

WYROK
z dnia 21 marca 2017 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Lubomira Matczuk-Mazuś

Protokolant: Aneta Górniak

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 17 marca 2017 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 6 marca 2017 r. przez wykonawcę: **U.E. Sp. z o.o., (...) W.**

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Skarb Państwa – 2 Regionalna Baza Logistyczna, (...) W.**

przy udziale wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia:

1. G.S. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą G.S.H.H.P., (...) K.

2. „T.” Z.P.C. Sp. z o.o., (...) D.

– zgłaszających przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego

3. S.N. „S.M.”, (...) P.

– zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. oddala odwołanie;

2. kosztami postępowania obciąża wykonawcę: U.E. Sp. z o.o., (...) W., i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę: U.E. Sp. z o.o., (...) W. tytułem wpisu od odwołania,

2.2. zasądza od wykonawcy: U.E. Sp. z o.o., (...) W. na rzecz zamawiającego: Skarb Państwa – 2 Regionalna Baza Logistyczna, (...) W. kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 r. poz. 2164, z późn. zm.) na wyrok – w terminie 7 dni od dnia

jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego **W.-Praga w Warszawie**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający – Skarb Państwa – 2 Regionalna Baza Logistyczna z siedzibą w Warszawie – prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest „Dostawa przedmiotów umundurowania i wyekwipowania w latach 2017-2019 (bielizna zimowa, bielizna letnia, skarpety letnie) nr postępowania D/30/2017, na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych w brzmieniu obowiązującym od 28 lipca 2016 r., zwanej dalej „ustawa Pzp”, „Pzp” lub „ustawa”.

Wartość zamówienia jest większa niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 23 lutego 2017 r. pod numerem 2017/S 038-068496; przekazane do publikacji w dniu 21 lutego 2017 r.

Specyfikacja istotnych warunków zamówienia (SIWZ) została udostępniona na stronie internetowej zamawiającego: <http://zamowienia.2rblog.wp.mil.pl/plik/file/D-30-2017/siwzz.pdf> od dnia 23 lutego 2017 r.

Odwolujący – U.E. Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie – wniósł odwołanie wobec ustalonego:

1. w ogłoszeniu o zamówieniu (Sekcja IV pkt 2.7) oraz w SIWZ (rozdział XII pkt 1) terminu składania ofert na dzień 4 kwietnia 2017 r., godz. 8.00, który jest zbyt krótki w kontekście zawartego w Sekcji III pkt 13 ogłoszenia o zamówieniu oraz w rozdziale VII pkt 2.5 wymogu przedłożenia wraz z ofertą dokumentu, potwierdzającego, że oferowane dostawy odpowiadają określonym przez zamawiającego specyfikacjom technicznym, w postaci aktualnego zaświadczenia (z datą późniejszą od daty zatwierdzenia WDTT przez Komendanta WOBWSM) wydanego przez podmiot uprawniony do kontroli jakości (Wojskowy Ośrodek Badawczo-Wdrożeniowy Służby Mundurowej w Łodzi - „WOBWSM”), a tym samym uniemożliwia wykonawcom złożenie oferty;
2. w załączniku nr 6a do SIWZ (str. 18) terminu realizacji zamówienia w zakresie dostaw w 2017 r., który jest zbyt krótki, w kontekście czasu wymaganego do przeprowadzenia procesu produkcji ekwipunku stanowiącego przedmiot zamówienia, a tym samym uniemożliwia wykonawcom złożenie oferty.

Odwolujący zarzucił zamawiającemu naruszenie następujących przepisów ustawy Pzp:

1. art. 43 ust. 1 i ust. 2 w zw. z art. 25 ust. 1 pkt 2 przez ustalenie w treści ogłoszenia o zamówieniu oraz w treści SIWZ terminu składania ofert na tyle krótkiego, że niemożliwym jest złożenie oferty z uwzględnieniem wymogu przedłożenia wraz z ofertą dokumentu potwierdzającego, że oferowane dostawy odpowiadają określonym przez zamawiającego specyfikacjom technicznym, tj. aktualnego zaświadczenia (z datą późniejszą od daty zatwierdzenia WDTT przez Komendanta WOBWSM) wydanego przez podmiot uprawniony do kontroli jakości - Wojskowy Ośrodek Badawczo-Wdrożeniowy Służby Mundurowej w Łodzi;
2. art. 7 ust. 1 przez ustalenie w treści ogłoszenia o zamówieniu oraz w SIWZ wymogów dotyczących oferowanych przez wykonawców dostaw oraz terminu składania ofert z naruszeniem przepisów ustawy Pzp, w tym zasady równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji.

Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu na podstawie art. 192 ust. 2 i 3 Pzp dokonania zmiany:

1. treści ogłoszenia o zamówieniu (Sekcja IV pkt 3.4) oraz SIWZ (rozdział XII pkt 1) w zakresie ustalonego terminu składania ofert przez jego przedłużenie o czas nie krótszy niż 4 tygodnie, tj. do dnia 2 maja 2017 r. zaś, w razie upływu terminu składania ofert przed wydaniem wyroku przez Izbę - unieważnienie postępowania;
2. załącznika nr 6a do SIWZ w zakresie „planu dostaw przedmiotów umundurowania i wyekwipowania w 2017 r.” przez przedłużenie terminu realizacji dostaw do 160 dni od daty zawarcia umowy, do 31 grudnia 2017 r. zaś, w razie upływu terminu składania ofert przed wydaniem wyroku przez Izbę - unieważnienie postępowania.

Ponadto, odwołujący wniósł o zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

1. Interes w uzyskaniu zamówienia:

Odwołujący wskazał, że ma interes w uzyskaniu zamówienia, gdyż jest wykonawcą zdolnym do wykonania zamówienia, spełniającym warunki udziału w postępowaniu. Zamierza złożyć ofertę, niemniej zbyt krótki termin składania ofert, jaki zamawiający ustalił w treści ogłoszenia o zamówieniu oraz w treści SIWZ uniemożliwia odwołującemu dołączenie do oferty wszystkich wymaganych dokumentów, a tym samym udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Żaden potencjalny wykonawca, w tym U.E. Sp. z o.o., nie byłby w stanie uzyskać i przedłożyć wraz z ofertą wymaganego aktualnego zaświadczenia wydanego przez WOBWSM z datą późniejszą od daty zatwierdzenia WDTT przez Komendanta WOBWSM - w ciągu 40 dni (tj. mniej niż półtora miesiąca od ukazania się ogłoszenia o zamówieniu).

