności, zdaniem protestującego, załączony do oferty przez wykonawcę Matix sp. z o.o. dokument certyfikatu nie wskazuje, że wyroby będące przedmiotem oferty spełniały

wymagania bezpieczeństwa uwzględniające postanowienia ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. – Prawo geologiczne i górnicze oraz wymagania zawarte w aktach wykonawczych wydanych z delegacji tej ustawy oraz aby dokumenty potwierdzające spełnienie przez oferowane wyroby parametrów techniczno-użytkowych przedmiotu zamówienia były zgodne z uzyskanym certyfikatem.

W związku z powyższym, zdaniem protestującego, oferta wykonawcy Matix sp. z o.o. nie odpowiada treści specyfikacji wobec czego, powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

## 2.2. Stanowisko zamawiającego wobec przedstawionych zarzutów

Zamawiający odrzucił ofertę wykonawcy Matix sp. z o.o. w zadaniach nr 1-3 na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp, ponieważ treść oferty nie odpowiadała treści specyfikacji. Wykonawca w zadaniach nr 1-3 zaoferował stojaki cierne rurowe o podporności nominalnej niższej od wymaganej przez zamawiającego w specyfikacji. Zamawiający jednocześnie uznał, iż oferta wykonawcy Matix odpowiada treści specyfikacji w zadaniach nr 4 i 5. Oferta w tych zadaniach została przyjęta (pismo znak ZZ/ZZM/639/AZ/2010 z 19.01.2010 r.).

Zamawiający uznał, iż oferta wykonawcy Matix w zadaniach nr 4 i 5 spełnia wymagania określone w specyfikacji, w tym wymagania określone w pkt 3.3 ust. 2 i 3 załącznika nr 1 do specyfikacji, ponieważ:

1. Zamawiający, badając przedstawiony w ofercie certyfikat, stwierdził co następuje:
  1. Certyfikat został wydany przez upoważnioną jednostkę certyfikującą.
  2. Certyfikat ten potwierdza spełnienie przez oferowany wyrób wymagań normy CSN EN 13463-1 oraz normy CSN EN ISO 1210-2:2005.
  3. Wymienione w certyfikacie normy CSN EN 13463-1 oraz CSN EN ISO 1210-2:2005 stanowią przeniesienie do prawa czeskiego norm zharmonizowanych Unii Europejskiej – EN 13463-1 oraz EN ISO 12 10-2:2005.
  4. Normy powyższe zostały przeniesione również do prawa polskiego jako norma PN-EN 13463-1:2003 – »Urządzenia nieelektryczne w przestrzeniach zagrożonych wybuchem« oraz norma PN-EN ISO 1210-2:2005 – »Bezpieczeństwo maszyn. Pojęcia podstawowe, ogólne zasady projektowania«.
  5. Normy powyższe należą do podstawowych norm określających wymagania dla urządzeń i maszyn stosowanych w podziemnych wyrobiskach górniczych w Polsce.
  6. W związku z faktem, iż przedstawiony w ofercie certyfikat potwierdza spełnienie przez oferowane wyroby wymagań ww. norm, tym samym certyfikat ten potwierdza, iż produkty będące przedmiotem oferty spełniają wymagania bezpieczeństwa uwzględniające postanowienia ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. –



Prawo geologiczne i górnictwo oraz wymagania zawarte w aktach wykonawczych wydanych z delegacji tej ustawy.

Tym samym wykonawca spełnił wymaganie określone przez zamawiającego w pkt 3.3 ust. 2 załącznika nr 1 do specyfikacji.

Zgodność oferowanego wyrobu z normą PN-EN 13463-1:2003: »Urządzenia nieelektryczne w przestrzeniach zagrożonych wybuchem« oraz normą PN-EN ISO 1210-2:2005 – »Bezpieczeństwo maszyn. Pojęcia podstawowe, ogólne zasady projektowania«. Protestujący przyznaje w proteście (str. 2 protestu).

2. Wykonawca dołączył do oferty dokumenty wymagane w pkt 3.3 ust. 3 załącznika nr 1 do specyfikacji, dokumenty potwierdzające spełnienie przez oferowane wyroby wymaganych przez zamawiającego parametrów techniczno-użytkowych przedmiotu zamówienia, zgodnie z uzyskanym certyfikatem tj. Dokumentację Techniczno-Ruchową, zwymiarowane zakresy wysokości, ciężary stojaków, średnice i grubości ścianek rur rdzennika i spodnika oraz rysunki techniczne oferowanego przedmiotu zamówienia. Dokumenty te potwierdzają spełnienie wymagań określonych przez zamawiającego w załączniku nr 1 do specyfikacji pkt 3.1.

