

WYROK

Warszawa, dnia 7 sierpnia 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: **Ryszard Tetzlaff**

Protokolant: **Tomasz Skowroński**

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **15 lipca 2024 r.** przez wykonawców: **Konsorcjum Firm: 1) A.Z. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Odzieżowe DRWAL A.Z., ul. Lipowa 6, 87-800 Włocławek; 2) S.D. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą UNIFORM&EFEKT S.D., ul. Bielickiej 82, 85-135 Bydgoszcz, 3) UNIFEQ Europe Sp. z o.o., Al. Szucha 13/15, 00-580 Warszawa** reprezentowane przez: **radcę prawnego D.A.; Adamus, Kiejna Radcowie Prawni Sp.p. ul. Marszałkowska 58 lok 51 00-545 Warszawa** w postępowaniu prowadzonym przez **Skarb Państwa - 3 Regionalna Baza Logistyczna, ul. Montelupich 3, 30-901 Kraków** uczestnik po stronie zamawiającego – **Konsorcjum Firm: 1) J.N., Siuda Sp.j. - Lider; 2) Kreator Sp. z o.o. Sp. k. ul. Bolesława Chrobrego 97, 87-100 Toruń – uczestnik, z adresem dla siedziby lidera konsorcjum: ul. Brukowa 10, 91-341 Łódź**

orzeka:

1. Umarza postępowanie odwoławcze w zakresie zarzutów odwołania dotyczących naruszenia przez Zamawiającego: Skarb Państwa - 3 Regionalna Baza Logistyczna, ul. Montelupich 3, 30-901 Kraków: art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i odrzucenie oferty Odwołującego w Zadaniu 1 i 2 : Konsorcjum Firm: 1) A.Z. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Odzieżowe DRWAL A.Z., ul. Lipowa 6, 87-800 Włocławek; 2) S.D. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą UNIFORM&EFEKT S.D., ul. Bielickiej 82, 85-135 Bydgoszcz, 3) UNIFEQ Europe Sp. z o.o., Al. Szucha 13/15, 00-580 Warszawa reprezentowane przez: radcę prawnego D.A.; Adamus, Kiejna Radcowie Prawni Sp.p., ul. Marszałkowska 58 lok 51, 00-545 Warszawa z powodu niezgodności dostarczonego wzoru z wymaganiami Zamawiającego t.j.: 2) brak mieszka od strony zamka w kieszeniach naramiennych; 3) nieprawidłowa szerokość w pasie; 4) nieprawidłowa szerokość otworu/zapięcia wzmocnienia łokci w spodniach; 5) nieprawidłowa szerokość otworu/zapięcia wzmocnienia łokci; podczas gdy wzór dostarczony wraz z ofertą jest zgodna z warunkami zamówienia i spełnia wszystkie wymagania wskazane w Wymaganiach Techniczno – Użytkowych nr 117/DK/WS, a zastrzeżenia Zamawiającego wskazane w decyzji o odrzuceniu są bezpodstawne; z uwagi na uwzględnienie przez Zamawiającego i brak sprzeciwu.

2. W pozostałym zakresie oddala odwołanie.

3. kosztami postępowania obciąża wykonawcę Konsorcjum Firm: 1) A.Z. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Odzieżowe DRWAL A.Z., ul. Lipowa 6, 87-800 Włocławek; 2) S.D. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą UNIFORM&EFEKT S.D., ul. Bielickiej 82, 85-135 Bydgoszcz, 3) UNIFEQ Europe Sp. z o.o., Al. Szucha 13/15, 00-580 Warszawa reprezentowane przez: radcę prawnego D.A.; Adamus, Kiejna Radcowie Prawni Sp.p., ul. Marszałkowska 58 lok 51, 00-545 Warszawa i

3.1. zalicza na poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000, 00 zł (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) wniesioną przez wykonawcę Konsorcjum Firm: 1) A.Z. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Odzieżowe DRWAL A.Z., ul. Lipowa 6, 87-800 Włocławek; 2) S.D. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą UNIFORM&EFEKT S.D., ul. Bielickiej 82, 85-135 Bydgoszcz, 3) UNIFEQ Europe Sp. z o.o., Al. Szucha 13/15, 00-580 Warszawa reprezentowane przez: radcę prawnego D.A.; Adamus, Kiejna Radcowie Prawni Sp. p., ul. Marszałkowska 58 lok 51, 00-545 Warszawa tytułem uiszczonego wpisu, jak i kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez Konsorcjum Firm: 1) A.Z. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Odzieżowe DRWAL A.Z., ul. Lipowa 6, 87-800 Włocławek; 2) S.D. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą UNIFORM&EFEKT S.D., ul. Bielickiej 82, 85-135 Bydgoszcz, 3) UNIFEQ Europe Sp. z o.o., Al. Szucha 13/15, 00-580 Warszawa reprezentowane przez: radcę prawnego D.A.; Adamus, Kiejna Radcowie Prawni Sp. p., ul. Marszałkowska 58 lok 51, 00-545 Warszawa tytułem wydatków pełnomocnika Odwołującego.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.**

Przewodniczący:

.....

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Dostawa przedmiotów umundurowania i wyekwipowania dla Wojsk Specjalnych i Żandarmerii Wojskowej – kombinezon ćwiczebny WS w kamuflażu” – nr postępowania 80/2024/D, zostało wszczęte ogłoszeniem opublikowanym w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 29.04.2024 r. pod nr OJ S 84/2024 255271-2024 przez: Skarb Państwa -3 Regionalna Baza Logistyczna ul. Montelupich 3, 30-901 Kraków zwana dalej: „Zamawiającym”. Do ww. postępowania o udzielenie zamówienia zastosowanie znajdują przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1605), zwana dalej: „ustawy Pzp” albo „PZP” albo „pzp”.

W dniu 05.07.2024 r. (drogą elektroniczną za pomocą platformy zakupowej:) Zamawiający poinformował o wyborze oferty najkorzystniejszej dla Zadania 1 i 2 firmy: Konsorcjum Firm: 1) J.N., Siuda Sp.j. - Lider; 2) Kreator Sp. z o.o. Sp. k. ul. Bolesława Chrobrego 97, 87-100 Toruń – uczestnik, z adresem dla siedziby lidera konsorcjum: ul. Brukowa 10, 91-341 Łódź zwanego dalej: „Konsorcjum JOAN” albo „Przystępującym”. Nadto, poinformował o odrzuceniu w Zadaniu 1 i 2 oferty Konsorcjum Firm: 1) A.Z. prowadzący działalność pod firmą Przedsiębiorstwo Odzieżowe DRWAL A.Z., ul. Lipowa 6, 87-800 Włocławek; 2) S.D. prowadzący działalność pod firmą UNIFORM&EFEKT S.D., ul. Bielickiej 82, 85-135 Bydgoszcz, 3) UNIFEQ Europe sp. z o.o., Al. Szucha 13/15, 00-580 Warszawa zwanego dalej: „Konsorcjum DRWAL” albo „Odwołującym”. Stwierdził, że: „W wyniku oceny wzoru kombinezonu ćwiczebnego WS w kamuflażu, złożonego jako przedmiotowy środek dowodowy, stwierdzono niezgodności z WTU 117/DKWS:

> brak możliwości trwałego zamocowania ochraniacza kolana do spodni wewnątrz odszytych otworów (kieszeni) na nogawkach spodni. Haczykowa część taśmy samoszczepnej przyklejona w sposób nietrwały. Pierwsza próba demontażu ochraniacza powoduje odklejenie i utratę haczykowej części taśmy samoszczepnej. Doświadczenia z użytkowania ww wskazują, iż podczas intensywnego użytkowania ochraniacze mają tendencję do wypadania z kieszeni;

> w bluzie w kieszeniach naramiennych brak mieszka od strony zamka kieszeni, wg. WTU 117/DKWS wymagane jest zastosowanie mieszka przy zamku - Tablica 6Lp. 27;

> w spodniach w Tablicy nr 5, wymiar 6a obwody (szerokość w pasie): wymagane 42,5 cm($\pm 0,5$), we wzorze jest 41,2 cm - wymiar niezgodny z wymaganiami WTU 117/DKWS;

> w spodniach w Tablicy nr 6, wymiar 8b szerokość otworu/zapięcia wzmocnienia łokci: wymagane 12,5 (± 5), jest 11 cm-wymiar niezgodny z wymaganiami WTU 117/DKWS;

> w wzmocnieniu łokci w punkcie 9 wymiary stałe i pomocnicze, w Tablicy nr 6 podano szerokość otworu/zapięcia wzmocnienia łokcia oznaczając to jako punkt pomiarowy 8b. Wymagana szerokość otworu wynosi 12,5 cm ($\pm 0,5$), we wzorze jest 11,0 cm, wymiar niezgodny z wymaganiami WTU 117/DKWS.

W związku z powyższym przedmiotowy środek dowodowy nie potwierdza zgodności oferowanych dostaw z wymaganiami i cechami określonymi w opisie przedmiotu zamówienia w związku z czym, oferty złożone w zakresie zadania nr 1 i zadania nr 2 zostały odrzucone jako niezgodne z warunkami zamówienia na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp.’.

Dnia 15.07.2024 r. (wpływ do Prezesa KIO w wersji elektronicznej podpisane podpisem cyfrowym za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej - ePUAP) odwołanie względem czynności z 05.07.2024 r. złożyła Konsorcjum DRWAL. Zarzucił naruszenie przez Zamawiającego: 1. art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy Pzp poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i odrzucenie oferty Odwołującego z powodu niezgodności dostarczonego wzoru z wymaganiami Zamawiającego t.j.: 1) brak możliwości trwałego zamocowania ochraniacza kolana; 2) brak mieszka od strony zamka w kieszeniach naramiennych; 3) nieprawidłowa szerokość w pasie; 4) nieprawidłowa szerokość otworu/zapięcia wzmocnienia łokci w spodniach (sic!) 5) nieprawidłowa szerokość otworu/zapięcia wzmocnienia łokci podczas gdy wzór dostarczony wraz z ofertą jest zgodna z warunkami zamówienia i spełnia wszystkie wymagania wskazane w Wymaganiach Techniczno – Użytkowych nr 117/DK/WS (dalej: WTU) a zastrzeżenia Zamawiającego wskazane w decyzji o odrzuceniu są bezpodstawne; 2. art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy Pzp poprzez jego niezastosowanie i zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum JOAN podczas, gdy nie spełnia ona warunków zamówienia określonych w WTU w zakresie: 1) szerokości patek w spodniach; 2) taśm samoszczepnych do mocowania mini mapnika; 3) stebnówek w patce kaptura; 4) rygli mocujących taśmę mocowania guzika; 5) stabilizacji wkładek kolanowych. W związku z powyższym wnosił o nakazanie Zamawiającemu: 1. unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i odrzucenia oferty Odwołującego; 2. odrzucenie oferty Konsorcjum JOAN jako niezgodnej z warunkami zamówienia; 3. dokonanie wyboru oferty Odwołującego, jako najkorzystniejszej. Jednocześnie wnosiło zobowiązanie zamawiającego do przedłożenia na rozprawę wzorów kombinezonu ćwiczebnego ws w kamuflażu złożonych przez odwołującego oraz Konsorcjum JOAN w postępowaniu na potwierdzenie, że oferowany przez odwołującego produkt spełnia warunki zamówienia a produkt Konsorcjum JOAN nie spełnia warunków zamówienia.