Orzecznictwo KIO (wyroki): z 27 maja 2013 r., sygn. akt KIO 1138/13; z dnia 4 października 2010 r., sygn. akt KIO 2036/10.

Odwołujący stwierdził, że ma interes w uzyskaniu zamówienia oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów Pzp. Czynności zamawiającego pozbawiają go możliwości uzyskania i realizacji zamówienia. Szkada jaką może ponieść wyraża się w utracie korzyści, jakie może uzyskać w razie uzyskania zamówienia i pozostaje w związku z zarzucanymi naruszeniami Pzp. Wyczerpuje to materialnoprawną przesłankę wniesienia odwołania, określoną w art. 179 ust. 1 Pzp.

2. Zarzuty oraz okoliczności faktyczne i prawne uzasadniające wniesienie odwołania:

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie art. 43 ust. 1 i ust. 2 w zw. z art. 25 ust. 1 pkt 2 Pzp przez ustalenie w treści ogłoszenia o zamówieniu oraz w treści SIWZ zbyt krótkiego terminu składania ofert, uniemożliwiającego potencjalnemu wykonawcy złożenie oferty z uwzględnieniem wymogu przedłożenia wraz z ofertą dokumentu potwierdzającego, że oferowane dostawy odpowiadają określonym przez zamawiającego specyfikacjom technicznym, tj. oferty obejmującej aktualne zaświadczenie (z datą późniejszą od daty zatwierdzenia WDTT przez Komendanta WOBWSM), wydanego przez podmiot uprawniony do kontroli jakości - WOBWSM. Działanie Zamawiającego w tym zakresie narusza również art. 7 ust. 1 Pzp i wynikającą z tego przepisu zasadę równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji.

Odwołujący wskazał: zgodnie z art. 43 ust. 1 Pzp zamawiający wyznacza termin składania ofert z uwzględnieniem czasu niezbędnego do przygotowania i złożenia oferty. Przepis ten powinien być odczytywany jako ogólna zasada ustalania przez zamawiających takiego terminu składania ofert, który realnie umożliwi im przygotowanie i złożenie oferty. Minimalny termin składania ofert w przypadku zamówień, których wartość jest równa lub przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 Pzp określa art. 43 ust. 2 Pzp. Termin ten wynosi co do zasady 35 dni od dnia przekazania ogłoszenia o zamówieniu Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej, zaś w sytuacjach określonych w art. 37 ust. 5 i 6 Pzp, termin składania ofert nie może być krótszy niż 40 dni od dnia przekazania ogłoszenia o zamówieniu Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej. Niemniej, nie ulega wątpliwości, że w świetle zasady wynikającej z art. 43 ust. 1 Pzp, termin ten powinien być odpowiednio wydłużony, jeśli zamawiający wymaga przedłożenia dokumentów, których uzyskanie nie następuje niezwłocznie, w normalnym toku czynności. Zamawiający, zastrzegając w SIWZ (lub ogłoszeniu o zamówieniu) wymóg złożenia stosownych dokumentów powinien każdorazowo zweryfikować, czy wykonawca może nimi dysponować w momencie opublikowania SIWZ (ogłoszenia o zamówieniu), czy będzie musiał je uzyskać po zapoznaniu się z SIWZ lub ogłoszeniem (gdyż prawo nie wymaga od wykonawcy stałego dysponowania tymi dokumentami, np. poprzez przechowywanie ich w siedzibie wykonawcy) oraz jaki czas potrzebny jest na uzyskanie danego rodzaju dokumentów (w jakim czasie, zgodnie z przepisami, wydaje się dany dokument, ewentualnie, jakie czynności należy

podjąć i ile - w praktyce - one trwają, np. w przypadku konieczności przeprowadzenia badań laboratoryjnych). Wyrok z 24 marca 2015 r., sygn. akt KIO 469/15.

W odniesieniu do uzyskania specyficznych dokumentów, których przedłożenia żąda zamawiający wraz z ofertą, zaś ich uzyskanie nie jest możliwe w toku normalnych czynności, Regionalna Komisja Orzekająca w sprawie orzekania o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wydała orzeczenie RKO z 22 maja 2009 r., sygn. RIO-IV-0021-05-09, Biul. NDFP 2009/3/6.

Zgodnie z informacjami zawartymi w Sekcji III pkt 1.3 ogłoszenia o zamówieniu oraz w rozdziale VII pkt 2.5 SIWZ, w oparciu o art. 25 ust. 1 pkt 2 Pzp, zamawiający wymaga od wykonawców przedłożenia wraz z ofertą dokumentu potwierdzającego, że oferowane dostawy odpowiadają określonym przez Zamawiającego specyfikacjom technicznym (Wojskowym Dokumentacjom Techniczno-Technologicznym - „WDTT“), w postaci aktualnego zaświadczenia (z datą późniejszą od daty zatwierdzenia WDTT przez Komendanta WOBWSM) wydanego przez podmiot uprawniony do kontroli jakości, tj. Wojskowy Ośrodek Badawczo-Wdrożeniowy Służby Mundurowej w Łodzi. Według wiedzy i doświadczenia odwołującego, podmiotu profesjonalnie zajmującego się dostawami przedmiotów umundurowania i wyekwipowania wojskowego, w tym dla Jednostki Wojskowej nr 4226 oraz armii szwedzkiej, uzyskanie tego rodzaju zaświadczenia w przypadku przedmiotowego zamówienia wynosi nie mniej niż 2 miesiące. W tym czasie wykonawca musi przygotować i wykonać sam wzór - przędzę (wymagana przędza nie jest standardowa wobec czego konieczne jest jej przygotowanie [skręcenie] od podstaw - ok 4 dni), materiał (dzianie, farbowanie, relaksacja dzianiny - prawie 2 tygodnie), oraz zlecić wykonanie badań (ok. 1 miesiąc) i wnieść o zatwierdzenie wzoru przez WOBWSM (ok. 16 dni). Jedną z procedur badania jest test odporności tkaniny na światło. Sama procedura przeprowadzenia testu światła trwa minimum 3 tygodnie. Do tego dochodzi procedura oceny wzoru przez WOBWSM, która zgodnie z Instrukcją WOBWSM oceny i potwierdzenia zgodności zakładowych wzorów z zatwierdzonymi wojskowymi dokumentacjami oraz wojskowymi wzorami przedmiotów umundurowania i wyekwipowania trwa 16 dni roboczych (powyższe potwierdza pismo zamawiającego: wyjaśnienie treści SIWZ z 23 lutego 2017 r.).