Tym samym Wykonawca spełnił wymaganie określone przez zamawiającego w pkt 3.3 ust. 3 załącznika nr 1 do specyfikacji.

3. Wykonawca potwierdził również, iż oferowane wyroby spełniają wymagania zamawiającego określone w załączniku nr 1 do specyfikacji pkt 3.1.1 »Wymagane parametry techniczno-użytkowe i charakterystyka«, tj., iż »stojak winien spełniać wymagania jako górnictwa obudowa indywidualna zawarte w PN-G-15533«.

Na potwierdzenie powyższego wykonawca dołączył do oferty wymienione wyżej dokumenty wymagane w pkt 3.3 ust. 3 oraz dokumenty wymagane w pkt 3.3 ust. 4 załącznika nr 1 do specyfikacji, tj. wyniki badań, w tym charakterystyki pracy stojaków, potwierdzające »iż oferowane stojaki spełniają wymagania jako górnictwa obudowa indywidualna zawarte w PN-G-15533« i wymagane przez zamawiającego parametry techniczno-użytkowe przedmiotu zamówienia w zadaniach nr 4 i 5.

Wykonawca potwierdził spełnienie przez oferowane wyroby w zadaniach nr 4 i 5 wymagań zamawiającego załączając do oferty następujące dokumenty:

1. Wykaz oferowanych parametrów techniczno-użytkowych przedmiotu zamówienia oraz załączonych dokumentów (str. 38-39 oferty).
2. Deklarację zgodności zgodnie z certyfikatem 511/08/ TLO (str. 40 oferty) oraz uzupełnienie oferty – pismo z 29.12.2009 r.

3. Dokumentację Techniczno-Ruchową. DTR – 01/IN/-SNT Stojak cierny typu Valent SNT 250-Modernizacja (str. 61-76).
4. Certyfikat nr 511/08/TLO (str. 41-43 oferty).
5. Protokół (Sprawozdanie) z dokonania oceny zgodności nr 037/08/TLO (str. 44-47 oferty).
6. Protokół z badań nr A-ZP-1127/08 (str. 52-57 oferty).
7. Sprawozdanie nr 08-77 (str. 58-60 oferty).
8. Informacja wyjaśniająca (str. 37 oferty).

Zamawiający, uznał, iż zarzuty protestującego zawarte w proteście są bezpodstawne i oddalił protest jako bezzasadny.

**12.02.2010 r.** wykonawca HERKULES sp. z o.o., ul. Strzelców Bytomskich 8/9, 44-280 Rydułtowy złożył odwołanie o tej samej treści co protest.

Ponadto odwołujący stwierdził, że do 09.02.2010 r. zamawiający nie rozstrzygnął protestu, wobec czego protest został uznany za oddalony.

Spóźnione pismo uzasadniające oddalenie protestu, jakie zamawiający zamieścił 11.02.2010 r. na swojej stronie internetowej, o czym powiadomił w tym samym dniu odwołującego przesyłając rozstrzygnięcie faksem, nie wnosi nic nowego do sprawy, gdyż tylko uzasadnia oddaleni zarzutów przedstawionych w proteście.

Zdaniem odwołującego, zamawiający nie wykazał się należyłą starannością w badaniu i ocenie ofert dopuszczając do dalszego postępowania oferty podlegające odrzuceniu. Odwołujący nie zgadza się z argumentacją zamawiającego podtrzymując swoje zarzuty przytoczone w proteście.

**15.02.2010 r.** zamawiający powiadomił o wniesieniu odwołania.

**17.02.2010 r.** wykonawca FMiU TAGOR S.A., ul. Hutnicza 5-9, 42-600 Tarnowskie Góry przystąpił do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

**18.02.2010 r.** wykonawca **Hydro-REM sp. j. Kaczmarczyk, Podleśny, Lis, ul. Piaskowa 2, 44-246 Szczekowice** przystąpił do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

Na podstawie dokumentacji postępowania, a także biorąc pod uwagę pismo zamawiającego z 06.02.2010 r., wyjaśnienia oraz stanowiska stron i uczestników postępowania zaprezentowane podczas rozprawy, a także dowody złożone przez:

- 1) odwołującego – dowód (nr 1) w postaci str. 3 normy PN-G-15533 na dowód, jakie wymiary zgodnie z normą powinny mieć zamawiane stojaki;
  - 2) zamawiającego:
    - a) dowód (nr 2) w postaci rysunku »Stojak SN-400 ZM/VALENT« na dowód, jakie są istotne wymiary i jaka jest zasada działania zamawianego stojaka,
    - b) dowód (nr 3-6) w postaci nieobowiązujących trzech norm branżowych i normy PN-G-15533 na dowód, że norma ta wynika z poprzednich norm,
    - c) dowód (nr 7) w postaci pisma z PKN Komitet Techniczny nr 285 z 15.02.2010 r. na dowód jak należy interpretować postanowienia normy PN-G-15533 w zakresie wysokości »h« stojaka zsuniętego;
  - 3) przystępującego Hydro-REM dowód (nr 8) w postaci certyfikatu nr B/906 na dowód, że certyfikaty mają określony termin ważności
- skład orzekający Izby ustalił i zważył, co następuje:

Skład orzekający Izby stwierdził, że odwołanie nie jest zasadne.

W pierwszej kolejności skład orzekający Izby ustalił, że odwołujący posiada interes prawny w złożeniu środków ochrony prawnej w rozumieniu art. 179 ust. 1 Pzp.

W ocenie składu orzekającego Izby, zarzut pierwszy naruszenia art. 7 Pzp – przez ocenę ofert naruszającą zasadę uczciwej konkurencji – nie zasługuje na poparcie.

Zamawiający w jednakowy sposób traktował wszystkich wykonawców i wszystkie oferty zgodnie z postanowieniami specyfikacji, normy PN-G-15533 przywołanej w specyfikacji oraz przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych.

W załączniku nr 1 do specyfikacji (pkt 3.1 ust. 1) zamawiający zawarł między innymi wymaganie, aby stojaki cierne natychmiast podporowe rurowe z zabezpieczeniem poprzecznym dwuklinowym cyt. »spełniały wymagania jako górnicza obudowa indywidualna zawarte w PN-G-15533« a w tym postanowienie punktu 2.3 tej normy, dotyczące cyt. »Wysokość maksymalnie rozsuniętego stojaka H« i »Wysokość zsuniętego stojaka h«, które to wysokości zostały przedstawione w Tablicy 1 na str. 3 przytaczanej normy.

Uregulowania tej normy należy rozumieć tak jak zostało to wskazane w nagłówku Tablicy 1. Tytuł kolumny pierwszej stanowi, cyt. »Wysokość maksymalnie rozsuniętego stojaka H«, a więc w przypadku wysokości większej niż maksymalna stojak nie mieści się w normie lub

należy go traktować, jako stojak z innej kategorii wysokościowej. Do każdej kategorii wysokości maksymalnie rozsuniętego stojaka H norma przyporządkowuje wysokości zsuniętego stojaka h w rubryce zatytułowanej cyt. »Wysokość zsuniętego stojaka h«. Należy podkreślić, że w tym tytule nie ma żadnego kwantyfikatora np. maksymalnie czy minimalnie. Dlatego należy odczytywać treść tego tytułu rubryki, że stojak zsunięty musi mieć wskazaną w normie wysokość, ale nie wyklucza się, aby stojak zsunięty przyjął jeszcze mniejszą wysokość.

Dodatkowe wskazanie, że tak należy rozumieć tę normę stanowi treść pkt 2.3 cyt. »Główne wymiary wg rysunku 1 i tablicy 1. Przy zsuniętym stojaku luz między korpusem zamka a elementem końcowym rdzennika (np. głowicą koronową) nie powinien być mniejszy niż 25 mm«. Należy stwierdzić, że gdyby wymiary wskazane w tablicy 1 były stałe, unormowanie pkt 2.3 byłoby zbędne, a więc wysokość zsuniętego stojaka h może być mniejsza niż wskazana w tabeli; wysokość maksymalnie rozsuniętego stojaka H jest dokładnie określona. Wynika to z treści pkt 2.3 i tabeli 1 normy PN-G-15533 z dowodu nr 1 i 6 przedstawionego przez odwołującego i zamawiającego.

Na rozumienie normy PN-G-15533 przytoczonej w specyfikacji nie ma wpływu historia powstania tej normy, gdyż normę należy (i jest taka możliwość) odczytywać zgodnie z jej opublikowanym brzmieniem, a brzmienie to jest wystarczająco zrozumiałe i precyzyjne. Również na rozumienie tej normy nie ma wpływu pismo Komitetu Technicznego nr 285 PKN, gdyż wskazuje jakoby w normie cyt. »zaistniała pomyłka edycyjna«. Taka pomyłka, dodatkowo trwająca od 13 lat (norma została wydana w 1997 r.), byłaby zjawiskiem wprost niepojętym i skład orzekający Izby nie stwierdza takiej pomyłki w treści normy.