W dniu 05.07.2024r. Zamawiający poinformował Odwołującego o czynności wyboru oferty dla Zadań nr 1 i 2, za którą uznał ofertę złożoną przez Konsorcjum JOAN i odrzuceniu oferty Odwołującego w obu zadaniach.

Z taką decyzją nie sposób się zgodzić, gdyż przedstawiony wzór kombinezonu stanowiący załącznik do oferty spełnia wymagania Zamawiającego opisane w WTU stanowiących opis przedmiotu zamówienia w niniejszym postępowaniu, natomiast wzór – a tym samym oferta Konsorcjum JOAN – tych wymagań nie spełnia. Ad. zarzutu nr 1.1

Opisem przedmiotu zamówienia w niniejszym postępowaniu jest WTU, a zatem to postanowienia tego dokumentu wyznaczają wymagania Zamawiającego, co do zaoferowanego kombinezonu. W pkt 3.6 WTU wskazano: „Części ochraniaczy kolan są ze sobą trwale połączone z pozostawieniem marginesu, w którym znajduje się haczykowa część taśmy samoszczepnej służącej do zamocowania ochraniaczy w otworach – kieszeniach na nogawkach spodni.” Zamawiający w żadnym punkcie WTU nie wskazał w jaki sposób taśma samoszczepna ma być „przymocowana” do wkładki, a tym samym sposób mocowania pozostawiono do uznania wykonawców. We wzorze dostarczonym przez Odwołującego taśma samoszczepna jest przyklejona i jest to zgodne z opisem przedmiotu zamówienia. Haczykowe części taśmy samoszczepnej w ochraniaczach kolan są przyklejone do gąbki amortyzującej ochraniacza w sposób trwały, zapobiegający odklejaniu się podczas wielokrotnego wkładania i wyjmowania ochraniacza z kieszeni kolanowej. WTU nie narzuca Wykonawcy sposobu mocowania haczykowych części taśmy do gąbki amortyzującej, więc Wykonawca zastosował klejenie zamiast szycia, aby nie zmniejszać przestrzeni amortyzującej wewnętrznej części ochraniacza. Prawidłowe i stabilne ułożenie ochraniacza w kieszeni kolanowej zapewnia trapezowy otwór kieszeni, przez który wkłada się gąbkę amortyzującą ochraniacza, którego krawędź ściśle przylega do szwa szycia zewnętrznej i wewnętrznej części ochraniacza, zapobiega to również wypadaniu nakolannika z kieszeni nawet podczas intensywnych ćwiczeń. Haczykowe części taśmy są tylko dodatkowym elementem mocowania ochraniacza w kieszeni kolanowej i nie mają wpływu na jego umiejscowienie i wypadanie z kieszeni. Jednocześnie Odwołujący nie zgadza się z twierdzeniem, że jest to nietrwały sposób mocowania a demontażu taśmy samoszczepnej można dokonać również, gdy jest ona przyszyta. Jest to jednak okoliczność irrelevantna, ponieważ Zamawiający nie sprecyzował żadnych wymagań w zakresie mocowania, a tym samym nie może obecnie twierdzić, że wzór jest niezgodny z wymaganiami. Odnosząc się natomiast do doświadczenia, to wskazać należy, że jeden z członków Odwołującego od lat dostarcza kombinezony na potrzeby wojska i zawsze stosował ten sposób mocowania i nigdy nie zgłoszono żadnej reklamacji co do dostarczanych produktów w zakresie mocowania taśmy samoszczepnej. Skoro jednak doświadczenie Zamawiającego podpowiada mu, że mocowanie powinno być inne to winien zmienić odpowiednio WTU w tym zakresie. Ad. zarzutu nr 1.2 W zakresie rzekomej niezgodności dot. braku mieszka w kieszeniach naramiennych bluzy od strony zamka, to wbrew twierdzeniom Zamawiającego, WTU nie wskazuje na konieczność zastosowania takiego mieszka, co więcej wprost wyklucza mieszek po stronie zamka. W tabeli nr 6 w pkt 27 WTU wskazano na szerokość mieszków kieszeni rękawa, natomiast na str. 11 – Rysunek 6 WTU przedstawiono w formie rysunku wygląd tej kieszeni. Na rysunku jednoznacznie wskazano, że mieszek ma być po prawej stronie oraz na dole kieszeni, natomiast mieszek nie występuje po stronie zamka. Ad. zarzutu nr 1.3 Odnosząc się do szerokości spodni, to Odwołujący wskazuje, że szerokość w dostarczonym wzorze jest zgodna z wymaganiami Zamawiającego. W ocenie Odwołującego „szerokością” spodni można manipulować poprzez „odpowiednie” napięcie spodni. W celu wykazania zgodności produktu niezbędnym jest zatem zaprezentowanie wzoru podczas rozprawy i dokonanie odpowiedniego pomiaru. W odniesieniu do niezgodności z WTU wymiar spodni str. 21, tablica 5, wymiar 6a, szerokość w pasie, wynosi $42,5\text{ cm} \pm 0,5\text{ cm}$. Wykonując pomiar trzeba zwrócić uwagę na prawidłowo usytuowane taśmy do regulacji obwodu pasa oraz taśmę samoszczepną na przedłużeniu napięcia pasa. Na przedłużeniu napięcia pasa powinny równo na siebie zachodzić wszystkimi krawędziami w tych samych liniach. Na regulatorach obwodu pasa na boku, regulator nie powinien być naprężony co mogłoby powodować niewłaściwy i błędny pomiar. W przypadku, gdy napięcie pasa i regulatorów obwodu pasa są niewłaściwie usytuowane, tak jak w przypadku pomiaru komisji, napięcie i regulatory nie pokryły się właściwie i obwód pasa zmierzono niezgodnie z WTU. Ad. zarzutu nr 1.4 i 1.5 Odnosząc się do kolejnej rzekomej niezgodności wzoru z wymaganiami Zamawiającego, to abstrahując od faktu, że w spodniach brak jest wzmocnienia łokci, a treść tego fragmentu odrzucenia jest przekopiowana z notatki służbowej Zamawiającego z dnia 26.06.2024r. z oceny wzorów i jest – co dziwne i zastanawiające – w 100% zgodna tj. powielająca ten błąd z treścią zawiadomienia o niezgodnościach wzoru Odwołującego sporządzonego przez Konsorcjum JOAN w dniu 28.06.2024r. a więc dwa dni po notatce, a kilka dni po samej czynności sprawdzania, która miała miejsce – jak wynika z notatki w dniu 19.06.2024r., to wskazać należy, że wzór Odwołującego jest zgodny z WTU. Przyjmując dosłownie treść odrzucenia w tym zakresie należy stwierdzić, że w spodniach brak jest wzmocnień łokci, a zatem wymiary takich wzmocnień łokci na spodniach nie mogą być niezgodne z wymaganiami Zamawiającego, gdyż po prostu takich wzmocnień łokci na spodniach nie ma. Zakładając jednak, że Zamawiającemu chodziło o wzmocnienie łokci w bluzie i doszło do oczywistej omyłki pisarskiej (zarówno w zawiadomieniu JOAN, notatce ze sprawdzenia, jak i w decyzji o odrzuceniu), to również w takim przypadku wzór jest zgodny z wymaganiami. W tablicy nr 6 w poz. 15 wskazano na szerokość otworu/zapięcia wzmocnienia łokci $12,5\text{ cm}$ z tolerancją $\pm 0,5\text{ cm}$, a nie jak wskazał w decyzji o odrzuceniu Zamawiający $\pm 5\text{ cm}$. Na str. 9, Rysunek 3 – Tył bluzy, pokazany jest wymiar 8b i punkty od których należy określać ten wymiar. Odwołujący wskazuje, że jego wzór jest zgodny z wymaganiami Zamawiającego i w sytuacji, gdyby Zamawiający dokonał mierzenia zgodnie z wymaganiami przedstawionymi na rysunku nr 3, to uzyskałby wartość zgodną z wymaganiami wskazanymi w Tabeli nr 6. We wzorze Odwołującego wymiar 8b wynosi $12,5\text{ cm}$ zgodnie z wymogiem określonym w tablicy 6, L.p. 15, str. 23, WTU. Odnosząc się do ostatniego punktu odrzucenia, to w ocenie Odwołującego jest on tożsamy jakw poprzedzającym punkcie tylko tutaj już prawidłowo sformułowany czyli odnoszący się do bluzy. Tym samym podtrzymując argumentację wskazana powyżej, należy uznać, że wzór jest zgodny z wymaganiami Zamawiającego. W

dokumentacjach techniczno-technologicznych to rysunek techniczny jest wiążący dla wykonawcy, a nie jak w przypadku zarzutu komisji. Opis wymiaru rysunku technicznego wyraźnie wskazuje, że wymiar 8b jest szerokością łąty wzmocnieniowej na dole i tak powinien być opisany w tablicy nr 6, L.p. 15, strona 23. Ad. zarzutu nr 2.1 Na rysunku 13 str. 17 przedstawiono sposób wymiarowania kieszeni dolnej spodni wymiar 13d – szerokość patki z lewej strony, 13c – szerokość patki z prawej strony, przedstawiają pomiar podniesionej patki, od linii zastępowania. Zgodnie z Tablicą nr 7, szerokość patki z prawej strony winna wynosić 8 cm +/-0,4 cm, natomiast patki z lewej strony 7 cm +/-0,3 cm. We wzorze dostarczonym przez Konsorcjum JOAN patka z prawej strony ma wymiar 7,2 cm, natomiast patka lewa 6,2 cm, co jest niezgodne z wymaganiami WTU. Ad. zarzutu nr 2.2 W pkt 3.1 WTU, wskazano: „Na lewym przedramieniu jest naszyty prostokątny element wykonany z czterech odcinków taśmy samoszczepnej 25mm, (pętelka), służący do montażu mini mapnika. Dół rękawa powinien być odszyty i wykończony patką z rzepem umożliwiającym płynną regulację obwodu. W części pachy rękawów, przódów i tyle powinny być wykonane haftowane otwory wentylacyjne - w przodach po cztery otwory i w tyle po trzy.”.