U.E. Sp. z o.o. w 2015 r. uczestniczyła w przetargu w przedmiocie podobnego zamówienia dla armii szwedzkiej, w którym, określony przez zamawiającego czas na złożenie ofert wynosił 4 miesiące. Zamawiający również wymagał przedłożenia zatwierdzonego wzoru oraz wyników badań dotyczących materiału, z którego wykonany jest przedmiot zamówienia, w celu weryfikacji, czy dany wykonawca jest w stanie wykonać zamówienie. Tak określony czas na złożenie oferty uwzględniał okoliczności, na które powołuje się Odwołujący w niniejszej sprawie. Regionalna Baza Logistyczna mając świadomość działań, jakie musi podjąć wykonawca, który zamierza złożyć ofertę, w celu

uzyskania zaświadczenia WOBWSM powinna określić co najmniej 3 miesięczny, jeśli nie 4 miesięczny, jak armia szwedzka, termin składania ofert.

Zgodnie z art. 43 ust. 2 pkt 1 Pzp jeżeli wartość zamówienia jest równa lub przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 Pzp, termin składania ofert nie może być krótszy niż 35 dni od dnia przekazania ogłoszenia o zamówieniu Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej. Przedmiotowe zamówienie przekracza te kwoty. Zamawiający przekazał ogłoszenie do publikacji w dniu 21 lutego 2017 r. Termin składania ofert został przez Zamawiającego ustalony na dzień 4 kwietnia 2017 r. Tym samym, wskazany przez Zamawiającego termin składania ofert obejmuje minimalny czas zagwarantowany w przepisach prawa. Niemniej, zamawiający określając termin na złożenie ofert nie uwzględnił czasu niezbędnego do przygotowania i złożenia oferty. Wyznaczenie minimalnego terminu wskazanego w art. 43 ust. 2 Pzp nie zadośćuczyniło wymogom Pzp. Zamawiający wskazał minimalny czas na przygotowanie oferty, który jest niewystarczający na terminowe złożenie oferty w siedzibie zamawiającego - z uwagi na zastrzeżenie w ogłoszeniu o zamówieniu oraz w SIWZ wymogu przedłożenia wraz z ofertą dokumentu potwierdzającego zgodność oferowanych dostaw z wymaganiami określonymi przez zamawiającego, tj. ww. zaświadczenia WOBWSM.

W świetle powyższego, w wyznaczonym terminie potencjalny wykonawca nie ma możliwości uzyskania wymaganego zaświadczenia, a w konsekwencji nie ma możliwości złożenia oferty w postępowaniu. Należy podkreślić, że w zakresie każdego zamówienia dotyczącego umundurowania i wyekwipowania wojskowego obowiązują każdorazowo określone przez zamawiającego wymogi, sprecyzowane w podlegającym zatwierdzeniu przez Komendanta WOBWSM WDTT. Tym samym, potencjalny wykonawca nie jest w stanie - bez zapoznania się z zatwierdzonym WDTT - podjąć działań zmierzających do wykonania wzoru i jego zatwierdzenia. Sam Zamawiający w SIWZ zastrzegł, że data wydanego zaświadczenia musi być późniejsza niż data zatwierdzenia WDTT przez Komendanta WOBWSM.

W dowód czasu trwania samych badań stanowiących jeden z etapów procesu zmierzającego do uzyskania zaświadczenia z WOBWSM, wykonawca przedłożył zaświadczenie z Instytutu M., z którego wynika, że będą trwały one około 14 dni.

Ustalony przez zamawiającego termin składania ofert jest okresem niewystarczającym na skompletowanie oferty, co nie pozostaje bez znaczenia dla poszanowania zasady konkurencyjności i równego traktowania podmiotów. Termin składania ofert w przypadku Zamówienia powinien być ustalony minimum na dzień 2 maja 2017 r. Niewątpliwie, wyznaczając 43-dniowy termin składania ofert, zamawiający nie uwzględnił czasu na przygotowanie i wykonanie wzoru oraz wykonanie badań i zatwierdzenie wzoru przez WOBWSM, Z powyższego wynika, że aby wykonawca mógł złożyć ofertę zgodną

z treścią SIWZ, w tym wykazać spełnienie warunków przedmiotowych określonych w rozdz. VII ust. 2.5 SIWZ, musiałyby mieć dostęp do zatwierdzonego WDTT i SIWZ znacznie wcześniej. Jak wynika z dokumentacji postępowania, WDTT dla ubrań stanowiących przedmiot zamówienia została zatwierdzona przez Komendanta WOBWSM w dniach 2 oraz 6 lutego 2017 r. Niemniej ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane prawie miesiąc później, tj. 23 lutego 2017 r.

Odwołujący podkreślił, że zamawiający w świetle art. 7 ust. 1 Pzp, ma obowiązek przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców. Powyższe powoduje istotną wątpliwość odwołującego w zakresie przestrzegania przez zamawiającego zasad uczciwej konkurencji w realizacji zamówienia. Termin wskazany w treści ogłoszenia oraz SIWZ pozwala domniemywać, że postępowanie o udzielenie przedmiotowego zamówienia przebiegać będzie z pominięciem zasady bezstronności i obiektywizmu mającego wpływ na równe traktowanie podmiotów. Może być bowiem możliwe, że istnieje wykonawca, któremu wcześniej umożliwiono pozyskanie wiedzy na temat planowanych warunków zamówienia i który rozpoczął działania zmierzające do uzyskania zaświadczenia z WOBWSM - z wyprzedzeniem umożliwiającym dochowanie terminu składania ofert. W innym wypadku, w ocenie odwołującego, co potwierdzają załączone do odwołania dokumenty, nie byłoby możliwe, by jakikolwiek wykonawca złożył ofertę wraz z wymaganym zaświadczeniem w terminie ustalonym pierwotnie przez zamawiającego (do dnia 4 kwietnia 2017 r.).

Wyrok NSA w Warszawie z dnia 13 lutego 2014 r., sygn. akt II GSK 1980/12; wyrok Izby z 12 listopada 2014 r., sygn. KIO akt 2167/14.

Działanie Zamawiającego stoi w oczywistej sprzeczności z unormowaniami art. 7 ust. 1 Pzp i powoduje, że potencjalni wykonawcy, którzy zapoznali się z treścią ogłoszenia o zamówieniu oraz treścią SIWZ w najwcześniejszym możliwym terminie, tj. w terminie ich publikacji - pozostają z góry wykluczeni z możliwości wzięcia udziału w postępowaniu, pomimo zdolności do realizacji zamówienia.