W ocenie składu orzekającego Izby, zarzut drugi naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 5 Pzp – przez zaniechanie odrzucenia ofert wykonawców FMiU TAGOR, ZPUH Hydro-REM, Metal Holding, Matix, gdyż nie wykazali oni spełnienia warunku określonego w pkt 3.3 ppkt 2 załącznika nr 1 do specyfikacji, spełnienia wymagań określonych w ustawie z dnia 4 lutego 1994 r. – Prawo geologiczne i górnicze – nie zasługuje na poparcie.

Skład orzekający Izby stwierdza, że odwołujący zarzuca, iż oferta złożona przez wykonawcę Matix nie spełnia wymagania zawartego w pkt 3.3 ust. 2 i 3 załącznika nr 1 do specyfikacji, przez co jej treść nie odpowiada treści specyfikacji.

W szczególności, zdaniem odwołującego, załączony do oferty przez wykonawcę Matix dokument certyfikatu nie wskazuje, że wyroby będące przedmiotem oferty spełniały wymagania bezpieczeństwa uwzględniające postanowienia ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. – Prawo geologiczne i górnicze oraz wymagania zawarte w aktach wykonawczych wydanych z delegacji tej ustawy oraz aby dokumenty potwierdzające spełnienie przez oferowane wyroby

parametrów techniczno-użytkowych przedmiotu zamówienia były zgodne z uzyskanym certyfikatem.

W załączonym do oferty wykonawcy Matix certyfikacie numer 511/08/TLO wydanym 07.04.2008 r. dla Info-Net, Sławomir Turlej, ul. Kruczkowskiego 17, 41-813 Zabrze, przez Technické Laboratorė Opava znajduje się stwierdzenie, że produkowane stojaki są zgodne z normami ČSN EN ISO 12 100-2, ČSN EN 13463-1, czeską ustawą nr 102/2001 oraz rozporządzeniem Czeskiego Urzędu Bezpieczeństwa ČBU Nr 22/1989Sb, a także dokumentacją DTR-01/IN-SNT.

Przywołane normy wydane przez władze Republiki Czeskiej przenoszą normy europejskie na grunt czeskiej gospodarki. Polskimi odpowiednikami tych norm, które również przenoszą te same normy europejskie są PN-EN ISO 12100-2 »Bezpieczeństwo maszyn. Pojęcia podstawowe, ogólne zasady projektowania. Część 2: Zasady techniczne«, PN-EN 13462-1 »Urządzenia nielektryczne w przestrzeniach zagrożonych wybuchem. Część 1: Podstawowe założenia«. W dokumentacji DTR-01/IN-SNT producent powołuje się jeszcze na normę ČSN EN 1127-2, której polskim odpowiednikiem jest PN-EN 1127-2 »Atmosfery wybuchowe. Zapobieganie wybuchowi i ochrona przed wybuchem. Część 2: Pojęcia podstawowe i metodologia dla górnictwa«.

Zdaniem składu orzekającego Izby zamawiający zasadnie uznał, iż oferta wykonawcy Matix sp. z o.o. w zadaniach nr 4 i 5 spełnia wymagania określone w specyfikacji, w tym wymagania określone w pkt 3.3 ust. 2 i 3 załącznika nr 1 do specyfikacji, ponieważ:

1. Zamawiający, badając przedstawiony w ofercie certyfikat, stwierdził co następuje:
  1. Certyfikat został wydany przez upoważnioną jednostkę certyfikującą.
  2. Certyfikat ten potwierdza spełnienie przez oferowany wyrób wymagań normy CSN EN 13463-1 oraz normy CSN EN ISO 1210-2:2005.
  3. Wymienione w certyfikacie normy CSN EN 13463-1 oraz CSN EN ISO 1210-2:2005 stanowią przeniesienie do prawa czeskiego norm zharmonizowanych Unii Europejskiej – EN 13463-1 oraz EN ISO 1210-2:2005.
  4. Normy powyższe zostały przeniesione również do prawa polskiego jako norma PN-EN 13463-1:2003 – »Urządzenia nielektryczne w przestrzeniach zagrożonych wybuchem« oraz norma PN-EN ISO 1210-2:2005 – »Bezpieczeństwo maszyn. Pojęcia podstawowe, ogólne zasady projektowania«.
  5. Normy te należą do podstawowych norm określających wymagania dla urządzeń i maszyn stosowanych w podziemnych wyrobiskach górniczych w Polsce.
  6. W związku z faktem, iż przedstawiony w ofercie certyfikat potwierdza spełnienie przez oferowane wyroby wymagań ww. norm, tym samym certyfikat ten potwierdza, iż produkty będące przedmiotem oferty spełniają wymagania bezpieczeństwa uwzględniające postanowienia ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. –

Prawo geologiczne i górnictwo oraz wymagania zawarte w aktach wykonawczych wydanych z delegacji tej ustawy.