Natomiast w tablicy 6 str. 24 Lp26, opisana jest ilość taśm samoszczepnych: taśmy samoszczepne typu pętelka do mocowania mini mapnika lewego rękawa 4 szt. 2,5x10cm W wykonanym wzorze taśmy samoszczepne do montażu mini mapnika wykonane są w dwóch prostokątach a nie w jednym jak opisane zostało w WTU. Ad. zarzutu 2.3 Zgodnie z Rysunkiem 8 strona 12 na kapturze ma być naszyta patka do regulacji głębokości na której znajdują się pojedyncze stębnówki. We wzorze dostarczonym przez Konsorcjum JOAN, stębnówki są podwójne, co jest niezgodnie z WTU. Ad. zarzutu 2.4 Na Rysunku nr 5 (strona 10 WTU) przedstawiony został przód bluzy, rozmieszczenie kieszeni. Zgodnie z rysunkiem w kieszeni winny znajdować się rygle mocujące taśmą zamocowania guzika, czego brakuje we wzorze dostarczonym przez Konsorcjum JOAN. Ad. zarzutu 2.5 Zgodnie z postanowieniami 3.5 WTU: „Na wysokości kolan powinny znajdować się wyprofilowane wzmocnienia w formie kieszeni z możliwością włożenia wkładek amortyzujących. Centralnie na wzmocnieniach powinny być wykonane otwory na zewnętrzną część wkładek kolanowych. Wewnętrzne krawędzie wycięcia w kształcie trapezu powinny być obszyte welurem, taśmą samoszczepną, (pętelka), umożliwiając stabilizację wkładek kolanowych.” Wzór dostarczony przez Konsorcjum JOAN nie spełnia tych wymagań. Z uwagi na zbyt dużą wkładkę kolanową w stosunku do otworu, wkładki kolanowe po włożeniu nie przylegają lecz są wygięte, co – abstrahując od faktu, że takie wykonanie jest niezgodne ze sztuką krawiecką – powoduje, że wkładki kolanowe nie są ustabilizowane. Reasumując, oferta Konsorcjum JOAN jest niezgodna z wymaganiami Zamawiającego określonymi w WTU w zakresie: 1) szerokości patek w spodniach; 2) taśm samoszczepnych do mocowania mini mapnika; 3) stębnówek w patce na kapturze; 4) rygli mocujących taśmę mocowania guzika; 5) stabilizacji wkładek kolanowych a tym samym winna zostać odrzucona. W Załączniku do odwołania przedstawiono odpowiednie rysunki z WTU oraz zdjęcia wzoru dostarczonego przez Konsorcjum JOAN, potwierdzające zasadność stawianych zarzutów.

Zamawiający w dniu 16.07.2024 r. (drogą elektroniczną za pomocą platformy zakupowej:) wezwał wraz kopią odwołania, w trybie art. 524 NPzp, uczestników postępowania przetargowego do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym.

W dniu 18.07.2024 r. (wpływ do Prezesa KIO w wersji elektronicznej podpisane podpisem cyfrowym za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej – ePUAP) Konsorcjum JOAN zgłosiło przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego wnosząc o oddalenie odwołania w całości. Izba uznała skuteczność przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego: Konsorcjum JOAN.

W dniu 26.07.2024 r. (e-mailem) Zamawiający wobec wniesienia odwołania do Prezesa KIO wniósł na piśmie, w trybie art. 521 NPzp, odpowiedź na odwołanie, w której uwzględnił zarzuty 1.2, 1.3, 1.4 i 1.5 oraz oddalił pozostałe zarzuty w tym zarzut 1.1, a nadto: 1) podnosił dalsze twierdzenia jak w treści uzasadnienia; 2) wniósł o przesłuchanie w charakterze świadka Pana mjr R.M. służącego Dowództwie Komponentów Wojsk Specjalnych; — na okoliczności wskazane w uzasadnieniu odpowiedzi Zamawiającego na odwołanie; w szczególności w zakresie wymagań stawianych względem oferowanego przez Wykonawców przedmiotu dostawy (zamówienia), a także niezasadności zarzutów (pkt 1.1. odwołania) odwołującego w zakresie oferty Odwołującego dotyczących jej zgodności z wymaganiami Zamawiającego określonymi w dokumentacji postępowania oraz niezasadności zarzutów Odwołującego w zakresie oferty Przystępującego pod kątem jej zgodności/ niezgodności z wymaganiami Zamawiającego określonymi w dokumentacji postępowania.

3) wniósł o przeprowadzenie dowodów wskazanych w uzasadnieniu odpowiedzi na odwołanie, 4) wniósł o zasądzenie na rzecz Zamawiającego od Odwołującego zwrotu kosztów postępowania wywołanego wniesieniem niniejszego odwołania - obejmujących zwrot poniesionych kosztów dojazdu celem stawienia na posiedzeniu i rozprawie; 5) wskazał, że do odwołania pod stronie zamawiającego przystąpili Wykonawcy wspólnie ubiegający się o zamówienia - Konsorcjum JOAN.

Zamawiający dokonał analizy i oceny zarzutów podniesionych w odwołaniu. Zamawiający uznał za zasadne a mianowicie zarzuty sformułowane w pkt 1.2; 1.3; 1.4; i 1.5 odwołania. Jednakże z uwagi jednak na fakt, iż Zamawiający nie znajduje podstaw do uznania i uwzględniania wszystkich zarzutów „szczegółowych” (za niezasadny uważa zarzut z pkt

1.1.) stanowiących uzasadnienie ogólnego zarzutu naruszenia art. 226 ust 1 pkt 5 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy PZP sformułowanego w pkt 1 odwołania i polegającego - zdaniem Odwołującego- na niewłaściwym zastosowaniu tych przepisów i odrzuceniu oferty Odwołującego z powodu niezgodności dostarczonego wzoru przedmiotu dostawy (zamówienia) z wymaganiami Zamawiającego pomimo, braku ku temu podstaw; Zamawiający podtrzymuje, iż dokonana przez niego czynności odrzucenia oferty Odwołującego na podstawie art. 226 ust 1 pkt 5 ustawy Pzp z przyczyn wskazanych w pkt 1.1. Odwołania była czynnością prawidłową i że została dokonana zgodnie z przepisami ustawy Pzp.

Tym samym uznanie przez Zamawiającego za zasadne zarzutów przedstawionych -w pkt 1.2.1.3; 1.4 1.5 Odwołania nie przesądza o tym iż odrzucenie oferty Odwołującego stanowiło naruszenie przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp.

Jak wskazano powyżej za niezasadny Zamawiający uważa zarzut sformułowany przez Odwołującego w pkt 1.1. odwołania. W związku z powyższym w ocenie Zamawiającego oferowany przez Odwołującego nie spełnia wymagań Zamawiającego określonych w dokumentach zamówienia, w szczególności w WTU. Tym samym w ocenie Zamawiającego odrzucenie przez Zamawiającego oferty Odwołującego było czynnością prawidłową i nie prowadziło do naruszenia przepisów ustawy.

Nadto Zamawiający stoi na stanowisku, że nie zachodziły podstawy do odrzucenia oferty Przystępującego Wszystkie zarzuty przedstawione przez Odwołującego w pkt 2 Odwołania Zamawiający uznaje za niezasadne.

I. Informacje wstępne.

Zgodnie z pkt III. 2 SWZ przedmiot zamówienia musi spełniać wymagania określone w Wymaganiach Techniczno - Użytkowych (dalej WTU) stanowiących załącznik nr 4 do SWZ. Zgodnie z pkt III. 3 SWZ - Wykonawca zobowiązany będzie dostarczyć przedmiot zamówienia wyprodukowany według wymagań określonych w WTU nr 117/DKWS, które są integralną częścią opisu przedmiotu zamówienia. Zgodnie z pkt.IV.1 SWZ - w celu oceny zgodności przedmiotu oferty w wymaganiami określonymi w WTU 117/DKWS wraz z ofertą należy przedstawić jako wzór jeden komplet kombinezony ćwiczebnego WS w kamuflażu w rozmiarze bluza M?R i spodnie 32/Regular. Zgodnie z pkt IV.2 SWZ - wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia zobowiązani byli złożyć wraz z ofertą jeden wzór oferowanego przedmiotu umundurowania i wyekwipowania oraz jeden komplet pozostałych przedmiotowych środków dowodowych. Zgodnie z pkt XII. 16 - 20 SWZ - wykonawca mógł zwrócić się do Zamawiającego o wyjaśnienie treści SWZ. Wyjaśnienie treści SWZ oraz jej ewentualne zmiany były dokonywane zgodnie z art. 135 i 137 ustawy Pzp. Treść zapytań wraz z wyjaśnieniami, była zamieszczana wyłącznie na stronie internetowej prowadzonego postępowania. W przypadku rozbieżności pomiędzy treścią SWZ a treścią udzielonych odpowiedzi, jako obowiązująca należy przyjąć treść wynikającą z udzielonych odpowiedzi.

II. Odniesienie się do zarzutów naruszenia art. 226 ust 1 pkt 5 PZP w zw. z art. 16 ustawy Pzp sformułowanego w pkt 1 odwołania.

> *Ad vocem zarzutu z pkt 1.1.*

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie Art. 226 ust. 1 pkt. 5 w zw. z art. 16 Pzp poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i odrzucenie oferty Odwołującego z powodu niezgodności dostarczonego wzoru przedmiotu dostawy (zamówienia) z wymaganiami Zamawiającego pomimo, iż w ocenie Odwołującego przedmiot ten spełnia wymagania Zamawiającego.