O naruszeniu wskazanego przepisu stanowi również określony przez zamawiającego w „*planie dostaw przedmiotów umundurowania i wyekwipowania w 2017 r.*” termin realizacji zamówienia w tym zakresie. We wskazanym planie stanowiącym załącznik nr 6a do SIWZ wskazano, że realizacja zamówienia w 2017 r. ma nastąpić w ciągu odpowiednio 45 lub 90 dni od daty zawarcia umowy z wykonawcą (do 31 października 2017 r.). Wskazane terminy są jednak nie wystarczające. Ich dotrzymanie możliwe jest jedynie przez osoby, którym wcześniej umożliwiono pozyskanie wiedzy na temat planowanych warunków zamówienia i które rozpoczęły działania zmierzające do jego realizacji jeszcze przed *udzieleniem* (?) zamówienia. Wskazać należy, że na proces realizacji przedmiotu zamówienia, którego czas ma wynosić 45 dni (bielizna zimowa) składa się pozyskanie przędzy, rozpoczęcie dziania po

pozyskaniu pierwszej partii przędzy, farbowanie, relaksacja, szycie, odbiór prób przez RPW, testowanie materiału, odbiór wojskowy i dostarczenie do magazynu wojskowego, a całość wskazanych działań wiąże się z nakładem czasowym rzędu 51 dni. Wykonanie zamówienia w czasie przewidzianym w terminie określonym w planie dostaw wskazanym powyżej jest zatem niemożliwe o ile wykonawca nie posiadał wcześniej informacji na temat warunków zamówienia.

Ponadto postanowienia SIWZ są nierzetelne i nie pozwalają na precyzyjne określenie wymagań co do zamówienia. Z treści opisu znajdującego się w pkt 6 załącznika nr 1 do SIWZ postępowania D/30/2017 nie określono czy przy wykonaniu zamówienia mogą zostać wykorzystane materiały zasadnicze wykonane w 2016 r., na co wskazywał Odwołujący w piśmie z dnia 3 marca 2017 r.

Odwołujący uznał, że podniesione w odwołaniu zarzuty są w pełni uzasadnione. Wniósł jak na wstępie.

Załączniki (merytoryczne): Wyjaśnienie treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, numer postępowania: D/31/2017 z 02.03.2017 r.; Pismo odwołującego do zamawiającego z dnia 03.03.2017 r.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie, uznając zarzuty za bezzasadne, wniósł o oddalenie odwołania.

1. W uzasadnieniu pisma wskazał.

Zgodnie z brzmieniem art. 43 ust. 2 ustawy Pzp jeżeli wartość zamówienia jest równa lub przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8, termin składania ofert nie może być krótszy niż 35 dni od dnia przekazania ogłoszenia o zamówieniu Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej (zgodnie z treścią art. 18 pkt 5a ustawy z dnia 22 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2016 r. poz.1020), do dnia 18 października 2018 r. obowiązuje termin 40 dniowy). W przedmiotowym postępowaniu wartość zamówienia przekracza kwoty wynikające z wydanego na podstawie art. 11 ust. 8 Pzp rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie kwot wartości zamówień oraz konkursów, od których uzależniony jest obowiązek przekazania Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej z dnia 28 grudnia 2015 r. (Dz. U. z 2015 r. poz. 2263), a okoliczności opisane w art. 37 ust. 5 i 6 ustawy Pzp nie występują. Zamawiający realizując obowiązki ustawowe przekazał w dniu 21 lutego 2017 r. ogłoszenie o zamówieniu Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej. W opublikowanych w dniu 23 lutego 2017 r. na stronach internetowych postanowieniach SIWZ określił natomiast termin składania ofert na 4 kwietnia 2017 r., co oznacza, że ustalając ten termin (43 dni) dochował wymogów w tym zakresie.

Dowód: materiały z przebiegu postępowania o zamówienie publiczne nr D/30/2017, opublikowane na stronie internetowej: <http://www.2rblog.wp.mil.pl>

Ustalony przez zamawiającego termin 43-dniowy jest okresem w pełni wystarczającym do złożenia oferty. W rozpatrywanej sprawie – z uwagi na wartość zamówienia przekraczającego progi unijne – nie ma zastosowania przepis art. 43 ust. 1 Pzp. Jak wynika z uzasadnienia wyroku KIO z dnia 20 stycznia 2016 r. sygn. akt 16/16, *„zamawiający w postępowaniu o wartości przewyższającej tzw. progi unijne nie jest zobowiązany uwzględniać czasu niezbędnego na przygotowanie oferty”*, choć *„ustalony przez zamawiającego termin składania ofert może podlegać kontroli pod względem zachowania zasad prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego – w tym wynikających z art. 7 ust. 1 Pzp zasad równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji.”* Przytoczona w uzasadnieniu odwołania teza zawarta w orzeczeniu Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawie orzekania o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych z 22 maja 2009 r. (sygn. RIO IV-0021-05-09, Biul. NDFP 2009/3/6), jako odnosząca się do sytuacji przewidzianej w art. 43 ust. 1 w zw. z art. 7 ust. 1 Pzp nie może mieć zastosowania.

Zamawiający dopełnił wszelkich obowiązków w zakresie zachowania zasad równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji. Żądanie zawarte w Sekcji III pkt 1 i 3 ogłoszenia o zamówieniu oraz w Rozdziale VII pkt 2.5 SIWZ, a dotyczące przedłożenia przez Wykonawcę wraz z ofertą dokumentu potwierdzającego, że oferowane dostawy odpowiadają określonym przez zamawiającego specyfikacjom technicznym jest oparte o przepis art. 25 ust. 1 pkt 2 Pzp i nie jest przez odwołującego kwestionowane. Uważa on natomiast, że uzyskanie zaświadczenia potwierdzającego, że oferowane dostawy odpowiadają określonym przez Zamawiającego specyfikacjom technicznym, tj. aktualnego zaświadczenia (z datą późniejszą od zatwierdzenia WDTT przez Komendanta WOBWSM) wydanego przez podmiot uprawniony do kontroli jakości tj. Wojskowy Ośrodek Badawczo-Wdrożeniowy Służby Mundurowej w Łodzi w terminie 43 dni jest niemożliwe, ponieważ uzyskanie tego rodzaju zaświadczenia w przypadku przedmiotowego zamówienia wynosi nie mniej niż 2 miesiące. Według Odwołującego Wykonawca musi przygotować i sam wykonać wzór -przędzę, materiał (dzianie, farbowanie, relaksacja dzianiny - prawie dwa tygodnie), oraz zlecić wykonanie badań - ok. 1 miesiąca i wnieść o zatwierdzenie wzoru zakładowego przez WOBWSM (ok. 16 dni roboczych). Podkreślił też, że jedną z procedur tego badania jest test odporności wybarwień na światło, który to test ma trwać minimum 3 tygodnie.