Tym samym wykonawca spełnił wymaganie określone przez zamawiającego w pkt 3.3 ust. 2 załącznika nr 1 do specyfikacji.

Zgodność oferowanego wyrobu z normą PN-EN 13463-1:2003: »Urządzenia nieelektryczne w przestrzeniach zagrożonych wybuchem« oraz normą PN-EN ISO 1210-2:2005 – »Bezpieczeństwo maszyn. Pojęcia podstawowe, ogólne zasady projektowania«. Wykonawca Matix dołączył do oferty dokumenty wymagane w pkt 3.3 ust. 3 załącznika nr 1 do specyfikacji, dokumenty potwierdzające spełnienie przez oferowane wyroby wymaganych przez zamawiającego parametrów techniczno-użytkowych przedmiotu zamówienia, zgodnie z uzyskanym certyfikatem tj. Dokumentację Techniczno-Ruchową, zwymiarowane zakresy wysokości, ciężary stojaków, średnice i grubości ścianek rur rdzennika i spodka oraz rysunki techniczne oferowanego przedmiotu zamówienia. Dokumenty te potwierdzają spełnienie wymagań określonych przez zamawiającego w załączniku nr 1 do specyfikacji pkt 3.1.

Tym samym wykonawca spełnił wymaganie określone przez zamawiającego w pkt 3.3 ust. 3 załącznika nr 1 do specyfikacji.

Natomiast w zakresie zarzutów niespełnienia przez wykonawców Tagor, Metal Holding i Hydro-REM wymagania zawierania w certyfikatach stwierdzenia, że certyfikowany produkt spełnia warunki określone w ustawie z dnia 4 lutego 1994 r. – Prawo geologiczne i górnictwo, skład orzekający Izby stwierdza, że we wszystkich ofertach były załączone właściwe certyfikaty – w ofertach: Tagor na str. 44 do 47 w pkt 8 i Metal Holding na str. 43 pod tabelą. Natomiast w ofercie Hydro-REM na str. 57-59 nie ma takiego stwierdzenia, ale jest ono przytoczone w dokumentacji technicznej na str. 67 i 68 i także na str. 41 oraz 58 sprawozdanie z badań i str. 59, a w szczególności str. 61 i 62 pkt 2.

Dlatego zarzut bezpodstawnego zaniechania odrzucenia ofert z naruszeniem art. 89 ust. 1 pkt 5 Pzp nie może znaleźć uznania.

W ocenie składu orzekającego Izby, zarzut trzeci naruszenia art. 91 Pzp nie zasługuje na poparcie, gdyż odwołujący tylko wskazał naruszenie tego przepisu, ale w proteście ani odwołaniu w żaden sposób nie uzasadnił zarzutu dokonania przez zamawiającego wyboru najkorzystniejszej oferty na innej podstawie niż kryteria oceny ofert wskazane w specyfikacji.

Podobnie skład orzekający Izby nie może poprzeć zarzutu czwartego naruszenia art. 15 ust. 3 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, gdyż odwołujący nie wskazał rzeczywistych podstaw do wysnucia takiego zarzutu.

Skład orzekający Izby nie brał pod uwagę dowodu (nr 8) złożonego przez **przystępującego Hydro-REM** dowód w postaci certyfikatu nr B/906 na dowód, że certyfikaty mają określony termin ważności, gdyż fakt wydawania certyfikatów na określony termin nie miał wpływu na rozpoznawane okoliczności sprawy.

Z powyższych względów oddalono odwołanie, jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 Pzp, czyli stosownie do wyniku postępowania.

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 2008 r. Nr 171, poz. 1058, Nr 220, poz. 1420 i Nr 227, poz. 1505 oraz z 2009 r. Nr 19, poz. 101, Nr 65, poz. 545, Nr 91, poz. 742) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Katowicach**.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....

---

\* *niepotrzebne skreślić*