Za niesłuszne Odwołujący uznaje odrzucenie jego oferty z powodu „braku możliwości trwałego zamocowanie ochraniacza na kolana” w oferowanym przez Odwołującego przedmiocie dostawy (zamówienia) i w konsekwencji za niesłuszne uważa uznanie przez Zamawiającego, że z tego powodu produkt oferowany przez Odwołującego nie spełnia wymagań określonych przez Zamawiającego w dokumentach zamówienia, w szczególności w WTU stanowiącym załącznik nr 4 do SWZ. Zamawiający nie zgadza się z powyższymi twierdzeniami Odwołującego.

W ocenie Zamawiającego sposób zamocowania ochraniacza na kolana w produkcie oferowanym przez Odwołującego nie spełnia wymagań Zamawiającego określonych w SWZ, w szczególności w WTU w związku z powyższym sformułowany przez Odwołującego zarzut w pkt 1.1. Zamawiający uznaje za niezasadny a dokonana przez Zamawiającego czynności odrzucenia oferty z tego powodu została przez Zamawiającego dokonana zgodnie z przepisami ustawy. Zamawiający nie dopuścił się naruszenia art. 226 ust 1 pkt 5 w zw. z art. 16 PZP w tej sytuacji. W pkt. 3.5. WTU przewiduje „odszycia od wewnątrz wykończone welurem lub miękką pętelkową częścią taśmy samoszczepnej, do której przyczepiane są wkładki amortyzujące” i w pkt. 3.6 WTU wskazano, iż części ochraniacz kolan są ze sobą trwale połączone z pozostawieniem marginesu, w którym znajduje się haczykowa część taśmy samoszczepnej służącej do zamocowania ochraniaczy w otworach - kieszeniach na nogawkach spodni.

Jakkolwiek Instytucja Ekspertka i Zamawiający w żadnym punkcie WTU nie wskazali w jaki sposób taśma samoszczepna ma być „przymocowana” do wkładki, a tym samym sposób mocowania pozostawiono do uznania Wykonawców, tym nie mniej nie jest prawdą twierdzenie Odwołującego, iż haczykowe części taśmy samoszczepnej w ochraniaczach kolan są przyklejone do gąbki amortyzującej ochraniacza w sposób trwały, zapobiegający odklejeniu się podczas wielokrotnego wkładania i wyjmowania ochraniacza z kieszeni kolanowej.

Podczas oceny wzoru przedmiotu dostarczonego przez Odwołującego przez powołanych przez Zamawiającego biegłych z Wojsk Specjalnych już podczas pierwszej próby włożenia i wyjęcia ochraniacza kolan do kieszeni spodni część

mocowań (część haczykowa taśmy samoszczepnej) uległa odklejeniu, a część przemieszczeniu. Powyższe potwierdza jednoznacznie, że zastosowany przez Odwołującego sposób zamocowania ochraniacza na kolana nie spełnia wymogu trwałości. W związku z czym takiego połączenia nie można uznać za trwałe, a tym samym zgodne z WTU

Odwołujący twierdził, iż prawidłowe i stabilne ułożenie ochraniacza w kieszeni kolanowej zapewnia trapezowy otwór kieszeni, przez który wkłada się gąbkę amortyzującą ochraniacza, którego krawędź ściśle przylega do szwu zszycia zewnętrznej i wewnętrznej części ochraniacza i zapobiega to również wypadaniu nakolannika z kieszeni nawet podczas mało intensywnych ćwiczeń, a haczykowe części taśmy są tylko dodatkowym elementem mocowania ochraniacza w kieszeni kolanowej i nie mają wpływu na jego umiejscowienie i wypadanie z kieszeni. Podczas realizacji szkoleń, (w opinii biegłych) w tym wielokrotnego klękania podczas strzelań, ochraniacze kolana często wypadają z kieszeni kolanowej w przypadku nietrwałego zamocowania zewnątrz kieszeni.

Podczas oceny złożonych w postępowaniu wraz z ofertą wzorów kombinezonu ćwiczebnego WS w kamuflażu (3 kompletów), przedstawiony problem wystąpił tylko we wzorze Odwołującego.

Dowód: zeznania świadka mjr. R.M..

Dowód: Wzór przedmiotu dostawy (zamówienia) złożony wraz z ofertą przez Odwołującego - do okazania na rozprawie przed Krajową Izbą Odwoławczą

Dodatkowo wskazał, iż minimalny okres użytkowania kombinezonu ćwiczebnego WS w kamuflażu określa Rozporządzenie Ministra Obrony Narodowej z 21.04.2022 r.w sprawie umundurowania i wyekwipowania żołnierzy zawodowych i wynosi ona 2 lata, w związku z czym niedopuszczalne jest, by zastosowane rozwiązanie było rozwiązaniem „jednorazowym” i ulegało zniszczeniu już po pierwszym użyciu ochraniaczy.

W zakresie zarzutów 1.2, 1.3; 1.4; 1.5 - po przeanalizowaniu twierdzeń Odwołującego i po ponownym badaniu wzoru przedmiotu dostawy (zamówienia) złożonego wraz z ofertą przez Zamawiającego zgadza się z twierdzeniami Odwołującego nie mniej jednak w dalszym ciągu Zamawiający uznaje, iż - z powodów wyżej wskazanych (zarzut z pkt 1.1.- Zamawiający uznaje za niezasadny) - oferta Odwołującego słusznie podlegała odrzuceniu na podstawie art. 226 ust 1 pkt 5 ustawy Pzp. Tym samym dokonana przez Zamawiającego czynność odrzucenia oferty Odwołującego była czynnością prawidłową. Dokonując tej czynności Zamawiający nie dopuścił się naruszenia przepisów ustawy Pzp.

Podkreślił, iż do uznania, że oferta Odwołującego nie spełnia wymagań Zamawiającego określonych w SWZ wystarczające jest aby chociaż jeden z powodów z których to oferta Odwołującego została odrzucona okazał się zasadny. Za taki Zamawiający uznaje fakt, iż w oferowanym przez Odwołującego produkcie ochraniacze na kolana nie zostały zamocowane w sposób trwały.

W związku z powyższym formułowany przez Odwołującego Zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust 1 pkt 5 w zw. z art. 16 PZP jest niezasadny co winno skutkować oddaleniem odwołania.

> Ad vocem zarzutu z pkt 2 odwołania.

Odwołujący zarzucił, Zamawiającemu, że powinien on odrzucić ofertę Przystępującego gdyż - w ocenie Odwołującego oferowany przez Przystępującego produkt nie spełnia wymagań Zamawiającego określonych w dokumentach zamówienia, w szczególności w WTU. bW ocenie Odwołującego oferta (produkt) oferowany przez Przystępującego nie spełnia wymagań Zamawiającego w zakresie:

- 1) szerokości patek w spodniach; 2) taśm samoszczepnych do mocowania mini mapnika
- 3) stebnówek w patce kaptura; 4) rygli mocujących taśmę mocowania guzika; 5) stabilizacji wkładek kolanowych

Zamawiający uważa, iż tak formułowany zarzut jest niezasadny z następujących powodów:

> Ad vocem zarzutu 2.1 odwołania

Zgodnie z Tablicą nr 7, szerokość patki z prawej strony powinna wynosić 8 cm +/-0,4 cm natomiast patki z lewej strony 7 cm +/- 0,3 cm. We wzorze złożonym przez Przystępującego patka z prawej strony ma wymiar 7,6 cm, natomiast patka z lewej strony 6,7 co jest zgodne z wymaganiami WTU. Zamawiający na rozprawie w KIO przedstawi wzór złożony przez Przystępującego i wskaże błędne odczyty 7,2 cm i 6,2 cm zrealizowane podczas oględzin przez Odwołującego.

Dowód: wzór przedmiotu dostawy (zamówienia) złożony wraz z ofertą przez Przystępującego Dowód: zeznania świadka mjr. R.M..

W związku z powyższym zarzut sformułowany przez Odwołującego w pkt 2.1 jest niezasadny.

• Ad vocem zarzutu 2.2 odwołania

Zamawiający wskazuje, iż w trakcie prowadzonego Postępowania do Zamawiającego wpłynęły pytania (4 zestawy pytań) od potencjalnych Wykonawców i wnioski o wyjaśnienie treści specyfikacji warunków zamówienia.

W pytaniu i odpowiedzi Zamawiającego nr 14 z 29.05.2024 r. potencjalny Wykonawca zaproponował wniosek o dopuszczenie proponowanego rozwiązania wykonania mini mapnika (również montażu taśm samoszczepnych). Zamawiający w udzielonej odpowiedzi dopuścił zastosowanie proponowanego rozwiązania. W związku z powyższym, uwzględniając obowiązek przestrzegania przez Zamawiającego zasady równego traktowania wszystkich potencjalnych oferentów, Zamawiający uznał zamocowanie 4 taśm samoprzylepnych w dwóch prostokątach jako dopuszczalne. Zastosowanie takie rozwiązania przez Przystępującego sposób trwalszy i stabilniejszy przymocowało mini mapnik do rękawa.

Dodatkowo wskazał, iż w Specyfikacji Warunków Zamówienia w postępowaniu w III Przedmiot zamówienia pkt. 4 Zamawiający określił „Wykonawca, oferujący przedmiot równoważny do opisanego w opisie przedmiotu zamówienia jest zobowiązany zachować równoważność w zakresie parametrów użytkowych, funkcjonalnych, gabarytowych i jakościowych, określonych przez zamawiającego w dokumentach zamówienia, jako parametry równoważności”. W przedstawionym wzorze przedmiotu (mini mapnika) wszystkie wymagane parametry zostały zachowane we wzorze Konsorcjum JOAN

Dowód: wzór przedmiotu dostawy (zamówienia) złożony wraz z ofertą przez Przystępującego Dowód: zeznania świadka mjr. R.M..

W związku z powyższym zarzut sformułowany przez Odwołującego w pkt 2.2 jest niezasadny.

• Ad vocem zarzutu 2.3 odwołania

W trakcie prowadzonego Postępowania do Zamawiającego wpłynęły pytania (4 zestawy pytań) od potencjalnych Wykonawców i wnioski o wyjaśnienie treści specyfikacji warunków zamówienia. W udzielonych odpowiedziach nr 3, 4, 17, 18 dotyczących konkretnych rysunków w WTU Zamawiający określił że rysunki w WTU mają charakter poglądowy i wymaga wykonanie wzoru przedmiotu zgodnie z treścią WTU i opisem w Tablicach w WTU.