Przedstawiona przez Odwołującego argumentacja w tym zakresie nie przekonuje Zamawiającego. Większość Wojskowych Dokumentacji Techniczno-Technologicznych (WDTT) Przedmiotów Umundurowania i Wyekwipowania (PUiW) wzór 538/MON (skarpety letnie), 529/MON (spodenki letnie koloru khaki), 518/MON (koszulka letnia koloru khaki),

stanowiących przedmiot zamówienia od wielu lat nie podlegała zmianom. Wojskowy Ośrodek Badawczo-Wdrożeniowy Służby Mundurowej w Łodzi (Ośrodek lub WOBWSM) dokonuje zatwierdzenia zakładowego wzoru PUiW na wniosek złożony w dowolnym terminie, nie tylko po ukazaniu się ogłoszenia o zamówieniu. Odwołujący w marcu 2013 r. złożył wniosek o zatwierdzenie zakładowych wzorów PUiW wzór 529/MON i 518/MON i tylko z powodu nieprawidłowego przygotowania PUiW Ośrodek odmówił wydania zaświadczenia. Informacja o prowadzeniu przez WOBWSM w Łodzi prac rozwojowych w zakresie m.in. PUiW wzór 507T/MON (bielizna zimowa) oraz 507TM/MON była ogólnie dostępna na stronach internetowych Ośrodka, w zakładce „Prace rozwojowe” (<http://www.wobwsm.wp.mil.p.pl/22>). Informacja zawierała też planowany termin zakończenia prac rozwojowych. WDTT PUiW wzór 507T/MON oraz 507TM/MON zostały zaktualizowane w dniu 06.02.2017 r. i wprowadziły tylko częściowe zmiany w zakresie rozwiązań materiałowo-konstrukcyjnych PUiW, natomiast podstawowe wymagania dla dzianiny zasadniczej nie uległy zmianie. A zatem z trzech PUiW objętych postępowaniem o udzielenie przedmiotowego zamówienia, tylko jeden wzór 507T/MON uległ modernizacji i to w niewielkim zakresie (chodzi o zastosowanie ściągaczy w bluzie i kalesonach). Pozostałe wzory PUiW 518/MON, 529/MON, 538/MON nie uległy od kilku lat zmianie.

Dowód: pismo WOBWSM w Łodzi z dnia 10.03.2017 r. Nr 314/17.

Należy podnieść, że do chwili obecnej dwóch potencjalnych Wykonawców bielizny zimowej złożyło w kancelarii WOBWSM wnioski dotyczące oceny i potwierdzenia zgodności zakładowych wzorów bielizny zimowej. W dniu 10 marca 2017 r. wpłynęły do WOBWSM 2 wnioski pochodzące od dwóch różnych Wykonawców o dokonanie oceny i potwierdzenia zgodności wzoru zakładowego PUiW. Jest wysoce prawdopodobne, że podmioty te uzyskają zaświadczenie do końca terminu składania ofert. Wskazuje to na możliwość przeprowadzenia pełnej procedury przygotowania oferty w terminie wskazanym w SIWZ.

Dowód: pismo WOBWSM w Łodzi z dnia 10.03.2017 r. Nr 314/17.

Terminy dostaw przedmiotów objętych zamówieniem wynikają z pilnej potrzeby wyposażenia żołnierzy w należne PUiW poszczególnych grup użytkowników, takich jak żołnierze rezerwy powoływani na ćwiczenia wojskowe, oraz powoływani do służby w formowanych jednostkach Wojsk Obrony Terytorialnej. Konieczność wyposażenia w przedmioty PUiW wynika z norm należności określonych w rozporządzeniu Ministra Obrony Narodowej z dnia 9 lutego 2016 r. w sprawie umundurowania i wyekwipowania żołnierzy w czynnej służbie wojskowej (Dz. U. z 2016 r. poz. 310) i w rozporządzeniu Ministra Obrony Narodowej z dnia 31 października 2014 r. w sprawie umundurowania i wyekwipowania żołnierzy zawodowych i żołnierzy pełniących służbę kandydacką (Dz. U. z 2014 r. poz. 1615).

Wyposażenie w 2017 r. w należne PUiW żołnierzy nowoformowanych Polskich Kontyngentów Wojskowych w ramach wypełniania zobowiązań podjętych na szczycie NATO w 2016 r. w Warszawie.

Dowód: pismo Szefa Służb Materiałowych Inspektoratu Wsparcia Sił Zbrojnych z dnia 10.03.2017 r. nr 9557/17.

Zamawiający wypełnił więc wszystkie spoczywające na nim obowiązki i nie naruszył zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania Wykonawców. Ewentualna zmiana terminów składania ofert w obecnej fazie i wydłużenie okresu dostaw realizacji umowy mogłaby natomiast prowadzić do zaburzenia tych fundamentalnych zasad w postępowaniu o zamówienie publiczne. W sytuacji bowiem, gdy dwaj potencjalni Wykonawcy, którzy podjęli działania z najwyższą starannością i mogą złożyć oferty w przewidzianym w SIWZ terminie do 4 kwietnia 2017 r. (chodzi o dwa podmioty, które złożyły wnioski o uzyskanie zaświadczenia w WOBWSM w Łodzi) wydłużenie terminu składania ofert prowadziłoby do naruszenia wymienionych zasad.

W tym stanie rzeczy, Zamawiający wniósł jak na wstępie.

Załączniki: 1. pismo WOBWSM w Łodzi z dnia 10.03.2017 r. Nr 314/17; 2. pismo Szefa Służb Materiałowych Inspektoratu Wsparcia Sił Zbrojnych z dnia 10.03.2017 r. nr 9557/17.

2. Stanowisko Wojskowego Ośrodka Badawczo-Wdrożeniowego Służby Mundurowej (WOBWSM) z dnia 10.03.2017 r. Nr 314/17.

Zarzuty Odwołującego dotyczące zbyt krótkiego czasu na właściwe przygotowanie oferty i załączenie do niej aktualnego „zaświadczenia” wydanego przez WOBWSM nie są zgodne z prawdą.