W związku z powyższym w treści WTU nie ma wymogu naszywania patki do regulacji głębokości pojedynczą stębnówką, dodatkowo zastosowanie przez Konsorcjum JOAN podwójnej stębnówki jest zgodne z WTU. Dodatkowo przy rysunku nr 8 w WTU Instytucja Ekspertka zaznaczyła że jest to wygląd poglądowy.

Dowód: wzór przedmiotu dostawy (zamówienia) złożony wraz z ofertą przez Przystępującego Dowód: zeznania świadka mjr. R.M..

W związku z powyższym zarzut sformułowany przez Odwołującego w pkt 2.3 jest niezasadny.

• Ad vocem zarzutu 2.4 odwołania

Podczas realizacji postępowania do Zamawiającego wpłynęły pytania (4 zestawy pytań) od potencjalnych Wykonawców i wnioski o wyjaśnienie treści specyfikacji warunków zamówienia. W udzielonych odpowiedziach nr 3, 4, 17, 18 dotyczących konkretnych rysunków w WTU Zamawiający określił że rysunki w WTU mają charakter poglądowy i wymaga wykonanie wzoru przedmiotu zgodnie z treścią WTU i opisem w Tablicach w WTU. W związku z powyższym w treści WTU nie ma wymogu zastosowania rygli mocujących taśmę zamocowania guzika w treści WTU.

Dowód: wzór przedmiotu dostawy (zamówienia) złożony wraz z ofertą przez Przystępującego Dowód: zeznania świadka mjr. R.M..

W związku z powyższym zarzut sformułowany przez Odwołującego w pkt 2.4 jest niezasadny.

• Ad vocem zarzutu 2.5 odwołania

Wzór przedmiotu kombinezon ćwiczebny WS w kamuflażu złożony przez Przystępującego odnośnie wymagań określonych w pkt 3.5 WTU dotyczący spodni i stosowania i włożenia wkładek amortyzujących spełnia wymagania WTU.

Rozwiązanie przedstawione przez Przystępującego pozwala na prawidłowe i stabilne ułożenie ochraniacza w kieszeni kolanowej, dodatkowo krawędź kieszeni kolanowej ściśle przylega do szwu zszycia zewnętrznej i wewnętrznej części. Zamawiający na rozprawie w KIO zademonstruje praktycznie opisane powyżej rozwiązanie z mocowaniem ochraniacza na wzorze przedmiotu Przystępującego.

Dowód: wzór przedmiotu dostawy (zamówienia) złożony wraz z ofertą przez Przystępującego Dowód: zeznania świadka mjr. R.M..

W związku z powyższym zarzut sformułowany przez Odwołującego w pkt 2.5 jest niezasadny.

Biorąc pod uwagę fakt, iż w ocenie Zamawiającego wszystkie sformułowane przez Odwołującego w Odwołaniu zarzuty dotyczące oferty Przystępującego i oferowanego przez niego wyroby (wzoru) Zamawiający uważa za niezasadne a w konsekwencji uważa, że brak jest podstaw do odrzucenia oferty Konsorcjum JOAN jako niezgodnej z warunkami zamówienia. Tym samym z uwagi na niezasadność zarzutów sformułowanych przez Odwołującego w Odwołaniu - Odwołaniu winno zostać oddalone

III. Dodatkowe twierdzenia

Dodatkowo Zamawiający wskazuje, iż nie ma możliwości uczynić zadość żądaniom odwołania sformułowanym przez Odwołującego Zamawiający wskazuje bowiem, że w sytuacji, gdy skutek ponownej oceny ofert, oferta Przystępującego zostałaby odrzucona cena oferty Odwołującego zarówno w zadaniu 1 jak i zadaniu 2 przewyższa kwotę, jaką Zamawiający przewidział na realizację zamówienia.

Zgodnie z treścią Protokołu z otwarcia ofert - przed otwarciem ofert, działając na podstawie art. 222 ust 4 ustawy Pzp, na stronie internetowej prowadzonego postępowania udostępniona została kwota, jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia gwarantowanego, gdzie wskazano, że w zakresie zadania 1, Zamawiający zamierza przeznaczyć kwotę 5 600 000 zł brutto a w zadaniu 2 - 1 617.000,00 zł. Oferta Odwołującego przewyższa środki jakie zamawiający zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia zarówno w zadaniu 1 jak i w zadaniu 2 Tym samym Zamawiający nie dysponuje środkami finansowymi które pozwoliłyby mu na wybór oferty Odwołującego.

W związku z powyższym w przypadku gdyby skutek rozstrzygnięcia niniejszego postępowania odwoławcze Zamawiający zmuszony byłby do unieważnienia wyboru najkorzystniejszej oferty przy podejmowaniu decyzji o dalszych czynnościach Zamawiającego w niniejszym Postępowaniu, Zamawiający zmuszony będzie również uwzględnić tę

okoliczność i zweryfikować czy nie zachodzą przesłanki do unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 pkt 3 ustawy Pzp. Powyższe skutkuje uzasadnionymi wątpliwościami co do tego czy odwołujący posiada interes we wniesieniu niniejszego odwołania.

W dniu 01.08.2024 r. (e-mailem) Konsorcjum JOAN wobec wniesienia odwołania do Prezesa KIO wniosł pisemne stanowisko procesowe, w ramach którego nie wnosił sprzeciwu wobec uwzględnionych zarzutów, a w pozostałym zakresie wnosił o oddalenie odwołania.

I. W zakresie zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt. 5 w zw. z art. 16 Pzp poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i odrzucenie oferty Odwołującego z powodu niezgodności dostarczonego wzoru przedmiotu dostawy (zamówienia) z wymaganiami Zamawiającego pomimo, iż w ocenie Odwołującego przedmiot ten spełnia wymagania Zamawiającego 1) Oferta Odwołującego podlegała odrzuceniu z uwagi na ewidentną niezgodność wzoru złożonego przez Odwołującego w niniejszym postępowaniu z WTU 117/DKWS (dalej: „WTU”). Wzory oferentów muszą być bowiem w każdym zakresie zgodne z WTU, wobec czego niezależnie od tego, ile ostatecznie Zamawiający stwierdził niezgodności pomiędzy przedmiotem oferty Odwołującego i przedmiotem zamówienia, z uwagi na niezgodność wzoru Odwołującego z WTU, oferta Odwołującego nie mogła zostać wybrana. Nawet zatem, jeśli Zamawiający ostatecznie in favorem dla Odwołującego przychylił się do jego argumentacji odnośnie do zarzutu 1.2, 1.3, 1.4 i 1.5, dla stwierdzenia, że przedmiot oferty Odwołującego był niezgodny z przedmiotem zamówienia określonym w SWZ, wystarczająca jest niezgodność w zakresie „braku możliwości trwałego zamocowania ochraniacza na kolana” – która została szczegółowo opisana w odpowiedzi na odwołanie Zamawiającego i w dalszej części niniejszego pisma. 2) Wbrew twierdzeniom Odwołującego, przedłożony przez niego wzór był niezgodny z WTU co najmniej w zakresie „braku możliwości trwałego zamocowania ochraniacza na kolana” i już choćby z tego powodu produkt oferowany przez Odwołującego nie spełnia wymagań określonych przez Zamawiającego w dokumentach zamówienia, w szczególności w WTU stanowiącym załącznik nr 4 do SWZ. Mianowicie w pkt. 3.5. WTU przewiduje odszycia od wewnątrz wykończone welurem lub miękką pętelkową częścią taśmy samoszczepnej, do której przyczepiane są wkładki amortyzujące, z kolei w pkt. 3.6 WTU wskazano, iż części ochraniacza kolan są ze sobą trwale połączone z pozostawieniem marginesu, w którym znajduje się haczykowa część taśmy samoszczepnej służącej do zamocowania ochraniaczy w otworach — kieszeniach na nogawkach spodni”. Jakkolwiek zatem w żadnym punkcie WTU nie wskazano w jaki sposób taśma smoszczepna ma być „przymocowana” do wkładki, a tym samym sposób mocowania pozostawiono do uznania Wykonawców, to jednak w produkcie Odwołującego haczykowe części taśmy samoszczepnej w ochraniaczach kolan nie są przyklejone do gąbki amortyzującej ochraniacza w sposób trwały, zapobiegający odklejeniu się podczas wielokrotnego wkładania i wyjmowania ochraniacza z kieszeni kolanowej. Podsumowując, Zamawiający nie wskazał konkretnego sposobu mocowania ww. elementów, jednak zastrzegł konkretną funkcjonalność, którą ma zapewniać zastosowane przez wykonawców rozwiązanie w postaci trwałości połączenia wskazanych elementów ochraniacza na kolano. Tej funkcjonalności produkt Odwołującego nie spełnia.

II. W zakresie zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt c) w zw. z art. 16 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Przystępującego, mimo, że w ocenie Odwołującego - oferta Przystępującego nie spełnia warunków zamówienia, a w szczególności dostarczony przez Przystępującego wzór przedmiotu dostawy (zamówienia) jest niezgodny z wymaganiami Zamawiającego określonymi w dokumentach zamówienia (WTU)

1) Odnośnie do szerokości patki w spodniach należy wyjaśnić, że w WTU brak jest doprecyzowania odnośnie metodologii pomiaru ww. elementu. W szczególności nie doprecyzowano czy pomiar ma zostać przeprowadzony po wewnętrznej stronie patki, a ponadto brak jest adnotacji o mierzeniu od linii zastępowania patki (wycinek z tablica 7 str. 26). W tym miejscu pisma rysunek nr 13 oraz wycinek z tablica 7 str. 26/.

Co istotne, inne fragmenty WTU sugerują wykonanie pomiaru patki opuszczonej, co jest też zgodne ze sztuką krawiecką. Poglądowy rysunek poniżej: W tym miejscu pisma rysunek nr 6/. Tym samym produkt Przystępującego jest w pełni zgodny z WTU.

2) W zakresie taśmy samoszczepnej do mocowania mini mapnika należy podkreślić, że według opisu zawartego w WTU (pkt 3 Opis ogólny wyrobu ppkt 3.1 Bluza str. 3): „Na lewym przedramieniu jest naszyty prostokątny element wykonany z czterech odcinków taśmy samoszczepnej 25mm, (pętelka), służący do montażu mini mapnika.