Odwołujący określa czas minimalny potrzebny do wykonania przedmiotu na 55 dni wynikający z wyliczenia: a) przygotowanie przędzy - 4 dni, b) wykonanie dzianiny - 14 dni, c) badania laboratoryjne - 21 dni (wykonawca co prawda określa niezbędny czas na 1 miesiąc, ale podaje też czas na wykonanie najbardziej czasochłonnego badania, tj. odporności wybarwień na światło - 3 tygodnie). Nadmienić należy, że przy wcześniejszym potwierdzaniu innych zakładowych wzorów Odwołujący przedstawiał raporty z badań laboratoryjnych, z których wynikało, że badania w zakresie odporności wybarwień na światło trwały około 2 dni, d) potwierdzenie zgodności zakładowych wzorów z wzorem PUiW - 16 dni.

Większość Wojskowych Dokumentacji Techniczno-Technologicznych (WDTT) PUiW wzór 538/MON, 529/MON, 518/MON stanowiących przedmiot zamówienia od wielu lat nie podlegała zmianom. Zgodnie z obowiązującymi zasadami (zatwierdzenia zakładowego wzoru PUiW) WOBWSM dokonuje na wniosek wykonawcy złożony w dowolnym terminie, nie tylko po ogłoszeniu zamówienia przez Zamawiającego.

Nadmienić należy, że Odwołujący w marcu 2013 r. złożył wniosek o zatwierdzenie zakładowych wzorów PUiW wzór 529/MON i 518/MON. Tylko z powodu nieprawidłowego przygotowania PUiW WOBWSM odmówił wydania „zaświadczenia.”

Informacja o prowadzeniu przez WOBWSM prac rozwojowych w zakresie między innymi PUiW wzór 507T/MON oraz 507TM/MON była ogólnie dostępna na stronach internetowych WOBWSM, w zakładce Prace rozwojowe (<http://www.wobwsm.wp.mil.p./pl/22>).

Informacja zawierała także planowany termin zakończenia prac rozwojowych. WDTT PUiW wzór 507T/MON oraz 507TM/MON zostały zaktualizowane w dniu 06.02 2017 r. Od tego momentu potencjalni wykonawcy mieli możliwość przystąpienia do przygotowania wzorów zakładowych. Licząc do daty 04.04 2017 r. (termin składania ofert) - 58 dni. Zaktualizowane WDTT wprowadziły tylko częściowe zmiany w zakresie rozwiązań materiałowo-konstrukcyjnych PUiW. Podstawowe wymagania dla dzianiny zasadniczej nie uległy zmianie. Wymagania techniczno-użytkowe materiałów zasadniczych nie uległy zmianie.

Biorąc pod uwagę powyższe, należy uznać, że dla doświadczonego oraz posiadającego kompetentny personel i odpowiedni park maszynowy Wykonawcy nie powinno stanowić problemu przygotowanie przedmiotu umowy zgodnie z wymaganiami określonymi przez Zamawiającego w SIWZ.

Dwóch potencjalnych dostawców /wykonawców bielizny zimowej złożyło w kancelarii WOBWSM wnioski dotyczące oceny i potwierdzenia zgodności zakładowych wzorów bielizny zimowej.

3. Stanowisko Inspektoratu Wsparcia Sił Zbrojnych z dnia 10.03.2017 r. nr 9557/17. Krótkie terminy dostaw, które stały się m.in. przedmiotem formułowanych zarzutów, wynikają przede wszystkim z: -braku dostaw PUiW w 2016 r. w związku z unieważnieniem postępowań na zakupy; -pilnej potrzeby wyposażenia w należne PUiW poszczególnych grup użytkowników, takich jak: zwiększone ilości żołnierzy powoływanych na ćwiczenia wojskowe oraz żołnierzy z formowanych jednostek Wojsk Obrony Terytorialnej; -ukompletowania zwolnionych okresowo zapasów; -wyposażania w 2017 r. w należne PUiW nowoformowanych PKW w ramach wypełniania zobowiązań podjętych na Szczycie NATO w 2016 roku w Warszawie.

Wykonawcy zgłaszający przystąpienia do postępowania odwoławczego: 1. G.S. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą G.S.H.H.P. z siedzibą w Kielcach; 2. „T.” Z.P.C. Sp. z o.o. z siedzibą w Dłutowie – po stronie odwołującego oraz 3. S.N. „S.M.” z siedzibą w Poznaniu – po stronie zamawiającego, wnieśli w zgłoszeniach o rozstrzygnięcie na korzyść strony, do której przystąpili.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.

Na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron i wykonawców zgłaszających przystąpienia do postępowania odwoławczego (w obecności pełnomocników stron i wykonawców: G.S. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą G.S.H.H.P. i Spółdzielni Niewidomych „S.M.”), Izba uznała, że wykonawcy zgłaszający przystąpienia, w wyniku skutecznych przystąpień, stali się uczestnikami postępowania odwoławczego (art. 185 ust. 2, 3 i 4 ustawy Pzp).

Wobec nie wystąpienia negatywnych przesłanek, o których stanowi art. 189 ust. 2 ustawy Pzp), odwołanie zostało rozpoznane na rozprawie.

Izba rozpoznała merytorycznie zarzuty odwołania, uznając, że szeroko rozumiane przesłanki legitymacji czynnej wykonawców wnoszących odwołania wobec treści ogłoszenia o zamówieniu i postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia, uprawniają odwołującego do wniesienia odwołania (art. 179 ust. 1 ustawy Pzp).

Odwołanie rozpoznane w granicach zarzutów zawartych w odwołaniu, z uwzględnieniem obowiązku stron i uczestników postępowania odwoławczego udowodnienia faktów, z których wywodzą skutki prawne, podlega oddaleniu (art. 190 ust. 1, art. 192 ust. 1 i ust. 7 ustawy Pzp).

Nie zostało wykazane naruszenie przepisów ustawy Pzp wskazanych w odwołaniu.

Przepis art. 25 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp nie stanowi samodzielnej podstawy zarzutu, został przywołany „w związku”. Przepis ten stanowi o uprawnieniu zamawiającego żądania dokumentu przedmiotowego opisanego w rozdziale V pkt 6 SIWZ, potwierdzającego spełnianie przez oferowane dostawy wymagań zamawiającego, mianowicie – zgodności przedmiotu dostawy ze wzorem wykonanym wg Wojskowej Dokumentacji Techniczno-Technologicznej, znajdującym się w Wojskowym Ośrodku Badawczo-Wdrożeniowym Służby Mundurowej w Łodzi - § 13 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia (Dz. U. z 2016 r. poz. 1126). Żądanie dokumentu przez zamawiającego nie było kwestionowane.

Z uwagi na fakt, że przepis art. 43 ust. 1 ustawy Pzp dotyczący wartości zamówienia mniejszej niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy, nie ma zastosowania, w konsekwencji podstawę zarzutów odwołania stanowi naruszenie: art. 43 ust. 2 oraz art. 7 ust. 1 ustawy Pzp.

W kwestii naruszenia przepisów art. 43 ust. 1 i ust. 2 ustawy Pzp Izba orzekła we wskazanym w odpowiedzi na odwołanie i na rozprawie wyroku z dnia 20 stycznia 2016 r., sygn. akt KIO 16/16, dotyczącym postępowania odwoławczego pomiędzy tymi samymi stronami z zarzutem naruszenia art. 7 ust. 1 oraz art. 43 ust. 1 i 2 Pzp przez wyznaczenie zbyt krótkiego terminu składania ofert i wymogu złożenia wraz z ofertą dokumentu potwierdzającego, że oferowane dostawy odpowiadają określonym przez zamawiającego specyfikacjom technicznym, w postaci aktualnego zaświadczenia (z datą późniejszą od daty zatwierdzenia WDTT przez Komendanta WOBWSM) wydanego przez podmiot uprawniony do kontroli jakości (Wojskowy Ośrodek Badawczo-Wdrożeniowy Służby Mundurowej w Łodzi), a tym samym uniemożliwienia wykonawcom złożenia oferty.

Izba, rozpoznając aktualne odwołanie w pełni podzieliła stanowisko przedstawione w przywołanym wyroku wskazującym, że przepis art. 43 ust. 1 Pzp nie znajduje zastosowania w sprawie, gdyż zastosowanie tego przepisu jest jednak ograniczone do postępowań o wartości mniejszej, niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 Pzp. Do postępowań o wartości większej odnosi się art. 43 ust. 2 Pzp stanowiący, że termin składania ofert – wg aktualnego brzmienia przepisu, nie może być krótszy niż 35 dni od dnia przekazania ogłoszenia o zamówieniu Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej (zgodnie z art. 18 pkt 5a ustawy nowelizującej – w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego wszczętych i niezakończonych przed dniem 18 października 2018 r. (...)) – termin, o którym mowa w art. 43 ust. 2 ustawy wynosi 40 dni).

„Różnica w brzmieniu art. 43 ust. 1 i art. 43 ust. 2 P.z.p. - wskazanie w pierwszym z nich obowiązku uwzględnienia czasu niezbędnego na przygotowanie oferty - wynika z bardzo krótkiego minimalnego terminu na złożenie ofert i daje możliwość zapewnienie konkurencyjności postępowaniu o niższej wartości.”

Wyznaczony przez zamawiającego termin 4 kwietnia 2017 r. spełnia wymagania art. 43 ust. 2 Pzp. Ogłoszenie o zamówieniu zostało przekazane Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej 21 lutego 2017 r., zatem wyznaczenie terminu składania ofert wynoszącego ponad 40 dni przesądza, że zamawiający nie dopuścił się zarzucanego naruszenia.

Wskazane w ust. 1 przepisu przesłanki „z uwzględnieniem czasu niezbędnego do przygotowania i złożenia oferty”, stanowiące podstawę zarzutu odwołującego w przedmiocie naruszenia art. 43 ust. 2 ustawy – odnoszą się wyłącznie do postępowania o wartości zamówienia mniejszej niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy. Postępowanie odwoławcze, podobnie jak postępowanie o udzielenie zamówienia, jest sformalizowane, stąd zarzut niezgodnych z ustawą czynności zamawiającego bądź zaniechania czynności, do których zamawiający był zobowiązany na

podstawie ustawy, obok okoliczności faktycznych (faktycznej podstawy zarzutu) powinien wskazywać właściwą podstawę prawną (przepis ustawy). Zatem, przesłanki warunkujące ustalenie terminu składania ofert w postępowaniach o wartości mniejszej niż wartość zamówienia w rozpoznawanym odwołaniu, do którego stosuje się przepisy dotyczące wartości większej, nie mogą być skuteczne jako uzasadniające zarzut.

Izba podzieliła też stanowisko z przywołanego wyroku, co do niezasadnego oczekiwania odwołującego o powinności zamawiającego uwzględnienia okresu niezbędnego na przygotowanie dzianiny w celu wyprodukowania zamawianej bielizny. Podzieliła również negatywną ocenę postulatu dotyczącego równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji jako oznaczającego obowiązek zamawiającego takiego przygotowania postępowania, by mogli wziąć w nim udział wszyscy wykonawcy działający w danej branży (wskazani w odwołaniu potencjalni wykonawcy). Brak możliwości wzięcia udziału w postępowaniu przez odwołującego, nie oznacza, że doszło do złamania zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Zamawiający i uczestnik postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego potwierdzili na rozprawie okoliczności złożenia przez dwóch wykonawców (dostawców) wniosków dotyczących oceny i potwierdzenia zgodności zakładowych wzorów bielizny zimowej, co wskazuje na możliwość złożenia ofert w wyznaczonym przez zamawiającego terminie wraz z wymaganymi zaświadczeniami.

Zasadne i istotne w ocenie zarzutów odwołania jest spostrzeżenie zamawiającego, że zgodnie z odwróconą procedurą oceny spełniania warunków udziału wykonawców w postępowaniu (rozdział VII pkt 2 SIWZ), opisane w pkt 1.1--1.1.5.2 tego rozdziału wstępne potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu zostanie przedstawione w formularzu JEDZ (oświadczenie). Wezwanie do złożenia w wyznaczonym terminie aktualnych na dzień złożenia dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy (a więc wskazanych w odwołaniu zaświadczeń) nastąpi przed udzieleniem zamówienia (przed wyborem najkorzystniejszej oferty) i zostanie skierowane do wykonawcy, którego oferta zostanie oceniona najwyżej (pkt 2 drugi akapit). W pkt 2.5 wskazano na obowiązek złożenia aktualnego zaświadczenia (z datą wystawienia późniejszą od daty zatwierdzenia WDTT przez Komendanta Wojskowego Ośrodka Badawczo-Wdrożeniowego Służby Mundurowej) wydanego przez podmiot uprawniony do kontroli jakości (WOBWSM w Łodzi) potwierdzającego, że ofertowany przedmiot zamówienia odpowiada określonym przez zamawiającego specyfikacjom technicznym. Wskazano, że wydawanie zaświadczeń realizowane jest przez WOBWSM zgodnie z *„Instrukcją oceny i potwierdzania zgodności zakładowych wzorów z zatwierdzonymi wojskowymi dokumentacjami oraz wzorami przedmiotów umundurowania i wyekwipowania”*, dostępną na

stronie internetowej ośrodka, w terminie **16 dni roboczych od dnia złożenia stosownego wniosku.**

Z powyższego wynika, że w postanowieniach SIWZ nie wskazano, że zaświadczenie ma być złożone jednocześnie z ofertą [w rozdziale VII pkt 1 „Zamawiający wymaga załączenia do oferty: (...)” w pkt 2 wskazano: *aktualne na dzień ich złożenia oświadczenia lub dokumenty potwierdzające okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy w zakresie wynikającym z treści SIWZ oraz ogłoszenia o zamówieniu, mają być złożone na wezwanie zamawiającego przez wykonawcę, którego oferta zostanie oceniona najwyżej;* z pkt 2.5 wynika obowiązek złożenia zaświadczenia – *nie wraz z ofertą*]. Zatem należy uznać, że upływ terminu składania ofert nie oznacza niemożności złożenia zaświadczenia po tym terminie, skoro zaświadczenie ma być złożone na wezwanie zamawiającego przed dokonaniem wyboru najkorzystniejszej oferty i przez wykonawcę, którego oferta zostanie oceniona najwyżej.