Dół rękawa powinien być odszuty i wykończony patką z rzepem umożliwiającym płynną regulację obwodu. W części pachy rękawów, przodów i tyle powinny być wykonane haftowane otwory wentylacyjne - w przodach po cztery otwory i w tyle po trzy.”

Z powyższego wynika, że w zakresie analizowanego elementu rękawa należy wykonać prostokątny element z tkaniny zasadniczej, na którym umiejscowione są cztery taśmy samoszczepne. Taśmy przyszyte na krawędziach elementu, zabezpieczają krawędzie mapnika od odpinania się w trakcie akcji oraz ruchu – jak ma to miejsce w modelu wykonanym przez Przystępującego do odwołania. Poniżej również tabela, która wskazuje długości taśm samoszczepnych: W tym miejscu pisma wycinek z tabeli/. Tym samym produkt Przystępującego jest w pełni zgodny z WTU.

3) Odnośnie do stebnówki w patce kaptura należy zauważyć, że WTU nie precyzował sposobu przeszycie w zakresie podniesionym w zarzucie Odwołującego. W dokumentacji zawarto natomiast rysunek poglądowy (przy braku wzmianki w opisie). Zasadnym było zatem podwójne przestębnowanie tego elementu w celu dodatkowe wzmocnienia naszycia taśmy

haczykowej. Nie było to doprecyzowane w WTU, wobec czego nie może być traktowane jako sprzeczne z WTU, a dodatkowo taki sposób wykonania pozytywnie wpływa na trwałość elementu. W tym miejscu pisma rysunek nr 8/.

4) W zakresie rygli mocujących taśmę mocowania guzika wyjaśniam, że w WTU brak klasyfikacji szwów oraz opisu sposobu wykonania rygli. W taśmach zastosowane rygle stębnówkowe, które są wystarczające do ochrony przed wyrywaniem taśmy. Także w tym przypadku rozwiązanie zaproponowane przez Przystępującego nie jest sprzeczne z WTU, a dodatkowo pozytywnie wpływa na trwałość elementu. Powyższe potwierdza rysunek zawarty w WTU: W tym miejscu pisma rysunek nr 5 i 11/.

5) W zakresie stabilizacji wkładek kolanowych we wzorze Przystępującego zastosowano wzmocnienie kolana (tablica 7, str. 26) oraz nakolanniki (załącznik C, pkt. 5.2, tablica C.2) zgodne z wymiarami z WTU. Z tego względu zarzut Odwołującego jest całkowicie niezrozumiały. W tym miejscu pisma wycinek z tablicy/.

III. Podkreślił, tylko niektóre parametry przedmiotu zamówienia zostały przez Zamawiającego opisane w sposób bardzo szczegółowy w SWZ i załączonej do niego WTU. W konsekwencji należy przyjąć, że pozostałe parametry, które nie zostały w tak samo precyzyjny i w szczegółowy sposób opisane, nie mogą stanowić o niezgodności produktu oferowanego przez Przystępującego, o ile produkt Przystępującego spełnia wszystkie wymogi funkcjonalne wynikające – chociażby pośrednio – z WTU.

Skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej po zapoznaniu się z przedstawionymi poniżej dowodami, po wysłuchaniu oświadczeń, jak i stanowisk stron oraz Przystępującego złożonych ustnie do protokołu w toku rozprawy, ustalił i zważył, co następuje.

Skład orzekający Izby ustalił, że nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 528 Pzp, a Wykonawca wnoszący odwołanie posiadał interes w rozumieniu art. 505 ust. 1 Pzp, uprawniający do jego złożenia. Odwołujący którego oferta została odrzucona, w wypadku potwierdzenia się zarzutów co do niezasadności odrzucenia jego oferty oraz zasadności zarzutów co do oferty Przystępującego ma szansę na uzyskanie zamówienia.

Izba uznała za nieskuteczne przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego zgłoszone przez - Konsorcjum Firm: 1) KREATOR Sp. z o.o. Sp. k., ul. B. Chrobrego 97, 87-100 Toruń; 2) KREATOR Sp. z o.o. - lider; z siedzibą dla lidera konsorcjum: ul. Mazurska 20, 87-100 Toruń zwane dalej: „Konsorcjum KREATOR” z uwagi na to, że zostało zgłoszone przez podmiot, który nie jest uczestnikiem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, gdyż nie złożył w nim oferty.

Skład orzekający Izby dopuścił w niniejszej sprawie dowody z: dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne nadesłanej przez Zamawiającego do akt sprawy w postaci elektronicznej, w tym w szczególności Specyfikacji Warunków Zamówienia zwana dalej: „SWZ”, druku OFERTA (załącznik nr 1 do SWZ) formularza cenowego (załącznika nr 2 do SWZ), czy też Wymagań Techniczno – Użytkowych nr 117/DK/WS zwanych dalej: „WTU”, odpowiedzi na pytania – wyjaśnienia z 09.05.2024 r., 21.05.2024 r., 22.05.2024 r. i 29.05. 2024 r., notatki służbowej biegłych z 26.06.2024 r., protokołu Komisji Przetargowej z 05.07.2024 r., jak i informacji o wyborze oferty najkorzystniejszej i odrzuceniu oferty Odwołującego z 05.07.2024 r. w Zadaniu 1 i 2. Poza tym, dowód z wzoru przedmiotu dostawy (zamówienia) złożony wraz z ofertą przez Przystępującego i Odwołującego (okazane podczas rozprawy).

Nadto, Izba dopuściła dowód z zeznań świadka, tj. z przesłuchania w charakterze świadka Pana mjr R.M. służącego w Dowództwie Komponentów Wojsk Specjalnych - na okoliczności wskazane w uzasadnieniu odpowiedzi Zamawiającego na odwołanie; w szczególności w zakresie wymagań stawianych względem oferowanego przez Wykonawców przedmiotu dostawy (zamówienia), a także niezasadności zarzutów (pkt 1.1. odwołania) Odwołującego w zakresie oferty Odwołującego dotyczących jej zgodności z wymaganiami Zamawiającego określonymi w dokumentacji postępowania oraz niezasadności zarzutów Odwołującego w zakresie oferty Przystępującego pod kątem jej zgodności/ niezgodności z wymaganiami Zamawiającego określonymi w dokumentacji postępowania.

Izba dodatkowo zaliczyła w poczet materiału dowodowego załączony do odwołania przez Odwołującego na okoliczności wskazane w odwołaniu:

- Załącznik do odwołania przedstawiający odpowiednie rysunki z WTU oraz zdjęcia wzoru dostarczonego przez Konsorcjum JOAN.

Izba zaliczyła także w poczet materiału dowodowego złożoną na rozprawie przez Odwołującego:

- Kopie wzoru umowy, która została zawarta przez jednego z członków konsorcjum Odwołującego p. Adama Zielińskiego z Zamawiającym w roku 2023 na dostarczenie przedmiotu zamówienia tożsamego z przedmiotem sporu na okoliczność że dostarczono ówczesnie Zamawiającemu taki sam wzór kombinezonu ćwiczebnego.

Przy rozpoznawaniu przedmiotowej sprawy skład orzekający Izby wziął pod uwagę argumentację wynikającą z odwołania, przystąpienia, odpowiedzi na odwołanie oraz pisma procesowego Przystępującego, jak i stanowiska i oświadczenia stron oraz Przystępującego złożone ustnie do protokołu. Izba pominęła załącznik do protokołu z 06.08.2024 r.

przesłany do KIO przez Przystępującego po zamknięciu rozprawy.

Odnosząc się generalnie do podniesionych w treści odwołania zarzutów, stwierdzić należy, że odwołanie zasługuje na oddalenie.

Odwolujący sformułował w odwołaniu zarzut naruszenia przez Zamawiającego:

1. art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 16 pkt 1 Pzp poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i odrzucenie oferty Odwołującego z powodu niezgodności dostarczonego wzoru z wymaganiami Zamawiającego t.j.:

- 1) brak możliwości trwałego zamocowania ochraniacza kolana;
- 2) brak mieszka od strony zamka w kieszeniach naramiennych;
- 3) nieprawidłowa szerokość w pasie;
- 4) nieprawidłowa szerokość otworu/zapięcia wzmocnienia łokci w spodniach;
- 5) nieprawidłowa szerokość otworu/zapięcia wzmocnienia łokci podczas gdy wzór dostarczony wraz z ofertą jest zgodna z warunkami zamówienia i spełnia wszystkie wymagania wskazane w WTU, a zastrzeżenia Zamawiającego wskazane w decyzji o odrzuceniu są bezpodstawne;

2. art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 16 pkt 1 Pzp poprzez jego niezastosowanie i zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum JOAN podczas, gdy nie spełnia ona warunków zamówienia określonych w WTU w zakresie:

- 1) szerokości patek w spodniach;
- 2) taśm samoszczepnych do mocowania mini mapnika;
- 3) stebnówek w patce kaptura;
- 4) rygli mocujących taśmę mocowania guzika;
- 5) stabilizacji wkładek kolanowych.

Izba dokonała następujących ustaleń odnośnie do przedmiotowego odwołania.

W pierwszej kolejności Izba przywołuje stan faktyczny wynikający z treści odwołania, przystąpienia, odpowiedzi na odwołanie oraz pisma procesowego Przystępującego. Jednocześnie, podkreślając, że nie było sporu co do stanu faktycznego, ale oceny tego stanu przez Zamawiającego. W dalszej kolejności, Izba wskazuje, że Zamawiający uwzględnił w odpowiedzi na odwołanie zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 16 pkt 1 Pzp poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i odrzucenie oferty Odwołującego w Zadaniu 1 i 2 z powodu niezgodności dostarczonego wzoru z wymaganiami Zamawiającego t.j.: 2) brak mieszka od strony zamka w kieszeniach naramiennych; 3) nieprawidłowa szerokość w pasie; 4) nieprawidłowa szerokość otworu/zapięcia wzmocnienia łokci w spodniach; 5) nieprawidłowa szerokość otworu/zapięcia wzmocnienia łokci; podczas gdy wzór dostarczony wraz z ofertą jest zgodna z warunkami zamówienia i spełnia wszystkie wymagania wskazane w WTU, a zastrzeżenia Zamawiającego wskazane w decyzji o odrzuceniu są bezpodstawne (tj. zarzuty: 1.2; 1.3; 1.4; i 1.5). Przystępujący po stronie Zamawiającego Konsorcjum JOAN nie zgłosił sprzeciwu w swoim piśmie procesowym, jak i na posiedzeniu, w konsekwencji Izba umorzyła postępowanie odwoławcze w zakresie przedmiotowych zarzutów. W pozostałym zakresie Izba wskazuje pkt 3,5 WTU: „3.5. Spodnie

Spodnie długie o profilowanych nogawkach posiadają 6 kieszeni. W górnej części przedniej nogawki dwie kieszenie klasyczne wpuszczane (skośne do linii pasa). Krawędzie otworów kieszeni od strony szwów bocznych wzmocnione dodatkową warstwą tkaniny zasadniczej. Dwie duże kieszenie cargo z dwoma skośnymi zakładkami, przesyte po krawędziach, zapinane od strony przodu na spiralny zamek błyskawiczny, a od góry patką (Mo zapinaną na dwa duże guziki, kieszenie naszyte na udach.

Na kolanach znajdują się wyjmowane wkładki amortyzujące umieszczone w odszytych otworach (kieszeniach). Odszycia od wewnątrz wykończone welurem lub miękką pętelkową częścią taśmy samoszczepnej, do której przyczepiane są wkładki amortyzujące. W przypadku nienoszenia wkładek amortyzujących w ich miejsce mocowana jest maskownica z tkaniny zasadniczej.

Pozycja pionowa wkładek amortyzujących kolanowych jest regulowana za pomocą elastycznego sznurka (okrągła guma) znajdującego się wtunelu umieszczonym wzdłuż linii środka (kantu) przedniej nogawki. Górne końce sznurków wraz ze stoperami znajdują w kieszeniach górnych.

Dwie kieszenie o podobnym kształcie, na duże cargo z jedną zakładką, zamykane patkami z zapięciem taśmami samoszczepnymi (tzw. apteczka), naszyte na tydkach. W dolnych częściach nakładanych kieszeni muszą być wykonane po trzy haftowane otwory wentylacyjne.

Nogawki w górnej części (siedzenie) wzmocnione, naszytą dodatkową warstwą tkaniny zasadniczej. Pas spodni z tyłu musi być podniesiony, wypełniony na całym obwodzie gąbką, odszyty tkaniną zasadniczą i przestębnowany tworząc imitację paska. W tylnej jego części muszą być wykonane skośne przeszycia. Spodnie regulowane w pasie za pomocą rzepa z taśmą. Na pasie musi być naszyte 5 szerokich szlufek, umożliwiających wsunięcie pasa bojowego. Pas spodni z przedłużeniem w przodzie zapinany na taśmy samoszczepne. Rozporek spodni zapinany na zamek błyskawiczny.

Na wysokości kolan powinny znajdować się wyprofilowane wzmocnienia w formie kieszeni z możliwością włożenia wkładek amortyzujących. Centralnie na wzmocnieniach powinny być wykonane otwory na zewnętrzną część wkładek

kolanowych. Wewnętrzne krawędzie wycięcia w kształcie trapezu powinny być odszyte welurem, taśmą samoszczepną, (pętelka), umożliwiając stabilizację wkładek kolanowych. Dodatkowo kieszeń powinna być wyposażona w dopinaną klapkę (zaślepkę), z obszytymi krawędziami rzepem (haczyk), użytkowana wówczas gdy wkładki amortyzujące są wyciągnięte. Kłapa zapobiega dostawaniu się do kieszeni piachu itp. Dół nogawek odszyty, regulacja obwodu za pomocą patki z taśmą samoszczepną. Na wysokości kolan w szwach bocznych, (z obu stron), powinny być wszyte regulatory, podszyte rzepem, umożliwiające regulację obwodu kolana. Wkładki amortyzujące (ochraniacze kolan) wchodzi w skład spodni.". Dodatkowo pkt 3.6 WTU: „3.6. Ochraniacze kolan. Ochraniacze kolan, wykonane są z dwóch części:

- a) Zewnętrznego ochraniacza wykonanego z elastycznego tworzywa w kształcie trapezu połączonego za pomocą szwów z gąbką amortyzującą. Rogi ochraniacza ścięte i zaokrąglone. Kolor ochraniaczy dopasowany jest do koloru spodni;
- b) Gąbki amortyzującej wykonanej z pianki poliuretanowej. Gąbka powinna posiadać 2 razy większą wielkość od ochraniacza zewnętrznego. Kształt gąbki dzięki swej konstrukcji (otwory, cięcia, fazowania krawędzi) łatwo dopasowuje się do kształtu kolana.

Części ochraniaczy kolan są ze sobą trwale połączone z pozostawieniem marginesu, w którym znajduje się haczykowa część taśmy samoszczepnej służącej do zamocowania ochraniaczy w otworach-kieszeniach na nogawkach spodni.”

Ponadto, Izba wskazuje na rysunek nr 13 z WTU (strona 17) wraz z wycinkiem z tabeli 7 (strona 26) L.p. 34 i 35 oraz na rysunek nr 6 z WTU (strona 11).

Dalej, Izba przywołuje pkt 3.1 WTU: „3.1. Bluza. Bluza z dopinanymi kapturami oraz mini mapnikiem na lewym przedramieniu, zapinana po środku jednorzędowo, na zamek błyskawiczny, zakryty plisą zapinaną na rzepy, (w krytym zapięciu). Na plisie przodu na wysokości klatki piersiowej naszyta jest pętelkowa część taśmy samoszczepnej (prostokąt o wymiarach 6,5 na 3,5 cm) służącej do zamocowania stopnia wojskowego. Góra bluzy wykończona dwuwarstwową stójką zapinaną na taśmę samoszczepną. Lewa strona stójki o przedłużonym zapięciu, umożliwiającym regulację obwodu. W tylną część stójki wszyta jest część zamka spiralnego umożliwiającą mocowanie kaptura lub kominiarko-kaptura. Na przodach bluzy na wysokości klatki piersiowej naszyte są pod skosem, kieszenie. Kieszenie w ich górnej części zamykane patką z krytym zapięciem na guzik. W dolnych częściach łaty kieszeniowej wykonane są trzy haftowane okrągłe otwory wentylacyjne. Tył bluzy z bocznymi fałdami na wysokości łopatek, poprawiającymi swobodę ruchu. Dół bluzy podwinięty dwukrotnie od wewnątrz i przestębnowany.

Rękawy dwuczęściowe. Na wierzchnich rękawach w górnej ich części naszyte pod skosem kieszenie z naszytymi czterema taśmami samoszczepnymi (szer. 25mm, pętelka) służącymi do mocowania oznaczeń rozpoznawczych, zapinane na zamek błyskawiczny od strony przodów, a od góry patką kryto zapinaną na jeden guzik. Na patce jednolity element z taśmy samoszczepnej, (pętelka), przeznaczony do mocowania oznaczeń rozpoznawczych.

Na wysokości łokcia naszyte są wzmocnienia w formie wyprofilowanej kieszeni na wkładkę amortyzującą wsuwaną od dołu otworem zapinanym na taśmę samoszczepną.

Na lewym przedramieniu jest naszyty prostokątny element wykonany z czterech odcinków taśmy samoszczepnej 25mm, (pętelka), służący do montażu mini mapnika.

Dół rękawa powinien być odszyty i wykończony patką z rzepem umożliwiającym płynną regulację obwodu. W części pachy rękawów, przodów i tyle powinny być wykonane haftowane otwory wentylacyjne — w przodach po cztery otwory i w tyle po trzy.". Podobnie, na wycinek z tablicy 6 (strona 24 WTU) L.p. 22, 23, 24, 25, 26 i 27. Istotny jest również rysunek nr 8 z WTU (strona 12), jak i rysunek nr 5 z WTU (strona 10), czy też rysunek nr 11 z WTU (strona 15). Nadto, tablica nr 7 (strona 26 WTU) L.p. 18, 19, 20 i 21, jak i załącznik C WTU, pkt 5.2, tablica C.2 (strona 40 WTU).

Dodatkowo, Izba wskazuje na odpowiedzi na pytania (wyjaśnienia nr 3, 4, 16, 17 z 29.05.2024 r.): „(...) Pytanie nr 3: Strona 12, rysunek 7 — dół rękawa lewego, przedstawia błędny sposób mierzenia wymiaru 8h-odległość naszycia taśm samoszczepnych typu pętelka i haczyk od rygli wszycia patki mankietu. Który zapis jest prawidłowy?

Odpowiedź nr 3:

Zamawiający informuje, że wymiary 8g i 8h określone są w Tablicy 6 poz. 19 i 20 i dotyczą długości i pozycji rzepa ściągaacza rękawa.

Rysunek 7 przedstawia w rzeczywistości dół rękawa prawego i jest rysunkiem poglądowym.

Pytanie nr 4:

Strona 15, rysunek 11- Sposób naszycia łaty kieszeni bocznej w spodniach „na rysunku 11 różni się od sposobu umiejscowienia łaty na rysunku 9. Czy zamawiający określi, który sposób umiejscowienia łaty kieszeni bocznej górnej jest właściwy.

Odpowiedź nr 4:

Zamawiający informuje, że rysunek ma charakter poglądowy. Należy wykonać ww. elementy zgodnie ze sztuką krawiecką w sposób zapewniający właściwą funkcjonalność, estetykę i powtarzalność. (...)

Pytanie nr 17:

Na rysunku nr 9 spodnie przód wymiar (1 Ob) tj. „wysokość wzmocnienia kolana mierzona środkiem wzmocnienia” (pkt 19 Tablica 7) wynosi 29 cm. Oznaczenie pomiaru (10b) na rysunku nie jest zgodne z opisem w Tablicy 7 pkt 19. Prosimy o wyjaśnienie czy wymiar (10b) ma być mierzony jak w opisie w Tablicy 7 czy w sposób, jak wskazano na rysunku 9?

Odpowiedź nr 17:

Rysunek nr 9 ma charakter poglądowy. Należy wykonać ww. element zgodnie z opisem w Tablicy nr 7.

Pytanie nr 18:

Prosimy o odniesienie się do poniższych sugestii.

W dokumentacji Załącznik nr 4, WTU 117. Na stronie 13, wymiar stały 10b — w tabeli nr 7 wartość 29 ± 1 cm. Wysokość ochraniacza kolana wg tabeli nr C.2 $26,5 \pm 1$ cm. Wysokość ochraniacza $(26,5\text{cm}) + 2 \times \text{szerokość szwu szytego dwuigłówką (2x0,8cm)} + \text{minimalny luz (0,5cm)}$

Zatem wymiar 10 b powinien oznaczać wysokość łąły protektora, a nie wysokość łąły protektora plus odcinek wzmocnienia nad protektorem. Błąd w rysunku, czerwona linia wskazuje jak powinno być. (...) Odpowiedź nr 18:

Rysunek nr 9 ma charakter poglądowy. Należy wykonać ww. element zgodnie z opisem w Tablicy nr 5.”

Treść informacji o odrzuceniu oferty Odwołującego przez Zamawiającego przywołana na początku uzasadnienia.

W pozostałym zakresie Izba odniesie się przy rozpoznawaniu zarzutów.

Biorąc pod uwagę stan rzeczy ustalony w toku postępowania (art. 552 ust.1 Pzp), oceniając wiarygodność i moc dowodową, po wszechstronnym rozważeniu zebranego materiału (art. 542 ust. 1 Pzp), Izba stwierdziła co następuje.

Odnosnie zarzutu 1.1 dotyczącego oferty Odwołującego (niezasadności odrzucenia jego oferty), Izba uznała w/w zarzut za podlegający oddaleniu.

Zamawiający oczekiwał w pkt 3.6 WTU: „Części ochraniaczy kolan są ze sobą trwale połączone z pozostawieniem marginesu, w którym znajduje się haczykowa część taśmy samoszczepnej służącej do zamocowania ochraniaczy w otworach – kieszeniach na nogawkach spodni.”. Jednocześnie, Zamawiający uznał, że haczykowa część taśmy samoszczepnej jest przyklejona w sposób nietrwały. Pierwsza próba demontażu ochraniacza powoduje odklejenie i utratę haczykowej części taśmy samoszczepnej. Odwołujący stwierdził, że haczykowe części taśmy samoszczepnej w ochraniaczach kolan są przyklejone do gąbki amortyzującej ochraniacza w sposób trwały, zapobiegający odklejaniu się podczas wielokrotnego wkładania i wyjmowania ochraniacza z kieszeni kolanowej. Stwierdził, że WTU nie narzucało Wykonawcy sposobu mocowania haczykowych części taśmy do gąbki amortyzującej. Odwołujący zastosował klejenie zamiast szycia. Zamawiający w odpowiedzi stwierdził, że mimo, iż WTU nie wskazywało w jaki sposób taśma samoszczepna ma być przymocowana do wkładki, czyli sposób mocowania pozostawiono Wykonawcy, tym nie mniej w ocenie Zamawiającego nie jest prawdą, że haczykowe części taśmy samoszczepnej w ochraniaczach kolan są przyklejone do gąbki amortyzującej ochraniacza w sposób trwały zapobiegający odklejeniu się podczas wielokrotnego wkładania i wyjmowania ochraniacza z kieszeni kolanowej. Podtrzymał, że podczas pierwszej próby włożenia i wyjęcia ochraniacza kolan do kieszeni spodni części umocowań uległa odklejeniu, a część przemieszczeniu.

Izba uznała za zasadne stanowisko Zamawiającego, a w konsekwencji zasadność odrzucenia oferty Odwołującego. Niewątpliwie bowiem WTU nie wskazywało w jaki sposób taśma samoszczepna ma być przymocowana do wkładki, czyli sposób pozostawiono Wykonawcy (Odwołujący przykleił rzepy mocujące, a Przystępujący je przesył), tym niemniej owe taśmy samoszczepne (rzepy) w ochraniaczach kolan nie są przyklejone w sposób trwały. Należy bowiem podkreślić, że świadek jednoznacznie zeznał podczas rozprawy, że podczas przeprowadzenia i testowania produktu, tj. przy wyciąganiu nakolannika rzepy zostały. Wyjaśnił, że rzepy odkleiły się od nakolannika. Pokrywa się to z notatką służbową biegłych z 26.06.2024 r. z przeprowadzenia oceny wzoru: „(...) Haczykowa część taśmy samoszczepnej przyklejona w sposób nietrwały. Pierwsza próba demontażu ochraniacza powoduje odklejenie i utratę haczykowej części taśmy samoszczepnej. (...)”. Kwestia doświadczenia z użytkowania, tzn., że podczas intensywnego użytkowania ochraniacze mają tendencję do wypadania z kieszeni były okolicznością dodatkową pochodzącą z wiedzy świadka od osób trzecich i nie była związana sensu stricto z przeprowadzeniem oceny wzoru będącego przedmiotem sporu. W konsekwencji, wobec potwierdzenia przez świadka nietrwałości umocowania rzepów w ochraniaczach kolan do gąbki amortyzującej ochraniacza, Izba oddaliła zarzut i podtrzymała odrzucenie oferty Odwołującego.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

Odnosnie zarzutu 2.1 dotyczącego oferty Przystępującego (niezasadności zaniechania odrzucenia jego oferty), Izba uznała w/w zarzut za podlegający oddaleniu.

W ocenie Izby, należy zgodzić się z Przystępującym odnosnie tego, że nie zostało WTU określone, czy pomiar patki z prawej strony, jak i z lewej strony ma być przeprowadzony po wewnętrznej stronie (z lewej strony), czy też przy zamkniętej kieszeni (z prawej strony), w konsekwencji brak jest podstaw do odrzucenia oferty Przystępującego z tego powodu. Tak Odwołujący, jak i Przystępujący dokonują pomiaru patki w odmienny sposób. Odwołujący przy kieszeni otwartej (po wewnętrznej stronie), Przystępujący przy zamkniętej (po zewnętrznej stronie). Odwołujący powołuje się na rysunek nr 13 z WTU (strona 17) uznaje ten rysunek za wytyczne do pomiaru w kontekście tablicy nr 7, a Przystępujący na rysunek nr 6 z WTU (strona 11). Jednocześnie, biorąc pod uwagę odpowiedź na pytanie nr 4 (wyjaśnienia z 29.05.2024 r.) należy uznać, że rysunki miały charakter poglądowy, a w wypadku wątpliwości określone elementy należało wykonać zgodnie, że sztuką krawiecką. Jeśli bowiem byłoby inaczej, to Zamawiający wskazałby w odpowiedzi na to pytanie na

jeden z rysunków przywołanych w tym pytaniu, a nie wskazał sensu stricte że rysunek ma charakter poglądowy. Stąd Izba nie uznała stanowiska Odwołującego z rozprawy, że poglądowy charakter mają jedynie rysunki nr 7, 9 i 11. Wobec możliwości dwojakiego interpretowania istniejących postanowień WTU (brak sposobu pomiaru, odpowiedzi na pytania nr 3, 4, 17 i 18 /wyjaśnienia z 29.05.2024 r./, tablica nr 7, powoływaniu się na różne rysunki) i poglądowego charakteru rysunków, wszelkie ewentualne wątpliwości należy rozstrzygnąć na korzyść Przystępującego.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

Odnosnie zarzutu 2.2 dotyczącego oferty Przystępującego (niezasadności zaniechania odrzucenia jego oferty), Izba uznała w/w zarzut za podlegający oddaleniu.

W tym wypadku, w ocenie Izby Przystępujący spełnił wymogi WTU, mamy do czynienia de facto z naszym prostokątem z czterech odcinków taśm samoszczepnych. Zaproponowane przez Przystępującego rozwiązanie, umiejscowienie na prostokątnym elemencie czterech taśm samoszczepnych, na krawędziach po dwie u góry i na dole jest dopuszczalne. Tym bardziej, że spełnia wskazane w tablica nr 6 parametry L.p. 22, 23, 24, 25, 26 i 27. WTU nie określało sposobu umiejscowienia tych taśm samoszczepnych. Przystępujący zrobił to odmiennie od Odwołującego.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

Odnosnie zarzutu 2.3 dotyczącego oferty Przystępującego (niezasadności zaniechania odrzucenia jego oferty), Izba uznała w/w zarzut za podlegający oddaleniu.

W tym wypadku, Izba uznała, że rysunki (tak jak Izba wskazywała w zarzucie 2.1) mają charakter poglądowy. Zamawiający nie precyzował w WTU sposobu przeszycia dla stębnówki w patce kaptura. W konsekwencji zastosowanie podwójnego przestębnowania tego elementu (podwójnej stębnówki) przez Przystępującego zamiast pojedynczej (za którą optuje Odwołujący) nie może być uznane za niezgodne z WTU, z uwagi na taki a nie inny charakter rysunków. Rysunek nr 8 ze strony 12 WTU ma zbyt ogólny charakter. Zamawiający nie określał ile stębnówek należy zastosować przy kombiniezone ćwiczebnym w zakresie przedmiotu sporu.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

Odnosnie zarzutu 2.4 dotyczącego oferty Przystępującego (niezasadności zaniechania odrzucenia jego oferty), Izba uznała w/w zarzut za podlegający oddaleniu.

W tym wypadku, Izba także wskazuje na poglądowy charakter rysunku (tj. rysunek nr 5 ze strony 10 WTU). WTU nie określało w zakresie rygli mocujących taśmę mocowania guzika klasyfikacji szwów oraz opisu sposobu wykonania rygli. Rysunek ma zbyt ogólny charakter, aby uznać, że należało zastosować rygle mocujące taśmę zamocowania guzika.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

Odnosnie zarzutu 2.5 dotyczącego oferty Przystępującego (niezasadności zaniechania odrzucenia jego oferty), Izba uznała w/w zarzut za podlegający oddaleniu.

W tym wypadku, zarzut jest niezasadny i sprowadza się de facto do zbytniego odstawiania (odkształcenia na elemencie zewnętrznym ochraniacza) wkładki kolanowej (amortyzującej). W ocenie Izby, wkładki te są dostosowane do anatomii człowieka (anatomii ruchu kolana), tj. kolana człowieka tak przy wyprostowanym, jak i zgiętym, stąd ich nie przyleganie tak ściśle, jak oczekiwał tego Odwołujący.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

W tym stanie rzeczy, Izba oddaliła odwołanie na podstawie art. 553 zdanie pierwsze i art. 554 ust. 1 pkt 1 Pzp oraz orzekł jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono z uwzględnieniem przywołanych poniżej przepisów, w tym także w oparciu o § 8 ust. 2 zdanie pierwsze rozporządzenia wskazanego poniżej. Jednocześnie, obciążając kosztami Odwołującego.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 557 Pzp oraz art. 575 Pzp, z uwzględnieniem postanowień Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodniczący:

.....