Odwołujący nie wykazał, również nie uprawdopodobnił niemożności złożenia oferty w wyznaczonym terminie. Zakładając nawet zamiar złożenia zaświadczenia wraz z ofertą, odwołujący nie przedstawił żadnej informacji o podjęciu jakichkolwiek czynności związanych z ubieganiem się o wydanie zaświadczenia.

Załączniki merytoryczne do odwołania zostały wskazane wyżej w części końcowej streszczonego uzasadnienia odwołania, nie zamieszczono w nich wymienionego w spisie zaświadczenia z Instytutu M.. Zaświadczenia Instytutu Technologii Bezpieczeństwa M. z 8 marca 2017 r. dotyczące białizny zimowej wzór 507T/MON, letniej wzór 505T/MON i bluzy ocieplającej wzór 546T/MON, wydane na rzecz P.P.H.U. „B.” B.J.B., zostały złożone wraz z odwołaniem tego wykonawcy jako załączniki do odwołania wniesionego do Prezesa KIO w sprawie sygn. akt KIO 470/17.

Wniosek do zamawiającego z dnia 03.03.2017 r. o wyjaśnienie opisu zamieszczonego w pkt 6 załącznika nr 1 do OPZ, wobec jednoznacznej treści tego opisu, nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia odwołania.

Złożone na rozprawie: 1. Zaświadczenie WOBWSM z dnia 16.02.2016 r. o posiadaniu przez odwołującego wzoru potwierdzonego za zgodność z obowiązującą WDTT z datą zatwierdzenia 16.02.2016 r.; 2. WDTT białizna zimowa wzór 507T/MON, potwierdzona za zgodność 12.06.2015 r.; 3. Umowa dostawy Nr 502/20/5/2015 r. z załącznikami (zamówienie realizowane na rzecz zamawiającego)

– potwierdzają, że odwołujący posiada doświadczenie w zakresie ubiegania się o tego rodzaju zamówienia i ma potencjalne możliwości złożenia oferty, szczególnie w sytuacji, gdy WDTT PUiW wzór 507/MON oraz 507TM/MON zostały zaktualizowane w dniu 6 lutego 2017 r. w niewielkim, jak wykazywano na rozprawie, zakresie dotyczącym ściągaczy w bluzach i kalesonach. Nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia odwołania zestaw

pytań z dnia 16.03.2017 r. skierowanych do Komendanta WOBWSM jako jednostki wskazanej do wydawania zaświadczeń, w sprawie informacji o procedurze aktualizacji WDTT.

Izba podzieliła stanowisko zamawiającego co do obowiązku odwołującego przestrzegania granic w dowodzeniu swoich racji, wobec wskazanych w odwołaniu i podnoszonych na rozprawie kwestii związanych z czynnościami aktualizacji WDTT przeprowadzanej przez WOBWSM.

Izba podzieliła również argumentację zamawiającego przedstawioną w odpowiedzi na odwołanie, w załącznikach do tej odpowiedzi i potwierdzoną na rozprawie w formie merytorycznych wyjaśnień pełnomocników, co do potrzeb zamawiającego w zakresie szybkiego udzielenia zamówienia i realizacji dostawy w celu pilnego wyposażenia poszczególnych grup użytkowników w należne PUiW.

W piśmie WOBWSM z dnia 13.03.2017 r. skierowanym do Szefa Szefostwa Służby Mundurowej Inspektoratu Wsparcia Sił Zbrojnych została przedstawiona procedura uzyskiwania zaświadczenia w określonym czasie. Wskazano, że uwzględniając zaktualizowanie dwóch wskazanych wzorów w dniu 06.02.2017 r., czas na czynności wykonawców liczony do 04.04.2017 r. (termin składania ofert) wynosi 58 dni. W piśmie Inspektoratu Sił Zbrojnych z dnia 10.03.2017 r. skierowanym do Komendanta 2 Regionalnej Bazy Logistycznej przedstawiono przekonujące uzasadnienie terminów dostaw zaplanowanych w 2017 r. wynikających z SIWZ. Terminy pierwszych dostaw w 2017 r. kwestionowane w odwołaniu – ustalone od daty zawarcia umowy do 90 i 45 dni w zależności od rodzaju bielizny i numeru zadania – wynikają z potrzeb zamawiającego wiarygodnie uzasadnionych w dokumentach załączonych do odpowiedzi na odwołanie i potwierdzonych na rozprawie, jako pilnych.

Odnosnie do dowodu – „*Wnioski z badania organoleptycznego dzianin wykonanego w WOBWSM dnia 15.03.2017 r.*” – wskazano na rozprawie, że wnioski z badań zostały podpisane przez osobę, która nie uczestniczyła w badaniach. WDTT została opracowana przez pracowników Ośrodka.

Przepis art. 7 ust. 1 ustawy Pzp nie został naruszony, ogłoszenie o zamówieniu i SIWZ zostały skierowane jako publiczne informacje do wszystkich zainteresowanych wykonawców.

Uznając brak podstaw do uwzględnienia odwołania i nakazania zamawiającemu dokonania żądanych zmian w treści ogłoszenia o zamówieniu i postanowieniach SIWZ, Izba oddaliła odwołanie na podstawie art. 192 ust. 1 i 2 ustawy Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp stosownie do jego wyniku, z uwzględnieniem przepisów rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238, z późn. zm.). Izba zaliczyła do kosztów postępowania odwoławczego wpis w kwocie 15 000 zł uiszczony przez odwołującego oraz zasądziła na rzecz zamawiającego uzasadnione koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika w kwocie 3 600 zł, na podstawie rachunku przedłożonego do akt sprawy.

Przewodniczący: